

14.3.2016

HØRINGSNOTAT LUFFTART – ENDRINGER I UTLENDINGSFORSKRIFTEN

Arbeids- og sosialdepartementet (ASD) foreslår en presisering i utlendingsforskriften for arbeidstakere i internasjonal luftfart. I dag følger det av ordlyden i forskriften at utenlandsk flypersonell, som ikke er EØS-borgere, må ha oppholdstillatelse når de arbeider på norske fly i internasjonal trafikk. Personell på utenlandsk registrerte fly er unntatt fra dette kravet. Ifølge Schengens grenseforordning er Norge forpliktet til å gi utenlandsk flypersonell rett til forenklet innreise for såkalt "stop over"/mellomlanding. Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet har vurdert forholdet mellom regelverkene og mener at dagens krav til oppholdstillatelse innebærer et hinder for forenklet grensepassering og dermed er i strid med forordningens rett til innreise. Vi foreslår derfor å presisere i utlendingsforskriften at retten til innreise og opphold etter grenseforordningen også omfatter utenlandsk personell som arbeider på norske fly i internasjonal trafikk. Forslaget vil klargjøre at Norge følger sine internasjonale forpliktelser innenfor luftfarten.

Høringen må ses i sammenheng med Samferdselsdepartementets høringsbrev om globalisering og økt konkurranse i sivil luftfart. Samferdselsdepartementet har utarbeidet et høringsnotat som blant annet omtaler utlendingsregelverkets krav om oppholdstillatelse og Schengens grenseforordning. Utgangspunktet for omtalen i notatet og forslagene i dette høringsbrevet er Lovavdelingens utredning av forholdet mellom utlendingsregelverket og grenseforordning i Schengenregelverket, jf. vedlagte brev av 6. juli 2015 fra Justis- og beredskapsdepartementet til ASD. I tillegg til Lovavdelingens utredning har departementet også innhentet en oversikt over rettstilstanden i andre Schengenland knyttet til praktiseringen av den retten flypersonell har til innreise på de vilkårene som følger av vedlegg VII punkt 2.1 til Schengens grenseforordning.

1. Gjeldende rett

1.1 Kravet til oppholdstillatelse etter utlendingsregelverket

Det følger av utlendingsloven § 55 første ledd at:

«En utlending som akter å ta arbeid mot eller uten vederlag, eller som vil drive ervervsvirksomhet i riket, må ha oppholdstillatelse som gir rett til å ta arbeid eller drive ervervsvirksomhet, med mindre annet fremgår i eller i medhold av loven.»

Bestemmelsen stiller krav om oppholdstillatelse for å kunne ta arbeid i Norge. Den gjelder ikke EØS-borgere, som etter utlendingsloven § 112 første ledd bokstav a har rett til å oppholde seg i Norge i forbindelse med arbeid. I det følgende brukes begrepet "utenlandsk" om personer fra land utenfor EØS-området.

Utlendingsloven § 5 annet ledd og utlendingsforskriften § 1-1 første ledd bokstav h gjør unntak fra kravet til oppholdstillatelse for "*personell på utenlandsk tog, luftfartøy, buss og lastebil i internasjonal trafikk*". Unntaket gjelder "*for arbeidsforhold av inntil tre måneders varighet*" for utlendinger "*som ikke har arbeidsgiver i riket*".

Unntaket gjelder bare *internasjonal trafikk*, dvs. trafikk inn og ut av Norge. For innenlands trafikk, dvs. for fly som går i trafikk mellom norske flyplasser, gjelder kravet til oppholdstillatelse for alle utenlandske ansatte, uavhengig av hvor flyet er registrert.

Videre gjelder unntaket bare for kortere opphold i Norge. Utlendinger som skal bo i Norge, må dermed ha oppholdstillatelse uavhengig av hvilket fly de arbeider på.

Etter ordlyden gjelder unntaket bare for personell på *utenlandske* fly. Det innebærer at utenlandsk personell på *norske* fly i internasjonal trafikk er underlagt hovedregelen om oppholdstillatelse. Flyets nasjonalitet bestemmes av hvor det er registrert.

Kravet om oppholdstillatelse får ikke anvendelse om bord på fly som *ikke* lander i Norge, uavhengig av hvor flyet er registrert. Norsk utlendingslovgivning får altså ikke anvendelse på norske fly i trafikk mellom for eksempel Amerika og Asia.

1.2 Grenseforordningens regulering av innreise for flypersonell

Forordning 562/2006, grenseforordningen, regulerer innreise og grensekontroll samt opphold av kortere varighet i Schengen-området. Forordningen er folkerettslig bindende for Norge og er gjennomført på forskriftsnivå i norsk rett, jf. utlendingsforskriften § 4-1. Grenseforordningen art. 5 regulerer kravene ved innreise for personer fra tredjeland, dvs. personer fra land utenfor Schengen-området, jf. grenseforordningen art. 2 nr. 6.

Bestemmelsen gir rett til innreise i forbindelse med opphold som ikke varer lenger enn tre måneder per seks-måneders periode, forutsatt at personen har et gyldig reisedokument og eventuelt visum. Personen må videre kunne dokumentere formålet med oppholdet og ha tilstrekkelig med midler til både opphold og hjemreise. Vedkommende kan ikke være innmeldt i Schengen Information System (SIS) eller regnes som en trussel for noen av medlemsstatenes interesser.

Det følger av art. 19 at reglene i forordningens vedlegg VII gjelder for kontroll av bestemte kategorier av personer. Flypersonell er delvis unntatt fra kravene i art 5, jf. vedlegg VII punkt 2.1. Grenseforordningen tillater innreise på flyplasser for mellomlandinger og ankomst, reise i kommunen den aktuelle flyplassen ligger i og eventuell reise til en flyplass for videre reise derfra.

Unntaket fra art. 5 nr. 1 er (i motsetning til unntaket i uf § 1-1 første ledd bokstav h) geografisk begrenset og må skje i forbindelse med arbeidet. Det eneste vilkåret er at personalet kan fremvise enten en pilotlisens eller et flybesetningsbevis. Bestemmelsen gjelder generelt og skiller ikke på grunnlag av hvor flyet er registrert.

Lovavdelingen konkluderer med at grenseforordningen må forstås slik at den *forplikter* Schengen-landene til å tillate innreise for flypersonell og gir flypersonell en tilsvarende *rett* til innreise på de vilkårene som følger av vedlegg VII punkt 2.1, jf. Lovavdelingens tolkningsuttalelse av 6. juli 2015. Grenseforordningen innebærer dermed at staten er forpliktet til å tillate flypersonell innreise innenfor de rammene som følger av vedlegg VII punkt 2.1, uavhengig av om de arbeider på et norsk eller utenlandsk fly.

Grenseforordningen får ikke anvendelse på norsk innenrikstrafikk. Den gjelder bare internasjonal trafikk, og angir altså vilkårene for en tredjelandsborgers rett til innreise over Schengen yttergrense til Schengenterritoriet. Schengenregelverket regulerer ikke oppholds- og arbeidstillatelse inne på Schengenterritoriet. Dette reguleres av nasjonale regler. Grenseforordningen regulerer heller ikke vilkår for flyselskapers drift osv.

2. Andre land

ASD har via utenriksstasjonene vært i kontakt med andre lands myndigheter med spørsmål om hvordan de håndhever grenseforordningen.

Belgia, Danmark, Finland, Frankrike og Sverige har opplyst at de følger grenseforordningen uten tilleggskrav om oppholds- eller arbeidstillatelse.

For øvrig kan nevnes at *Belgia* og *Frankrike* krever pass i tillegg til pilotlisens og flybesetningsbevis.

Danmark skiller ikke mellom personale på utenlandske og danske fly og etterlever grenseforordningen. Danmark stiller derimot krav til danske flyselskaper som ikke har med grensepasseringen å gjøre, men med ansettelse av utenlandsk personale på danske fly i internasjonal trafikk når reisen er på minst 5 timer mellom Danmark og de utenlandske ansattes hjemland. På disse flyreisene kan utlendinger utgjøre inntil 20% av personalet og har bare krav på dansk lønnsnivå for 15% av antatt flytid.

Finland har egen lovgivning i tillegg til grenseforordningen, men sier tydelig at i tvilstilfeller går grenseforordningen foran nasjonal lovgivning når finsk lov krever arbeidstillatelse for utenlandsk personale i finske flyselskap.

Sverige følger grenseforordningen uten å ha eget nasjonalt regelverk på området.

3. Vurdering

Utlendingsforskriftens krav til oppholdstillatelse for utenlandsk flypersonell som arbeider på norske fly i internasjonal trafikk, strider mot flypersonells rett til innreise etter grenseforordningen. Slik departementet forstår forordningen er det ikke anledning til å stille andre krav til innreise for flypersonell enn dem som følger av forordningen. Det er derfor behov for å klargjøre forholdet mellom reglene.

Den situasjonen denne høringen omfatter er de tilfellene der en utlending skal bo utenfor EØS-området og arbeide på et fly i internasjonal trafikk til og fra Norge. I dag gjelder kravet om oppholdstillatelse bare for utenlandske ansatte på norsk registrerte fly, og ikke for utlendinger som arbeider på utenlandske fly.

ASD mener det er behov for å klargjøre at Norge følger sin internasjonale forpliktelse til å gi flypersonell rett til innreise dersom de har pilotlisens eller et flybesetningsbevis. ASD foreslår derfor å presisere i utlendingsforskriften at også utenlandsk personell som arbeider om bord på norske fly i internasjonal trafikk, er omfattet av denne retten. Departementet ønsker å begrense retten til innreise og opphold til bare å omfatte det som følger av grenseforordningen. Det innebærer at innreise må skje i forbindelse med arbeidet, og flypersonell gis rett til opphold på flyplasser for mellomlandinger og ankomst, reise i kommunen den aktuelle flyplassen ligger i og reise til en flyplass for videre reise derfra. Departementet foreslår at samme rett til innreise og opphold skal gjelde for utlendinger som arbeider på utenlandske fly. Dette vil innebære en innsnevring av deres rett til innreise og opphold, som i dag ikke er begrenset på annen måte enn at den gjelder tre måneder i en seks måneders periode.

Regjeringen er opptatt av å ivareta både norske arbeidsplasser og norske næringsinteresser i bransjer som opererer i et globalt marked. Norsk luftfart er en slik bransje. I den forbindelsen viser vi derfor til Samferdselsdepartementets høring av notatet om globalisering og økt konkurranse i sivil luftfart.

Denne høringen av endringen i utlendingsregelverket som gjelder tolkning av forholdet mellom utlendingsregelverket og grenseforordningen, er tatt ut som en egen sak, selv om den har klar sammenheng med Samferdselsdepartementets høring. ASDs sak har en kortere høringsfrist av flere grunner. Departementet ser behov for raskt å få presisert at retten til innreise og opphold etter grenseforordningen også omfatter utenlandsk personell som arbeider på norske fly i internasjonal trafikk. Det er vesentlig å få klargjort rettstilstanden slik at det tydeliggjøres at Norge følger sine internasjonale forpliktelser innenfor luftfarten. Det er også slik at flyselskapet Norwegian Air Shuttle ASA, som har planer for utenlandsk personell på sine langdistanseruter, har vært opptatt av forståelsen av regelverket. I den sammenhengen har Norwegian varslet et mulig søksmål for å oppnå avklaring av den rettslige situasjonen.

4. Forslag

ASD mener det er mest naturlig at presiseringen fremgår av unntaksbestemmelsen i utlendingsforskriften § 1-1 og foreslår et nytt siste ledd i denne bestemmelsen. Det skal gå tydelig frem at unntaket gjelder utlendinger som arbeider på fly i *internasjonal* trafikk. Retten til innreise og opphold skal ikke være videre enn det som fremgår av grenseforordningen. For å klargjøre hvilke rettigheter flypersonellet har, foreslår departementet å vise til grenseforordningen.

Forslag til ny § 1-1 siste ledd:

Personell på luftfartøy i internasjonal trafikk har rett til innreise og opphold i Norge etter grenseforordningens regler om grensepassering og grensekontroll, jf. utlendingsforskriften § 4-1. Personell som benytter denne retten, er unntatt fra kravet om oppholdstillatelse.

Når reglene om flypersonell samles i en egen bestemmelse, er det nødvendig å fjerne luftfartøy fra gjeldende § 1-1 første ledd bokstav h. Denne bestemmelsen vil dermed lyde:

h) personell på utenlandsk tog, *buss* og lastebil i internasjonal trafikk.