

Compensatie voor de werkgever bij vertraagde vlucht van de werknemer

Over en naar aanleiding van het derde Air Baltic arrest van het Europese Hof van Justitie

Prof. mr. C.C. van Dam *



53

1. Inleiding

Een werknemer komt op een dienstreis met vertraging op zijn bestemming aan en zijn werkgever lijdt hierdoor schade. Kan de werkgever de luchtvaartmaatschappij aanspreken voor die schade? Ja, zegt het Hof van Justitie in het Air Baltic-arrest van 2016¹: als de werkgever de vlucht voor zijn werknemer heeft geboekt, is hij de contractuele wederpartij van de luchtvaartmaatschappij en is hij op grond van het Verdrag van Montreal gerechtigd tot vergoeding van de schade die hij lijdt doordat de vlucht van zijn werknemers vertraging oploopt.

* Cees van Dam bracht in 2011 's werelds eerste app voor Air Passenger Rights op de markt. De actuele versie van deze app kan gratis worden gedownload in de App Store en in Google Play. Hij is onder meer hoogleraar Europees aansprakelijkheidsrecht aan de Universiteit Maastricht en oud-hoofdredacteur van Verkeersrecht.

1. HvJ 17 februari 2016, C-429/14 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiuju tyrimų tarnyba*), opgenomen in deze aflevering onder nr. VR 2017/54.



Verdrag van Montreal geeft geen duidelijkheid over vorderingsrecht werkgever.



Een recht op compensatie bij vertraging bestaat niet alleen in het Verdrag van Montreal maar ook op grond van EU Verordening 261/2004 inzake de rechten van luchtvaartpassagiers. Deze compensatie is echter van een andere orde dan die in het Verdrag van Montreal en komt uitsluitend aan de werknemer toe. De werkgever kan deze compensatie dus niet van de luchtvaartmaatschappij vorderen, ook niet als hij de overeenkomst voor zijn werknemer heeft gesloten. De werknemer hoeft deze compensatie evenmin af te dragen aan de werkgever. Een eventuele afwijkende regeling tussen werkgever en werknemer is op grond van art. 3:40 lid 1 BW nietig wegens strijd met de goede zeden, omdat zij naar haar inhoud in strijd is met de wet, hier de Europese Verordening. Hetzelfde geldt voor regelingen tussen werkgever en werknemer inzake de compensatie bij annulering van een vlucht en denied boording.

In deze bijdrage analyseer ik de feiten (2), het arrest van het Hof (3), de vraag of het voor de schadevergoedingsvordering uitmaakt wie de vluchten boekt: de werkgever of de werknemer (4) en trek ik enkele conclusies voor de toepassing van het Verdrag van Montreal (5). Hierna bespreek ik de mogelijkheden voor de passagier om compensatie te krijgen voor vertraging op grond van EU Verordening 261/2004 (6) en ga ik in op de verhouding tussen vergoeding op grond van het Verdrag van Montreal enerzijds en de Verordening anderzijds (7). Ik sluit af met enkele conclusies (8).

2. De feiten

Deze zaak betreft een geschil tussen luchtvaartmaatschappij Air Baltic en de Lietuvos Respublikos specialiujių tyrimų tarnyba²⁾, het Litouwse anti-corruptie agentschap. Deze onderzoeksdienst kocht voor een dienstreis van twee werknemers via een reisagent tickets van Vilnius (Litouwen), via Riga (Letland) en Moskou (Rusland) naar Bakoe (Azerbeidzjan). Het vertrek uit Vilnius was gepland voor 16 januari 2011, 9:55 uur en de aankomst in Bakoe op dezelfde dag om 22:40 uur. Omdat de vlucht Riga-Moskou vertraging opliep, misten de werknemers hun vlucht van Moskou naar Bakoe. Daarom zette Air Baltic hen op een andere vlucht die een dag later in Bakoe arriveerde.

De vertraging van meer dan 14 uur leidde er toe dat de opdracht van de werknemers uitliep. De onderzoeksdienst moest daarom extra kosten maken in de vorm van extra dagvergoedingen en sociale bijdragen ten belope van ongeveer € 338. Zij vorderde deze in rechte van Air Baltic op grond van artikel 19 Verdrag van Montreal. De rechtbank wees de vordering toe en Air Baltic verloor het hiertegen ingestelde hoger beroep.

In cassatie voor het Litouwse hooggerechtshof (Lietuvos Aukščiausiasis Teismas) stelde Air Baltic dat een luchtvaartmaatschappij alleen aansprakelijk is jegens de passagiers zelf en niet

jegens anderen en nog minder jegens personen die geen natuurlijke persoon zijn en dus niet als consument kunnen worden beschouwd. De onderzoeksdienst betoogde daarentegen dat de aansprakelijkheid van de luchtvervoerder geldt jegens degene die partij is bij een met een luchtvervoerder gesloten overeenkomst voor internationaal vervoer van passagiers en die schade heeft geleden door vertraging. Het Litouwse hooggerechtshof stelde vervolgens de volgende prejudiciële vragen aan het Europese Hof van Justitie:

1. Moeten de artikelen 19, 22 en 29 van het Verdrag van Montreal aldus worden opgevat en uitgelegd dat een luchtvervoerder aansprakelijk is jegens derden, met name jegens de werkgever van een passagier (een rechtspersoon waarmee hij een overeenkomst voor internationaal vervoer van passagiers heeft gesloten) voor schade die voortvloeit uit vluchtvertraging, waarbij voor de verzoeker (de werkgever) in verband met de vertraging extra kosten (bijvoorbeeld de betaling van de dagvergoedingen voor een beroepsopdracht) ontstonden?
2. Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord, moet artikel 29 van het Verdrag van Montreal aldus worden opgevat en uitgelegd dat deze derden op andere gronden, bijvoorbeeld op basis van het nationale recht, het recht hebben om te vorderen tegen de luchtvervoerder?

Het Verdrag van Montreal³⁾ trad op 28 juni 2004 voor de Europese Unie in werking.⁴⁾ Hierdoor maken de bepalingen van het Verdrag deel uit van de rechtsorde van de Unie en is het Hof bevoegd om te beslissen over de uitleg ervan.⁵⁾

3. Het arrest van het Hof van Justitie

3.1. Heeft de werkgever een eigen vorderingsrecht onder het Verdrag van Montreal?

Zoals blijkt uit de prejudiciële vragen van het Litouwse Hooggerechtshof geeft het Verdrag van Montreal geen duidelijkheid over de vraag of een werkgever een vorderingsrecht heeft jegens de luchtvaartmaatschappij. Ook in andere jurisdicties is hierover nauwelijks rechtspraak.⁶⁾ Het arrest van het Hof van Justitie biedt daarom een fraai voorbeeld van de uitleg van een verdragsrechtelijke bepaling overeenkomstig artikel 31 van het Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht.⁷⁾ Volgens dit artikel moet een verdrag te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de bewoordingen van het verdrag in hun context en in het licht van het voorwerp en het doel van dat verdrag.⁸⁾

Het Hof begint het beantwoorden van de eerste prejudiciële vraag met het vaststellen van de

2. <https://www.stt.lt/en>.
3. Zie voor de Nederlandse tekst: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/trb-2001-91.html> (Tractatenblad 2001, nr. 91).
4. Het Verdrag werd namens de Europese Unie geratificeerd bij het Besluit 2001/539/EG van de Raad van 5 april 2001 (Publicatieblad van de Europese Unie, L 194, p. 38). Het Verdrag werd geïmplementeerd in het EU recht door middel van Verordening (EG) Nr. 889/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 13 mei 2002 houdende wijziging van Verordening (EG) Nr. 2027/97 van de Raad betreffende de aansprakelijkheid van luchtvervoerders bij ongevallen.
5. Zie in deze zin HvJ 10 januari 2006, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10, Jur. I-00403 (*The Queen, op verzoek van IATA en ELFAA*), par. 36 en HvJ 6 mei 2010, C-63/09, ECLI:EU:C:2010:251, Jur. I-04239 (*Walz/Clickair*), par. 20.
6. Een voorbeeld is *Pakistan Arts and Entertainment Corporation v PIA* (1997) waarin de Supreme Court van de State of New York aannam dat de werkgever die tickets had gekocht voor zijn passagiers bevoegd was om een vordering in te dienen voor vergoeding van schade veroorzaakt door vertraging van de vlucht.
7. Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht, 23 mei 1969: <http://wetten.overheid.nl/BWBO003441/1985-05-09>.
8. Zie in deze zin HvJ 10 januari 2006, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10, Jur. I-00403 (*The Queen, op verzoek van IATA en ELFAA*), par. 40 en HvJ 6 mei 2010, C-63/09, ECLI:EU:C:2010:251, Jur. I-04239 (*Walz/Clickair*), par. 23.

reikwijdte van het Verdrag van Montreal. Artikel 29 (Basis voor vorderingen) bepaalt:

‘Bij het vervoer van passagiers, bagage en goederen kan elke vordering tot schadevergoeding, op welke grond dan ook, hetzij uit hoofde van dit verdrag hetzij op grond van een overeenkomst, een onrechtmatige daad of anderszins, slechts worden ingesteld onder de voorwaarden en binnen de aansprakelijkheidsgrenzen bedoeld in dit verdrag, zonder dat hiermee iets bepaald is omtrent de personen die een vordering kunnen instellen en omtrent hun onderscheiden rechten. Bij een dergelijke vordering kan men geen schadevergoeding verkrijgen bij wijze van straf of voorbeeld noch uit anderen hoofde dan tot herstel van geleden schade.’

Uit deze bepaling volgt volgens het Hof dat de reikwijdte van het Verdrag zeer ruim is. De grondslag van een schadevordering kan zijn een overeenkomst, een onrechtmatige daad ‘of anderszins’. Het Verdrag bepaalt echter niets omtrent de personen die een vordering kunnen instellen.

Het Hof gaat daarom na of de schade waarvoor de onderzoeksdienst vergoeding vordert, onder het Verdrag valt. Artikel 19 van het Verdrag impliceert volgens het Hof dat op de luchtvervoerder een algemene verplichting rust tot vergoeding van ‘schade voortvloeiend uit vertraging in het luchtvervoer van passagiers, bagage of goederen’. Het artikel laat echter de mogelijke gelaedeerde(n) onbenoemd. Artikel 19 moet daarom volgens het Hof aldus worden uitgelegd dat het niet alleen van toepassing is bij schade die een passagier heeft geleden maar ook bij schade die een werkgever heeft geleden.⁹⁾ Het overweegt dat deze tekstuele uitleg steun vindt in de context van artikel 19 en in de door het Verdrag nagestreefde doelstellingen. Het geeft hiervoor drie argumenten.

Hoewel de Franse tekst van artikel 22 lid 1 van het Verdrag anders suggereert en spreekt over schade *subi par des passagers*, is het niet aanmerkelijk dat deze bepaling derogeeert aan artikel 19. Hiervoor pleit ook dat de Engelse, Spaanse en Russische teksten van artikel 22 lid 1 spreken over schade als gevolg van vertraging (*damage caused by delay*, *daño causado por retraso* en *вред, причиненный при перевозке лиц в результате задержки*), en deze niet beperken tot door passagiers geleden schade.¹⁰⁾ Verschillende authentieke versies van artikel 22 lid 1 bevestigen derhalve dat ook een werkgever tot schadevergoeding gerechtigd is.¹¹⁾

Een tweede argument ontleent het Hof aan artikel 1 lid 1, dat evenmin de personen definieert die schade lijden bij het vervoer van bagage, goederen of passagiers door een internationale luchtvervoerder. Artikel 1 lid 1 moet worden uitgelegd in het licht van de derde alinea van de preambule van het verdrag, waarin het belang

wordt erkend van het waarborgen van de bescherming van de belangen van consumenten in het internationale luchtvervoer. Het begrip ‘consument’ valt niet noodzakelijkerwijze samen met het begrip ‘passagier’, maar kan ook personen omvatten die niet zelf worden vervoerd. In het licht hiervan kan niet worden aangenomen dat de tekst van artikel 1 lid 1 werkgevers uitsluit van het toepassingsgebied van het verdrag.¹²⁾

Het derde en laatste argument is volgens het Hof het feit dat het Verdrag op verschillende plaatsen een verband legt tussen de aansprakelijkheid van de luchtvervoerder enerzijds en het bestaan van een tussen een luchtvervoerder en een andere partij gesloten overeenkomst anderzijds, ook als deze andere partij niet zelf passagier is:

- artikel 1 lid 2 verwijst naar de ‘overeenkomst tussen partijen’ inzake de plaats van vertrek en bestemming van het vervoer;
- uit artikel 29 volgt dat een schadevordering kan worden ingesteld ‘op grond van een overeenkomst, een onrechtmatige daad of anderszins’;
- artikel 33 lid 1 bepaalt dat een rechtsvordering moet worden ingesteld binnen het gebied van de plaats van vestiging van de luchtvervoerder met wie de overeenkomst is gesloten;
- artikel 3 lid 5 bepaalt dat niet-inachtneming door de luchtvervoerder van vereisten met betrekking tot het ticket niet afdoet aan het bestaan of de geldigheid van de vervoerovereenkomst.

Uit al het voorgaande volgt volgens het Hof dat artikel 19 van het Verdrag, gelet op de bewoordingen en de context ervan alsook op het door het Verdrag nagestreefde doel van bescherming van consumentenbelangen, aldus moet worden uitgelegd dat het niet alleen van toepassing is op door een passagier geleden schade, maar ook op schade geleden door een werkgever, die met een luchtvervoerder heeft gecontracteerd voor het vervoer van zijn werknemers.¹³⁾

3.2. *Is het van belang dat het hier om twee passagiers in plaats van één gaat?*

Maakt het voor de toewijsbaarheid van de vordering van de onderzoeksdienst nog uit dat het hier niet gaat om één maar om twee passagiers/werknemers? Het is dan immers denkbaar dat de dienst een hogere vergoeding vordert dan het bedrag dat elk van de betrokken passagiers individueel had kunnen vorderen. Artikel 22 lid 1 van het Verdrag bepaalt:

‘In geval van schade geleden door passagiers ten gevolge van vertraging, zoals bedoeld in artikel 19, is de aansprakelijkheid van de vervoerder beperkt tot het bedrag van 4150 bijzondere trekkingsrechten per passagier.’

Het plafond van 4150 bijzondere trekkingsrechten geldt ‘per passagier’ (begin mei 2017 was dit ongeveer € 5.200). Uit deze aansprakelijkheidsbeperking ‘per passagier’ volgt dat het schadebedrag dat aan een eiser als de onderzoeksdienst



Reikwijdte van het Verdrag zeer ruim.



9. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiuju tyrimu tarnyba*), par. 27-29.
10. Het Hof vermeldt niet of dit ook geldt voor de andere authentieke versies van het Verdrag, namelijk de Chinese en de Arabische.
11. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiuju tyrimu tarnyba*), par. 31-34.
12. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiuju tyrimu tarnyba*), par. 35-40.
13. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiuju tyrimu tarnyba*), par. 41-46.

kan worden toegekend volgens het Hof niet meer kan bedragen dan het bedrag dat wordt verkregen door vermenigvuldiging van de in artikel 22 lid 1 gestelde grens met het aantal personen dat is vervoerd krachtens de tussen deze persoon en de betrokken luchtvervoerder(s) gesloten overeenkomst.¹⁴⁾

Aldus krijgen enerzijds eisers zoals werkgevers geen gunstigere of ongunstigere behandeling dan de passagiers die zelf door vertraging schade hebben geleden. En anderzijds krijgen de luchtvervoerders de waarborg dat zij niet aansprakelijk kunnen worden gesteld boven de bij deze bepaling gestelde grens 'per passagier'.¹⁵⁾

Het Hof concludeert dat de eerste vraag van het Litouwse Hooggerechtshof aldus moet worden beantwoord dat het Verdrag van Montreal zodanig moet worden uitgelegd dat een luchtvervoerder die een overeenkomst voor internationaal vervoer met een werkgever heeft gesloten voor zijn als passagiers te vervoeren werknemers, jegens deze werkgever aansprakelijk is voor schade die voortvloeit uit de vertraging van vluchten waarmee zijn werknemers krachtens deze overeenkomst zijn vervoerd. Omdat de eerste prejudiciële vraag bevestigend is beantwoord, behoeft de tweede vraag geen beantwoording meer.

4. Driehoeksverhouding werkgever, werknemer en luchtvaartmaatschappij

In de verhouding tussen de werkgever, de werknemer en de luchtvaartmaatschappij kunnen ten minste drie vragen aan de orde zijn:

a. *Als de werknemer de overeenkomst heeft gesloten, kan deze dan de schade die zijn werkgever lijdt vorderen van de luchtvaartmaatschappij?*

De schade die de werkgever in bovengenoemde zaak leed, waren de kosten van een extra dagvergoeding en sociale bijdragen aan de werknemers. Ervan uitgaande dat de werkgever contractueel of wettelijk verplicht was deze bijdragen te betalen, zal de werknemer zelf in zoverre veelal geen schade lijden. Dit kan anders zijn als de werkgever zijn verplichtingen jegens de werknemer niet nakomt; in dat geval kan de passagier zelf de luchtvaartmaatschappij voor deze schade aansprakelijk houden.

b. *Als de werknemer de overeenkomst heeft gesloten, kan de werkgever dan voor zijn schade vergoeding vorderen van de luchtvaartmaatschappij?*

Het arrest gaat op deze mogelijkheid niet in maar geheel uitgesloten is het niet. Beslissend is of het toepasselijke recht een dergelijke claim toelaat. Veelal zal de gedraging van de luchtvaartmaatschappij dan moeten worden geconstrueerd als een onrechtmatige daad jegens werkgever. Omdat het hier om puur financiële schade gaat,

zal een dergelijke vordering in de meeste rechtstelsels echter weinig kans van slagen hebben. Om deze reden verdient het aanbeveling dat een onderneming zelf de vluchten voor zijn personeel boekt en zich contractspartij maakt met de luchtvaartmaatschappij.

c. *Als de werkgever de overeenkomst heeft gesloten, kan hij dan voor de passagier schadevergoeding claimen van de luchtvaartmaatschappij?*

Als de werkgever de overeenkomst heeft gesloten, kan hij geen vergoeding vorderen van schade die hij niet zelf heeft geleden, tenzij de werknemer zijn vordering op de luchtvaartmaatschappij cedeert aan de werkgever. Het staat de werknemer echter vanzelfsprekend vrij om zelf vergoeding van zijn schade te vorderen van de luchtvaartmaatschappij. Op grond van artikel 19 van het Verdrag beschikt hij immers over een eigen vordering die voortvloeit uit het luchtvervoer. Wel moet er rekening mee worden gehouden, zoals ook het Hof van Justitie overweegt, dat de omvang van de vorderingen van de werkgever en de werknemer tezamen is beperkt tot het plafond van artikel 22 lid 1 van het Verdrag, namelijk 4150 bijzondere trekkingsrechten (ongeveer € 5.200).

5. Conclusie met betrekking tot het Verdrag van Montreal

In grotere ondernemingen en organisaties zal een zaken- of dienstreis veelal worden geboekt door of namens de werkgever. In het midden- en kleinbedrijf zal het echter ook de werknemer zelf kunnen zijn die de overeenkomst met de luchtvaartmaatschappij sluit. Op grond van het arrest van het Europese Hof en de hierboven gegeven analyse, doet een bedrijf of organisatie er verstandig aan om niet de werknemer de zakenreis te laten boeken maar dit zelf voor zijn werknemers te doen (al dan niet via een reisbureau). Dit geeft de werkgever een eigen recht om extra vergoedingen die hij aan zijn werknemer verschuldigd is of betaalt als gevolg van een vluchtvertraging van de luchtvaartmaatschappij terug te vorderen. Dit recht gaat niet ten koste van de werknemer, omdat die als passagier vergoeding van zijn eigen vertragingsschade van de luchtvaartmaatschappij kan vorderen.

In de zaak die aan het Air Baltic arrest ten grondslag lag, maakte de werkgever extra kosten in de vorm van een dagvergoeding en sociale bijdragen. Vanzelfsprekend kan een vertraging ook andere kosten veroorzaken die bij een zaken- of dienstreis voor rekening van de werkgever kunnen komen:

- taxikosten als een vlucht door de vertraging midden in de nacht landt en er geen openbaar vervoer meer rijdt;
- kosten voor een nieuw ticket als door de vertraging een aansluitende vlucht wordt gemist;



Verstandiger als werkgever zakenreis boekt voor zijn werknemer.



14. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiojių tyrimų tarnyba*), par. 49. Niet geheel duidelijk wordt of het Hof bedoelt dat het totale bedrag dat voor de werkgever beschikbaar is wordt bepaald door de vermenigvuldiging van het bedrag van artikel 22 lid 1 met het aantal passagiers, of dat het maximale bedrag steeds per passagier moet worden berekend.

15. HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialiojių tyrimų tarnyba*), par. 47-51.

16. Hetgeen hier wordt opgemerkt over de verzorgingsrechten bij vertraging geldt *mutatis mutandis* voor de verzorgingsrechten bij annulering (art. 4 jo. art. 7 Vo) en deniel boarding (art. 3 jo. art. 7 Vo).

17. 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 (Publicatieblad van de Europese Unie, L 46, p. 1).

- kosten voor maaltijden en een hotel als gevolg van de vertraging.

Denkbaar is ook dat de werknemer op de terugweg van de zaken- of dienstreis vertraging oploopt en daardoor later terugkeert op zijn werk. De werkgever kan dan onder omstandigheden de kosten van gemiste uren claimen van de luchtvaartmaatschappij.

Een vordering tot schadevergoeding jegens de luchtvaartmaatschappij op grond van artikel 19 van het Verdrag is overigens wel afhankelijk van een al dan niet geslaagd beroep op overmacht. Hiervoor is vereist dat de luchtvaartmaatschappij bewijst dat zij en haar hulpverleners alle maatregelen hebben genomen die redelijkerwijs gevegd konden worden om de schade te vermijden, of dat het hun onmogelijk was dergelijke maatregelen te nemen. Uit het arrest van het Hof van Justitie wordt niet duidelijk of in de onderhavige zaak de luchtvaartmaatschappij een succesvol beroep op overmacht kan of heeft kunnen doen.

6. De rechten bij vertraging op grond van EU Verordening 261/2004?

6.1. Recht op verzorging¹⁶⁾

Op grond van artikel 9 van EU Verordening 261/2004¹⁷⁾ (verder: Vo) heeft de passagier, na een vertrekvertraging van twee tot vier uur, recht op verzorging in de vorm van verfrissingen en maaltijden en, indien de vertraagde vlucht pas de volgende dag vertrekt, op een hotelovernachting.

Bij een zaken- of dienstreis kan deze vergoeding samenlopen met de vergoeding die de werkgever aan zijn werknemer betaalt. Is deze vergoeding een *per diem* (een dagvergoeding die de werknemer zelf kan besteden), dan komt de vergoeding die de werknemer op grond van de Verordening kan claimen bovenop deze *per diem*, tenzij uit de afspraken tussen werkgever en werknemer iets anders voortvloeit. Vergoedt de werkgever zijn werknemer op basis van werkelijke kosten en krijgt de werknemer van de luchtvaartmaatschappij een maaltijd, dan zal hij de kosten hiervan in zoverre niet ook bij zijn werkgever kunnen declareren.

Omdat de verzorging moet worden verstrekt ongeacht de financiële behoeften van de passagiers, zal de luchtvaartmaatschappij vanzelfsprekend niet nagaan of de passagiers reeds op andere gronden vergoeding krijgen voor maaltijden (nog afgezien van de praktische problemen die dit zou meebrengen). Overigens delen luchtvaartmaatschappijen voor maaltijden meestal geen contant geld uit maar vouchers. De waarde van deze vouchers is veelal niet equivalent aan een gezonde business lunch of diner, dus in veel gevallen zal op zijn best sprake zijn van een gedeeltelijke vergoeding voor de werknemer.

6.2. Compensatie¹⁸⁾

Volgens het Sturgeon-arrest van het Hof van Justitie uit 2009 heeft een passagier op grond van de Verordening recht op compensatie indien een vlucht bij aankomst meer dan drie uur vertraging heeft. Afhankelijk van de lengte van de vlucht bedraagt deze compensatie € 250 tot € 600.¹⁹⁾ De Verordening voorziet weliswaar niet in een recht op compensatie bij vertraging, maar wel bij annulering van een vlucht en dit kan tot een soortgelijk tijdsverlies leiden. Volgens het Hof vereist het gelijkheidsbeginsel '... dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij dit objectief gerechtvaardigd is.'²⁰⁾ In plaats van de Verordening nietig te verklaren wegens schending van het gelijkheidsbeginsel, las het Hof daarom in de Verordening een recht op compensatie in geval van langdurige vertraging.²¹⁾ Beslissend is de vertraging bij aankomst op de eindbestemming, ook als de vlucht bestaat uit verschillende onderdelen, zoals in de hier aan de orde zijnde zaak.²²⁾

Geen recht op compensatie bestaat indien de luchtvaartmaatschappij in lijn met art. 5 lid 3 Vo kan aantonen dat de vertraging het gevolg is van buitengewone omstandigheden die ondanks het treffen van alle redelijke maatregelen niet voorkomen konden worden. Luchtvaartmaatschappijen voeren vaak technische gebreken aan als oorzaak van de vertraging, maar het Hof van Justitie heeft duidelijk gemaakt dat deze gebreken geen buitengewone omstandigheid vormen, omdat zij wegens hun aard of hun oorsprong inherent zijn aan de normale uitoefening van de activiteit van de luchtvaartmaatschappij.²³⁾

In het systeem van de Verordening komt de compensatie voor vertraging toe aan de passagier. De Verordening geeft geen definitie van het begrip passagier, anders dan dat deze een bevestigde boeking voor de desbetreffende vlucht moet hebben (art. 3 lid 2) en niet gratis reist of een ticket heeft gekocht tegen een gereduceerd tarief dat niet rechtstreeks of indirect voor het publiek toegankelijk is (art. 3 lid 3).²⁴⁾ Passagiers die gebruik maken van tickets die zijn gekocht in het kader van een frequent flyer programma gelden wel als passagiers die aan de Verordening rechten kunnen ontlelen (art. 3 lid 3).

Andere personen dan de passagier kunnen geen rechten aan de Verordening ontlelen. Uit de Verordening volgt ook dat niet van belang is of de passagier een overeenkomst heeft met de luchtvaartmaatschappij: deze overeenkomst kan immers zijn gesloten door een bedrijf, familielid, vriendin of vriend.

De werkgever kan dus geen recht doen gelden op de compensatie waarop de werknemer in geval van een langdurig vertraagde vlucht op grond van de Verordening recht heeft, ook niet als hij de vlucht voor de werknemer heeft geboekt. Hij kan deze evenmin verrekenen met een eventuele *per diem* (dagvergoeding), omdat een *per diem*

- Hetgeen hier wordt opgemerkt over de compensatierechten bij vertraging geldt *mutatis mutandis* voor de compensatierechten bij annulering (art. 4 jo. art. 7 Vo) en denied boarding (art. 3 jo. art. 7 Vo).
- HvJ 19 november 2009, C-402/07 en C-432/07, ECLI:EU:C:2009:716, Jur. I-10923 (*Sturgeon/Condor*), VR 2010/35, bevestigd in HvJ 23 oktober 2012, C-581/10 en C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657 (*Nelson/Lufthansa*). Zie hierover onder meer C.C. van Dam, 'Air Passenger Rights after Sturgeon', 36 *Air and Space Law* 4/5 (2011), 259-274, alsmede C.C. van Dam, 'Luchtvaartmaatschappijen zijn niet gek op passagiersrechten' 85 (2010) 11 *NJB*, p. 672-676; zie ook Naschrift 85 (2010) 19 *NJB*, p. 1235-1236.
- HvJ 19 november 2009, C-402/07 en C-432/07, ECLI:EU:C:2009:716, Jur. I-10923 (*Sturgeon/Condor*), par. 48 en HvJ 23 oktober 2012, C-581/10 en C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657 (*Nelson/Lufthansa*), par. 33. Zie ook HvJ 14 december 2004, C-210/03, ECLI:EU:C:2004:802, Jur. 2004, I-11893 (*Swedish Match/Secretary of State for Health*), par. 70 en HvJ 10 januari 2006, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10, Jur. I-00403 (*The Queen, op verzoek van IATA en ELFAA*), par. 95.
- Zie ook Jiří Malenovský, 'Regulation 261: Three Major Issues in the Case Law of the Court of Justice of the EU', in: Michal Bobek and Jeremias Prassl (ed.), *Air Passenger Rights Ten Years On* (Oxford: Hart, 2016), p. 25-45, in het bijzonder p. 44.
- HvJ 26 februari 2013, C-11/11, ECLI:EU:C:2013:106 (*Air France/Folkerts*). Beslissend voor het vaststellen van de aankomsttijd (en daarmee voor de lengte van de vertraging) is het tijdstip waarop ten minste een vliegtuigdeur opent, met dien verstande dat de passagiers op dat tijdstip het toestel mogen verlaten: aldus HvJ 4 september 2014, C-452/13, ECLI:EU:C:2014:2141 (*Germanwings/Henning*).
- HvJ 22 december 2008, C-549/07, ECLI:EU:C:2008:771, Jur. I-11061 (*Wallentin/Alitalia*); het Hof overwoog wel (r.o. 26) dat dit anders kan zijn als het gaat om een verborgen fabricagefout die gevolgen heeft voor de vliegveiligheid of als een toestel is beschadigd door sabotage of terrorisme. Zie voorts over de uitleg van artikel 5 lid 3 Vo: HvJ 12 mei 2011, C-294/10, ECLI:EU:C:2011:303, Jur. I-03983 (*Eglitis/Air Baltic*); HvJ 31 januari 2013, C-12/11, ECLI:EU:C:2013:43 (*McDonagh/Ryanair*); HvJ 14 november 2014, C-394/14, ECLI:EU:C:2014:2377 (*Siewert/Condor*); HvJ 17 september 2015, C-257/14, ECLI:EU:C:2015:618 (*Van der Lans/KLM*).
- Interessant is de observatie van Shawcross and Beaumont, *Air Law, Division VII, Carriage by Air*, p. VII-957, dat Verordening 261/2004 het begrip passagier niet definieert en of dit betekent dat passagiers die niet in die capaciteit reizen uitgezonderd zijn van het beschermingsbereik van de Verordening. Die vraag is eenvoudig te beantwoorden: de Verordening maakt geen onderscheid tussen de capaciteit waarin de passagier vliegt; dat zou ook onbegonnen werk zijn; wat te denken van iemand die zowel voor werk als voor het plezier vliegt? Iedereen, toerist en zakenpersoon, heeft dezelfde rechten mits in het bezit van een bevestigde boeking en (indien relevant) op tijd is ingecheckt (artikel 3 lid 2 Verordening).

niet een vergoeding is voor verloren tijd maar voor te maken kosten, zoals een hotel en maaltijden.

Sommige werkgevers zouden wellicht willen proberen om hun werknemers te verplichten de verdragingscompensatie waarop zij jegens de luchtvaartmaatschappij recht hebben, aan hen af te dragen. Maar iedere regeling daaromtrent tussen werkgever en werknemer is nietig. Zij ontzegt de werknemer immers de verdragingscompensatie die volgens de Verordening uitsluitend aan de passagier toekomt. Een afwijkende regeling tussen werkgever en werknemer is daarmee naar haar inhoud in strijd met de wet (de Europese Verordening) en valt volgens het wettelijk systeem als een rechtshandeling in strijd met de goede zeden onder de nietigheidsguillotijn van art. 3:40 lid 1 BW.²⁵⁾

Bij dit alles verdient opmerking dat het verkrijgen van compensatie bij vergraging (alsmede annulering en denied boarding) geen vanzelfsprekendheid is, omdat luchtvaartmaatschappijen hun verplichtingen uit de Verordening nog altijd grotendeels aan hun laars lappen. Op dit moment is de kans ongeveer 1 op 4 dat een passagier van een luchtvaartmaatschappij compensatie ontvangt in geval van langdurige vergraging, annulering of denied boarding.²⁶⁾

7. Samenloop Verdrag van Montreal en Verordening 261/2004

In het geval van een vertraagde vlucht zijn er dus twee grondslagen voor schadevergoeding: de Europese Verordening en het Verdrag van Montreal.²⁷⁾ Het verschil is dat het bij Montreal gaat om concrete schade en bij de Verordening om een gestandaardiseerde compensatie voor het door de passagier geleden tijdverlies.²⁸⁾

Volgens het Hof in *Nelson* kan het tijdverlies dat door de Verordening wordt gecompenseerd, niet worden gekwalificeerd als 'schade voortvloeiend uit vergraging' in de zin van artikel 19 Verdrag van Montreal. Dit tijdverlies valt daarom buiten de werkingssfeer van artikel 29 van het Verdrag. Voor de toepasselijkheid van artikel 19 moet komen vast te staan dat causaal verband bestaat tussen de vergraging en de schade en dat de schade geïndividualiseerd is naar het soort schade dat de verschillende passagiers lijden. Passagiers van een vertraagde vlucht daarentegen ondergaan op dezelfde wijze het tijdverlies en dit kan daarom worden verholpen met een onmiddellijke en gestandaardiseerde maatregel zonder rekening te houden met hun individuele situaties. Bij de Verordening gaat het dus om ongemak in de vorm van tijdverlies dat gestandaardiseerd wordt vergoed en bij Montreal om materiële en immateriële schade die concreet wordt vergoed. De Verordening en het Verdrag zijn derhalve volgens het Hof complementair.²⁹⁾

De gestandaardiseerde vergoeding op grond van de Verordening staat er daarom niet aan in de weg dat een vertraagde passagier ook op grond van het Verdrag een vordering tot schadevergoeding kan indienen.³⁰⁾ Dit volgt ook uit de eerste zin van art. 12 lid 1 Vo: 'Deze verordening is van toepassing onverminderd de rechten van een passagier op verdere compensatie.' De vordering op grond van het Verdrag van Montreal betreft concrete schade en deze kan zowel van materiële als immateriële aard zijn.³¹⁾

Artikel 12 lid 2 Vo bepaalt dat de uit hoofde van de Verordening toegekende compensatie op eventuele verdere compensatie in mindering kan worden gebracht. In *Rodriguez* overwoog het Hof van Justitie dat dit begrip 'verdere compensatie' de nationale rechter de mogelijkheid biedt om op grond van het Verdrag van Montreal of het nationale recht de schade te vergoeden, inclusief immateriële schade, die voortvloeit uit tekortkomingen bij de uitvoering van de luchtvervoerovereenkomst. Uit *Rodriguez* volgt ook dat compensatie voor maaltijden en overnachting (als deze niet door de luchtvaartmaatschappij zijn verstrekt) niet geldt als 'verdere compensatie', zodat compensatie voor deze kosten niet kan worden verrekend met de forfaitaire compensatiebedragen die op grond van de Verordening worden toegekend.³²⁾

Afgezien hiervan kan vergoeding op grond van Montreal worden verminderd indien op grond van de Verordening compensatie voor vergraging van een vlucht is verschuldigd. Het ligt echter voor de hand dat deze verrekeningsmogelijkheid alleen aan de orde is bij een claim door de passagier en niet bij een claim van de werkgever, omdat laatstgenoemde geen vordering heeft op grond van de Verordening (zie par. 6.2).

Tenslotte verdient opmerking dat een Verordening-claim alleen mogelijk is jegens de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert (de feitelijke vervoerder: artikel 3 lid 1 sub b Verordening), terwijl een Montreal-claim zowel tegen de contracterende als de feitelijke luchtvaartmaatschappij mogelijk is (artikel 40 Verdrag van Montreal).

8. Conclusie

In het *Air Baltic* arrest heeft het Hof van Justitie duidelijk gemaakt dat de werkgever die een zaken-of dienstreis boekt voor zijn werknemer op basis van zijn overeenkomst met de luchtvaartmaatschappij schadevergoeding kan vorderen op grond van het Verdrag van Montreal indien zijn werknemer vergraging oploopt en de werkgever hierdoor extra kosten moet maken. In deze bijdrage zijn de consequenties van deze beslissing geanalyseerd, mede in het licht van de vergoedingsmogelijkheden op grond van de Europese Verordening inzake de rechten van luchtvaartpassagiers. De conclusies kunnen als volgt worden samengevat.

25. Zie over rechtshandelingen in strijd met de wet en met de goede zeden: C.C. van Dam, in: *Rechtshandeling en Overeenkomst*, 8e druk (Deventer: Wolters Kluwer, 2016), nr. 145-157, in het bijzonder nr. 154.
26. Zie het recente onderzoek *Air Passenger Rights have not taken off*, uitgevoerd door onder meer de BEUC (de Europese Consumentenorganisatie): <http://www.beuc.eu/blog/air-passenger-rights-have-not-taken-off>.
27. Er zijn ook andere belangrijke verschillen tussen de Verordening en het Verdrag. De verjaring van een vordering op grond van de Verordening wordt bepaald door het nationale recht van de forumstaat: HvJ 22 november 2012, C-139/11, ECLI:EU:C:2012:741 (*Cuadrench Moré/KLM*), terwijl de vordering op grond van het Verdrag verjaart twee jaar na aankomst van het vliegtuig op de bestemming of twee jaar nadat het daar had behoren aan te komen (artikel 35). Voorts is er een verschil met betrekking tot de bevoegde rechter: bij een vordering op grond van de Verordening kan de passagier kiezen tussen het gerecht in het rechtsgebied waarvan zich de plaats van vertrek of de plaats van aankomst van het vliegtuig bevindt, zoals deze plaatsen in die overeenkomst zijn overeengekomen; dit is gebaseerd op een uitleg van (thans) artikel 7 lid 1 sub b, tweede streepje, van EU Verordening 1215/2012 (Brussel I - herschikking): zie HvJ 9 juli 2009, C-204/08, ECLI:EU:C:2009:439, Jur. I-06073 (*Rehder/Air Baltic*). Bij een vordering op grond van het Verdrag van Montreal heeft de passagier in beginsel de keuze uit vijf fora (artikel 33); deze overlappen veelal (maar niet noodzakelijk) met de fora op grond van de Verordening.
28. HvJ 19 november 2009, C-402/07 en C-432/07, ECLI:EU:C:2009:716, Jur. I-10923 (*Sturgeon/Condor*), par. 51-52 en bevestigd in HvJ 23 oktober 2012, C-581/10 en C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657 (*Nelson/Lufthansa*), par. 49-55.
29. HvJ 23 oktober 2012, C-581/10 en C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657 (*Nelson/Lufthansa*), par. 49-55.
30. HvJ 10 januari 2006, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10, Jur. I-00403 (*The Queen, op verzoek van IATA en ELFAA*), par. 47.
31. HvJ 6 mei 2010, C-63/09, ECLI:EU:C:2010:251, Jur. I-04239 (*Walz/Clickair*), par. 29.
32. HvJ 13 oktober 2011, C-83/10, ECLI:EU:C:2011:652, Jur. I-09469 (*Rodriguez/Air France*), par. 46. Zie hierover ook C.C. van Dam, 'Het Rodriguez-arrest van het Europese Hof. Over de annulering van een vlucht en de vergoeding van door de passagier gemaakte kosten', VR 2012/40, afl. 4, p. 134-141. In gelijke zin HvJ 31 januari 2013, C-12/11, ECLI:EU:C:2013:43 (*McDonagh/Ryanair*).

In de eerste plaats doet een werkgever er verstandig aan om de zaken- en dienstreizen van zijn werknemers zelf te boeken (al dan niet via een reisbureau) en dit niet aan de werknemer over te laten. Aldus heeft de werkgever de mogelijkheid vergoeding voor vertragingskosten rechtstreeks van de luchtvaartmaatschappij te vorderen. Dit gaat niet ten koste van de werknemer, omdat die als passagier vergoeding van zijn eigen vertragings schade van de luchtvaartmaatschappij kan vorderen. De maximale vergoeding van ongeveer € 5.200 per passagier zal in de meeste gevallen voldoende zijn om zowel de vordering van de werkgever als die van de werknemer te dekken.

Ten tweede geldt ten aanzien van de verzorgingsvergoeding op grond van de Europese Verordening het volgende: als de werkgever zijn werknemer geen *per diem* betaalt (een dagvergoeding die de werknemer zelf kan besteden) maar hem laat declareren op basis van werkelijke kosten en de werknemer van de luchtvaartmaatschappij een verzorgingsvergoeding ontvangt, kan de werknemer zijn kosten in zoverre niet ook bij zijn werkgever declareren.

Ten derde heeft de werkgever geen recht op de vergoeding die de werknemer in geval van langdurige vertraging op grond van de Verordening ontvangt, ook niet als de werkgever de overeenkomst met de luchtvaartmaatschappij heeft afgesloten. De werkgever kan deze vergoeding evenmin verrekenen met een eventuele *per diem* (dagvergoeding), omdat dit geen vergoeding is voor verloren tijd maar voor te maken kosten, zoals een hotel en maaltijden. Een regeling tussen werkgever en werknemer die laatstgenoemde er toe verplicht de compensatie op grond van de Verordening aan de werkgever af te dragen is nietig wegens strijd met de goede zeden (art. 3:40 lid 1 BW). Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de compensatie die een werknemer ontvangt wegens annulering van zijn vlucht of deniel boarding.

Air Baltic heeft in zeven jaar tijd in drie zaken van het Hof van Justitie gefigureerd en in alle drie zaken bakzeil gehaald, al kan als verzachtende omstandigheid gelden dat het steeds verschillende stenen waren waaraan zij zich stootte.³³⁾ Niettemin verdienen Air Baltic en hun juridische adviseurs hulde voor het bijdragen aan het verduidelijken en versterken van de positie van passagiers en andere wederpartijen van luchtvaartmaatschappijen.



Verduidelijking en versterking van de positie van passagiers.



33. HvJ 9 juli 2009, C-204/08, ECLI:EU:C:2009:439, Jur. I-06073 (*Rehder/Air Baltic*); HvJ 12 mei 2011, C-294/10, ECLI:EU:C:2011:303, Jur. I-03983 (*Eglītis/Air Baltic*); HvJ 17 februari 2016, C-429/14, ECLI:EU:C:2016:888 (*Air Baltic/Lietuvos Respublikos specialioji tyrimų tarnyba*).