

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa

Úrskurður uppkveðinn 17. maí 2022 í máli nr. 129/2021

Kærunefndina skipa í þessu máli Hildur Ýr Viðarsdóttir lögmaður, Ívar Halldórsson lögfræðingur og Jón Rúnar Pálsson lögmaður.

I

Aðild og kröfugerð

Þann 17. nóvember 2021 barst kærunefnd vöru- og þjónustukaupa beiðni um úrskurð nefndarinnar, hér eftir nefnd kvörtun, frá X, hér eftir sóknaraðili, vegna ágreinings um ferðatengda þjónustu sem sóknaraðili festi kaup á af fyrirtækinu Y, hér eftir varnaraðili.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðila verði gert að greiða honum 128.050 kr., ásamt dráttarvöxtum frá og með 26.7.2021 fram til greiðsludags.

Til vara gerir sóknaraðili þá kröfu að varnaraðili greiði honum 128.050 kr. ásamt vöxtum frá og með 26.7.2021 – 25.8.2021 og dráttarvöxtum frá og með 26.8.2021 fram til greiðsludags.

Til þrautavara gerir sóknaraðili þá kröfu að varnaraðili greiði honum 128.050 kr.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

II

Málsmeðferð hjá kærunefndinni

Með tölvubréfi, dags. 22. nóvember 2021, var varnaraðila gefinn kostur á að senda andsvör til nefndarinnar innan tveggja vikna í samræmi við 2. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa. Andsvör varnaraðila bárust til nefndarinnar þann 6. desember 2021. Nefndinni bárust athugasemdir sóknaraðila við andsvör þann 13. desember 2021.

Framlögð gögn í málinu eru auk kvörtunar, andsvara og athugasemda, staðfesting á greiðslu fyrir þjónustuna, afrit af skriflegum samskiptum milli málsaðila, samningur um ferð, fréttaumfjallanir, skilmálar varnaraðila, upplýsingar varnaraðila um ferðalög á tímum Covid-19, samantekt varnaraðila um ástandið á Krít í ágúst 2021, kynning varnaraðila fyrir útskriftarhóp [...] til Krítar 3. til 13. ágúst 2021, gögn er sýna smitstöðu á Íslandi og í Evrópu, tilkynning Landlæknisembættisins um skilgreind svæði með smithættu og reglur um för yfir landamæri og tilkynning Landlæknisembættisins dags. 7. apríl 2021 um ráðleggingar sóttvarnarlæknis gegn ónauðsynlegum ferðalögum.

Með bréfi, dags. 7. janúar 2022, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og kærunefndin hefði tekið málið til úrskurðar.

III

Málsatvik og ágreiningsefni

Í kvörtun kemur fram að sóknaraðili hafi haustið 2020 ákveðið að taka þátt í útskriftarferð [...]. Sóknaraðili festi kaup á ferðatengdri þjónustu af varnaraðila sem fólst í umsjón með ferðalagi útskriftarnema úr [...] til Krítar frá 3. til 13. ágúst 2021. Innifalið hafi verið flug fram og baka milli Keflavíkur og Krítar og hóteltgisting á Krít. Hafi sóknaraðili greitt varnaraðila alls 197.000 krónur fyrir þjónustuna með tveimur greiðslum í 15. janúar 2021 og 11. maí 2021. Sóknaraðili hafi þann 23. júlí 2021 afpantað og krafist þess að varnaraðili myndi endurgreiða honum að fullu. Varnaraðili hafi hafnað fullri endurgreiðslu þar sem aðstæður væru ekki verri en þær hafi verið en hafi boðið sóknaraðila 25% endurgreiðslu. Seinna hafi sóknaraðili frétt að

varnaraðili væri að bjóða öðrum sem höfuð bókað ferðina 35% endurgreiðslu eða endurgreiðslu í formi 60% inneignar hjá varnaraðila. Sóknaraðili hafði samband við varnaraðila og fékk 35% endurgreiðslu.

3.1. Sjónarmið sóknaraðila

Sóknaraðili vísar til þess að þegar hann hafi ákveðið að fara í ferðina hafi kórónaveirufaraldurinn staðið frá vetrinum áður, en þess hafi verið vænst að um sumarið yrðu ungmennin fullbólusett, faraldurinn í Evrópu á niðurleið og hættulítið fyrir þau að ferðast til Krítar. Á þeim er hann hafi greitt lokagreiðslu hafi fólk talist fullbólusett með einum skammti af bóluefni Janssen og aðstæður í Evrópu virtust lofa góðu.

Sóknaraðili bendir á að ferðinni hafi verið frestað nokkrum sinnum, en loks hafi ferðaskrifstofan ákveðið að brottför yrðu um mánaðamótin júlí-ágúst. Upp úr miðjum júlí hafi hins vegar byrjað að berast fréttir um nýjar og versnandi aðstæður sem urðu til þess að sóknaraðili hafi ákveðið að afpanta ferðina. Vísar sóknaraðili til fréttuumfjöllunar um nýjar ferðatakmarkanir, ófullnægjandi bólusetningu þeirra sem fengið höfðu Janssen bóluefnið og aukin smit á áfangstað, versnandi stöðu farsóttarhúsa og smitaðs ferðafólks.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi verið bólusettur með Janssen en ekki hafi verið horfur á að honum myndi bjóðast önnur bólusetning fyrr en eftir brottfarardag. Þann 22. júlí 2022 hafi birst frétt um að Krít væri orðin dökkrauð á nýútkomnu korti Sóttvarnastofnunar Evrópu. Í framhaldi af þeirri frétt hafi sóknaraðili farið að kynna sé erlendar fréttir um Grikkland og sérstaklega á grísku eyjunum, m.a. fréttir. dags. 22. og 15. júlí, þar sem fram hafi komið að smitaðir ferðamenn hefðu nýlega lent í vandræðum á grískum eyjum. Í hnotskurn hafi staðan virst sú að veruleg hættu væri á því að smitast í ferðinni, enda smitstaðan á Krít slæm og sóknaraðili ekki lengur talinn fullbólusettur. Færi svo að hann smitaðist lægi fyrir að honum yrði ekki hleypt í flug heim. Hann hefði getað þurft að reiða sig á að fá pláss á grísku farsóttarhúsi, en hann hafði séð fréttir af yfirfullum farsóttarhúsum og smituðum ferðamönnum í vanda á grískum eyjum þar sem smitum hafði fjölgað nokkru fyrr en á Krít. Sóknaraðila virtist því ljóst að uppi væru óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður, sem yllu sérstakri hættu á verulegum áhrifum á framkvæmd heimferðarinnar frá Krít.

Sóknaraðili bendir á að daginn eftir að hann hafi afpantað ferðina hafi birst fréttir sem hafi bent til verulegrar smithættu í útskriftarferðum til Krítar, en við heimkomu úr útskriftarferð nemenda [...] hafi a.m.k. 30 af 80 reynst smitaðir. Í kjölfarið hafi m.a. komið fram í fréttum að í ljósi aukinna smita í mörgum löndum heims væri öllum íbúum Íslands ráðlagt að ferðast ekki að nauðsynjalausu til skilgreindra áhættusvæða. Þá hafi komið fram í fréttum að ferðamenn þyrftu að huga að því að raskanir gætu orðið á flugi og breytingar á reglum í öðrum löndum með litlum fyrirvara sem gætu valdið erfiðleikum á að komast heim. Skýrt liggja fyrir að þeir sem eru jákvæðir á COVID-19 prófi geti ekki farið í áætluð flug eða skip.

Sóknaraðili tekur fram að eftir fund fulltrúa útskriftarnema með varnaraðila þann 28. júlí 2021 hafi mátt sjá að áhyggjur hans af áhrifum mögulegs smit á framkvæmd heimferðarinnar hefðu verið á rökum reistar. Í ágripi sem fulltrúi nemenda hafi sent hafi m.a. komið fram að þeir sem greinist jákvæðir fyrir ferðina í pcr eða á flugvelli á Krít beri kostnað sjálfir. Þá hafi komið fram að ef nemandi smitaðist úti og kæmist ekki heim með sama flugi og hópurinn myndi varnaraðili bjóða upp á flug 24. ágúst 2021. Ef viðkomandi kæmist ekki með því flugi væri það á hans ábyrgð og kostnað að komast heim.

3.2. Sjónarmið varnaraðila

Varnaraðili bendir á að þegar sóknaraðili hafi greitt fyrstu greiðslu til Heimsferða 15. janúar 2021 og þegar hann greiddi lokagreiðslu 11. maí 2021 voru Grikkland og grísku eyjarnar skilgreind sem áhættusvæði samkvæmt íslenskum stjórnvöldum. Sóknaraðila hafi mátt vera þetta ljóst þegar hann hafi ákveðið að taka þátt í útskriftarferðinni til Krítar og þegar hann hafi greitt fyrir ferðina. Upphaflega hafi staðið til að fara utan snemmsumars. Í samstarfi við ferðanefnd [...] hafi varnaraðili ákveðið að fresta brottför til 3. ágúst sl. til að tryggja að allir yrðu bólusettir fyrir brottför. Á þeim tíma hafi ástandið á Krít verið metið gott m.t.t. faraldursins. Vissulega hafi verið í gildi sóttvarnarráðstafanir á Krít en þær hafi ekki haft áhrif á framkvæmd ferðarinnar eða þjónustu á áfangastað. Sóttvarnarráðstafanir og betri þekking fólks á veirunni hafi raun gert það að verkum að hægt hafi verið að ferðast til Krítar og njóta dvalarinnar án mikilla vandkvæða. Það hafi verið frjálst val hvers og eins hvort þeir héldu bókun sinni til streitu og færu utan 3. ágúst 2021 og þau sem hefðu áformað að fara fyrir um sumarið en sáu ekki fram á að komast 3. ágúst 2021 hafi fengið fargjöld að fullu endurgreidd.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi verið einn þeirra nemenda sem hafi ákveðið að fara í ferðina 3. ágúst 2021. Þess megi geta að útskriftarhópur frá [...] hafi einnig farið utan til Krítar 3. ágúst 2021 í alveg sambærilega ferð. Sóknaraðila hafi snúist hugur skömmu fyrir brottför og hann afpantað ferðina með tölvupósti til varnaraðila föstudaginn 23. júlí 2021 og óskað eftir fullri endurgreiðslu. Varnaraðili hafi svarað mánudaginn 26. júlí sl. og hafnað fullri endurgreiðslu enda væru aðstæður ekki með þeim hætti sem 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 mælti fyrir um. Í svari varnaraðila hafi komið fram að samkvæmt skilmálum hans, eins og þeir hafi verið þá, ætti varnaraðili kröfu á 75% fargjaldsins berist afbókun með skemmri en 14 daga fyrirvara. Væri fyrirvarinn aðeins sjö dagar eða skemmri væri allt fargjaldið óendurkræft. Því ætti varnaraðili rétt á 25% endurgreiðslu. Þrátt fyrir skilmála varnaraðila hafi hann ákveðið að koma til móts við sóknaraðila með því að bjóða honum 35% endurgreiðslu ellegar gjafabréf að andvirði 60% þeirrar upphæðar sem hann hafði greitt. Þetta hafi verið gert af sanngirnisástæðum og umfram skyldu, enda hafi varnaraðila einungis borið að endurgreiða 25% samkvæmt skilmálum. Um hafi verið að ræða sambærilega endurgreiðslu og öðrum nemendum sem hafa afpantað útskriftarferðir til Krítar vegna heimsfaraldursins hafi boðist. Varnaraðili hafi nú þegar endurgreitt sóknaraðila andvirði 35% af ferðinni. Að mati varnaraðila geti sóknaraðili ekki gert frekari kröfur á hendur varnaraðila.

Varnaraðili hafnar kröfum sóknaraðila og telur sé ekki skylt að endurgreiða meira en 25% þegar ferð sé afpöntuð með skemmri en 14 daga fyrirvara, eins og í tilviki sóknaraðila. Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 um pakkaferðir geti ferðamaður afpantað pakkaferð áður en ferðin hefjist gegn greiðslu sanngjarnrar þóknunar. Í samningi um pakkaferðir sé heimilt að tilgreina sanngjarna þóknun fyrir afpöntun ferðar sem taki mið af því hversu löngu fyrir upphaf ferðarinnar afpantað sé og áætluðum tekjumissi skipuleggjanda eða smásala. Á grundvelli þessa ákvæðis hafi varnaraðili sett framangreint ákvæði í skilmála félagsins, þar sem segi: „Berist afbókun með skemmri en 14 daga fyrirvara á ferðaskrifstofan kröfu á 75% fargjaldsins. Sé fyrirvarinn aðeins 7 dagar eða skemmri er allt fargjaldið óendurkræft.“ Það athugist að sóknaraðili hafi samþykkt skilmálana þegar hann hafi bókað ferðina. Telja verði að um lögmæt, sanngjörn og eðlileg skilyrði sé að ræða enda þurfi varnaraðili meðal annars að standa skil á greiðslum vegna umræddrar bókunar gagnvart sínum viðsemjendum, s.s. flugfélögum og hótelum. Þá sé nánast ómögulegt að selja það lausa pláss sem hafi verið afpantað með svo skömmum fyrirvara. Ef til fullrar endurgreiðslu kæmi sæti varnaraðili þannig uppi með allan kostnað og áhættu af pakkaferðinni. Slíkt gangi gegn framangreindu ákvæði 1. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 og eðlilegum viðskiptaháttum.

Varnaraðili áréttar að ferðin sem sóknaraðili hafi afpantað hafi verið farin þriðjudaginn 3. ágúst 2021, þ.e. strax eftir verslunarmannahelgina. Það hafi því verið nær útilokað að selja aftur í það sæti sem hafi losnað með svo skömmum fyrirvara og á þeim tíma sem um ræði. Þrátt fyrir afdráttarlaust ákvæði skilmála varnaraðila hafi verið ákveðið að koma til móts við sóknaraðila með því að bjóða honum 35% endurgreiðslu ellegar gjafabréf að andvirði 60% þeirrar upphæðar sem hann hafði greitt. Þetta hafi verið gert af sanngirnisástæðum og umfram skyldu. Um hafi verið að ræða sambærilega endurgreiðslu og varnaraðili hafi boðið öðrum nemendum sem hafi afpantað útskriftarferðir vegna heimsfaraldursins. Að mati varnaraðila geti sóknaraðili ekki gert frekari kröfur. Í öllu falli telji varnaraðili að þau 65% sem hann hafi haldið eftir af greiðslu sóknaraðila og annarra í sambærilegri stöðu endurspegli eðlilega þóknun í ljósi þess tjóns sem varnaraðili hafi hlotið af afpöntunum með svo skömmum fyrirvara. Tekið er fram að mikil ánægja hafi verið með framkvæmd ferðarinnar meðal þeirra nemenda sem hafi farið utan.

Varnaraðili hafnar því að sjónarmið um óvenjulegar eða óviðráðanlegar aðstæður eigi við í máli þessu, hvorki með vísan til laga nr. 95/2018 né á grundvelli ólögfestrar meginreglu um óviðráðanleg ytri atvik, force majeure. Þá vísar varnaraðili til þess að óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður í skilningi 3. mgr. 15. gr. laganna séu skilgreindar í 11. tölul. 4. gr. þeirra sem aðstæður sem eru ekki á valdi þess aðila sem ber þær fyrir sig og ekki hefði verið hægt að komast hjá jafnvel þó gripið hefði verið til réttmætra ráðstafana.

Varnaraðili vísar til þess að lög nr. 95/2018 hafi falið í sér innleiðingu á ákvæðum tilskipunar Evrópuþingis og ráðsins (ESB) 2015/2302. Í greinargerð með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 95/2018 segi að í eldri tilskipun ESB um pakkaferðir hafi beinlínis verið vísað til force majeure aðstæðna og því sé rétt að túlka ákvæðið með það hugtak í huga. Þá komi einnig fram að óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður geti t.d. verið stríðsástand, útbreiðsla farsóttar eða sjúkdóma, hryðjuverk, pólitískur óstöðugleiki eða aðrar aðstæður sem hafi afgerandi áhrif á ferðalög til viðkomandi staða. Séu þessi tilvik öll algengar birtingarmyndir force majeure aðstæðna. Varnaraðili ber því við að almennt sé talið að force majeure reglan sé ólögfest meginregla sem gildi í lögskiptum manna að íslenskum rétti óháð því hvort hún hafi verið lögfest sérstaklega. Þessi meginregla og birtingarmynd hennar í lögum nr. 95/2018 feli í sér undantekningu frá grundvallarreglunni um skuldbindingargildi samninga. Því verði veigamikil rök að standa til þess að réttlæta frávik frá samningsskuldbindingum. Varnaraðili tiltekur til einföldunar að force majeure reglur geti komið til álita þegar upp koma óviðráðanleg, ófyrirséð og óvenjuleg atvik eða aðstæður sem standi í vegi fyrir því að aðilar geti uppfyllt skuldbindingar sínar samkvæmt samningi. Hins vegar geti aðilar ekki borið fyrir sig force majeure vegna atvika eða aðstæðna sem þeir þekktu til við samningsgerðina. Þannig geti einstaklingur sem bóki ferð vitandi vits um að tiltekið hættuástand ríki á áfangastað ekki átt rétt til endurgreiðslu ef viðkomandi afpanti ferðina vegna þessa hættuástands. Þá geti það ekki ráðist af einhliða mati kaupanda hvort um sé að ræða óviðráðanleg atvik heldur verði að fara heildarmat á aðstæðum hverju sinni. Varnaraðili byggir á því að samkvæmt 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 þurfi hinar óvenjulegu og óviðráðanlegu aðstæður annað hvort að hafa veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar eða á flutning farþega til ákvörðunarstaðar svo ákvæðið eigi við. Við mat á því hvort hinar óvenjulegu og óviðráðanlegu aðstæður hafi haft veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar verði að líta til allra aðstæðna á þeim tíma er pakkaferðin hafi átt að hefjast og semsetningu ferðar. Megi til hliðsjónar líta til leiðbeininga framkvæmdarstjórnar Evrópusambandsins um túlkun fyrrnefndrar tilskipunar þar sem segi meðal annars að verulega skert aðgengi að þjónustu á ferðastað geti leitt til þess að

óvenjulegu og óviðráðanlegu aðstæðurnar teljist hafa veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar. Það geti átt við jafnvel þó slíkt aðgengi sé ekki hluti pakkaferðarinnar.

Varnaraðili bendir á að vissulega hafi force majeure reglan átt við um ýmis tilvik í upphafi faraldursins enda hafi fjölda ferða verið aflýst á þeim tíma. Vísi varnaraðili til úrskurða kærunefndar vöru- og þjónustukaupa í málum nr. 14/2020 og nr. 15/2020 þar sem fallist hafi verið á endurgreiðslu að fullu á grundvelli 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018. Í framagreindum málum hafi málsatvik verið önnur en í því máli sem hér um ræði en í þeim báðum hafi pakkaferðir verið pantaðar áður en faraldurinn hafi skolið á auk þess sem ferðirnar höfðu verið áformaðar á fyrri hluta árs 2020, þegar þekking á Covid-19 hafi verið af skornum skammti. Þá hafi kærunefndin litið til þess í framangreindum úrlausnum að heimsfaraldurinn og aðgerðir stjórnvalda vegna hans hefðu haft veruleg áhrif á framkvæmd ferðanna eða flutning farþega á áfangastað enda Covid-19 óþekkt þegar kaupin hafi átt sér stað. Í máli nr. 14/2020 hafi í þessu sambandi sérstaklega verið litið til þess að verulega skert aðgengi að þjónustu á ferðastað hefði áhrif á framkvæmd pakkaferðarinnar og í máli nr. 15/2020 hafi einnig verið litið til þeirrar óvissu sem hafi ríkt um áhrif Covid-19 á barnshafandi konur en eiginkona sóknaraðila þess máls hafi verið ólétt. Engu framangreindu sé fyrir að fara máli sóknaraðila enda hafi Krít verið skilgreint sem hættusvæði þegar sóknaraðili hafi bókað ferðina og hins vegar hafi aðgengi á eyjunni ekki verið skert á þeim tíma er ferðin hafi verið farin. Í framhaldi af úrskurðum kærunefndar hafi þrjú dómsmál verið höfðuð fyrir Héraðsdómi Reykjaness. Hafi dómstóllinn komist að sambærilegri niðurstöðu í málunum og kærunefndin hafi gert. Í forsendum héraðsdóms segi m.a. að ef hinar óvenjulegu og óviðráðanlegu aðstæður séu þess eðlis, að þær hafi afgerandi áhrif á ferðalag til fyrirhugaðs áfangastaðar fyrir ferðamann eða þær geri það að verkum að ferðamaður geti ekki ferðast þangað með öruggum hætti, hafi þær veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar í skilningi 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018, jafnvel þó viðkomandi aðstæður hafi ekki veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar af hálfu skipuleggjanda hennar eða smásala.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili leggi ekki fram nein gögn máli sínu til stuðnings um að smitstaðan hafi verið slæm á Krít. Önnur fréttin sem sóknaraðili vísi til, frá 22. júlí 2021, fjalli um eyjarnar Mykonos, Paros og Alonissos sem séu mjög langt frá Krít. Til hliðsjónar þá taki um tvær til þrjár klukkustundir að fljúga frá þessum eyjum til Krítar. Þar að auki varði fréttin aðallega röskun á ferjusiglingum en engar slíkar siglingar hafi verið á dagskrá ferðarinnar. Hin fréttin, frá 15. júlí 2021, fjalli um ástandið á eyjunni los og hafi því heldur ekkert gildi í máli þessu. Sóknaraðili vísi einnig til fréttar af smitum í hópi útskriftarnema frá [...] sem hafi dvalið á Krít í júlí 2021. Ekkert liggi þó fyrir um að dvöl eða ferð nemenda [...] hafi raskast eða þeir hafi ekki fengið þá þjónustu sem þeir hafi vænst á Krít. Að mati varnaraðila hafi ekki þýðingu í málinu að benda á einstök Covid-smit, enda hafi sóknaraðili vitað að veiran væri smitandi þegar hann pantaði ferðina. Ekkert bendi til þess að meiri smithætta hafi verið á Krít heldur en t.d. á Íslandi á sama tíma. Raunar hafi ástandið á þeim ferðamannastöðum sem skólahóparnir hafi dvalið á verið gott og varnaraðili viti ekki til þess að smittíðni hafi verið mikil á svæðinu. Frá því kórónuveiran hafi byrjað að láta á sér kræla í Evrópu hafi fólk þurft að lifa með veirunni innan þeirra ráðstafana og takmarkana sem í gildi eru á hverjum tíma. Varnaraðili hafi veitt viðskiptavinum sínum upplýsingar og ráðleggingar um hvernig haga bæri ferðalögum og dvöl erlendis innan þeirra marka sem reglur og takmarkanir hafi sagt til um á hverjum tíma. Það sé síðan undir hverjum og einum fullorðnum einstaklingi að fylgja settum reglum og leiðbeiningum um sóttvarnir. Til hliðsjónar fylgi greinargerð varnaraðila upplýsingablað fyrir ferðafólk til Krítar, sem allir hópar hafi fengið í hendur. Á því hafi verið taldar þær ráðstafanir sem ferðafólki bar að fylgja. Varnaraðili hafi lengi fylgst vel með stöðu

lögum og þær mættu ekki ganga lengra en þær lagaheimildir kveða á um. Þó svo sóttvarnalækni sé falið veigamikið hlutverk samkvæmt sóttvarnalögum nr. 19/1997 hafi lögin ekki að geyma heimildir fyrir sóttvarnalækni til að gefa út almenn skuldbindingu fyrir mæli. Að frátöldum neyðarráðstöfunum sem gildi aðeins í mjög afmörkuðum tilvikum geri sóttvarnalögin ráð fyrir því að ráðherra setji bindandi fyrir mæli í reglugerð, sem eins og gefi að skilja verða þó að samræmast lögum og stjórnarskrá. Borgurinum sé því í sjálfsvald sett hvort þeir telji rétt að ferðast til útlanda þótt þeim sé vissulega skylt að fylgja þeim lögum og reglum sem gilda um sóttvarnir, bæði hér á landi sem og á áfangastað.

Varnaraðili hafnar þeirri fullyrðingu sóknaraðili að ferðaskrifstofan hafi ekki gert ráðstafanir ef ske kynni að viðskiptavinir veiktust á Krít og þyrftu af þeim sökum að dvelja þar lengur en áformað var. Hið rétta sé að ferðamenn sem hafi mælst sýktir af Covid-19 hafi getað dvalið í einangrun á sóttvarnarhótelum á Krít en allur kostnaður af slíkri dvöl hafi verið greiddur af stjórnvöldum ytra. Ef ske kynni að viðskiptavinir varnaraðila lentu í þessum aðstæðum hafi þeim boðist að fljúga heim með flugvélum á vegum varnaraðila án viðbótarkostnaðar síðar í ágúst 2021. Þar að auki hafi varnaraðili boðið upp á ókeypis hótulgistingu fyrir þá daga sem liðið hafi á milli útskriftar af sóttkvíarhótelum og fram að næsta flugi varnaraðila, ef slíkar aðstæður kæmu upp. Varnaraðili vísar í þessu sambandi til þess að ef um óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður hefði verið að ræða hefði réttur sóknaraðila byggst á 2. mgr. 19. gr. laga nr. 95/2018 þar sem segi: „Þegar óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður koma í veg fyrir heimflutning farþega skal skipuleggjandinn eða smásalinn útvega ferðamanni gistingu af sambærilegum gæðum, ef unnt er, og tilgreint er í samningi um pakkaferð, í allt að þrjár nætur, nema ferðamaður eigi betri rétt samkvæmt öðrum lögum.“

Varnaraðila hafi ekki borið lagaleg skylda til að greiða fyrir gistingu í lengri tíma en þrjár nætur eftir dvöl á sóttkvíarhótelum á Krít ef óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður hefðu komið í veg fyrir heimflutning. Hefðu slíkar aðstæður komið upp hefði varnaraðili að sjálfsögðu staðið við lagalegar skuldbindingar sínar. Varnaraðili vísar til þess að framangreind lagaákvæði feli í sér innleiðingu á skuldbindingum íslenska ríkisins vegna tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) 2015/2302 frá 25. nóvember 2015 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun. Af leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB vegna pakkaferða á tímum Covid-19 megi leiða að ef sú staða hefði komið upp að einstaklingur hefði orðið fyrir tjóni vegna þess að hann hafi verið skikkaður í sóttkví á Krít þá væru það stjórnvöld ytra sem hefðu borið ábyrgð á þeirri ákvörðun. Ferðaskrifstofa muni því aldrei bera slíka áhættu.

Varnaraðili hafi þar að auki verið tilbúinn til að ganga lengra með ókeypis hótulgistingu fyrir þá daga sem myndu líða milli útskriftar af sóttkvíarhótelum og fram að næsta flugi hans, ef slíkar aðstæður myndu koma upp. Í skólaferðum á vegum varnaraðila hafi þessi staða aldrei komið upp.

Að öllu virtu telji varnaraðili að sóknaraðili geti ekki borið fyrir sig óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður sem hafi haft veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar. Sóknaraðili hafi mátt vera fullkunnugt um heimsfaraldurinn og skilgreiningu hættusvæða þegar hann hafi bókað ferð sína. Varnaraðili hafi ekki aðrar upplýsingar en að þeir sem hafi farið í umrædda ferð hafi getað gert allt það sem fyrirhugað hafi verið. Þau sjónarmið sem sóknaraðili byggir á höfðu því hvorki haft afgerandi áhrif á pakkaferðina til Krítar né hafi þau komið í veg fyrir að ferðamenn gætu ferðast þangað með öruggum hætti. Gildi það jafnt um framkvæmd ferðarinnar og um almennt aðgengi að þjónustu á Krít. Því séu ekki skilyrði til fullrar endurgreiðslu á grundvelli 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018.

Þá óskar varnaraðili eftir því að kærunefndin líti til sjónarmiða og gagna sem hann hafi sett fram í öðrum málum er varði útskriftarferðir á vegum ferðaskrifstofunnar til Krítar.

3.3. Athugasemdir sóknaraðila

Sóknaraðili vísar til þess að ótvírætt sé að Covid-19 heimsfaraldurinn hafi hvorki verið á valdi sóknaraðila né hafi honum verið unnt að komast hjá afleiðingum hans með því að grípa til sérstakra ráðstafana. Áþekk afstaða komi m.a. fram í leiðbeiningum/upplýsingum framkvæmdastjórnar ESB frá 19. mars 2020 fyrir framkvæmd reglna um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun vegna útbreiðslu COVID-19 sjúkdómsins, sem vísað var til bæði í máli nr. 14/2020 og í greinargerð varnaraðila. Þar komi fram að „Significant risks to human health, such as the outbreak of a serious disease like the COVID-19 at the travel destination or its immediate vicinity usually qualify as such unavoidable and extraordinary circumstances“. Enda sé um að ræða eina skæðustu og áhrifamestu farsótt samtímans, sem hafi haft umtalsverð áhrif á daglegt líf fólks um heim allan og séu ferðamenn þar síst undanskildir. Áhrif faraldursins hafi tekið breytingum og megi í því sambandi sérstaklega nefna þróun nýrra og ólíkra afbrigða veirunnar og þau áhrif sem sú þróun hafi haft á breyttan hug og væntingar landsmanna frá því um vorið 2021, þegar bjartsýni hafi ríkt um langvarandi niðursveiflu faraldursins með tilkomu öflugra bóluefna, í samanburði við þekkingu þegar liðið hafi að ferðinni og ljóst hafi verið orðið að vörn bólusetningarinnar réði misvel við misjöfn afbrigði veirunnar.

Sóknaraðili vísar til þess að í greinargerð varnaraðila sé í löngu máli farið yfir hvers vegna hin ólögfesta meginregla „force majeure“ komi til álita við úrlausn málsins og einkar rík áhersla sé lögð á þann þátt reglunnar að atvik séu ófyrirséð, sem sé virkilega matskennt hugtak. Sérstaklega sé fyrirsjáanleiki matskennt hugtak í þessum aðstæðum þar sem um sé að ræða farsótt sem lítil þekking sé á, þótt vissulega megi halda því fram að hún hafi verið orðin meiri en í upphafi. Umrædd meginregla sé nefnd á tveimur stöðum í lögskýringargögnum. Annars vegar sé meginreglan „force majeure“ nefnd í athugasemd við 11. tölul. 4. gr. laganna, þar sem segi að í eldri tilskipun hafi „beinlínis [verið] vísað til „force majeure“-aðstæðna“ og að rétt sé að túlka óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður með það hugtak í huga. Í lögskýringargögnum sé reglan svo jafnframt nefnd í athugasemd við 22. gr. laganna, sem fjalli um skaðabætur til ferðamanns úr hendi skipuleggjanda eða smásala, en í athugasemdinni sé nefnd þrjú tilvik. Óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður séu nefndar í tveimur tilvikanna og tekið fram að í síðastnefnda tilvikinu sé um svokallaðar „force majeure“ aðstæður að ræða. Í athugasemd við 3. mgr. 15. gr. laga um pakkaferðir segi aftur á móti í upptalningu á skilyrðum fyrir beitingu ákvæðisins hvergi að aðstæður hafi þurft að vera ófyrirsjáanlegar, enda eflaust illmögulegt fyrir úrskurðaraðila að skera úr um það hvað neytandi hefði með réttu getað séð fyrir í þessu sambandi. Í athugasemdinni sé force majeure ekki nefnt, heldur vísað í dæmaskyni meðal annars til „útbreiðsl[u] farsóttta eða sjúkdóma“. Það veki því ákveðna furðu sóknaraðila hversu ríka áherslu Heimsferðir leggja á þann þátt hugtaksins force majeure sem snúi að fyrirsjáanleika. Það sé enda upplifun sóknaraðila að enginn hafi þá getað séð fyrir með góðri vissu hvernig faraldurinn myndi þróast (né heldur nú, ef út í það er farið). Verði fallist á það að umrætt túlkunarsjónarmið ráði hér úrslitum mætti spyrja hvernig færi með allar núverandi og komandi bókanir ef svo

færi að faraldurinn breyttist enn á ný til hins verra á næstu mánuðum eða árum.

Sóknaraðili mótmæli því sérstaklega að á tímabilinu janúar–maí 2021, þegar ferðin hafi verið greidd, hafi honum mátt vera ljóst hvernig ástandið yrði síðsumars, þar á meðal tilkoma delta-afbrigðisins og áhrif þess. Þvert á móti telji sóknaraðili sig hafa haft réttmæta ástæðu í janúar–maí til að telja útlitið gott og horfur batnandi, enda sé óumdeild af hans hálfu sú staðhæfing varnaraðila að á Krít á þeim tíma þegar ákveðið hafi verið að fresta ferðinni, sem áður hefði átt að hefjast snemmsumars, „[...] til að tryggja að allir yrðu bólusettir fyrir brottför“, „var ástandið á Krít metið gott m.t.t. faraldursins“. Á þessu tímabili hafi þess verið vænst að bólusetning myndi veita einstaklingum haldgóða vernd, bæði gegn því að smitast og smita aðra, og góðar vonir hafi verið um að hjarðónæmi væri handan við hornið með yfirstandandi bólusetningarátaki. Ætla megi að væntingar um áframhaldandi góða smitstöðu og öflug áhrif bólusetningar hafi einmitt legið til grundvallar þeirri ákvörðun varnaraðila og útskriftarhópsins að fresta brottförinni fram til 3. ágúst 2021. Engin ástæða hafi verið fyrir sóknaraðila til að búast við því að í millitíðinni myndu þær væntingar bregðast.

Sóknaraðili bendir á að um smitstöðu á Krít rétt fyrir afþöntun ferðarinnar vísi hann til gagna frá Sóttvarnastofnun Evrópu. Þar megi sjá að eftir uppfærslu smitstöðukortsins þann 22. júlí 2021 hafi Krít verið dökkrauð. Ísland hafi verið grænt á sama korti. Sóknaraðili vísar enn fremur til upplýsinga á covid.is þar sem sjá megi að smitstaðan á Íslandi hafi haldist nokkuð góð mestallt árið, allt fram undir lok júlí. Snemmsumars hafi ástandið á Krít verið gott, sbr. smitstöðukort frá 2. júlí 2021 þar sem Krít var hafi verið græn.

Um rök varnaraðila þess efnis að ekki hafi verið um skert aðgengi að þjónustu á ákvörðunarstað vísar sóknaraðili til þess að í tilvitnuðum leiðbeiningum virðist skert aðgengi að þjónustu á ferðastað nefnt í dæmaskyni en ekki sem tæmandi talning. Þá bendir hann á að þegar ferðin hafi verið afþöntuð hafi versnandi smitstaða á Krít gefið honum ástæðu til að ætla að yfirvöld þar myndu að öllum líkindum herða aðgerðir, enda hafi hann þá séð erlendar fréttir um hertar ráðstafanir vegna aukningar smita á nokkrum vinsælum grískum ferðamannaeyjum þar sem smitum hafi fjölgað fyrr í júlí 2021. Eðli máls samkvæmt myndi ekki koma í ljós hversu harðar ráðstafanir yrðu á Krít á ferðatímanum fyrr en eftir brottfarardag, og því hafi sóknaraðili orðið að taka ákvörðun sína byggt á horfum framundan. Sóknaraðili bendir enn fremur á að þótt ekki hafi komið til útgöngubanns allan sólarhringinn í Chania, þar sem hótelið hafi verið staðsett, virðist þar hafa tekið gildi í fyrstu viku ágúst ráðstafanir sem hafi falið í sér 20 manna samkomutakmörkun auk annarra sóttvarnarráðstafana, meðal annars tónlistarbanns og útgöngubanns síðari hluta nætur. Ástæða þessara ráðstafana muni hafa verið sérstaklega mikil aukning smita á tveim tilgreindum ferðamannastöðum í Grikklandi, en annar þeirra staða var Chania á eyrni Krít. Benda megi á að í máli 14/2020 hafi kæruneftindin vísað til þess m.a. í úrskurði sínum að íslenskar sóttvarnarræglur hafi á þeim tíma falið m.a. í sér 20 manna samkomutakmörkun, en í ferðahópnum sem um ræddi í því máli hafi verið 11 manns. Voru sóttvarnarræglur á Íslandi meðal annars taldar hafa veruleg áhrif á ýmsar skoðunarferðir sem sá hópur hafa haft hug á að fara í, og þar með á „eðlilega framkvæmd ferðarinnar og upplifun sóknaraðila“. Í kynningu sem deilt hafi verið í hópi nemenda [...] í desember 2020 og fengin hafi verið frá hópadeild

Heimsferða, um það leyti sem skipuleggjendur ferðarinnar hafi valið áfangastaðinn, hafi verið talið upp m.a. líf og fjör allan sólarhringinn („Hjartað borgarinnar [Chania] er gamla höfnin með líflegum og litríkum veitingastöðum og skemmtilegum börum, en þar er líf og fjör allan sólarhringinn“), skemmtanalíf, lifandi tónlist („mikið um live tónleika útivið á sumrin“), spennandi kynnisferðir („Samaria gljúfrið, Knossos og [eyjan] Santorini“), auk skoðunarferða og skemmtana í samvinnu við ferðanefnd skólans („toga partí, sigling, lokahóf“). Athygli veki að í kynningunni var hvergi nefndur heimsfaraldur né heldur minnst á neinar takmarkanir honum tengdar, en myndir í kynningunni sýna stóra hópa fólks skemmta sér saman, m.a. grímulaust í fjölmennu tóga-samkvæmi. Ætla megi að væntingar um samveru alls útskriftarhópsins í siglingum, skoðunarferðum og fjörugu skemmtanalífi hafi átt þátt í þeirri ákvörðun að bóka ferðina. Líkur megi leiða að því að veruleg skerðing hafi orðið á framkvæmd og upplifun á þessum hliðum ferðarinnar eftir að í Chania hafi tekið gildi tónlistarbann og 20 manna samkomutakmörkun.

Sóknaraðili bendir á, í ljósi athugasemda varnaraðila um að fjölmargir Íslendingar hafi ferðast til Krítar á tímabilinu júlí til september 2021, að umrætt tímabil nái m.a. yfir júlí, sem hafi verið áður en smitstaðan á Krít hafi orðið dökkrauð á korti Sóttvarnastofnunar Evrópu. Auk þess sé Chania aðeins hluti Krítar, sem sé eins og varnaraðili bendi á stór og fjölmenn eyja, en svo sé að sjá að hvergi innan Krítar hafi þótt þörf á ofanefndum hertum sóttvarnarráðstöfunum nema í Chania. Þakkarvert sé að vel hafi gengið hjá þeim nemendum sem hafi farið í ferðina. Í því samhengi bendi sóknaraðili á að honum er kunnugt um að nokkur fjöldi hafi hætt við, meðal annars hafi afpantað stuttu fyrr en hann a.m.k. einn annar úr hópi þeirra sem sóknaraðili hugðist deila herbergi með. Í mesta lagi hafi farið í ferðina tveir af þeim fjórum upphaflegu herbergisfélögum. Sóknaraðili telji hugsanlegt að fækkun í hópnum hafi auðveldað framkvæmd ferðarinnar innan marka öryggis og sóttvarnareglna á staðnum.

Sóknaraðili telji þá staðreynd að um 30 skyldu greinast smituð við heimkomu úr skólaferð [...] til Krítar benda til þess að smithætta hafi verið allnokkur á ferðum hópsins. Eðlilegt hafi verið að hann drægi þá ályktun að smithættan í skólaferð til Krítar hlyti að vera veruleg, enda sú ályktun í samræmi við áður nefnt kort Sóttvarnastofnunar Evrópu sem þá hafi verið nýútkomið. Sóknaraðili vísar til fréttaflutning um ferð útskriftarnema [...] þess efnis að um hafi verið að ræða leiguflug á vegum varnaraðila, en á næstu dögum eftir heimkomuna hafi verið sagt að um 40 smit hafi greinst meðal ferðalanga sem þar hafi verið um borð. Ætla megi að sem skipuleggjanda leiguflugsins hafi varnaraðila á umræddum tíma verið kunnugt að með fluginu barst allstórt hópsmit til Íslands, enda hafi atvikið fengið nokkra umfjöllun í íslenskum fjölmiðlum. Verði því að telja nokkuð villandi þá staðhæfingu varnaraðila að honum hafi ekki verið kunnugt um smit í „skólaferðum sem það skipulagði til Krítar“. Um hafi verið að ræða allstórt hópsmit sem hafi án efa átt þátt í þeim hækkandi smittölum á Íslandi sem í hönd hafi farið. Heimkoma [...] hafi því ekki aðeins haft áhrif á mat sóknaraðila á því hvaða líkur væru á því að hann myndi sjálfur greinast smitaður í lok skólaferðar til Krítar, heldur hafi einnig gefið honum tilefni til að íhuga afleiðingar útbreiðslu slíks smits bæði til skólafélaga og annars fólks, þar á meðal eigin fjölskyldu.

Sóknaraðili vísar til þess að óvissa um áhrif Covid-19 hafi verið uppi, enda delta-afbrigði veirunnar tekið að breiðast út í Evrópu og óljóst hverjar afleiðingar þess yrðu, en þegar hafi verið vitað að það kæmist mun betur framhjá bólusetningu en upphaflega veiran. Sú staða hafi verið ólík því sem verið hafði þegar ferðin hafi verið pöntuð. Þegar brottför hafi nálgast hafi sóknaraðili því haft réttmæta og nýlega aukna ástæðu til að óttast um eigin heilsu. Auk þess hafi hann haft ástæðu til að óttast að ef hann sýktist kynni hann, þrátt fyrir bólusetningu sína með bóluefni Janssen, að eiga þátt í útbreiðslu delta-afbrigðisins ekki aðeins innan skólahópsins, heldur einnig til eigin fjölskyldu og út í íslenskt samfélag og viðkvæmra hópa þess. Taka meggi fram í því sambandi að sóknaraðili búi í foreldrahúsum með föður á áttræðisaldri.

Sóknaraðili bendir á að á þeim tíma er hann hafi afpantað ferðina hafi honum engin fyrirheit borist um ráðstafanir sem varnaraðili segist hafa gefið, gert og kynnt. Slíkt hafi heldur ekki komið fram í tölvupóstinum þar sem varnaraðili hafi spurt hvort hann vildi staðfesta afpöntunina. Hafi þó verið ástæða til að nefna slíkt við hann, enda hafi hann í upphaflegu afpöntunarbréfi sínu m.a. lýst áhyggjum af áþekkingum atriðum.

Sóknaraðili vekur athygli á að greinargerð varnaraðila beri ekki alls kostar saman önnur skjöl sem þar sé vísað til. Þar segi t.d. að boðið hafi verið upp á „að fljúga heim með flugvélum á vegum Heimsferða án viðbótarkostnaðar síðar í ágúst“. Í fylgiskjali segi hins vegar að kostnaður við heimferð yrði 30.000 kr. á tilteknum degi síðar í ágúst —ef sæti væru laus í því flugi. Til að ná nefndu flugi hafi ekki aðeins þurft að vera þar laus sæti, heldur hafi hinum sýkta þurft að vera batnað og heimilt að ferðast með flugi hinn tiltekna dag—sem hafi verið 24. ágúst, 11 dögum eftir fyrirhugaðan heimferðardag 13. ágúst 2021. Gengju þau skilyrði ekki upp fengi sóknaraðili ekki séð að neinu tilteknu verði eða heimferðartíma hafi verið lofað. Ekki komi heldur fram í fylgiskjalinu að ókeypis hótalgisting yrði í boði fyrir „þá daga sem liðu á milli útskriftar af sóttkvíarhótelu og fram að næsta flugi Heimsferða“, heldur í mesta lagi í þrjá daga, sem sé samkvæmt því sem fram komi í greinargerð varnaraðila það lágmark sem þeim sé lagalega skylt.

Sóknaraðili vísar til þess að flugið heim til Íslands hafi verið greitt sem hluti pakkaferðarinnar. Varnaraðili haldi því fram að „ekki [sé] hægt að vísa til aðstæðna á Íslandi“ og nefni þar til sögunnar meðal annars „almenn tilmæli og ráðleggingar, sem viðhöfð hafa verið frá upphafi heimsfaraldurs kórónuveiru [...], en teljast ekki ígildi laga eða stjórnvaldsfyrirmæla,“ til dæmis ráðleggingar sóttvarnalækni til þeirra sem hugðu á útlandaferðir. Í máli 15/2020 hafi þó m.a. verið litið til þess óhagræðis sem tveggja vikna sóttkví við heimkomu hafi valdið sóknaraðila í því máli. Í máli sóknaraðila sé veigamesta atriðið sem hann vísi til hvað snertir aðstæður á Íslandi ekki valkvæð tilmæli til borgaranna heldur stjórnvaldsfyrirmæli sett með reglugerð nr. 865/2021, sem breytt hafi reglugerð nr. 747/2021, um sóttkví og einangrun og sýnatöku við landamæri Íslands vegna COVID-19, en breytingin hafi verið gefin út 21. júlí og tekið gildi 27. júlí 2021. Þar hafi verið kveðið á um reglur þess efnis að bólusetting ferðamanni (íslenskum sem erlendum) bæri skylda við byrðingu erlendis að framvísa vottorði sem sýndi fram á neikvætt COVID-próf, sem væri ekki eldra en 72 klst. gamalt. Þótt um íslenskar reglur hafi verið að ræða hefði þeim í tilvikum

sóknaraðila að því er virðist verið beitt af hálfu flugrekanda á Chania-flugvelli. Sóknaraðili telji að þar sem umræddar reglur hefðu getað raskað heimferð hans frá Krít hljóti þær að teljast skipta verulegu máli um framkvæmd pakkaferðarinnar. Greinilega hafi verið raunhæfur möguleiki á að heimferðin gengi ekki sem skyldi eftir gildistöku ofangreindrar reglugerðar, enda hefði jákvætt covid-próf útilokað sóknaraðila frá því að komast í flugið heim á tilsettum degi. Benda megi á í þessu sambandi að sóknaraðili áttaði sig á því að óröskuð heimferð [...] helgaðist af því að heimkoma þeirra hafi verið 23. júlí 2021, og því nokkrum dögum áður en reglugerðin hafi gengið í gildi. Hefði ferð þeirra verið fáeinum dögum lengri hefði hann ástæðu til að ætla að um 30 ungmenni hefðu orðið eftir á Krít sýkt, sum þeirra að sögn veik.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi haft réttmæta ástæðu til að óttast um heilsu sína hefði hann smitast, en ljóst hafi verið orðið að gegn delta-afbrigðinu dygði bólusetning hans verr en áður hafi verið vænst. Hann hafi einnig haft ástæðu til að óttast þann möguleika að verða eftir á Krít smitaður og mögulega veikur í fjarlægju landi þar sem hann tali ekki tungumálið og eigi enga að, en sem fyrr segi höfðu honum engin fyrirheit borist um aðstoð af hálfu varnaraðila ef svo færi. Fréttir af vandræðum smitaðra ferðamanna á öðrum grískum eyjum, þar sem smitstaðan hafi versnað nokkru fyrr en á Krít, hafi einnig gefið honum sérstaka ástæðu til að óttast þann möguleika að sóttvarnarhótel og/eða sjúkrahús kynnu að fyllast. Þá hafi sóknaraðili haft ástæðu til að óttast áhrif á fjárhag sinn ef hann kæmist ekki með fluginu heim, bæði vegna upphalds og nýrrar heimferðar, en sem fyrr segi hafi honum ekki borist neinar upplýsingar um þær ráðstafanir varnaraðila sem hann kveðst hafa gert og kynnt.

Sóknaraðili vísar til þess að í máli máli 15/2020 hafi m.a. verið litið til þess óhagræðis sem tveggja vikna sóttkví við heimkomu hafi valdið sóknaraðila í því máli. Í tilviki kæranda hafi áætlaður heimkomudagur verið stuttu fyrir byrjun næsta skólaárs. Hefði hann smitast og orðið eftir í einangrun erlendis —eða sætt sóttkví eða einangrun á Íslandi eftir heimkomu —hafi hann átt á hættu að missa úr mikilvægan tíma í upphafi nýs skólaárs. Hefði hann komist heim en síðar reynst sýktur hefði hann átt á hættu að eiga þátt útbreiðslu afbrigðisins til Íslands, þar á meðal til viðkvæmra hópa. Sóknaraðili hafi haft sérstaka ástæðu til að hafa áhyggjur af að smita eigin fjölskyldu, enda búi hann sem fyrr segi í foreldrahúsum með föður á áttæðisaldri.

Loks bendir sóknaraðili á að hann hafi ekki aðgang að tilvísuðum sjónarmiðum eða gögnum úr öðrum málum fyrir nefndinni og getur því ekki brugðist við þeim.

IV

Niðurstaða

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa starfar samkvæmt lögum nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála og reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa sem hvoru tveggja tóku gildi þann 1. janúar 2020.

Sóknaraðili keypti ferðatengda þjónustu af varnaraðila sem fólst í umsjón varnaraðila með framkvæmd útskriftarferðar til Krítar sem sóknaraðili og samnemendur hans í (...)

hugðust fara í þann 3. ágúst 2021 til 13. ágúst 2021. Sóknaraðili greiddi varnaraðila 197.000 krónur vegna þjónustu hans.

Lög nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun gilda um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun sem seljendur bjóða til sölu, selja eða hafa milligöngu um sölu á til ferðamanna samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laganna. Með lögnum voru ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) 2015/2302, frá 25. nóvember 2015, innleidd í íslenskan rétt. Sóknaraðili óskaði eftir og greiddi fyrir ferðatengda þjónustu varnaraðila sem fólst í flutningi hans með flugi frá Keflavík til Krítar og svo til baka sem og hótulgistingu á Krít í skilningi a. og b. liðar 1. tl. 4. gr. laga nr. 95/2018. Sú þjónusta sem sóknaraðili og varnaraðili sömdu um telst því pakkaferð í skilningi 2. tl. 4. gr. laganna.

Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 getur ferðamaður afpantað pakkaferð áður en ferðin hefst gegn greiðslu sanngjarnrar þóknunar. Í samningi um pakkaferð er heimilt að tilgreina sanngjarna þóknun fyrir afpöntun ferðar sem tekur mið af því hversu löngu fyrir upphaf ferðarinnar afpantað er og áætluðum tekjumissi skipuleggjanda eða smásala. Ef ekki er samið um staðlaða þóknun í samningi skal þóknunin samkvæmt 2. mgr. ákvæðisins svara til tekjumissis skipuleggjanda eða smásala. Skipuleggjandi eða smásali á samkvæmt 3. mgr. 15. gr. laganna hins vegar ekki rétt á greiðslu þóknunar ef afpöntun er vegna óvenjulegra eða óviðráðanlegra aðstæðna sem hafa veruleg áhrif á framkvæmd pakkaferðar eða flutning farþega til ákvörðunarstaðar [...]. Ferðamaður á ekki rétt til frekari skaðabóta þegar 3. mgr. á við, samkvæmt 4. mgr. ákvæðisins. Skipuleggjandi eða smásala ber að endurgreiða ferðamanni greiðslur innan 14 daga frá afpöntun.

Af gögnum málsins verður ráðið að ágreiningur aðila varðar einna helst hvort þær aðstæður sem voru uppi við afpöntun ferðarinnar falli undir skilgreininguna á óvenjulegum eða óviðráðanlegum aðstæðum sem hafi veruleg áhrif á framkvæmd ferðar eða flutning farþega í skilningi 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018. Samkvæmt 11. tl. 4. gr. laga nr. 95/2018 eru óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður þær aðstæður sem eru ekki á valdi þess aðila sem ber þær fyrir sig og ekki hefði verið hægt að komast hjá þeim jafnvel þótt gripið hefði verið til réttmætra ráðstafana. Í athugasemdum við 3. mgr. 15. gr. segir í frumvarpi til laganna að óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður geti verið stríðsástand, útbreiðsla farsóttar eða sjúkdóma, hryðjuverk, pólitískur óstöðugleiki eða aðrar aðstæður sem hafa afgerandi áhrif á ferðalög til viðkomandi staða. Kærunefndin hefur í fyrri úrskurðum sínum litið svo á að útbreiðsla COVID-19 sjúkdómsins geti talist óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður í skilningi ákvæðisins.

Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins ber ábyrgð á framkvæmd samræmdrar löggjafar á innri markaði innan Evrópska efnahagssvæðisins og þar með talið á tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) 2015/2302, sem innleidd var í íslenskan rétt með lögum nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun. Upplýsingar og leiðbeiningar frá framkvæmdastjórninni geta þar af leiðandi haft þýðingu og leiðbeinandi áhrif við úrlausn álitafna er varða ákvæði laga nr. 95/2018 hér á landi.

Þann 19. mars 2020 gaf framkvæmdastjórn Evrópusambandsins út leiðbeiningar um framkvæmd reglna um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun vegna útbreiðslu COVID-19 sjúkdómsins. Þar er sérstaklega tekið fram að við mat á því hvort óviðráðanlegar og óvenjulegar aðstæður séu fyrir hendi þurfi að líta til aðstæðna hvers máls fyrir sig. Matið þurfi því að fara fram á „case-by-case basis“.

Við mat á því hvort óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður séu fyrir hendi í skilningi 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 verður að líta heildstætt á hvert mál fyrir sig með hliðsjón af aðstæðum í viðkomandi máli. Gera verður m.a. kröfu um að fyrir liggi annars vegar að

viðkomandi aðstæður verði fyrir hendi þegar ferðin verður farin og hins vegar að þær muni, á þeim tíma sem ferðin er farin, hafa veruleg áhrif á framkvæmd ferðarinnar eða flutning farþega til ákvörðunarstaðar. Þá kemur til skoðunar hvenær sóknaraðili telst hafa afpantað ferðina og hvaða aðstæður hafi verið fyrirsjáanlegar á þeim tíma. Í andsvörum varnaraðila til kærunefndarinnar bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi afpantað ferðina þann 23. júlí 2021, innan við tveim vikum fyrir fyrirhugaða brottför til Krítar. Jafnframt þarf að líta til þess hvenær sóknaraðili gerði samning um pakkaferð og hvernig aðstæður voru á þeim tíma við mat á því hvort aðstæður sem síðar komi upp kunni að vera óvenjulegar eða óviðráðanlegar í skilningi ákvæðisins. En ljóst er að þegar sóknaraðili ákvað að gera samning um pakkaferð við varnaraðila hafði heimsfaraldur Covid-19 geislað um nokkurt skeið.

Í marsmánuði 2020 birti embætti Landlæknis tilkynningu þess efnis að frá og með 19. mars 2020, yrðu öll lönd og svæði heims skilgreind sem áhættusvæði hvað varðar smitáhættu af Covid-19 sjúkdóminum. Nokkrar breytingar voru gerðar í framhaldinu á skilgreindum áhættusvæðum með þeim hætti að tiltekin lönd voru tekin af framangreindum lista stjórnvalda og sum þeirra jafnvel sett aftur á listann, þá með tilliti til þróunar faraldursins og fjölgun smita á hverjum tíma. Í málinu liggur fyrir að engar breytingar voru gerðar hvað varðar stöðu Grikklands og grísku eyjanna frá 19. mars 2020 og fram að fyrirhuguðu ferðalagi sóknaraðila. Þá liggur fyrir í málinu að embætti Landlæknis birti þann 7. apríl 2021 tilkynningu varðandi ítrekun sóttvarnarlæknis á ráðleggingum gegn ónauðsynlegum ferðalögum til áhættusvæða en þá voru öll lönd og svæði heims nema Grænland skilgreind af sóttvarnarlækni sem áhættusvæði. Í tilkynningunni kom fram að áhættumat sóttvarnarlæknis væri samhljóða áhættumati Sóttvarnarstofnunar Evrópu en í mörgum löndum Evrópu væri smittíðni há eða mjög há með dreifingu á nýjum afbrigðum Covid-19 veirunnar. Þá var jafnframt tiltekið að bólusetning væri enn skammt á veg komin í mörgum ríkjum og því séu ýmsar ferðatakmarkanir í gildi sem og takmarkanir innanlands í flestum löndum sem oft breytist með skömmum fyrirvara. Sóttvarnaryfirvöld höfðu jafnframt bent á að ekki væri víst að bólusetning með Covid-19 bóluefni veiti vörn hjá öllum sem fá bólusetningu. Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili ákvað að taka þátt í útskriftarferð [...] í haustið 2020. Var fyrri greiðsla vegna ferðarinnar innt af hendi í janúar 2021 og svo ferðin greidd að fullu í maí 2021.

Samkvæmt framangreindu hafði legið fyrir í um eitt og hálf ár að áfangastaður sóknaraðila væri skilgreindur sem áhættusvæði. Þá ber jafnframt að líta til þess að alkunna er að þróun faraldursins hefur verið sveiflukennnd frá upphafi hans og smittíðni farið upp og niður. Að auki hafi sóttvarnarráðstafanir í faraldrinum tekið miklum breytingum, hvort sem það hafi verið hertar aðgerðir eða tilslakanir. Þrátt fyrir að miklar vonir hafi verið bundnar við virkni og vernd bóluefna, að þá hafi engin víska verið til staðar um árangur þeirra. Þá er eðli faraldra þannig að þeir eru gjarnan óútreiknanlegir, ásamt því að við megi búast að ýmis afbrigði kunni að koma fram með útbreiddum smitum. Hafi sóknaraðili því mátt vita að aukning gæti orðið á smitum á áfangastað sínum, sem og að aðstæður gætu breyst eftir þróun faraldursins. Persónulegar aðstæður þær sem sóknaraðili vísar til lágu einnig allar fyrir þegar samningur aðila komst á.

Með hliðsjón af öllum atvikum máls, eins og þeim er háttað í þessu tiltekna máli, er það mat kærunefndarinnar að þær aðstæður sem sóknaraðili ber fyrir sig að hafi verið til staðar á þeim tíma er hann afpantaði ferð sína með varnaraðila voru ekki fyrir hendi í skilningi 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018. Þá voru aðstæður ekki ófyrirsjáanlegar.

Þá liggur fyrir í málinu að varnaraðili sendi öllum viðskiptavinum sínum sem fest höfðu kaup á ferð til Krítar upplýsingar um þær takmarkanir sem giltu þar í ágúst 2021 auk þess sem viðskiptavinum varnaraðila voru sendar upplýsingar og ráðleggingar hans um ferðalög á

tímum Covid-19. Ekki lá fyrir við afpöntun sóknaraðila að aðstæður væru þannig við upphaf ferðar og á áfangastað hennar að varnaraðila yrði ófært að framkvæma ferðina með umsömdum hætti vegna óviðráðanlegra og óvenjulegra aðstæðna. Þá hefur ekkert verið lagt fram í málinu varðandi það að varnaraðila hafi ekki verið unnt að framkvæma þá ferð sem sóknaraðili átti bókaða með samnemendum sínum eins og til hafi staðið eða að varnaraðila hafi ekki verið fært að flytja sóknaraðila til og frá Krít. Er því ekki unnt að líta svo á að aðstæður á áfangastað væru óvenjulegar og óviðráðanlegar svo verulega hafi haft áhrif á framkvæmd pakkaferðarinnar í skilningi 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018. Ágreiningur aðila um hvort fullnægjandi upplýsingar hafi verið veittar breyta ekki þeirri niðurstöðu. Þá er tekið fram að þegar ferðin var afpöntuð lá ekkert fyrir um að varnaraðili gæti ekki staðið við skuldbindingu sína um að koma sóknaraðila heim á tilætluðum tíma. Því telur nefndin ekki tilefni til að fjalla um hvort að aðstæður sem mögulega hefðu getað komið upp geti talist til óvenjulegra og óviðráðanlegra aðstæðna og ábyrgð á kostnaði í slíku tilviki. Var sóknaraðila því ekki heimilt að afpanta ferðina án greiðslu þóknunar á grundvelli framangreinds ákvæðis.

Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 getur ferðamaður afpantað pakkaferð áður en ferðin hefst gegn greiðslu sanngjarnrar þóknunar. Í samningi um pakkaferð er heimilt að tilgreina sanngjarna þóknun fyrir afpöntun ferðar sem tekur mið af því hversu löngu fyrir upphaf ferðarinnar afpantað er og áætluðum tekjumissi skipuleggjanda eða smásala. Fjallað er um afbókanir í 4. gr. ferðaskilmála varnaraðila. Í 6. mgr. 4. gr. þeirra segir að allt fargjald sé óafturkræft ef afbókað sé sjö dögum eða skemur fyrir brottför. Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi afpantað ferð sína með varnaraðila innan við tveim vikum fyrir brottför greiddi varnaraðili sóknaraðila 35% endurgreiðslu kaupverðs sem er umfram það sem samningur aðila kveður á um. Sú þóknun sem varnaraðili fékk fyrir ferð sem afbókuð var með svo skömmum fyrirvara telst vera sanngjörn í skilningi 1. mgr. 15. framangreindra laga.

Er því ekki unnt að fallast á kröfu sóknaraðila um fulla endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar sem hann greiddi til varnaraðila vegna þjónustu hans.

V Úrskurðarorð

Kröfu sóknaraðila, X, er hafnað.

Hildur Ýr Viðarsdóttir
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Ívar Halldórsson