



DET KONGELIGE
SAMFERDSELSDEPARTEMENT

Likelydende brev
Se vedlagte liste

Deres ref

Vår ref
05/470- MF

Dato
22.04.2008

Høring - forskrift om fordeling av begrensede trafikkrettigheter på luftfartens område - skandinavisk luftfartssamarbeid

Vedlagt følger utkast til forskrift om fordeling av begrensede trafikkrettigheter på luftfartens område. Eventuelle merknader til utkastet må være Samferdselsdepartementet i hende innen 22. juli 2008.

1. Bakgrunn – forordning (EF) nr. 874/2004

EF-domstolens avgjørelser i november 2002 i de såkalte "Open Skies"-sakene har hatt stor betydning for hvordan luftfartsavtaler mellom medlemsstatene i EU og tredjeland blir forhandlet og gjennomført. Som en oppfølging av dommen vedtok EU 29. april 2004 råds- og parlamentsforordning (EF) nr. 874/2004 om forhandlinger av og gjennomføring av luftfartsavtaler mellom medlemsstatene og tredjeland.¹

Forordningen viderefører medlemsstatenes rett til å forhandle og inngå luftfartsavtaler med tredjeland under visse forutsetninger. Dersom en medlemsstat inngår en ny avtale, eller en endring til en eksisterende avtale, som inneholder begrensninger i bruken av trafikkrettighetene eller antall kvalifiserte flyselskaper fra Fellesskapet som kan benytte seg av trafikkrettighetene, så skal den aktuelle medlemsstaten sørge for at rettighetene blir fordelt blant kvalifiserte Fellesskapsselskaper gjennom en ikke-diskriminerende og transparent prosedyre.²

Videre heter det at medlemsstatene uten opphold skal informere EU-kommisjonen om den prosedyren de har valgt å følge.³ Både Sverige og Danmark har nå fastsatt prosedyrer som ser ut til å tilfredsstille kravene i forordningen.

Forordning (EF) nr. 847/2004 vil ikke bli tatt inn i EØS-avtalen, og EØS EFTA-landene (herunder Norge) blir ikke inkludert i de såkalte designeringsartiklene som benyttes av EU-

¹ Forordningen kan lastes ned fra:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:195:0003:0006:EN:PDF>

² Se forordningen artikkel 5.

³ Se forordningen artikkel 6.

landene. Samtidig innebærer det skandinaviske luftfartspolitiske samarbeidet at Norge, Sverige og Danmark fører samlede luftfartsforhandlinger med tredjeland. Samferdselsdepartementet vurderer det derfor som ønskelig at flyselskaper som ønsker å fly mellom Norge og tredjeland har mulighet til å sette seg inn i de prosedyrene norske myndigheter ønsker å følge når begrensede trafikkrettigheter skal fordeles, på samme måte som i Sverige og Danmark. Mye tilsier også at en slik løsning er ønskelig for å unngå uklarhet om Norge som deltager i det indre markedet for luftfart.⁴

Det vedlagte forskriftsutkastet bygger på de svenske retningslinjene.

2. Forskrift eller intern instruks

Forordning (EF) nr. 847/2004 stiller ikke krav til den *rettslige formen* på de prosedyrene som fastsettes så lenge de fører til reell transparens og ikke-diskriminering. Både intern instruks og forskrift vil kunne benyttes.

Departementet legger til grunn at det å fordele begrensede trafikkrettigheter er bestemmende for privates rettigheter, og dermed utøvelse av offentlig myndighet. Beslutningene om tildeling (eller ikke-tildeling) av trafikkrettigheter er derfor enkeltvedtak.

Målet med utkastet er at flyselskapene skal kunne investere tid og penger i planleggingen av nye ruter i tillit til at luftfartsmyndighetene følger de prosedyrene de selv har fastsatt. De bør derfor ha mulighet til selv å påberope seg de mest sentrale bestemmelsene i prosedyren. Selv om ikke alle bestemmelsene i prosedyren trenger å ha forskrifts form, mener departementet at regelverket som sådan bør fastsettes som forskrift, og ikke som en intern instruks departementet retter mot Luftfartstilsynet.

3. Merknader til utkastet

Til § 1

Bestemmelsens *første setning* refererer til Norges tilknytning til det indre markedet for luftfart gjennom europaparlaments- og rådsforordning (EØF) nr. 2407/92, 2408/92 og 2409/92 ("tredje luftfartspakke"), samt EØS-avtalens generelle regler om fri etableringsrett slik disse er fortolket i EF-domstolens såkalte "Open Skies"-dommer fra november 2002. Departementet har avstått fra å referere uttrykkelig til forordning (EF) 847/2004, siden denne ikke er en del av EØS-avtalen.

I *annen setning* konstateres det at alle luftfartsforetak i EØS-området skal ha tilgang til norske trafikkrettigheter i luftfartsavtaler med tredjeland som har akseptert prinsippet om EØS-områdets indre marked. Bestemmelsen skal ikke tolkes som en konstatering av Norges rettslige forpliktelser etter EØS-avtalen, men snarere som en fastleggelse av norsk politikk på dette området. Bestemmelsen referer kun til rettigheter som følger av luftfartsavtaler som er inngått i kjølvannet av de rettslige avklaringene som følger av "Open Skies"-dommene.

Til § 2

Første ledd slår fast at forskriften gjelder fordeling av trafikkrettigheter i en situasjon der luftfartsavtaler med tredjeland ikke gir grunnlag for etablering av de flyrutene som

⁴ Se særlig den såkalte tredje luftfartspakken som består av europaparlaments- og rådsforordninger (EØF) nr. 2407/92, 2408/92 og 2409/92.

flyselskapene ønsker å etablere. Begrensningene i luftfartsavtalene kan gjelde antall flyselskaper som får lov til å fly, eller andre kvantitative eller kvalitative begrensninger. Eksempelene som er nevnt er ikke uttømmende.

Resultatet av prosessen vil være ett eller flere konsesjonsvedtak, slik dette uttrykket er brukt i luftfartsloven kapittel 8.

Annet ledd innebærer at luftfartsmyndighetene i hvert av de tre skandinaviske landene vurderer fordeling av rettigheter til flygninger til og fra tredjeland og sitt "eget" land. Som en følge av at trafikkrettighetene i luftfartsavtalene noen ganger er tildelt de skandinaviske landene i fellesskap, er det nødvendig at fordeling av slike rettigheter skjer i samråd med luftfartsmyndighetene i Sverige og Danmark. Forskriften innebærer ingen regulering av trafikkrettighetene mellom de skandinaviske landene.

I tredje ledd er det presisert at ordet "luftfartsforetak" skal forstås som flyselskaper som har lisens i tillegg til at de er *etablert i Norge*. Et tilsvarende krav om etablering finnes i de svenske retningslinjene, og må anses forenlig med EØS-avtalen. Den nøyaktige forståelsen av uttrykket bør klarlegges gjennom praksis. En særlig praktisk konsekvens av denne avgrensningen fremgår av utkastet til § 4 tredje ledd.

Til § 3

Flyselskapene kan ha interesse av både å gjøre seg kjent med innholdet i eksisterende luftfartsavtaler og å påvirke pågående luftfartsforhandlinger. Formålet med § 3 er å pålegge Samferdselsdepartementet og Luftfartstilsynet plikter som setter flyselskapene i stand til å ivareta disse interessene. Rettighetene gjelder alle luftfartsforetak som definert i § 2 tredje ledd. Bestemmelsen gjelder kun tilgang til informasjon, og gir ikke flyselskapene noen rett til å delta i luftfartsforhandlinger. Informasjonsbestemmelsen i siste setning går lenger enn plikten til samråd i § 2 annet ledd ved at den ikke bare omfatter søknader som berører trafikkrettighetene som er tildelt de skandinaviske landene i fellesskap.

Til § 4

Første ledd slår fast at Luftfartstilsynet som hovedregel fatter vedtak etter forskriften i første instans, og § 7 slår fast at vedtaket kan påklages til Samferdselsdepartementet i tråd med forvaltningslovens alminnelige hovedregel. Første ledd tredje setning slår fast at Samferdselsdepartementet kan beslutte å overta saker av politisk karakter i første instans. I så fall skal det etter fjerde setning avgjøres konkret hvilken rolle Luftfartstilsynet skal ha under saksforberedelsen. Av andre setning følger det at det endelige vedtaket skal offentliggjøres. Måten dette skal gjøres på er ikke regulert, men departementet legger til grunn at det kan gjøres blant annet ved å legge vedtaket ut på Luftfartstilsynet nettside.

Annet ledd stiller form- og innholdskrav til søknader om tideling av begrensede trafikkrettigheter. På det tidspunktet da et flyselskap søker trenger det ennå ikke å være på det rene at de begrensede rettighetene ikke er tilstrekkelig omfattende til å tilgodese alle interesserte flyselskaper. Det kan være at dette ikke blir klart før etter at en søknad har vært sendt på høring etter reglene i tredje ledd. Når det gjelder de enkelte form- og innholdskravene vises det til utkastet.

Tredje ledd gjengir det sentrale kravet fra forordning (EF) nr. 847/2004 om at den prosedyren som følges skal være "non discriminatory and transparent". Siden disse kravene er svært skjønnsmessige har departementet foreslått å utfylle dem i andre og tredje setning. For det første heter det der at søknaden skal sendes på høring til andre luftfartsforetak som i henhold til gjeldende luftfartsavtaler og internasjonal rett er kvalifisert til å fly på den eller de aktuelle rutene. Ordet "kvalifisert" er ment å tilsvare det engelske uttrykket "eligible" slik det er brukt blant annet i artikkel 5 i forordning 847/2004. Siste setning innebærer at eventuelle andre flyselskaper som ønsker å konkurrere om begrensede trafikkrettigheter skal trekkes inn i prosessen på lik linje som den opprinnelige søkeren. Selv om det ikke er sagt uttrykkelig, forventes det selvsagt også at slike konkurrerende selskaper også legger frem en søknad som tilfredsstillende kravene i annet ledd.

Til § 5

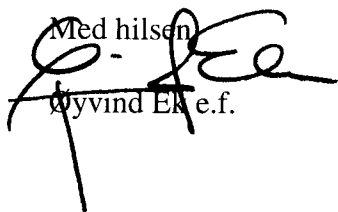
Bestemmelsen lister opp en rekke hensyn som skal vektlegges. Selv om skillet ikke er skarpt, kan man si at første ledd gjelder den virkningen den eller de omsøkte rutene vil ha på samfunnet for øvrig, mens andre ledd gjelder egenskaper ved tjenesten selv. Bestemmelsen sier ikke noe om hvilken vekt de enkelte forholdene skal tillegges i den samlede totalvurderingen. Det er naturlig å se på bestemmelsen som en formalisering og videreføring av gjeldende praksis. Forvaltningsloven § 24 innebærer at enkeltvedtak ikke alltid må begrunnes. Siste setning i forskriftens § 5 slår fast at *alle* vedtak om fordeling av begrensede trafikkrettigheter skal begrunnes, og supplerer dermed forvaltningsloven.

Til § 6

Første ledd slår fast at tildelte trafikkrettigheter ikke kan overdras til andre hverken med eller uten vederlag, uten samtykke fra luftfartsmyndigheten. Ordet luftfartsmyndighet skal forstås som en henvisning til den oppgavefordelingen som følger av § 4 første ledd. *Annet og tredje ledd* gjelder henholdsvis bortfall og tilbakekall av trafikkrettigheter. Bestemmelsene antas å være selvforklarende. *Siste ledd* gjør det klart at Luftfartstilsynet har rett, men ikke plikt, til å ta opp fordelingen av rettighetene til ny vurdering dersom den opprinnelige tildelingen er tilbakekalt eller bortfalt. I så fall vil fordelingen av rettighetene måtte følge forskriftens ordinære prosedyreregler.

Til § 7

I *første ledd* har departementet antydning at forskriften vil kunne tre i kraft på sensommeren 2008. Av *annet ledd* fremgår det at forskriften bare virker fremover i tid. Den har ingen betydning for konsesjoner som allerede er gitt. Bortfall eller tilbakekall av slike eldre konsesjoner må vurderes på grunnlag av konsesjonens egne bestemmelser og allerede gjeldende lover og regler.

Med hilsen

Øyvind Ek e.f.


for Morten Foss

Vedlegg: Liste over høringsinstanser
Utkast til forskrift om fordeling av begrensede trafikkrettigheter