



DET KONGELIGE
FORSVARSDEPARTEMENT

Samferdselsdepartementet
Postboks 8010 Dep.
0030 OSLO

Deres ref.:

Vår ref.:

Dato:

2019/750-2/FD III 2/CLB

02.07.2019

Svar på høring - endring av to forskrifter som pålegger Forsvaret å betale avgifter for bruk av tjenester ytt av Avinor AS og Avinor Flysikring AS

Forsvarsdepartementet (FD) viser til utkast til endring av to forskrifter som pålegger Forsvaret å betale avgifter for bruk av tjenester ytt av Avinor AS og Avinor Flysikring. Frist for å inngi høringsuttalelse er satt til 2. juli 2019.

De to forskriftene er forskrift av 17. desember 2014, nr. 1802 - Forskrift om avgifter for bruk av lufthavner drevet av Avinor AS, heretter omtalt som forskrift om lufthavnavgift, samt forskrift av 19. desember 2014, nr. 1847 - Forskrift om avgift på flysikringstjenester.

Samferdselsdepartementet har i sitt høringsnotat ikke satt opp økonomiske og administrative konsekvenser av de forslagene som er fremsatt. Forsvarsdepartementet har således ingen mulighet til å ha en kvalifisert oppfatning av forslagenes betydning. Forsvarsdepartementet minner om at det skal foreligge en økonomisk og administrativ redegjørelse ved slike forslag.

Innledningsvis vil FD presisere at det i utkast til forskrift om lufthavnavgift ikke fremkommer noe om hjemmelsgrunnlaget for forskriften.

De aktuelle forskriftene har sin opprinnelse i lov om luftfart (Luftfartsloven) av 11.06.1993, nr. 101 §§ 7-26. Denne bestemmelsen hører til Luftfartslovens første del som regulerer sivil luftfart. Luftfartslovens annen del regulerer militær luftfart. Etter hva FD forstår, foreslår man nå å regulere norsk militær luftfart ved å benytte Luftfartslovens første del. Etter FDs oppfatning, er det usikkert om dette er mulig.

Hjemmelsgrunnlaget for forskriftene «forskrift om avgifter for bruk av lufthavner drevet av Avinor AS» og «forskrift om avgift på flysikringstjenester» er henholdsvis luftfartsloven §§ 7-26 og 16-1, og luftfartsloven §§ 7-26, 7-27, 15-3 og 15-4. Disse bestemmelsene gjelder ikke for militær luftfart, jf. luftfartsloven § 17-6 og § 17-7. Slik vi oppfatter det, har ikke SD anledning til å fastlegge avgifter på Forsvarets flygninger med disse hjemmelsgrunnlagene.

Postadresse:
Postboks 8126 Dep.
0032 Oslo

Kontoradresse:
Glacisgata 1
Oslo

Telefon:
23 09 80 00

Saksbehandler:
seniorrådgiver Christine Løvold Brekke
Seksjon for virksomhetsutvikling

E-postadresse:
postmottak@fd.dep.no

Webside:
www.regjeringen.no/fd

Org.nr.:
972 417 823

FD er således av den oppfatning at det er tvilsomt at SD har hjemmel i luftfartsloven § 7-26 til å fastsette bestemmelser som regulerer militær luftfart. Det vises her til deres uttalelse i høringsbrevet pkt. 1 andre avsnitt siste setning. For øvrig viser vi til vårt svar fra høringen i 2016 hvor FD også stilte spørsmåltegn knyttet til dette hjemmelsgrunnlaget. FD ønsker å invitere til en prosess for å få en rettslig avklaring av disse forholdene snarest mulig, men ønsker ikke å stoppe prosessen med å få etablert denne forskriften fordi departementene er enig i at man skal etablere en avgift for Forsvarets flygninger i forskrifts form. FD ønsker å gi sin uttalelse kronologisk gjennom begge forskriftene og avgi uttalelse om begge forskriftene samtidig, der hvor dette er naturlig.

Forskrift om lufthavnavgift §3 og Forskrift om avgift på flysikringstjenester §4

FD støtter forslagene om å fjerne foreslåtte unntak i disse bestemmelsene. Dette vil medføre at Forsvarets flygninger vil bli omfattet av det sivile avgiftssystemet i disse to forskriftene. FD støtter dette, men ser at dette vil innebære noen problemstillinger som må adresseres og utdypes dette senere i høringsuttalelsen.

De øvrige unntakene i disse to bestemmelsene er foreslått opprettholdt. FD støtter dette og som SD skriver i sitt høringsnotat, så vil Forsvarets flygninger unntas fra avgift når de øvrige unntakstilfellene trer i kraft, typisk Search and Rescue (SAR) og Visual Flight Rules (VFR) flygninger. Forsvaret er den operatøren som gjennomfører de fleste SAR oppdragene i Norge. Videre gjennomføres det også en god del flygninger som VFR. Det er mulig at det er nødvendig med en gjennomgang av systemet for å sikre at unntakene blir ivaretatt. Det er i tillegg foreslått tillagt et nytt unntak i nr. 5 i forskrift om lufthavnavgift, m.a.o. unntaket for Forsvarets flygninger på Andøya og Bardufoss lufthavn. FD støtter dette, men viser til at begrunnelsen for unntaket er at Forsvaret er flyplassoperatør på disse to lokasjonene og at det økonomiske mellomværendet er løst gjennom en avtale slik at en avgift for Forsvarets flygninger ville være en dobbeltbetaling.

Forsvaret ligger an til å investere betydelige midler på Evenes, både i materiell, eiendom, bygg og anlegg, samt i drift på flyplassen. Det er derfor sannsynlig at Forsvarets investeringer og driftstilskudd vil kunne få betydning for grunnlaget for startavgiften for Evenes, men forslagene til avgifter drøfter ikke slike forhold. Hvis det viser seg at Forsvarets tilføring av økonomiske midler til flyplassen på Evenes vil ha betydning for grunnlaget for startavgiften på flyplassen, må dette få betydning i form av redusert startavgift. FD vil derfor be SD om å avvente innføringen av startavgift for Forsvaret på Evenes frem til disse forholdene er avklart.

Det er videre nødvendig å få inn et tilsvarende unntak som SD allerede har foreslått for startavgiften, men da også i forskrift om avgift på flysikringstjenester. Det er Forsvaret som flyplassoperatør som betaler for disse tjenestene på disse to flyplassene. Forskrift om avgift på flysikringstjenester finansierer Avinors kjøp av flysikringstjenester på Avinors flyplasser. Selv om Avinor har konsesjon på de to nevnte flyplassene, så er ikke dette avgjørende, fordi det er Forsvaret som er flyplassoperatør og som har inngått avtale om leveranse av flysikringstjenesten og da betaler for denne flysikringstjenesten. FD oppfatter det dit at

Andøya lufthavn og Bardufoss lufthavn er omfattet av forskrift om avgift for flysikring. På samme måte som det er unntatt for disse to lokasjonene i forskrift om lufthavnavgifter, må det derfor også innføres et unntak for disse to lufthavnene i forskrift om avgift på flysikringstjenester. FD oppfatter at Forsvarets øvrige flyplasser på Rygge og Ørland, samt andre mindre lokasjoner, ikke er omfattet av forskriften og at det derfor ikke er nødvendig å innta unntak for disse flyplassene.

Forskrift om lufthavnavgift §4

I bestemmelsens nr. 8 og nr. 9 er det foreslått tatt inn nye definisjoner av hhv. avgifts subjekt og militær trafikk. Slik dette nå er definert, er det FDs oppfatning at også utenlandske militære luftfartøy nå blir omfattet av forskriften, m.a.o. som et avgifts subjekt. FD mener at det utelukkende er Forsvarets luftfartøy som skal omfattes.

Det vises til regjeringens beslutning i juni 2018. Regjeringen fastsatte at Forsvaret skulle betale for Forsvarets bruk av Avinors lufthavner. Dette er ikke det samme som militær bruk. Militær bruk omfatter utenlandske flygninger. Regjeringen fastsatte kun en avgiftsplikt for Forsvarets flygninger. Utenlandske militære flygninger skal fortsatt være avgiftsfrie.

FD vil bemerke at når det gjelder Quick Reaction Alert (QRA) flygninger så er dette flygninger som gjøres i regi av NATO, ikke Forsvaret. Følgelig er dette flygninger som må unntas det nye avgifts regimet.

Forskrift om lufthavnavgift §14a og Forskrift om avgift på flysikringstjenester §11a

Det er foreslått innført en likelydende bestemmelse i begge forskriftene og disse behandles derfor under ett i denne høringsuttalelsen.

Denne bestemmelsen skiller mellom de tjenester som skal leveres innenfor avgiften, omtalt som standardytelser og de tjenester som leveres iht. avtale. Dette er to forskjellige systemer som også er ulikt finansiert.

I forskrift om lufthavnavgift reguleres det at tjenester som skal løses iht. avtale, blir løst i forskriftens §39. Men i forskrift om avgift for flysikringstjenester, eksisterer ikke en slik bestemmelse. Man synes å ha kopiert og limt inn bestemmelsen uten å ta høyde for at forskrift om avgift på flysikringstjenester ikke har et sammenlignbart system med standardytelser og avtalebaserete ytelser. Den foreslåtte bestemmelsen har derfor en feil som må adresseres. Hele §11a bør derfor revurderes. SD har i sitt høringsnotat ikke drøftet eller omtalt de begrensninger som oppstilles i bestemmelsens første ledd. Det er viktig at slike begrensninger gis tilstrekkelig tyngde og innhold slik at Avinor ikke blir tillagt en tilnærmet uinnskrenket rett. SD viser til at man legaliserer dagens sedvanerett. SD har i sitt høringsnotat ikke drøftet hvorvidt de mener at forslaget, til det de omtaler som en legalisering, er ment å være fullstendig utfyllende, m.a.o. slik at man ved legaliseringen nå ikke lenger har gjenstående sedvanerett på dette området. Dette må adresseres.

I bestemmelsens første ledd oppstilles begrensningene først ved at aktuelle tiltak kun skal skje basert på faglige eller driftsmessige vurderinger. Dette anses i liten grad å innebære en

begrensning da dette er svært vidt og lite konkret. Det eneste man kan trekke ut av dette er hva som ikke kan sies å være en del av begrepet. Tiltak begrunnet i økonomiske forhold er i første del av bestemmelsen, ikke tillatt inntatt. Men det tas derimot inn i slutten av bestemmelsen at prinsippene i første ledd skal gjelde for effektivisering av standard ytelser. Begrepet effektivisering innebærer klart at man skal ta hensyn til økonomiske forhold, så da må også økonomiske forhold måtte sies å være en del av bestemmelsen, under forutsetning av at det kan påvises en prosess knyttet til effektivisering. Med dette forslaget har Avinor derfor fått svært store fullmakter.

I bestemmelsens første ledd er det oppstilt begrensninger i form av en oppstilling av flere forhold: «lov, forskrift, konsesjon og andre offentlige pålegg og planer samt selskapets vedtekter.»

Begrensningene «lov» og «forskrift» er selvsagte og må sies å være listet opp av pedagogiske forhold. «Konsesjon» og Avinors «vedtekter» er fornuftige begrensninger. Det bør dog stå konsesjoner i flertall da man må vise til alle lufthavnenes konsesjoner. Det bør også spesifiseres at det er lufthavners konsesjon det er tale om. Begrensningene «andre offentlige pålegg og planer» er mindre enkel å forholde seg til. Slik FD leser disse begrensningene, så må offentlige pålegg sies å være et fattet vedtak fra et offentlig organ med relevant myndighet. Dette vil typisk være vedtak fra Fylkesmannen om miljøtillatelser, og en rekke andre offentlige organer. Begrepet «andre» viser til lignende vedtak og da i form av SD sine vedtak om lufthavnskonsesjoner, men begrepet kan godt fjernes da dette også viser til begrensningen og begrepet «planer» og er således ikke en god henvisning. Begrepet «planer» må forstås slik at det er planer med en form for rettsvirkning. Dette vil da først og fremst være planene oppstilt i plan og bygningsloven, m.a.o. kommuneplaner, reguleringsplaner osv. Det er mulig det også er ment å omfatte NTP (Nasjonal Transport Plan), men slike planer har ikke en rettsvirkning og kan således ikke være omfattet av bestemmelsen. Alle de øvrige begrensningene som er oppstilt er knyttet til en rettsvirkning og det vil være lite rimelig å anta at man med planer skal mene noe annet. Det bør oppstilles ytterligere begrensninger i bestemmelsen: Det bør inntas en begrensning for de samfunnsplågte oppgavene som Avinor er ansvarlige for. Begrepet er noe utvannet, men dette kan man presisere. Avinors samfunnsplågte oppgaver er et uttrykk for det ansvaret Avinor faktisk har i tillegg til å drive rent forretningsmessig. Den nye bestemmelsen kan ikke forstås slik at de samfunnsplågte oppgavene skal lide.

Tjenester og infrastruktur som underbygger beredskap på lufthavnene og i luftrommet, er ikke positivt oppgitt som en begrensning i bestemmelsens første ledd. Men tjenester og infrastruktur som underbygger beredskap, må fremdeles opprettholdes og det er ikke anledning til å skyve på disse kritiske elementene med bakgrunn i denne foreslåtte bestemmelsen. SD har ikke drøftet eller nevnt slike forhold i sitt høringsnotat. Det forutsetter fra FD sin side at beredskapstiltak blir drøftet på forsvarlig måte hvis det er ønskelig å gjøre endringer på disse tiltakene med bakgrunn i denne bestemmelsen eller på annet grunnlag. Dagens system med lufthavnavgifter kryss-subsidierer de ulike flyplassene i totalsystemet av flyplasser som Avinor er satt til å forvalte. Det kan derfor ikke være rom for å øke det totale provenyet på bekostning av brukerne av flyplassene ved å øke andelen av tjenester

finansiert ved avtaler jf. §39 i forskrift om lufthavnavgift. Tilsvarende problemstilling gjelder da for det samme forslaget i forskrift om avgift på flysikringstjenester, men som følge av mangelen som ligger i forslaget, så er det vanskelig å drøfte forholdet. Dette kan tolkes inn som en del av de begrensninger som foreslås i bestemmelsen, men dette burde man ha omtalt i høringsnotatet da det ikke er vanskelig å forutse at Avinor, som alle andre, vil søke å øke sine inntekter. Nå gis de slik mulighet gjennom å flytte tjenester fra et system med en finansiering på under 50% til et system med 100% finansiering.

I SD sitt høringsnotat fremkommer det at brukerne skal tas med på råd, men dette er også den eneste åpningen for en slags kontradiksjon og det fremkommer forøvrigt ikke i selve bestemmelsen, noe som ville være nødvendig hvis man skal kunne påberope seg en slik rett som bruker. Men FD vil foreslå at det opprettes ytterligere kontroll med Avinors bruk av denne bestemmelsen. Det foreslås at det opprettes en klageadgang for Avinors utøvelse av hele bestemmelsen. Avinor er som forvalter av totalsystemet gitt i oppdrag å forvalte fellesskapets ressurser og ved å innføre en klageadgang sikrer en nødvendig kontroll på at fellesskapets ressurser blir forvaltet på en måte som er forutsigbar og transparent. Avinor har i de fleste tilfeller også et monopol på de tjenestene og infrastrukturen som tilbys. Dette er svært sammenlignbart med offentlige tjenester hvor det kun er en leverandør av slike tjenester. Alle slike offentlige tjenester har klageadgang for de vedtak som de fatter. Et annet forhold som taler for å innføre en klageadgang, er at bestemmelsen vil gi Avinor et stort rom for å fatte avgjørelser og disse avgjørelsene vil kunne få store konsekvenser av både økonomisk art og andre forhold for de brukerne som avgjørelsen retter seg mot, både direkte og indirekte og ellers som følge av at blir etablert presedens.

En klageadgang vil også gi brukerne en reell kontradiksjon, noe som ikke eksisterer med det foreslåtte systemet. Man vil da sikre at brukernes rettigheter blir ivaretatt og bestemmelsen blir etterlevet korrekt. Gjennom en klageprosess sikres brukerne en lovformelig prosess i hver enkelt sak. Hvem som skal fungere som et klageorgan bør vurderes. Det er nærliggende at Luftfartstilsynet gis dette oppdraget, fordi de i dag har et overordnet tilsyn med begge forskriftene, jf. §5 i begge forskriftene, samt at de har den nødvendige kompetansen på området. Luftfartstilsynet har således allerede kompetanse, men må muligens tilføres ressurser.

Bestemmelsens andre ledd gir Avinor fullmakt til å forskjellsbehandle under forutsetninger oppstilt i annet punktum. Det fremkommer ikke at Avinors muligheter til å forskjellsbehandle kan begrenses på samme måte som etter første ledd. Annet ledd henviser kun til første ledd hva gjelder standardytelser og ikke ift. begrensningene. Avinor kan ikke gis en uinnskrenket adgang til å forskjellsbehandle og dette må derfor også avgrensnes. Det bør også for denne bestemmelsen innføres en klageordning og det vises til begrunnelsen ovenfor.

Bestemmelsens siste ledd gir Avinor i visse tilfeller mulighet til å flytte hele kostnaden fra systemet med lufthavnavgift til avtalebasert system i §39 i lufthavnavgiften (men ikke i forskrift om avgift på flysikringstjenester, ref. ovenfor). I høringsnotatet vises det til tjenester som fast-track og lounges. FD er enig i begrunnelsen, men mener at man kun kan overføre den andel av kostnaden som ligger utenfor de alminnelige tjenestene, det er m.a.o. kun

ekstrakostnadene som bør kunne henvises til det avtalebaserte systemet så lenge tjenestene ellers er like. Dette må også kunne være gjenstand for en klageadgang, se ovenfor. Videre må de samme begrensninger som fremkommer i første ledd også gjelde for disse forholdene i tredje ledd.

Bestemmelsens tredje ledd, siste punktum utvider bestemmelsen ved å også legge til forhold «*som forhindrer Avinor fra å effektivisere standardytelser på en eller flere lufthavner.*». Her vil det være et stort behov for en kontrollmekanisme som foreslått for bestemmelsen. Her vil Avinor bli gitt en mulighet til å søke en kompensasjon for tilfeller hvor Avinor ikke får gjennomført sine effektiviseringer. Her får Avinor en mulighet til å hente ut en teoretisk effektiviseringsgevinst. Dette betyr at gevinsten kan hentes ut på forhånd basert på analyser osv., selv om de ikke gjennomfører effektiviseringstiltaket.

En innføring av en slik bestemmelse er ikke rimelig. Avinor kan ikke gis slike muligheter på bekostning av andre. Slik bestemmelsen nå fremstår, flyttes hele risikoen over på brukerne for at effektiviseringer blir vellykket.

Forskrift om lufthavnavgift §19

Bakgrunnen for bestemmelsen er å skape et økonomisk incitament for å velge transportmuligheter med et svakere Co2 avtrykk. Ordlyden i forslaget synes å rette seg mot Forsvarets piloter, men dette kan ikke være tilfelle. Det synes å være meningen at alle soldater og befal som deltar i en av forsvarets flygninger, skal bli et avgifts subjekt. Uansett hvilken ordlyd som er korrekt, så kan FD ikke støtte et slikt forslag. For det første så vil det ikke være praktisk gjennomførbart av flere årsaker. Videre så vil det være et svært lite antall tilfeller i året og det vil derfor ikke være kostnadseffektivt å etablere et system for dette. I alle tilfeller så ønsker man her å regulere et forhold som utelukkende berører Forsvarets egne flygninger. Det vises til drøfting om hjemmelsproblematikken ovenfor, men i dette tilfellet ønsker man å også å regulere et tilfelle hvor Forsvarets bruk av sivile tjenester eller infrastruktur ikke er bakgrunnen for avgiften. Følgelig kan man i dette tilfellet ikke hevde at Luftfartslovens del 1 er riktig hjemmelsgrunnlag, noe man synes å ha forutsatt for de øvrige avgiftene. Hvis det skal innføres passasjeravgift for Forsvarets flygninger, må det skje iht. en hjemmel i luftfartslovens del 2.

Forskrift om lufthavnavgift §28

Bakgrunnen for bestemmelsen er å skape et økonomisk incitament for å unngå støy over Bodø. Når Forsvarets flygninger omfattes av forskrift om lufthavnavgift, innebærer det at forskriftens §28 også omfatter Forsvarets flygninger.

Bestemmelsens bakgrunn er for å forhindre støy i Bodø. Bestemmelsen omhandler tilfeller av jet-fly og hvis en bruker faller inn under bestemmelsen, vil det innebære at startavgiften kan multipliseres med hhv 30, 60 eller 90 avhengig av ulike begrensninger oppstilt i bestemmelsen.

Forsvaret har på vegne av NATO et oppdrag med såkalt QRA som gjennomføres med F-16. Det er uvisst om F-16 eller andre av Forsvarets fly faller inn under bestemmelsen, se også kommentarer om hvorvidt disse flygningene i det hele tatt kan omfattes av avgiftene ovenfor.

Hvis omfattet, vil F-16 med sin maks take-off vekt få en startavgift på ca. 1.000 NOK kroner. Men hvis F-16 faller inn under forskriftens §28, vil Forsvaret risikere en startavgift per flygning på hhv. 30.000,-, 60.000,- eller 90.000 NOK kroner. Også andre av Forsvarets flymaskiner kan bli omfattet. Dette vil i løpet av et år innebære betydelige beløp og vil måtte tas opp som et særlig budsjettspørsmål mellom departementene hvis dette skulle vise seg å bli tilfelle.

FD kan ikke akseptere å bli omfattet av forskriftens §28. Forsvaret har allerede investert i underkant av 80 mill. kroner i støyreducerende tiltak gjennom å anlegge en forlengelse av rullebanen i Bodø. Ved å bruke denne forlengede rullebanen har Forsvaret lagt ned en betydelig innsats for å redusere støy i Bodø. Videre så er det en forutsetning at innføringen av en militær avgift er provenynøytralt og den kan derfor ikke omfattes av støybestemmelsen.

FD kan ikke få verifisert hvorvidt Forsvarets flymaskiner er omfattet av §28. Men uansett så må det gjøres klart at bestemmelsen ikke rammer Forsvarets flymaskiner og FD vil ha et unntak for Forsvarets flymaskiner i denne bestemmelsen.

Forskrift om lufthavnavgift §29

Bakgrunnen for bestemmelsen er å skape et økonomisk incitament for å unngå støy på natten. Det er ikke foreslått noen endringer i denne forskriften, men som ovenfor så vil innføring av militære avgifter for Forsvarets flygninger innebære at også denne bestemmelsen vil omfatte Forsvarets flygninger.

FD kan ikke akseptere at Forsvarets flygninger får et pålegg på 50% av startavgiften ved bruk flygninger i luftrummet mellom kl. 24:00 og kl. 05:59. Forsvarets flygninger har et operativt behov for å kunne operere i disse tidsperiodene og kan da ikke bli pålagt ekstra kostnader som følge av dette. For denne bestemmelsen vil det også være riktig å peke på at innføringen av en militær avgift skal være provenynøytralt og den kan heller ikke omfattes av denne bestemmelsen.

Forskrift om lufthavnavgift §§41-43

FD har ingen innvendinger til de foreslåtte endringene i disse bestemmelsene, med unntak for de tilfeller hvor Avinor skal ha opplysninger som Forsvaret ikke kan utlevere som følge av at det er graderte opplysninger.

Forskrift om avgift på flysikringstjenester

Når Forsvarets flygninger vil bli omfattet av forskrift om avgift på flysikringstjenester, så skal Forsvaret også betale avgift for «underveistjeneste». Dette er FD enig i, men det kommer ikke klart frem hvordan man skal løse de tilfellene hvor Forsvarets flygninger har et operativt mønster som gjør det vanskelig å henføre disse til et sivilt takstregulativ. Dette vil kunne være flygninger som tar av og lander på samme flyplass, gjerne til og fra et øvingsområde, operasjoner med helikopter fra fregatt eller i uregulert område. Forsvarets flygninger som gjennomfører en flygning på samme måte som en sivil flygning «en-route», bør betale i henhold til det sivile takstregulativet.

FD imøteser en dialog om denne problemstillingen.

Med hilsen

Frode Halgunset
avdelingsdirektør

Christine Løvold Brekke
Senior rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og signert, og har derfor ikke håndskrevne signaturer.