

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa

Úrskurður uppkveðinn 17. maí 2022 í máli nr. 80/2021

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

I

Aðild og kröfugerð

Þann 24. ágúst 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 að varnaraðila verði gert að endurgreiða henni að fullu þá fjárhæð sem hún greiddi fyrir ferðatengdu þjónustu varnaraðila. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

II

Málsmeðferð hjá kærunefndinni

Með tölvubréfi, dags. 14. september 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 27. september 2021. Athugasemdir sóknaraðila við andsvör varnaraðila bárust 2. nóvember 2021. Athugasemdir varnaraðila bárust nefndinni 10. nóvember 2021.

Framlögð gögn í málinu eru auk kvörtunar, andsvara og athugasemda aðila, staðfesting á greiðslu fyrir þjónustuna, afrit af skriflegum samskiptum milli málsaðila, skilmálar varnaraðila, upplýsingar varnaraðila um ferðalög á tímum Covid-19, samantekt varnaraðila um ástandið á Krít í ágúst 2021, 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. 22. nóvember 2021, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og kærunefndin hefði tekið málið til úrskurðar.

III

Málsatvik og ágreiningsefni

Í kvörtun kemur fram að sóknaraðili festi kaup á ferðatengdri þjónustu af varnaraðila sem fólst í umsjón með ferðalagi útskriftarnema úr [...] til Krítar 3. til 13. ágúst 2021. Innifalið hafi verið flug fram og til baka milli Keflavíkur og Krítar, hótलगisting á Krít og ferðir til og frá flugvelli á hótél þar ytra. Hafi sóknaraðili greitt varnaraðila alls 205.900 krónur fyrir þjónustuna. Þann 30. júlí 2021 hafi sóknaraðili afpantað ferðina með tölvupósti til varnaraðila og borið fyrir sig ástandi á heimsfaraldri Covid-19. Hafi sóknaraðili krafist þess að varnaraðili myndi endurgreiða henni að fullu. Varnaraðili hafi hafnað fullri endurgreiðslu þar sem ferðin hafi verið afpöntuð með svo skömmum fyrirvara en hafi boðið sóknaraðila 35% endurgreiðslu eða endurgreiðslu í formi 60% inneignar hjá varnaraðila. Hafi sóknaraðili ekki fallist á þá málamiðlun.

3.1. Sjónarmið sóknaraðila

Sóknaraðili vísar til þess að þegar farið hafi að styttest í hina umræddu ferð hafi aðstæður á Krít breyst mikið frá því sem hafi verið þegar sóknaraðili bókaði ferðina. Við afpöntun ferðarinnar þann 30. júlí 2021 hafi Krít verið merkt rautt á korti Sóttvarnarstofnunar Evrópu en hafi verið merkt grænt við bókun ferðarinnar. Þá vísar sóknaraðili til þess að bólusetningar við covid-19 hafi ekki virkað sem skyldi og að stuttu fyrir ferðina hafi hópur útskriftarnema við tilgreindan framhaldsskóla farið í sambærilega ferð með varnaraðila og hafi um 30 nemar komið til baka með covid sýkingu.

Sóknaraðili kveðst hafa afpantað ferð sína á grundvelli 3. mgr. 15. gr laga nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun og krafið varnaraðila um endurgreiðslu að fullu. Varnaraðili hafi hins vegar ekki fallist á 100% endurgreiðslu þrátt fyrir stöðu faraldursins á Krít og þá óvissu sem fylgdi því ferðalagi sem um hafi rætt. Hafi varnaraðili boðið sóknaraðila 35% endurgreiðslu eða 60% inneignar hjá honum.

Að sögn sóknaraðila hafi varnaraðili þegar endurgreitt henni 35% af kaupverðinu en telji hún sig eiga rétt á 100% endurgreiðslu.

3.2. Sjónarmið varnaraðila

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi afpantað ferð sína á vegum varnaraðila fjórum dögum fyrir brottför og hafi borið fyrir sig ástandinu á heimsfaraldri Covid-19, sem sóknaraðili telji óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður sem hafi haft veruleg áhrif á pakkaferðina. Hafi sóknaraðili krafist fullrar endurgreiðslu að fjárhæð 205.700 krónur sem varnaraðili hafi hafnað enda telji hann sér ekki skylt að endurgreiða viðskiptavinum sem afpanti með svo skömmum fyrirvara. Að sögn varnaraðila hafi margir samnemendur sóknaraðila farið í umrædda ferð til Krítar og hið sama gildi um fjölmarga aðra viðskiptavinum varnaraðila í ágúst 2021. Hafi varnaraðili ekki fengið aðrar upplýsingar en að ferðin hafi gengið vel og að áhrif af völdum Covid-19 á tilhögun og framkvæmd ferðarinnar hafi ekki verið meiri en við mætti búast þegar ferðin hafi verið bókuð. Varnaraðili hafi boðið sóknaraðila 35% endurgreiðslu af greiddu gjaldi ellegar endurgreiðslu í formi 60% inneignar hjá varnaraðila sem að hans sögn hafi verið gert af sanngirnisástæðum og umfram lagalega skyldu.

Varnaraðili byggir á því að honum sé ekki skylt að endurgreiða ferðir sem afpantaðar séu þegar sjö eða færri dagar séu til brottfarar. Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018 getur ferðamaður afpantað pakkaferð áður en ferðin hefst gegn greiðslu sanngjarnar þóknunar. Í samningi um pakkaferð er heimilt að tilgreina slíka þóknun sem tekur mið af því hversu löngu fyrir upphaf ferðarinnar afpantað er og áætluðum tekjumissi skipuleggjanda eða smásala. Á grundvelli þessa ákvæðis hafi varnaraðili sett ákvæði í 4. gr. skilmála hans. Í 6. mgr. 4. gr. þeirra segi að allt fargjald sé óafturkræft ef afbókað sé sjö dögum eða skemur fyrir brottför. Varnaraðili telji það lögmætt, sanngjarnt og eðlilegt skilyrði enda þurfi varnaraðili meðal annars að standa skil á greiðslum vegna umræddrar bókunar gagnvart sínum viðsemjendum, þ.e. flugfélögum og hótelum. Það sé nánast ómögulegt fyrir varnaraðila að selja þá lausu ferð sem hafi verið afpöntuð með svo skömmum fyrirvara. Ef til endurgreiðslu kæmi sæti varnaraðila þannig uppi með allan kostnað og áhættu af pakkaferðinni.

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 óviðráðnleg 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 farsóttá 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 álitá 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 pakkarferðar. Það geti átt við jafnvel þó slíkt aðgengi sé ekki hluti pakkaferðarinnar.

Varnaraðili bendir á að fyrir liggja að íslensk stjórnvöld hafi sett viðtækar samkomutakmarkanir hér á landi 13. mars 2020 og þann 19. mars 2020 hafi verið tilkynnt um útvíkkun áhættusvæða vegna Covid-19 faraldursins. Hafi öllum Íslendingum verið ráðlagt frá ferðalögum til annarra landa. Þessi viðbrögð hafi endurspeglað um margt viðbrögð stjórnvalda í öðrum ríkjum sem Íslendingar hafa mest samskipti við. Landlæknisembættið hafi skilgreint öll lönd og svæði heims sem áhættusvæði frá og með 19. mars 2020. Færeyjar og Grænland hafi farið af umræddum lista frá og með 14. maí 2020 og fleiri lönd fylgt í kjölfarið frá og með 16. júlí 2020. Aðstæður í faraldrinu breyttust til verri vegar þegar leið á sumarið 2020 og hafi verið ákveðið að öll lönd og svæði heims yrðu skilgreind sem áhættusvæði frá og með 19. ágúst 2020. Sú staða hafi að mestu leyti haldist óbreytt síðan, ef frá sé talin Grænland og um skamma hríð Færeyjar vorið 2021. Engar breytingar hafi verið gerðar á stöðu Grikklands eða grísku eyjanna frá 19. mars 2020 sem hafi tilheyrt skilgreindum áhættusvæðum vegna Covid-19.

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.

Að mati varnaraðila leiði forsendur í úrskurðum kærunefndar og í dómum héraðsdóms til þess að hafna beri endurgreiðslukröfu sóknaraðila. Ekki séu um sambærilegar aðstæður að ræða enda verði atvikum í byrjun árs 2020 ekki fyllilega jafnað við þær aðstæður og atvik sem hafi verið uppi sumarið 2021 þegar sóknaraðili hafi átt bókaða ferð sína. Þegar hafi liðið á heimsfaraldurinn og þekking manna á sóttvörnum hafi orðið meiri hafi áhuga fólks á utanlandsferðum aukist til muna. Þetta eigi sérstaklega við eftir að bólusetningar hafi verið orðnar almennar sumarið 2021 enda veiti slík bólusetning góða vörn gegn alvarlegum einkennum sjúkdómsins. Varnaraðili vísi til þess að um það bil 2.000 Íslendingar hafi ferðast til Krítar á tímabilinu júlí-september 2021. Kveður varnaraðili það segja sig sjálf að slíkur fjöldi myndi ekki ferðast þangað ef aðstæður þar teldust óvenjulegar og óviðráðanlegar.

Sóttvarnarlæknir hafi lagt fram ýmis almenn tilmæli og ráðleggingar, sem hafa verið viðhöfð allt frá upphafi faraldursins. Teljist þau ekki ígildi laga eða stjórnvaldsfyrirmæla. Borgurum sé í sjálfvald sett hvort þeir telji rétt að ferðast til útlandi þótt þeim sé vissulega skylt að fylgja þeim lögum og reglum sem gildi um sóttvarnir, bæði hérlendis og á áfangastað. Að auki verði að líta til þess að yfirvöld á Grikklandi hafa um nokkurt skeið heimilað ferðamönnum frá Íslandi að heimsækja Krít gegn tilteknum skilyrðum, s.s. framvísun neikvæðs Covid-19 prófs eða bólusetningarvottorðs. Þá beri fólki skylda til að gæta að sóttvörnum, meðal annars með því að bera andlitsgrímu. Þessi skilyrði hafi legið fyrir þegar sóknaraðili bókaði ferð sína með varnaraðila. Þá hafa grísk yfirvöld og þarlendir ferðaþjónustuaðilar jafnframt reynt að tryggja markvisst öryggi ferðamanna með sóttvörnum.

Varnaraðili kveðst ekki myndi bjóða upp á skipulagðar ferðir til Krít ef slíkt bryti í bága við lög og stjórnvaldsfyrirmæli. Þá kveðst varnaraðili hafa veitt viðskiptavinum sínum upplýsingar og ráðleggingar um hvernig haga beri ferðalögum og dvöl erlendis innan þeirra marka sem reglur og takmarkanir segi til um á hverjum tíma. Það sé síðan undir hverjum og einum komið að fylgja settum reglum og leiðbeiningum um sóttvarnir og meta hvort æskilegt sé að ferðast til skilgreindra hættusvæða. Almennt hafi ferðir á vegum varnaraðila mælst vel fyrir og fjölmargir ferðast vandkvæðalaust í ágúst 2021, þar á meðal hluti þeirra sem ætluðu í útskriftarferð [...]. Heimsfaraldurinn hafi ekki komið í veg fyrir að viðskiptavinir varnaraðila

gætu notið dvalarinnar á Krít á þessum tíma og ekki hafi komið til verulegrar skerðingar á þjónustu á ferðastað. Varnaraðili telji það duga skammt að vísa til takmarkana eða skerðinga sem hafi verið við lýði á Íslandi enda sé það ástandið á ferðastað sem hljóti að veða þyngst við mat á beitingu 3. mgr. 15. gr. laga nr. 95/2018.

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 hún 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.

3.3 Athugasemdir sóknaraðila

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingum varnaraðila um að engin vandamál hafi komið upp í þeirri ferð sem sóknaraðili afpantaði. Að sögn sóknaraðila hafi einn einstaklingur greinst með Covid-19 eftir ferðina. Þá ítrekar sóknaraðili að miklar breytingar hafi farið á þróun faraldursins í aðdraganda ferðarinnar.

3.4 Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðil hafi ekkert lagt fram til stuðnings fullyrðingu sinni þess efnis að einn einstaklingur hafi greinst með Covid-19 smit eftir umrædda ferð. Samkvæmt upplýsingum sem varnaraðili hafi undir höndum hafi einstaklingur úr hópi útskriftarnema frá öðrum framhaldsskóla sem dvaldi á öðru hóteli á sama tíma á vegum varnaraðila greinst jákvæður í hraðprófi (antigen test) fyrir heimför til Íslands en síðar greinst neikvæður í PCR-prófi. Hafi umræddur einstaklingur því flogið heim með hópnum þann 13. ágúst 2021. Varnaraðili hafi engar aðrar upplýsingar fengið um Covid-19 sýkingar eða hugsanlegar sýkingar í umræddum pakkaferðum.

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 hennar í [...] hugðust fara í á tímabilinu 3. ágúst til 13. ágúst 2021. Sóknaraðili greiddi varnaraðila 205.900 krónur vegna þjónustu hans. Í málinu liggur fyrir að varnaraðili hefur þegar endurgreitt sóknaraðila 35% af greiddu gjaldi.

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 hennar með flugi fram og til baka milli Keflavíkur til Krítar sem og hótulgistingu og flutningi til

og frá hóteli 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. Skipuleggjanda 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 30. júlí 2021, fjórum dögum 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 ferðatakmörkanir í gildi sem og takmörkanir 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.

Samkvæmt framangreindu hafði legið fyrir í um eitt og hálf ár að áfangastaður sóknaraðila væri skilgreindur sem áhættusvæði og að íslensk stjórnvöld ráðlögðu Íslendingum frá ónauðsynlegum ferðalögum á skilgreind áhættusvæði. Þá ber jafnframt að líta til þess að alkunna er að þróun faraldursins hefur verið sveiflutengd 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.

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 takmörkanir 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. 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 fjórum dögum fyrir brottför bauð 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 hún greiddi til varnaraðila vegna þjónustu hans.

V Úrskurðarorð

Kröfu sóknaraðila, X, er hafnað.

Hildur Ýr Viðarsdóttir
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Ívar Halldórsson