



Ákvörðun Samgöngustofu

22. október 2015

Vegna kæru Icelandair hf. á fyrirhugaðri gjaldskrárhækkun Isavia ohf.

I. Kröfur, kærueimild, kærufrestir og aðild

Þann 22. maí 2015 barst Samgöngustofu kæra Icelandair (kærandi) vegna nýrrar gjaldskrár Isavia ohf. (kærði) á Keflavíkurflugvelli.

Kærandi krefst þess aðallega að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Til vara er þess krafist að gjöld samkvæmt gjaldskránni verði lækkuð verulega. Til þrautavara er þess krafist að afmörkun sumar- og vetrartímabilsins á Keflavíkurflugvelli haldist óbreytt.

Í 5. mgr. 71. gr. a. laga um loftferðir nr. 60/1998 með síðari breytingum (loftferðalög) er kveðið á um að skjóta megi ágreiningi um gjald í notendanefnd til Samgöngustofu. Kærueimild er að finna í 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 947/2010 um störf notendanefnda flugvalla. Kæran barst innan kærufrests sem er tvær vikur frá tilkynningu gjaldskrárhækkunar sem var 8. maí 2015. Kærandi á sæti í notendanefnd Keflavíkurflugvallar og hefur hagsmuni af niðurstöðu málsins og er réttur aðili að því. Málskotsgjald var greitt 22. maí sl. í samræmi við reglugerð nr. 947/2010.

II. Málsatvik

Notendum Keflavíkurflugvallar var á fundi notendanefndar þann 30. mars 2015 tilkynnt að fyrirhugað væri að breyta gjaldskrá notenda flugvallarins frá og með 1. janúar 2016.

Með bréfi kærða frá 31. mars 2015 var fyrirhuguð gjaldskrárhækkun formlega tilkynnt notendum flugvallarins og þeim gefið færi á að koma að athugasemdum. Breytingarnar fólust í því að breyta gjöldum ýmist til hækkunar eða lækkunar, taka upp ný gjöld og breyta því tímabili sem afmarkar sumartímabil annars vegar og vetrartímabil hins vegar. Varðandi þetta koma eftirfarandi upplýsingar fram í fundargerð notendanefndarinnar:

Changes to current charges

-Landing charges increased and departure charges decreased

-Net effect on average close to zero

-Security charges for departure passengers decreased

-Terminal summer charges for departure passengers increased

New charges

-PRM charges for departure passenger increased



- New Security charges for arrival security screening
 - Applies to arrivals from countries outside the EU/EEA that do not comply with those measures implemented within the EU/EEA, including Iceland
- New Terminal charges for transfer/transit passengers
 - New charges for the utilization of the terminal building
- Higher landing charges for cargo aircrafts

Change of terms

- Security – and departure charges discounts for children (2-12) discontinued
- May becomes a summer month – charged under summer charges
 - Summer: May – September
 - Winter: October – April

Kærandi mótmælti gjaldskrárhækkuninni með bréfi dags. 24. apríl 2015 en í bréfinu óskaði kærandi einnig eftir tilteknum upplýsingum.

Með bréfi kærða frá 8. maí 2015 til notenda flugvallarins kemur fram að kærði hafi farið yfir umsagnir sem borist hafi en að ekkert hafi komið fram sem gefi tilefni til þess að endurskoða fyrirhugaða gjaldskrárbreytingu. Með bréfi kærða til kæranda frá 13. maí 2015 var bréfi kæranda frá 26. mars 2015 um boðaða gjaldskrárhækkun stefnda svarað.

III. Málsmeðferð og bréfaskipti

Með bréfi dags. 1. júní 2015 sendi Samgöngustofa kærða bréf þar sem óskað var eftir umsögn við öllum efnisatriðum kærunnar. Sérstaklega var óskað eftir að í umsögninni kæmi fram sundurliðun kostnaðar þess sem lagður var til grundvallar gjalddöku skv. 71. gr. b. loftferðalaga og rökstuddir útreikningar á yfirfærsluverði og fyrningartíma flugbrauta sbr. lið 4.2 í fram kominni kæru.

Með bréfi dags. 23. júní 2015 barst Samgöngustofu umsögn kærða í málinu.

Með bréfi dags. 24. júní 2015 kvað Samgöngustofa upp bráðabirgðaákvörðun sem staðfesti gjaldskrá kærða til bráðabirgða.

Með bréfi dags. 2. júlí 2015 sendi Samgöngustofa umsögn kærða til kæranda til andsvara.

Með bréfi dags. 27. júlí 2015 bárust Samgöngustofu athugasemdir kæranda við umsögn kærða.

Þá hefur Samgöngustofa kallað eftir frekari gögnum og upplýsingum frá kæranda með tölvupóstum dags. 3. september, 6. október og 15. október. Svör bárust 8. september og 9. október. Þá hefur Samgöngustofa kallað eftir frekari gögnum og upplýsingum frá kærða með tölvupóstum dags. 25. ágúst, 3. september, 18. september



og 6. október. Svör bárust 25. ágúst, 8. september, 29. september og 12. október og 21. október.

Þar sem fyrirsjáanlegt var að ekki tækist að ljúka málinu innan frests samkvæmt reglugerð nr. 947/2010, sendi Samgöngustofa aðilum málsins bréf dags. 18. september þar sem tilkynnt var um frestun á ákvörðun með stoð í 3. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar. Þá var tilkynnt að endanleg ákvörðun myndi liggja fyrir þann 22. október 2015.

IV. Málsástæður og rök kæranda

Kærandi vísar til 71., 71. gr. a. og 71. gr. b. loftferðalaga, reglugerðar nr. 947/2010 um störf notendanefnda flugvalla og til tilskipunar Evrópusambandsins nr. 2009/12/EB um gjaldtöku á flugvöllum, en samkvæmt inngangsorðum tilskipunarinnar beri jafnframt að líta til stefnu Alþjóðaflugmálastofnunarinnar (ICAO) varðandi gjaldtöku á flugvöllum. Að mati kæranda fer gjaldtakan því fram í skjóli opinberrar valdheimildar til töku ákvörðunar um skyldu tiltekinna aðila. Þar sem kærði innheimti gjöld á Keflavíkurflugvelli í skjóli opinbers valds þá gildi jafnframt almennar reglur stjórnisýsluréttar um gjaldtökuna. Notendagjöld á flugvöllinum megi ekki nema hærri fjárhæð heldur en þeim kostnaði nemi sem fellur á kærða við veitingu þjónustunnar. Þá sé kærða óheimilt að innheimta önnur gjöld en þau sem leiði af þjónustu eða uppbyggingu í þágu flugstarfsemi og skuli þá leggja til grundvallar heildarkostnað vegna flugvallarins og tengdrar þjónustu. Kærandi skiptir málsástæðum sínum upp með eftirfarandi hætti:

1. Hliðartekjur á Keflavíkurflugvelli

Kærandi telur að hliðartekjur Keflavíkurflugvallar frá flugstöðinni skuli nýtast til flugtengdrar starfsemi. Í kærinni kemur fram að rökstuðningur kærða með tillögu að nýrri gjaldskrá sé sá að áætlaðar hliðartekjur árið 2016 séu ekki nýttar til mótvægis við tekjur kærða vegna flugtengdrar starfsemi. Í svörum kærða vegna mótmæla notenda hafi einungis komið fram að kærði líti svo á að Keflavíkurflugvöllur sé „Dual-till Airport“ en ekki „Single-till Airport“.¹ Kærði telji því að hliðartekjur vegna starfsemi á Keflavíkurflugvelli skuli ekki reiknaðar inn í kostnaðargrunn ætlaðrar gjaldskrá.

Í kærinni kemur fram að á notendanefndarfundum þann 30. mars 2015 hafi komið fram að stjórn kærða hefði ákveðið að Keflavíkurflugvöllur skyldi rekinn með þeim hætti

¹ Um skilgreiningu á hugtökunum *single till* og *dual till* má meðal annars vísa til ICAO doc 9562 - Airport Economics Manual. Þar kemur fram að rekstur flugvallar sem *single till* feli í sér rekstur þar sem heildarkostnaður tengdur flugvelli og nauðsynlegri aukþjónustu sem þar er veitt, er leiðréttur svo hann endurspeglir óflugtengdar tekjur sem koma í hlut flugvallarins. Þá kemur fram að rekstur flugvallar sem *dual till* feli í sér rekstur þar sem heildarkostnaður tengdur flugvöllinum og nauðsynlegri aukþjónustu sem þar er veitt, sé ekki leiðréttur með tilliti til óflugtengdra tekna sem koma í hlut flugvallarins.



að hliðartekjur kærða (e. Non-aeronautical revenues) árið 2016 yrðu ekki nýttar til móts við tekjur kærða vegna flugtengdrar starfsemi (e. Aeronautical revenues).

Kærandi vísar til 71. gr. b loftferðalaga. Þar sé ekki gert ráð fyrir sérstökum aðskilnaði milli mismunandi hluta flugvallarins heldur virðist sem lítið sé á hann sem eina heild. Samkvæmt því verði að telja að öll fjárútlát farþega á flugvallarsvæðinu, hvort sem um sé að ræða greiðslu landingargjalda eða kaup á vörum í flugstöðinni teljist til gjalda til að standa undir rekstri flugvallar.

Kærandi telur kærða ekki hafa lagaheimild til þess að ákveða einhliða að hliðartekjur flugvallarins skuli ekki koma til lækkunar notendagjalda. Ljóst sé að vilji löggjafans hafi staðið til hins gagnstæða við setningu laga nr. 76/2000 og því um valdþurrð af hálfu stjórnar kærða að ræða.

Í kærinni vísar kærði til þess að árið 2000 hafi með lögum nr. 76/2000 verið stofnað hlutafélag utan um rekstur Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar. Verulegt átak hafi verið gert til þess að styrkja fjárhag stöðvarinnar, þjónusturými hafi verið boðin til leigu og leigugjaldið veltutengt. Þannig hafi frá upphafi verið gert ráð fyrir að því að tekjur flugstöðvarinnar vegna verslunarreksturs nýttust til flugtengdrar starfsemi. Kærði gæti þannig ekki undanskilið þær tekjur þegar kæmi að því að reikna út afkomu félagsins af rekstri flugstöðvarinnar.

Kærandi vísar til stefnu ICAO um gjaldtöku á flugvöllum þar sem mælt sé með því að hliðartekjur skuli koma til frádráttar kostnaðargrunni notendagjalda.

Þá segir í kæru að „ESA“ (Eftirlitsstofnun EFTA) hafi gefið út leiðbeiningar um ríkisstyrkjareglur þar sem í IV. kafla leiðbeininganna sé m.a. fjallað um fjármögnun flugvalla og komi þar fram í 60. mgr. að hliðartekjur flugvalla skuli hafðar í huga þegar rekstraraðili flugvallar ákveður gjaldskrá vegna þjónustu við notendur.

2. Yfirfærsluverð og fyrningartími flugbrauta

Kærandi gerir athugasemdir við útreikninga kærða á yfirfærsluverði flugbrauta ásamt endurstofnverði þeirra og fyrningartíma. Að mati kæranda eru útreikningarnir órökstuddir og skortir gögn til að styðja þá. Sérstaklega gerir kærandi athugasemdir við áætlað yfirfærsluverð flugbrauta og fyrningartíma þeirra enda sé hvergi rökstutt hvaða aðferðafræði búi þar að baki. Um sé að ræða brot á rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 sem valdi því að ákvörðun kærða um hækkun gjaldskrárinnar sé þá þegar ógildanleg.



3. Skortur á lögbundnu samráði og upplýsingagjöf – loftferðalög og reglugerð um notendanefnd

Kærandi vísar til þess að megin sjónarmið reglugerðar nr. 947/2010 um störf notendanefnda flugvalla byggir á því að notendur og rekstraraðili flugvallar skuli hafa með sér samráð um málefni flugvallar. Þannig komi til dæmis fram í 3. tl. 4. gr. að meginverkefni notendanefndar sé m.a. að veita notendum fullnægjandi upplýsingar um tillögur rekstraraðila um breytingar, svo sem hvers vegna breytingar eru nauðsynlegar. Þá sé fjallað um upplýsingaskyldu innan notendanefndar í 6 gr. reglugerðarinnar en þar segir í f-lið að rekstraraðili flugvallar skuli veita notendum spá um þróun á viðkomandi flugvelli/flugvöllum varðandi gjaldtöku og flugumferð. Séu fjárfestingar í innviðum hluti af kostnaðargrunni gjalda skuli áætlanir þar um einnig sundurliðaðar og í h-lið segi að veita skuli áætlun um framlegð einstakra fyrirhugaðra fjárfestinga og áhrif þeirra á afkastagetu flugvallarins og gæði þjónustu. Kærandi telur að kærði hafi vanrækt þetta lögbundna samráð og þá upplýsingagjöf sem hvíli á honum samkvæmt reglugerðinni. Þannig hafi kærði tekið allar ákvarðanir um gjaldskrána einhliða án þess að mark væri tekið á athugasemdum notenda. Þá hafi kærði ekki tryggt gagnsæi í því skyni að upplýsingar væru nægjanlega skýrar og ítarlegar svo draga megi af þeim rétta ályktun um réttmæti gjalds. Þetta sé beinlínis viðurkennt í bréfi stjórnarformanns kærða, dags. 13. maí 2015. Þá telur kærandi að málsmeðferð kærða hafi farið gegn markmiðum reglugerðar nr. 947/2010. Kærandi telur að þar sem málsmeðferð við hækkun gjaldskrárinnar hafi verið áfátt að þessu leyti beri að fella hana úr gildi.

4. Brot gegn stjórnarsýslulögum og óheimilar breytingar á stjórnarsýsluframkvæmd

Kærandi byggir á því að rannsókn á kostnaðargrunni vegna hinnar kærðu gjaldskrár sé verulega áfátt. Beinlínis hafi verið viðurkennt að áætlanir kærða hafi ekki verið nægjanlega áreiðanlegar og þar með sé ekki vitað með vissu hvaða kostnaði flugtengd starfsemi þarf að standa straum af. Þetta sé brot á rannsóknarreglu stjórnarsýslulaga. Því beri að fella hina kærðu ákvörðun úr gildi.

Þá byggir kærandi á því að brotið sé gegn meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga. Um sé að ræða gríðarlega íþyngjandi ákvörðun fyrir kæranda, enda muni gjöld fyrir hann hækka um 500.000.000 á ársgrundvelli. Þessar gríðarlega miklu hækkanir gjalda fyrir kæranda séu algerlega úr hlutfalli við nauðsyn að baki gjaldtökunnar, sérstaklega með vísan til þeirra hliðartekna sem kærði njóti af óflugtengdri starfsemi á Keflavíkurflugvelli. Þá telur kærandi einnig að sú ákvörðun stjórnar kærða að hliðartekjur hans fyrir árið 2016 verði ekki nýttar til mótvægis við tekjur kærða vegna flugtengdrar starfsemi séu brot gegn meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga.

Að lokum vísar kærandi til þess að um óheimilar breytingar á stjórnarsýsluframkvæmd hafi verið að ræða. Þannig sé það mikilvægt að notendur Keflavíkurflugvallar búi við



ákveðinn fyrirsjáanleika í rekstri sínum. Tryggja verði að handhafar opinbers valds raski ekki þessum fyrirsjáanleika með tilviljanakenndum breytingum á stjórnarsýsluframkvæmd. Með hinni kærðu gjaldskrá sé kærði að taka upp ný gjöld, breyta áður álögðum gjöldum og breyta afmörkun sumar- og vetrartímabils á Keflavíkurflugvelli. Það sé mjög erfitt fyrir kæranda sem og aðra notendur að reka fyrirtæki sín í óvissu um það hvernig staðið verði að innheimtu gjalda af notendum flugvallarins ár hvert.

V. Málsástæður og rök kærða

Með bréfi dags 5. júní 2015 óskaði Samgöngustofa eftir umsögn kærða við efnisatriði kærunnar. Auk þess var óskað sérstaklega eftir; sundurliðun kostnaðar þess sem lagður er til grundvallar gjaldtöku skv. 71. gr. b. loftferðalaga og rökstuddum útreikningum á yfirfærsluverði og fyrningartíma flugbrauta sbr. lið 4.2 í kæru.

Í bréfi kærða og gögnum sem bárust 23. júní er gert grein fyrir sjónarmiðum kærða vegna kærunnar og umbeðin gögn lögð fram.

Kærði krefst þess að öllum kröfum kæranda verði hafnað. Auk þess er bent á að verði fallist á einhverja þrautavarakröfu kæranda verði að endurskoða gjaldskrána í heild sinni. Þá leggur kærði áherslu á að ákvörðun um breytingu á gjaldskránni varði verulega hagsmuni og hafi áhrif á uppbyggingu flugvallarins til að mæta þeirri verulegu aukningu farþega sem spáð er. Því er lögð áhersla á, í samræmi við viðurkennda stjórnarsýslu og dómaframkvæmd, að um meiriháttar annmarka þurfi að vera að ræða til þess að til ógildingar ákvörðunar um breytingu á gjaldskránni komi.

Verða hér málsástæður og rök kærða reifuð eins og tilefni þykir til.

1. Málsmeðferðarreglur

Hvað varðar umfjöllun kæranda um gjaldtökuheimild kærða og málsmeðferðarreglur segir að með ákvæðum loftferðalaga, sem innleiði tilskipun EB nr. 2009/12, sé ekki verið að fela rekstraraðila flugvalla meðferð opinbers valds né felist í gjaldtökunni stjórnvaldsathöfn, heldur sé einungis settur rammi um kostnað og meðferð hans við innheimtu gjalda fyrir veitta þjónustu á flugvelli í samræmi við alþjóðlegar kröfur. Þá vísar kærði í dóma Hæstaréttar í málum nr. 326/2014 og nr. 397/2014 til stuðnings þess að almennar reglur stjórnarsýsluréttar eigi ekki við.

Hvað varðar umfjöllun kæranda um skort á lögbundnu samráði, upplýsingagjöf og gagnsæi er þeirri umfjöllun hafnað sem órökstuddri. M.a. hafi kærði svarað formlega öllum athugasemdum sem bárust, m.a. frá kæranda, þann 6. maí 2015. Þann 8. maí 2015 hafi kærði sent bréf til notendanevndarinnar sem staðfesti að félagið hygðist gefa



út gjaldskrána sem kynnt hafi verið á notendafundi 30. mars 2015 og að notendur hefðu tækifæri til 22. maí 2015 til að kæra þá ákvörðun til Samgöngustofu.

Varðandi umfjöllun kæranda um rannsóknarreglu, meðalhófsreglu og tilviljanakenndra breytinga á stjórnarsýslufrákvæmd er áréttuð sú afstaða kærða að stjórnarsýslulögin taki ekki til gjaldskrárbreytinga kærða. Enn fremur er ítrekað að tillaga að breyttri gjaldskrá hafi verið kynnt með 9 mánaða fyrirvara en lögin og reglugerðin geri ráð fyrir fjögurra mánaða fyrirvara og að endanleg ákvörðun þurfi ekki að liggja fyrir nema með tveggja mánaða fyrirvara.

2. Ráðstöfun óflugtengdra tekna

Í upphafi umsagnarinnar segir að kærandi hafi ranglega eftir talsmönnum kærða á notendaneftardarfundum 30. mars 2015, að stjórn félagsins hafi tekið ákvörðun um að tekjur af óflugtengdri starfsemi árið 2016 yrðu ekki nýttar til mótvægis við kostnað félagsins vegna flugtengdrar starfsemi. Hið rétta, sem ítrekað hafi verið leiðrétt við kæranda, sé að nýrri stjórn kærða hafi verið kynnt aðferðarfræði sem lögð hafi verið til grundvallar við ákvörðun gjaldskrár síðustu árin. Sú aðferðarfræði byggir á því að flugtengdar tekjur skuli standa undir kostnaði við einstaka gjaldskrárflokka í rekstri Keflavíkurflugvallar (e. dual till). Ekki sé um stefnubreytingu af hálfu stjórnar kærða að ræða, enda hafi Keflavíkurflugvöllur frá stofnun kærða verið rekinn sem „dual till“ flugvöllur og óflugtengdum tekjum ráðstafað í samræmi við ákvörðun stjórnar hverju sinni.

Síðar í umsögninni segir að við stofnun kærða hafi verið tekin stefnumótandi ákvörðun um að hækka ekki flugtengd gjöld tímabundið til að styðja við vöxt farþegaumferðar um Keflavíkurflugvöll og hafi sú ákvörðun verið tekin með hagsmuni flugvallarins og notenda hans að leiðarljósi. Nú sé svo komið að farþegaaukning síðustu ára sé það mikil að hún kalli á miklar fjárfestingar sem auki á mikilvægi þess að gjaldskráin standi undir sér og endurspegli þannig þann kostnað sem hljótist af hverjum gjaldalið. Eins og fram hafi komið í samskiptum vegna fyrri kæra hafi það alltaf verið markmið félagsins að þessi tilhögun yrði tímabundin og núverandi tillaga að gjaldskrá beri það með sér. Kærði hafi þar að auki haft það að sérstöku leiðarljósi að slík leiðrétting á gjaldskrá dreifist yfir nokkurra ára tímabil til að leggja ekki yfirþyrmandi kostnaðarbreytingar á notendur með litlum fyrirvara. Það sé í samræmi við tilmæli ICAO um gjaldtöku á flugvöllum.

Kærandi vitni að hluta til í almennar athugasemdir með frumvarpi sem varð að lögum nr. 76/2000 um stofnun hlutafélags um Flugstöð Leifs Eiríkssonar. Óskiljanlegt sé að kærandi dragi þá ályktun af athugasemdum að það hafi frá upphafi „verið gert ráð fyrir því að tekjur flugstöðvarinnar vegna verslunarrekstur nýtist til flugtengdrar starfsemi“. Þessi fullyrðing sé röng enda sé tekjum og gjöldum vegna flugtengdrar starfsemi annars vegar og óflugtengdrar starfsemi hins vegar haldið aðskildum.



Þá mótmælir kærði túlkun kæranda á leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar þar sem mælt er með því að tekjur af óflugtengdri starfsemi skuli „fully developed“, en það þýði ekki að þær eigi að nýta til að greiða niður flugtengda starfsemi. Í þessu felist að flugvellir séu hvattir til að þróa þessar tekjur til hins ýtrasta með velferð og þarfir farþegans í huga sem og skilvirkni flugstöðvarinnar. Kærði áréttar að tilskipun EB nr. 2009/12 geri ráð fyrir því að aðildarríki hafi svigrúm til að ákvarða hvort og að hvaða marki taka megi tillit til tekna af viðskiptastarfsemi flugvallar við útreikning á flugvallargjöldum.

Ekki sé kveðið á um það í lögum eða reglugerðum eða öðrum fyrirmælum að nota skuli óflugtengdar tekjur flugstöðvarinnar til að standa undir kostnaði við rekstur á flugtengdri þjónustu. Óflugtengdar tekjur séu óbundnar af lögunum, tilskipuninni og þ.a.l. afskiptum stjórnvalda þ.m.t. eftirlitsstjórnvaldsins.

3. Yfirfærsluverð flugbrauta

Kærði tekur fram að yfirfærsluverðið á flugbrautunum byggi á mati á endurstofnvirði flugvallarmannvirkjanna að teknu tilliti til ástandsmats á mannvirkjunum. Aðferðarfræðin við útreikningana og fyrirliggjandi yfirfærsluverð hafi verið staðfest í drögum að sérfræðiskýrslu Deloitte og Ríkisendurskoðunar. Drög umræddrar skýrslu fylgdu í viðauka við umsögnina.

VI. Andmæli kæranda

Með bréfi dags. 27. júlí 2015 bárust athugasemdir kæranda við umsögn kærða. Er umfangullun andmæla reifuð hér eins og þurfa þykir.

1. Stjórnsýslulög

Kærandi ítrekar þá afstöðu sína að stjórnsýslulög eigi við um setningu gjaldskrár kærða og að um stjórnvaldsákvörðun sé að ræða. Greina verði á milli ákvarðana kærða sem teknar séu á einkaréttarlegum grundvelli og þeirra sem teknar séu í skjóli opinbers valds. Kærandi telur kærða hafa borið að virða allar meginreglur stjórnsýsluréttar og ákvæði laga nr. 37/1993 í aðdraganda ákvörðunar um gjaldskrá.

2. Tekjur af óflugtengdri starfsemi

Kærandi ítrekar að tekjur af óflugtengdri starfsemi beri að nýta til mótvægis við gjöld af flugtengdri starfsemi og að það verði skýrt leitt af athugasemdum í greinargerð með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 76/2000. Kærandi vísar enn fremur til þess að í athugasemdum með frumvarpinu komi fram að verulegt átak hafi verið gert í því að styrkja fjárhag stöðvarinnar með því að fá einkaaðila til umsvifameiri verslunar- og einkareksturs en áður hafði tíðkast og að þá hafi í fyrsta skipti verið unnt að standa í skilum með vexti og afborganir af þeim lánum sem enn voru í skuld vegna byggingarkostnaðar flugstöðvarinnar.



Kærandi áréttar þá afstöðu sína að skilja beri leiðbeiningarefni ICAO um gjaldtöku á flugvöllum með þeim hætti að nýta beri tekjur af óflugtengdri starfsemi til mótvægis við kostnaðargrunn vegna gjaldtöku.

Kærandi vísar til fundargerðar frá notendafundi þann 30. mars, þar sem fram komi „*Sveinbjörn told the meeting that Isavia's board of directors have decided that as a policy the airport should be dual till. Therefore the airport is to be operated solely on revenues from aeronautical charges*“. Kærandi kveðst ekki áður hafa fengið þessar upplýsingar með formlegum hætti, og telur að kærða skorti lagaheimild til þess háttar ákvörðunar.

3. Óheimilar breytingar á stjórnýsluframkvæmd

Kærandi bendir á að með hinni kærðu gjaldskrá sé um tilviljanakenndar breytingar á stjórnýsluframkvæmd að ræða, sem brjóti gegn þeim fyrirsjáanleika og gagnsæi sem mælt sé fyrir um í loftferðalögum og almennum reglum stjórnýsluréttar.

Kærandi ítrekar það sem fram kemur í kæru að hin kærða gjaldskrá hafi í för með sér aukna gjaldtöku fyrir hann að fjárhæð 500 milljónir krónur á ársgrundvelli. Þá vísar kærandi til þess að lendingargjöld Icelandair Cargo hækki um 44% milli ára. Kærandi telur að um íþyngjandi breytingar á stjórnýsluframkvæmd sé að ræða sem brjóti gegn ákvæðum loftferðalaga.

VII. Álit og niðurstaða Samgöngustofu

1. Lagarammi gjaldtöku kærða og málsmeðferðar í notendanefnd

Með lögum nr. 15/2009 og lögum nr. 87/2010 voru gerðar breytingar á loftferðalögum sem miðuðu að innleiðingu tilskipunar nr. 2009/12/EB um gjaldtöku á flugvöllum. Markmið tilskipunarinnar er að setja meginreglur varðandi gjaldtöku á flugvöllum innan aðildarríkja Evrópusambandsins og EES-EFTA ríkjanna. Tilskipunin nær til flugvalla með farþegafjölda yfir 5 milljónir á ári en auk þess nær hún til stærsta flugvallar í hverju landi. Tilskipunin tekur því til gjaldtöku á Keflavíkurflugvelli.

Tilskipun nr. 2009/12/EB miðar að því að endurskilgreina sambandið milli rekstraraðila flugvalla og notenda flugvalla varðandi samráð vegna gjaldtöku, gagnsæi hennar og jafnræði gagnvart notendum. Þá er sú skylda lögð á ríki að tryggja að óháðum eftirlitsaðila verði falið að skera úr ágreiningi milli aðila. Ákvæði tilskipunarinnar eru innleidd með 71. gr., 71. gr. a. og 71. gr. b. loftferðalaga auk reglugerðar nr. 947/2010 um notendanefndir. Þá er skv. tilskipuninni einnig horft til stefnu² Alþjóðaflugmálastofnunarinnar (ICAO) um gjaldtöku á flugvöllum. Í 71. gr. loftferðalaga er kveðið á um að rekstraraðila flugvallar sé heimilt að innheimta gjöld

²Sjá um þetta: ICAO's Policies on Charges for Airports and Air Navigation Services, doc 9082



til þess að standa undir rekstri flugvallar og fyrir þeirri aðstöðu, búnaði og mannvirkjum sem starfsemi tengd flugsamgöngum nýtir á flugvellinum. Í tilskipuninni er gjaldið skilgreint í 4. tl. 2. gr. sem gjald innheimt í þágu rekstraraðila flugvallar og greitt af notenda vegna afnota af aðstöðu og þjónustu sem veitt er af rekstraraðilanum í tengslum við lendingu, flugtak, lýsingu og stæði flugvéla, auk afstöðu fyrir farþega og frakt. Í stefnu Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um gjalddöku er lögð áhersla á að ekki séu innheimt önnur gjöld en þau sem leiða af þjónustu eða uppbyggingu í þágu flugstarfsemi og að gætt sé hagsmuna farþega og annarra notenda. Stefnan gerir ráð fyrir að til grundvallar sé lagður heildarkostnaður vegna flugvallarins og tengdrar þjónustu þ.m.t. eðlilegur fjármagnskostnaður og afskriftir, auk kostnaðar vegna viðhalds, reksturs, stjórnunar og yfirstjórnar. Jafnframt er gert ráð fyrir að rekstraraðilar njóti tekna af flugtengdri starfsemi á flugvellinum.

Í greinargerð með lögum nr. 15/2009, sem kom 71. gr., 71. gr. a. og 71. gr. b. í loftferðalögum kemur fram að eitt markmið breytinga á loftferðalögum sé að leggja af töku skatts [...] og taka upp gjalddöku í formi þjónustugjalds. Almenn tili gjalddöku skv. 1. og 2. mgr. því byggjast á því sérgreinda endurgjaldi sem fæst gegn greiðslu gjaldsins og miðist fjárhæðin við þann kostnað sem almennt hlýst af því að veita þá þjónustu sem í hlut á. Þá segir í greinargerð að 1. og 2. mgr. 71. gr. loftferðalaga styðjist við leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um gjalddöku.³

Samkvæmt 5. mgr. 71. gr. a. loftferðalaga og 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 947/2010 er aðilum heimilt að skjóta ágreiningi innan notendanefndar um gjalddöku til Samgöngustofu. Stofnunin tekur ákvörðun í slíku ágreiningsmáli sem er endanleg á stjórnarsýslustigi. Þá er í lögnum kveðið á um að aðili sem skjóti ágreiningi til stofnunarinnar skuli greiða kostnað sem af málskotinu hlýst nema niðurstaðan verði honum í vil en þá beri gagnaðila að greiða kostnaðinn.

Um notendanefnd er fjallað í 71. gr. a. loftferðalaga, sem og í reglugerð nr. 947/2010 um störf notendanefnda flugvalla. Notendanefnd er vettvangur skoðanaskipta milli rekstraraðila flugvallar og notenda. Notendum skal á fundi veitt tækifæri til þess að koma sjónarmiðum sínum á framfæri áður en teknar eru mikilvægar ákvarðanir um rekstur, þjónustu, gjalddöku eða önnur atriði sem snerta mikilvæga hagsmuni þeirra.

Í 4. gr. reglugerðar nr. 947/2010 um störf notendanefnda flugvalla er einnig kveðið á um hlutverk nefndarinnar, þ.e. að vera vettvangur skoðanaskipta, þar sem notendur geti komið fram sjónarmiðum sínum áður en teknar eru mikilvægar ákvarðanir um starfsemi á flugvelli sem snerta mikilvæga hagsmuni þeirra. Í notendanefnd á að taka til umræðu tillögur rekstraraðila um ákvörðun um hækkun gjalds, breytingu gjalds eða nýs gjalds. Veita skal notendum fullnægjandi upplýsingar um breytingar og ástæður þeirra. Þá á að reyna, eftir fremsta megni, að ná samkomulagi um fyrirhugaðar ákvarðanir um breytingar á gjalddöku. Að lokum er notendanefndinni ætlað að vera

³ þskj. 243 – 196. mál.



vettvangur samráðs milli rekstraraðila og notenda um gæðastig þeirrar þjónustu sem veitt er á flugvelli.

Kveðið er á um upplýsingaskyldu rekstraraðila flugvallar í 6. gr. reglugerðarinnar varðandi eftirtalin atriði:

- a) lista yfir þá þjónustu og innviði sem veitt verður fyrir það gjald sem lagt verður á;
- b) aðferðina við útreikning gjalds;
- c) heildarsamsetningu kostnaðar á flugvelli eða innan flugvallakerfis;
- d) tekjur af mismunandi gjöldum og heildarkostnað að baki gjaldtöku;
- e) fjármögnun ríkis, sveitarfélaga eða annarra opinberra aðila á þeirri þjónustu sem gjald er tekið fyrir;
- f) spá um þróun á viðkomandi flugvelli/flugvöllum varðandi gjaldtöku og flugumferð. Séu fjárfestingar í innviðum hluti af kostnaðargrunni gjalda skulu áætlanir þar um einnig sundurliðaðar;
- g) nýtingu stofninnviða og búnaðar yfir tiltekið tímabil; og
- h) áætlun um framlegð einstakra fyrirhugaðra fjárfestinga og áhrif þeirra á afkastagetu flugvallarins og gæði þjónustu.

Fyrir boðaðan fund ber fulltrúum notenda að upplýsa rekstraraðila flugvallar um áætlanir sínar m.a. varðandi tíðni flugs á hverri flugleið, fjölda farþega, samsetningu flugvélaflotans, fyrirhuguð verkefni á flugvelli og þarfir fyrir aðstöðu á honum.

2. Ágreiningsatriði og afstaða Samgöngustofu til þeirra

Fjallað verður um eftirfarandi þætti í kæru: notkun hliðartekna til niðurgreiðslu notendagjalda, yfirfærsluverð og fyrningartíma flugbrauta, lögbundið samráð og upplýsingagjöf og málsmeðferð.

2.1. Hliðartekjur á Keflavíkurflugvelli

Kærandi telur að nýta eigi hliðartekjur kærða árið 2016 til mótvægis við tekjur kærða vegna flugtengdrar starfsemi. Kærði mótmælir þeirri afstöðu. Ágreiningur aðila um það er reifaður hér að framan. Í þessum lið verður fjallað um hvort kærði beri lagalega skyldu til að nýta hliðartekjur til móts við flugtengd gjöld.

Að mati Samgöngustofu verður sú ályktun ekki dregin af texta í greinargerð frumvarps þess er varð að lögum nr. 76/2000, að rekstraraðila flugvallar beri að nýta hliðartekjur til flugtengdrar starfsemi. Lög nr. 76/2000, sem féllu úr gildi með lögum nr. 76/2008, fjölluðu aðeins um rekstur flugstöðvarinnar á Keflavíkurflugvelli. Með lögnum var kveðið á um heimild ríkisstjórnarinnar til að beita sér fyrir stofnun hlutafélags er nefndist Flugstöð Leifs Eiríkssonar. Í því skyni var ríkisstjórninni



heimilt að leggja Flugstöð Leifs Eiríkssonar, þ.e. flugstöðina sjálfa ásamt öllu því sem henni fylgdi, eignum, réttindum, skuldum og skuldbindingum, til félagsins. Tilgangur félagsins var að annast rekstur, viðhald og uppbyggingu Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar, þ.m.t. rekstur verslana með tollfrjálsar vörur á Keflavíkflugvelli og hvers konar aðra starfsemi sem þessu tengdist. Af athugasemdum með frumvarpi því er varð að lögum nr. 76/2000 er ljóst að vilji löggjafans var að Flugstöð Leifs Eiríkssonar væri gert kleift að standa undir skyldum sínum með tekjum af fríhöfninni. Flugstöð Leifs Eiríkssonar var hins vegar aðeins ætlað að sjá um rekstur flugstöðvarinnar. Þannig var rekstur flugvallarins ekki hluti af skyldum félagsins. Rekstur flugvallarins var í höndum Flugmálastjórnar Keflavíkflugvallar sem starfaði samkvæmt lögum nr. 34/2006 sem lögfestu þá framkvæmd sem tíðkast hafði að sérstök flugmálastjórn, staðsett á Keflavíkflugvelli, annaðist rekstur Keflavíkflugvallar. Með lögum nr. 76/2008 voru felld úr gildi lög nr. 76/2000 og lög nr. 34/2006. Með lögunum var sett fram heildstæð löggjöf um rekstur Keflavíkflugvallar þar sem rekstur Flugmálastjórnar Keflavíkflugvallar og Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar ohf. var sameinaður og færður á hendi eins rekstraraðila, þ.e. opinbers hlutafélags í eigu íslenska ríkisins. Tilgangur hins opinbera hlutafélags (kærða) er að annast rekstur, viðhald, uppbyggingu flugvallarsvæðis Keflavíkflugvallar og Flugstöðvar Leifs Eiríkssonar, þ.m.t. rekstur verslana með tollfrjálsar vörur á flugvallarsvæðinu, og starfsemi sem er í beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og flugstöðvar og aðra starfsemi sem nauðsynlegt er að sé innan haftasvæði flugverndar.

Samkvæmt framansögðu er ljóst að ekki verður dregin ályktun um skyldu til að nýta óflugtengdar tekjur til móts við notendagjöld af lögum nr. 76/2000, eða lögskýringargögnum að baki þeim, enda fjölluðu þau lög ekki um rekstur flugvallarins heldur einungis um flugstöðina. Ekkert í lögum nr. 76/2008 mælir fyrir um skyldu kærða til að nýta óflugtengdar tekjur til móts við notendagjöld. Þá hefur kærandi ekki vísað til ákvæða gildandi laga nr. 76/2008 eða lögskýringargagna til stuðnings þeirri málsástæðu að kærða beri að nýta óflugtengdar tekjur til mótvægis við notendagjöld. Þá verður að telja að ef vilji löggjafans með lögum nr. 76/2008 hefði sannarlega staðið til þess að rekstraraðila flugvallar bæri að nýta óflugtengdar tekjur til mótvægis við notendagjöld, hefði honum verið í lófa lagið að mæla fyrir um það í lögum eða lögskýringargögnum. Af þessu verður ráðið að ekki hvíli skylda á kærða að nýta óflugtengdar tekjur til móts við álögð notendagjöld.

Tilskipun nr. 2009/12/EB, sem tekur mið af leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um flugvallagjöld, gerir ráð fyrir að aðildarríki ákveði sjálf hvort og að hvaða leyti óflugtengdum tekjum er ráðstafað til mótvægis við notendagjöld sbr. 2. inngangслиð tilskipunarinnar. Þá fæst ekki séð að í áður nefndu leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar sé tekin afgerandi afstaða gagnvart öðru hvoru fyrirkomulaginu.



2.2. Grundvöllur gjaldtöku á flugvöllum

2.2.1. Almennar athugasemdir

Að mati Samgöngustofu ber að líta til heimildar kærða til gjaldtöku samkvæmt 71. gr. loftferðalaga sem heimildar til töku þjónustugjalda. Sjónarmið þau sem eiga við um þjónustugjöld eru í meginatriðum sambærileg við reglur tilskipunar nr. 2009/12/EB, loftferðalaga og reglugerðar um notendanefnd nr. 947/2010 sem og leiðbeiningar Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um gjaldtöku á flugvöllum. Felur þessi niðurstaða í sér að ákvörðun um fjárhæð notendagjalda verður að byggjast á traustum útreikningi á þeim kostnaði sem almennt hlýst af því að veita umrædda þjónustu auk þess sem gjaldtakan skal byggja á málefnalegum grunni og vera lögð á án mismununar. Í greinargerð með lögum nr. 15/2009 um breytingu á loftferðalögum, kemur m.a. fram að almennt muni „gjaldtaka skv. 1. og 2. mgr. því byggjast á því sérgreinda endurgjaldi sem fæst gegn greiðslu gjaldsins og miðast fjárhæðin við þann kostnað sem almennt hlýst af því að veita þá þjónustu sem gjaldanda er veitt“.

2.2.2. Yfirfærsluverð og fyrningartími flugbrauta

Í kæru eru gerðar athugasemdir við yfirfærsluverð flugbrauta ásamt endurstofnverði og fyrningartíma þeirra þar sem útreikningar kærða séu órökstuddir og gögn skorti til að styðja við þá. Þá sé hvergi rökstutt hvaða aðferðarfræði búi að baki útreikningunum. Útreikningarnir séu til þess fallnir að ofáætla þann kostnað sem gjaldskránni er ætlað að standa straum af.

Í umsögn kærða kemur fram að yfirfærsluverð flugbrautanna byggji á mati á endurstofnvirði flugvallarmannvirkjanna að teknu tilliti til ástandsmats á mannvirkjunum. Aðferðarfræðin við útreikningana og fyrirbyggjandi yfirfærsluverð hafi verið staðfest í drögum að sérfræðiskýrslu Deloitte og Ríkisendurskoðunar sem send voru Samgöngustofu með umsögninni. Skýrsludrögin séu unnin í samræmi við ákvæði 6. og 7. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög sbr. 37. gr. laganna. Fyrirhugað sé að félagið greiði fyrir flugbrautarkerfið með nýju hlutafé og því sé nauðsynlegt að fyrir liggja sérfræðiskýrsla sem staðfesti að peningalegt verðmæti flugbrautanna standi a.m.k. undir endurgjaldinu.

Í ljósi athugasemda kæranda um að útreikningar kærða á yfirfærsluverði flugbrauta ásamt endurstofnverði og fyrningartíma væri til þess fallinn að ofáætla þann kostnað sem gjaldskránni væri ætlað að standa straum af, leitaði stofnunin til löggilts endurskoðanda til að leggja mat á framangreind gögn sem kærði lagði fram ásamt umsögn sinni. Stofnunin lagði fyrir endurskoðandann að meta hvort umræddur kostnaður væri ofáætlaður eins og fram kemur í kæru.

Mat löggilts endurskoðanda í málinu er að inni í þjónustugjald komi viðhald flugbrauta en ekki afskriftir þeirra. Hins vegar liggja fyrir í gögnum frá kærða að



kostnaður við áætlað viðhald sé sambærilegur þeirri fjárhæð sem afskriftum nemur. Þar af leiðandi hafi þessi þáttur ekki áhrif á þjónustugjaldið.

Þá verður að taka fram að samkvæmt upplýsingum Samgöngustofu er alls óljóst hvort umrædd eignaryfirfærsla mun koma til framkvæmda.

2.2.3. Fyrirsjáanleiki og meðalhóf

Í kæru kemur fram sú afstaða kæranda að um gríðarlega íþyngjandi ákvörðun sé að ræða enda telur hann að gjöld á félagið muni hækka um ca. 500 milljónir á ársgrundvelli. Þessar hækkunir séu algjörlega úr hlutfalli við nauðsyn að baki gjaldtökunnar. Í kæru kemur einnig fram að það sem vegi þyngst í tengslum við gjaldskrárbreytingarnar fyrir kæranda sé gjald vegna tengifarþega og nýtt öryggisgjald.

Í umsögn kærða kemur fram að sú gjaldskrá sem til umfjöllunar er í málinu og áætlað er að taki gildi 1. janúar 2016 sé unnin út fá áætlunum kærða fyrir komandi ár, „*m.t.t. kostnaðaráætlana og fyrirfram skilgreindra áforma um uppbyggingu sem notendur eru að kalla eftir, þó þeir séu ekki sáttir í öllum tilvikum við að greiða fyrir hana.*“

Að því er varðar tengifarþega þá vísar kærði í umsögn sinni til þess að þeir hafi fram til þessa ekki greitt gjald vegna umferðar um flugvöllinn og að með breytingunum muni allir farþegar taka þátt í að greiða fyrir þá þjónustu sem þeir njóta.

Hvað varðar meðalhófsreglu stjórnsýslulaga er vísað til kafla 2.3.1 þar sem fram kemur að ákvörðun kærða um hækkun á gjaldskrá teljist ekki vera stjórnvaldsákvörðun.

Í leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um gjaldtöku á flugvöllum⁴ kemur fram að hækkun notendagjalda skuli koma til framkvæmda í áföngum í því skyni að forðast ótilhlýðilega röskun hjá notendum, þótt tekið sé fram að undir ákveðnum kringumstæðum geti verið nauðsynlegt að víkja frá þessari meginreglu. Því verður talið að kærði beri að hafa að leiðarljósi við gjaldskrárbreytingar ákveðinn fyrirsjáanleika og meðalhóf eins og unnt er.

Hvað varðar fullyrðingar kæranda um að hækkunin fari í bága við meðalhóf og fyrirsjáanleika, verður að líta til þess að gjaldskráin var kynnt með 9 mánaða fyrirvara, en skv. 3. mgr. 71. gr. a. loftferðalaga ber rekstaraðila flugvallar að kynna breytingar á gjaldskrá með minnst 4 mánaða fyrirvara. Hvað varðar fjárhæð hækkunar fyrir kæranda, liggur fyrir að hún nemur um 500 milljón króna. Samkvæmt gögnum sem

⁴ ICAO's policies on Charges for Airports and Air Navigation Services. Doc 9082 Ninth Edition – 2012. Sjá Section II, 3.vi.



Samgöngustofa hefur kallað eftir frá kærða og kæranda virðist gjald vegna tengifarþega vera um 300 milljónir króna. Kærandi hefur ekki andmælt því gjaldi sérstaklega en ljóst er að lengi hefur verið fyrirhugað að kærði muni hefja gjaldtöku vegna tengifarþega⁵. Þannig er ekki hægt að líta svo á að sá liður hækkunarinnar hafi verið ófyrirsjáanlegur. Þá hefur kærandi ekki haldið því fram að umrædd gjöld séu óréttmæt, heldur aðeins að kærða beri að nýta hliðartekjur til að koma til móts við þau.

2.3. Málsmeðferð vegna gjaldskrárbreytinga

2.3.1. Stjórnsýslulög

Í kæru segir að þar sem kærði innheimti gjöld á Keflavíkurflugvelli í skjóli opinbers valds, þá gildi jafnframt almennar reglur stjórnsýsluréttar um gjaldtökuna. Í umsögn kærða er því alfarið hafnað að almennar reglur stjórnsýsluréttar eigi við um gjaldtökuna þar sem kærði sé ekki stjórnvald í skilningi stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Um málsástæður og rök aðila vísast til framangreindrar umfjöllunar. Hér er fjallað um hvort gjaldskrárhækkun kærða verði talin fela í sér stjórnvaldsákvörðun.

Í 1. gr. stjórnsýslulaga kemur fram að lögini taki til stjórnsýslu ríkis og sveitafélaga og gilda lögini þegar stjórnvöld taka ákvarðanir um rétt eða skyldu manna. Það er almennt viðurkennt að í ákveðnum tilvikum gildi málsmeðferðarreglur stjórnsýslulaga þegar einkaaðilar taka ákvarðanir um rétt eða skyldu manna. Á það einkum við þegar stjórnvöld hafa framselt einkaaðilum að taka ákvarðanir í þeirra umboði eða þegar talið verður að umræddir einkaaðilar fari með stjórnsýslu í efnismerkingu hugtaksins. Í almennum athugasemdum við frumvarp sem varð að lögum nr. 90/2006, sem bættu ákvæðum um opinber hlutafélög við lög nr. 2/1995, um hlutafélög, er ráðagerð um að ákvæði stjórnsýslulaga [...] eigi ekki að gilda „formlega um opinber hlutafélög“, eins og þar segir orðrétt. Um kærða, sem er opinbert hlutafélag, gilda enn fremur lög nr. 76/2008 um stofnun opinbers hlutafélags um rekstur Keflavíkurflugvallar o.fl. Í 2. másl. 2. mgr. 1. gr. laganna kemur fram að ákvæði laga um hlutafélög gildi um félagið ef ekki sé kveðið á um annað í lögnum. Í 2. mgr. 9. gr. laganna segir að félagið annist innheimtu gatnagerðargjalds af lóðum og/eða mannvirkjum á flugvallarsvæðinu og ráðstafi því til gatnagerðar þar í samræmi við ákvæði laga um gatnagerðargjald. Þá kemur fram í 3. mgr. að félagið fari með heimildir og skyldur sveitafélags á flugvallarsvæðinu samkvæmt lögum um vatnsveitur sveitafélaga, vatnalögum og lögum um hollustuhætti og mengunarvarnir. Í 4. mgr. greinarinnar segir að ákvarðanir félagsins um álagningu gjalda skv. 2. og 3. mgr. greinarinnar sæti stjórnsýslukæru í samræmi við almennar reglur laga. Samkvæmt framansögðu er ljóst að lögini gera ráð fyrir því að kærði starfi samkvæmt lögum um hlutafélög nema þegar sérstaklega kveðið er á um annað, t.d. þegar félagið fer með stjórnsýslu í efnismerkingu. Að teknu tilliti til dóms Hæstaréttar í máli nr. 397/2014 frá 5. febrúar

⁵ Vísá má í bréf framkvæmdastjóra kæranda til stórnarformanns kærða, dags. 13. mars 2014, birt sem fylgiskjal nr. 1 með kæru.



2015 verður ekki séð að rekstur flugvalla sé hluti af stjórnslu ríkisins. Ákvæði 71. gr., 71. gr. a. og 71. gr. b. fela rekstraraðila ekki opinbert vald né felst í gjaldtökunni stjórnvaldsathöfn. Ákvæðunum er ætlað að setja ramma um kostnað og meðferð hans við innheimtu gjalda fyrir veitta þjónustu í samræmi við alþjóðlegar kröfur eins og þær eru settar fram í tilskipun Evrópusambandsins nr. 2009/12/EB um gjaldtöku á flugvöllum. Kærði hefur þó ekki frjálssar hendur við meðferð gjaldskrárbreytinga og kynningar þeirra í notendanefnd. Loftferðalög, reglugerð nr. 947/2010, tilskipun nr. 2009/12/EB og leiðbeiningarefni Alþjóðaflugmálastofnunarinnar um gjaldtöku á flugvöllum fela í sér tilteknar reglur um málsmeðferð auk þess sem lögð er áhersla á skyldu til samráðs, jafnræði og bann við mismunun milli notenda, gagnsæi gjalda og rekjanleika kostnaðar. Fjallað er um þá málsmeðferð í næsta kafla.

2.3.2. Málsmeðferð í notendanefnd

2.3.2.1. Samráð og upplýsingagjöf sbr. f- og h- liði 6. gr. reglugerðar um notendanefnd

Í kæru segir að við meðferð málsins hafi skort lögbundið samráði og upplýsingagjöf. Kærði hafi ekki tryggt gagnsæi í því skyni að upplýsingar væru nægjanlega skýrar og ítarlegar svo draga mætti af þeim rétta ályktun um réttmæti gjalds. Sérstaklega er vísað í f- og h- lið 6. gr. reglugerðarinnar. Í f- lið 6. gr. reglugerðarinnar er kveðið á um skyldu rekstraraðila til að veita upplýsingar um spá um þróun á viðkomandi flugvelli/flugvöllum varðandi gjaldtöku og flugumferð. Séu fjárfestingar í innviðum hluti af kostnaðargrunni gjalda skulu áætlanir þar um einnig sundurliðaðar. Í h- lið er fjallað um skyldu kærða til að leggja fram áætlun um framlegð einstakra fyrirhugaðra fjárfestinga og áhrif þeirra á afkastagetu flugvallarins og gæði þjónustu. Kærði bendir á að meginástæða þess að áætlanir hafi verið óáreiðanlegar sé að langtímaáform notenda flugvallarins hafa verið af skornum skammti og lítt áreiðanleg.

Taka ber fram að í 71. gr. loftferðalaga kemur fram að rekstraraðili er ekki bundinn af afstöðu notenda en mikilvægt er að hann taki tillit til sjónarmiða er lýtur að þjónustu og þjónustustigi og öðrum þáttum að því marki sem hún er í þeirra þágu þó þannig að það komi ekki niður á öryggi starfseminnar eða rekstraröryggi kærða.

Hvað varðar upplýsingagjöf samkvæmt f- lið 6. gr. reglugerðarinnar, tekur Samgöngustofa fram að í greininni er fjallað um þau atriði sem fjalla skal um í notendanefnd. Staðhæfingum kærða um ástæður þess að spár hafi ekki reynst nægilega áreiðanlegar hefur ekki verið mótmælt af kæranda. Samgöngustofa telur því ekki ástæðu til að gera frekari athugasemdir hvað varðar þennan lið málsins.

Hvað varðar tilvísun til h- liðar 6. gr. reglugerðarinnar, sem mælir fyrir um skyldu til að leggja fram áætlun um framlegð einstakra fyrirhugaðra fjárfestinga og áhrif þeirra á afkastagetu flugvallarins og gæði þjónustu, verður ekki séð að þetta atriði hafi verið kynnt notendum.



2.3.2.2. Upplýsingar um ráðstöfun óflugtengdra tekna

Eitt megin ágreiningsefni þessa máls lítur að nýtingu óflugtengdra tekna. Kærandi telur að nýta beri óflugtengdar tekjur til mótvægis við flugtengda starfsemi. Þá kannast kærandi ekki við að hafa verið upplýstur um að það sé stefna kærða að Keflavíkurflugvöllur verði rekinn sem *dual till* flugvöllur.

Eins og fram er komið ber kærða ekki lagaleg skylda til að nýta óflugtengdar tekjur til mótvægis við notendagjöld. Það er hins vegar afstaða Samgöngustofu að sé um breytingu á rekstrarfyrirkomulagi flugvallar úr *single till* fyrirkomulagi yfir í *dual till* fyrirkomulag að ræða, beri að taka slíkt til sérstakrar umfjöllunar í notendanefnd, enda um mikilvæga hagsmuni notenda að ræða sbr, 1. tl. 4. gr. reglugerðar nr. 947/2010. Þá bendir Samgöngustofa á að í skýrslu Framkvæmdastjórnar ESB frá árinu 2014 um beitingu tilskipunar 2009/12/EB er skýrt tekið fram að breyting á rekstri flugvallar úr *single till* í *dual till* eða öfugt, sé ákvörðun sem fara þurfi fyrir notendanefnd með viðeigandi samráði.⁶ Ágreiningur er uppi um það hvort tekin hafi ákvörðun um slíka breytingu á rekstrarfyrirkomulagi því kærði heldur því fram að ekki sé um breytingu að ræða, sbr. rökstuðning kærða þar um.

Í umsögn kærða segir að Keflavíkurflugvöllur sé *dual till* flugvöllur og sé óflugtengdum tekjum ráðstafað í samræmi við ákvörðun stjórnar hverju sinni. Af gögnum þeim sem hafa verið lögð fram af kærða má ráða að um *single till* rekstrarfyrirkomulag hefði verið að ræða þrátt fyrir staðhæfingar kærða um að *dual till* hafi ávallt verið við lýði. Kallað hefur verið eftir fundargerðum stjórnar kærða um ráðstöfun óflugtengdra tekna árin 2012 – 2015. Af þeim gögnum sem bárust, var aðeins fjallað um þetta í fundargerðum stjórnar árið 2015.

Í fundargerð stjórnarfundar kærða nr. 76, frá fundi sem haldinn var 16. mars 2015, kemur eftirfarandi fram:

„Framkvæmdastjóri fjármálasviðs gerði grein fyrir verklagi, sem lagt hefur verið til grundvallar við uppsetningu notendagjaldskrár, en það byggir á því að hún skili nógu miklum flugtengdum tekjum (aeronautical revenues) til þess að standa undir þeim kostnaðarliðum í rekstri Keflavíkurflugvallar sem einstökum gjaldskrárflokkum er ætlað að standa undir (dual till). Innifalið í þeim rekstri eru afskriftir fastafjármuna, fjármagnskostnaður og kröfur til eðlilegar arðsemi af fjárbindingu. Aðrar óflugtengdar tekjur (non-aeronautical revenues) þ.m.t. af viðskiptastarfsemi verslunarsvæðis stendur undir öðrum hluta rekstrarins og er félaginu til ráðstöfunar til annarra verkefna, en til þessa hefur þeim fjármunum verið varið til verkefna sem tengjast uppbyggingar á Keflavíkurflugvelli.“

Í fundargerð stjórnar kærða frá fundi sem haldinn var 24. september 2015 kemur eftirfarandi fram:

⁶ Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of the Airport Charges Directive. Document 52014DC0278. Liður 3.2



„Með vísan til fundargerðar stjórnar frá 76. stjórnarfundum 16. mars sl. staðfestir stjórn félagsins þá stefnu félagsins að við ákvörðun gjaldskrár á Keflavíkurflugvelli hafi verið og sé byggt á því að flugtengdar tekjur einstakra gjaldskrárliða, í gjaldskrá notenda eins og hún er birt á heimasíðu félagsins, standi undir flugtengdum gjaldagrunni viðkomandi gjaldskrárliðs. Jafnframt leggur hún áherslu á að óflugtengdum tekjum flugvallarins sé ætlað að mæta áhættu í rekstri, m.a. vegna fjárfestinga á komandi árum, og sé síðan ráðstafað í samræmi við ákvörðun félagsins hverju sinni.“

Þá ber að líta til eftirfarandi bókunar í fundargerð notendanefndarinnar vegna fundarins þann 30. mars 2015 þar sem fram kemur eftirfarandi um flugtengdar tekjur: „Hlynur Elisson maintained that all airport revenue should be referred to charges scheme (single till). Sveinbjörn told the meeting that Isavia's board of directors have decided that as a policy the airport should be dual till. Therefore the airport is to be operated solely on revenues from aeronautical charges.“

Álitefnið hér er hvort að rekstur Keflavíkurflugvallar hafi verið með *single till* eða *dual till* fyrirkomulagi fram að þessu. Með vísan til skilgreiningar Alþjóðaflugmálastofnunarinnar á hugtökunum *single till* og *dual till*, verður að telja að flugvöllur sem rekinn er með því fyrirkomulagi að kostnaðargrunnur annars vegar vegna flugtengdrar starfsemi og hins vegar vegna óflugtengdrar starfsemi séu aðskildir en þó sé óflugtengdum tekjum ráðstafað til mótvægis við flugtengd gjöld eftir ákvörðun stjórnar hverju sinni, sé rekinn sem *single till* flugvöllur. Ráðstöfun óflugtengdra tekna sé þannig lykilatriði frekar heldur en sú staðreynd að kostnaðargrunnar séu aðskildir. Þannig verður að líta svo á að með fyrirhugaðri gjaldskrá sé verið að skipta úr *single till* fyrirkomulagi, yfir í *dual till*. Fram er komið að kærði lítur svo á að flugvöllurinn hafi ávallt verið rekinn sem *dual till* en unnið hafi verið að því í skrefum að flugtengdar tekjur standi alfarið undir flugtengdum rekstrarkostnaði. Það hafi verið með það að markmiði að breytingarnar yrðu sem minnst íþyngjandi fyrir notendur flugvallarins í samræmi við leiðbeiningar Alþjóðaflugmálastofnunarinnar.

Samgöngustofa óskaði eftir upplýsingum frá kærða um afkomu óflugtengdrar starfsemi undanfarinna fimm ára og hve stór hluti af afkomunni hefði runnið til flugtengdrar starfsemi. Markmiðið að baki þeirrar beiðni var að fá staðfest þá framkvæmd sem kærði lýsir, þ.e. að unnið hafi verið að því í skrefum að flugtengdar tekjur standi alfarið undir rekstrarkostnaði. Umbeðin gögn bárust 21. október í formi umsagnar. Af þeim gögnum má ráða að árin 2012, 2013 og 2014 hafi afkoma gjaldskrár verið neikvæð en óflugtengdum tekjum hafi alfarið verið ráðstafað til að koma til móts við hallann. Þannig bera gögnin með sér að um *single till* fyrirkomulag hafi verið að ræða.

Ekki liggja fyrir gögn um að kynning um breytt fyrirkomulag hafi átt sér stað fyrir utan glæru frá notendafundi 9.1.2012 þar sem fram kemur að stefnt sé að *dual till*



fyrirkomulagi til framtíðar. Ekkert kemur fram um hvernig það verði gert eða á hve löngum tíma. Telja verður að hvort og hvernig óflugtengdum tekjum sé ráðstafað feli í sér upplýsingar um aðferð sem notuð er við útreikning gjalds sbr. b-lið 6. gr. reglugerðar nr. 947/2010. Þá sé um að ræða atriði sem snertir mikilvæga hagsmuni notenda sbr. 1. tl. 4. gr. reglugerðarinnar. Þá vísar Samgöngustofa aftur til framangreindrar skýrslu Framkvæmdastjórnar ESB frá árinu 2014. Ef ætlunin er að breyta framangreindu fyrirkomulagi ber rekstraraðila að kynna það sérstaklega í notendanefnd í því skyni að fram geti farið upplýst og málefnaleg umræða notenda og rekstraraðila.

2.3.2.3. Upplýsingar um yfirfærsluverð og fyrningartíma

Eins og fram kemur í 3. mgr. 71. gr. loftferðalaga ber rekstraraðila flugvallar að veita notendum fullnægjandi upplýsingar með áherslu á gagnsæi.

Í kæru kemur fram að útreikningar kærða hvað varðar yfirfærsluverð og fyrningartíma flugbrauta séu órökstuddir og að gögn skorti til að styðja við þá. Þá séu útreikningarnir til þess fallnir að ofáætla þann kostnað sem gjaldskrá kærða er ætlað að standa straum af. Sérstaklega gerir kærandi athugasemdir við áætlað yfirfærsluverð flugbrauta og fyrningartíma þeirra enda sé hvergi rökstutt hvaða aðferðarfræði búi þar að baki.

Í umsögn kærða kemur fram að yfirfærsluverð flugbrautanna byggi á mati á endurstofnvirði flugvallarmannvirkjanna að teknu tilliti til ástandsmats á mannvirkjunum. Aðferðarfræðin við útreikningana og fyrirbyggjandi yfirfærsluverð hafi verið staðfest í drögum að sérfræðiskýrslu Deloitte og Ríkisendurskoðunar sem send hafi verið Samgöngustofu með umsögninni. Skýrsludrögin séu unnin í samræmi við ákvæði 6. og 7. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög sbr. 37. gr. laganna. Fyrirhugað sé að félagið greiði fyrir flugbrautarkerfið með nýju hlutafé og því sé nauðsynlegt að fyrir liggi sérfræðiskýrsla sem staðfesti að peningalegt verðmæti flugbrautanna standi a.m.k. undir endurgjaldinu.

Í málinu liggur fyrir að kærandi hafi kallað eftir rökstuðningi og gögnum sem styddu útreikninga kærða varðandi þetta en kærði hafi ekki lagt þau gögn fram.

Þegar hefur verið fjallað um téða útreikninga og þýðingu þeirra undir lið 2.2.2. hér að framan. Þrátt fyrir það telur Samgöngustofa að líta verði til þess markmiðs ákvæða 71. gr. a loftferðalaga og reglugerðar um störf notendanefnda flugvalla um að tryggja gagnsæi í því skyni að upplýst skoðanaskipti í notendanefnd geti átt sér stað.

Með vísan til b- liðar 6. gr. reglugerðar nr. 947/2010 er það mat Samgöngustofu að þótt áhrif yfirfærsluverðs og fyrningartíma muni engin verða eða óljós hafi kærða borið að upplýsa notendur um þá aðferð sem notuð var við umrædda útreikninga, sem og útreikningana sjálfa, til þess að upplýst skoðanaskipti gætu átt sér stað.



VIII. Ákvörðun um kærugjald

Í reglugerð um störf notendanefnda flugvalla nr. 947/2010 er kveðið á um vettvang og farveg kærumála er varða rekstur flugvalla eða flugvallakerfa. Samkvæmt reglugerðinni og loftferðalögum er Samgöngustofa úrskurðaraðili í ágreiningsmálum. Um grundvöll kostnaðar fer samkvæmt ákvæði um gjaldtöku í lögum nr.119/2012 um Samgöngustofu, stjórnarsýslustofnun samgöngumála. Málskotsgjaldið vegna kærunnar, kr. 50.000 hefur verið greitt. Sérfræðingar Samgöngustofu hafa unnið að málinu auk þess að aflað var álits löggilts endurskoðanda á afmörkuðum þáttum kærunnar. Kostnaður af málskoti byggir á tímaskýrslum sérfræðinga Samgöngustofu.

IX. Niðurstaða Samgöngustofu

Í 5. mgr. 71. gr. a. loftferðalaga kemur fram að Samgöngustofu er ætlað að skera endanlega úr um ágreining milli notenda og rekstraraðila flugvallar um ákvörðun gjalds vegna þjónustu rekstraraðila.

Vísað er til umfjöllunar og eftir atvikum afstöðu Samgöngustofu við einstakar málsástæður að framan.

Gjaldskrárhækkun kærða er rökstudd með því að bregðast þurfi við fyrirsjáanlegri aukningu farþega og álags á flugvallarmannvirkjum. Það leiðir til þess að auka þarf þjónusta við notendur flugvallarins, þ. á. m. kæranda. Slíkar ráðstafanir kalla á aukin útgjöld, sem lög gera ráð fyrir að notendur beri.

Kröfur kæranda snúa að meginstefnu til að nýtingu hliðartekna til lækkunar á motendagjöldum sem þeim ber að greiða. Kærandi hefur ekki haldið því fram að gjalddtakan í sjálfri sé óréttmæt, heldur aðeins að kærða beri að reikna hliðartekjur inn í kostnaðargrunn gjaldskrár.

Með vísan til framangreinds er það niðurstaða Samgöngustofu að þrátt fyrir töluverða annmarka á málsmeðferð kærða við ákvörðun um hækkun gjaldskrár, leiði það ekki til ógildingar á ákvörðun kærða um hækkun á gjaldskrá.

Þar sem málsmeðferð kærða við framangreinda ákvörðunartöku var verulega ábótavant er þeim tilmælum beint til kærða að gæta laga og reglugerðarákvæða sem kveða á um gagnsæa og skýra málsmeðferð þegar um gjaldskrárbreytingar er að ræða og að halda til haga gögnum og upplýsingum sem sýni fram á vandaða málsmeðferð. Þá er það áréttað að það er beggja málsaðila hagar að málsmeðferð og öll ákvarðanatataka skv. reglugerð 947/2010 sé sem vönduðust þannig að sameiginlegu markmiði rekstraraðila flugvallar og notenda hans verði náð.




Ákvörðunarorð

Staðfest er ákvörðun Isavia um gildistöku gjaldskrár 1. janúar 2016

Icelandair ber kostnað þann sem af málskotinu til Samgöngustofu hefur hlotist sbr. 5. mgr. 71. gr. a laga um loftferðir nr. 60/1998.

Ákvörðun þessi er endanleg á stjórnarsýslustigi sbr. 5. mgr. 71.gr. a laga um loftferðir nr. 60/1998.

f.h. Samgöngustofu,


Halla S. Sigurðardóttir
framkvæmdastjóri samhæfingarsviðs


Kristín Helga Markúsdóttir
deildarstjóri lögfræðideildar