



Datum van inontvangstneming : 21/07/2020

Zaak C-263/20

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

15 juni 2020

Verwijzende rechter:

Landesgericht Korneuburg (Oostenrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

26 mei 2020

Verzoekster:

Airhelp Limited

Verweerster:

Laudamotion GmbH

[OMISSIS]

REPUBLIEK OOSTENRIJK

Landesgericht Korneuburg

[OMISSIS]

Het Landesgericht Korneuburg (rechter in tweede aanleg Korneuburg, Oostenrijk) heeft als rechter in tweede aanleg [OMISSIS] in de zaak van verzoekster, **Airhelp Limited**, Central Hong Kong, [OMISSIS] tegen verweerster, **Laudamotion GmbH**, 2320 Schwechat, [OMISSIS] wegens **500,00 EUR** [OMISSIS], naar aanleiding van het hoger beroep dat is ingesteld tegen het vonnis van het Bezirksgericht Schwechat (rechter in eerste aanleg Schwechat, Oostenrijk) van 19 december 2019 [OMISSIS]

BESLIST

als volgt:



[I] Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie worden krachtens artikel 267 VWEU de navolgende **prejudiciële vragen** gesteld:

[1] Moeten artikel 5, lid 1, onder c), en artikel 7 van verordening (EG) nr. 261/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels inzake compensatie en bijstand aan luchtreizigers bij instapweigering en annulering of langdurige vertraging van vluchten en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 295/91 (hierna: „passagiersrechtenverordening”) aldus worden uitgelegd **dat de luchtreiziger recht [Or. 2] heeft op compensatie wanneer de vertrektijd van oorspronkelijk 14.40 uur naar 08.25 uur op dezelfde dag wordt vervroegd?**

[2] Moet artikel 5, lid 1, onder c), i) tot en met iii), van de passagiersrechtenverordening aldus worden uitgelegd **dat de toetsing of de annulering aan de passagier is medegedeeld uitsluitend aan de hand van deze bepaling moet plaatsvinden en in de weg staat aan de toepassing van nationaal recht inzake de ontvangst van verklaringen dat ter omzetting van richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt („richtlijn inzake elektronische handel”) is vastgesteld en een ontvangstfictie bevat?**

[3] Moeten artikel 5, lid 1, onder c), i) tot en met iii), van de passagiersrechtenverordening en artikel 11 van de richtlijn inzake elektronische handel aldus worden uitgelegd, **dat wanneer de vlucht wordt geboekt door de passagier via een boekingsplatform en deze daarbij zijn telefoonnummer en zijn e-mailadres heeft opgegeven, maar het boekingsplatform aan de luchtvaartmaatschappij het telefoonnummer en een door het boekingsplatform automatisch gegenereerd e-mailadres heeft doorgegeven, de bezorging van de mededeling van de vervroeging van de vlucht aan het automatisch gegenereerd e-mailadres als mededeling respectievelijk bezorging van de mededeling van de vervroeging moet worden aangemerkt, ook wanneer het boekingsplatform de mededeling van de luchtvaartmaatschappij niet of te laat aan de passagier heeft doorgegeven?** [Or. 3]

[II] De procedure wordt geschorst totdat de prejudiciële beslissing van het Hof van Justitie van de Europese Unie [OMISSIS] is ontvangen.

Motivering:

Passagiers M**** O**** en G***** P*****, woonachtig in de Tsjechische Republiek, boekten vlucht OE 503 van verweerster van 14 juni 2018 van PMI (Palma de Mallorca, Spanje) naar VIE (Wenen, Oostenrijk). De geplande vertrektijd was 14.40 uur en de geplande aankomsttijd was 17.05 uur. De passagiers maakten gebruik van het boekingssysteem van het online platform

k*****.com. Het is bij de rechter bekend dat de exploitant van het boekingsplatform in de Tsjechische Republiek is gevestigd. Als e-mailadres gaven zij op: m* * * * *.o* * * * *@gmail.com. K*****.com maakte de boeking namens de passagiers, waarbij in de loop van de boeking speciaal voor deze boeking een e-mailadres werd gegenereerd, dat als contact-e-mailadres in het systeem van de luchtvaartmaatschappij werd opgeslagen en in het specifieke geval luidde: 6703421@hositojsmezasemy.com. Een ander e-mailadres is niet doorgegeven en was bij de luchtvaartmaatschappij ook niet bekend.

Verzoekster vordert 500,00 EUR en betoogt dat de passagiers krachtens artikel 7 van de passagiersrechtenverordening recht op compensatie ten bedrage van [elk 250,00 EUR, dus in totaal] 500,00 EUR hebben. Deze vordering hebben zij bij akte van 12 oktober 2018 aan verzoekster gecedeerd. Verzoekster stelt om te beginnen dat de vlucht meer dan drie uur vertraging heeft opgelopen, en voorts dat de compensatie ook verschuldigd is omdat de vlucht bijna zes uur is vervroegd, welke vervroeging aan de passagiers op 10 juni 2018, dus minder dan zeven dagen voor de vlucht, [**Or. 4**] was medegedeeld. Het was voor verweerster eenvoudig geweest om bij alle achtergelaten e-mailadressen erachter te komen welke boekingen waren gemaakt via het platform k*****.com. Het platform is een reisbureau. Het staat aan de luchtvaartmaatschappij om zich van de identiteit van de contractpartner te vergewissen. In het geval van automatisch gegenereerde e-mailadressen springt dit in het oog.

Verweerster betwist het beroep zowel ten principale als wat betreft de hoogte van de vordering, verzoekt om verwerping ervan en betoogt dat de vlucht niet meer dan drie uur maar slechts 29 minuten vertraging heeft opgelopen. De vervroeging van de vlucht is op 23 mei 2018 per e-mail medegedeeld. Verweerster kon niet rechtstreeks contact opnemen met de passagiers omdat er geen contactgegevens aan haar waren doorgegeven. Dit zou om redenen van de bescherming van persoonsgegevens niet zijn toegestaan; zij heeft geen contractuele relatie met k*****.com. K*****.com is geen reisbureau of touroperator. Zich voordoen als passagier voert k*****.com de boekingen in de systemen van verweerster tegen haar wil uit. Verweerster heeft er geen weet van dat k*****.com de boekingsbevestiging, de instapkaarten en andere informatie via het speciaal gegenereerde e-mailadres ontvangt. Het gebruik van k*****.com komt voor rekening van de passagier. Van een luchtvaartmaatschappij kan in redelijkheid niet worden verwacht dat zij bij een opgegeven e-mailadres uitzoekt wie de daadwerkelijke eigenaar ervan is of dat zij spoorwerk verricht teneinde het echte e-mailadres van de betrokken passagier te achterhalen.

Het Bezirksgericht Schwechat, dat als rechter in eerste aanleg is opgetreden, heeft met het bestreden **vonnis** het beroep verworpen. [**Or. 5**]

Naast de hierboven vermelde onbetwiste feiten, heeft deze rechter voorts vastgesteld dat verweerster geen contractuele relatie heeft met het boekingsplatform k*****.com en dat k*****.com ook geen toegang heeft tot het boekingssysteem van verweerster. Bij het bekijken van elke individuele boeking

en in het bijzonder de daarvoor opgegeven e-mailadressen, kan verweerster constateren dat het bij een zoals in casu opgegeven e-mailadres zeer waarschijnlijk gaat om een automatisch gegenereerd adres. Aangezien inkomende boekingen vanwege het grote aantal ervan (circa 20 000 per dag) niet ieder afzonderlijk door een medewerker worden geopend en gecontroleerd, is een boeking via k*****.com voor verweerster in eerste instantie niet te onderscheiden van die welke van de passagiers zelf afkomstig zijn. Het is niet vast te stellen of het technisch mogelijk is om, zonder elke individuele boeking te moeten inzien, te achterhalen of een boeking is gemaakt via k*****.com, en evenmin of verweerster technisch de mogelijkheid heeft te voorkomen dat boekingen door of via k*****.com worden gedaan. Als vluchttijden veranderen, worden de passagiers door verweerster eerst per e-mail hiervan in kennis gesteld. Lukt dit niet, dan probeert verweerster langs een andere weg contact op te nemen, bijvoorbeeld ook door een sms-bericht naar het opgegeven telefoonnummer te versturen. Op 23 mei 2018 en op 29 mei 2018 heeft verweerster informatie over de vervroeging naar het door k*****.com automatisch gegenereerde e-mailadres gestuurd. De berichten zijn telkens goed afgeleverd. Verweerster ging ervan uit dat zij de passagiers op de hoogte had gebracht van de wijziging van de vliegtijd. Passagier M ***** 0 ***** ontving op 10 juni 2018 een e-mail op zijn (reguliere) e-mailadres m * * * * *.o * * * * *@gmail.com van tickets @ k*****.com, waarin hem mededeling werd gedaan van de [Or. 6] nieuwe vertrektijd om 8.25 uur in plaats van 14.40 uur. [OMISSIS] De rechter in eerste aanleg heeft geen verdere vaststellingen gedaan, met name niet met betrekking tot de vraag wanneer de vervroegde vlucht is geland. Hij is ook niet ingegaan op de vraag of de passagiers wisten of hadden moeten weten dat aan hen een automatisch gegenereerd e-mailadres was toegewezen en of en in hoeverre de passagiers de mogelijkheid hadden om aan het automatisch gegenereerde e-mailadres gestuurde informatie te bekijken.

Verzoekster heeft tegen dit vonnis **hoger beroep** ingesteld bij de verwijzende rechter en de wijziging van het bestreden vonnis gevorderd in die zin dat de vordering wordt toegewezen. Verzoekster verwijst met name naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 mei 2017, [REDACTED] C- 302/16 (EU:C:2017:359), en is van mening dat moet worden gewaarborgd dat de passagier wiens via een derde geboekte vlucht uiteindelijk wordt geannuleerd, moet worden geïdentificeerd. De luchtvaartmaatschappij draagt de bewijslast wat betreft de verstrekking van de informatie en de omstandigheid dat zij niet heeft kunnen nagaan of het e-mailadres van de passagier is.

Verweerster verzoekt om verwerping van het hoger beroep. Zij betwist de toepassing van het arrest van het Hof van Justitie van 11 mei 2017, [REDACTED] C- 302/16 (EU:C:2017:359), omdat de luchtvaartmaatschappij ervan had mogen uitgaan dat het bij het opgegeven e-mailadres ging om het e-mailadres van de passagier. Verweerster ging er niet van uit dat zij een reisbureau had geïnformeerd. Het feit dat bij het boekingsproces contactgegevens worden doorgegeven [Or. 7] die niet van de passagiers waren, komt voor rekening van de passagiers en niet van de luchtvaartmaatschappij.

Tot slot betoogt verweerster in haar **verweerschrift in hoger beroep** dat de vervroeging van de geplande vlucht met verschillende uren niet gelijk kan worden gesteld met een annulering.

De verwijzende rechter dient als **rechter in hoger beroep** in tweede en laatste aanleg te beslissen over de vorderingen van verzoekster. Ingevolgde de nationale procesrechtelijke bepalingen [OMISSIS], moet hij zich hierbij beperken tot de beoordeling van rechtsvragen. Hij moet nagaan of de vervroeging van een vlucht recht geeft op compensatie zoals in het geval van een annulering (eerste vraag). Vervolgens moet worden nagegaan of de passagiers geacht moeten worden daadwerkelijk te zijn geïnformeerd over de annulering (tweede en derde vraag).

Mogelijke antwoorden zijn:

[a] Is geen sprake van annulering, dan bestaat er bij gebreke van een tekortkoming in de nakoming geen recht op compensatie. Dan zal het bestreden vonnis moeten worden vernietigd. De rechter in eerste aanleg dient de feiten dan niet vanuit de invalshoek van een annulering maar vanuit het perspectief van de beweerde en niet-geverifieerde vertraging te onderzoeken.

[b] Is sprake van annulering en vormt het bericht via de e-mail van 23 mei 2018 een mededeling aan de passagiers over de annulering van de vlucht op 14 juni 2018, dan bestaat er geen recht op compensatie overeenkomstig artikel 5, lid 1, onder c), i), van de passagiersrechtenverordening. Ook in dit geval moet het bestreden vonnis worden vernietigd. De rechter in eerste aanleg dient de feiten vanuit het perspectief van de beweerde en niet-geverifieerde vertraging vast te stellen.

[c] Vormen de berichten via de e-mail van 23 mei 2018 en op 29 mei 2018 geen mededeling aan de passagiers over de annulering van de vlucht op 14 juni 2018 **[Or. 8]**, dan vond de mededeling aan de passagiers pas plaats op 10 juni 2018 (via de e-mail van k*****.com). Aangezien de vervangende vlucht eerder dan één uur voor de geplande vertrektijd vertrok en dus de tijdsgrens van artikel 5, lid 1, onder c), iii), van de passagiersrechtenverordening overschreed, moet het bestreden vonnis worden gewijzigd en de vordering worden toegewezen.

Met betrekking tot de **prejudiciële vragen**:

Eerste vraag:

De passagiersrechtenverordening verleent een recht op compensatie in het geval van de tekortkomingen in de nakoming instapweigering, annulering en vertraging. De vervroeging van een vlucht is niet geregeld.

Verzoekster heeft in de procedure in eerste aanleg verwezen naar persbericht nr. 89/2015, X ZR 59/14 van het Bundesgerichtshof (hoogste federale rechter in burgerlijke en strafzaken, Duitsland). Het BGH baseerde zijn arrest van 9 juni 2015 weliswaar op een erkenning door de luchtvaartmaatschappij zonder hierin

verdere overwegingen op te nemen, maar deed in zijn persbericht mededeling van de voorlopige beoordeling door de Senat, volgens welke een meer dan geringe vervroeging van een geplande vlucht door de luchtvaartmaatschappij een recht op compensatie als bedoeld in artikel 7, lid 1, van de passagiersrechtenverordening kan funderen. De oorspronkelijke vluchtplanning wordt ook opgegeven wanneer een vlucht met verschillende uren wordt vervroegd.

In haar verweerschrift in hoger beroep verwijst verweerster evenwel naar een vonnis van 13 november 2018 van het Handelsgericht Wien (handelsrechter Wenen, Oostenrijk) (1 R 285/18k [OMISSIS]), volgens hetwelk de analoge toepassing van de regels voor de annulering op een onbedoeld regelingshiaat schipbreuk lijdt. De verordening beoogt niet de vervroeging van een vlucht, **[Or. 9]** maar de door overboekingen veroorzaakte instapweigering. Er zij op gewezen dat het Handelsgericht Wien steunt op een beslissing van het Amtsgericht Hannover (rechter in eerste aanleg Hannover, Duitsland) [van 3 december 2013] (561 C 3773/13). Hierbij gaat het om de beslissing in eerste aanleg van de zaak, welke uiteindelijk door het BGH met een op basis van de schulderkenning van verweerster gewezen beslissing is beslecht.

De verwijzende rechter neigt naar de opvatting van het BGH en gaat ervan uit dat door het vervroegen van de vlucht de oorspronkelijke vluchtplanning is opgegeven en er dus sprake is van annulering.

Gelet op de uiteenlopende uitlegging door de rechterlijke instanties in de Europese Unie mag en moet de rechter waarbij het hoger beroep aanhangig is de vraag aan het Hof van Justitie voorleggen. In de zaken C-79/14 en C-345/19 zijn al soortgelijke vragen aan het Hof gesteld, maar deze zaken zijn thans doorgehaald in het register. Vergelijkbare verzoeken om een prejudiciële beslissing zijn in de zaken C-10/20, Flightright en C-188/20, Azurair aanhangig.

Tweede vraag:

Bij de beantwoording van de vraag of de vervroeging aan de passagiers is medegedeeld, zijn de navolgende bepalingen van nationaal recht van belang:

§ 862a van het Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Oostenrijks algemeen burgerlijk wetboek; hierna: „ABGB”) [OMISSIS] [in de sinds 1916 geldende, ongewijzigde versie] luidt:

„Aanvaarding wordt geacht tijdig te hebben plaatsgevonden, wanneer de verklaring binnen de voorziene termijn is ontvangen door de degene die het aanbod heeft gedaan. Wanneer de aanvaarding tardief is komt de overeenkomst toch tot stand wanneer degene die het aanbod heeft gedaan moest weten dat de verklaring van aanvaarding tijdig is verzonden en hij de andere partij niet onmiddellijk voor de intrekking van het aanbod daarvan in kennis heeft gesteld.” **[Or. 10]**

§ 12 van het E- Commerce-Gesetz (Oostenrijkse wet op de elektronische handel; hierna: „ECG” of „wet op de elektronische handel”) (BGBl. I, 152/2001; hierna: „wet op de elektronische handel”) luidt:

„Elektronische berichten in verband met de overeenkomst, andere juridisch belangrijke elektronische berichten en elektronische ontvangstbevestigingen worden geacht te zijn meegedeeld wanneer de partij waartoe zij gericht zijn ze onder normale omstandigheden kan consulteren. Deze bepaling kan niet worden gewijzigd ten nadele van de consument.”

Wat betreft de ontvangst van verklaringen zoals de litigieuze mededeling door de luchtvaartmaatschappij van een wijziging van de vluchttijden, wordt in de nationale rechtspraak sinds jaar en dag § 862a ABGB toegepast. De bepaling wordt voor elektronische verklaringen aangevuld met § 12 ECG. Blijkens de wel gedocumenteerde wil van de wetgever komt deze bepaling overeen met artikel 11, lid 1, tweede streepje, van de richtlijn inzake elektronische handel, maar gaat zij verder dan de richtlijn voor zover de daarin vervatte ontvangstregel niet alleen van toepassing is op orders (dat wil zeggen verklaringen strekkende tot aanbod en aanvaarding op het gebied van overeenkomsten) en ontvangstbewijzen, maar tevens geldt voor alle andere juridisch belangrijke elektronische verklaringen en ook wanneer geen sprake is van een dienst van de informatiemaatschappij, bijvoorbeeld door louter via e-mail verklaringen uit te wisselen. Al deze bepalingen voorzien in een ontvangstfictie die in wezen ontstaat wanneer de verklaring toegankelijk is. Van de mededeling aan de passagier overeenkomstig artikel 5 van de passagiersrechtenverordening is daarentegen waarschijnlijk enkel sprake zijn wanneer hij de in artikel 5, lid 1, onder c), ii en iii, en artikel 5, lid 2, van de passagiersrechtenverordening bedoelde mededeling heeft ontvangen.

Daarom moet worden nagegaan of de ontvangst van de verklaring over de vervroeging van de vlucht aan de hand van het nationale recht inzake de ontvangst van e-mails of de richtlijn inzake **[Or. 11]** elektronische handel moet worden beoordeeld, dan wel of enkel de passagiersrechtenverordening moet worden toegepast. Voor de toepassing van de richtlijn inzake elektronische handel en de betrokken nationale bepalingen ter omzetting ervan pleit het feit dat het voor de goede werking van de interne markt nodig is, bepaalde nationale wetgevingen te coördineren (overweging 6). Voor het laatstgenoemde standpunt pleit dat ingevolge artikel 14, lid 2, van de passagiersrechtenverordening de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert die overgaat tot annulering van een vlucht ervoor moet zorgen dat iedere daardoor getroffen passagier een schriftelijke mededeling ontvangt waarin de regels voor compensatie en bijstand overeenkomstig deze verordening zijn uiteengezet. Verder kan als argument voor een afwijkend begrip van de toegang tot verklaringen van de luchtvaartmaatschappij worden aangevoerd dat passagiers die op reis zijn niet noodzakelijkerwijs dezelfde toegang tot elektronische media hebben als thuis. De verwijzende rechter is daarom van oordeel dat de vraag of een annulering aan de passagiers is medegedeeld, alleen mag worden onderzocht aan de hand van artikel 5 van de passagiersrechtenverordening.

Voor zover de verwijzende rechter kan nagaan, is deze vraag nog niet opgehelderd in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

Derde vraag:

Waar het gaat om de mededeling respectievelijk de ontvangst in een concreet geval, moet om te beginnen een vergelijking worden gemaakt met het arrest van het Hof van Justitie van 11 mei 2017, [REDACTED] C- 302/16 (EU:C:2017:359). Hierin heeft het Hof onder andere verklaard dat artikel 13 van de passagiersrechtenverordening bepaalt dat deze verordening geenszins het recht beperkt van de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert om terugbetaling te eisen van een touroperator of enige andere persoon waarmee [Or. 12] de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert een overeenkomst heeft (punt 30). Is deze omstandigheid doorslaggevend voor de beslechting van het geschil, dan kan het arrest [REDACTED] niet worden toegepast op het concrete geval. Het staat namelijk buiten kijf dat er tussen het boekingsplatform en de luchtvaartmaatschappij geen contractuele relatie bestaat; er is enkel sprake van een contractuele relatie tussen het boekingsplatform en een van de twee passagiers. Bijgevolg valt te overwegen om a contrario ten opzichte van het arrest [REDACTED] het recht op compensatie te ontkennen en de passagier erop te wijzen dat hij van het boekingsplatform vergoeding kan vorderen.

Volgens een Oostenrijks commentaar op § 12 ECG moet in beginsel ervan worden uitgegaan dat in geval van automatisch gegenereerde e-mailaccounts geen sprake is van ontvangst. Wie echter weet of moet weten dat hij over een dergelijk account beschikt en hiertegen niets onderneemt (bijvoorbeeld blokkeren of doorsturen), wordt aan hierop te lezen berichten gehouden voor zover zij de noodzakelijke referenties bevatten. Verklaringen die op deze wijze worden gedaan, hebben dus ook zonder kennisneming [OMISSIS] ervan geldigheid. Aangezien in de hele procedure niet wordt vermeld dat de passagier op de hoogte was van het automatisch gegenereerd mailaccount of zelfs ook maar ervan op de hoogte diende te zijn, zou hij een hierop geplaatst bericht niet hebben ontvangen.

De verwijzende rechter constateert voorts dat de naar het boekingsplatform verstuurd informatie in beginsel aan de passagier wordt doorgegeven en dat alleen de litigieuze informatie over de vervroegde vlucht tardief is doorgestuurd. De passagier verstrekke het juiste e-mailadres aan het boekingsplatform en wist niet dat dit adres niet aan de luchtvaartmaatschappij door wordt gegeven. De luchtvaartmaatschappij had met meer inspanning kunnen ontdekken dat het ging om een automatisch gegenereerd [Or. 13] e-mailadres, zonder hieruit noodzakelijkerwijs de conclusie te moeten trekken dat daarheen verzonden berichten de passagier niet of te laat bereiken. Aangezien ingevolge artikel 5, lid 4, van de passagiersrechtenverordening de bewijslast inzake het al of niet melden van de annulering van de vlucht aan de passagier en het tijdstip waarop dat geschiedt, ligt bij de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert, gaat de verwijzende rechter ervan uit dat in een situatie waarin noch de passagier, noch de luchtvaartmaatschappij kan worden verweten het automatisch gegenereerde

e-mailadres te hebben gebruikt, bij twijfel ervan moet worden uitgegaan dat de luchtvaartmaatschappij niet heeft voldaan aan haar verplichting om de vervroeging aan de passagier mede te delen.

Aangezien deze vraag in de rechtspraak van het Hof van Justitie – voor zover de verwijzende rechter kan nagaan – nog niet beantwoord is, is het Landesgericht Korneuburg verplicht tot een prejudiciële verwijzing.

[OMISSIS]

Landesgericht Korneuburg, [OMISSIS]

Korneuburg, 26 mei 2020

[OMISSIS]