

# MARLUS

SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW

Hanna Furuseth

## Regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart

Folkerettslige og EØS-rettslige begrensninger

# Regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart

Folkerettslige og EØS-rettslige begrensninger

Hanna Furuseth



MarIus No. 517  
Sjørettsfondet  
Nordisk institutt for sjørett  
Universitetet i Oslo

© Sjørettsfondet, 2019

ISSN: 0332-7868

Sjørettsfondet  
University of Oslo  
Scandinavian Institute of Maritime Law  
P.O. Box 6706 St. Olavs plass 5  
N-0130 Oslo  
Norway

Phone: 22 85 96 00  
E-post: sjorett-adm@jus.uio.no  
Internet: [www.jus.uio.no/nifs](http://www.jus.uio.no/nifs)

Editor: Professor dr. juris Trond Solvang –  
e-mail: [trond.solvang@jus.uio.no](mailto:trond.solvang@jus.uio.no)

For subscription and single-copy sale, please see Den norske bokbyen  
– The Norwegian Booktown  
Internet: <http://bokbyen.no/en/shop/>  
E-mail: [post@bokbyen.no](mailto:post@bokbyen.no)

Print: 07 Media AS

# Forord

Denne avhandlingen ble skrevet mens jeg var vitenskapelig assistent ved Senter for europarett på Nordisk institutt for sjørett ved Universitetet i Oslo. Teksten som publiseres er hovedsakelig den samme som ble levert til sensur 15. januar 2019.

Spørsmål knyttet rettferdig fordeling av fordelene ved internasjonal handel og europeisk integrasjon er noe jeg har vært opptatt av lenge. Da jeg søkte stilling som vitass på Senter for europarett, visste jeg derfor at jeg hadde lyst til å skrive om forholdet mellom fri bevegelighet i EØS og hensynet til beskyttelse av arbeidstakere. Det var Finn Arnesen som foreslo at jeg skulle skrive om sjøfolk. Det er jeg veldig glad for. Gjennom arbeidet med avhandlingen har jeg fått mulighet til å jobbe med både EØS-rett, internasjonal handelsrett og havrett, rettsområder som blir mer og mer interessante jo mer jeg fordyper meg i dem.

Mange fortjener takk for at denne avhandlingen ble så bra som den ble. Først og fremst vil jeg takke veileder Finn Arnesen for hjelp til valg av tema, for god veiledning og for at han trodde på avhandlingen også når jeg ikke gjorde det. I tillegg vil jeg gjerne takke alle andre som har bidratt med innspill, kommentarer og oppmuntrende ord i ulike deler av prosessen. Her vil jeg særlig trekke fram Tarjei Bekkedal, Inger Hamre og Stian Johansen fra Senter for europarett, Henrik Ringbom, Alla Pozdnakova, Ola Mestad og Ivar Alvik fra Nordisk institutt for sjørett og Jon Christian Nordrum fra Institutt for offentlig rett.

Å skrive masteravhandling kan være en ensom prosess, og jeg er derfor veldig takknemlig for at jeg har fått tilbringe hele skriveperioden på Senter for europarett og Nordisk institutt for sjørett. Det er mye lettere å skrive master når man er omgitt av så hyggelige folk. Jeg vil gjerne takke alle som har bidratt til det hyggelige miljøet jeg har fått arbeide i. Særlig vil jeg takke mine kontorkamerater Marie Wabakken, Sveinung Aas, Simon Torp og Hanna Askhaven for utallige kaffepauser, ispauser og annen moro, kollokvering og moralsk støtte. Simon fortjener i denne sammenheng en ekstra takk for beinhard kollokvering, sene

kontormiddager og skjebnefellesskap de siste månedene før levering. Jeg vil også gjerne takke Hilde Ellingsen, Sofie Høgestøl og Siri Venemyr, som alle har arbeidet med sine doktorgradsavhandlinger mens jeg har vært vitass, og som alle har bidratt med gode skrivetips, vært aktive deltakere i det sosiale miljøet på vitasskontoret og tjent som inspirasjon for oss masterstudenter.

Å skrive masteravhandling er, som nevnt, lettere når man er omgitt av hyggelige folk. Jeg vil derfor også takke venner og familie, som dessverre har sett mindre til meg enn de pleier mens jeg har arbeidet med masteravhandlingen, men som har vært desto flinkere til å stille opp når jeg har hatt tid. En særlig takk går til Mamma og Pappa, som har bidratt med moralsk støtte gjennom skriveperioden, samt med korrekturlesning av store deler av teksten. I tillegg vil jeg takke Jonas, som har vært min aller beste venn og kjæreste gjennom hele jusstudiet, og som har hjulpet meg til å se at det finnes viktigere ting i livet enn å skrive masteravhandling i juss.

Oslo, 30. april 2019

*Hanna Furueth*

# Innhold

FORORD.....	3
1 INNLEDNING.....	7
1.1 Tema.....	7
1.2 Rettskilder og metode .....	12
1.3 Videre opplegg.....	15
2 JURISDIKSJON OVER SKIP .....	17
2.1 Innledning .....	17
2.2 Grunnlag for kyststatens jurisdiksjon.....	18
2.2.1 Kyststatens jurisdiksjon har grunnlag i territorialjurisdiksjonen.....	18
2.2.2 Havrettskonvensjonens regulering av kyststatens jurisdiksjon.....	20
2.2.3 Havnestatsjurisdiksjon.....	22
2.2.4 Kyststatens rett til å regulere maritim kabotasje.....	25
2.3 Grenser for kyststatens jurisdiksjon.....	28
2.3.1 Flaggstatsprinsippet.....	28
2.3.2 I havn og indre farvann: Skipets interne forhold.....	30
2.3.3 I territorialfarvannet: Uskyldig gjennomfart.....	35
2.3.4 Utenfor territorialfarvannet: Eksklusiv flaggstatsjurisdiksjon.....	38
2.3.5 Havrettskonvensjonens formål .....	41
2.4 Tilknytningsvurdering.....	43
2.5 Oppsummering.....	47
3 FOLKERETTSLIGE SKRANKER FOR REGULERING AV LØNNS- OG ARBEIDSVILKÅR.....	49
3.1 Internasjonalt regelverk om miljø, sikkerhet og arbeidsvilkår til sjøs.....	49
3.1.1 Innledning.....	49
3.1.2 Internasjonal regulering av miljø og sikkerhet til sjøs.....	49
3.1.3 Internasjonal arbeidsrett.....	53
3.1.4 Oppsummering.....	57
3.2 Internasjonal handelsrett.....	57
3.2.1 Innledning.....	57
3.2.2 GATS' virkeområde .....	59

3.2.3	Generelle og spesifikke forpliktelser .....	62
3.2.4	Bestevilkårsbehandling.....	66
3.2.5	Unntaket i art. XIV .....	69
3.2.6	Oppsummering.....	73
3.3	Bi- og multilaterale avtaler om skipsfart, handel og konsulære forhold .....	74
4	EØS-RETTLIGE SKRANKER FOR REGULERING AV LØNNS- OG ARBEIDSVILKÅR.....	77
4.1	Innledning .....	77
4.2	EØS-avtalens virkeområde.....	78
4.3	Kabotasjefordningen innfører fri bevegelighet for kabotasjetjenester.....	80
4.3.1	Bakgrunn .....	80
4.3.2	Saklig virkeområde .....	81
4.3.3	Geografisk virkeområde.....	83
4.3.4	Innhold.....	90
4.4	Forordningens særregulering av spørsmål med hensyn til besetning.....	92
4.4.1	Innledning.....	92
4.4.2	Spørsmål med hensyn til besetning.....	93
4.4.3	Konsekvenser for vertsstatens handlingsrom.....	102
4.5	Alminnelige regler om fri bevegelighet for tjenester .....	104
4.5.1	Innledning.....	104
4.5.2	Forbud mot restriksjoner .....	104
4.5.3	Unntak etter læren om tvingende allmenne hensyn .....	106
4.5.4	Konsekvenser for vertsstatens handlingsrom.....	117
4.6	Oppsummering.....	117
5	NASJONALT HANDLINGSROM.....	119
	KILDELISTE.....	122
	Lovgivning.....	122
	Forarbeider, vedtak, rapporter og andre dokumenter.....	130
	Rettspraksis .....	134
	Litteratur.....	142
	Nettsider .....	153

# 1 Innledning

## 1.1 Tema

Tema for denne avhandlingen er nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasje. Formålet med framstillingen er å kartlegge hvilken betydning folkeretten og Norges forpliktelser etter EØS-avtalen har for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip som går i kabotasjefart mellom norske havner.

Det finnes ikke én autoritativ folkerettslig definisjon av hva som regnes som kabotasje.<sup>1</sup> Kabotasjebegrepet omfatter transport av varer, gods eller passasjerer fra ett sted til et annet i samme stat.<sup>2</sup> Ut fra dette utgangspunktet finnes det mange variasjoner.<sup>3</sup> Framstillingen tar derfor utgangspunkt i den definisjonen av kabotasje som er gitt i EUs kabotasjeforordning, som også er inntatt i EØS-avtalen, og som regulerer det som i EU-retten omtales som maritim kabotasje.<sup>4</sup> I kabotasjeforordningens art. 2 (1) er maritim kabotasje definert som følger:

I denne forordning menes med

1. «sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje)», tjenester som vanligvis tilbys mot vederlag, herunder særlig:
  - a. fastlandskabotasje: sjøtransport av passasjerer eller gods mellom havner som ligger på en og samme medlemsstats fastland eller hovedterritorium, uten anløp av øyer,
  - b. forsyningstjenester off-shore: sjøtransport av passasjerer og gods mellom enhver havn i en medlemsstat og installasjoner eller anlegg på denne medlemsstats kontinentalsokkel,
  - c. øykabotasje: sjøtransport av passasjerer eller gods mellom
    - havner som ligger på fastlandet og på én eller flere av øyene til en og samme medlemsstat,
    - havner som ligger på øyene til en og samme medlemsstat;Ceuta og Melilla skal behandles på samme måte som øyhavner<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Lane (1985) s. 61.

<sup>2</sup> Lane (1985) s. 61.

<sup>3</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 33–38.

<sup>4</sup> Forordning (EØF) nr. 3577/92 (kabotasjeforordningen).

<sup>5</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1).



Kabotasje kan for avhandlingens formål dermed forstås som sjøtransport av passasjerer eller gods mellom havner i en og samme stat. Framstillingen behandler både kabotasje mellom havner på norsk fastland (fastlandskabotasje), mellom norske fastlandshavner og havner på norske øyer (øykabotasje), mellom havner på norske øyer (øykabotasje) og mellom havner på norsk fastland eller norske øyer og installasjoner eller anlegg på norsk kontinentalsokkel (sokkelkabotasje).

Kabotasjefart er en form for skipsfart som tradisjonelt har vært gjenstand for omfattende kyststatsregulering. Et eksempel på slik regulering er amerikanske Jones Act fra 1920, som utelukker utenlandskflaggede fartøy fra å operere i det amerikanske kabotasjemarkedet, og som også stiller krav om at fartøyet er amerikanskbygd, amerikansk eid og bemannet med amerikanske sjøfolk.<sup>6</sup> Et annet eksempel er Australias Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act, som gjør utenlandske skips deltakelse i australsk kabotasjefart betinget av at skipet har en midlertidig tillatelse.<sup>7</sup> Skip med slik tillatelse er også omfattet av australsk arbeidsmiljølovgivning.<sup>8</sup> I en nylig utgitt rapport fra Seafarers' Rights International, utført etter oppdrag for International Transport Workers' Federation, framgår det at 91 av FNs medlemsstater begrenser utenlandskregistrerte skips adgang til kabotasjemarkedet.<sup>9</sup> Dette innebærer samtidig at 65% av alle land som kunne hatt slik regulering har det, og at 80% av verdens kystlinje er omfattet av denne formen for kabotasjereguleringer.<sup>10</sup> Kabotasjeregulering er innført i 70% av alle stater som er

---

<sup>6</sup> Merchant Marine Act 1920 Section 27. Se omtale i Parameswaran (2004) s. 348 og Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 54. Med hensyn til bemanning stilles det krav om om amerikansk statsborgerskap for alle offiserer med lisens og 75% av ulisensierte sjøfolk om bord. De resterende 25% må være bosatt i USA og ha såkalt green card.

<sup>7</sup> Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act 2012 part. 4 division 2 subdivision A. Se omtale i Marten (2014) s. 176. Alminnelig tillatelse til deltakelse i kabotasjefarten gis bare til skip i Australias ordinære skipsregister, jf. Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act 2012 part. 4 division 1 subdivision A.

<sup>8</sup> Fair Work Regulations 2009 Chapter 1 part 1-3 Division 3 1.15B, 1.15D og 1.15E.

<sup>9</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 10.

<sup>10</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 10.

medlem av IMO-rådet, det styrende organet i Verdens sjøfartsorganisasjons (IMO).<sup>11</sup>

Norsk regulering av kabotasjefarten mellom norske havner er svært begrenset.<sup>12</sup> Norge har ført en åpen politikk når det gjelder frakt langs norskekysten, og adgangen til å drive kabotasjefart mellom norske havner er åpen for utenlandskregistrerte skip.<sup>13</sup> Utenlandskregistrerte skip er også dominerende i kabotasjefarten. Maritim kabotasje sto for 70 prosent av all innenlands godstransport i Norge i 2017.<sup>14</sup> Ser vi bort fra kontinentalsokkelen, utgjorde maritim kabotasje ca. 47 prosent av all godstransport.<sup>15</sup> Ser vi bort fra bilferjeruter, sto NOR-skip for 25 prosent av denne frakten, NIS-registrerte skip for 11 prosent og utenlandskregistrerte skip for 64 prosent.<sup>16</sup>

Norsk rett legger i dag få føringer for lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasje. Utenlandskregistrerte skip er omfattet av skipssikkerhetsloven, som gjelder for utenlandske skip i Norges territorialfarvann og økonomiske sone og på kontinentalsokkelen, med de begrensninger som følger av folkeretten.<sup>17</sup> Loven gjennomfører Norges forpliktelser etter EØS-avtalen og internasjonale konvensjoner knyttet til sikkerhet og miljø til sjøs og sjøfolks arbeids- og levevilkår, og inneholder bl.a. regler om arbeids- og hviletid.<sup>18</sup> Utenlandskregistrerte skip er også omfattet av forskrift om havnestatskontroll, som gjennomfører en rekke internasjonale konvensjoner om sikkerhet, miljø og lønns- og arbeidsvilkår til sjøs som forskrift med virkning for utenlandske lasteskip og passasjerskip skip som oppholder seg i norske farvann.<sup>19</sup>

---

<sup>11</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 10.

<sup>12</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 49.

<sup>13</sup> Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 59.

<sup>14</sup> SSB (2018). Tallene inkluderer norsk kontinentalsokkel.

<sup>15</sup> SSB (2018).

<sup>16</sup> SSB (2018).

<sup>17</sup> Skipssikkerhetsloven § 3 (2).

<sup>18</sup> Skipssikkerhetsloven §§ 23–24. Bestemmelsene gjennomfører bl.a. forpliktelser etter ILO-konvensjon 180, ILO-konvensjon 186 (MLC), direktiv 1999/63/EF, direktiv 2009/13/EF, direktiv 1999/95/EF og direktiv 2003/88/EF.

<sup>19</sup> Forskrift om havnestatskontroll § 2 jf. § 1 (1) a)–b). Blant konvensjonene som gjennomføres er den internasjonale konvensjon om sikkerhet og menneskeliv til sjøs (SOLAS),

Forskriften gjennomfører Norges forpliktelser etter direktiv 2009/16/EF om havnestatskontroll, og inneholder regler om havnestatskontroll og forvaltningstiltak som tilbakeholdelse av skip, stansing av operasjoner og anløpsforbud.<sup>20</sup> Skipsarbeidsloven, som bl.a. inneholder regler om stillingsvern, kommer på sin side ikke til anvendelse på utenlandskregistrerte skip i norske farvann.<sup>21</sup>

Når det gjelder øvrige lønns- og arbeidsvilkår, er norsk regulering svært begrenset. Yrkestransportlova § 7, om løyve for utenlandskregistrerte skip som driver persontransport med fartøy i rute, kan i visse tilfeller også innebære et krav om at arbeidstakerne om bord får tilsvarende norske lønns- og arbeidsvilkår.<sup>22</sup> Lovens § 8 (5) jf. (1) fastsetter at der løyve tildeles ved konkurranse, må den som får tildelt løyvet «forplikte seg til å sikre at dei tilsette som direkte arbeider med å oppfylle kontrakten, får lønns- og arbeidsvilkår som ikkje er dårlegare enn det som følgjer av gjeldande landsomfattande tariffavtale, eller det som elles er normalt for vedkommande stad og yrke».<sup>23</sup> Utlendingsloven § 23 (1) om oppholdstillatelse for sjøfolk fra land utenfor EØS innebærer et krav om at disse gis tilsvarende norske lønns- og arbeidsvilkår, men kun dersom de arbeider om bord på et utenlandskregistrert skip som ikke er fra et annet EØS-land, og som driver regulær eller vesentlig virksomhet mellom norske havner.<sup>24</sup> For tredjelandsborgere om bord på EØS-registrerte skip, for EØS-borgere og for skip fra tredjeland som ikke driver regulær eller

---

den internasjonale konvensjon om hindring av forurensning fra skip (MARPOL), den internasjonale konvensjon om normer for opplæring, sertifikater og vakthold for sjøfolk (STCW) og den internasjonale konvensjon om sjøfolks arbeids- og levestandarder (MLC), som alle vil bli behandlet i framstillingens del 3.

<sup>20</sup> Forskrift om havnestatskontroll §§ 4 og 10–15.

<sup>21</sup> Skipsarbeidsloven § 1-2 (1). Se også HR-2016-1251-A.

<sup>22</sup> Yrkestransportlova § 7

<sup>23</sup> Yrkestransportlova § 8 (5) jf. (1) jf. § 7. Se diskusjon i Arnesen og Bekkedal (2017) s. 34–36.

<sup>24</sup> Utlendingsloven § 23 (1) b) jf. utlendingsforskriften § 6-6 og § 1-1 (6). Med «Regulær eller vesentlig virksomhet mellom norske havner menes en virksomhet i en sammenhengende tre måneders periode. Perioden avbrytes ikke ved inntil to kortvarige enkeltreiser eller oppdrag til andre land med kortere samlet varighet enn ti dager», jf. Rundskriv fra Utlendingsdirektoratet UDIRS-2010-179 avsn. 2.2.

vesentlig virksomhet mellom norske havner, stilles det ikke krav om norske lønns- og arbeidsvilkår.<sup>25</sup>

Selv om det ikke er aktuelt å begrense utenlandskflaggede skips adgang til det norske kabotasjemarkedet, er det i dag økende politisk vilje til å stille krav om norske lønns- og arbeidsvilkår for sjøfolk om bord på skip som går i kabotasje mellom norske havner. I anmodningsvedtak nr. 1101 (2016–2017) har Stortinget bedt regjeringen «utrede muligheten for å stille krav om norske lønns- og arbeidsvilkår i norske farvann og på norsk sokkel. Utredningen skal blant annet klargjøre kyststatens handlingsrom i norske farvann og på norsk sokkel uten å komme i konflikt med flaggstatsprinsippet».<sup>26</sup> Dette er et utredningsarbeid som er i gang i dag, og som vil være ferdigstilt i løpet av 2019.

Tema for denne avhandlingen favner ikke like vidt som det det bes om i anmodningsvedtak nr. 1101 (2016–2017). Det er kun handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjeferd som er tema. Framstillingen behandler ikke lovvalgsspørsmål, men rammene for de valg lovgiver kan ta.<sup>27</sup> Mulige politiske og økonomiske innvendinger mot å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip vil heller ikke bli behandlet. Problemstillingen er som følger: Hvilke begrensninger legger folkeretten og EØS-avtalen på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjeferd? Idet det allerede stilles visse krav om lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i norske farvann, som redegjort for over, er det muligheten til å stille ytterligere krav som vil bli utredet. Særlig relevant er det å se på muligheten for at krav til lønns- og arbeidsvilkår tilsvarende yrkestransportlova § 8 (5) kan gjøres gjeldende for alle skip som går i kabotasje mellom norske havner, og hvilke skip som eventuelt ikke kan være gjenstand for slik regulering.

---

<sup>25</sup> Unntak gjelder, som nevnt, for skip som tildeles løyve ved konkurranse etter yrkestransportlova § 8 (5) jf. (1).

<sup>26</sup> Anmodningsvedtak nr. 1101 (2016–2017).

<sup>27</sup> For en utførlig behandling av lovvalgsspørsmål til sjøs vises det til Nesvik (2018) s. 293–312.

## 1.2 Rettskilder og metode

Nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart kan være begrenset av folkeretten og Norges EØS-rettslige forpliktelser på to måter. For det første må norske myndigheter ha jurisdiksjon for å regulere slike forhold.<sup>28</sup> For det andre kan folkeretten og Norges EØS-rettslige forpliktelser legge føringer for hvordan denne jurisdiksjonen kan benyttes. Spørsmål om jurisdiksjon over skip reguleres av den delen av folkeretten som kalles havretten. Havretten er dels traktatfestet, blant annet i De forente nasjoners internasjonale havrettskonvensjon (havrettskonvensjonen), og dels følger den av ulovfestet rett.<sup>29</sup> Føringer for hvordan jurisdiksjonen kan benyttes finnes både i havretten og i annen folkerett, herunder internasjonale standarder for miljø, sikkerhet og arbeidsforhold til sjøs, internasjonal handelsrett, bi- og multilaterale skipsfartsavtaler og Norges forpliktelser etter EØS-avtalen.<sup>30</sup>

Avhandlingen har et rettsdogmatisk perspektiv, med fokus på muligheter og begrensninger.<sup>31</sup> For å svare på hvilke begrensninger folkeretten og EØS-avtalen legger på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, er det først og fremst folkerettslige og EØS-rettslige regler som skal kartlegges. Analyse av nasjonale reguleringer, både norske og andre lands, er likevel av interesse ved at de gir et inntak til kartlegging av hvordan norske myndigheter kan innrette seg innenfor det tilgjengelige handlingsrommet. I arbeidet med de ulike rettskildene vil metoden være basert på den juridiske metoden som praktiseres av autoritative domstoler innenfor hvert rettsområde, men tilpasset det rettsdogmatiske formålet med oppgaven.<sup>32</sup>

I en framstilling av nasjonalt handlingsrom er det mye ulikt regelverk som skal kartlegges, noe som også nødvendiggjør ulike metodiske

---

<sup>28</sup> Spørsmål om jurisdiksjon over skip vil bli behandlet i framstillingens del 2.

<sup>29</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 9.

<sup>30</sup> Slike folkerettslige og EØS-rettslige skranker vil bli behandlet i framstillingens del 3 og del 4.

<sup>31</sup> Rettsdogmatikken er den delen av rettsvitenskapen som tar sikte på å fastlegge hva som er gjeldende rett, jf. Bernt og Doublet (1998) s. 13.

<sup>32</sup> Se Mæhle (2004), Graver (2008) og Askeland (2013) om forskjellen på domstolenes metode og rettsdogmatisk metode.

tilnærminger. I arbeidet med spørsmål om jurisdiksjon over skip og folkerettslige skranker for regulering er det brukt alminnelig folkerettslig metode, i tråd med rettskildeprinsippene som har kommet til uttrykk i art. 38 i statuttene for Den internasjonale domstol (ICJ), og prinsippene for traktatolkning som har kommet til uttrykk i Wien-konvensjonen om traktatretten (VCLT) art. 31 og 32.<sup>33</sup> EØS-rettslige begrensninger på handlingsrommet er kartlagt i tråd med alminnelig EØS-rettslig metode.<sup>34</sup> De grunnleggende trekkene i folkerettslig og EØS-rettslig metode forutsettes kjent. I det følgende pekes det på enkelte sider ved rettskildebildet som har bydd på metodiske utfordringer i arbeidet med avhandlingen.

Ved drøftelsen av spørsmålet om jurisdiksjon over skip i kabotasjefart vil det tas utgangspunkt i havrettskonvensjonens regulering av kyststatens jurisdiksjon, og både havrettskonvensjonens formål og bestemmelser i konvensjonen som kan begrense kyststatens jurisdiksjon vil bli grundig behandlet.<sup>35</sup> Det er imidlertid et sentralt poeng i avhandlingen at spørsmålet om kyststatens jurisdiksjon for regulering av utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart ikke kan løses etter havrettskonvensjonens eksplisitte regler alene, men at disse må suppleres med alminnelige folkerettslige prinsipper og folkerettslig sedvanerett.<sup>36</sup> Selv om nasjonale restriksjoner på kabotasjefart er relativt utbredt internasjonalt, finnes det lite internasjonal rettspraksis på området. I drøftelsen av jurisdiksjonsspørsmålet vil det derfor bli gjort utstrakt bruk av statspraksis og framstillinger i juridisk teori, i tillegg til rettsavgjørelser fra nasjonale, regionale og internasjonale domstoler der dette finnes.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> ICJ-statuttene art. 38 er ansett å gi alminnelig uttrykk for rettskildene i folkeretten, se Ulfstein og Ruud (2018) s. 71. ICJ har flere ganger anerkjent at prinsippene i VCLT art. 31 og 32 er uttrykk for folkerettslig sedvanerett. Se f.eks. eksempel ICJs avgjørelse i saken *Costa Rica mot Nicaragua* avsn. 47 med videre henvisninger og *Nicaragua mot Colombia* avsn. 35.

<sup>34</sup> Se framstilling i Fredriksen og Mathisen (2018) s. 291–343.

<sup>35</sup> ICJ-statuttene art. 38 (1) a). VCLT art. 31 (1).

<sup>36</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 9, ICJ-statuttene art. 38 (1) b) og c).

<sup>37</sup> VCLT art. 31 (3) b) jf. ICJ-statuttene art. 38 (1) a), ICJ-statuttene art. 38 (1) b) og d).

Framstillingen av øvrige folkerettslige skranker for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasje er ikke uttømmende, men basert på et utvalg av de folkerettslige avtalene Norge er bundet av. I arbeidet med avhandlingen har det ikke vært mulig å foreta en fullstendig gjennomgang av alle Norges folkerettslige avtaler. Utvalget som er gjort er derfor i stor grad basert på hvilke avtaler som er trukket fram i andre framstillinger av tilsvarende og tilgrensende problemstillinger knyttet til kyststaters handlingsrom for regulering av utenlandskregistrerte skip, og det er forsøkt å peke på de mest sentrale.<sup>38</sup> I framstillingen av internasjonalt regelverk om miljø, sikkerhet og arbeidsvilkår til sjøs er det kun de sentrale konvensjonene SOLAS, MARPOL, STCW-konvensjonen og MLC som vil bli behandlet. I framstillingen av skranker i internasjonal handelsrett er det Generalavtalen om handel med tjenester (GATS) som vil stå i fokus. Framstillingen av bi- og multilaterale skipsfartsavtaler er i større grad basert på et tilfeldig utvalg, og er ment som en illustrasjon på hvordan slike avtaler *kan* begrense handlingsrommet, heller enn som en fullstendig oversikt over hvordan handlingsrommet er begrenset.<sup>39</sup>

I framstillingen av EØS-rettslige begrensninger på handlingsrommet er drøftelsen preget av at det foreligger mer spesifikk regulering og mer relevant rettspraksis. Nasjonal regulering av kabotasje er regulert i kabotasjeforordningen. Forordningen ble presentert innledningsvis i del 1.1, og definisjonen av kabotasje der har dannet grunnlag for den definisjonen som benyttes i avhandlingen.<sup>40</sup> Kabotasjeforordningen skiller seg fra alminnelige EØS-rettsakter ved at den ikke først og fremst er en harmonisering av hvordan de alminnelige prinsippene om fri bevegelighet slår ut på et bestemt område. Kabotasjeforordningen *innfører* de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester på området for

---

<sup>38</sup> Marten (2014), Marten (2015), Molenaar m.fl. (2008), Ringbom (2008), Ringbom og Røsæg (2014), Ringbom (2015), NOU 2012: 18, Kvinge og Ødegård (2010), Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 19. Se også Arnesen og Bekkedal (2017).

<sup>39</sup> Årsaken til at disse avtalene behandles mer summarisk er at det vil være enklere å reforhandle slike avtaler enn hva som er tilfellet for folkerettslig sedvanerett og de store avtaleverkene som ellers behandles i framstillingen.

<sup>40</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1).

sjøtransporttjenester internt i en medlemsstat, på visse vilkår og med visse spesialtilpasninger.<sup>41</sup> I framstillingen vil det derfor bli sentralt å kartlegge hvilken betydning slike spesialtilpasninger i forordningen har for handlingsrommet. Spørsmål som ikke er spesialregulert i forordningen må løses etter de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester. I tråd med homogenitetsmålsettingen vil det bli lagt stor vekt på hvordan prinsippene om fri bevegelighet er utviklet i EU-domstolens praksis.<sup>42</sup> Problemstillingen åpner også for diskusjon av mer EØS-spesifikke spørsmål. Kabotasje, slik det er definert for avhandlingens formål og i kabotasjeforordningen, omfatter, i tillegg til fastlands- og øykabotasje, også kabotasje mellom øyer og havner på fastlandet og installasjoner på kontinentalsokkelen.<sup>43</sup> Den norske holdningen er imidlertid at EØS-avtalen i utgangspunktet ikke kommer til anvendelse utenfor norsk territorialfarvann, og dermed ikke på norsk sokkel.<sup>44</sup> I framstillingen vil det derfor bli viet en del plass til spørsmål om EØS-avtalens virkeområde og kabotasjeforordningens geografiske virkeområde i EØS.

### 1.3 Videre opplegg

Avhandlingen har fem deler. I del 2 behandles folkerettens regler om jurisdiksjon over skip. Dette er regler om Norges kompetanse til å regulere forhold knyttet til skip. Deretter, i del 3, behandles mulige grenser for hvordan denne kompetansen kan benyttes. Temaet her er folkerettslige skranker for regulering av lønns- og arbeidsvilkår, og disse skrankene kan sorteres i to kategorier. En første kategori utgjøres av internasjonale standarder for sikkerhet, miljø og arbeidsforhold til sjøs, og kjennetegnes ved at det stilles positive krav til statenes regulering av disse forholdene. Denne kategorien vil bli behandlet i del 3.1. Den andre kategorien kjennetegnes ved et krav om fravær av handelshindringer og følger av

---

<sup>41</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1). Se også sak C-205/99 *Analir* avsnitt 20.

<sup>42</sup> EØS-avtalens fortale avsn. 5 og 16, EØS-avtalen art. 1 (1) og 6, E-9/07 *L'Oréal* avsn. 29.

<sup>43</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1).

<sup>44</sup> Meld. St. 5 (2012–2013) s. 41.



internasjonal handelsrett. Denne kategorien vil bli behandlet i del 3.2. Øvrige bi- og multilaterale avtaler som kan begrense handlingsrommet vil bli behandlet kort i del 3.3. I del 4 behandles så EØS-rettslige skranker for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart. Avslutningsvis, i del 5, trekkes trådene sammen, og det gis en oppsummering av funnene som er gjort.

## 2 Jurisdiksjon over skip

### 2.1 Innledning

En grunnleggende forutsetning for at det skal være adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, er at norske myndigheter har kompetanse til å innføre slik regulering. I det følgende behandles derfor folkerettens regler om jurisdiksjon over skip.

Begrepet «jurisdiksjon» beskriver statens kompetanse til å regulere fysiske og juridiske personers adferd.<sup>45</sup> Lovgivningsjurisdiksjon er en stats kompetanse til å gi lover og regler.<sup>46</sup> Håndhevingsjurisdiksjon er statens kompetanse til å håndheve slike lover og regler, enten ved bruk av utøvende myndighet til f.eks. å borde, gjennomføre eller ta arrest i skip, eller ved domsmyndighet gjennom f.eks. bøtelegging eller fengsling.<sup>47</sup> Selv om problemstillingen i denne framstillingen knytter seg til nasjonalt handlingsrom til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten, vil også håndhevingsjurisdiksjon være sentralt i drøftelsen.

Jurisdiksjon har som hovedregel grunnlag i territoriet eller i nasjonalitet.<sup>48</sup> Framstillingen vil vise at kyststatens jurisdiksjon over utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart bygger på territorialjurisdiksjonen. Den eksisterer imidlertid side om side med flaggstatens jurisdiksjon over skipet, som bygger på havrettskonvensjonens regulering av skipets nasjonalitet.<sup>49</sup> Utgangspunktet er at kyststaten, i kraft av sin suverenitet, har full jurisdiksjon over landterritoriet, indre farvann og territorialfarvann.<sup>50</sup> Utenfor territorialfarvannet er utgangspunktet at flaggstaten har eksklusiv jurisdiksjon.<sup>51</sup> Disse utgangspunktene modereres imidlertid

---

<sup>45</sup> Crawford (2012) s. 456, Staker (2018) s. 289.

<sup>46</sup> Crawford (2012) s. 456.

<sup>47</sup> Crawford (2012) s. 456, Nelson (2010) avsn. 1.

<sup>48</sup> Crawford (2012) s. 458–464, Helmersen (2014) s. 91–99, Ruud og Ulfstein (2018) s. 140 bruker begrepene «territorialhøyhet» og «personalhøyhet».

<sup>49</sup> Havrettskonvensjonen art. 91.

<sup>50</sup> Havrettskonvensjonen art. 2.

<sup>51</sup> Havrettskonvensjonen art. 92.

av havrettskonvensjonens bestemmelser, folkerettslig sedvanerett og alminnelige folkerettslige prinsipper. Det er disse nyansene som vil bli gjennomgått i det følgende.

I det følgende redegjøres det først for mulige grunnlag for kyststatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart. Deretter redegjøres det for hvordan hensynet til flaggstatens interesser på ulike måter begrenser kyststatens jurisdiksjon. Avslutningsvis skisseres utgangspunktene for en tilknytningsavveining mellom kyststat og flaggstat.

## 2.2 Grunnlag for kyststatens jurisdiksjon

### 2.2.1 Kyststatens jurisdiksjon har grunnlag i territorialjurisdiksjonen

Kyststatens jurisdiksjon har grunnlag i statens jurisdiksjon over eget territorium.<sup>52</sup> Det er alminnelig anerkjent i folkeretten at en stat kan utøve jurisdiksjon på eget territorium.<sup>53</sup> Tradisjonelt har territorialjurisdiksjonen vært ansett som utgangspunktet for all jurisdiksjon.<sup>54</sup> Årsaken er at jurisdiksjon er en del av statens suverenitet, og statsuverenitet forutsetter bl.a. at staten har et territorium.<sup>55</sup> Staten kan på grunnlag av territorialjurisdiksjonen utøve både lovgivnings- og håndhevingsjurisdiksjon innenfor territoriets grenser.<sup>56</sup> Territorialjurisdiksjonen omfatter, i tillegg til fastlandet og indre farvann, også territorialfarvannet.<sup>57</sup>

Regulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip i kabotasjefart utfordrer til en viss grad yttergrensene for hva territorialjurisdiksjonen kan gi grunnlag for, idet det ved slik regulering må stilles krav om overholdelse av kyststatens lovgivning også når skipet beveger seg

---

<sup>52</sup> Havrettskonvensjonen art. 2, Ruud og Ulfstein (2018) s. 150.

<sup>53</sup> Helmersen (2014) s. 91, Oxman (2007) avsn. 11.

<sup>54</sup> Crawford (2012) s. 456–457.

<sup>55</sup> Crawford (2012) s. 204 og 456, Ruud og Ulfstein (2018) s. 120.

<sup>56</sup> Ruud og Ulfstein (2018) s. 140.

<sup>57</sup> Havrettskonvensjonen art. 2 (1).

utenfor kyststatens territorium.<sup>58</sup> Årsaken er at det i prinsippet er mulig å følge ulike standarder for lønn og andre utbetalinger, og delvis også for arbeids- og hviletid, avhengig av hvor skipet befinner seg.<sup>59</sup> Dersom samme standard skal opprettholdes når skipet befinner seg utenfor territoriet, f.eks. på vei til en installasjon på sokkelen, er det, ved regulering av slike ikke-statiske forhold, nødvendig å stille krav om nettopp dette. Til sammenligning vil det ved regulering av statiske forhold, som krav til skipets design og konstruksjon, utstyrsstandarder og bemanningsnivå, i utgangspunktet være tilstrekkelig å kreve at reguleringen overholdes når skipet er i havn. Årsaken er at et skip som oppfyller kravene etter kyststatens regulering av statiske forhold når det er i havn også vil oppfylle disse kravene når det forlater havn.

I tillegg kan territorialjurisdiksjonen være begrenset, både av folkerettslige avtaler og ulovfestet folkerett.<sup>60</sup> Særlig gjelder dette i spørsmål om jurisdiksjon over skip. Spørsmål om jurisdiksjon på havet er regulert i den delen av folkeretten som kalles havretten. Havretten er i utgangspunktet basert på uskreven folkerettslig sedvanerett.<sup>61</sup> Et omfattende kodifiserings- og konsolideringsarbeid på 1900-tallet har imidlertid ført til at store deler av havretten i dag er regulert i havrettskonvensjonen av 1982.<sup>62</sup> Norge er blant de 168 landene som har ratifisert konvensjonen.<sup>63</sup> Havrettskonvensjonen utgjør i dag den overordnede folkerettslige rammen for rettigheter, plikter og jurisdiksjon til sjøs.<sup>64</sup> Havrettskonvensjonen regulerer imidlertid ikke alle spørsmål om myndighetsutøvelse på havet.<sup>65</sup>

---

<sup>58</sup> Jf. kabotasjeforordningen art. 2 (1). Se diskusjon i Ringbom (2015) s. 121–122, Molenaar (2016) kap. 2.5.1 avsn. 4, Marten (2015) s. 126–127 og Molenaar m.fl. (2008) s. 101.

<sup>59</sup> Se diskusjon i Ringbom (2015) s. 121–122 og Molenaar (2016) kap. 2.5.1 avsn. 4. Se også Marten (2015) s. 126–127, som skiller mellom «vessel conditions» og «vessel operations», og Molenaar m.fl. (2008) s. 101, som skiller mellom ekstraterritoriell virkning som er en automatisk konsekvens av regelens utforming, og ekstraterritoriell virkning der dette ikke er tilfelle.

<sup>60</sup> Fleischer (2005) s. 104.

<sup>61</sup> Ruud og Ulfstein (2018) s. 150, Treves (2011) avsnitt 11, NOU 2012: 18 s. 95.

<sup>62</sup> Ruud og Ulfstein (2018) s. 150, Rothwell og Stephens (2016) s. 4–14, Treves (2011) avsn. 11. FN (2018).

<sup>64</sup> Treves (2011) avsnitt 22, NOU 2012: 18 s. 95.

<sup>65</sup> Rothwell og Stephens (2016) s. 1.

Det følger av fortalen til konvensjonen at forhold som ikke er regulert i konvensjonen fortsatt skal styres etter regler og prinsipper i alminnelig folkerett.<sup>66</sup> Før slike regler og prinsipper i alminnelig folkerett presenteres, behandles havrettskonvensjonens regulering av kyststatens jurisdiksjon.

## 2.2.2 Havrettskonvensjonens regulering av kyststatens jurisdiksjon

I spørsmål om fordeling av jurisdiksjon over skip er det naturlig å ta utgangspunkt i havrettskonvensjonens regulering av kyststaters jurisdiksjon. Havrettskonvensjonens regler om maritim jurisdiksjon bygger på en avveining mellom ønsket om fri bruk av havet og dets ressurser og kyststatens ønske om å regulere den samme bruken.<sup>67</sup> I spørsmål om kabotasjeregulering er det hensynet til bruken av havet som transportvei som er av betydning. Dette omtales som hensynet til navigasjonsfrihet.<sup>68</sup> I konvensjonen er avveiningen mellom kyststatsjurisdiksjon og navigasjonsfrihet gjennomgående innbakt i selve konvensjonsteksten.<sup>69</sup> Dette er gjort ved at konvensjonen fordeler jurisdiksjonen over skip mellom kyststaten på den ene side og skipets registreringsland (flaggstaten) på den annen.

Sentralt for forståelsen av havrettskonvensjonens regler om jurisdiksjon over skip er at hensynet til navigasjonsfrihet først og fremst gjør seg gjeldende for internasjonal skipsfart.<sup>70</sup> Dette kommer bl.a. til uttrykk i konvensjonens fortale avsn. 5 og formålet om å «lette internasjonalt samkvem». Hensynene bak en del av reglene i konvensjonen som er ment å fremme navigasjonsfriheten, gjør seg derfor ikke gjeldende med samme tyngde når det er kabotasjefart som reguleres. Havrettskonvensjonen

---

<sup>66</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 9. Se diskusjon i Churchill og Lowe (1999) s. 12.

<sup>67</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 5, Ruud og Ulfstein (2018) s. 150, Rothwell og Stephens (2016) s. 3.

<sup>68</sup> Hoffmann (2011) avsn. 1–3, Rothwell og Stephens (2016) s. 220, Lagoni (2017) s. 11 avsn. 28.

<sup>69</sup> Rothwell og Stephens (2016) s. 13–14.

<sup>70</sup> Lagoni (2017) s. 11 avsn. 28, havrettskonvensjonens fortale avsn. 5, havrettskonvensjonen art. 58 (1) og art. 87 (1).

kommer like fullt til anvendelse på kabotasjefart, idet konvensjonen verken har noen virkeområdebestemmelse eller aktivt avgrenser mot denne formen for skipsfart. Konvensjonen har imidlertid ingen spesielle regler om kabotasje. I spørsmål om handlingsrommet for kabotasjeregulering er det derfor havrettskonvensjonens alminnelige regler om kyststatens jurisdiksjon som kommer til anvendelse.

Havrettskonvensjonen regulerer kyststatens jurisdiksjon over skip ved at den deler inn havet i ulike maritime soner der kyststatens jurisdiksjon vil variere, avhengig av hvor skipet befinner seg. Havrettskonvensjonen legger ingen føringer for kyststatens jurisdiksjon på land og i indre farvann.<sup>71</sup> Fra territorialfarvannet og utover blir jurisdiksjonen stadig mer begrenset.<sup>72</sup> Der kyststatens jurisdiksjon er begrenset, vil det i spørsmål om regulering av lønns- og arbeidsvilkår på skip være flaggstaten som har jurisdiksjon.<sup>73</sup> Reglene om flaggstatens jurisdiksjon er inntatt i havrettskonvensjonens del VII om det åpne hav. Det er likevel antatt i teorien og i praksis at flaggstaten har jurisdiksjon over skipet også når det befinner seg i andre maritime soner.<sup>74</sup>

Maritim kabotasje kan foregå i alle maritime soner. Samtidig er maritim kabotasje, slik den defineres i denne framstillingen, kjennetegnet ved at skipet beveger seg mellom nasjonale havner.<sup>75</sup> Selv om det i prinsippet burde være mulig å finne grunnlag for kabotasjeregulering i havrettskonvensjonens alminnelige bestemmelser om kyststatsjurisdiksjon i ulike maritime soner, synes det derfor mer hensiktsmessig å bygge på den delen av kyststatens jurisdiksjon som ikke er eksplisitt begrenset i konvensjonen, nemlig kyststatens jurisdiksjon på fastlandet og i indre farvann.<sup>76</sup> Som nevnt over, følger det av fortalen til havrettskonvensjonen at forhold som ikke reguleres av konvensjonen fortsatt skal reguleres av

---

<sup>71</sup> Havrettskonvensjonen art. 2, Rothwell og Stephens (2016) s. 56–57.

<sup>72</sup> Se f.eks. havrettskonvensjonen art. 17, art. 33 og art. 56.

<sup>73</sup> Ringbom (2015) s. 116.

<sup>74</sup> Ringbom (2015) s. 116.

<sup>75</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1).

<sup>76</sup> Havrettskonvensjonen art. 2, Cassese (2005) s. 86, Helmersen (2014) s. 93, Ringbom (2015) s. 116–117.

«den alminnelige folkeretts regler og prinsipper».<sup>77</sup> Det er i det alminnelige folkerettslige prinsippet om territorialjurisdiksjon at vi finner grunnlaget for det som omtales som havnestatsjurisdiksjon.

### 2.2.3 Havnestatsjurisdiksjon

Havnestatsjurisdiksjon kan defineres som en stats adgang til å gi lover og håndheve dem overfor utenlandskregistrerte skip som befinner seg i statens havn.<sup>78</sup> Grunnlaget for havnestatsjurisdiksjon er statens territoriale suverenitet, og for havner som befinner seg på fastland, i indre farvann og i territorialfarvannet gjelder dette utgangspunktet fullt ut.<sup>79</sup> I tillegg kan havnestatsjurisdiksjon bygge på det forhold at skip som befinner seg i havna stort sett befinner seg der frivillig.<sup>80</sup> Det kan dermed argumenteres for at skip som frivillig anløper havn også frivillig har valgt å underkaste seg havnestatens jurisdiksjon.<sup>81</sup>

---

<sup>77</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 9.

<sup>78</sup> Molenaar (2014) avsn. 1.

<sup>79</sup> Havrettskonvensjonen art. 2 (1), Nicaragua mot USA avsn. 213. Molenaar (2014) avsn. 7, Molenaar (2016) s. 283, Helmersen (2014) s. 91, Oxman (2007) avsn. 11. Logikken i havrettskonvensjonens art. 211, 218, 219 og 220, der plikten og retten til å utøve havnestatsjurisdiksjon også omfatter «offshoreterminaler», tilsier at det kan være grunnlag for havnestatsjurisdiksjon også utenfor territorialfarvannet. Regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip som ønsker å legge til eller levere tjenester til slike installasjoner kan trolig baseres kyststatens omfattende jurisdiksjon over ressursutnyttelse på sokkelen og i eksklusiv økonomisk sone (se havrettskonvensjonens art. 56, 60, 77 og 80), kombinert med fraværet av en rett for skip til å tilby tjenester ved innretninger og anlegg som driver slik ressursutnyttelse (se i denne retning Ringbom (2015) s. 141). For problemstillingen i denne framstillingen er det imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til om det foreligger en slik reguleringsadgang, idet regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasje mellom norske havner og installasjoner på sokkelen kan bygges på alminnelig havnestatsjurisdiksjon over konvensjonelle havner innenfor territorialfarvannet.

<sup>80</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 68.

<sup>81</sup> Se Marten (2014) s. 24 og Marten (2015) s. 112. Frivillighetsargumentet gjelder ikke for skip som befinner seg i indre farvann eller i havn på grunn av forhold som force majeure eller distress, og følgelig nyter slike skip en viss immunitet fra kyststatens jurisdiksjon. Se Churchill og Lowe (1999) s. 68 og Jessup (1927) s. 194–208. For skip i kabotasje er dette unntaket av mindre betydning, ettersom det å oppsøke havn er en forutsetning for å drive kabotasjefart.

Havnestatsjurisdiksjon er anerkjent i folkerettslig sedvanerett.<sup>82</sup> Utgangspunktet er at utenlandske skip ikke har noen rett til å anløpe havn.<sup>83</sup> Dette er den rådende oppfatning i moderne folkerett, noe som både har kommet til uttrykk i juridisk teori og er underbygget av statspraksis.<sup>84</sup> Havnestaten kan dermed nekte utenlandske skip å anløpe havn, og stille vilkår for anløp og opphold.<sup>85</sup> Dette har blant annet kommet til uttrykk i Nicaragua-saken, der Den internasjonale domstolen (ICJ) uttalte at «[i]t is [...] by virtue of its sovereignty that the coastal State may regulate access to its ports».<sup>86</sup> Havnestatsjurisdiksjon i alminnelighet følger ikke eksplisitt av noen traktat, men er forutsatt i og følger implisitt av flere folkerettslige instrumenter.<sup>87</sup> I havrettskonvensjonen anerkjennes havnestatsjurisdiksjon implisitt i konvensjonens art. 25 (2), 211 (3) og 255.<sup>88</sup> For eksempel følger det implisitt av art. 25 (2) at kyststaten kan fastsette vilkår for adgang både til indre farvann og havner utenfor indre farvann.

---

<sup>82</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 25. Dette har blant annet kommet til uttrykk i *Règlement sur le régime légal des navires et de leurs équipages dans les ports étrangers* art. 5 (2) jf. art. 1, Folkerettsinstituttet (1898) og *La distinction entre le régime de la mer territoriale et celui des eaux intérieures* art. II, Folkerettsinstituttet (1957).

<sup>83</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 25, Molenaar (2014) avsn. 7, Marten (2015) s. 114, Parameswaran (2004) s. 134–140. Unntak gjelder for skip i nød og force majeure-situasjoner, men heller ikke slike skip har en uforbeholden rett til havneadgang, se Molenaar (2014) avsn. 9. Se også Beale (1923) ved note 62: «No such international right exists to navigate harbors and enclosed bays; and as to such waters the territorial law may be extended over foreigners as well as subjects».

<sup>84</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 61, Marten (2014) s. 31–33, Marten (2015) s. 114–115 og Molenaar (2016) avsn. 2.2. Se de La Fayette (1996) s. 5–9 for eksempler på statspraksis. I tidligere tider ble det argumentert for at handelsskip hadde en rett til adgang i andre staters havner (se omtale av litteratur og praksis i Marten (2014) s. 31–33 og Ringbom (2008) s. 205–208). Spor av denne argumentasjonen er også å finne i nyere litteratur (Rothwell og Stephens (2016) s. 57). I dag er imidlertid den rådende oppfatningen at det ikke gjelder en slik ulovfestet rett til havneadgang.

<sup>85</sup> Ringbom (2015) s. 119.

<sup>86</sup> Nicaragua mot USA avsn. 213.

<sup>87</sup> Se omtale i WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 106. Se f.eks. MLC art. V (1), (4) og (6) og regel 5.2, MARPOL-konvensjonen art. 5 (4) og STCW-konvensjonen art. 8 (4).

<sup>88</sup> Omtalt i Molenaar m.fl. (2008) s. 31 og Ringbom (2015) s. 117. Se også havrettskonvensjonen art. 218, 219 og 220 (1), som tillegger havnestaten plikter og rettigheter til å utøve håndhevelsesjurisdiksjon i særlige tilfeller knyttet til miljøsyn.



Den alminnelige folkeretten gir havnestater en vid diskresjon i utøvelsen av havnestatsjurisdiksjon.<sup>89</sup> Utgangspunktet er at havnestaten kan velge å la nasjonal lovgivning gjelde for utenlandskregistrerte skip som ligger i havna, inkludert gods og personer om bord, og at denne lovgivningen også kan håndheves.<sup>90</sup> Denne formen for havnestatsjurisdiksjon kan i utgangspunktet brukes til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord når skipet ligger i havn.<sup>91</sup> I tillegg til å utøve jurisdiksjon over skip som allerede ligger i havn, kan havnestaten stille vilkår for skip som ønsker å anløpe havn.<sup>92</sup> Havnestatens adgang til å stille vilkår bygger på en fra det mer til det mindre-tankegang. Dersom havnestaten kan nekte skip adgang til havna, må den også kunne stille vilkår for å gi slik adgang.<sup>93</sup> Det er denne siden av havnestatens jurisdiksjon som enklest kan gi grunnlag å regulere lønns- og arbeidsvilkår når skipet er i trafikk mellom nasjonale havner.

Adgangen til å stille vilkår for havneanløp har i praksis blitt brukt til å regulere forhold som foregår utenfor havn, og også langt utenfor territorialfarvannet. Et eksempel er EU-domstolens avgjørelse fra 2011 i sak C-366/10 *Air Transport Association of America*, der EU-domstolen aksepterte havnestatsjurisdiksjon som grunnlag for å la EUs klimakvoteregime gjelde for flyvninger mellom EUs medlemsstater og tredjeland.<sup>94</sup> Et annet eksempel på EUs bruk av havnestatsjurisdiksjon til å regulere forhold utenfor havn er europaparlaments- og rådskonklusjon 1999/95/EF av 13. desember 1999 om håndheving av bestemmelser om sjøfolks

---

<sup>89</sup> Molenaar (2014) avsn. 7, Molenaar m.fl. (2008) s. 106.

<sup>90</sup> Marten (2014) s. 25 note 116 med videre henvisninger.

<sup>91</sup> Interne forhold behandles i del 2.3.2.

<sup>92</sup> Ringbom (2015) s. 119.

<sup>93</sup> Marten (2014) s. 201, Ringbom (2015) s. 119. Denne logikken har blant annet kommet til uttrykk i US Supreme Courts avgjørelse *Patterson v. Bark Eudora* 190 U.S. 169 (1903) på s. 178: «the implied consent to permit them to enter our harbors may be withdrawn, and if this implied consent may be wholly withdrawn, it may be extended upon such terms and conditions as the government sees fit to impose».

<sup>94</sup> C-366/10 *Air Transport Association of America* avsn. 124–126. Se også sak C-286/90 *Diva*, der et EU-domstolen fant at et EU-rettslig forbud mot å transportere og oppbevare laks fanget i Nord-atlanteren kunne håndheves overfor et panamaregistrert fartøy. Begrunnelsen var at skip som befinner seg i medlemsstatens havner «i prinsippet fuldt du er undergivet den pågældende stats jurisdiktion» (avsn. 29).

arbeidstid om bord på skip som anløper havner i Fellesskapet. Etter direktivets art. 1 er medlemsstatene pålagt å «treffe egnede tiltak for at skip som ikke er registrert på deres territorium eller som ikke seiler under deres flagg» overholder en rekke klausuler i avtalen om organisering av sjøfolks arbeidstid inngått mellom Sammenslutningen av skipsredere i Den europeiske union (ECSA) og Sammenslutningen av transportarbeiderforbund i Den europeiske union (FST).<sup>95</sup> Direktivet implementerte ILO-konvensjon 180 om sjøfolks arbeidstid og bemanning av skip, men denne var på tidspunktet for implementering ennå ikke trådt i kraft, og ratifisert av svært få.

Slik bruk av havnestatsjurisdiksjon er ikke ukontroversiell.<sup>96</sup> Det er særlig to grunner til at regulering av utenlandskregistrerte skip kan by på utfordringer. For det første vil havnestatens jurisdiksjon alltid måtte konkurrere med flaggstatens jurisdiksjon.<sup>97</sup> For det andre er det et spørsmål hvor langt havnestatens jurisdiksjon rekker når skipene som reguleres også beveger seg utenfor havnestatens territorium.<sup>98</sup> I det følgende vil det redegjøres for hvorfor slike innvendinger i mindre grad gjør seg gjeldende når det er skip i kabotasjefart som reguleres.

## 2.2.4 Kyststatens rett til å regulere maritim kabotasje

I framstillingen over er havnestatsjurisdiksjon behandlet som grunnlag for jurisdiksjon uten at det tas hensyn til hva slags type skipsfart som reguleres. Eksemplene som er hentet fra rettspraksis, gjelder imidlertid alle regulering av skip (og fly) i internasjonal trafikk. Mangelen på saker om regulering av kabotasje er en konsekvens av at spørsmål om yttergren-

---

<sup>95</sup> Direktiv 1999/95/EF art. 1 (2). Se også mål nr. M 8471-03 Miljönämnden i Helsingborgs kommun vs. HH-Ferries AB m.fl., avsn. 19–20, der den svenske Miljööverdomstolen fant at Helsingborg havns krav om at skip måtte være utstyrt med en spesiell type katalysatorer («selektiv katalytisk avgasrening») for å redusere nitrogenutslipp ikke var i strid med folkeretten, selv om slike krav ikke var fastsatt av IMO (omtalt i Ringbom (2015) s. 122 note 28).

<sup>96</sup> Marten (2014) s. 211, Ringbom (2008) s. 204.

<sup>97</sup> Flaggstatens jurisdiksjon behandles under i del 2.3.

<sup>98</sup> Se diskusjon i Ringbom (2015) s. 121–122, Molenaar (2016) kap. 2.5.1 avsn. 4, Marten (2015) s. 126–127 og Molenaar m.fl. (2008) s. 101.

sene for hva havnestatsjurisdiksjon kan brukes til først og fremst melder seg ved regulering av forhold om bord på skip i internasjonal trafikk. Regulering av kabotasjefart utfordrer i mindre grad slike eventuelle yttergrenser for hva havnestatsjurisdiksjon kan brukes til. Årsaken er at kabotasjefart er kjennetegnet ved at skipet beveger seg mellom havner i samme stat.<sup>99</sup> I spørsmål om regulering av skip i kabotasje er derfor tilknytningen til regulerende havnestat enda sterkere enn ved regulering av skip i internasjonal trafikk. Hensynet til navigasjonsfrihet står tilsvarende svakere, ettersom skipet ikke beveger seg mellom flere stater.<sup>100</sup>

Ved regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart kan havnestatsjurisdiksjonen virke sammen med kyststaters rett til å regulere maritim kabotasje, som har grunnlag i retten til å forbeholde kysttrafikken for nasjonale skip. Kyststaters rett til å regulere maritim kabotasje har lenge vært anerkjent i alminnelig folkerett.<sup>101</sup> Retten til kabotasjeregulering ble i 1898 formulert av Institut de Droit international (Folkerettsinstituttet) som en regel om at staten har rett til å forbeholde deler av skipsfarten for sine egne borgere.<sup>102</sup> Regelen innebærer at kyststaten har rett til å forbeholde kysttrafikken for nasjonale skip.<sup>103</sup> Ut fra en fra det mer til det mindre-tankegang er det da nærliggende å trekke konklusjonen at kyststaten også kan stille vilkår for å gi utenlandske skip adgang til å konkurrere i kysttrafikkmarkedet.<sup>104</sup>

Også nyere statspraksis tilsier at kyststater har rett til å regulere maritim kabotasje, idet kyststatsregulering av kabotasjefart er svært utbredt også i dag. Som nevnt i innledningen, begrenser 91 av FNs medlemsstater i dag utenlandskregistrerte skips adgang til kabotasjemarkedet,

---

<sup>99</sup> Gjemulla (2012) avsn. 1.

<sup>100</sup> Lane (1985) s. 61 skriver at «[i]n maritime law it is commonly admitted that freedom of the seas has never included a right of cabotage». Se også Molenaar m.fl. (2008) s. 104–105.

<sup>101</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 106, Marten (2014) s. 199.

<sup>102</sup> «L'Etat comme souverain a le droit [...] [d]e réserver pour ses nationaux certaines branches de commerce, d'industrie ou de navigation», jf. Folkerettsinstituttet (1898) art. 5 (1) og (3).

<sup>103</sup> Marten (2014) s. 200.

<sup>104</sup> Marten (2014) s. 201, Ringbom (2015) s. 147–148.

og 80% av verdens kystlinje er omfattet av slik regulering.<sup>105</sup> Australias Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act er et eksempel på at deltakelse i kabotasjeferden gjøres betinget av særskilt tillatelse, og der slik tillatelse også innebærer at utenlandske skip omfattes av australsk arbeidsmiljølovgivning.<sup>106</sup>

Både havnestatsjurisdiksjon og retten til å regulere kabotasje bygger på statens territorialjurisdiksjon.<sup>107</sup> Mens havnestatsjurisdiksjonen bygger på skipets opphold i eller ønske om adgang til havna, omfatter imidlertid retten til å regulere kabotasje i utgangspunktet hele skipets reise fra havn til havn, også dersom skipet beveger seg utenfor territorialfarvannet, slik tilfellet er for sokkelkabotasje.<sup>108</sup> Retten til å regulere kabotasje kan på denne måten rettferdiggjøre en mer ekspansiv tilnærming til retten til å stille vilkår for havneadgang og dermed en videre havnestatsjurisdiksjon.<sup>109</sup> Kyststatens vide diskresjon ved utøvelsen av havnestatsjurisdiksjon blir på denne måten om mulig enda videre i spørsmål om regulering av kabotasje.<sup>110</sup>

Gjennom adgangen til å regulere skip i havn, adgangen til stille vilkår for adgang til nasjonale havner og retten til å regulere kabotasje har kyststaten i prinsippet jurisdiksjon til å regulere de fleste sider av kabotasjeferden, herunder lønns- og arbeidsvilkår. Samtidig er det klart at havnestaten ikke opptrer i et vakuum: Havnestatens interesse av å regulere lønns- og arbeidsvilkår på det enkelte skip kan stå i motsetning til flaggstatens og/eller det internasjonale samfunns interesse av å regulere eller unngå regulering av det samme forholdet. I det følgende undersøkes derfor hvordan flaggstatens interesser og jurisdiksjon over skipet og hensynet til internasjonalt samarbeid kan begrense havnestatens jurisdiksjon.

---

<sup>105</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 10.

<sup>106</sup> Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act 2012 part. 4 division 2 sub-division A. Se omtale i Marten (2014) s. 176. Fair Work Regulations 2009 Chapter 1 part 1-3 Division 3 1.15B, 1.15D og 1.15E.

<sup>107</sup> Marten (2014) s. 200 med henvisning til Lane (1985) s. 61.

<sup>108</sup> Lane (1985) s. 61 skriver at denne retten også omfatter kabotasje mellom kolonimakter og kolonier.

<sup>109</sup> Marten (2014) s. 201, Ringbom (2015) s. 147–148.

<sup>110</sup> Sml. Molenaar (2014) avsn. 7, Molenaar m.fl. (2008) s. 106.

## 2.3 Grenser for kyststatens jurisdiksjon

### 2.3.1 Flaggstatsprinsippet

I framstillinger av kyststatens handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår til sjøs settes gjerne kyststatens jurisdiksjon opp mot flaggstatsprinsippet.<sup>111</sup> Det kan imidlertid være vanskelig å få tak på hva flaggstatsprinsippet innebærer. Flaggstatsprinsippet omfatter i alle fall flaggstatens plikt etter havrettskonvensjonen art. 94 til effektivt å utøve jurisdiksjon og kontroll over skipet.<sup>112</sup> Avhengig av hvordan man definerer flaggstatsprinsippet, kan også flaggstatens eksklusive jurisdiksjon på det åpne hav, prinsippet om uskyldig gjennomfart og doktrinen om interne forhold ses som utslag av prinsippet, idet disse kan innebære at kyst- eller havnestatens jurisdiksjon må vike for flaggstatens.

Grunnlaget for flaggstatens jurisdiksjon er skipets nasjonalitet, som er regulert i havrettskonvensjonens art. 91.<sup>113</sup> I tidligere tider ble også flaggstatens jurisdiksjon forklart med at skip ble ansett som en del av flaggstatens territorium.<sup>114</sup> I dag er det lite som støtter en slik logikk, og det må derfor legges til grunn at det rettslige grunnlaget for flaggstatsjurisdiksjon er skipets nasjonalitet og havrettskonvensjonens øvrige regler om flaggstatens jurisdiksjon.<sup>115</sup>

Én side av flaggstatens jurisdiksjon er flaggstatens plikter. Flaggstatens plikt til effektivt å utøve jurisdiksjon og kontroll over skipet følger av havrettskonvensjonens art. 94. Selv om bestemmelsen er inntatt i havrettskonvensjonens del VII om det åpne hav, indikerer bestemmelsens ordlyd at flaggstaten har plikt til effektivt å utøve sin jurisdiksjon og kontroll

---

<sup>111</sup> Se f.eks. NOU 2012: 18 s. 95. Se også anmodningsvedtak nr. 1101 (2016–2017), omtalt i del 1.1.

<sup>112</sup> Se f.eks. Ot.prp.nr.78 (2003–2004) s. 13.

<sup>113</sup> Havrettskonvensjonen art. 91 (1).

<sup>114</sup> Geiss og Tams (2015) s. 21–22. Se PCIJs avgjørelse i saken Frankrike mot Tyrkia (Lotus-dommen). Tilnærmingen til skip som en del av flaggstatens territorium har også kommet til uttrykk i den relativt nye høyesterettsdommen i den såkalte Eimskip-saken (HR-2016-1251-A). Se dommens avsn. 30.

<sup>115</sup> Havrettskonvensjonen art. 91 flg. Se også Molenaar m.fl. (2008) s. xii og 18 om at det i dag ikke finnes støtte for å basere flaggstatsjurisdiksjon på territorialprinsippet.

over skip som fører dens flagg, uansett hvor skipet befinner seg.<sup>116</sup> Det er solid grunnlag, både i andre folkerettslige traktater og i folkerettslig sedvanerett, for at flaggstaten har plikt til å utøve jurisdiksjon over sine skip uansett hvor de befinner seg.<sup>117</sup>

Havrettskonvensjonens art. 94 pålegger flaggstaten å «effektivt utøve sin jurisdiksjon og kontroll over skip som fører dens flagg, i administrative, tekniske og sosiale saker».<sup>118</sup> Dette innebærer blant annet å «utøve jurisdiksjon etter sin interne lovgivning over hvert skip som fører dens flagg, og over skipets fører, offiserer og mannskap, i administrative, tekniske og sosiale spørsmål som gjelder skipet».<sup>119</sup> Henvisningen til sosiale saker og spørsmål kan oppfattes slik at den omfatter lønns- og arbeidsvilkår, og det har blitt argumentert for at alle ILO-konvensjoner er omfattet.<sup>120</sup> Flaggstaten skal også «treffe de tiltak som er nødvendig for å trygge sikkerheten til sjøs, blant annet med hensyn til [...] skipenes bemanning, arbeidsforholdene og mannskapets opplæring».<sup>121</sup> Dette omfatter blant annet forpliktelser med hensyn til mannskapets kvalifikasjoner og antall.<sup>122</sup>

At flaggstaten plikter å utøve jurisdiksjon, behøver imidlertid ikke å bety at andre stater er avskåret fra å utøve jurisdiksjon over samme skip.<sup>123</sup> Skipet kan være underlagt flere nasjonale rettsystem samtidig, uten at dette vil være i strid med folkeretten.<sup>124</sup> Flaggstatens plikt inne-

---

<sup>116</sup> Havrettskonvensjonen art. 94. Dette er også lagt til grunn i Molenaar m.fl. (2008) s. 31 og Ringbom (2015) s. 115.

<sup>117</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 31, Ringbom (2015) s. 114–116. F.eks. bygger internasjonale avtaler som regulerer sikkerhet og miljø, mannskapets kvalifikasjoner eller lønns- og arbeidsvilkår til sjøs på et system der det i utgangspunktet er flaggstaten som har ansvaret for å sikre at forholdene om bord er i overensstemmelse med internasjonale standarder. Se f.eks. SOLAS-konvensjonen vedl. kap. 1 del B, MARPOL-konvensjonen art. 5, STCW-konvensjonen art. VI jf. art. II a) og b), og MLC art. V (1), (2), (3) og (6) og regel 5.1.

<sup>118</sup> Havrettskonvensjonen art. 94 (1).

<sup>119</sup> Havrettskonvensjonen art. 94 (2) b).

<sup>120</sup> Marten (2014) s. 168, Mansell (2009) s. 161.

<sup>121</sup> Havrettskonvensjonen art. 94 (3) b).

<sup>122</sup> Havrettskonvensjonen art. 94 (4) b).

<sup>123</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 31, Ringbom (2015) s. 116.

<sup>124</sup> Guilfoyle (2017) s. 703.

bærer istedenfor at flaggstatens jurisdiksjon trer inn der andre stater enten ikke har eller avstår fra å anvende sin. I en framstilling av hvilke føringer folkeretten legger for utøvelsen av havnestatsjurisdiksjon er det derfor ikke flaggstatens plikter etter havrettskonvensjonens art. 94 som begrenser kyststatens jurisdiksjon.

Flaggstatens jurisdiksjon utgjør motsatsen til kyststatens jurisdiksjon uansett hvor skipet befinner seg: Der kyststaten ikke har jurisdiksjon over skipet, er det flaggstatens jurisdiksjon som trer inn.<sup>125</sup> Som drøftelsen har vist, behøver imidlertid ikke dette å bety at kyststaten er avskåret fra å regulere forhold på skipet. Spørsmålet om flaggstatens jurisdiksjon gjør at kyststaten ikke kan regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord må derfor bero på andre forhold. I det følgende undersøkes derfor om og hvordan andre sider ved flaggstatens jurisdiksjon kan begrense havnestatens adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart. De tre mulige begrensningene som behandles er doktrinen om interne forhold, skipets rett til uskyldig gjennomfart og flaggstatens eksklusive jurisdiksjon på åpent hav.

### 2.3.2 I havn og indre farvann: Skipets interne forhold

Et skips interne forhold nevnes ofte som en mulig grense for havnestatens jurisdiksjon over skip som befinner seg i havn.<sup>126</sup> Churchill beskriver dette som en «'internal economy' doctrine [...] according to which only acts on foreign ships which had effect beyond the ship were subject to the coastal State's law».<sup>127</sup> Marten viser til en idé om at flaggstaten beholder eksklusiv jurisdiksjon over en løst definert gruppe forhold som arbeidsforhold, uenigheter internt i mannskapet og mindre lovbrudd begått om bord.<sup>128</sup>

---

<sup>125</sup> Havrettskonvensjonen art. 94.

<sup>126</sup> Ringbom (2015) s. 123–127, Marten (2015) s. 115–117, Marten (2014) s. 28–31, Churchill og Lowe (1999) s. 65–69. Se også Fleischer (2005) s. 110.

<sup>127</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 92.

<sup>128</sup> Marten (2015) s. 115–116.

Når et skip legger til i havn, kan havnestaten i utgangspunktet la sine lover gjelde for skipet og de som er om bord.<sup>129</sup> I praksis er det likevel sjelden at havnestater utøver jurisdiksjon over forhold ved skipet som anses som rent interne og som ikke berører havnestatens interesser.<sup>130</sup> Praksisen med å avstå fra å håndheve nasjonal lovgivning i saker om interne forhold har sammenheng med at utenlandskflaggede skip allerede er underlagt både flaggstatens lovgivning og et system for håndheving av denne lovgivningen gjennom flaggstatens jurisdiksjon.<sup>131</sup> Dersom havnestaten avstår fra å håndheve sin lovgivning, vil forhold om bord på utenlandske skip likevel være regulert av flaggstatens lovgivning, som kan håndheves av kapteinen og den lokale konsulen.<sup>132</sup>

Det er en viss uenighet i juridisk teori om hvorvidt havnestater er forpliktet til å avstå fra å utøve jurisdiksjon over skipets interne forhold.<sup>133</sup> Det er enighet om at stater *har* jurisdiksjon over utenlandske skip i havna.<sup>134</sup> Uenigheten knytter seg til hvor langt denne jurisdiksjonen rekker.<sup>135</sup> Et skille kan trekkes mellom den angloamerikanske tilnærmingen og den franske. Den angloamerikanske tilnærmingen går ut på at havnestaten har komplett jurisdiksjon over utenlandske

---

<sup>129</sup> Se del 2.2.3. Se også Churchill og Lowe (1999) s. 65. Spørsmål om immunitet gjelder først og fremst statsskip og krigsskip (og ikke skip i kommersiell trafikk) og vil derfor ikke bli behandlet i denne framstillingen. Se Churchill og Lowe (1999) s. 65 og 98.

<sup>130</sup> Molenaar (2014) avsn. 12, Fleischer (2005) s. 110.

<sup>131</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 65–66.

<sup>132</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 65–66.

<sup>133</sup> I en betenkning, skrevet på oppdrag for Norges Rederiforbund, angående regulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandskregistrerte supplyskip på kontinentalsokkelen, skriver Proelss at «under customary law all matters relevant to the ‘peace of the ship’ (such as, e.g., employment standards) continue to be governed by the legislation of the flag State even while the vessel is in the internal waters of another State» (Proelss (2009) s. 8). Se også Boyle (1998) s. 4, sitert i Marten (2014) s. 193 ved note 187 og i Molenaar m.fl. (2008) s. 103–104. På motsatt side står bl.a. Charteris (1920–1921) s. 46, Jessup (1927) s. 191–194 og 236, Fleischer (2005) s. 110, Molenaar m.fl. (2008) s. 104–105, Shaw (2017) s. 413, Ringbom (2015) s. 125–126, Marten (2014) s. 31 og s. 193–195, Marten (2015) s. 116, Rothwell og Stephens (2016) s. 58–59, og Ruud og Ulfstein (2018) s. 154.

<sup>134</sup> Marten (2014) s. 28.

<sup>135</sup> Marten (2014) s. 28.



skip i havna, men at den kan velge å la være å utøve den.<sup>136</sup> Den franske tilnærmingen innebærer på sin side at havnestaten ikke har jurisdiksjon over rent interne forhold på utenlandske skip i havna, med mindre den blir bedt om assistanse eller hendelser om bord forstyrrer havnefreden.<sup>137</sup>

Spørsmålet om havnestaten er forpliktet til å avstå fra å regulere såkalt interne forhold om bord på utenlandske skip, beror på om det foreligger en slik regel i folkerettslig sedvanerett.<sup>138</sup> Vilkårene for at det foreligger en regel i folkerettslig sedvanerett er at det foreligger konsistent praksis og opinio juris.<sup>139</sup> Det foreligger en ganske utbredt praksis for at havnestater avstår fra å regulere såkalt interne forhold.<sup>140</sup> Dette er imidlertid en følge av at stater som sverger til den angloamerikanske tilnærmingen har vært tilbakeholdne med å ta i bruk jurisdiksjonen, mens man under den franske tilnærmingen har hatt en utvidende forståelse av hva som

---

<sup>136</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 66. Se f.eks. *Cunard Steamship Co., Ltd. v. Mellon*, 262 U.S. 100 (1923), som gjaldt anvendelse av den amerikanske forbudslovgivningen overfor skip i havn. Se også *Lauritzen v. Larsen* 345 U.S. 571 (1953), *McCulloch v. Sociedad Nacional de Marineros de Honduras* 372 U.S. 10 (1963) og *Incres Steamship Co. Ltd. v. International Maritime Workers' Union* 372 U.S. 24 (1963), som alle gjaldt anvendelse av amerikansk arbeidslovgivning overfor utenlandske sjøfolk (nevnt i Ringbom (2015) s. 125 note 34).

<sup>137</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 66–67, Marten (2014) s. 29. Se *Avis du Conseil d'État sur la Compétence en matière de Délits commis, à bord des Vaisseaux neutres, dans les Ports et Rades de France* (1806) avsn. 4–7. Conseil d'États syn i denne saken har siden blitt lagt til grunn i fransk praksis, selv om havnestatens jurisdiksjon ble noe utvidet overfor mer alvorlige forbrytelser, som drap, senere på 1800-tallet (se *Cour de Cassations avgjørelse Jally/Tempest* (1859), behandlet i *Charteris* (1920–1921) s. 53). Uttalelsen fra Conseil d'État er også tatt til inntekt for at det gjelder en regel i folkerettslig sedvanerett med samme innhold (se Francioni (1975) s. 30 note 8). *Charteris* påpeker imidlertid at Frankrike i 1806 var bundet av en konvensjon mellom Frankrike og USA som hadde som formål å fastlegge kyststaters og konsulers jurisdiksjon, og som ga konsulær kompetanse over hendelser som kun foregikk om bord på skipene (*Charteris* (1920–1921) s. 49–50). Konvensjonen og saksforholdet er også beskrevet av amerikansk høyesterett i *Wildenhus' Case* 120 U.S. 1 (1887).

<sup>138</sup> Bi- og multilaterale avtaler der Norge kan ha forpliktet seg til å avstå fra å regulere interne forhold på skip vil bli behandlet i framstillingens del 3.3.

<sup>139</sup> Vilkårene for folkerettslig sedvanerett er blant annet beskrevet av ICJ i 1969 i kontinentalsokkelsakene *Tyskland mot Danmark* og *Tyskland mot Nederland*, avsn. 73–74 og 77.

<sup>140</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 66–68.

forstyrrer havnefreden.<sup>141</sup> De varierende begrunnelsene for praksisen gjør det vanskelig å fastslå at vilkåret om opinio juris er oppfylt, idet det er stor forskjell på å mene at man ikke har jurisdiksjon og det å ikke utøve jurisdiksjon man mener at man har.<sup>142</sup> Den rådende oppfatningen i juridisk teori er også at en eventuell begrensning på havnestatens jurisdiksjon over et skips interne forhold ikke følger av folkerettslig sedvanerett, men eventuelt av politiske vurderinger og havnestatens interne rett.<sup>143</sup> Det kan derfor legges til grunn at adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i norske havner ikke er begrenset av en sedvanerettsregel om interne forhold.

Også dersom det skulle foreligge en sedvanerettsregel i tråd med den franske tilnærmingen, vil denne trolig ikke begrense adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip. Årsaken er at slike forhold ikke nødvendigvis er å regne som «interne». Doktrinen om interne forhold bygger grunnleggende sett på en idé om at forhold som ikke berører havnestatens interesser bør overlates til flaggstatens jurisdiksjon.<sup>144</sup> Hva som regnes som «interne forhold» og «havnestatens interesser» er i stadig utvikling, og vil dessuten avhenge av de konkrete forholdene.<sup>145</sup> Både Ringbom og Marten antar at lønns- og arbeidsvilkår i utgangspunktet regnes som interne forhold.<sup>146</sup> Samtidig fastholder de begge at reguleringer som påvirker sikkerheten ikke regnes som interne forhold.<sup>147</sup> Marten fastslår at dersom interne forhold-doktrinen skulle utgjøre en folkerettslig regel, vil den uansett

---

<sup>141</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 66, Jessup (1927) s. 192, Marten (2014) s. 30, Ringbom (2015) s. 124.

<sup>142</sup> Francioni (1975) s. 35 argumenterer for at den franske doktrinen heller kan karakteriseres som *spesiell* folkerettslig sedvanerett, idet han anser både vilkåret til konsistent praksis og opinio juris for å være oppfylt, men kun for en avgrenset gruppe stater.

<sup>143</sup> Charteris (1920–1921) s. 46, Jessup (1927) s. 191–194 og 236, Fleischer (2005) s. 110, Molenaar m.fl. (2008) s. 104–105, Shaw (2017) s. 413, Ringbom (2015) s. 125–126, Marten (2014) s. 31 og s. 193–195, Marten (2015) s. 116, Rothwell og Stephens (2016) s. 58–59, Ruud og Ulfstein (2018) s. 154.

<sup>144</sup> Ringbom (2015) s. 123.

<sup>145</sup> Molenaar (2014) avsn. 12.

<sup>146</sup> Marten (2015) s. 115–116, Ringbom (2015) s. 123–124. Unntak gjøres for arbeidstidsbestemmelser og andre standarder som får direkte følger for sikkerhet til sjøs.

<sup>147</sup> Ringbom (2015) s. 124 note 29, Marten (2015) s. 116.

ikke være til hinder for de sikkerhets- og miljøstandarder som utgjør størstedelen av samtidens shippingregulering.<sup>148</sup> Standpunktet er ikke kontroversielt. Havnestater har i lang tid regulert forhold knyttet til miljø og sikkerhet om bord på utenlandske skip, også der slike krav ikke følger av internasjonale konvensjoner.<sup>149</sup> Dersom man følger logikken i den franske tilnærmingen, kan det forhold at sikkerhets- og miljøstandarder ikke regnes som interne forhold forklares med at slike forhold nettopp berører havnestatens interesser.<sup>150</sup> En tilsvarende tilnærming er mulig for lønns- og arbeidsvilkår.

Lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasje berører havnestatens interesser, både fordi slike forhold om bord kan påvirke sikkerheten til sjøs langs havnestatens kystlinje og fordi slike skip konkurrerer om oppdrag med havnestatens egne skip og sjøfolk og transport på land. I tillegg er Norge som havnestat til en viss grad forpliktet til å utøve jurisdiksjon over slike forhold allerede, gjennom bestemmelser om havnestatskontroll gitt i internasjonale konvensjoner om sjøfolks lønns- og arbeidsvilkår.<sup>151</sup> En rekke havnestater stiller allerede i dag krav knyttet til lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip, og da Australia i 2008 åpnet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandskflaggede skip i australske havner, var det få internasjonale protester.<sup>152</sup> Dette kan være en indikasjon på større internasjonal aksept for en mer omfattende havnestatsjurisdiksjon.<sup>153</sup> En mulig forklaring på dette er at flaggstatens rolle har endret seg slik at tilknytningen mellom flaggstat og skip er løsere i dag enn den har vært tidligere.<sup>154</sup> Også dersom det skulle eksistere et forbud i folkerettslig sedvanerett mot regulering

---

<sup>148</sup> Marten (2015) s. 116.

<sup>149</sup> Se omtale i del 2.2.3.

<sup>150</sup> Sml. Churchill s. 67.

<sup>151</sup> Se omtale i WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 106. Se f.eks. MLC art. V (1), (4) og (6) og regel 5.2 og STCW-konvensjonen art. 8 (4). Se omtale av skipssikkerhetsloven og forskrift om havnestatskontroll i del 1.1.

<sup>152</sup> Marten (2014) s. 195.

<sup>153</sup> Ringbom (2015) s. 126.

<sup>154</sup> Ringbom (2015) s. 127. Avveiningen mellom havnestat og flaggstat behandles grundigere i del 2.4.

av interne forhold på skip, er det derfor gode grunner til å anta at det likevel vil være adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart mellom norske havner.

### 2.3.3 I territorialfarvannet: Uskyldig gjennomfart

Prinsippet om uskyldig gjennomfart utgjør en mulig begrensning av kyststatens adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip når de befinner seg i territorialfarvannet.<sup>155</sup> Havrettskonvensjonens art. 17 om uskyldig gjennomfart fastsetter at alle staters skip har rett til uskyldig gjennomfart gjennom andre staters territorialfarvann.<sup>156</sup> Det følger av art. 21 (1) at kyststaten kan vedta lovgivning med virkning for skip i uskyldig gjennomfart med hensyn til navigasjon, ressursutnyttelse, forurensning, forskning og brudd på kyststatens lovgivning om toll, skatt, innvandring eller helse, så lenge dette gjøres i samsvar med havrettskonvensjonens bestemmelser og andre folkerettslige regler.<sup>157</sup> Slike regler kan imidlertid ikke «få anvendelse på fremmede skips utforming, bygging, bemanning eller utstyr», «med mindre de gjennomfører allment godtatte internasjonale regler eller standarder».<sup>158</sup> Kyststatens vide adgang til å regulere kabotasje og stille vilkår for havneadgang er redegjort for over i del 2.2. Spørsmålet er om denne kompetansen begrenses av reglene om uskyldig gjennomfart.

Uskyldig gjennomfart er definert i havrettskonvensjonen art. 18 og 19. Betydningen av uttrykket gjennomfart er utdypet i art. 18: «Med gjennomfart menes seilas gjennom sjøterritoriet for det formål å a) krysse sjøterritoriet uten å gå inn i indre farvann eller anløpe en red eller et havneanlegg utenfor indre farvann, eller b) seile inn i eller ut fra indre farvann eller anløpe en slik red eller et slikt havneanlegg».<sup>159</sup>

---

<sup>155</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 29, NOU 2012: 18 s. 95.

<sup>156</sup> Havrettskonvensjonen art. 17. ICJs avgjørelse i Nicaragua mot USA avsn. 214 framgår det at bestemmelsen er en kodifisering av gjeldende folkerettslig sedvanerett.

<sup>157</sup> Havrettskonvensjonen art. 21 (1).

<sup>158</sup> Havrettskonvensjonen art. 21 (2).

<sup>159</sup> Havrettskonvensjonen art. 18 (1). Uttrykkene «sjøterritoriet» og «territorialfarvannet» brukes i denne framstillingen som synonymer. I den autentiske engelskspråklige versjonen av havrettskonvensjonen brukes uttrykket «territorial sea».

Marten tar til orde for at reglene om uskyldig gjennomfart omfatter kabotasjefart i alminnelighet, idet ordlyden i havrettskonvensjonens definisjon av uskyldig gjennomfart kan forstås slik at den også omfatter bevegelse fra en havn til en annen i samme stat.<sup>160</sup> Begrunnelsen er at art. 18 (1) b) kan leses dithen at også bevegelse fra en havn til en annen (eller for så vidt også fra og til en og samme havn) i samme stat er omfattet av begrepet «gjennomfart».<sup>161</sup> I så fall er også kabotasje omfattet. Årsaken er at bestemmelsen inkluderer «seilas gjennom sjøterritoriet for det formål å [...] seile inn i eller ut fra indre farvann eller anløpe en slik red eller et slikt havneanlegg [utenfor indre farvann]», uten at det tas forbehold om at dette kun skjer én gang eller som ledd i internasjonal skipsfart.<sup>162</sup>

Dersom reglene om uskyldig gjennomfart omfatter kabotasjefart i alminnelighet, kan en mulig grense for reglenes virkeområde finnes i ordlyden «seilas gjennom sjøterritoriet» i art. 18 (1), og kravet i art. 18 (2) om at gjennomfart skal skje «uavbrutt og raskt», idet denne kan forstås slik at bestemmelsen ikke omfatter seilas *i* sjøterritoriet, der skipet ikke beveger seg utenfor territorialfarvannet.<sup>163</sup> En slik tolkning vil innebære at de fleste former for fastlandskabotasje, i den grad slik kabotasje i det hele tatt beveger seg utenfor indre farvann, ikke vil være omfattet av definisjonen. Sokkelkabotasje vil imidlertid være omfattet, ettersom installasjoner på norsk sokkel befinner seg utenfor territorialfarvannet. Det er videre ingen sider ved alminnelig kabotasje som gjør at slik gjennomfart ikke er «uskyldig».<sup>164</sup> Det er dermed ikke utelukket at reglene om uskyldig gjennomfart gjelder for skip i kabotasje.<sup>165</sup>

Selv om kabotasje skulle være omfattet av reglene om uskyldig gjennomfart, er imidlertid disse reglene *ikke* til hinder for at kyststaten kan stille vilkår for havneadgang.<sup>166</sup> Havnestatens adgang til å stille vilkår for havneadgang er forutsatt flere steder i havrettskonvensjonen, herunder i

---

<sup>160</sup> Marten (2014) s. 186.

<sup>161</sup> Marten (2014) s. 186.

<sup>162</sup> Havrettskonvensjonen art. 18 (1) b jf. art. 18 (1) a.

<sup>163</sup> Havrettskonvensjonen art. 18 (1) og (2).

<sup>164</sup> Havrettskonvensjonen art. 19, Marten (2014) s. 186.

<sup>165</sup> Marten (2014) s. 186 og 201.

<sup>166</sup> Barnes (2017) s. 184.

art. 25 inntatt i konvensjonens avsnitt 3, «Uskyldig gjennomfart i sjøterritoriet», underavsnitt A, «Regler som gjelder for alle skip». I bestemmelsens andre ledd framgår det at «[n]år et skip er på vei til indre farvann eller anløper havneanlegg utenfor indre farvann, har kyststaten også rett til å ta de skritt som er nødvendig for å hindre brudd på de vilkår som gjelder for skipets adgang til indre farvann eller slike havneanlegg».<sup>167</sup> Havnestatens adgang til å fastsette slike vilkår er også forutsatt i ICJs avgjørelse i Nicaragua-saken.<sup>168</sup> I dommens avsnitt 213 siste punktum fastslås det at kyststaten i kraft av sin suverenitet kan regulere adgang til kyststatens havner.<sup>169</sup> Dommens avsnitt 214, der retten til uskyldig gjennomfart stadfestes, må derfor leses i lys av det foregående avsnittet: Retten til uskyldig gjennomfart er kanskje delvis til for å gjøre det *mulig* for utenlandske skip å seile inn til kyststatens havner, men den påvirker ikke kyststatens rett til å stille vilkår for havneadgang.<sup>170</sup> Dette taler for at havnestaten har reguleringsadgangen i behold, så lenge regulering utformes som vilkår for havneadgang.<sup>171</sup>

Det er ellers ingenting som indikerer at reglene om uskyldig gjennomfart begrenser kyststatens kompetanse til å regulere lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip gjennom utøvelse av havnestatsjurisdiksjon. Når det i tillegg dreier seg om skip i kabotasjefart, er adgangen til å stille vilkår for havneadgang om mulig enda videre.<sup>172</sup> Prinsippet om uskyldig gjennomfart utgjør derfor ikke en begrensning på kyststatens adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart gjennom å stille vilkår for havneadgang.

---

<sup>167</sup> Havrettskonvensjonen art. 25 (2).

<sup>168</sup> Nicaragua mot USA.

<sup>169</sup> Nicaragua mot USA avsn. 213.

<sup>170</sup> Nicaragua mot USA avsn. 213.

<sup>171</sup> Se i denne retning også Molenaar m.fl. (2008) s. 26–29.

<sup>172</sup> Se del 2.2.4. Se også Marten (2014) s. 202.

### 2.3.4 Utenfor territorialfarvannet: Eksklusiv flaggstatsjurisdiksjon

På åpent hav er hovedregelen at flaggstaten har eksklusiv jurisdiksjon over skipet.<sup>173</sup> Spørsmålet i det følgende er om flaggstatens eksklusive jurisdiksjon på åpent hav begrenser adgangen til å gi havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår virkning for de delene av kabotasjefarten der skipet befinner seg på åpent hav. For regulering av kabotasje mellom norske havner er denne mulige begrensningen først og fremst relevant for sokkelkabotasje.

Flaggstatens eksklusive jurisdiksjon over skip på det åpne hav følger av havrettskonvensjonens art. 92. Bestemmelsen er inntatt i havrettskonvensjonens del VII om det åpne hav og gjelder også etter sin ordlyd kun på det åpne hav. Det følger imidlertid av havrettskonvensjonens art. 58 (2) at alminnelige bestemmelser om det åpne hav i art. 88 til 115 også gjelder i eksklusiv økonomisk sone «i den grad de ikke er uforenlige med [konvensjonens del V om eksklusiv økonomisk sone]». <sup>174</sup> Det må derfor antas at art. 92 om flaggstatens eksklusive jurisdiksjon over skip på det åpne hav også gjelder i eksklusiv økonomisk sone, i den grad bestemmelsen ikke er uforenelig med bestemmelser i havrettskonvensjonens del V om eksklusiv økonomisk sone.

Av ordlyden i art. 92 framgår det for det første at jurisdiksjonen er eksklusiv, «bortsett fra i de unntakstilfeller som er uttrykkelig hjemlet i internasjonale traktater eller i denne konvensjon». Det dreier seg med andre ord ikke om en absolutt eksklusivitet for flaggstaten.<sup>175</sup> Det eksisterer imidlertid få slike uttrykkelige unntakshjemler på området for regulering av lønns- og arbeidsvilkår. Det kan derfor legges til grunn at jurisdiksjonen på dette området i utgangspunktet er eksklusiv.

Spørsmålet er hva som ligger i begrepet «jurisdiksjon». Flere forfattere tar til orde for at den eksklusive flaggstatsjurisdiksjonen etter art. 92 omfatter både lovgivnings- og håndhevingsjurisdiksjon.<sup>176</sup> I den nylig

---

<sup>173</sup> Havrettskonvensjonen art. 92.

<sup>174</sup> Havrettskonvensjonen art. 58 (2).

<sup>175</sup> Churchill og Lowe (1999) s. 209.

<sup>176</sup> Hoffmann (2011) avsn. 22, Churchill og Lowe (1999) s. 208–209.

utgitte kommentaren til havrettskonvensjonen presiseres det imidlertid gjentatte ganger at den eksklusive flaggstatsjurisdiksjonen etter bestemmelsen kun er til hinder for andre staters håndhevingsjurisdiksjon, og ikke for reguleringsjurisdiksjonen.<sup>177</sup>

Bestemmelsens kontekst i havrettskonvensjonen kan støtte en forståelse som innebærer at den kun omhandler håndhevingsjurisdiksjon. Prinsippet om flaggstatsjurisdiksjon er ikke absolutt, og flere unntak er inntatt i konvensjonen. Alle unntakene gjelder imidlertid håndhevingsjurisdiksjon.<sup>178</sup> Konvensjonen er taus med hensyn til lovgivningsjurisdiksjon. Dette kan enten være fordi traktatpartene ikke fant det nødvendig å gjøre unntak fra flaggstatens eksklusive lovgivningsjurisdiksjon, men kun fra håndhevingsjurisdiksjonen, eller det kan være fordi den eksklusive flaggstatsjurisdiksjonen etter art. 92 ikke er ment å omfatte lovgivningsjurisdiksjon, slik at det kun er håndhevingsjurisdiksjonen som i utgangspunktet er eksklusiv.

En forståelse som innebærer at art. 92 kun omhandler håndhevingsjurisdiksjon har også støtte i bakgrunnen for og hensynene bak regelen. Flaggstatens eksklusive jurisdiksjon over skip på det åpne hav har lange historiske røtter og kan betraktes som en nødvendig motsats til det åpne havs frihet.<sup>179</sup> En side av det åpne havs frihet er navigasjonsfriheten på åpent hav og i eksklusiv økonomisk sone.<sup>180</sup> Navigasjonsfriheten trues ikke av at flere stater har samtidig lovgivningsjurisdiksjon over samme skip.<sup>181</sup> En annen side av det åpne havs frihet er behovet for å sikre rettsorden også på åpent hav.<sup>182</sup> Idet kyststaters jurisdiksjon på det åpne hav er begrenset, er den internasjonale rettsorden på det åpne hav søkt ivaretatt gjennom prinsippet om skips nasjonalitet og, som en konsekvens av dette, flaggstatens jurisdiksjon.<sup>183</sup> I et slikt perspektiv er

---

<sup>177</sup> Guilfoyle (2017) s. 700–701 og 702. Se også Ruud og Ulfstein (2018) s. 168–169.

<sup>178</sup> Se f.eks. havrettskonvensjonens art. 110 om krigsskips visitasjonsrett og art. 111 om kyststatens myndigheters rett til uavbrutt forfølgelse.

<sup>179</sup> Guilfoyle (2017) s. 701, havrettskonvensjonen art. 87.

<sup>180</sup> Havrettskonvensjonens art. 87 og 58 (1).

<sup>181</sup> Guilfoyle (2017) s. 702.

<sup>182</sup> Guilfoyle (2017) s. 700. Se også havrettskonvensjonens fortale avsn. 5.

<sup>183</sup> Guilfoyle (2017) s. 700, Shaw (2017) s. 455.



det ikke nødvendigvis *friheten fra* andre staters samtidige regulering av skipet som har betydning for å sikre havets frihet, men *flaggstatens ansvar* for å regulere skipet, både i tråd med egen intern rett og flaggstatens internasjonale forpliktelser.<sup>184</sup> En slik forklaringsmodell samsvarer også godt med fokuset i havrettskonvensjonens art. 94 på flaggstatens plikter, og vektleggingen av flaggstatsjurisdiksjon i internasjonale konvensjoner om tekniske så vel som arbeidsspørsmål.<sup>185</sup>

Dersom art. 92 forstås slik at den kun regulerer håndhevingsjurisdiksjon, er bestemmelsen ikke til hinder for at norsk regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart gis virkning også når skipet befinner seg utenfor territorialfarvannet, så lenge reglene ikke håndheves der. Det samme gjelder dersom art. 92 forstås slik at den regulerer både lovgivnings- og håndhevingsjurisdiksjon. Heller ikke da er bestemmelsen til hinder for at det kan stilles krav om respekt for norsk regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord, så lenge slike krav utformes som vilkår for havneadgang. Uansett om art. 92 skal forstås slik at det bare er håndhevingsjurisdiksjonen som er eksklusiv, eller om også lovgivningsjurisdiksjonen er eksklusivt på flaggstatens hånd, er bestemmelsen dermed neppe til hinder for regulering av lønns- og arbeidsvilkår på åpent hav, så lenge dette gjøres gjennom vilkårsstillelse for havneadgang.

At art. 92 ikke er til hinder for regulering av lønns- og arbeidsvilkår gjennom vilkårsstillelse for havneadgang betyr ikke nødvendigvis at det er fritt fram for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår utenfor territorialfarvannet. Konklusjonen innebærer heller at spørsmålet om havnestaten har slik jurisdiksjon må løses på bakgrunn av prinsipper i alminnelig folkerett, herunder en vurdering av om det foreligger tilstrekkelig tilknytning mellom forholdet som reguleres og havnestatens rimelige interesser. Utgangspunktene for en slik vurdering vil bli skissert i del 2.4. Først vurderes det om adgangen til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasje likevel

---

<sup>184</sup> Guilfoyle (2017) s. 700, Shaw (2017) s. 455.

<sup>185</sup> Ringbom (2015) s. 115–116. Se f.eks. MLC art. V (1), (4) og (6) og regel 5.2, MARPOL-konvensjonen art. 5 (4) og STCW-konvensjonen art. 8 (4).

kan være begrenset av havrettskonvensjonen, idet slik regulering bryter med havrettskonvensjonens formål.

### 2.3.5 Havrettskonvensjonens formål

Drøftelsen har vist at havrettskonvensjonens jurisdiksjonsfordeling mellom kyststat og flaggstat ikke er til hinder for at havnestatsjurisdiksjon kan danne grunnlag for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasjefart. I innværende del vurderes det om Norge likevel, som part i havrettskonvensjonen, er forpliktet til å avstå fra å regulere lønns- og arbeidsvilkår på denne måten. Spørsmålet er om adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten ved bruk av havnestatsjurisdiksjon kan være begrenset av havrettskonvensjonen fordi slik regulering bryter med havrettskonvensjonens formål.

Spørsmålet kan ses i sammenheng med det alminnelige folkerettslige prinsippet om god tro. Prinsippet om god tro er inntatt i havrettskonvensjonens art. 300. Bestemmelsen pålegger partene å oppfylle forpliktelsene som følger av konvensjonen i god tro, og å utøve rettigheter og friheter som anerkjennes i konvensjonen på en måte som ikke utgjør rettighetsmisbruk.<sup>186</sup> Rettighetsmisbruksprinsippet kan utgjøre en begrensning på havnestatsjurisdiksjonen dersom staten utøver en rettighet på en tilfeldig og urimelig måte som skader en annen stat eller dens innbyggere samtidig som havnestatens legitime interesser ikke rettferdiggjør handlingene, og utgjør trolig ikke en relevant begrensning på adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten.<sup>187</sup> Prinsippet om god tro innebærer at bokstavitro tolkning av internasjonale avtaler ikke må være til hinder for at slike avtaler tolkes og anvendes i tråd med sitt formål.<sup>188</sup>

Det framgår av fortalen til havrettskonvensjonen at konvensjonen blant annet har som formål, «under behørig hensyn til alle staters suverenitet», «å opprette en rettsorden for havene som vil lette interna-

---

<sup>186</sup> Havrettskonvensjonen art. 300. Se også VCLT art. art. 26 og 31 (1) om god tro.

<sup>187</sup> Ringbom (2008) s. 224–228, Marten (2014) s. 12. Rimelighetsbetraktninger behandles i del 2.4.

<sup>188</sup> Marten (2014) s. 11–12, VCLT art. 26 og 31 (1).

sjonalt samkvem».<sup>189</sup> Ønsket om å «opprette en rettsorden for havene» er framhevet i litteraturen som havrettskonvensjonens viktigste formål, og alle øvrige formål som nevnes i fortalen kan leses i lys av dette ene.<sup>190</sup> I kommentaren til havrettskonvensjonen forklares formålet som et ønske om å skape et helhetlig system for styring av havet.<sup>191</sup> Tett forbundet med formålet om å «opprette en rettsorden for havene» er verdenssamfunnets arbeid for å opprette felles globale standarder for miljø og sikkerhet til sjøs, og også for lønns- og arbeidsvilkår.<sup>192</sup>

Framstillingen under vil vise at gjeldende konvensjoner på området for lønns- og arbeidsvilkår til sjøs fastsetter minimumsstandarder, og dermed ikke er til hinder for havnestatsregulering som stiller strengere krav til lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten.<sup>193</sup> Havrettskonvensjonen legger føringer for når det ikke er tillatt å stille strengere krav enn dem som følger av slike internasjonale konvensjoner.<sup>194</sup> Når slike føringer ikke er inntatt for utøvelsen av havnestatsjurisdiksjon, tilsier dette at havnestatsjurisdiksjonen ikke er begrenset. Havnestatsregulering som pålegger utenlandske skip å bryte slike internasjonale standarder, vil imidlertid klart bidra til å undergrave dette regelverket og dermed også være i strid med havrettskonvensjonens formål.<sup>195</sup>

---

<sup>189</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 5, jf. VCLT art. 31 (2).

<sup>190</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 5, jf. VCLT art. 31 (2). Lagoni (2017) s. 4 avsn. 8 og side 9–10 avsn. 23–24.

<sup>191</sup> Lagoni (2017) s. 10 avsn. 24, som bruker formuleringen «comprehensive system of ocean governance».

<sup>192</sup> I høringsrunden i forbindelse med vedtakelse av skipsarbeidsloven i 2013 uttalte det norske utenriksdepartementet blant annet at «[e]t grunnleggende prinsipp i [havrettskonvensjonen] på skipsfartens område er utvikling av en mest mulig global regelgivning gjennom den kompetente internasjonale organisasjon, som i denne sammenheng først og fremst vil være FNs sjøfartsorganisasjon (IMO)» (Prop.115 L (2012–2013) s. 79). For spørsmålene i denne avhandlingen vil også standarder utviklet av den internasjonale arbeidsorganisasjonen (ILO) være av betydning. Slike standarder behandles i del 3.1.

<sup>193</sup> Se del 3.1.

<sup>194</sup> Se f.eks. havrettskonvensjonen art. 21 (2).

<sup>195</sup> Ringbom understreker at havrettskonvensjonen legger betydelig trykk på viktigheten av globale miljø- og sikkerhetsstandarder, og tilsvarende betydelige begrensninger på enkeltstaters eller regioners anledning til å innføre reguleringer som bryter med disse. Se Ringbom (2008) s. 5, 13 og 20 og Ringbom (2015) s. 136.

Ved vurderingen av om havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart undergraver havrettskonvensjonens formål, er det også relevant at det nettopp kun er kabotasjefart som reguleres. Regulering av kabotasje legger ikke føringer for internasjonal skipsfart, som er den formen for skipsfart som er tilgodesett i fortalens henvisning til «internasjonalt samkvem».<sup>196</sup> I tillegg kommer det forhold at utenlandske skip kan unngå å bli underlagt havnestatsjurisdiksjon ved å avstå fra å legge til i havner som stiller slike krav. Tilsvarende betraktninger gjør seg gjeldende ved vurderingen av om havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten bryter med formålet om å opprette en rettsorden for havene. Skip som ikke ønsker å etterleve havnestatens krav til lønns- og arbeidsvilkår, kan rett og slett avstå fra å drive kabotasje i havnestaten. Dette undergraver ikke formålet om en rettsorden for havene og utviklingen av internasjonale standarder, men vil ganske enkelt føre til at ett sett av regler gjelder i den *nasjonale*, innenriks skipsfarten, og et annet regelsett gjelder i internasjonal skipsfart.

Det kan derfor legges til grunn at nasjonal regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart ikke bryter med havrettskonvensjonens formål om å «opprette en rettsorden for havene som vil lette internasjonalt samkvem».<sup>197</sup> Det er dermed ikke i strid med prinsippet om god tro at fraværet i havrettskonvensjonen av bestemmelser som begrenser reguleringsadgangen tolkes dithen at konvensjonen åpner for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart.

## 2.4 Tilknytningsvurdering

Drøftelsen over har vist at verken doktrinen om interne forhold, retten til uskyldig gjennomfart eller flaggstatens eksklusive jurisdiksjon på det åpne hav er til hinder for at kyststaten kan regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasje gjennom utøvelse av havnestatsjurisdiksjon. Havnestatens jurisdiksjon over lønns- og arbeidsvilkår

---

<sup>196</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 5. Se også Lane (1985) s. 61.

<sup>197</sup> Havrettskonvensjonens fortale avsn. 5.

om bord på utenlandske skip i kabotasjefart kan likevel være begrenset dersom det ikke foreligger tilstrekkelig tilknytning mellom forholdet som reguleres og havnstatens rimelige interesser.<sup>198</sup>

Folkeretten er full av ulike jurisdiksjonsgrunnlag som virker sammen og på tvers av hverandre, som kan danne grunnlag for å regulere forhold utenfor territoriet og som kan medføre at flere stater har overlappende og konkurrerende jurisdiksjon over det samme forholdet. Eksempler på slike grunnlag er territorialprinsippet, som havnestatsjurisdiksjonen er et utslag av, og personal- eller nasjonalitetsprinsippet, som flaggstatsprinsippet er utslag av.<sup>199</sup> Disse prinsippene er i realiteten generaliseringer over statspraksis, og hvert enkelt prinsipp kan gjerne ses som utslag av en rimelighetsvurdering.<sup>200</sup>

I et forsøk på å skape sammenheng i mylderet av ulike jurisdiksjonsgrunnlag har det blitt mer og mer vanlig å bygge jurisdiksjonsvurderingen på om det foreligger en reell tilknytning, eller «substantial connection», mellom regulerende stat og forholdet som reguleres.<sup>201</sup> For spørsmål om lovgivningsjurisdiksjon er konseptet formulert av Mann i en artikkel fra 1964, der det tas til orde for at en stat har lovgivningsjurisdiksjon hvis

its contact with a given set of facts is so close, so substantial, so direct, so weighty, that legislation in respect of them is in harmony with international law and its various aspects (including the practice of States, the principles of noninterference and reciprocity and the demands of inter-dependence). A merely political, economic, commercial or social interest does not in itself constitute a sufficient connection.<sup>202</sup>

---

<sup>198</sup> Marten (2015) s. 136–139, Molenaar m.fl. (2008) s. 101.

<sup>199</sup> Se Crawford (2012) s. 458–464, Helmersen (2014) s. 91–99 og Ringbom s. 129–130 for forskjellige systematiseringer av slike jurisdiksjonsgrunnlag.

<sup>200</sup> Crawford (2012) s. 477.

<sup>201</sup> Crawford (2012) s. 457, Ringbom (2015) s. 130, Marten (2014) s. 212. Konseptet har blant annet kommet til uttrykk i ICJs avgjørelse i Nottebohm-saken, der det ble stilt som vilkår at det forelå en «genuine connection» mellom Liechtenstein og Nottebohm for at Guatemala skulle være forpliktet til å anerkjenne Nottebohms nye nasjonalitet, se Liechtenstein mot Guatemala s. 23.

<sup>202</sup> Mann (1964) s. 49.

Kravet etter «substantial and genuine connection»-prinsippet er at det må foreligge en tilstrekkelig forbindelse mellom forholdet som reguleres og statens territorium eller rimelige interesser.<sup>203</sup> Ved vurderingen av om en stat har jurisdiksjon til å regulere et forhold, skal det derfor foretas en avveining mellom dennes og andre staters jurisdiksjonsgrunnlag og rimelige interesser og en vurdering av hvilken stat som har sterkest tilknytning til forholdet som reguleres.<sup>204</sup>

Ved vurderingen av om det foreligger tilstrekkelig nærhet mellom havnestatens territorium eller rimelige interesser og lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, er det for det første klart at skipets fysiske tilstedeværelse i havna, eller eventuelt ønske om adgang til havna, utgjør et godt utgangspunkt for at det foreligger en tilstrekkelig territoriell tilknytning.<sup>205</sup> Den territorielle tilknytningen styrkes av at skipet går i trafikk mellom nasjonale havner. Lønns- og arbeidsvilkår om bord kan også ha tilknytning til kyststatens rimelige interesser i den grad arbeidsvilkårene om bord påvirker sikkerheten til sjøs og faren for ulykker og miljøskadelige utslipp. I tillegg har lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasje en særlig nær tilknytning til kyststatens interesser fordi skip som utfører kabotasjetjenester er i konkurranse både med andre skip og med andre transportmetoder på fastlandet.<sup>206</sup> Alt dette er momenter som taler for at det foreligger en nær tilknytning mellom lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart og havnestatens territorium og havnestatens rimelige interesser.

Når det gjelder flaggstatens tilknytning til forholdet, er det et viktig poeng at det er opp til den enkelte flaggstat å avgjøre hvilke skip som kan tilstå flaggstatens nasjonalitet.<sup>207</sup> Spørsmålet om det skal stilles et

---

<sup>203</sup> Crawford (2012) s. 457, Ringbom (2015) s. 130. Crawford ordlegger seg om dette som følger: «If there is a cardinal principle emerging, it is that of genuine connection between the subject-matter of jurisdiction and the territorial base or reasonable interests of the state in question».

<sup>204</sup> Crawford (2012) s. 457, Ringbom (2015) s. 132–133 og 136, Molenaar m.fl. (2008) s. 101.

<sup>205</sup> Ringbom (2015) s. 130–131.

<sup>206</sup> Björkholm (2010) s. 433 skriver at «[i] dag har besättningens arbeidsvillkor som en betydande konkurrensfaktor tveklöst extern effekt på andra staters intressen».

<sup>207</sup> St. Vincent og Grenadinene mot Guinea avsn. 65, König (2009) avsn. 18. Se også König (2009) avsn. 6–11 og Guilfoyle (2017) s. 699.

krav om reell tilknytning mellom skip og flaggstat har vært diskutert gjennom hele 1900-tallet og er fortsatt gjenstand for debatt.<sup>208</sup> Av ordlyden i havrettskonvensjonens art. 91 siste punktum kan det synes som det er et vilkår om «reell tilknytning» mellom flaggstaten og skipet for at skipet skal kunne tilstås flaggstatens nasjonalitet. Havrettskonvensjonen har imidlertid ingen bestemmelser som regulerer konsekvensene av at slik tilknytning ikke foreligger. Bestemmelsens forhistorie tilsier at heller ikke havrettskonvensjonens parter ble enige om dette, idet spørsmålet om vilkår for registrering av skip ble tatt ut av arbeidet med havrettskonvensjonen og istedenfor behandlet i arbeidet med konvensjonen om registrering av skip.<sup>209</sup> Også sistnevnte konvensjon er vag med hensyn til vilkår for registrering og konsekvenser dersom vilkårene ikke er oppfylt.<sup>210</sup> Høsten 2018 har konvensjonen av 1986 ennå ikke trådt i kraft.<sup>211</sup> Heller ikke nyere initiativer har resultert i noen klarere forståelse av hva som ligger i begrepet «reell tilknytning». Styrken i flaggstatens tilknytning til forholdet vil derfor kunne variere.<sup>212</sup> Momenter som kan inngå i avveiningen mellom flaggstat og kyststat er eierforhold og mannskapets nasjonalitet og bosted. Selv om også både rederi og mannskap skulle ha nær tilknytning til skipets flaggstat, er det imidlertid fortsatt mye som taler for at kyststatens tilknytning likevel vil være nær nok til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart.

Som beskrevet over, er kyststaters regulering av kabotasjefarten heller regelen enn unntaket internasjonalt, og kilder som omtaler kyststaters rett til kabotasjeregulering strekker seg så langt tilbake som til slutten av 1800-tallet.<sup>213</sup> Regulering av kabotasjefarten vil dermed heller ikke utgjøre et brudd med internasjonal statspraksis. I vurderingen av om tilknytningen er nær nok vil det imidlertid også være av betydning om

---

<sup>208</sup> König (2009) avsn. 6–11, Guilfoyle (2017) s. 699.

<sup>209</sup> König (2009) avsn. 11, United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships.

<sup>210</sup> König (2009) avsn. 11.

<sup>211</sup> König (2009) avsn. 11, United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships.

<sup>212</sup> Se også Falkanger og Bull (2016) s. 32–35.

<sup>213</sup> Fitzpatrick m.fl. (2018) s. 10–11, Folkerettsinstituttet (1898) art. 5 (1) og (3).

regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart framstår som rimelig.<sup>214</sup> Den utbredte anerkjennelsen av kyststatens vide adgang til å regulere skip i kabotasjefart kan ha sammenheng med at det er begrenset hvor store konsekvenser slik regulering vil få utenfor territoriet.<sup>215</sup> Dette argumentet svekkes imidlertid dersom kabotasjefarten utgjør en mindre del av en internasjonal transport. Jo nærere tilknytningen er til kyststatens territorium og interesser, jo mer rimelig framstår kyststatens reguleringsadgang. Trolig vil det i alle fall foreligge tilstrekkelig tilknytning for skip som går i fastlands-, øy- og/eller sokkelkabotasje i en sammenhengende tremånedersperiode.<sup>216</sup> Den videre drøftelsen vil vise at heller ikke hensynet til internasjonalt samarbeid står i veien for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten.<sup>217</sup> Oppsummert er det derfor mye som taler for at det også etter en mer alminnelig tilknytningsvurdering vil være grunnlag for norsk regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart.

## 2.5 Oppsummering

Drøftelsen har vist at regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart kan bygges på territorialjurisdiksjonen, nærmere bestemt adgangen til å regulere hvilke skip som skal gis adgang til norske havner og hvilke skip som skal gis adgang til å delta i kabotasjefarten. Flaggstatsprinsippet, en eventuell regel om interne forhold, retten til uskyldig gjennomfart og flaggstatens eksklusive jurisdiksjon på åpent hav er ikke til hinder for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart. Også etter en mer alminnelig tilknytningsvurdering vil det trolig være grunnlag for norsk regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten. I alle fall gjelder dette for skip som går i fastlands-,

---

<sup>214</sup> Dette kan ses i sammenheng med rettighetsmisbruksprinsippet, som er nevnt over og omtalt i Ringbom (2008) s. 224–228 og Marten (2014) s. 12.

<sup>215</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 104–105.

<sup>216</sup> Sml. kriteriet som er gitt i tilknytning til utlendingsloven § 23 (1) b) jf. utlendingsforskriften § 6-6 og § 1-1 (6), jf. Rundskriv fra Utlendingsdirektoratet UDIRS-2010-179 avsn. 2.2, omtalt i framstillingens del 1.1.

<sup>217</sup> Se også del 2.3.5.



øy- og/eller sokkelkabotasje i mer enn tre måneder i strekk. Eventuelle skranker for slik regulering er derfor ikke å finne i havrettens regler om jurisdiksjon over skip, men i annen folkerett. Slike mulige begrensninger på nasjonalt handlingsrom vil bli drøftet i det følgende.

## **3 Folkerettslige skranker for regulering av lønns- og arbeidsvilkår**

### **3.1 Internasjonalt regelverk om miljø, sikkerhet og arbeidsvilkår til sjøs**

#### **3.1.1 Innledning**

Selv om Norge har jurisdiksjon til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten, kan norske myndigheter være folkerettslig forpliktet til å avstå fra å benytte denne jurisdiksjonen. I det følgende utforskes hvilke begrensninger slike folkerettslige forpliktelser legger på adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten. I del 3.1 undersøkes det om internasjonalt regelverk som regulerer sjøfart, sikkerhet og miljø og lønns- og arbeidsvilkår til sjøs har medført rettslige skranker for enkeltstaters handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart. I del 3.2 er tema hvilke føringer som følger av internasjonal handelsrett. Del 3.3 inneholder en kort oversikt over enkelte bi- og multilaterale skipsfartsavtaler som kan begrense handlingsrommet. EØS-rettslige skranker for nasjonal regulering behandles i del 4.

#### **3.1.2 Internasjonal regulering av miljø og sikkerhet til sjøs**

Tett knyttet opp mot havrettskonvensjonens formål om å opprette «en rettsorden for havene» er den internasjonale sjøfartsorganisasjonens (IMO) arbeid for et internasjonalt regelverk for sikkerhet og miljø til sjøs. Det er fire konvensjoner som er de sentrale i dette regelverket. En av dem, konvensjon om sjøfolks arbeids- og levevilkår – ILO 186, hører inn under ILO, og behandles under i del 3.1.3. De tre konvensjonene som hører inn under IMO behandles i det følgende. Det dreier seg om den internasjonale konvensjon om sikkerhet for menneskeliv til sjøs (SOLAS), den internasjonale konvensjon om hindring av forurensning fra skip (MARPOL) og den internasjonale konvensjon om normer for

opplæring, sertifikater og vakthold for sjøfolk (STCW).<sup>218</sup> Spørsmålet i det følgende er om disse konvensjonene begrenser handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart. Oppmerksomheten vil være rettet mot muligheten til å stille strengere krav til lønns- og arbeidsvilkår om bord enn det som følger av standarder fastsatt i konvensjonene.

SOLAS-konvensjonen anses som den viktigste konvensjonen som regulerer sikkerhet på handelsskip.<sup>219</sup> Konvensjonens hovedformål er å fremme sikkerhet for menneskeliv til sjøs ved å fastsette minimumskrav for skips konstruksjon, utstyr og operasjoner.<sup>220</sup> Det er flaggstater som har ansvar for at skip under deres flagg tilfredsstiller konvensjonens krav, og for å utstede sertifikater på at så er tilfelle.<sup>221</sup> Havnestater gis en kontrollfunksjon etter konvensjonen.<sup>222</sup> SOLAS-konvensjonen har liten betydning for adgangen til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip, slik dette er forstått i framstillingen her, idet den først og fremst regulerer skips konstruksjon, utstyr og operasjoner. Videre gjelder konvensjonen hovedsakelig kun skip involvert i internasjonal skipsfart, og dermed ikke skip i kabotasje.<sup>223</sup>

MARPOL-konvensjonen regulerer forurensning fra skip. Konvensjonens hovedformål er å eliminere frivillige utslipp fra skip av olje og andre skadelige stoffer og å minimere ufrivillige utslipp.<sup>224</sup> Også MARPOL-systemet er basert på flaggstaters utstedelse av sertifikater og havnestaters kontroll.<sup>225</sup> Konvensjonens krav kommer også til anvendelse på skip fra ikke-ratifiserende stater, i den grad dette er nødvendig for å sikre at slike skip ikke behandles bedre enn skip registrert i ratifiserende stater.<sup>226</sup> Konvensjonen fastsetter minimumskrav til skips operasjoner og utforming for å forhindre

---

<sup>218</sup> NOU 2012: 18 s. 84.

<sup>219</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 48.

<sup>220</sup> SOLAS-konvensjonens fortale avsn. 2, Anderson m.fl. (2005) s. 48.

<sup>221</sup> SOLAS-konvensjonen vedl. kap. 1 del B.

<sup>222</sup> SOLAS-konvensjonen vedl. kap. 1 del A reg. 19, Anderson m.fl. (2005) s. 48.

<sup>223</sup> SOLAS-konvensjonen vedl. kap. 1 del A reg. 1 a) jf. reg. 2 d).

<sup>224</sup> MARPOL-konvensjonens fortale avsn. 5.

<sup>225</sup> MARPOL-konvensjonen art. 5.

<sup>226</sup> MARPOL-konvensjonen art. 5 (5).

forurensning, og har ingen bestemmelser som begrenser havnestaters adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip.

Den av IMOs konvensjoner som i størst grad kan påvirke havnestaters adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip, er STCW-konvensjonen. STCW-konvensjonen fastsetter internasjonale minimumsstandarder for opplæring, sertifisering og vakthold for sjøfolk.<sup>227</sup> Konvensjonens hovedformål er å fremme sikkerheten for menneskeliv og eiendom til sjøs og å verne havmiljøet ved å etablere slike felles standarder.<sup>228</sup> Konvensjonen fastsetter, sammen med den tilknyttede STCW-koden, minimumskrav også med hensyn til sjøfolks hviletid.<sup>229</sup> Flaggstater skal utstede sertifikater til sjøfolk som tilfredsstiller konvensjonens krav.<sup>230</sup> Havnestater kontrollerer om de nødvendige sertifikater foreligger, og har mulighet, dersom det foreligger forhold som medfører fare for mennesker, liv og miljø, til å holde skipet tilbake i havn til faren er fjernet.<sup>231</sup> Konvensjonen kommer til anvendelse også på skip fra ikke-ratifiserende stater når disse besøker ratifiserende staters havner.<sup>232</sup>

Felles for alle disse konvensjonene er at selv om det er flaggstaten som har hovedansvaret for at det enkelte skip innfrir kravene etter konvensjonen, baserer gjennomføringen av konvensjonene seg på utstrakt bruk av havnestatskontroll. Konvensjonene er alle omfattet av Paris-memorandumet om havnestatskontroll, og også skip registrert i stater som ikke har ratifisert den enkelte konvensjon vil være underlagt havnestatskontroll i tråd med prinsippet om bestevilkårsbehandling.<sup>233</sup> Systemet forutsetter

---

<sup>227</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 51. Av betydning for adgangen til kabotasjeregulering er STCW-koden kap. 1 reg. I/3 (1). Bestemmelsen fastsetter at en stat som er part i konvensjonen ikke kan stille strengere krav til mannskapet om bord på utenlandskflaggede skip i nærkystfarten enn de krav som stilles til nasjonale skip, og i alle fall ikke strengere enn de krav som stilles for skip som ikke anvendes i fart nær kystlandet. Bestemmelsen regulerer kvalifikasjonskrav og legger ikke føringer for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår.

<sup>228</sup> STCW-konvensjonens fortale, avsn. 2, Anderson m.fl. (2005) s. 51.

<sup>229</sup> STCW del A kap. VIII.

<sup>230</sup> STCW-konvensjonen art. VI jf. art. II a) og b).

<sup>231</sup> STCW-konvensjonen art. X.

<sup>232</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 51, STCW-konvensjonen art. X (1).

<sup>233</sup> Paris MoU del 2.1 og vedlegg 1 art. 1. Se også MARPOL-konvensjonen art. 5 (4) og STCW-konvensjonen art. X (5).

dermed at havnestater har jurisdiksjon over utenlandskflaggede skip for slike formål også overfor ikke-ratifiserende stater.<sup>234</sup>

For spørsmålet om adgangen til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasje er imidlertid det helt sentrale at disse konvensjonene stort sett, og for alle formål som er relevante for problemstillingen her, ikke er totalharmoniserende på sine områder, men kun oppsetter minimumskrav.<sup>235</sup> De er derfor ikke til hinder for havnestatsreguleringer som stiller høyere krav til lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip enn det som følger av konvensjonene. Tvert imot er det et poeng at IMO-konvensjonene er i stadig endring. Endringene drives ofte framover av at enkeltstater eller grupper av stater oppretter høyere standarder. Hele dynamikken i systemet er bygget på at noen går foran. Da er det ikke i strid med formålet at noen gjør nettopp det.<sup>236</sup> Et eksempel på denne dynamikken er EUs forordning om framskyndet utfasing av enkeltskrogstankskip på 2000-tallet.<sup>237</sup> Et annet er EUs direktiv om svovelinnhold i skipsdrivstoff.<sup>238</sup> I begge tilfellene innebar EUs regulering strengere krav enn dem som på samme tid fulgte av MARPOL-konvensjonen, og i begge tilfeller ble kravene etter MARPOL-konvensjonen siden oppjustert.<sup>239</sup> I den grad IMO-konvensjonene legger føringer for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasjefart, er de dermed ikke til hinder for at det stilles høyere krav til lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasje enn det som følger av konvensjonenes minimumskrav.<sup>240</sup>

---

<sup>234</sup> Marten (2015) s. 118–119.

<sup>235</sup> Se Marten (2015) s. 110–121. Et unntak er å finne i MARPOL-konvensjonen vedl. VI reg. 15 (1) på området for regulering av utslipp av flyktige organiske forbindelser. I arbeidet med avhandlingen er det imidlertid ikke avdekket tilsvarende totalharmoniserende regler som har betydning for regulering av lønns- og arbeidsvilkår.

<sup>236</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 48.

<sup>237</sup> Forordning (EF) nr. 1726/2003, omtalt i Marten (2015) s. 121.

<sup>238</sup> Direktiv 2005/33/EF, omtalt i Marten (2015) s. 121.

<sup>239</sup> Marten (2015) s. 121.

<sup>240</sup> Et forbehold gjøres for enkelte totalharmoniserende bestemmelser, som STCW-koden kap. 1 reg. I/3 (1). Denne regulerer adgangen til å stille krav til opplæring, erfaring og sertifikater og har ikke betydning for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår.

### 3.1.3 Internasjonal arbeidsrett

Også internasjonal arbeidsrett legger føringer for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten. Internasjonal arbeidsrett organiseres innenfor rammene av den internasjonale arbeidsorganisasjonen (ILO). ILOs hovedformål er å sikre at alle mennesker har rett til å søke materiell velstand og åndelig utvikling under vilkår preget av frihet, verdighet, økonomisk trygghet og like muligheter.<sup>241</sup> Beskyttelse av arbeidstakere er et ledd i dette.<sup>242</sup> ILO gjennomfører sitt formål ved å vedta internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner som utarbeides gjennom internasjonalt trepartssamarbeid.<sup>243</sup>

For spørsmål knyttet til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart er det konvensjon om sjøfolks arbeids- og levevilkår – ILO 186 (MLC) som er den sentrale.<sup>244</sup> MLC reviderer og innarbeider etablerte standarder i andre ILO-konvensjoner og rekommandasjoner på området for sjøfolks arbeids- og levevilkår.<sup>245</sup> Formålet er «å skape et helhetlig, sammenhengende dokument som i størst mulig grad tar opp i seg alle oppdaterte standarder fra eksisterende internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner om sjøfolks arbeids- og levevilkår og de grunnprinsipper som er å finne i andre internasjonale konvensjoner om arbeids- og levevilkår».<sup>246</sup> Konvensjonen utgjør «den fjerde pilaren» i det internasjonale regelverket for skipsfart, sammen med IMOs konvensjoner om sikkerhet til sjøs (SOLAS og STWC) og hindring av forurensning fra skip (MARPOL).<sup>247</sup>

MLC kommer til anvendelse på skip i kabotasje. Konvensjonen gjelder, når ikke annet er uttrykkelig bestemt, «alle sjøfolk», dvs. alle som «er

---

<sup>241</sup> Philadelphia-deklarasjonen art. II b) jf. a). Se også ILO-konstitusjonens fortale, avsn. 1 og 4.

<sup>242</sup> ILO-konstitusjonens fortale avsn. 2, Philadelphia-deklarasjonen art. III.

<sup>243</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 41.

<sup>244</sup> ILO-konvensjon 180 om sjøfolks arbeidstid og bemanning vil ikke bli behandlet særskilt her, idet tilsvarende krav til arbeids- og hviletid og bemanning er inntatt i MLC-koden standard A2.3 – Arbeids og hviletid, og standard A2.7 – Bemanning.

<sup>245</sup> NOU 2012:18 s. 83, MLC art. X.

<sup>246</sup> MLCs fortale avsn. 3.

<sup>247</sup> NOU 2012:18 s. 84.

ansatt eller engasjert eller arbeider i enhver egenskap om bord på» skip som omfattes av konvensjonen, dvs. «alle skip [...] som til vanlig benyttes til kommersiell virksomhet» (med visse unntak, bl.a. for fiske), og som ikke «utelukkende seiler i innenlands farvann eller farvann innenfor eller inntil skjermede farvann eller områder der havnebestemmelser gjelder».<sup>248</sup>

I MLCs fortale vises det til at ILOs kjernemandat er å fremme anstendige arbeidsforhold.<sup>249</sup> Det påpekes også at sjøfolk trenger spesiell beskyttelse på grunn av sjøfartsnæringens globale karakter.<sup>250</sup> Konvensjonen ivaretar ILOs mandat innenfor sitt virkeområde ved å etablere felles minimumsstandarder for sjøfolks rettigheter.<sup>251</sup> Konvensjonen pålegger flaggstater hovedansvaret for å gjennomføre bestemmelsene i konvensjonen, herunder å utstede sertifikat, for skip på 500 bruttonn eller mer, for at det enkelte skip er i samsvar med konvensjonens krav.<sup>252</sup> Også under MLC er imidlertid havnestatskontroll sentralt for gjennomføringen av konvensjonen, men da i utgangspunktet kun for å kontrollere at skipet har de nødvendige sertifikater og erklæringer.<sup>253</sup> Konvensjonspartene skal ellers oppfylle sine plikter etter konvensjonen slik at skip flagget i ikke-ratifiserende stater ikke får gunstigere behandling enn skip flagget i stater som har ratifisert konvensjonen.<sup>254</sup> Dette pålegget om bestevilkårsbehandling, som det i realiteten er, bidrar til å sikre like vilkår med hensyn til lønns- og arbeidsvilkår, og er ment som et insentiv til ratifisering.<sup>255</sup>

At MLC er ment å være en minimumskonvensjon kommer også tydelig fram i fortalen, der det vises til ILO-konstitusjonens art. 19 (8) «som

---

<sup>248</sup> MLC art. II (2) jf. (1) f), og (2) jf. (1) i).

<sup>249</sup> MLCs fortale avsn. 4.

<sup>250</sup> MLCs fortale avsn. 7

<sup>251</sup> MLC art. VI og kap. 1–5.

<sup>252</sup> MLC art. V (1), (2), (3) og (6) og regel 5.1.

<sup>253</sup> MLC art. V (1), (4) og (6) og regel 5.2. Også medlemsstater der rekrutterings- og formidlingstjenester for sjøfolk er etablert pålegges plikter etter konvensjonen, jf. MLC art. V (5). Disse er imidlertid av mindre betydning for fremstillingen her.

<sup>254</sup> MLC art. V (7).

<sup>255</sup> ILO (2004). Marten (2015) s. 118. Bestemmelsen er for øvrig interessant for diskusjonen i del 2.2.3 om havnestatsjurisdiksjon, idet den forutsetter at havnestater har jurisdiksjon til å foreta inspeksjoner og andre tiltak også overfor ikke-ratifiserende stater.

bestemmer at ingen konvensjon eller rekommandasjon som vedtas av konferansen, og ingen konvensjon som ratifiseres av en medlemsstat, i noe tilfelle skal anses for å påvirke noen lov, voldgiftskjennelse, sedvane eller avtale som sikrer gunstigere forhold for de berørte arbeidstakere enn de som er bestemt i konvensjonen eller rekommandasjonen». <sup>256</sup> Selv om konvensjonen er ment å utgjøre en del av et sammenhengende regelverk til sjøs, noe som også understrekes av henvisningen i fortalen til havrettskonvensjonen som «en generell ramme», er det tydelig at det er hensynet til beskyttelse av arbeidstakere til sjøs som er det styrende. <sup>257</sup> Det er derfor ingenting som tilsier at MLC er ment som noe annet enn en minimumskonvensjon.

MLC innebærer, med sine minimumsstandarder for sjøfolks rettigheter, en begrensning på havnestaters adgang til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i strid med standardene. Idet konvensjonen kun er minimumsharmoniserende, er det kun adgangen til å innføre havnestatsreguleringer som gir mindre gunstige forhold for arbeidstakere til sjøs som er begrenset. <sup>258</sup> Når slike standarder ses i sammenheng med havrettskonvensjonen, kan de likevel i praksis begrense adgangen til å pålegge utenlandske skip å innføre gunstigere forhold for arbeidstakere på skip, f.eks. gjennom begrensningen av kyststatens jurisdiksjon overfor skip i uskyldig gjennomfart. <sup>259</sup> Som redegjort for over, gjelder imidlertid ikke slike begrensninger for utøvelse av havnestatsjurisdiksjon. <sup>260</sup> MLC innebærer derfor, verken alene eller i samspill med havrettskonvensjonen, en begrensning på adgangen til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip i kabotasjefart, så lenge havnestatsreguleringen medfører gunstigere forhold for arbeidstakere på skip enn dem som er fastsatt i konvensjonen.

---

<sup>256</sup> MLCs fortale avsn. 11.

<sup>257</sup> MLCs fortale avsn. 4, 7 og 8 og 9.

<sup>258</sup> Sml. MLCs fortale avsn. 11.

<sup>259</sup> Havrettskonvensjonen art. 21 (2).

<sup>260</sup> Se del 2.3.3.



I tillegg til standardene som følger av MLC utarbeider ILO også minstesatser for lønn.<sup>261</sup> Den sentrale standarden her er minimumsgrunnlønnen for en matros.<sup>262</sup> Minimumsgrunnlønnen for en matros fastsettes av topartsorganet Joint Maritime Commission (JMC), som består av representanter fra arbeidsgiver- og arbeidstakersiden, og oppdateres annethvert år.<sup>263</sup> I henhold til ILO R187 kap. IV avsn. 10 kan grunnlønn per måned for en matros ikke være lavere enn den stadig oppdaterte standarden fastsatt av JMC. Minstelønn for sjøfolk av andre grader fastsettes forholdsmessig til matrosminstelønnen.<sup>264</sup> Minstelønnsatsene fastsatt av JMC danner grunnlaget for Den internasjonale transportarbeiderføderasjonens (ITF) standarder, som ligger vesentlig høyere enn førstnevnte.<sup>265</sup> Lønns- og arbeidsvilkår til sjøs er imidlertid også regulert i tariffavtaler.<sup>266</sup> Basisen for tariffavtalene forhandles mellom ITF og arbeidsgiversiden i International Bargaining Forum (IBF).<sup>267</sup> Disse internasjonalt forhandlede rammeavtalene danner så utgangspunkt for nasjonale forhandlinger mellom sjømanns- og arbeidsgiverorganisasjoner i hvert enkelt land.<sup>268</sup>

Havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip kan gripe inn i dette systemet av internasjonale tariffavtaler. Så lenge lønns- og arbeidsvilkårene fastsatt av havnestaten ikke innebærer pålegg om lavere lønninger enn minstelønnsatsene, vil de ikke være i strid med disse. Det som er mer interessant er om havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår kan forstyrre dynamikken i trepartssamarbeidet. I så fall

<sup>261</sup> Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 19, Kvinge og Ødegård (2010) s. 19.

<sup>262</sup> Standarden gjelder for en «able seaman» eller «AB». «[A]ble seaman» er definert i ILO R187 kap. IV avsn. 9 som «any seafarer who is deemed to be competent to perform any duty which may be required of a rating serving in the deck department, other than the duties of a leading or specialist rating, or any seafarer who is defined as an able seaman in accordance with national laws, regulations or practice, or collective agreement».

<sup>263</sup> ILO R187 kap. IV avsn. 10, ILO (udatert) «Joint Maritime Commission», ITF Seafarers (udatert) «What Should My Wages be?».

<sup>264</sup> Anderson m.fl. (2005) s. 71

<sup>265</sup> Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 19, Kvinge og Ødegård (2010) s. 19.

<sup>266</sup> ILO R187 kap. IV avsn. 11.

<sup>267</sup> ITF Seafarers (udatert) «About the IBF».

<sup>268</sup> ITF Seafarers (udatert) «About the IBF», Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 19, Kvinge og Ødegård (2010) s. 19.

er det imidlertid en påvirkning i arbeidstakernes favør. Havnestater er uansett ikke pålagt å avstå fra slik regulering. ILOs og ITFs fastsettelse av minstelønnssetser og internasjonalt utarbeidede tariffavtaler begrenser derfor ikke adgangen til havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip.

I den grad internasjonal arbeidsrett legger føringer for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasjefart, er det kun gjennom plikten til å sikre at utenlandskflaggede skip ikke holder en lavere standard enn den som følger av minimumskravene i ILOs konvensjoner.<sup>269</sup> Internasjonal arbeidsrett begrenser dermed nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten, men ikke på en måte som er av praktisk betydning for framstillingen her.

### **3.1.4 Oppsummering**

Gjennomgangen har vist at internasjonalt regelverk knyttet til sikkerhet, miljø og lønns- og arbeidsvilkår til sjøs utgjør en begrensning på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart, men kun gjennom plikten til å gjennomføre og håndheve konvensjonenes minimumsstandarder overfor skip innenfor havnestatens jurisdiksjon. Konvensjonene begrenser dermed ikke handlingsrommet for å kreve bedre lønns- og arbeidsvilkår enn det som følger av konvensjonenes minimumsstandarder.

## **3.2 Internasjonal handelsrett**

### **3.2.1 Innledning**

Havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart langs norskekysten må også holde seg innenfor Norges folkerettslige forpliktelser som medlem av Verdens handelsorganisasjon (WTO). Norge er som WTO-medlem bundet av en rekke handelsavtaler inntatt

---

<sup>269</sup> Se MLC art. V (1), (4), (6) og (7).

som vedlegg til avtale om opprettelse av Verdens handelsorganisasjon (WTO-avtalen).<sup>270</sup> Etter avtalens art. XVI (4) er hvert medlem forpliktet til å «sørge for at dets lover, forskrifter og administrative prosedyrer er i samsvar med dets forpliktelser i henhold til de vedlagte avtaler». Innenfor WTO-rammeverket er det særlig Generalavtalen om handel med tjenester (GATS) som kan utgjøre en begrensning på handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart.<sup>271</sup>

GATS regulerer tiltak som påvirker handel med tjenester og omfatter etter sin ordlyd også kabotasjetjenester.<sup>272</sup> Likevel er det ulike oppfatninger i juridisk teori både om GATS i det hele tatt omfatter kabotasje og om hvordan slike tjenester eventuelt er regulert i avtalen.<sup>273</sup> I en framstilling av nasjonalt handlingsrom er det interessant å drøfte muligheten for at GATS, som etter sin ordlyd nettopp begrenser det nasjonale handlingsrommet, likevel ikke legger føringer for regulering av kabotasje. I det følgende vil det derfor bli drøftet både om GATS kommer til anvendelse på regulering av lønns- arbeidsvilkår på utenlandske skip i kabotasjefart og hvilke forpliktelser som eventuelt gjelder. Deretter drøftes hvilke føringer disse forpliktelsene eventuelt legger for reguleringsadgangen.

---

<sup>270</sup> WTO-avtalen art. II.

<sup>271</sup> WTO-avtalen vedlegg 1B. Muligheten for at generalavtalen om tolltariffer og handel (GATT, WTO-avtalen vedlegg 1A) i prinsippet også kan utgjøre en begrensning på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip er utforsket i Molenaar m.fl. (2008) s. 77–80 og vil ikke bli behandlet her.

<sup>272</sup> GATS art. I (2) a) og b) jf. art. XXVIII f) i).

<sup>273</sup> Ettersom spørsmålet sjelden utdypes grundig, er det ikke alltid like klart hva de ulike forfatterne mener og hvilket belegg de har for sine standpunkt. Giemulla (2012) skriver i avsn. 12 at «maritime cabotage ha[s] not yet been affected by [GATS]». Marten (2014) skriver på side 200 at GATS kun omfatter internasjonal skipsfart og dermed ikke kabotasje. Latrille (2016) skriver derimot på side 441 at kabotasje er omfattet av GATS art. II om bestevilkårsbehandling. Parameswaran (2004) må forstås i samme retning når han skriver på side 225 at det er unntaksbestemmelsen i GATS art. V som gjør at reguleringen av kabotasjetjenester i EU/EØS ikke er i strid med GATS art. II. Molenaar m.fl. (2008) s. 54 begrenser seg til å fastslå at maritim kabotasje ikke er omfattet av GATS-forpliktelser om internasjonal shipping. Ringbom (2015) skriver på s. 146 i note 87 at kabotasje ikke regnes som sjøtransporttjenester og dermed ikke er omfattet av en stillstandsklausul for slike tjenester.

Drøftelsen vil vise at det er tre mulige forståelser av hvordan GATS regulerer kabotasje: For det første kan det tenkes at GATS, på tross av sin ordlyd, aldri var ment å omfatte kabotasjetjenester, og at kabotasje dermed ikke er omfattet av avtalen.<sup>274</sup> I så fall legger GATS ingen føringer for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart mellom norske havner. For det andre kan det tenkes at GATS gjelder etter sin ordlyd og dermed omfatter kabotasje. I så fall er det GATS art. II om bestevilkårsbehandling som utgjør den mest relevante begrensningen på reguleringsadgangen. For det tredje kan det tenkes at GATS i utgangspunktet omfatter kabotasje, men at kabotasjetjenester, sammen med andre sjøtransporttjenester, er unntatt kravet om bestevilkårsbehandling på grunn av de separate forhandlingene om sjøtransporttjenester.<sup>275</sup> I så fall er det for Norges vedkommende stillstandsklausulen for slike tjenester som eventuelt kommer til anvendelse.<sup>276</sup>

### 3.2.2 GATS' virkeområde

Som allerede nevnt, omfatter GATS etter sin ordlyd kabotasjetjenester.<sup>277</sup> GATS regulerer tiltak WTO-medlemsstater treffer som har virkning på handel med tjenester.<sup>278</sup> Som «tjenester» regnes «enhver tjeneste i en hvilken som helst sektor, med unntak av tjenester som ytes under utøvelse av statsmyndighet».<sup>279</sup> Handel med tjenester er definert i art. I (2) som

ytelse av en tjeneste:

- a. fra et medlems territorium til et annet medlems territorium,
- b. på et medlems territorium til et annet medlems tjenesteforbruker,

---

<sup>274</sup> Sml. VCLT art. 31 (1) og (4).

<sup>275</sup> GATS vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester (1).

<sup>276</sup> Se Decision on negotiations on maritime transport services avsn. 7 (WTO LT/UR/D-5/5 (1994)) og den senere Decision on maritime transport services avsn. 7 (WTO S/L/24 (1996)).

<sup>277</sup> GATS art. I (2) a) jf. art. XXVIII f) i). Se motsatt Ringbom (2015) s. 146.

<sup>278</sup> GATS art. I (1).

<sup>279</sup> GATS art. I (3) b).

- c. av et medlems tjenesteyter, gjennom kommersiell tilstedeværelse på et annet medlems territorium,
- d. av et medlems tjenesteyter, gjennom tilstedeværelse av et medlems fysiske personer på et annet medlems territorium.<sup>280</sup>

Uttrykket «ytelse av en tjeneste» omfatter «framstilling, distribusjon, markedsføring, salg og levering av en tjeneste».<sup>281</sup> Det er særlig alternativet «levering av en tjeneste» som er relevant for kabotasjetjenester som utføres i trafikk mellom norske havner.

Utenlandskregistrerte skips ytelse av kabotasjetjenester mellom norske havner er omfattet av definisjonen i art. I (2) a) og b) i medhold av definisjonsbestemmelsen i art. XXVIII f) i), som definerer uttrykket «annet medlems tjeneste» som «en tjeneste som ytes [...] fra eller på territoriet til dette annet medlem, eller» – og det er dette som er viktig – «når det gjelder sjøtransport, av et fartøy registrert i henhold til lovgivningen til dette annet medlem, eller av en person hjemmehørende i dette annet medlemsland som yter tjenesten gjennom drift av et fartøy og/eller hel eller delvis bruk av det [...]».<sup>282</sup> Kabotasjetjenester er dermed omfattet av GATS art. I (2) a) og/eller b) jf. art. XXVIII f) i) etter bestemmelsenes ordlyd både der det er et utenlandskregistrert skip som går i kabotasjefart og der det er en fysisk eller juridisk person hjemmehørende i et annet medlemsland som yter kabotasjetjenesten gjennom drift av et fartøy eller hel eller delvis bruk av det.<sup>283</sup>

Når enkelte forfattere likevel tar til orde for at kabotasje enten ikke påvirkes av GATS eller ikke er omfattet av avtalen, må det drøftes om det er andre tolkningsfaktorer som kan tas til inntekt for en annen tolkning enn den som følger av ordlyden.<sup>284</sup> Én slik tolkningsfaktor er traktatens formål.<sup>285</sup> En sentral kilde til fastleggelse av traktatens formål er traktatens fortale.<sup>286</sup>

---

<sup>280</sup> GATS art. I (2).

<sup>281</sup> GATS art. XXVIII b).

<sup>282</sup> GATS art. XXVIII f) i).

<sup>283</sup> Prinsipper i folkerettslig sedvanerett for tolkning av internasjonale traktater er inntatt i VCLT art. 31 og 32, jf. Costa Rica mot Nicaragua avsn. 47.

<sup>284</sup> Giumulla (2012) avsn. 12, Marten (2014) s. 200.

<sup>285</sup> VCLT art. 31 (1).

<sup>286</sup> VCLT art. 31 (2).

Av GATS' fortale framgår det at et formål for WTOs medlemmer er å utvikle en «multilateral ramme av prinsipper og regler for handel med tjenester» der formålet er å «utvide handelen under forhold med åpenhet og gradvis liberalisering [...] som et middel til å fremme økonomisk vekst for samtlige handelspartnere og utvikling av utviklingsland».<sup>287</sup> Samtidig anerkjennes «medlemmenes rett til å regulere og å innføre nye reguleringer for tjenesteytelse innenfor sitt territorium for å tilgodese nasjonale politiske målsettinger».<sup>288</sup> Balansen mellom hensynet til liberalisering og hensynet til eventuelle andre nasjonale politiske målsettinger sikres blant annet ved at det gjøres unntak fra forpliktelsene som følger av GATS for tiltak som er nødvendige for å ivareta legitime hensyn som er angitt i traktaten.<sup>289</sup> Av fortalen er det også tydelig at den liberaliseringen som søkes gjennomført gjennom GATS skal skje *gradvis*.<sup>290</sup> Fra fortalen kan man slutte at ikke alle tjenester nødvendigvis er omfattet av regelverket, og i alle fall ikke av hele regelverket, selv om intensjonen om «gradvis liberalisering [...] som et middel til å fremme økonomisk vekst for samtlige handelspartnere og utvikling av utviklingsland» kan tilsi at flere tjenester vil bli omfattet etter hvert.

For å forstå formålet må imidlertid både GATS art. I (2) a) jf. art. XXVIII f) i) og avtalens fortale leses i lys av avtalen som helhet.<sup>291</sup> Den gradvise liberaliseringen innenfor GATS og balansen mellom handel og nasjonale målsettinger er fylldig regulert i avtalen, blant annet ved at avtalen ikke omfatter tjenester som ytes under utøvelse av statsmyndighet,<sup>292</sup> ved at det skilles mellom generelle forpliktelser som gjelder for alle og spesifikke forpliktelser som kun gjelder der medlemsstatene har bundet seg spesifikt,<sup>293</sup> og ved at forpliktelsene etter avtalen ikke gjelder for tiltak som på visse vilkår ivaretar hensyn som offentlig

---

<sup>287</sup> GATS' fortale avsn. 3.

<sup>288</sup> GATS' fortale avsn. 5.

<sup>289</sup> GATS art. XIV.

<sup>290</sup> GATS' fortale avsn. 3–4. Se også GATS del IV.

<sup>291</sup> VCLT art. 31 (2).

<sup>292</sup> GATS art. I (1) jf. (3) b) jf. c).

<sup>293</sup> GATS del II og III. Skillet mellom generelle og spesifikke forpliktelser behandles nærmere under.

orden,<sup>294</sup> menneskers liv eller helse<sup>295</sup> eller relevante sikkerhetshensyn.<sup>296</sup> Den fyldige reguleringen av unntak og gradvis liberalisering i avtalen tilsier at dersom det var meningen at kabotasje ikke skulle være omfattet av GATS, ville dette framgått av avtaleteksten.

Avtalens formål om gradvis liberalisering, slik det framgår av fortalen, er derfor ikke tilstrekkelig grunnlag for å tolke GATS art. I (2) a) og/eller b) jf. art. XXVIII f) i) innskrenkende slik at kabotasje likevel ikke er omfattet.<sup>297</sup> Det er heller ingen andre forhold rundt avtaleinngåelsen som tilsier at det var partenes intensjon ved avtaleinngåelsen at kabotasje ikke skulle være omfattet av GATS.<sup>298</sup> Framstillingen under vil vise at heller ikke etterfølgende praksis tilsier en slik felles forståelse av at kabotasje ikke er omfattet.<sup>299</sup> Etter dette kan det legges til grunn at kabotasje utført av utenlandskregistrerte skip mellom norske havner er omfattet av GATS.

### 3.2.3 Generelle og spesifikke forpliktelser

Vel så viktig som spørsmålet om kabotasje er omfattet av GATS er spørsmålet om hvilke forpliktelser innenfor GATS-regelverket som kommer til anvendelse. Forpliktelsene etter GATS er inndelt i generelle forpliktelser på den ene side og spesifikke forpliktelser på den annen.<sup>300</sup> Av de generelle forpliktelsene er det særlig kravet om bestevilkårsbehandling i art. II som kan være av betydning for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip. De spesifikke forpliktelsene omfatter markedsadgang, nasjonal behandling og eventuelle tilleggsforpliktelser.<sup>301</sup>

---

<sup>294</sup> GATS art. XIV a).

<sup>295</sup> GATS art. XIV b).

<sup>296</sup> GATS art. XIVa.

<sup>297</sup> Sml. VCLT art. 31 (4).

<sup>298</sup> VCLT art. 31 (2) og (4).

<sup>299</sup> Sml. VCLT art. 31 (3) b) og c). Framstillingen vil vise at retten til kabotasjeregulering og statspraksis knyttet til slik regulering ikke nødvendigvis står i motsetning til kravet om bestevilkårsbehandling i GATS art. II.

<sup>300</sup> GATS del II og del III.

<sup>301</sup> Art. XVI–XVIII.

Spesifikke forpliktelser avtales særskilt for hvert enkelt WTO-medlem og oppføres i medlemslandets bindingsliste.<sup>302</sup> Norge er blant landene som har bundet seg til å la bestemmelser om nasjonal behandling og markedsadgang gjelde for sjøtransport.<sup>303</sup> Utgangspunktet er at medlemsstater som forplikter seg til å la reglene om markedsadgang og nasjonal behandling gjelde for sjøtransport, binder seg til å la reglene gjelde for internasjonal sjøtransport av passasjerer og varetransport med påskriften «less cabotage», som innebærer at kabotasje ikke er omfattet.<sup>304</sup> Stater som ønsker å forplikte seg også på området for kabotasje må presisere dette med påskriften «cabotage not excluded».<sup>305</sup> Dette tilsier at kabotasje er i en særstilling, i alle fall når det gjelder spørsmål om nasjonal behandling og markedsadgang, men tilsier samtidig at GATS kan omfatte kabotasje. I likhet med hva som er tilfellet for de fleste andre land som har påtatt seg slike spesifikke forpliktelser gjøres det også for Norges vedkommende unntak for kabotasje.<sup>306</sup> De spesifikke forpliktelsene i GATS del III kommer derfor ikke til anvendelse på kabotasje.

De generelle forpliktelsene, herunder art. II om bestevilkårsbehandling, gjelder i utgangspunktet for alle medlemmer. Det følger imidlertid av vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester at art. II og GATS-vedlegget om unntak fra artikkel II ikke skal tre i kraft for internasjonal skipsfart, hjelpetjenester eller adgangen til å benytte havnefasiliteter før enten forhandlingene om sjøtransporttjenester er avsluttet, eller, dersom forhandlingene ikke fører fram, datoen for sluttrapporten fra forhandlingsgruppen for sjøtransporttjenester.<sup>307</sup> Forhandlingene om sjøtransporttjenester er siden utsatt, og ikrafttredelsen av art. II og vedlegg om unntak fra art. II er utsatt til de utsatte forhandlingene er avsluttet.<sup>308</sup> I stedet for gjelder en stillstandsklausul som pålegger WTOs

---

<sup>302</sup> Art. XVI (1), XVII (1) og XVIII.

<sup>303</sup> Norges forpliktelser etter GATS for sjøtransporttjenester kan finnes via I-TIP Services.

<sup>304</sup> Se f.eks. WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 138 tabell 10.

<sup>305</sup> Se f.eks. WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 138 tabell 10.

<sup>306</sup> Oversikt over Norges og andre lands forpliktelser kan finnes i WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 138 tabell 10.

<sup>307</sup> GATS Vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester avsn. 1 a) og b).

<sup>308</sup> WTO S/L/24 (1996) avsn. 4.



medlemmer å avstå fra å gjennomføre nye, mer restriktive tiltak som påvirker handelen med maritime transporttjenester, annet enn på gitte vilkår, eller som forbedrer statens forhandlingsposisjon.<sup>309</sup> Ettersom forhandlingene ennå ikke er avsluttet, har ikke art. II trådt i kraft for de nevnte sjøtransporttjenestene, og stillstandsklausulen gjelder fortsatt.<sup>310</sup>

Vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester gjør unntak fra den utsatte ikrafttreddelsen for art. II for «de spesifikke forpliktelser om sjøtransporttjenester som er oppført på et lands bindingsliste».<sup>311</sup> Som vi har sett over, har ikke Norge påtatt seg spesifikke forpliktelser knyttet til kabotasjetjenester.<sup>312</sup> Unntaket fra den utsatte ikrafttreddelsen for art. II berører derfor ikke kabotasje for Norges del. Spørsmålet er imidlertid om vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester i det hele tatt omfatter kabotasjefart. Selv om vedleggets tittel ikke presiserer hvilke sjøtransporttjenester som er omfattet, framgår det av vedleggets første avsnitt at det kun er «internasjonal skipsfart, hjelpetjenester og adgangen til å benytte havnefasiliteter» som er omfattet. Den utsatte ikrafttreddelsen for GATS art. II om bestevilkårsbehandling gjelder derfor ikke kabotasje.<sup>313</sup> Dette innebærer samtidig at heller ikke stillstandsklausulen for sjøtransporttjenester gjelder for regulering av kabotasje.<sup>314</sup> Etter dette er utgangspunktet at GATS art. II om bestevilkårsbehandling kommer til anvendelse ved regulering av kabotasje.

---

<sup>309</sup> WTO S/L/24 (1996) avsn. 7.

<sup>310</sup> WTO S/L/24 (1996) avsn. 4 og 7.

<sup>311</sup> Bindingslister over spesifikke forpliktelser er nærmere regulert i GATS art. XX og XXI og skal omfatte de spesifikke forpliktelser en medlemsstat har påtatt seg etter del III.

<sup>312</sup> Oversikt over Norges og andre lands forpliktelser kan finnes i WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 138 tabell 10.

<sup>313</sup> GATS Vedlegg om forhandlinger om sjøtransporttjenester avsn. 1. Se tilsvarende Latrille (2016) s. 441.

<sup>314</sup> Dette gjelder både stillstandsklausulen inntatt i decision on negotiations on maritime transport services avsn. 7 (WTO LT/UR/D-5/5 (1994)) og stillstandsklausulen i den senere decision on maritime transport services avsn. 7 (WTO S/L/24 (1996)). Selv om stillstandsklausulene isolert sett etter sin ordlyd omfatter sjøtransporttjenester generelt, framgår det av begge avgjørelsene at det er forhandlingene knyttet til «international shipping, auxiliary services and access to and use of port facilities» som er bakgrunnen for stillstandsklausulene (se decision on negotiations on maritime transport services avsn. 1 og decision on maritime transport services avsn. 4).

GATS art. II åpner imidlertid for at det kan gjøres unntak fra kravet om bestevilkårsbehandling. Det følger av art. II (2) at «[e]t medlem kan opprettholde et tiltak som er uforenlig med [kravet om bestevilkårsbehandling], forutsatt at et slikt tiltak er oppført i og oppfyller vilkårene i vedlegget om unntak fra artikkel II». Høsten 2018 framgikk det av WTOs egne databaser at 15 WTO-medlemsstater hadde gjort unntak fra forpliktelsen til bestevilkårsbehandling eksplisitt for maritim kabotasje.<sup>315</sup> Norge har ikke reservert seg på denne måten.<sup>316</sup>

Etter dette må det legges til grunn at det er gode grunner for å anta, og i alle fall ikke utelukket, at GATS art. II om bestevilkårsbehandling kommer til anvendelse ved norske myndigheters regulering av lønns- og arbeidsvilkår på utenlandskflaggede skip i kabotasje mellom norske havner.

En slik konklusjon støttes av at 15 land har vedtatt unntak fra art. II om bestevilkårsbehandling spesifikt for kabotasje.<sup>317</sup> Av disse er det kun ett land, Benin, som har inntatt forpliktelser knyttet til kabotasje i sin bindingsliste.<sup>318</sup> Blant de 14 landene som har vedtatt slike unntak uten å ha inntatt forpliktelser knyttet til kabotasje i sin bindingsliste inngår både Sverige og Finland, som begge har forbeholdt seg retten til å opprettholde og inngå gjensidige avtaler med andre land om innpass i et ellers stengt kabotasjemarked.<sup>319</sup>

Konklusjonen trekkes ikke i tvil av at kyststater verden over fortsatt forbeholder kabotasjefart for nasjonale skip.<sup>320</sup> Som vi skal se under, er det ikke nødvendigvis i strid med kravet om bestevilkårsbehandling etter art. II å forbeholde en næring for nasjonale aktører, ettersom bestemmelsen kun innebærer et krav om at alle ikke-nasjonale aktører behandles likt.<sup>321</sup>

---

<sup>315</sup> Opplysninger funnet via I-TIP Services. Se også WTO S/C/W/315 (2010), der noen av disse reservasjonene også er behandlet.

<sup>316</sup> Opplysninger funnet via I-TIP Services.

<sup>317</sup> Angola, Benin, Kamerun, Chile, Kongo, Elfenbenskysten, Finland, Gabon, Mali, Niger, Filippinene, Russland, Senegal, Sverige og Tunisia. Opplysninger funnet via I-TIP Services.

<sup>318</sup> WTO S/C/W/315 (2010) avsn. 138 tabell 10.

<sup>319</sup> Opplysninger funnet via I-TIP Services.

<sup>320</sup> Se Fitzpatrick m.fl. (2018). Sml. VCLT art. 31 (3) b).

<sup>321</sup> GATS art. II.

### 3.2.4 Bestevilkårsbehandling

Drøftelsen over har vist at det ikke er utelukket at GATS kan komme til anvendelse ved regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasjefart mellom norske havner.<sup>322</sup> I en framstilling av nasjonalt handlingsrom er det da av betydning å undersøke hvilke føringer avtalen legger for nasjonalt handlingsrom dersom den kommer til anvendelse.

Norge har ikke forpliktet seg til å la GATS' bestemmelser om markedsadgang, nasjonal behandling eller andre tilleggsforpliktelser gjelde for kabotasje.<sup>323</sup> Det er derfor kun de generelle forpliktelsene inntatt i GATS del II som er av betydning for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasje. Blant disse er det det grunnleggende kravet om bestevilkårsbehandling som kan utgjøre en mulig begrensning på reguleringsadgangen.<sup>324</sup>

Forutsatt at GATS regulerer kabotasje, kommer kravet om bestevilkårsbehandling i GATS art. II til anvendelse på ethvert tiltak som påvirker handel med slike tjenester.<sup>325</sup> For at regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart mellom norske havner skal være omfattet, er det en forutsetning at kabotasjetjenesten ytes av et skip som er registrert i et annet WTO-medlemsland eller av en «person hjemmehørende i dette annet medlemsland som yter tjenesten gjennom drift av et fartøy og/eller hel eller delvis bruk av det».<sup>326</sup>

Kravet om bestevilkårsbehandling innebærer at WTOs medlemsland uten forbehold skal «gi tjenester fra og tjenesteytere hjemmehørende i et annet medlemsland en behandling som ikke er mindre gunstig enn den behandling det gir tilsvarende tjenester fra og tjenesteytere hjemmehørende i ethvert annet land».<sup>327</sup> Dette innebærer at kabotasjetjenester som leveres av skip registrert i andre WTO-medlemsland eller av personer

---

<sup>322</sup> GATS art. I (1) a) og b) jf. art. XXVIII f) i).

<sup>323</sup> Opplysninger funnet via I-TIP Services.

<sup>324</sup> GATS art. II (1).

<sup>325</sup> GATS art. I (1), Panel Report, EC – Bananas III, avsn. 7.285.

<sup>326</sup> GATS art. I (2) a) og b) jf. XXVIII f) i).

<sup>327</sup> GATS art. II (1).

«hjemmehørende i [andre] medlemsland som yter tjenesten gjennom drift av et fartøy og/eller hel eller delvis bruk av det» ikke må behandles mindre gunstig enn tilsvarende tjenester fra skip og personer hjemmehørende i ethvert annet land.<sup>328</sup>

GATS art. II omfatter både formelt diskriminerende tiltak (diskriminering *de jure*) og formelt ikke-diskriminerende tiltak som får diskriminerende virkning (diskriminering *de facto*).<sup>329</sup> Dette kan innebære at regulering som stiller samme krav med hensyn til lønns- og arbeidsvilkår om bord til alle utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart likevel kan være omfattet av bestemmelsen, dersom tiltakene fører til at ikke alle skip har samme adgang til å levere sjøtransporttjenester eller motta havnetjenester.<sup>330</sup> Det som er avgjørende, er om tiltakene *i realiteten* fører til at tjenester og tjenesteytere fra noen WTO-medlemsland behandles mindre gunstig enn tilsvarende tjenester og tjenesteytere fra andre land.<sup>331</sup>

Når et tiltak er formelt diskriminerende, ved at behandlingen av en tjeneste eller tjenesteyter avhenger av dennes opprinnelsesland, er det en presumpsjon for at «tilsvarende» tjenester og tjenesteytere behandles ulikt.<sup>332</sup> Ettersom det ved regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart nettopp er lønns- og arbeidsvilkårene om bord som er avgjørende for om et skip gis havneadgang og adgang til å drive kabotasje eller ei, er det ingen grunn til at slik regulering skal anses som formelt diskriminerende.<sup>333</sup> Det er imidlertid en mulighet for at slik regulering vil kunne anses som reelt diskriminerende.

Når et tiltak er formelt ikke-diskriminerende, må det vurderes konkret om tiltaket likevel har diskriminerende virkning. Ved vurderingen av om tjenester og tjenesteytere er «tilsvarende» i GATS' forstand, er det

---

<sup>328</sup> GATS art. II (1) jf. I (2) a) og b) jf. XXVIII f) i).

<sup>329</sup> Appellate Body Report, EC – Bananas III, avsn. 233–234.

<sup>330</sup> Argumentet fremmes av Molenaar m.fl. (2008) s. 57.

<sup>331</sup> At en tjeneste eller tjenesteyter kommer «fra» et land betyr i denne sammenheng at tjenesten leveres fra eller tjenesteyteren opererer et skip som er registrert i eller opereres av en person hjemmehørende i dette landet, jf. GATS art. II (1) jf. art. XXVIII f) i).

<sup>332</sup> Appellate Body Report, Argentina – Financial Services, avsn. 6.38.

<sup>333</sup> Unntaket er dersom enkelte land gis særbehandling på dette punktet, f.eks. dersom dette er avtalt i Norges bilaterale avtaler med andre stater.

irrelevant hvilke lønns- og arbeidsvilkår som råder om bord på skipet kabotasjetjenestene utøves fra.<sup>334</sup> Det som er relevant er om tjenestene og tjenesteleverandørene konkurrerer med hverandre.<sup>335</sup> Skip som tilbyr kabotasjetjenester mellom norske havner er i konkurranse med hverandre, og er derfor å regne som «tilsvarende» etter GATS art. II (1).

Idet lønns- og arbeidsvilkår om bord i alle fall til en viss grad korresponderer med skipets registreringsland, er det en mulighet for at tiltak som gjør adgang til kabotasjemarkedet betinget av at skipet innfrir norske krav til lønns- og arbeidsvilkår om bord, kan være i strid med kravet om bestevilkårsbehandling. Forutsetningen er at slik regulering medfører at tjenester og tjenesteytere fra noen land utsettes for «behandling som [...] er mindre gunstig enn den behandling [som gis] tilsvarende tjenester fra og tjenesteytere hjemmehørende i ethvert annet land».<sup>336</sup>

I utgangspunktet må det kunne antas at regulering som stiller samme krav til alle skip med hensyn til lønns- og arbeidsvilkår om bord ikke vil være «mindre gunstig» for noen skip enn for andre. Krav om f.eks. minstelønn kan innebære en merkostnad for tjenesteytere som ellers ville ha betalt ut lavere lønn til sine ansatte, men dette er en kostnad også andre tjenesteytere (som allerede innfrir kravene) bærer. Et mulig unntak fra dette utgangspunktet kan tenkes der kravene som stilles til lønns- og arbeidsvilkår om bord vil medføre store merkostnader for noen tjenesteytere som andre tjenesteytere ikke må bære, f.eks. der det blir behov for å endre skipets konstruksjon, utstyr eller bemanning.<sup>337</sup>

Molenaar m.fl. tar imidlertid til orde for at det å i det hele tatt oppstille overholdelse av krav om lønns- og arbeidsvilkår som et vilkår for adgang til å yte transporttjenester vil være i strid med art. II om bestevilkårsbehandling, idet slik regulering innebærer at «tilsvarende» tjenester behandles ulikt.<sup>338</sup> Begrunnelsen er at det ved vurderingen av om tjenester og tjenesteytere er «tilsvarende», er irrelevant hvilke lønns- og

---

<sup>334</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 57.

<sup>335</sup> Appellate Body Report, Argentina – Financial Services, avsn. 6.21–6.34.

<sup>336</sup> GATS art. II (1).

<sup>337</sup> Sml. havrettskonvensjonen art. 21 (2).

<sup>338</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 57.

arbeidsvilkår som råder om bord på skipet tjenestene ytes fra, siden slike forhold ikke påvirker kvaliteten på tjenesten eller tjenesteyters evne til å levere tjenesten.<sup>339</sup> Dersom en slik tilnærming legges til grunn, er det klart at regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart vil kunne utgjøre et brudd på kravet om bestevilkårsbehandling.

Det er derfor en viss mulighet for at regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart vil kunne være i strid med kravet om bestevilkårsbehandling. Regulering i strid med kravet om bestevilkårsbehandling kan likevel være i tråd med Norges forpliktelser etter GATS dersom den er omfattet av unntaket i avtalens art. XIV.

### 3.2.5 Unntaket i art. XIV

#### 3.2.5.1 Innledning

GATS art. XIV gjør unntak fra forpliktelsene etter avtalen for tiltak som ivaretar en rekke legitime hensyn som er opplistet i bestemmelsen, med forbehold for «kravet om at slike tiltak ikke skal anvendes på en måte som ville utgjøre et middel til vilkårlig eller utilbørlig diskriminering mellom land med like forhold, eller en fordekt restriksjon på handel med tjenester». Dette innebærer at det må foretas en toleddet vurdering.<sup>340</sup> Først må det vurderes om tiltaket er begrunnet i et av de legitime hensynene som er opplistet i bestemmelsen, og om tiltaket er nødvendig for å ivareta hensynet, eller, hva gjelder hensynene i bokstav d) og e), på annen måte tilstrekkelig forbundet med de opplistede hensynene.<sup>341</sup> Deretter må det vurderes om kravet til at tiltaket ikke skal utgjøre vilkårlig eller utilbørlig diskriminering eller en fordekt handelsrestriksjon er oppfylt.<sup>342</sup> Ved vurderingen etter GATS art. XIV er det ikke tiltaket som helhet som skal vurderes etter denne modellen, men kun de GATS-inkonsistente sidene ved tiltaket.<sup>343</sup>

---

<sup>339</sup> Molenaar m.fl. (2008) s. 57.

<sup>340</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 292.

<sup>341</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 292.

<sup>342</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 292.

<sup>343</sup> Appellate Body Report, Argentina – Financial Services, avsn. 6.168.

### 3.2.5.2 Legitime hensyn

Av hensynene som er opplistet i GATS art. XIV, er det særlig bokstav a) om offentlig moral og offentlig orden, bokstav b) om menneskers liv og helse og bokstav c) om tiltak som er nødvendige for å sikre samsvar med lover eller forskrifter som ikke er uforenlige med bestemmelsene i GATS, som kan utgjøre mulige grunnlag for unntak i forbindelse med regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten.

Hensynet til offentlig moral og offentlig orden i bokstav a) har potensiale til å kunne legitimere regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart. Dette er standarder som ifølge praksis fra WTOs tvisteløsningsmekanisme kan variere i tid og rom, avhengig av bl.a. sosiale, kulturelle, etiske og religiøse verdier, og det er opp til medlemsstatene selv å fastsette ønsket beskyttelsesnivå for slike hensyn.<sup>344</sup> Begrepet «offentlig moral» omhandler et samfunns standarder for hva som er riktig og gal opptreden.<sup>345</sup> Begrepet «offentlig orden» omhandler samfunnets grunnleggende interesser slik disse kommer til uttrykk i offentlig politikk og lovgivning.<sup>346</sup> Hensynet til offentlig orden kan bare påberopes «når grunnleggende samfunnsinteresser er alvorlig truet».<sup>347</sup> Begrepene offentlig moral og offentlig orden er i praksis fra WTOs tvisteløsningsmekanisme bl.a. funnet å omfatte tiltak for å hindre hvitvasking, organisert kriminalitet, svindel og spillavhengighet.<sup>348</sup> Det er ikke utenkelig at begrepene også kan omfatte enkelte av de formålene som ligger bak regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart, herunder forhindring av sosial dumping.<sup>349</sup>

Også hensynet til vern av menneskers liv eller helse i bokstav b) kan være en mulig legitim begrunnelse for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, idet vilkår knyttet til arbeids- og

---

<sup>344</sup> Panel Report, US – Gambling, avsn. 6.461.

<sup>345</sup> Panel Report, US – Gambling, avsn. 6.465, Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 296.

<sup>346</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 296

<sup>347</sup> GATS art. XIV a) fotnote 5.

<sup>348</sup> Panel Report, US – Gambling, avsn. 6.486–6.487, Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 296–299.

<sup>349</sup> Se tilsvarende Molenaar m.fl. (2008) s. 69.

hviletid, foreldrepermisjon og annet alle kan begrunnes i hensynet til menneskers helse. I prinsippet vil også hensynet til dyre- og planteliv kunne utgjøre begrunnelsen for slik regulering, dersom manglende regulering utgjør en sikkerhetsrisiko. Ettersom grunnleggende krav til sikkerhet, bemanning og arbeids- og hviletid allerede er regulert i konvensjoner som SOLAS, STCW og MLC nevnt over, er imidlertid det resterende potensialet i disse hensynene begrenset.

Mer nærliggende er det å begrunne regulering av lønns- og arbeidsvilkår, og håndhevelsen gjennom vilkårsstillelse for havneadgang, i hensynet i bokstav c) til «å sikre samsvar med lover eller forskrifter som ikke er uforenlige med bestemmelsene i denne avtale». I en slik vurdering må det undersøkes hvilke lover og regler det handelsrestriktive tiltaket er ment å sikre overholdelse av.<sup>350</sup> Deretter må det vurderes om denne lovgivningen *i seg selv* er i strid med kravet til bestevilkårsbehandling eller andre krav etter avtalen.<sup>351</sup> Til slutt må det vurderes om det handelsrestriktive tiltaket, i dette tilfellet nektelsen av havneadgang, er utformet for å sikre overholdelse av den WTO-kompatible lovgivningen.<sup>352</sup>

### 3.2.5.3 Nødvendig

Unntakene i GATS art. XIV a), b) og c) stiller alle som vilkår at tiltaket er «nødvendig» for å verne eller sikre hensynet i bestemmelsen. Her er det den handelsrestriktive siden ved tiltaket som må være nødvendig. Dersom det f.eks. er håndhevelsen av eventuell regulering av lønns- og arbeidsvilkår som griper inn i prinsippet om bestevilkårsbehandling eller andre forpliktelser etter GATS, er det derfor også håndhevelsen (f.eks. gjennom vilkårsstillelse for havneadgang) som må være nødvendig for å verne det enkelte hensyn, og ikke reguleringen i seg selv.

Vurderingen av om et tiltak er nødvendig innebærer både en vurdering av forholdsmessighet i snever forstand og en vurdering av om samme beskyttelsesnivå kunne vært oppnådd med mindre handelsrestriktive

---

<sup>350</sup> Panel Report, Argentina – Financial Services, avsn. 7.595–7.596.

<sup>351</sup> Panel Report, Argentina – Financial Services, avsn. 7.595–7.596.

<sup>352</sup> Panel Report, Argentina – Financial Services, avsn. 7.595–7.596.



tiltak.<sup>353</sup> I førstnevnte forholdsmessighetsvurdering vil både den relative vekten av den beskyttede interessen, tiltakets bidrag til å ivareta denne interessen og tiltakets handelsbegrensende virkning inngå.<sup>354</sup> Ved vurderingen av om samme beskyttelsesnivå kan oppnås med mindre restriktive tiltak er det kun «rimelig tilgjengelige» alternativer tiltaket skal vurderes opp mot.<sup>355</sup> Alternative tiltak som er umulige eller urimelig byrdefulle å iverksette er ikke «rimelig tilgjengelige» i denne forstand.<sup>356</sup>

### 3.2.5.4 Forbehold for vilkårlig eller utilbørlig diskriminering eller fordekt restriksjon

Dersom et tiltak er nødvendig for å ivareta legitime hensyn som nevnt i GATS art. XIV a)–c), må det så vurderes om *anvendelsen* av tiltaket utgjør «et middel til vilkårlig eller utilbørlig diskriminering mellom land med like forhold, eller en fordekt restriksjon på handel med tjenester». Kravet til ikke-diskriminering her er et annet enn det som følger av avtalens øvrige bestemmelser om bestevilkårsbehandling og nasjonal behandling. Bestemmelsens fokus er ikke tiltakets innhold, men heller hvordan et tiltak som allerede er funnet å i utgangspunktet være i strid med en av forpliktelsene etter GATS (herunder art. II om bestevilkårsbehandling), og samtidig omfattet av en av unntakshjemlene i art. XIV bokstav a)–e), *anvendes*.<sup>357</sup> Formålet med forbeholdet er å hindre misbruk av unntakene i art. XIV.<sup>358</sup> Forbeholdet om vilkårlig diskriminerende anvendelse, utilbørlig diskriminerende anvendelse og anvendelse som utgjør en fordekt handelshindring har som formål å hindre at enkelte medlemsstater bruk av unntaksbestemmelsen i art. XIV griper inn i andre medlemsstater rettigheter etter avtalen.<sup>359</sup>

Ved vurderingen av om tiltaket anvendes på en måte som omfattes av forbeholdet i det første avsnittet i art. XIV, vil det være av betydning om

---

<sup>353</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 306–307.

<sup>354</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 306.

<sup>355</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 307.

<sup>356</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 308.

<sup>357</sup> Panel Report, US – Gambling, avsn. 6.581.

<sup>358</sup> Panel Report, US – Gambling, avsn. 6.581.

<sup>359</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 339.

tiltakets utforming tilsier at det anvendes på en slik måte, eller om det kan konstateres mønstre av håndheving og ikke-håndheving som utgjør vilkårlig eller utilbørlig diskriminering eller en fordekt handelshindring.<sup>360</sup> Så lenge krav om lønns- og arbeidsvilkår håndheves konsekvent, er de samme for alle skip som leverer kabotasjetjenester og ikke har som formål å hindre handel med tjenester, er det lite trolig at slik regulering vil være i strid med kravet i første avsnitt i GATS art. XIV.<sup>361</sup>

### 3.2.6 Oppsummering

Drøftelsen har vist at GATS begrenser handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart ved at slike reguleringer ikke må være i strid med kravet om bestevilkårsbehandling i GATS art. II. Så lenge kravene som stilles til lønns- og arbeidsvilkår er de samme, uavhengig av skipets registreringsland og tjenesteyterens hjemland, vil regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord neppe stride mot kravet om bestevilkårsbehandling. Det er likevel en viss mulighet for at nøytralt utformede tiltak med diskriminerende virkning kan være i strid med kravet om bestevilkårsbehandling. Reguleringer som strider mot kravet om bestevilkårsbehandling, kan muligens legitimeres gjennom unntaksbestemmelsen i GATS art. XIV og hensynet til offentlig moral eller orden, menneskers liv eller helse, eller overholdelse av WTO-konsistent nasjonal lovgivning.<sup>362</sup> De sidene av tiltaket som eventuelt er i strid med kravet om bestevilkårsbehandling eller andre GATS-forpliktelser, må i så fall være nødvendige for å ivareta et av de nevnte legitime hensynene. I tillegg er det et krav at anvendelsen av tiltaket ikke utgjør vilkårlig eller utilbørlig diskriminering eller en fordekt restriksjon på handel med tjenester.<sup>363</sup>

---

<sup>360</sup> Appellate Body Report, US – Gambling, avsn. 356.

<sup>361</sup> Sml. *resonnement* i Molenaar m.fl. (2008) s. 72.

<sup>362</sup> GATS art. XIV a), b) og c).

<sup>363</sup> GATS art. XIV.

### 3.3 Bi- og multilaterale avtaler om skipsfart, handel og konsulære forhold

I denne avhandlingen er oppmerksomheten rettet mot alminnelig folkerett og de store internasjonale avtalene som kan begrense nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten. Havnestatens rett til å nekte skip adgang til havna, til å forbeholde kabotasjefart for nasjonale skip og til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip kan imidlertid også være avtalt bort gjennom mindre bi- og multilaterale avtaler. En fullverdig gjennomgang av Norges bi- og multilaterale avtaler om sjøfart og handel favner for vidt for framstillingen her. For kartleggingen av nasjonalt handlingsrom er det likevel sentralt at slike avtaler finnes, og at de potensielt kan utgjøre en begrensning på handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart mellom norske havner. I det følgende gjennomgås kort noen slike avtaler. Gjennomgangen er ikke ment å være uttømmende. Den er heller ment som en illustrasjon på hvilke begrensninger slike avtaler kan innebære for nasjonalt handlingsrom.

Når det gjelder adgangen til å stille vilkår for havneadgang, innebærer Norges forpliktelser etter bi- og multilaterale avtaler på dette området kun krav om ikke-diskriminering med hensyn til hvilke skip som gis adgang til havn. Dette er tilfellet for havnekonvensjonen av 1923, som pålegger partene, på visse vilkår, å gi andre parters fartøy like god behandling som både havnestatens egne skip og skip registrert i andre land.<sup>364</sup> En lignende forpliktelse til å behandle andre staters skip like godt som nasjonale skip følger av en avtale mellom Norge og Nederland fra 1851.<sup>365</sup> Andre avtaler innebærer krav om at partenes skip behandles like godt som skip registrert i andre land.<sup>366</sup>

---

<sup>364</sup> Havnekonvensjonens statutt art. 2 (1).

<sup>365</sup> Noteveksling mellom Norge og Nederland om rettigheter som tilstås norske skip i nederlandske koloniers havner (avtalen gjør imidlertid unntak for kystfarten). Se også avtale om skipsfart mellom Norge og Kina art. 5 (som i art. 11 også gjør unntak for kabotasje, men med en noe snevrere kabotasjedefinisjon enn den som er anvendt i framstillingen her).

<sup>366</sup> Se vennskaps-, handels- og konsulartraktat mellom Norge og Amerikas Forente Stater art. VII jf. XI, frihandelsavtale mellom EFTA-statene og Mexico art. 27 (3) b) (som riktignok kun gjelder internasjonal sjøtransport), samt avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart art. III (som innebærer et krav om ikke-diskriminerende behandling).

Når det gjelder adgangen til å delta i kabotasjefart mellom norske havner, har Norge inngått bilaterale avtaler med andre nordiske land og med Storbritannia om adgang til kystfart for skip registrert i avtalepartene.<sup>367</sup> I en bilateral avtale mellom Norge og USA er det istedenfor fastsatt et krav om bestevilkårsbehandling.<sup>368</sup>

Norge er bundet av bi- og multilaterale avtaler der Norge har forpliktet seg til å avstå fra å «befatte seg med spørsmål som vedrører skipets interne drift».<sup>369</sup> Slik disse avtalene er utformet, er det imidlertid grunn til å tro at disse kun legger føringer for utøvelsen av håndhevingsjurisdiksjon (tvangs- og, i visse tilfeller, domsjurisdiksjon), og ikke for lovgivningsjurisdiksjon. Årsaken er at i skipsfartsavtalene der slike formuleringer inngår, inngår det også et krav om at avtalepartenes skip og mannskap skal rette seg etter «den annen avtaleparts relevante lover og forskrifter under deres opphold på den sistnevntes territorium».<sup>370</sup> Tilsvarende kan trolig sluttes fra konsularkonvensjonen mellom Norge og Storbritannia, der det presiseres at partene ikke oppgir «sin kompetanse [...] til å håndheve de stedlige lover som har anvendelse på slike fartøyer eller på personer og eiendom som befinner seg ombord».<sup>371</sup> Også i europeisk konvensjon om konsulære funksjoner forutsettes det at «mottakerstatens» lovgivning kommer til anvendelse.<sup>372</sup>

---

<sup>367</sup> Noteveksling mellom Norge og Storbritannia om kystfarten, deklarasjon mellom Norge og Danmark angående kystfarten, noteveksling mellom Norge og Sverige inneholdende avtale om tillatelse for norske fartøyer til å delta i kystfarten i Sverige og for svenske fartøyer til å delta i kystfarten i Norge, overenskomst mellom Norge og Finland om gjensidig adgang til kystfart.

<sup>368</sup> Vennskaps-, handels- og konsulartraktat mellom Norge og Amerikas Forente Stater art. XI: «Kystfarten skal ordnes overensstemmende med hver av de Høie Kontraherende Parters lover. Hver av de Høie Kontraherende Parters borgere skal imidlertid i den annen parts territorier med hensyn til kystfart nyte mestbegunstiget behandling».

<sup>369</sup> Europeisk konvensjon om konsulære funksjoner ETS nr. 61 art 35. Se tilsvarende konsularkonvensjon mellom Norge og Storbritannia art. 27 (1), avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart art. IV (2), avtale om skipsfart mellom Norge og Kina art. 13 (2) og skipsfartsavtale mellom Norge og Algerie art. 13 (3).

<sup>370</sup> Avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart art. IV (1). Se tilsvarende avtale om skipsfart mellom Norge og Kina art. 13 (1) og skipsfartsavtale mellom Norge og Algerie art. 13 (1).

<sup>371</sup> Konsularkonvensjon mellom Norge og Storbritannia art. 27 (2).

<sup>372</sup> Europeisk konvensjon om konsulære funksjoner ETS nr. 61 art 36.

En avtale som imidlertid *kan* utgjøre en begrensning på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, er Norges skipsfartsavtale med Filippinene.<sup>373</sup> Avtalens art. VI pålegger partene å «respektere og godta ansettelsesvilkårene for mannskap på et fartøy tilhørende en avtalepart, slik de er fastsatt i hyrekontrakter, kollektive tariffavtaler, trygdestandarder og arbeidsvilkår eller regler som gjelder for mannskap om bord på registrerte fartøyer tilhørende en avtalepart». En slik bestemmelse kan innebære en plikt til å avstå fra å stille krav knyttet til lønns- og arbeidsvilkår om bord på filippinskregistrerte skip. På grunn av krav om bestevilkårsbehandling i internasjonal handelsrett og i avtalene nevnt over, kan en slik forpliktelse til å avstå fra å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på filippinskregistrerte skip også få følger for hvilke reguleringer det er adgang til å innføre for skip registrert i andre land.

---

<sup>373</sup> Avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart. Avtalen kan forstås slik at intensjonen har vært å regulere internasjonal skipsfart, men det framgår ikke tydelig av ordlyden.

## 4 EØS-rettslige skranker for regulering av lønns- og arbeidsvilkår

### 4.1 Innledning

Regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart mellom norske havner må også holde seg innenfor Norges forpliktelser etter EØS-avtalen. I del 2 og 3 var temaet hvordan folkerettens regler om jurisdiksjon og Norges folkerettslige forpliktelser på ulike måter begrenser handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart mellom norske havner. Siktemålet med inneværende kapittel er å gi en tilsvarende oversikt over de EØS-rettslige reglene som slike potensielle reguleringer må vurderes under.

EØS-avtalen gjør Norge og de øvrige EFTA-statene til en integrert del av EUs indre marked.<sup>374</sup> Gjennom EØS-avtalen er Norge forpliktet til å gjennomføre EU-rettens regler om det indre marked anno 1992 i norsk rett, å gjennomføre nye rettsakter om det indre marked når de er ansett som EØS-relevante av EØS-komiteen og å praktisere reglene i tråd med utviklingen i EU-retten.<sup>375</sup> Kjernen i reglene om det indre marked er prinsippene om fri bevegelse for varer, personer, tjenester og kapital innad i EØS. For spørsmål om regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart mellom norske havner er det særlig reglene om fri bevegelse for tjenester som kan begrense handlingsrommet. Disse vil bli behandlet i det følgende. Innledningsvis behandles visse spørsmål knyttet til EØS-avtalens virkeområde. Deretter behandles forordning (EØF) nr. 3577/92 (kabotasjeforordningen), som innfører prinsippet om fri bevegelse for tjenester på området for maritim kabotasje.

---

<sup>374</sup> Sejersted m.fl. (2011) s. 86.

<sup>375</sup> EØS-avtalen art. 7 jf. art. 98 jf. art. 102, og art. 6 jf. art. 1 nr. 1 jf. fortalen avsn. 5, Arnesen (2010) s. 19.

## 4.2 EØS-avtalens virkeområde

EØS-retten skiller seg fra EUs regler om det indre marked både når det gjelder saklig og når det gjelder geografisk virkeområde. EØS-avtalen omfatter ikke EUs tollunion og felles handelspolitikk, ikke harmoniseringen av skatte- og avgiftspolitikken og ikke EUs felles landbruks- og fiskeripolitikk.<sup>376</sup> Kabotasjetjenester (og andre forhold som i utgangspunktet er omfattet av EØS-avtalens saklige virkeområde) kan falle utenfor dersom de er *uatskillelig knyttet til* et område som er unntatt, som f.eks. fisk.<sup>377</sup> Dette følger av EFTA-domstolens dom i sak E-4/04 *Pedicel*, der det ble fastslått at en tjenesteytelse «som er uatskillelig knyttet til salg av vin» falt utenfor anvendelsesområdet for EØS-avtalens art. 36.<sup>378</sup> I en framstilling som har til formål å utrede handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i *all kabotasjefart* mellom norske havner, synes det imidlertid lite hensiktsmessig å utforske et så marginalt unntak. *Pedicel*doktrinen vil derfor ikke bli utforsket nærmere i det følgende.<sup>379</sup> For spørsmål om kabotasjefart er det forskjellen i geografisk virkeområde som er av interesse.

EØS-avtalens geografiske virkeområde er fastsatt i EØS-avtalens art. 126. Det framgår av bestemmelsen at EØS-avtalen gjelder «på de territorier hvor Traktaten om opprettelse av Det europeiske økonomiske fellesskap [siden EU] anvendes på de vilkår som er fastsatt i den nevnte traktat, og på Islands, Fyrstedømmet Liechtensteins og Kongeriket Norges territorium».<sup>380</sup> EØS-avtalen gjelder ikke på Svalbard, idet Norge har benyttet seg av retten etter EØS-avtalen Protokoll 40 om Svalbard til å unnta Svalbard fra anvendelse av avtalen.<sup>381</sup> Med hensyn til den nærmere avgrensningen av EØS-avtalens geografiske virkeområde er det uenighet om hvorvidt EØS-avtalen kommer til anvendelse utenfor territorialfarvannet, dvs. i den tilstøtende sonen, den eksklusive økonomiske sonen

---

<sup>376</sup> Sejersted m.fl. (2011) s. 86, Fredriksen og Mathisen (2018) s. 41–43.

<sup>377</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 12–13.

<sup>378</sup> E-4/04 *Pedicel* avsn. 34.

<sup>379</sup> For en nærmere behandling av *Pedicel*doktrinen, se Benjaminsen (2017).

<sup>380</sup> EØS-avtalen art. 126.

<sup>381</sup> EØS-avtalen Protokoll 40 om Svalbard, Arnesen og Bekkedal (2017) s. 946.

og på kontinentalsokkelen.<sup>382</sup> Uenigheten skyldes at det er ulike syn på hvordan uttrykket «territorium» i EØS-avtalens art. 126 skal forstås.<sup>383</sup>

EU-rettens geografiske virkeområde var, på tidspunktet for forhandlingen av EØS-avtalen, angitt i Traktat om Opprettelse af Det Europæiske Fællesskab art. 227 (1). Det fulgte av bestemmelsen at traktaten skulle gjelde «for» medlemsstatene, uten at det var gitt noen henvisning til medlemsstatenes territorium.<sup>384</sup> Denne angivelsen av virkeområde er videreført i TEU art. 52. Videre er det i EU-retten, for EU-medlemsstatenes vedkommende, lagt til grunn en *funksjonell* tilnærming til EU-rettens virkeområde, slik at EU-retten (og også rettsakter som etter sin ordlyd gjelder på medlemsstatenes «territorium») kommer til anvendelse der EU-medlemsstatene har jurisdiksjon.<sup>385</sup> Dette innebærer at EU-retten kommer til anvendelse også utenfor det som etter folkeretten regnes som den enkelte stats territorium.<sup>386</sup> Denne tilnærmingen var etablert i EU-domstolens praksis lenge før EØS-avtalen ble forhandlet.<sup>387</sup>

ESA har tatt til orde for at en tilsvarende forståelse av geografisk virkeområde skal legges til grunn for EØS-avtalens virkeområde i EFTA-statene, slik at begrepet «territorium» i EØS-avtalen art. 126 i utgangspunktet omfatter alle områder der EØS-medlemsstatene har jurisdiksjon, og dermed også kontinentalsokkelen.<sup>388</sup> Norske myndigheter legger på sin side til grunn at begrepet territorium i EØS-avtalen skal forstås «i henhold til fast praksis i folkeretten», slik at «EØS-avtalen omfatter Norges landterritorium, indre farvann og territorialfarvann, men ikke økonomisk sone, kontinentalsokkel eller det åpne hav».<sup>389</sup>

---

<sup>382</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 44.

<sup>383</sup> Finstad (2018) s. 75–76.

<sup>384</sup> «Denne Traktat gælder for kongeriget Belgien, kongeriget Danmark [osv.]».

<sup>385</sup> Arnesen (2010) s. 20, Arnesen (2018) s. 947, Fredriksen og Mathisen (2018) s. 44. For EU-domstolens tilnærming til spørsmålet, se EU-domstolens avgjørelse i sak C-347/10 *Salemink* avsn. 35 med videre henvisninger, der en henvisning i nå opphevede forordning (EØF) nr. 1408/71 art. 13 (2) a) til «en medlemsstats territorium» ble ansett for også å omfatte kontinentalsokkelen.

<sup>386</sup> Sml. diskusjonen i del 2 om jurisdiksjon.

<sup>387</sup> Se sak C-3/76 *Kramer m.fl.* avsn. 30–33.

<sup>388</sup> ESA 99-6990-D (1999) s. 4–5.

<sup>389</sup> Meld. St. 5 (2012–2013) s. 41.



Spørsmålet om EØS-avtalens geografiske virkeområde er uavklart.<sup>390</sup> For adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten, er imidlertid spørsmålet av begrenset betydning. Årsaken er at selv om det er uenighet om hvor langt EØS-avtalens geografiske virkeområde strekker seg etter EØS-avtalens art. 126, har norske myndigheter ved flere anledninger gått med på å innlemme sekundærlovgivning i EØS-avtalen med virkning også utenfor territorialfarvannet.<sup>391</sup> Framstillingen vil vise at det på området for fri bevegelighet for kabotasjetjenester kanskje nettopp er dette som har skjedd ved innlemmelsen i EØS-avtalen av kabotasjeforordningen.

### **4.3 Kabotasjeforordningen innfører fri bevegelighet for kabotasjetjenester**

#### **4.3.1 Bakgrunn**

Fri bevegelighet for tjenester utgjør, som en av «de fire friheter», et av de grunnleggende aspektene ved EØS-avtalen og EUs indre marked.<sup>392</sup> Både i EØS-avtalen og i Traktaten om den Europæiske Unions funksjonsmåde (TEUF) er imidlertid transporttjenester, herunder sjøtransporttjenester, unntatt fra de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester.<sup>393</sup> Transporttjenester er i stedet spesialregulert i EØS-avtalens kap. 6 om transportvirksomhet og TEUF avd. IV om transport. Prinsippet om fri bevegelighet for tjenester ble derfor først innført for kabotasjetjenester ved forordning (EØF) nr. 3577/92 (kabotasjeforordningen), og det er gjennom denne forordningen EØS-avtalens regler om fri bevegelighet for tjenester kan legge føringer for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart.

---

<sup>390</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 45.

<sup>391</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 45.

<sup>392</sup> EØS-avtalen art. 1 og 36, TEUF art. 56.

<sup>393</sup> EØS-avtalen art. 38, TEUF art. 58.

Kabotasjeforordningen realiserer prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på markedet for sjøtransport internt i medlemsstatene.<sup>394</sup> Forordningen virker sammen med forordning (EØF) nr. 4055/86, som noen år tidligere innførte fri bevegelighet for tjenester for sjøtransport mellom medlemsstater og mellom medlemstater og tredjeland. Hovedformålet med kabotasjeforordningen er å «oppheve restriksjonene på adgangen til å yte tjenester innen sjøtransport i medlemsstatene for å innføre det indre marked».<sup>395</sup> Forordningen ble inntatt i EØS-avtalen i 1997.<sup>396</sup> Kabotasjeforordningen er gjennomført i norsk rett ved lov 4. desember 1992 nr. 121 om fri utveksling av tjenesteytelser innen sjøtransport § 1 (3).

### 4.3.2 Saklig virkeområde

Kabotasjeforordningen regulerer «adgangen til å yte sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje)».<sup>397</sup> I forordningens art. 2 (1) er «sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje)» definert som «tjenester som vanligvis tilbys mot vederlag, herunder særlig: a) fastlandskabotasje [...] b) forsyningstjenester off-shore [...], c) øykabotasje».<sup>398</sup> Opplistingen er ikke uttømmende, og også sjøtransporttjenester som starter og slutter i samme havn og med samme passasjerer om bord er omfattet.<sup>399</sup> Kabotasje er nærmere beskrevet av EU-domstolen som «søtransport af passagerer eller gods mellom områder i én og samme medlemsstat».<sup>400</sup> Tjenester til sjøs som ikke består i å transportere passasjerer eller gods, f.eks. los- eller tauetjenester, faller derfor utenfor.<sup>401</sup>

---

<sup>394</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 18, tredje betraktning til kabotasjeforordningen. Se også sak C-205/99 *Analir* avsnitt 20, der EU-domstolen uttaler at det med forordningen er «sket en fastlæggelse for cabotagevejlssektoren af de vilkår, hvorunder princippet om fri udveksling af tjenesteydelser, der bl.a. er knæsat ved EF-traktatens artikkel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og 61, skal gennemføres».

<sup>395</sup> Tredje betraktning til kabotasjeforordningen.

<sup>396</sup> EØS-komiteens beslutning nr. 70/97.

<sup>397</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

<sup>398</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1).

<sup>399</sup> C-17/13 *Alpina River Cruises* avsn. 27–29.

<sup>400</sup> C-251/04 *Kommissjonen mot Hellas* avsn. 29.

<sup>401</sup> C-251/04 *Kommissjonen mot Hellas* avsn. 29–33.

Adgangen til å yte sjøtransporttjenester etter kabotasjeforordningen omfatter kun transport med fartøy som er registrert i en medlemsstat og fører denne medlemsstatens flagg.<sup>402</sup> I tillegg må fartøyet eies av en «EF-skipsreder»,<sup>403</sup> I EØS-sammenheng må begrepet «EF-skipsreder» forstås slik at det også omfatter EFTA-skipsredere.<sup>404</sup> I det følgende brukes derfor betegnelsen «EØS-skipsreder». Dette innebærer at kabotasjeforordningen ikke kommer til anvendelse på skip som er registrert i tredjeland, selv om de er eid av en EØS-skipsreder. Tilsvarende er det heller ikke tilstrekkelig at skipet er registrert i et EØS-land, hvis ikke skipet også er eid av en EØS-skipsreder. Det er EØS-skipsrederen som er rettighetssubjektet etter forordningen. Som EØS-skipsreder regnes

- a. en medlemsstats borgere som er etablert i en medlemsstat i samsvar med denne medlemsstatens lovgivning, og som utøver sjøtransportvirksomhet,
- b. skipsrederier som er etablert i samsvar med en medlemsstats lovgivning, og hvis hovedforetak ligger i en medlemsstat der også den faktiske kontroll utøves, eller
- c. en medlemsstats borgere etablert utenfor Fellesskapet eller skipsrederier etablert utenfor Fellesskapet og kontrollert av en medlemsstats borgere, dersom deres fartøyer er registrert i en medlemsstat og fører denne medlemsstatens flagg i samsvar med dens lovgivning.<sup>405</sup>

I tillegg er det et vilkår at fartøyet som skal yte sjøtransporttjenesten «oppfyller alle vilkår for å utføre kabotasje i medlemsstaten» der fartøyet er registrert.<sup>406</sup> Vilkåret om at fartøyet må oppfylle alle vilkår for å utføre kabotasje i registreringsmedlemsstaten er et utslag av et ønske om å unngå konkurransevridding, dvs. at tjenester rettet mot markeder i andre EØS-land tilbys lempeligere vilkår enn tjenester bestemt for hjem-

---

<sup>402</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

<sup>403</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

<sup>404</sup> Sml. EØS-avtalen protokoll 1 pkt. 9.

<sup>405</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (2).

<sup>406</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

memarkedet.<sup>407</sup> Hvis et norskregistrert skip eid av en EØS-skipsreder er godkjent for kabotasjedrift i Norge, følger det av forordningen at det også kan benyttes i kabotasjedrift i andre medlemsstater. På den annen side vil norskregistrerte skip som ikke kan benyttes i kabotasjedrift i Norge heller ikke kunne benyttes i kabotasje i andre medlemsstater.<sup>408</sup>

### 4.3.3 Geografisk virkeområde

Kabotasjeforordningens geografiske virkeområde framgår implisitt av forordningens definisjon av hva som regnes som kabotasje. Hovedregelen i kabotasjeforordningen formuleres i artikkel 1, mens innholdet i hovedregelen først kan forstås med henvisning til definisjonene i artikkel 2. Det framgår av artikkel 1 (1) at forordningen regulerer adgangen til å yte sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje). Sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje) er definert i artikkel 2 (1) som «tjenester som vanligvis tilbys mot vederlag, herunder særlig» fastlandskabotasje, forsyningstjenester off-shore og øykabotasje. Fastlandskabotasje er sjøtransport av passasjerer eller gods mellom havner som ligger på en og samme medlemsstats fastland eller hovedterritorium, uten anløp av øyer.<sup>409</sup> Øykabotasje er sjøtransport av gods eller passasjerer mellom havner på fastlandet og havner på en eller flere av øyene i samme medlemsstat, og transport av gods og passasjerer mellom havner som ligger på øyene i samme medlemsstat.<sup>410</sup> Forsyningstjenester off-shore er sjøtransport av passasjerer eller gods mellom enhver havn i en medlemsstat og installasjoner eller anlegg på denne medlemsstats kontinentalsokkel.<sup>411</sup>

Etter sin ordlyd gjelder kabotasjeforordningen dermed all sjøtransport av gods og passasjerer mellom havner som ligger på medlemsstatens fastland og på eventuelle øyer, selv om skipet på ferden beveger seg utenfor

---

<sup>407</sup> Sjuende betraktning til kabotasjeforordningen.

<sup>408</sup> Slik tilfellet er for NIS-registrerte skip.

<sup>409</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1) a).

<sup>410</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1) c). Som øykabotasje regnes trolig også fjordkryssinger der omkjøring på land vil være over 100 km, jf. KOM(2003) 595 avsn. 5.1, der dette er lagt til grunn mht. art. 4. Se også Ot.prp.nr.60 (2008–2009) s. 14.

<sup>411</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1) b).

territorialfarvannet på vei fra én havn til den neste.<sup>412</sup> Forordningen regulerer også forsyningstjenester mellom slike havner og installasjoner eller anlegg på medlemsstatens kontinentalsokkel, selv om slike installasjoner befinner seg utenfor medlemsstatens territorialfarvann.<sup>413</sup> Dette innebærer at kabotasjeforordningens ordlyd tilsier at reglene i forordningen kan komme til anvendelse både innenfor og utenfor den enkelte medlemsstats territorialfarvannsgrense.

For EUs medlemsstater gjør det ingen forskjell at kabotasjeforordningen gis virkning for forsyningstjenester off-shore utenfor territorialfarvannet, idet det er etablert i EU-domstolens rettspraksis at EU-retten får virkning så langt ut som den enkelte medlemsstats jurisdiksjon rekker.<sup>414</sup> For EØS-medlemsstater som ikke også er med i EU, kompliseres spørsmålet om kabotasjeforordningens geografiske virkeområde av at det er uenighet om EØS-avtalens geografiske virkeområde og hva som skal legges i begrepet «territorium» i EØS-avtalens art. 126 (1).<sup>415</sup>

Som nevnt over i behandlingen av EØS-avtalens virkeområde, er det norske synet at EØS-avtalen i utgangspunktet *ikke* kommer til anvendelse utenfor territorialfarvannet.<sup>416</sup> Dette utgangspunktet er imidlertid etter norske myndigheters syn ikke til hinder for at avtalepartene kan velge å innlemme rettsakter i avtalen som har et videre geografisk virkeområde.<sup>417</sup> ESA har på sin side tatt til orde for en tilsvarende tilnærming i EØS-retten som den som er fastlagt i EU-domstolens praksis for EU-rettens vedkommende.<sup>418</sup> Dersom ESAs forståelse av EØS-avtalens geografiske virkeområde legges til grunn, vil kabotasjeforordningen uansett kunne legge føringer for nasjonalt handlingsrom så langt ut fra territorialfarvannet som Norges jurisdiksjon rekker, og dermed også på

---

<sup>412</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1) jf. art. 2 (1) a) og c).

<sup>413</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1) jf. art. 2 (1) b). Installasjoner på den norske kontinentalsokkelen befinner seg utenfor territorialfarvannet. Det er likevel et poeng at slike installasjoner også kan finne seg innenfor territorialfarvannet.

<sup>414</sup> C-347/10 *Salemink* avsn. 35.

<sup>415</sup> Se diskusjon om EØS-avtalens geografiske virkeområde i del 4.2.

<sup>416</sup> Meld. St. 5 (2012–2013) s. 41.

<sup>417</sup> Meld. St. 5 (2012–2013) s. 41.

<sup>418</sup> ESA 99-6990-D (1999) s. 4–5.

kontinentalsokkelen.<sup>419</sup> Dersom norske myndigheters forståelse legges til grunn, vil derimot kabotasjeforordningens geografiske virkeområde utenfor Norges kyst avhenge av forordningens ordlyd, av om det er tatt forbehold da forordningen ble inntatt i EØS-avtalen og av partenes forståelse av avtalen.<sup>420</sup> I det følgende tas det derfor utgangspunkt i den norske holdningen, idet det drøftes hvordan kabotasjeforordningens geografiske virkeområde skal forstås dersom man legger til grunn at EØS-avtalens geografiske virkeområde i utgangspunktet ikke strekker seg lenger enn til yttergrensen for territorialfarvannet.

Som beskrevet over, omfatter kabotasjeforordningen etter sin ordlyd både aktiviteter som *kan* foregå utenfor territorialfarvannet, idet et skip på veien fra en havn til en annen kan komme til å bevege seg utenfor territorialfarvannet, og aktiviteter som, i alle fall for Norges vedkommende, *må* foregå utenfor territorialfarvannet, ettersom eksisterende installasjoner og anlegg på norsk kontinentalsokkel befinner seg utenfor territorialfarvannet. Dette innebærer at forordningens virkeområde etter sin ordlyd er videre enn det Norge, etter det norske synet på EØS-avtalens geografiske virkeområde, er forpliktet til å innta i EØS-avtalen.<sup>421</sup>

I EØS-komiteens beslutning om å innta kabotasjeforordningen i EØS-avtalen er det ikke tatt forbehold med hensyn til forordningens geografiske virkeområde.<sup>422</sup> Dette kan kanskje forklares med at Norge lenge før innlemmelsen av kabotasjeforordningen hadde holdt kystfarten åpen for utenlandske skip, slik at innlemmelsen av kabotasjeforordningen i EØS-avtalen og med virkning også utenfor territorialfarvannet ikke nødvendiggjorde noen endring av norsk praksis.<sup>423</sup> En slik forklaring kan tas til inntekt for at det var partenes, inkludert Norges, intensjon at kabotasjeforordningen skulle gis virkning også utenfor territorialfarvannet. Alternativt kan fraværet av forbehold i EØS-komiteens beslutning skyldes at ordlydens angivelse av geografisk virkeområde ikke ble ansett for eksplisitt nok til angi et

---

<sup>419</sup> Sml C-347/10 *Salemink* avsn. 35.

<sup>420</sup> Se diskusjon om EØS-avtalens geografiske virkeområde i del 4.2.

<sup>421</sup> Se diskusjon om EØS-avtalens geografiske virkeområde i del 4.2.

<sup>422</sup> EØS-komiteens beslutning nr. 70/97.

<sup>423</sup> St.prp. nr. 46 (1997–98) punkt 4, Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 2.

annet virkeområde enn det som etter norske myndigheters syn følger av EØS-avtalens art. 126. I det følgende gjennomgås og vurderes derfor ulike forhold som kan tilsi en annen forståelse av kabotasjeforordningens geografiske virkeområde enn den som følger av forordningens ordlyd.

Rettsakter inntatt i EØS-avtalens vedlegg må leses i lys av avtalens protokoll 1 om gjennomgående tilpasning, som inneholder regler om hvordan EU-rettsakter skal tilpasses til og forstås i EØS-avtalen.<sup>424</sup> Av særlig betydning for spørsmål om rettsakters geografiske virkeområde er protokoll 1 punkt 8 om henvisninger til territorier. Her framgår det at hver gang rettsakter «inneholder henvisninger til «Felleskapets» eller «det felles markedes» territorium, skal henvisningene for avtalens formål forstås som henvisninger til avtalepartenes territorium som definert i avtalens art. 126».<sup>425</sup> De relevante bestemmelsene i kabotasjeforordningen viser imidlertid ikke til felleskapets eller det felles markedes territorium, men til adgangen til å yte sjøtransporttjenester «i en medlemsstat» og til installasjoner på kontinentalsokkelen.<sup>426</sup> I juridisk teori er protokoll 1 punkt 8 forstått slik at det ikke er et vilkår at uttrykket «territorium» er brukt for at slike henvisninger skal «forstås som henvisninger til avtalepartenes territorium som definert i avtalens art. 126».<sup>427</sup> Derimot er det et vilkår at det vises til «Felleskapet» eller «det felles marked».<sup>428</sup> Idet ingen av disse uttrykkene er benyttet i definisjonen av kabotasjefart i forordningens art. 2 (1), eller i hovedregelen i art. 1 (1), kan protokoll 1 punkt 8 ikke tilsi en annen fortolkning av kabotasjeforordningens geografiske virkeområde enn den som følger av ordlyden.<sup>429</sup>

---

<sup>424</sup> EØS-avtalen protokoll 1.

<sup>425</sup> EØS-avtalen protokoll 1.

<sup>426</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1) og 2 (1) b).

<sup>427</sup> Arnesen (1994) s. 446, Bull (1992) s. 592, EØS-avtalen protokoll 1.

<sup>428</sup> Arnesen (1994) s. 446, Bull (1992) s. 592.

<sup>429</sup> Se til sammenligning forordning (EØF) nr. 4055/86, som regulerer sjøtransporttjenester mellom medlemsstater og mellom medlemsstater og tredjeland, der sjøtransporttjenester mellom en medlemsstat og installasjon på en annen medlemsstats sokkel er definert i art. 1 (4) a) som «sjøtransporttjenester innen Felleskapet». Arnesen (1994) argumenterer på side 446 for at henvisningen til «Felleskapet», og dermed via protokoll 1 pkt. 8 til EØS-avtalens art. 126, innebærer at slike sjøtransporttjenester til norsk sokkel (som befinner seg utenfor territorialfarvannet) ikke er omfattet.

Kabotasjeforordningens forhistorie i EØS kan bidra til å belyse spørsmålet om forordningens geografiske virkeområde. Forordningen ble flere ganger forsøkt inkludert i EØS-avtalen, og både Kommisjonen, Europaparlamentet, et flertall av EUs medlemsstater og EFTA/EØS-landene var av den oppfatning at forordningen var EØS-relevant.<sup>430</sup> Når kabotasjeforordningen likevel ikke ble inntatt i EØS-avtalen før i 1997, skyldtes dette at et blokkerende mindretall blant EUs medlemsstater hadde hindret at forordningen ble inntatt tidligere.<sup>431</sup> Årsaken skal blant annet ha vært frykt for konkurranse fra norske rederier i andre medlemsstaters kabotasjefart. Ved vedtakelsen ble det derfor fra norsk side avgitt en erklæring i EØS-komiteen som stadfestet at Norge ikke hadde til hensikt å foreta endringer i loven om opprettelse av Norsk Internasjonalt Skipsregister (NIS) når det gjelder NIS-registrerte skips adgang til norsk kystfart.<sup>432</sup> Dette innebærer at NIS-registrerte skip ikke har tilgang til kabotasjefart i EU, siden de ikke har det i Norge.<sup>433</sup> Den sterke motstanden blant enkelte av EUs medlemstater mot at kabotasjeforordningen skulle bli inntatt i EØS-avtalen, kan tyde på at det var nødvendig med en betydelig innsats fra norsk side for at forordningen skulle bli inntatt i EØS-avtalen. Det var da neppe mulig å først argumentere forordningen inn i EØS-avtalen, for så å begrense forordningens virkeområde på grunn av EØS-spesifikke forhold.

Også andre EU-rettsakter som er inntatt i EØS-avtalen kan tjene til å belyse spørsmålet om kabotasjeforordningens geografiske virkeområde. Direktiv 2009/31/EF, karbonlagringsdirektivet, er trukket fram i litteraturen som et eksempel på en rettsakt som eksplisitt gjelder utenfor territorialfarvannet uten at det er tatt forbehold om dette i EØS-komiteens beslutning.<sup>434</sup> I direktivets art. 2 under tittelen «Virkeområde og forbud», fastsettes det at direktivet «får anvendelse på geologisk CO<sub>2</sub>-lagring på medlemsstatenes territorium, i deres økonomiske soner og på deres kontinentalsokler i henhold til De forente nasjoners havrettskonvensjon

---

<sup>430</sup> St.prp. nr. 46 (1997–98) kap. 1.

<sup>431</sup> St.prp. nr. 46 (1997–98) kap. 1.

<sup>432</sup> St.prp. nr.46 (1997–1998) kap. 1. Erklæringen er inntatt som vedlegg til proposisjonen.

<sup>433</sup> Unntak gjelder for EU-land som har inngått bilaterale avtaler med Norge om gjensidig adgang til kabotasjefart. Se Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 2.

<sup>434</sup> Nordtveit og Schütz (2018) s. 725.



(UNCLOS)». <sup>435</sup> Et annet, mindre eksplisitt, eksempel på rettsakter med virkeområde utenfor territorialfarvannet er det såkalte oljedirektivet. <sup>436</sup> I direktivet brukes konsekvent begrepet «territorium». <sup>437</sup> Direktivet regulerer imidlertid aktiviteter som i Norges tilfelle kun foregår utenfor territorialfarvannet. I tillegg er direktivet gjennomført i norsk rett også for sokkelaktiviteter, uten at det er vurdert om dette er utslag av en EØS-rettslig forpliktelse. <sup>438</sup>

Kabotasjeforordningen er ikke like eksplisitt i formen som karbonlagringsdirektivet, men mer eksplisitt enn oljedirektivet. Henvisningen til aktiviteter på kontinentalsokkelen ga, ved innlemmelsen av forordningen i EØS-avtalen, i alle fall en klar oppfordring til å ta forbehold dersom det ikke var avtalepartenes intensjon at forordningen skulle få virkning på sokkelen utenfor territorialfarvannet. I alle fall gjelder dette for en avtalepart som Norge, som i lang tid før inngåelsen av EØS-avtalen hadde hatt installasjoner ute på sokkelen utenfor norsk territorialfarvann. Det må kunne antas at Norge, ved å la kabotasjeforordningen bli innlemmet i EØS-avtalen uten forbehold, har gitt øvrige parter i EØS-avtalen berettigede forventninger om at forordningen skulle få virkning etter sin ordlyd. Dette taler for at Norge har bundet seg til å la forordningen gjelde på norsk sokkel.

Gjennomføringen av kabotasjeforordningen i norsk rett kan gi en indikasjon på hvordan Norge som traktatpart forstår forpliktelsen etter kabotasjeforordningen. Hvordan forordningen er gjennomført i norsk rett kan ikke i seg selv endre på Norges folkerettslige forpliktelser, men det kan bidra til å kaste lys over hva som kan ha vært norske myndigheters intensjon med og forutsetning for ta inn forordningen i EØS-avtalen. Kabotasjeforordningen er, i tråd med EØS-avtalen art. 7, gjennomført i norsk rett ved inkorporasjon. <sup>439</sup> Dette innebærer at forordningens ordlyd gjelder som norsk lov. Av inkorporasjonsbestemmelsen i lov om sjøtransporttjenester framgår det at forordningen gjelder som norsk

---

<sup>435</sup> Direktiv 2009/31/EF art. 2 (1).

<sup>436</sup> Direktiv 94/22/EF.

<sup>437</sup> Se for eksempel fjerde betraktning til direktivet, art. 2 (1) og art. 7.

<sup>438</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 9.

<sup>439</sup> Lov om sjøtransporttjenester § 1 (3).

lov «med de presiseringer og begrensninger som følger av vedlegg XIII, protokoll 1 til avtalen og avtalen for øvrig».<sup>440</sup>

Vedlegg XIII inneholder særlige regler om alle transportgrener, og for transporttjenester som ikke foregår med jernbane, på vei og innlands vannvei, har alle regler grunnlag i dette vedlegget.<sup>441</sup> Vedlegg XIII inneholder ingen presiseringer eller begrensninger som kan begrense kabotasjeforordningens geografiske virkeområde slik at den ikke gjelder utenfor territorialfarvannet. Henvisningen til «avtalen for øvrig», må forstås som en henvisning til hele EØS-avtalen, herunder vedlegg og protokoller, og også EØS-avtalens art. 126 om geografisk virkeområde, hvis betydning må betraktes som uavklart.<sup>442</sup> Som beskrevet over, innebærer den norske forståelsen av art. 126 imidlertid ikke at alle rettsakter i EØS-avtalen automatisk får begrenset sitt geografiske virkeområde slik at de ikke gjelder utenfor territorialfarvannet, men kun at Norge ikke er forpliktet til å innta rettsakter i avtalen med virkning utenfor territorialfarvannets yttergrense. Innholdet av protokoll 1 til EØS-avtalen er beskrevet over. Heller ikke henvisningen til denne protokollen kan tilsi en annen forståelse av kabotasjeforordningens geografiske virkeområde enn det som framgår av forordningens ordlyd.

I forarbeidene til gjennomføringsbestemmelsen i lov om sjøtransporttjenester § 1 (3) er det kun uttalt at «[s]lik bestemmelsen er utformet gir den NOR-skip adgang til maritim kabotasje innen medlemsstatene i samarbeidsområdet. For utenlandskregistrerte skip vil bestemmelsen ikke medføre noen endring i adgangen til maritim kabotasje i Norge».<sup>443</sup> Årsaken er at det på tidspunktet for innlemmelsen av kabotasjeforordningen i EØS-avtalen ikke var noen bestemmelser som ga eller forbød «adgang til norsk kyst fart for utenlandske skip».<sup>444</sup> Maritim kabotasje

---

<sup>440</sup> Dette er en standardformulering som brukes ved gjennomføring av forordninger i norsk rett, og en tilsvarende tilpasningstekst er inntatt i bestemmelsen som inkorporerer forordning (EØF) nr. 4055/86, som regulerer sjøtransport mellom medlemsstatene og mellom medlemsstater og tredjeland. Se lov om sjøtransporttjenester § 1 (2).

<sup>441</sup> EØS-avtalen art. 47.

<sup>442</sup> Se diskusjon om EØS-avtalens geografiske virkeområde i del 4.2.

<sup>443</sup> Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 3

<sup>444</sup> Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 2. Se også Skinnarland og Mühlbradt (2014) s. 9.

var «dermed allerede åpen for utenlandske skip i Norge».<sup>445</sup> Det framgår etter dette verken av ordlyden eller av forarbeidene til gjennomføringen av kabotasjeforordningen i norsk rett at lovgiver har ment å begrense forordningens virkeområde. Gjennomføringen av kabotasjeforordningen i norsk rett kan derfor ikke tilsi at norske myndigheter hadde en annen forståelse av kabotasjeforordningens geografiske virkeområde enn den som følger av forordningens ordlyd.

Etter dette må det legges til grunn at kabotasjeforordningen må forstås etter sin ordlyd, som her er tolket slik at forordningens virkeområde også i EØS-retten strekker seg utenfor territorialfarvannet, både i de tilfellene der skip i kabotasjefart på vei mellom norske havner beveger seg utenfor territorialfarvannet, og i de tilfellene der kabotasjefarten foregår mellom nasjonale havner og installasjoner på sokkelen.

#### 4.3.4 Innhold

Ved rådsforordning (EØF) nr. 3577/92 etableres en rett for skip fra EUs medlemsstater til å transportere varer og passasjerer mellom havner i andre medlemsstater. Forordningen bestemmer at «adgangen til å yte sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje) [skal] gjelde for alle EF-skipsredere med fartøyer som er registrert i en medlemsstat og fører denne medlemsstatens flagg, forutsatt at fartøyene oppfyller alle vilkår for å utføre kabotasje i medlemsstaten».<sup>446</sup> Kabotasjeforordningen er i EU-domstolens praksis forstått slik at den gjennomfører prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på markedet for sjøtransport internt i medlemsstatene.<sup>447</sup> Dette innebærer at det i utgangspunktet er de almin-

---

<sup>445</sup> Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 2. Samme sted presiseres også at Norges bilaterale avtaler med enkelte andre EØS-land, om adgang til kabotasjemarkedet for både NOR- og NIS-skip, ikke ville bli berørt av inkorporasjonen av kabotasjeforordningen.

<sup>446</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

<sup>447</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 18. Se også sak C-205/99 *Analir* avsn. 20, der EU-domstolen uttaler at det med forordningen er «sket en fastlæggelse for cabotagejladsektoren af de vilkår, hvorunder princippet om fri udveksling af tjenesteydelser, der bl.a. er knæsat ved EF-traktatens artikkel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og 61, skal gennemføres».

nelige reglene i EU-retten om fri bevegelighet for tjenester som kommer til anvendelse, slik disse er tolket i EU-domstolens rettspraksis.<sup>448</sup>

Forordningen har likevel enkelte spesialtilpasninger. Årsaken er at flere av EUs medlemsstater tradisjonelt har hatt både restriktive og diskriminerende reguleringer av kabotasjefart mellom nasjonale havner.<sup>449</sup> Spesialtilpasningene kan av den grunn ses som en moderering av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på området for maritim kabotasje.<sup>450</sup> Spesialtilpasningene i forordningen omfatter en mer gradvis liberalisering for enkelte land i art. 6, sikkerhetsunntak i art. 5, spesielle regler om offentlige kontrakter i art. 4 og spesielle regler om kyststatens og flaggstatens ansvar for spørsmål med hensyn til besetning i art. 3. Som en følge av den gradvise innføringen av fri bevegelighet for tjenester, inneholder forordningen i art. 7 en henvisning til stillstandsklausulen i EF-traktatens art. 62. Stillstandsklausulen er ikke videreført i nyere traktater, og henvisningen i art. 7 er i dag uten betydning.<sup>451</sup>

Ettersom problemstillingen i denne framstillingen knytter seg til nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart, er det særlig fordelingen av ansvar for spørsmål med hensyn til besetning som er interessant. I det følgende behandles derfor først særreguleringen i art. 3. Deretter behandles de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester slik disse slår ut på området for sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje).<sup>452</sup>

---

<sup>448</sup> Björkholm (2010) s. 286–287, med henvisning til C-205/99 *Analir* avsn. 20. Dommen er behandlet i Greaves (2004) s. 118–119.

<sup>449</sup> Greaves (2004) skriver på side 116–117 at medlemsstater som Frankrike, Hellas, Italia og Spania forbeholdt godstransport mellom havner på fastlandet og innenlands passasjertransport for nasjonalregistrerte skip. Et eksempel på dette er Frankrike, som før innføringen av kabotasjeforordningen i EU-retten forbeholdt kabotasjefart for franskregistrerte skip. Den aktuelle franske lovgivningen (Code des douanes art. 257–259, som i dag er endret) er behandlet i sak C-160/99 *Kommisjonen mot Frankrike* og sitert i dommens avsn. 6–9.

<sup>450</sup> Se Greaves (2004) s. 117, som skriver at vanskelighetene med å oppnå enighet mellom medlemsstatene om liberalisering av maritime kabotasjetjenester framgår tydelig av de eksplisitte unntaksadgangene («the derogations expressly allowed») i art. 3 og 4.

<sup>451</sup> Paschke (2016) s. 320. Se begrunnelse i sak C-323/03 *Kommisjonen mot Spania* avsn. 61–66.

<sup>452</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

## 4.4 Forordningens særregulering av spørsmål med hensyn til besetning

### 4.4.1 Innledning

Kabotasjeforordningens art. 3 fastsetter særskilte regler om fordeling av kompetanse mellom flaggstat og vertsstat for «spørsmål med hensyn til besetning» på fartøy som utfører fastlandskabotasje, på cruisefartøy og på fartøy som utfører øykabotasje. Med vertsstat menes staten der fartøyet utfører en transporttjeneste.<sup>453</sup> Med flaggstat menes staten der fartøyet er registrert.<sup>454</sup> Spesialreguleringen i art. 3 omfatter ikke kabotasje mellom vertsstatens havner og installasjoner på vertsstatens kontinentalsokkel.<sup>455</sup> For slik kabotasje må det antas at det er de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester som kommer til anvendelse.<sup>456</sup>

For fartøy som driver fastlandskabotasje eller cruisefart, er utgangspunktet etter art. 3 at «spørsmål med hensyn til besetning» er flaggstatens ansvar.<sup>457</sup> Fartøy på under 650 bruttotonn kan likevel undergis vilkårene i vertsstaten.<sup>458</sup> For fartøy som driver øykabotasje er utgangspunktet at «spørsmål med hensyn til besetning» er vertsstatens ansvar.<sup>459</sup> Unntak gjøres for lastefartøyer på over 650 bruttotonn som utfører øykabotasje, «dersom den aktuelle reisen følger etter eller går forut for en reise til eller fra en annen stat».<sup>460</sup> For disse fartøyene er «spørsmål med hensyn til besetning» flaggstatens ansvar.<sup>461</sup>

Fordelingen av «ansvar» etter art. 3 innebærer en fordeling av *kompetansen til å regulere* «spørsmål med hensyn til besetning».<sup>462</sup> Nøk-

---

<sup>453</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (2).

<sup>454</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1).

<sup>455</sup> Kabotasjeforordningen art. 3, sml. art. 2 (1) b).

<sup>456</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1). Se også C-205/99 *Analir* avsn. 20.

<sup>457</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1).

<sup>458</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1).

<sup>459</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (2).

<sup>460</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (3).

<sup>461</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (3).

<sup>462</sup> En slik tolkning følger av en sammenligning av ulike språkversjoner av bestemmelsen, jf. EØS-avtalen art. 129. I den norske, den franske og den engelske språkversjonen

kelen til å forstå hvilke føringer spesialreguleringen i art. 3 legger for vertsstatens handlingsrom er å forstå hva som ligger i formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning». I det følgende vil det vurderes hva som ligger i formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning», og hvilke følger fordelingen av ansvar for slike spørsmål får for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskflaggede skip i kabotasjefart.

#### 4.4.2 Spørsmål med hensyn til besetning

##### 4.4.2.1 Innledning

For å kartlegge hvilke føringer art. 3 legger for regulering av lønns- og arbeidsvilkår, må det vurderes hva som ligger i formuleringen «alle spørsmål med hensyn til besetning». Formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» er ikke tolket i rettspraksis fra EU-domstolen. I sak C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas* ble riktignok gresk lovgivning med hensyn til «sammensetningen av mannskap» ansett for å falle inn under ordlyden, men yttergrensene for hvilke forhold som skal være omfattet er ikke fastlagt.<sup>463</sup> Dersom formuleringen tas helt på ordet, kan dette tilsi at *alle* spørsmål som har med skipets besetning å gjøre er underlagt henholdsvis flaggstatens og vertsstatens kompetanse. Dersom bestemmelsen gis en snevrere tolkning, vil bestemmelsens betydning for kompetansefordelingen mellom flaggstat og vertsstat være mer begrenset. I det følgende må det derfor vurderes om bestemmelsen skal tas på ordet eller om den skal gis en snevrere tolkning.

---

brukes riktignok de flertydige begrepene «ansvar», «responsabilité» og «responsibility». I den tyske, den spanske den italienske og den danske brukes imidlertid hhv. begrepene «zuständig», «competencia», «competenza» og «kompetence», som alle må forstås slik at de omfatter kompetansen til å regulere. Det samme gjelder den svenske språkversjonen, der det verken er snakk ansvar eller kompetanse, men om hvilken lovgivning som «gäller» for fartøyet i «alla frågor som rör bemanning». I samme retning trekker det forhold at det i art. 3 (1) åpnes opp for at fartøy på under 650 bruttotonn kan undergis vilkårene i vertsstaten. Både formuleringen «undergis vilkårene i vertsstaten», og det forhold at dette er en fakultativ adgang, tilsier at bestemmelsen gjennomgående regulerer vertsstatens og flaggstatens kompetanse til å la sin lovgivning komme til anvendelse, snarere enn ansvaret for å regulere slike forhold.

<sup>463</sup> C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 11.

#### 4.4.2.2 Ordlyd

Det spesielle med kabotasjeforordningens art. 3 er at formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» brukes *både* der bestemmelsen regulerer flaggstatens kompetanse og der bestemmelsen fastsetter at kompetansen til å regulere de samme spørsmålene kan eller skal tilfalle vertsstaten. Den konsekvente bruken av formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» gjennom hele bestemmelsen tilsier at formuleringen må forstås på samme måte der den fastsetter vertsstatens kompetanse som der den fastsetter hvilke spørsmål med hensyn til besetning som skal være underlagt flaggstatens kompetanse.

Ordlyden i den norske språkversjonen kan forstås slik at bestemmelsen omfatter alle spørsmål som har med besetning, det vil si mannskapet på skipet, å gjøre. Et noe mer nyansert bilde framtrer dersom man tar et blikk på de svenske, danske, engelske og nederlandske språkversjonene.<sup>464</sup> I den engelske språkversjonen brukes begrepet «manning», og i de svenske, danske og nederlandske versjonene brukes begrepet «bemanning». Begrepene «manning» og «bemanning» er flertydige begrep, som kan forstås som prosessen med å skaffe mannskap, sammensetningen av mannskapet, og som selve mannskapet. I den franske språkversjonen brukes uttrykket «l'équipage».<sup>465</sup> Selv om dette ordet har sin rot i verbet *équiper*, og dermed i prinsippet burde kunne ha samme betydning som det engelske «manning», har det i praksis blitt anvendt på en slik måte at det etter dagens bruk nok best kan oversettes til «mannskapet». Den franske språkversjonen kan derfor forstås slik at reguleringen i art. 3 dreier seg om alle spørsmål som har noe med mannskapet å gjøre. I den tyske versjonen brukes formuleringen «der Besatzung des Schiffes», som også best kan oversettes til «mannskapet», eller ev. «skipets besetning». Av de gjennomgåtte språkversjonene kan alle tolkes slik at bestemmelsen omfatter alle spørsmål som har å gjøre med skipets besetning, det vil si mannskapet på skipet. En slik tolkning av art. 3 åpner i prinsippet for at

---

<sup>464</sup> EØS-rettsakter skal tolkes i lys av samtlige språkversjoner. Se f.eks. sak C-201/13 *Deckmyn* avsn. 19, omtalt i Fredriksen og Mathisen (2018) s. 296.

<sup>465</sup> Tilsvarende brukes formuleringen «tutte le questioni relative all'equipaggio» på italiensk. På spansk og portugisisk brukes imidlertid ordene «tripulación» (spansk) og «tripulação» (portugisisk), som mer entydig må forstås som substantiv.

alle spørsmål som på en eller annen måte har med mennesket å gjøre er underlagt vekselvis vertsstatens og flaggstatens kompetanse, avhengig av hva slags type skip og sjøtransporttjeneste det er snakk om.<sup>466</sup> En uformell gjennomgang av samtlige språkversjoner av forordningen tyder på at de språkversjonene som er presentert her er relativt representative i sin flertydighet. Alt i alt gir ikke ordlyden i art. 3 alene grunnlag for å fastlegge yttergrensene for hvilke forhold som skal være omfattet av spesialreguleringen i bestemmelsen.

#### 4.4.2.3 Kontekst og formål

Art. 3 må imidlertid leses i sin kontekst og i lys av sitt formål.<sup>467</sup> Ved tolkning av bestemmelser i EU- og EØS-rettsakter er kontekst og formål vel så viktig som nitide ordlydsstudier.<sup>468</sup> Bestemmelsen inngår i en forordning som har til formål å innføre prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på området for sjøtransporttjenester i en medlemsstat.<sup>469</sup> For tolkningen av art. 3 er det derfor nødvendig å forstå hva som er bestemmelsens formål, og hvilken rolle bestemmelsen spiller i oppnåelsen av kabotasjeforordningens formål. Mer konkret er det som skal drøftes om bestemmelsen enten skal forstås som et utslag av de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester, eller om bestemmelsen heller skal forstås som et unntak fra disse reglene.

Kabotasjeforordningen skiller seg fra alminnelige forordninger i EØS-retten ved at den ikke har som formål å detaljregulere hvordan de allerede gjeldende prinsippene om fri bevegelighet skal anvendes på et bestemt område.<sup>470</sup> I EU-retten har forordningen sitt opprinnelige hjemmelsgrunnlag i Traktat om Opprettelse af Det Europæiske Fællesskab art. 84 (2), som tilsvarende dagens TEUF art. 100. Ordlyden i 1992 var som følger: «Rådet kan med kvalificeret flertal træffe beslutning om, hvorvidt, i hvilket omfang og på hvilken måde passende bestemmelser

---

<sup>466</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 26.

<sup>467</sup> Arnesen og Stenvik (2015) s. 29. Fredriksen og Mathisen (2018) s. 298–299, med henvisning til sak C-558/15 *Vieira de Azevedo* avsn. 19.

<sup>468</sup> Arnesen og Stenvik (2015) s. 29.

<sup>469</sup> Tredje til femte betraktning til kabotasjeforordningen.

<sup>470</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 23.



vil kunne fastsettes for sø- og luftfart». <sup>471</sup> Forordningen har dermed som sitt overordnede formål å *innføre* prinsippene om fri bevegelighet på området for sjøtransporttjenester innad i en medlemsstat. Dette innebærer samtidig at forordningen ikke nødvendigvis må innføre prinsippene om fri bevegelighet fullt ut. Forordningen kan også inneholde unntak fra fri bevegelighet. Også EU-domstolens avgjørelse i sak C-251/04 *Kommisjonen mot Hellas* kan tas til inntekt for at kabotasjeforordningen nettopp inneholder slike unntak, idet det fastslås at formålet med forordningen er å «gennemføre den frie udveksling af tjenesteydelser i cabotagesejlads på de i forordningen fastlagte vilkår og med forbehold af de deri fastlagte undtagelser». <sup>472</sup>

Særlig viktig for å forstå hvilken rolle art. 3 spiller i oppnåelsen av kabotasjeforordningens formål, er forordningens fortale. Av fortalen framgår det at formålet med kabotasjeforordningen er å «oppheve restriksjonene på adgangen til å yte tjenester innen sjøtransport i medlemsstatene for å innføre det indre marked». <sup>473</sup> Samtidig framheves det i fortalen at adgangen til å yte tjenester bør innføres gradvis, at den ikke nødvendigvis bør innføres på en ensartet måte for alle berørte tjenester, og at det skal tas hensyn til visse særskilte tjenesters art og den innsats som må gjøres innenfor visse økonomier i fellesskapet på forskjellig utviklingstrinn. <sup>474</sup> En mulig forståelse av art. 3 er at bestemmelsen nettopp har til formål å regulere denne avveiningen mellom hensynet til fri bevegelighet og hensynet til visse særskilte tjenesters art. <sup>475</sup>

---

<sup>471</sup> Traktat om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, konsolideret udgave 31. august 1992, art. 84 (2).

<sup>472</sup> C-251/04 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 24.

<sup>473</sup> Tredje betraktning til kabotasjeforordningen.

<sup>474</sup> Åttende betraktning til kabotasjeforordningen. I sak C-205/99 *Analir* påpeker EU-domstolen i avsn. 20 at det med forordningen er «sket en fastlæggelse for cabotagesejladssektoren af de vilkår, hvorunder princippet om fri udveksling af tjenesteydelser, der bl.a. er knæsat ved EF-traktatens artikkel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og 61, skal gennemføres». Dette kan tas til inntekt for at forordningen uttømmende regulerer den avveiningen som må foretas.

<sup>475</sup> Tredje og åttende betraktning til kabotasjeforordningen. Se i denne retning også Kommissjonens forslag til endring av kabotasjeforordningen, inntatt i KOM(1998) 251 s. 12, første betraktning til forslaget.

Som en spesialregulering i en forordning som har til formål å innføre fri bevegelighet for tjenester på området for sjøtransporttjenester i en medlemsstat, kan art. 3 forstås som en fastlegging av vilkårene for gjennomføring av fri bevegelighet for tjenester, og/eller som et unntak fra fri bevegelighet.<sup>476</sup> Spørsmålet om hvordan bestemmelsen skal forstås er på ingen måte enkelt, og det er eksempler i juridisk litteratur både på at bestemmelsen forstås som et utslag av de alminnelige reglene om fri bevegelighet og på at bestemmelsen i større grad forstås som en unntaksbestemmelse.<sup>477</sup>

Artikkel 3 kan i alle fall forstås som et utslag av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester i den grad den fastsetter at spørsmål med hensyn til besetning i utgangspunktet er flaggstatens ansvar.<sup>478</sup> Årsaken er at vertsstatsregulering av visse spørsmål med hensyn til besetning trolig alltid vil anses som et uforholdsmessig inngrep i fri bevegelighet.<sup>479</sup> Særlig vil dette gjelde reguleringer som gjør det nødvendig å ansette nytt mannskap (dvs. krav til hvem eller hvor mange som arbeider på skipet).<sup>480</sup> Björkholm tar til orde for at hovedregelen om flaggstatens ansvar for spørsmål med hensyn til bemanning må forstås som en slags harmonisering av vilkårene for kabotasjetrafikk.<sup>481</sup> Hun påpeker samtidig at en slik tolkning ikke nødvendigvis er til hinder for at bestemmelsen

---

<sup>476</sup> Sml. C-251/04 *Kommissjonen mot Hellas* avsn. 24.

<sup>477</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 25 skriver at kabotasjeforordningen «i utpreget grad er en ren gjennomføring av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester». Greaves (2005) s. 116–117 kan på sin side tas til inntekt for at spesialreguleringen i art. 3 må betraktes som et unntak. Se i samme retning Greaves (2009) s. 171. I KOM(2003) 595 på side 11 og i KOM(2014) 232 på side 8 står det at spesialreguleringen i art. 3 med hensyn til vertsstatens kompetanse er innført henholdsvis for å «begrense konkurransen inden for Fællesskabet på det mest følsomme ruter» og for å «undgå konkurrenceforvridning på de mest følsomme ruter».

<sup>478</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1). Se i denne retning Arnesen og Bekkedal (2017) s. 25, som skriver at kabotasjeforordningen «i utpreget grad er en ren gjennomføring av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester». Se også Björkholm (2010) s. 423, som forstår art. 3 som en slags harmonisering av vilkårene for kabotasjetrafikk.

<sup>479</sup> Denne tolkningen må ses i sammenheng med de øvrige unntakshjemplene i forordningen, herunder art. 5 om beskyttelsestiltak i tilfelle av «alvorlig forstyrrelse på det nasjonale transportmarkedet».

<sup>480</sup> Den konkrete forholdsmessighetsvurderingen vil bli behandlet i del 4.5.

<sup>481</sup> Björkholm (2010) s. 432.

kan suppleres med andre lovfestede og ulovfestede unntaksadganger på området for fri bevegelighet for tjenester.<sup>482</sup>

Artikkel 3 kan samtidig forstås som et unntak fra fri bevegelighet, idet den gjør unntak fra utgangspunktet om flaggstatskompetanse for mindre skip og skip i øykabotasje.<sup>483</sup> Årsaken til at dette unntaket trolig ikke er et utslag av prinsippet om fri bevegelighet, er at vertsstatsregulering av spørsmål med hensyn til besetning trolig vil kunne utgjøre et uforholdsmessig inngrep i fri bevegelighet også dersom skipet går i øykabotasje. Igjen er det særlig krav til hvem eller hvor mange som arbeider på skipet det dreier seg om. Et argument for en slik tilnærming til art. 3 er at kabotasjeforordningen ikke først og fremst er en harmonisering av hvordan de alminnelige reglene om fri bevegelighet slår ut på et bestemt område, men snarere åpner opp et nytt område for fri bevegelighet for tjenester.<sup>484</sup> Idet forordningen innfører fri bevegelighet på et nytt område, er det ingenting i veien for at fri bevegelighet innføres med visse unntak. Greaves kan leses i retning av en slik forståelse av bestemmelsen, idet hun ser spesialreguleringen i art. 3 i sammenheng med den sterke motstanden mot å åpne opp nasjonale kabotasjemarkeder som eksisterte blant enkelte medlemsland før kabotasjeforordningen ble vedtatt.<sup>485</sup> I samme retning trekker etterfølgende uttalelser fra Kommisjonen, der vertsstatens kompetanse etter art. 3 omtales som et unntak fra prinsippet om fri utveksling av tjenesteytelser.<sup>486</sup>

---

<sup>482</sup> Björkholm (2010) s. 432. Björkholm forstår likevel harmoniseringen i art. 3 slik at den utelukker enhver vertsstatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip. Björkholms tolkning kan muligens forklares med at den svenske språkversjonen av kabotasjeforordningen art. 3 i større grad enn de øvrige gjennomgåtte versjonene formulerer ansvarsfordelingen som et spørsmål om hvilket lands lovgivning som «gäller» for skipet i alle spørsmål med hensyn til besetning.

<sup>483</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1)–(3). Se i denne retning KOM(2003) 595 s. 11–12 og KOM(2014) 232 s. 9. Se også Björkholm (2010) s. 432, som skriver at «[e]ndast i fråga om cabotagetrafik av lokal betydelse medges undantag från flaggstatsprincipen til förmån för värdstaten».

<sup>484</sup> C-251/04 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 24. Se hhv. TEUF art. 114, som er hjemmelen for alminnelig sekundærlovgivning, og TEUF art. 100 (2), som er hjemmelen for sekundærlovgivning om fri bevegelighet for sjøtransporttjenester.

<sup>485</sup> Greaves (2004) s. 116–117.

<sup>486</sup> KOM(2003) 595 s. 11–12 og KOM(2014) 232 s. 9.

Arnesen og Bekkedals utredning «EØS til sjøs» kan på sin side leses i retning av at *hele* art. 3 er å forstå som en gjennomføring av de alminnelige prinsippene om fri bevegelighet.<sup>487</sup> Poenget som løftes fram er at kabotasjeforordningen «i utpreget grad er en ren gjennomføring av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester. Sagt på en annen måte: Forordningens sontring mellom øykabotasje og annen kabotasje skyldes ikke egentlig politiske overveielser».<sup>488</sup> Arnesen og Bekkedal argumenterer for at sontringene mellom øykabotasje og annen kabotasje er et utslag av at «når tjenestereguleringene anvendes på ulike former for kabotasje blir utfallet ulikt fordi de rettslige relevante hensynene er forskjellige».<sup>489</sup> En slik forståelse av bestemmelsen kan ha gode grunner for seg, idet det er særlige forhold knyttet til øykabotasje som gjør at en forholds- mes-sighetsvurdering vil kunne slå ulikt ut ved regulering av spørsmål med hensyn til besetning.<sup>490</sup> Det er imidlertid vanskelig å se for seg at slike særlige forhold *alltid* vil føre til at vertsstatsregulering er forholds- messig.

#### 4.4.2.4      **Konsekvenser for tolkningen**

Spørsmålet om hvorvidt spesialreguleringen i art. 3 skal tolkes som et unntak fra eller et utslag av de alminnelige reglene om fri bevegelighet er imidlertid av begrenset betydning for vurderingen av vertsstatens handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår. Årsaken er at *både* dersom man forstår vertsstatens kompetanse som et unntak fra og flaggstatens kompetanse som et utslag av de alminnelige reglene om fri bevegelighet, slik det er argumentert for over, og dersom man istedenfor forstår *hele bestemmelsen* som et utslag av fri bevegelighet, slik Arnesen og Bekkedal tar til orde for, er utslaget at formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» bør gis en snever tolkning.

---

<sup>487</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 25.

<sup>488</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 25.

<sup>489</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 25.

<sup>490</sup> For eksempel vil det være vanskeligere å erstatte sjøtransport til og fra øyer med andre transportformer enn hva som er tilfellet for fastlandskabotasje. Lignende hensyn knyttet til forsyningsikkerhet gjør seg imidlertid også gjeldende for off shore-kabotasje, uten at slik kabotasje er gjenstand for spesialregulering i forordningen.

Dersom vertsstatens kompetanse etter art. 3 ses som et unntak fra fri bevegelighet, kan dette tas til inntekt for at bestemmelsen, i den grad den gjør unntak fra fri bevegelighet, og dermed også ordlyden «spørsmål med hensyn til besetning», må tolkes snevert.<sup>491</sup> Dette endres ikke av at samme formulering beskriver både vertsstatens kompetanse og flaggstatens kompetanse, ettersom hovedregelen om flaggstatens kompetanse uansett kan suppleres med de alminnelige reglene om fri bevegelighet.<sup>492</sup> Samtidig kan en slik unntaksbestemmelse ikke tolkes så innskrenkende at den blir uten effektiv virkning.<sup>493</sup> Dette tilsier at kjernen i det som kan omtales som «spørsmål med hensyn til besetning», må være overlatt til henholdsvis flaggstat og vertsstat, i tråd med bestemmelsens ordlyd. Der unntaket for «spørsmål med hensyn til besetning» ikke kommer til anvendelse, er det de alminnelige reglene om fri bevegelighet som kommer til anvendelse.

Dersom art. 3 betraktes som en harmonisering eller et utslag av EU-rettens alminnelige regler om fri bevegelighet, er det også disse reglene som er nøkkelen til å forstå hva som ligger i ordlyden. Formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» må da tolkes slik at bestemmelsen på best mulig vis balanserer hensynet til fri bevegelighet mot lovfestede og ulovfestede unntaksadganger i EU-retten. Det er dette Arnesen og Bekkedal gjør når de tar til orde for en «balansert tolkning av termen bemanning».<sup>494</sup> Dersom man tolker ordlyden svært vidt, slik at den omfatter all regulering som har med mannskapet å gjøre, vil konsekvensen bli at vertsstatens kompetanse når det gjelder fastlandskabotasje er mer innskrenket enn det som er nødvendig for å realisere prinsippet om fri bevegelighet.<sup>495</sup> Tilsvarende vil vertsstatens kompetanse i spørsmål om øykabotasje være så vid at den i praksis vil kunne stenge markedet for sjøtransporttjenester.<sup>496</sup> Også dersom art. 3 forstås som et utslag av

---

<sup>491</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 311–313. Se f.eks. sak E-4/04 *Pedical* avsn. 53.

<sup>492</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1).

<sup>493</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 313–314. Se sak C-402/07 *Sturgeon* avsn. 47.

<sup>494</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 26.

<sup>495</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1), Arnesen og Bekkedal (2017) s. 26.

<sup>496</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (2), Arnesen og Bekkedal (2017) s. 26.

prinsippet om fri bevegelighet for tjenester, må formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning» derfor tolkes snevert.

#### 4.4.2.5 Spørsmål med hensyn til besetning

Arnesen og Bekkedal tar med utgangspunkt i den danske språkversjonen til orde for at kjernen i begrepet bemanning er arbeidsgivers adgang til å velge hvem og hvor mange som ansettes.<sup>497</sup> En slik tolkning har støtte i EU-domstolens dom i sak C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas*, der gresk lovgivning med hensyn til «sammensætningen af besætningen» ble ansett for å falle inn under begrepet.<sup>498</sup>

En tilsvarende forståelse av bestemmelsen kan spores i Kommisjonens meddelelse om tolkning av kabotasjeforordningen, der det tas til orde for at vertsstaten har «kompetence til at bestemme, hvilken andel af bemanningen om bord på skibe, der udfører ø-cabotage (og skibe på under 650 BT) der skal være statsborgere fra Fællesskabet».<sup>499</sup> Regulering av hvilken andel av besetningen som skal være statsborgere i et EØS-land er i utgangspunktet en betydelig restriksjon på fri bevegelighet for tjenester.<sup>500</sup> Kommisjonens meddelelse kan derfor tas til inntekt for den oppfatningen at nettopp dette spørsmålet inngår i kjernen av unntaket, og i kjernen av hva som regnes som «spørsmål med hensyn til besetning».<sup>501</sup>

I Kommisjonens meddelelse er det et poeng at vertsstatens kompetanse bør være begrenset for å opprettholde prinsippet om fri utveksling av

---

<sup>497</sup> Arnesen og Bekkedal (2017) s. 26–27.

<sup>498</sup> C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 11.

<sup>499</sup> KOM(2003) 595 s. 12, KOM(2014) 232 s. 9. I den engelskspråklige versjonen av Kommisjonens meddelelse framgår det at vertsstaten ikke er alene om å ha denne kompetansen.

<sup>500</sup> Se til illustrasjon sak C-113/89 *Rush Portuguesa* og C-369/96 *Arblade*. Se også tredje betraktning til direktiv 71/96 (utsendingsdirektivet), og andre betraktning til direktiv 2018/957 (som ennå ikke er inntatt i EØS-avtalen, men som innfører endringer i dagens utsendingsdirektiv).

<sup>501</sup> Det er begrenset i hvilken grad slike meddelelser fra Kommisjonen kan vektlegges som rettskilder for tolkningen av EØS-rettslige forpliktelser. Se Fredriksen og Mathisen (2018) s. 307–308 om dette. Som teori kan imidlertid meddelelsen bidra til å kaste lys over mulige forståelser av hva som er omfattet av formuleringen «spørsmål med hensyn til besetning».

tjenesteytelser, som vertsstatens kompetanse er et unntak fra.<sup>502</sup> Kommisjonen påpeker ellers at vertsstaten kan kreve at sjøfolkene om bord er omfattet av en trygdeordning i EU, samt overholdelse av vertsstatens minstelønn.<sup>503</sup> Når det gjelder sikkerhets- og kvalifikasjonskrav (herunder språk), er imidlertid Kommisjonen av den oppfatning at vertsstaten ikke kan stille krav om overholdelse av andre regler enn gjeldende EU-normer eller internasjonale regler (STCW og SOLAS), uten at dette innebærer en urimelig begrensning av fri utveksling av tjenesteytelser.<sup>504</sup>

Også bestemmelsens tilblivelseshistorie kan tas til inntekt for at «spørsmål med hensyn til besetning» bør forstås som spørsmål med hensyn til «sammensetningen av mannskap», herunder hvilken andel av besetningen som skal være EØS-borgere.<sup>505</sup> I det opprinnelige forslaget til kabotasjeforordningen var art. 1 (4), som var den bestemmelsen i forslaget som omhandlet besetningen, formulert som følger: «Den medlemsstat, mellom hvis havne der utføres tjenesteydelser på søtransportområdet, kan kræve, at de skibe, der anvendes i forbindelse med sådanne tjenesteydelser, er bemannet med statsborgere fra medlemsstaterne i samme udstrækning, som dette kræves for denne stats egne skibe, som anvendes til dette formål».<sup>506</sup>

#### 4.4.3 Konsekvenser for vertsstatens handlingsrom

Kabotasjeforordningens art. 3 fordeler *kompetansen* til å regulere *spørsmål med hensyn til besetning* om bord på skip i kabotasje som er omfattet av forordningen.<sup>507</sup> Drøftelsen har vist at som «spørsmål med hensyn til besetning» regnes i alle fall spørsmål med hensyn til sammensetningen

---

<sup>502</sup> KOM(2014) 232 s. 9.

<sup>503</sup> KOM(2014) 232 s. 9

<sup>504</sup> KOM(2014) 232 s. 9

<sup>505</sup> Sml. C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 11 og KOM(2014) 232 s. 9.

<sup>506</sup> KOM(89) 266. I Kommisjonens endrede forslag i KOM(91) 54 s. 8 var det lagt til at mannskapet måtte ha tilsvarende opplæring som medlemsstatens egne borgere som arbeidet på skipene.

<sup>507</sup> Art. 1 jf. art 2 (1) og (2).

av mannskapet.<sup>508</sup> I dette inngår trolig spørsmålet om hvor stor del av mannskapet som skal være EØS-borgere.<sup>509</sup> Regulering av lønns- og arbeidsvilkår vil i de fleste tilfeller falle utenfor definisjonen av «spørsmål med hensyn til besetning». Unntaket er der regulering av lønns- og arbeidsvilkår får konsekvenser for hvem eller hvor mange som skal inngå i besetningen, noe som kan være tilfellet ved regulering av arbeids- og hviletid, men trolig ikke ved regulering av lønn.

Bestemmelsen fastsetter at spørsmål med hensyn til besetning i utgangspunktet er flaggstatens ansvar.<sup>510</sup> Konsekvensen for vertsstatens handlingsrom er at slike spørsmål ikke kan være gjenstand for vertsstatsregulering for skip på over 650 brt i fastlandskabotasje, og lastefartøyer på over 650 brt i øykabotasje, dersom reisen følger etter eller går forut for en reise til eller fra en annen stat.<sup>511</sup> På samme tid gjør bestemmelsen unntak fra dette utgangspunktet for mindre skip og skip i øykabotasje.<sup>512</sup> For øvrige skip i øykabotasje, og skip på under 650 brt i fastlandskabotasje, innebærer derfor spesialreguleringen i art. 3 at vertsstaten *har* kompetanse til å regulere slike spørsmål. Der spesialreguleringen i art. 3 ikke kommer til anvendelse, er det de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester som gjelder.<sup>513</sup>

---

<sup>508</sup> Se sak C-288/02 *Kommisjonen mot Hellas* avsn. 11.

<sup>509</sup> KOM(2014) 232 s. 9.

<sup>510</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1). Se i denne retning Arnesen (2017) s. 25, som skriver at kabotasjeforordningen «i utpreget grad er en ren gjennomføring av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester». Se også Björkholm (2010) s. 423, som forstår art. 3 som en slags harmonisering av vilkårene for kabotasje-trafikk.

<sup>511</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1) og (3).

<sup>512</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1)–(3). Se i denne retning KOM(2003) 595 s. 11–12 og KOM(2014) 232 s. 9. Se også Greaves (2004) s. 116–117, som ser dette unntaket fra fri bevegelighet i sammenheng med forordningens vanskelige tilblivelseshistorie.

<sup>513</sup> Kabotasjeforordningen art. 1 (1). De øvrige spesialreguleringene i forordningen er av begrenset betydning for nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår.



## 4.5 Alminnelige regler om fri bevegelighet for tjenester

### 4.5.1 Innledning

Kabotasjeforordningen fastsetter i art. 1 at «[f]ra 1. januar 1993 skal adgangen til å yte sjøtransporttjenester i en medlemsstat (maritim kabotasje) gjelde for alle [EØS-skipsredere] med fartøyer som er registrert i en medlemsstat og fører denne medlemsstatens flagg, forutsatt at fartøyene oppfyller alle vilkår for å utføre kabotasje i medlemstaten». Med forbehold for vilkår og unntak fastsatt i forordningen, innfører kabotasjeforordningen prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på området for sjøtransporttjenester innad i en medlemsstat.<sup>514</sup> Dette innebærer at det er de alminnelige reglene om fri bevegelighet for tjenester som kommer til anvendelse, slik disse er tolket i EU-domstolens praksis.<sup>515</sup> I det følgende vil det redegjøres for hvilke regler det her er snakk om og hvilke føringer disse legger for nasjonalt handlingsrom.

### 4.5.2 Forbud mot restriksjoner

Prinsippet om fri bevegelighet for tjenester innebærer både et forbud mot forskjellsbehandling til skade for tjenesteytere etablert i en annen medlemsstat enn der tjenesten ytes og et forbud mot øvrige restriksjoner på fri bevegelighet for tjenester.<sup>516</sup> For regulering av lønns- og arbeidsvilkår er det særlig forbudet mot restriksjoner som er av betydning.<sup>517</sup> Ordet «restriksjon» er i EU-domstolens praksis forstått slik at det omfatter «nationale foranstaltninger, der kan hæmme udøvelsen af de ved traktaten sikrede

---

<sup>514</sup> C-205/99 *Analir* avsn. 19–20.

<sup>515</sup> Se f.eks. C-205/99 *Analir* avsn. 21. I EØS-avtalen er prinsippet om fri bevegelighet for tjenester inntatt i art. 36.

<sup>516</sup> C-76/90 *Säger* avsn. 12, siden fulgt opp i bl.a. C-205/99 *Analir* avsn. 21.

<sup>517</sup> Det som utredes er handlingsrommet for å innføre samme regulering for alle skip i kabotasje.

grundlæggende friheder eller gøre udøvelsen heraf mindre tiltrækkende»,<sup>518</sup> På norsk brukes uttrykket «tiltak» istedenfor «foranstaltninger».<sup>519</sup>

Det finnes klar rettspraksis fra EU-domstolen for at krav om minstelønn utgjør en restriksjon på fri bevegelse. Sak C-549/13 *Bundesdruckerei* og sak C-115/14 *RegioPost* gjaldt begge krav om minstelønn i forbindelse med offentlige anskaffelser. I begge sakene ble krav om minstelønn ansett som en restriksjon på fri bevegelse.<sup>520</sup> I sak C-165/98 *Mazzoleni og ISA*, som gjaldt nasjonale bestemmelser om minstelønn, framgår det at lovgivning som medfører økte utgifter for tjenesteytere fra andre medlemsland vil være omfattet av restriksjonsforbudet i art. 36.<sup>521</sup> Selv om det ikke sies eksplisitt, framgår det av EU-domstolens resonnement, og av det forhold at den anser seg kompetent til å prøve tiltakets forholdsmessighet, at den anser minstelønnsordningen for å være omfattet av restriksjonsforbudet.<sup>522</sup> EU-domstolen uttaler følgende:

Anvendelsen af modtagelsesmedlemsstatens nationale lovgivning på tjenesteydere kan i denne forbindelse være til hinder for, indæbære ulemper for eller gøre disse tjenesteydelser mindre tiltrækkende, i det omfang denne lovgivning medfører udgifter samt yderligere administrative og økonomiske omkostninger.<sup>523</sup>

Også annen regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip som er omfattet av kabotasjeforordningen vil trolig kunne utgjøre restriksjoner på fri bevegelse, dersom de medfører økte utgifter eller ulemper for tjenesteytere fra andre medlemsstater.<sup>524</sup>

---

<sup>518</sup> C-55/94 *Gebhard* avsn. 37.

<sup>519</sup> Sml. f.eks. EØS-avtalen art. 11 med TEUF art. 34.

<sup>520</sup> C-549/13 *Bundesdruckerei* avsn. 30, C-115/14 *RegioPost* avsn. 69.

<sup>521</sup> Se omtale i Hjelmeng og Kolstad (2006) s. 7. Saken gjaldt forhold som i dag ville vært omfattet av direktiv 96/71/EF (utsendingsdirektivet), men som fant sted før fristen for gjennomføring av direktivet i nasjonal rett var utløpt, jf. C-165/98 *Mazzoleni og ISA* avsn. 16.

<sup>522</sup> Hjelmeng og Kolstad (2006) s. 9, med henvisning til C-165/98 *Mazzoleni og ISA* avsn. 22–26.

<sup>523</sup> C-165/98 *Mazzoleni og ISA* avsn. 24.

<sup>524</sup> I sak C-165/98 *Mazzoleni og ISA* avsn. 24 framgår det at lovgivning som medfører økte utgifter for tjenesteytere fra andre medlemsland, vil være omfattet av restriksjonsfor-

Regulering av lønns- og arbeidsvilkår vil innebære en merkostnad for tjenesteytere som leverer sjøtransporttjenester, dersom vilkårene som stilles innebærer økte utgifter per ansatt, eller at det må ansettes flere eller utføres endringer på skipet, sammenlignet med hva som ville vært tilfellet uten slik regulering. Slik regulering er dermed et tiltak som kan gjøre utøvelsen av retten til fri bevegelighet for sjøtransporttjenester «mindre tiltrækkende» og utgjør dermed en restriksjon.<sup>525</sup>

Regulering av minstelønn og andre lønns- og arbeidsvilkår kan likevel være i tråd med Norges EØS-rettslige forpliktelser. Forutsetningen er at slik regulering er omfattet av det lovfestede unntaket i EØS-avtalens art. 33 jf. art. 39, eller av den ulovfestede unntaksadgangen etter læren om tvingende allmenne hensyn. Det lovfestede unntaket for tiltak begrunnet i offentlig orden, sikkerhet eller folkehelsen er av mindre betydning for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart, og vil derfor ikke bli behandlet her.<sup>526</sup> I det følgende behandles unntaksadgangen etter læren om tvingende allmenne hensyn.

### 4.5.3 Unntak etter læren om tvingende allmenne hensyn

#### 4.5.3.1 Overordnet

Den ulovfestede læren om tvingende allmenne hensyn innebærer at et tiltak som utgjør en restriksjon på fri bevegelighet for tjenester etter EØS-avtalens art. 36, likevel ikke er i strid med EØS-retten dersom det er begrunnet i tvingende allmenne hensyn.<sup>527</sup> Forutsetningen er at tiltaket forfølger et legitimt formål og er forholdsmessig.<sup>528</sup> Unntaksadgangen for tiltak begrunnet i tvingende allmenne hensyn gjelder for restriksjoner på

---

budet i art. 36. Se f.eks. sak C-465/05 *Kommisjonen mot Italia* avsn. 100–102 og 130, der et krav til minimums- og/eller maksimumsantall ansatte utgjorde en restriksjon. Se også sak C-49/98 *Finalarte*, der allmenngjorte bestemmelse om ferie utgjorde en restriksjon.

<sup>525</sup> Sml. C-55/94 *Gebhard* avsn. 37.

<sup>526</sup> Unntakene for tiltak begrunnet i offentlig orden, sikkerhet eller folkehelsen er tolket snevert i rettspraksis, se f.eks. omtalen av hensynet til offentlig orden i sak C-184/12 *Unamar* avsn. 47.

<sup>527</sup> C-205/99 *Analir* avsn. 25.

<sup>528</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 114, C-205/99 *Analir* avsn. 25.

fri bevegelighet som ikke er direkte diskriminerende.<sup>529</sup> Det er et vilkår at slike tiltak anvendes på en konsistent måte, dvs. at nasjonale regler om lønns- og arbeidsvilkår gjelder «for enhver person eller ethvert selskab» på vertsstatens område.<sup>530</sup> I tråd med prinsippet om hjemstatskontroll er det også et vilkår at hensynet «ikke er ivaretatt av de regler yteren av de aktuelle tjenester er underlagt i den EØS-stat der han er etablert».<sup>531</sup>

#### 4.5.3.2 Legitime hensyn

Et stort antall hensyn er allerede anerkjent i EU-domstolens praksis som hensyn som kan begrunne restriksjoner.<sup>532</sup> Rent økonomiske eller rent administrative hensyn anerkjennes imidlertid ikke.<sup>533</sup> Så lenge tiltaket kan rettferdiggjøres med henvisning til et legitimt hensyn, er det imidlertid ingenting i veien for at tiltaket også kan forfølge formål som ikke er legitime, som f.eks. vern av nasjonale foretak mot konkurranse.<sup>534</sup>

Av særlig betydning for adgangen til å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart er hensynet til beskyttelse av arbeidstakere. Hensynet til beskyttelse av arbeidstakere er anerkjent i EU-domstolens praksis som et tvingende allment hensyn som kan rettferdiggjøre restriksjoner på fri bevegelighet for tjenester.<sup>535</sup> Hensynet til beskyttelse av arbeidstakere kan begrunne vertsstatsregule-

---

<sup>529</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 115, Barnard (2016) s. 308.

<sup>530</sup> C-205/99 *Analir* avsn. 25. Se også E-2/11 *STX* avsn. 80.

<sup>531</sup> E-2/11 *STX* avsn. 80. Se også C-60/03 *Wolff & Müller* avsn. 34 og C-164/99 *Portugaia Construções* avsn. 19.

<sup>532</sup> En oppstilling av slike hensyn er blant annet inntatt i sak C-288/89 *Gouda* avsn. 14. Se også Barnard (2016) s. 482–488.

<sup>533</sup> Se f.eks. C-220/12 *Thiele Meneses* avsn. 43 og C-318/07 *Persche* avsn. 55, begge omtalt i Fredriksen og Mathisen (2018) s. 116.

<sup>534</sup> E-3/06 *Ladbroke* avsn. 47, se også f.eks. E-2/06 *ESA mot Norge* avsn. 80. Det som må vurderes er om tiltaket «objektivt set fremmer» et legitimt formål, jf. C-49/98 *Finalarte* avsn. 38–42, C-164/99 *Portugaia Construções* avsn. 25–29.

<sup>535</sup> C-288/89 *Gouda* avsn. 14, med henvisning til C-279/80 *Webb* avsn. 19, C-62/81 *Seco* avsn. 14, og C-113/89 *Rush Portuguesa* avsn. 18.

ring av minstelønn.<sup>536</sup> Det må antas at også annen regulering av lønns- og arbeidsvilkår vil kunne være omfattet.<sup>537</sup>

#### 4.5.3.3 Forholdsmessighet

Kravet til forholdsmessighet innebærer at tiltaket må være egnet og nødvendig for å ivareta et legitimt formål, samtidig som tiltaket ikke utgjør et uforholdsmessig inngrep i fri bevegelse.<sup>538</sup> Vurderingen av det enkelte tiltaks forholdsmessighet beror på en konkret vurdering.<sup>539</sup> Det er likevel mulig å peke på enkelte momenter som vil kunne ha betydning for vurderingen.

For regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasje er vurderingstemaet først om tiltaket er egnet til å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.<sup>540</sup> Vilkåret om at tiltaket må være egnet er ikke særlig strengt, og innebærer kun at tiltaket må være tjenlig til å oppnå formålet om beskyttelse av arbeidstakere.<sup>541</sup> Fredriksen og Mathisen formulerer vurderingstemaet som et spørsmål «om tiltaket må antas å lede til at målsettingen nås».<sup>542</sup> Det kan legges til grunn at regulering av lønns- og arbeidsvilkår i utgangspunktet er egnet til å ivareta hensynet

---

<sup>536</sup> C-549/13 *Bundesdruckerei* avsn. 31 og C-115/14 *RegioPost* avsn. 70. Begge sakene gjaldt spørsmål om minstelønn i forbindelse med offentlige anskaffelser. Krav om minstelønn ble i begge sakene ansett som en restriksjon som i prinsippet kunne begrunnes i hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.

<sup>537</sup> Se i denne retning C-341/05 *Laval* avsn. 103–105, som gjaldt kollektive kampsnitt. I dommens avsn. 107 bemerker EU-domstolen «at en blokkade, der er iværksatt af en fagforening i værtsmedlemsstaten, der har til formål at garantere arbejdstagere, der er udstationerede som led i grænseoverskridende levering af tjenesteydelser, arbejds- og ansættelsesvilkår på et bestemt niveau, i princippet er omfattet af formålet om beskyttelse af arbejdstagere». Se også sak C-49/98 *Finalarte*, der allmenngjorte bestemmelser om ferie utgjorde en restriksjon som kunne begrunnes i hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.

<sup>538</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 114. C-205/99 *Analir* avsn. 25.

<sup>539</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 119.

<sup>540</sup> C-341/05 *Laval* avsn. 57, med videre henvisning til C-369/96 *Arblade* avsn. 35 og C-341/02 *Kommisjonen mot Tyskland* avsn. 24.

<sup>541</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 119, Barnard (2016) s. 489.

<sup>542</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 119.

til beskyttelse av arbeidstakere.<sup>543</sup> Det det i visse tilfeller kan være grunn til å stille spørsmål ved, er om kravet til konsistens er oppfylt.<sup>544</sup>

I vurderingen av om regulering av lønns- og arbeidsvilkår er egnet til å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere, vil det være relevant å se hen til om lovgivningen og praktiseringen av den er konsistent, dvs. om den «faktisk forfølger målet hermed på en sammenhengende og systematisk måte».<sup>545</sup> I EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-2/11 *STX*, som gjaldt spørsmålet om hvorvidt enkelte lønns- og arbeidsvilkår i allmenngjort tariffavtale var i strid med Norges forpliktelser etter EØS-avtalen, er dette vilkåret formulert som et krav om at «slik nasjonal lovgivning får lik anvendelse på alle personer og foretak som driver virksomhet på territoriet til den EØS-staten der tjenesten ytes».<sup>546</sup> For adgangen til regulering av lønns- og arbeidsvilkår innebærer kravet om lik anvendelse en potensiell grense mot allmenngjøring av tariffavtaler på avgrensede geografiske områder og avgrensede industriområder.<sup>547</sup> For allmenngjøring av tariffavtaler på bransjenivå, og annen lovregulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten, er det imidlertid vanskelig å se for seg at vilkåret om likebehandling vil utgjøre en praktisk begrensning på handlingsrommet.<sup>548</sup>

Det vil også være av betydning om staten opptrer på en inkonsistent måte, f.eks. ved at den «treffer, fremmer eller tolererer andre tiltak som går på tvers av målsetningene som søkes oppnådd gjennom lovgivningen det gjelder».<sup>549</sup> En slik mulighet er knyttet til hvordan norske myndigheter håndterer hensynet til beskyttelse av arbeidstakere mer generelt.<sup>550</sup> For eksempel kan det med hensyn til lønn stilles spørsmål

---

<sup>543</sup> Se f.eks. sak C-549/13 *Bundesdruckerei* avsn. 31 og C-115/14 *RegioPost* avsn. 70. Se også C-445/03 *Kommissjonen mot Luxembourg* avsn. 29. Se også C-62/81 *Seco* avsn. 14, C-113/89 *Rush Portuguesa* avsn. 18, C-272/94 *Guiot* avsn. 12 og C-341/05 *Laval* avsn. 57.

<sup>544</sup> C-205/99 *Analir* avsn. 25.

<sup>545</sup> C-539/11 *Ottica New Line* avsn. 47.

<sup>546</sup> E-2/11 *STX* avsn. 80.

<sup>547</sup> Hjelmeng og Kolstad (2006) s. 21.

<sup>548</sup> Hjelmeng og Kolstad (2006) s. 21.

<sup>549</sup> E-3/06 *Ladbrokes* avsn. 51, omtalt i Fredriksen og Mathisen (2018) s. 120.

<sup>550</sup> Sml. E-3/06 *Ladbrokes* avsn. 51.

ved hvordan hensynet til beskyttelse av arbeidstakere ivaretas om bord på NIS-registrerte skip, der det nettopp er et poeng at det *ikke* stilles krav om norsk lønn for de ansatte om bord.<sup>551</sup> Her er det imidlertid et poeng at NIS-skip i utgangspunktet er avskåret fra å delta i kabotasjefart mellom norske havner, og dermed også slik fart i andre EØS-land.<sup>552</sup> NIS-skip beveger seg i all hovedsak utenfor norsk territorium, og det kan dermed stilles spørsmål ved om regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på slike skip i det hele tatt er relevant for vurderingen av om norske myndigheter opptre på en konsistent måte i ivaretagelsen av hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.<sup>553</sup> Utstrakt bruk av adgangen til å gjøre unntak fra fartsområdebegrensningen i NIS-loven § 4 kan imidlertid reise spørsmål ved om norske myndigheter forfølger hensynet til beskyttelse av arbeidstakere om bord på skip som går i kabotasje mellom norske havner, og dermed *er* omfattet av EØS-avtalen, på en konsistent måte. Dersom det stilles krav om norsk lønn om bord på skip i kabotasje mellom norske havner, vil imidlertid slik regulering også gjelde for NIS-skip i slik fart.

Vilkåret om at tiltaket må være nødvendig for å ivareta det legitime hensynet innebærer at tiltaket ikke må gå ut over hva som er nødvendig for å oppfylle formålet om beskyttelse av arbeidstakeren.<sup>554</sup> For spørsmålet om regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart er nødvendig, er det et poeng at det er opp til den enkelte medlemsstat å fastlegge beskyttelsesnivået, dvs. hvilken grad av beskyttelse av arbeidstakere slik regulering skal ivareta.<sup>555</sup> Det som så skal vurderes er om samme beskyttelsesnivå kan oppnås med tiltak som i mindre grad begrenser fri

---

<sup>551</sup> Sml. NIS-loven § 6 (2) 2. pkt., der det framgår at tariffavtale kan inngås med norske og/eller utenlandske fagforeninger.

<sup>552</sup> NIS-loven § 4 (1). Unntak gjelder for EU-land som har inngått bilaterale avtaler med Norge om gjensidig adgang til kabotasjefart, se framstillingens del 3.3 og Ot.prp.nr.39 (1997–1998) s. 2.

<sup>553</sup> Sml. diskusjonen over om EØS-avtalens geografiske virkeområde. Se videre Prop. 116 L (2015–2016) kap. 6.1.1, der det siteres fra en utredning innhentet fra professor Finn Arnesen og professor Fredrik Sejersted ved Senter for europarett. Poenget i det siterte er at «Dersom en vare først faller utenfor EØS-avtalen, kan ikke reguleringen av den påvirke den EØS-rettslige konsistensvurderingen av restriksjoner på de varene som er omfattet».

<sup>554</sup> C-341/05 *Laval* avsn. 57.

<sup>555</sup> Se f.eks. C-49/98 *Finalarte* avsn. 58 og C-341/05 *Laval* avsn. 57–77.

bevegelighet. Alternative tiltak må være praktisk gjennomførbare for å tas i betraktning.<sup>556</sup>

I nødvendighetsvurderingen inngår også en vurdering av om samme hensyn er tilgodesett gjennom lovgivningen i tjenesteyterens etablerings-medlemsstat.<sup>557</sup> Ved regulering av tjenester er utgangspunktet at det er medlemsstaten der tjenesteyteren er etablert som regulerer tjenesteyterens aktiviteter.<sup>558</sup> Årsaken er nettopp at prinsippet om fri bevegelighet for tjenester skal gjøre det mulig for tjenesteytere etablert i én medlemsstat (hjemstaten) å yte tjenester midlertidig i en annen medlemsstat (vertsstaten), og da kan ikke adgangen til å yte tjenester være betinget av at tjenesteyteren oppfyller alle krav som gjelder for tjenesteytere som er etablert i vertsstaten.<sup>559</sup> For at regulering av lønns- og arbeidsvilkår for tjenesteyterens arbeidstakere skal kunne begrunnes i hensynet til beskyttelse av arbeidstakere, er det derfor et vilkår at den beskyttelsen slik regulering gir «ikke er sikret af tilsvarende eller i det væsentlige sammenlignelige forpligtelser, som virksomheden allerede er pålagt i etableringsmedlemsstaten».<sup>560</sup>

For regulering av minstelønn er det vanskelig å se for seg at prinsippet om hjemstatskontroll utgjør noen begrensning for hvilke tiltak som vil kunne anses å være nødvendige for å beskytte arbeidstakere.<sup>561</sup> For andre typer reguleringer kan det være nødvendig å vurdere om arbeidstakerne

---

<sup>556</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 122.

<sup>557</sup> C-76/90 *Säger* avsn. 15. Det kan diskuteres om dette er et selvstendig vilkår eller om det inngår i nødvendighetsvurderingen. Av hensyn til disposisjonen er vilkåret er her inntatt under nødvendighetsvurderingen.

<sup>558</sup> Barnard (2016) s. 310. Se til illustrasjon sak C-76/90 *Säger* avsn. 13–15. Björkholm (2010) s. 432 trekker parallellen mellom opprinnelseslandsprinsippet og reguleringen i kabotasjeforordningens art. 3 av spørsmål med hensyn til besetning. Se også E-2/11 *STX* avsn. 28.

<sup>559</sup> Se f.eks. C-76/90 *Säger* avsn. 13. Spor av opprinnelseslandsprinsippet er også å finne i kabotasjeforordningen art. 1 (1) i forutsetningen om at «fartøyene oppfyller alle vilkår for å utføre kabotasje i medlemsstaten» der fartøyet er registrert.

<sup>560</sup> C-445/03 *Kommisjonen mot Luxembourg* avsn. 29. Se også C-369/96 *Arblade* avsn. 51 og C-272/94 *Guiot* avsn. 16–17.

<sup>561</sup> Også i C-369/96 *Arblade* avsn. 41 legger EU-domstolen uten videre til grunn at krav om minstelønn er i samsvar med EU-retten, med henvisning til C-62/81 *Seco* avsn. 14, C-113/89 *Rush Portuguesa* avsn. 18 og C-272/94 *Guiot* avsn. 12.



er sikret samme beskyttelsesnivå gjennom reguleringen i hjemstaten. Prinsippet om hjemstatskontroll innebærer i slike tilfeller at dersom vertsstatens og hjemstatens regler i det vesentlige gir samme beskyttelse, vil det være i strid med proporsjonalitetsprinsippet å kreve at tjenesteyteren også skal følge vertsstatens regler, fordi kravet ikke er nødvendig for å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.<sup>562</sup>

Vurderingen av om tiltaket er forholdsmessig i snever forstand innebærer en avveining mellom målsettingen med tiltaket (her beskyttelse av arbeidstakere) og inngrepet tiltaket gjør i fri bevegelighet.<sup>563</sup> I avveiningen inngår også en vurdering av om tiltaket er utformet på en slik måte at det ivaretar hensyn til klarhet og forutberegnelighet.<sup>564</sup> Det er et krav i EØS-retten at rettsregler skal være «klare, præcise og forutsigelige i deres retsvirkninger».<sup>565</sup> Regler som ikke oppfyller dette kravet til forutberegnelighet, kan ikke anses for å stå i et rimelig forhold til formålet.<sup>566</sup> Dette stiller visse krav til utforming av lovgivning som regulerer lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart og kan f.eks. innebære at en henvisning til «det som er normalt for vedkommende sted og yrke», som den som er inntatt i yrkestransportlova § 8 (5), vil anses som for vag og dermed uforholdsmessig.<sup>567</sup> Så lenge de enkelte vilkår er fastsatt i lov eller forskrift, eller ved henvisning til gjeldende tariffavtaler, vil kravene til klarhet og forutberegnelighet være oppfylt.<sup>568</sup>

I vurderingen av om regulering av lønns- og arbeidsvilkår er forholdsmessig i snever forstand, vil det være av betydning at slik regulering gjør et relativt lite inngrep i fri bevegelighet for tjenester. Krav til lønn og andre arbeidsvilkår vil riktignok kunne medføre økte kostnader for tjenesteytere etablert i andre EØS-medlemsstater der standardene er lavere, sammenlignet med hva som ville vært tilfellet dersom hjemstatens regulering ble lagt til grunn. Slike reguleringer hindrer likevel ikke slike

---

<sup>562</sup> Sejersted m.fl. (2011) s. 455, C-369/96 *Arblade* avsn. 51, C-272/94 *Guiot* avsn. 17.

<sup>563</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 127.

<sup>564</sup> Se Fredriksen og Mathisen (2018) s. 130–131 og Arnesen og Bekkedal (2017) s. 16.

<sup>565</sup> C-318/10 *SIAT* avsn. 58.

<sup>566</sup> C-318/10 *SIAT* avsn. 59.

<sup>567</sup> Se i denne retning Arnesen og Bekkedal (2017) s. 17.

<sup>568</sup> Se nærmere Arnesen og Bekkedal (2017) s. 16–17.

tjenesteyteres *adgang* til å yte kabotasjetjenester i en annen medlemsstat, men bidrar kun til at alle aktører som leverer kabotasjetjenester i medlemsstaten i større grad konkurrerer på like vilkår.<sup>569</sup> Annerledes er det for reguleringer som innebærer krav til hvem og hvor mange som skal inngå i besetningen, og slike reguleringer vil lettere anses for å være uforholdsmessige. Slike reguleringer er imidlertid spesialregulert i kabotasjeforordningens art. 3, som er behandlet over.<sup>570</sup>

I forholdsmessighetsvurderingen er det også av betydning at hensynet til beskyttelse av arbeidstakere er et hensyn som veier tungt i EU- og EØS-retten. Viktigheten av hensynet framgår bl.a. av TEUF avd. X om EUs sosialpolitikk, der formålet om «en forbedring af leve- og arbeidsvilkårene for herigennem at muliggøre en udjævning af disse vilkår på et stadig stigende niveau» er fastsatt i TEUF art. 151. TEU art. 3 (3) fastsetter at Unionen skal arbeide for «en sosial markedsøkonomi med høy konkurransevne der full sysselsetting og sosial framgang etterstrebess». EU-domstolen har, med henvisning til disse bestemmelsene, understreket at

Unionen, således som det fremgår af artikel 3, stk. 3, TEU, ikke blot opretter et indre marked, men også arbejder for en bæredygtig udvikling i Europa baseret på bl.a. en social markedsøkonomi med høj konkurrenceevne, hvor der tilstræbes fuld beskæftigelse og sociale fremskridt, og den fremmer bl.a. den sociale beskyttelse [...].

Da Unionen således ikke blot har et økonomisk formål, men ligeledes et sosialt og arbeidsmarkedsmessigt formål, skal de rettigheter, der følger af traktatens bestemmelser om den frie bevegelse for varer, personer, tjenesteydelser og kapital, afbalanseres i forhold til de mål, der forfølges med social- og arbeidsmarkedspolitikken, herunder, således som det fremgår af artikel 151, stk. 1,

---

<sup>569</sup> Sml. her resonnementet i C-565/08 *Kommisjonen mot Italia* avsn. 49–51, som kan tas til inntekt for at det forhold at vertsstatens lovgivning er strengere enn andre medlemsstaters lovgivning ikke i seg selv er nok til å konstatere at det foreligger en restriksjon, men at det kun foreligger en restriksjon der tjenesteytere hjemmehørende i andre EØS-stater ikke har mulighet til å komme inn på vertsmedlemsstatens marked «under normale og effektive konkurrencevilkår». Dette er siden fulgt opp i C-602/10 *SC Volksbank România SA* avsn. 73–80 og C-475/11 *Kostas Konstantinides* avsn. 45–49.

<sup>570</sup> Kabotasjeforordningens art. 3 er behandlet i del 4.4.

TEUF, at fremme beskæftigelsen, en forbedring af leve- og arbejds-vilkårene for herigennem at muliggøre en udjævning af disse vilkår på et stadigt stigende niveau, en passende social beskyttelse, dialogen på arbejdsmarkedet, en udvikling af de menneskelige ressourcer, der skal muliggøre et varigt højt beskæftigelsesniveau, og bekæmpelse af social udstødelse.<sup>571</sup>

Et utslag EUs vektlegging av hensynet til beskyttelse av arbeidstakere er direktiv 1999/95/EF, som ble nevnt i framstillingens del 2 som et eksempel på havnestatsjurisdiksjon. Direktivet implementerte ILO-konvensjon 180 om sjøfolks arbeidstid og bemanning av skip, en konvensjon som på tidspunktet for implementering ennå ikke hadde trådt i kraft. Formålet var blant annet å «bedre helsen og sikkerheten for arbeidstakerne i deres arbeidsmiljø» og å «bedre sjøfolks leve- og arbeidsvilkår».<sup>572</sup>

Et annet illustrerende eksempel er de nylige endringene i direktiv 96/71/EF (utsendingsdirektivet), innført ved direktiv 2018/957. Endringsdirektivet er på tidspunktet for levering av denne avhandlingen ikke tatt inn i EØS-avtalen, men det er trolig kun et spørsmål om tid før det er det. Nytt i direktivet er at prinsippet om likebehandling mellom arbeidstakere tillegges større vekt enn tidligere.<sup>573</sup> I endringsdirektivets fortale ses prinsippet om likebehandling og prinsippet om likelønn i sammenheng.<sup>574</sup> Det presiseres i fortalen at «[l]ønfastsettelse [alene er] et anliggende for medlemsstatene og arbeidsmarkedets parter».<sup>575</sup> Endringsdirektivet innfører også en angivelse av utsendingsdirektivets formål i utsendingsdirektivets art. 1: «Dette direktiv sikrer beskyttelsen af udstationerede arbejdstagere i løbet af deres udstationering i forbindelse med den frie udveksling af tjenesteydelser ved at fastsætte obligatoriske bestemmelser vedrørende arbejdsvilkår og beskyttelse af arbejdstagernes sundhed og sikkerhed, som skal overholdes».<sup>576</sup> Endringene av utsendings-

---

<sup>571</sup> C-201/15 *AGET Iraklis* avsn. 76. Se også C-438/05 *Viking Line* avsn. 78 og C-341/05 *Laval* avsn. 105.

<sup>572</sup> Første og andre betraktning til direktiv 1999/95/EF.

<sup>573</sup> Se f.eks. direktiv 1999/95/EF art. 1 (2) om endring av utsendingsdirektivets art. 3 (1).

<sup>574</sup> Sjette betraktning til direktiv 2018/957.

<sup>575</sup> Syttende betraktning til direktiv 2018/957.

<sup>576</sup> Direktiv 2018/957 art. 1 (1) b).

direktivet tjener dermed som en ytterligere bekreftelse på at hensynet til beskyttelse av arbeidstakere veier tungt i EU- og EØS-retten.

Som nevnt over, må det enkelte tiltaks forholdsmessighet vurderes konkret.<sup>577</sup> Til støtte for vurderingen av hva slags type regulering av lønns- og arbeidsvilkår som oppfyller kravet til forholdsmessighet, kan det være relevant å se hen til hvordan EU-lovgiver selv har foretatt denne avveiningen. Mye av rettspraksisen som er behandlet over om vertsstatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår, er knyttet til situasjoner som i dag er omfattet av utsendingsdirektivet, dvs. situasjoner der et foretak etablert i én medlemsstat yter tjenester på en annen medlemsstats territorium og i denne forbindelse tar med seg arbeidsstyrken sin, som både kan bestå av EØS-borgere og tredjelandsborgere.<sup>578</sup> Utsendingsdirektivet «får ikke anvendelse på foretak i handelsflåten med hensyn til skipsbesetningen», og regulerer dermed ikke spørsmål knyttet til problemstillingen her.<sup>579</sup> Direktivet er imidlertid en harmonisering av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester på et område som har klare likhetstrekk med situasjoner som er omfattet av kabotasjeforordningen.<sup>580</sup> I begge situasjoner leverer en tjenesteyter etablert i én medlemsstat tjenester i en annen medlemsstat, og i begge situasjoner har tjenesteyteren i denne forbindelse mulighet til å ta med seg arbeidstakere fra andre EØS-medlemsstater.<sup>581</sup>

Etter utsendingsdirektivets art. 3 er vertsstaten pålagt å sikre utsendte arbeidstakere de arbeids- og ansettelsesvilkår som er fastsatt i vertsstaten «ved lov eller forskrift og/eller ved tariffavtaler eller voldgiftskjennelser» på visse vilkår, bl.a. med hensyn til lengste arbeidstid og korteste hviletid, minste antall feriedager med lønn per år, og minstelønn.<sup>582</sup> Endringene

---

<sup>577</sup> Fredriksen og Mathisen (2018) s. 119.

<sup>578</sup> Utsendingsdirektivet art. 1 (1) jf. (3).

<sup>579</sup> Utsendingsdirektivet art. 1 (2).

<sup>580</sup> Utsendingsdirektivet kommer også til anvendelse på veikabotasje, jf. direktivets art. 1. Se også 17. betraktning til forordning (EF) nr. 1072/2009.

<sup>581</sup> Utsendingsdirektivet art. 1 (1) jf. (3).

<sup>582</sup> Utsendingsdirektivet art. 3 (1) a)–c). Spørsmål om arbeidstid til sjøs er spesialregulert i direktiv 1999/63/EF som iverksetter avtalen om organisering av sjøfolks arbeidstid inngått mellom Sammenslutningen av skipsredere i Den europeiske union (ECSA) og Sammenslutningen av transportarbeiderforbund i Den europeiske union (FST). Direktivet fastsetter imidlertid kun minstekrav, og er ikke til hinder for at medlems-

som er innført ved direktiv 2018/957, innebærer blant annet at medlemsstatenes plikt og adgang til å påse at arbeidstakere utstasjonert på deres område sikres de samme lønns- og arbeidsvilkår som er fastsatt i medlemsstaten der arbeidet utføres, utvides fra å omfatte minstelønn til å omfatte lønn i alminnelighet.<sup>583</sup> Plikten utvides også til å omfatte «betingelserne for arbeidstageres indkvartering» og «ydelse eller godtgørelse af udgifter til dækning af udgifter til rejse, kost og logi».<sup>584</sup> Nytt er også at adgangen til å la lønns- og arbeidsvilkår fastsatt i medlemsstaten gjelde for utstasjonerte arbeidstakere ikke bare gjelder lønns- og arbeidsvilkår fastsatt i lov eller forskrift eller allmenngjorte tariffavtaler.<sup>585</sup> Etter endringen kan medlemsstaten velge å supplere slike ordninger ved å basere seg på tariffavtaler «der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter på nationalt plan, og som gælder på hele det nationale område», men som ikke er allmenngjort.<sup>586</sup>

Som en harmonisering av prinsippet om fri bevegelighet for tjenester, må det antas at utsendingsdirektivet ikke går på tvers av dette prinsippet.<sup>587</sup> I endringsdirektivet til utsendingsdirektivet framgår det også av fortalen at direktivet, med de endringene som innføres, «fastsætter en afbalanceret ramme med hensyn til den fri udveksling af tjenesteydelser og beskyttelsen af udstationerede arbeidstagere, som er ikkeforsøksbeholdende, gennemsiktig og forholdsmæssig».<sup>588</sup> Det må derfor antas at direktivets regulering av vertsstatens handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår for utstasjonerte arbeidstakere, også med de endringer som nå er innført, er uttrykk for alminnelige prinsipper utviklet i rettspraksis og en rimelig avveining mellom legitime hensyn og fri bevegelighet i situasjoner som er omfattet av direktivet. Når det videre

---

statene «kan opprettholde eller innføre gunstigere bestemmelser enn dem som er fastsatt» i direktivet, jf. direktivets art. 2.

<sup>583</sup> Direktiv 2018/957 art. 1 (2) a), som endrer utsendingsdirektivets art. 3 (1) c).

<sup>584</sup> Direktiv 2018/957 art. 1 (2) a), som endrer utsendingsdirektivet art. 3 (1).

<sup>585</sup> Direktiv 2018/957 art. 1 (2) d), som endrer utsendingsdirektivet art. 3 (8) avsn. 2.

<sup>586</sup> Direktiv 2018/957 art. 1 (2) d), som endrer utsendingsdirektivet art. 3 (8) avsn. 2.

<sup>587</sup> Jf. direktivets hjemmel i Traktat om Opprettelse af Det Europæiske Fællesskab art. 57 (2) og art. 66.

<sup>588</sup> Tjuefjerde betraktning til direktiv 2018/957.

er fastsatt i rettspraksis at kabotasjeforordningen innfører prinsippet om fri bevegelighet for tjenester, slik dette er tolket i EU-domstolens praksis, på området for kabotasjetjenester, kan det trolig legges til grunn at det som er tillatt etter utsendingsdirektivet, i den grad det ikke er spesialregulert i kabotasjeforordningen, er tillatt også ved kabotasje.<sup>589</sup>

#### 4.5.4 Konsekvenser for vertsstatens handlingsrom

Regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart vil trolig utgjøre en restriksjon på fri bevegelighet for sjøtransporttjenester.<sup>590</sup> Slik regulering kan imidlertid rettferdiggjøres i hensynet til beskyttelse av arbeidstakere.<sup>591</sup> Forutsetningen er at reguleringen får lik anvendelse for alle som yter kabotasjetjenester, at tilsvarende beskyttelsesnivå ikke er sikret gjennom regulering tjenesteyteren er underlagt i hjemstaten, og at reguleringen er egnet og nødvendig for å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere og forholdsmessig i snever forstand.<sup>592</sup> Trolig vil det være rom for å innføre den typen reguleringer som er omtalt i utsendingsdirektivet art. 3. Unntaket er der slik regulering får konsekvenser for hvem eller hvor mange som skal inngå i besetningen til enhver tid, idet adgangen til å regulere slike spørsmål reguleres av kabotasjeforordningens art. 3. Spesialreguleringen i art. 3 omfatter ikke kabotasje mellom vertsstatens havner og installasjoner på vertsstatens kontinentalsokkel, og for slik kabotasje gjelder de alminnelige reglene om fri bevegelighet fullt ut.<sup>593</sup>

## 4.6 Oppsummering

Drøftelsen har vist at EØS-retten begrenser nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart, ved at slik

---

<sup>589</sup> C-205/99 *Analir* avsn. 19–21.

<sup>590</sup> Se f.eks. C-549/13 *Bundesdruckerei* avsn. 30 og C-115/14 *RegioPost* avsn. 69.

<sup>591</sup> Se f.eks. C-288/89 *Gouda* avsn. 14, C-279/80 *Webb* avsn. 19, C-62/81 *Seco* avsn. 14 og C-113/89 *Rush Portuguesa* avsn. 18.

<sup>592</sup> Se f.eks. C-164/99 *Portugaia Construções* avsn. 19 og C-445/03 *Kommisjonen mot Luxembourg* avsn. 29.

<sup>593</sup> Kabotasjeforordningen art. 3, sml. art. 2 (1) b).

regulering må gis lik anvendelse for alle som yter kabotasjetjenester og må være egnet og nødvendig for å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere og forholdsmessig i snever forstand.<sup>594</sup> Dette innebærer at det ikke nødvendigvis vil være adgang til å gi alle lønns- og arbeidsvilkår som kan være inntatt i en tariffavtale virkning for skip i kabotasje.<sup>595</sup> EØS-rettens krav til klarhet og forutberegnelighet innebærer også at henvisningen i yrkestransportlova § 8 (5) til «det som er normalt for vedkommende sted og yrke» kan bli ansett som for vag og dermed uforholdsmessig.<sup>596</sup> Så lenge de enkelte vilkår er fastsatt i lov eller forskrift, eller ved henvisning til gjeldende tariffavtaler, vil kravene til klarhet og forutberegnelighet være oppfylt.<sup>597</sup> Trolig vil det da være rom for å innføre den typen reguleringer som er omtalt i utsendingsdirektivet art. 3, herunder regulering av arbeidstid, ferie og lønn. Dette utgangspunktet gjelder fullt ut for regulering av sokkelkabotasje.<sup>598</sup> For øykabotasje og fastlandskabotasje kommer spesialreguleringen i kabotasjeforordningens art. 3 til anvendelse for reguleringer som får konsekvenser for hvem eller hvor mange som skal inngå i besetningen. Slike spørsmål kan ikke være gjenstand for vertsstatsregulering for skip på over 650 brt i fastlandskabotasje og lastefartøyer på over 650 brt i øykabotasje, dersom reisen følger etter eller går forut for en reise til eller fra en annen stat.<sup>599</sup> For øvrige skip i øykabotasje, og for skip på under 650 brt i fastlandskabotasje, kan vertsstaten regulere også slike spørsmål.<sup>600</sup>

---

<sup>594</sup> Se f.eks. C-164/99 *Portugaia Construções* avsn. 19 og C-445/03 *Kommissjonen mot Luxembourg* avsn. 29.

<sup>595</sup> Sml. ordlyden i yrkestransportlova § 8 (5).

<sup>596</sup> C-318/10 *SIAT* avsn. 59. Se i denne retning Arnesen og Bekkedal (2017) s. 17.

<sup>597</sup> Se nærmere Arnesen og Bekkedal (2017) s. 16–17.

<sup>598</sup> Kabotasjeforordningen art. 2 (1) b).

<sup>599</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1) og (3).

<sup>600</sup> Kabotasjeforordningen art. 3 (1)–(3).

## 5 Nasjonalt handlingsrom

Formålet med denne framstillingen har vært å kartlegge hvilken betydning folkeretten og Norges forpliktelser etter EØS-avtalen har for norske myndigheters regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip som går i kabotasje mellom norske havner. Oppmerksomheten har vært rettet mot muligheten til å innføre strengere regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart enn det som allerede følger av eksisterende norsk lovgivning og gjeldende internasjonale standarder.

Drøftelsen har vist at folkerettens regler om jurisdiksjon over skip ikke er til hinder for at Norge kan regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefart i større grad enn det som gjøres i dag. Grunnlaget for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefart er territorialjurisdiksjonen og adgangen til å regulere hvilke skip som får anløpe norske havner og delta i kabotasjefarten. Flaggstatsprinsippet og flaggstatsens jurisdiksjon er ikke til hinder for havnestatsregulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart. Det som eventuelt kan begrense handlingsrommet, er kravet om at det foreligger tilstrekkelig tilknytning mellom det forholdet som reguleres og Norges rimelige interesser. Også etter en slik tilknytningsvurdering vil det være grunnlag for norsk regulering av lønns- og arbeidsvilkår i kabotasjefarten. En mulig grense går der kabotasjefarten kun utgjør en mindre del av en internasjonal transport. For skip som går i alminnelig fastlandskabotasje, øykabotasje eller sokkelkabotasje, og i alle fall for skip som går i slik kabotasje i mer enn tre måneder i strekk, gjør slike innvendinger seg ikke gjeldende.

Drøftelsen har vist at internasjonale konvensjoner om sikkerhet, miljø og lønns- og arbeidsvilkår til sjøs utgjør en begrensning på nasjonalt handlingsrom for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart, men kun gjennom plikten til å gjennomføre og håndheve konvensjonenes standarder overfor skip innenfor havnestatsens jurisdiksjon. Konvensjonene begrenser dermed



ikke handlingsrommet for å kreve bedre lønns- og arbeidsvilkår enn det som følger av konvensjonenes minimumsstandarder.

Internasjonal handelsrett begrenser handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart ved at slike reguleringer ikke må stride mot kravet om bestevilkårsbehandling i GATS art. II. Så lenge kravene som stilles til lønns- og arbeidsvilkår er de samme, uavhengig av skipets registreringsland og tjenesteyterens hjemland, vil regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord neppe være i strid med kravet om bestevilkårsbehandling. Kravet om bestevilkårsbehandling kan imidlertid innebære at dersom Norge gjennom andre folkerettslige avtaler har forpliktet seg til å avstå fra å stille krav om lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip fra enkeltland, kan skip og tjenesteytere fra alle WTOs medlemsland måtte gis like gunstig behandling. Dette innebærer at bi- og multilaterale handels- og skipsfartsavtaler avtaler kan utgjøre en begrensning på handlingsrommet på to måter, både ved at Norge kan ha forpliktet seg til å avstå fra å stille krav om lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip fra enkeltland, og ved at slik særbehandling av enkeltland kan være i strid med krav om bestevilkårsbehandling i andre internasjonale avtaler.

Det er Norges EØS-rettslige forpliktelser som i størst grad begrenser handlingsrommet for regulering av lønns- og arbeidsvilkår om bord på skip i kabotasjefart. Handlingsrommet er imidlertid først og fremst begrenset når det gjelder regulering av hvem og hvor mange som skal inngå i besetningen, og ikke med hensyn til krav om at arbeidstakere om bord tilbys vilkår tilsvarende norske lønns- og arbeidsvilkår. EØS-retten begrenser handlingsrommet ved at regulering av lønns- og arbeidsvilkår må gis lik anvendelse for alle som yter kabotasjetjenester og være egnet og nødvendig for å ivareta hensynet til beskyttelse av arbeidstakere og forholdsmessig i snever forstand. En henvisning til lønns- og arbeidsvilkår som følger av landsomfattende tariffavtaler, lik den som er inntatt i yrkestransportlova § 8 (5), kan trolig danne utgangspunkt for slik regulering. Så lenge de enkelte vilkår er fastsatt i lov eller forskrift, eller ved henvisning til gjeldende tariffavtaler, vil det trolig være rom for å stille krav om at arbeidstakere om bord på skip registrert i andre EØS-land

tilstås tilsvarende norske lønns- og arbeidsvilkår med hensyn til bl.a. arbeidstid, ferie og lønn. Reguleringer som får konsekvenser for hvem eller hvor mange som skal inngå i besetningen, kan ikke innføres med virkning for skip på over 650 brt i fastlandskabotasje, og lastefartøyer på over 650 brt i øykabotasje, dersom reisen følger etter eller går forut for en reise til eller fra en annen stat. For øvrige skip i øykabotasje, og skip på under 650 brt i fastlandskabotasje, vil det være adgang til å regulere også slike spørsmål.

I denne avhandlingen er det kun folkerettslige og EØS-rettslige begrensninger på nasjonalt handlingsrom som er behandlet. Mulige politiske og økonomiske innvendinger mot å regulere lønns- og arbeidsvilkår om bord på utenlandske skip i kabotasjefart har ikke vært et tema. Drøftelsen har vist at folkeretten og Norges EØS-rettslige forpliktelser legger svært få begrensninger på adgangen til å stille krav om norsk lønn og norske arbeidsvilkår om bord på utenlandskregistrerte skip i kabotasjefarten. Dette innebærer at spørsmål om Norge bør innføre slik regulering i stor grad vil måtte bero på politiske og økonomiske vurderinger, heller enn rettslige.

Det juridiske handlingsrommet er der. Spørsmålet er om det er evne og vilje til å benytte det.

## Kildeliste

### Lovgivning

#### Traktater

Avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart	Avtale mellom Norge og Filippinene om skipsfart, Manila 22. oktober 1999.
Avtale om skipsfart mellom Norge og Kina	Avtale om skipsfart mellom Norge og Kina, Shanghai 4. desember 2003.
Deklarasjon mellom Norge og Danmark angående kystfarten	Deklarasjon mellom Norge og Danmark angående kystfarten, 16. april 1858.
Europeisk konvensjon om konsulære funksjoner ETS nr. 61	Europeisk konvensjon om konsulære funksjoner ETS nr. 61, 11. desember 1967.
EØS-avtalen	Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, Oporto 92. mai 1992.
Frihandelsavtale mellom EFTA-statene og Mexico	Frihandelsavtale mellom EFTA-statene og Mexico, Mexico City 27. november 2000.
GATS	Generalavtalen om handel med tjenester, Marrakech 15. april 1994.
GATT	Generalavtalen om tolltariffer og handel 1994, vedlegg 1A til Avtale om opprettelse av Verdens handelsorganisasjon, Marrakech 15. april 1994.

Havnekonvensjonen	Convention and statute on the international régime of maritime ports, Genève 9. desember 1923.
Havrettskonvensjonen	De forente nasjoners havrettskonvensjon, Montego Bay 19. desember 1982.
ICJ-statuttene	Statuttene for Den internasjonale domstol, vedlegg til De forente nasjoners pakt, San Fransisco 26. juni 1926.
ILO-konvensjon 180	Konvensjon om sjøfolks arbeidstid og bemanning av skip – ILO nr. 180, Genève 22. april 2004.
Konsularkonvensjon mellom Norge og Storbritannia	Konsularkonvensjon mellom Norge og Storbritannia, 22. februar 1951.
MARPOL	Den internasjonale konvensjon om hindring av forurensning fra skip, 1973, som endret ved protokoll av 1978 (MARPOL), 2. november 1973.
MLC	Konvensjon om sjøfolks arbeids- og levevilkår – ILO 186, Genève 23. februar 2006.
Noteveksling mellom Norge og Nederland om rettigheter som tilstås norske skip i nederlandske koloniers havner	Noteveksling mellom Norge og Nederland om rettigheter som tilstås norske skip i nederlandske koloniers havner, 13. oktober 1851.

Noteveksling mellom Norge og Storbritannia om kystfarten	Noteveksling mellom Norge og Storbritannia om kystfarten, 4. september 1854.
Noteveksling mellom Norge og Sverige inneholdende avtale om tillatelse for norske fartøyer til å delta i kystfarten i Sverige og for svenske fartøyer til å delta i kystfarten i Norge	Noteveksling mellom Norge og Sverige inneholdende avtale om tillatelse for norske fartøyer til å delta i kystfarten i Sverige og for svenske fartøyer til å delta i kystfarten i Norge, 9. juni 1958.
Overenskomst mellom Norge og Finland om gjensidig adgang til kystfart	Overenskomst mellom Norge og Finland om gjensidig adgang til kystfart, 2. desember 1996.
Paris MoU	Paris Memorandum of Understanding on Port State Control, Paris januar 1982.
Philadelphia-deklarasjonen	Declaration concerning the aims and purposes of the International Labour Organisation (Declaration of Philadelphia), vedlegg til Constitution of the International Labour Organisation, Paris 1. April 1919.
Skipsfartsavtale mellom Norge og Algerie	Skipsfartsavtale mellom Norge og Algerie, Oslo 23. juli 2015.
SOLAS	International convention for the safety of life at sea, London 1. november 1974.
STCW	International convention on standards of training, certification and watchkeeping for seafarers, London 7. juli 1978.

TEU	Traktaten om den Europæiske Union. Konsolideret udgave 2016 (EUT 2016/C 202/01).
TEUF	Traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde. Konsolideret udgave 2016 (EUT 2016/C 202/01).
Traktat om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, konsolideret udgave 31. august 1992	Traktat om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, konsolideret udgave 31. august 1992 (EUT 92/C 224/01).
United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships	United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships, Genève 7. februar 1986.
VCLT	Vienna Convention on the law of treaties, Wien 23. mai 1969.
Vennskaps-, handels- og konsulartraktat mellom Norge og Amerikas Forente Stater	Vennskaps-, handels- og konsulartraktat mellom Norge og Amerikas Forente Stater, Washington 5. juni 1928.
WTO-avtalen	Avtale om opprettelse av Verdens handelsorganisasjon, Marrakech 15. april 1994.

## Direktiver

- Direktiv 94/22/EF      EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-  
DIREKTIV 94/22/EF av 30. mai 1994 om  
vilkårene for tildeling og bruk av tillatelser  
til å drive leting etter og utvinning av  
hydrokarboner
- Direktiv 96/71/EF      EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-  
DIREKTIV 96/71/EF av 16. desember 1996  
om utsending av arbeidstakere i forbindelse  
med tjenesteyting
- Direktiv 1999/63/EF      RÅDSDIREKTIV 1999/63/EF av 21. juni  
1999 om avtalen om organisering av sjøfolks  
arbeidstid inngått mellom Sammen-  
slutningen av skipsredere i Den europeiske  
union (ECSA) og Sammenslutningen av  
transportarbeiderforbund i Den europeiske  
union (FST)
- Direktiv 1999/95/EF      EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-  
DIREKTIV 1999/95/EF av 13. desember  
1999 om håndheving av bestemmelser om  
sjøfolks arbeidstid om bord på skip som  
anløper havner i Fellesskapet
- Direktiv 2003/88/EF      EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-  
DIREKTIV 2003/88/EF av 4. november  
2003 om visse aspekt ved organisering av  
arbeidstida.
- Direktiv 2005/33/EF      EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-  
DIREKTIV 2005/33/EF av 6. juli 2005 om  
endring av direktiv 1999/32/EF med hensyn  
til svovelinnholdet i skipsdrivstoff

- Direktiv 2009/13/EF RÅDSDIREKTIV 2009/13/EF af 16. februar 2009 om gennemførelse af avtalen inngått av Sammenslutningen av skipsredere i Den europeiske union (ECSA) og Den europeiske transportarbeiderføderasjon (ETF) i tilknytning til Konvensjon om sjøfolks arbeids- og levevilkår, 2006, og om endring av direktiv 1999/63/EF
- Direktiv 2009/31/EF EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDS-DIREKTIV 2009/31/EF av 23. april 2009 om geologisk lagring av karbondioksid og om endring av rådsdirektiv 85/337/EØF, europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/60/EF, 2001/80/EF, 2004/35/EF, 2006/12/EF og 2008/1/EF samt europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 1013/2006
- Direktiv 2018/957 EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV (EU) 2018/957 af 28. juni 2018 om ændring af direktiv 96/71/EF om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser

## **Forordninger**

- Forordning (EØF) nr. 1408/71 Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet



Forordning (EØF) nr. 4055/86	RÅDSFORORDNING (EØF) nr. 4055/86 av 22. desember 1986 om anvendelse av prinsippet om adgang til å yte tjenester på sjøtransport mellom medlemsstater og mellom medlems- stater og tredjestater
Forordning (EØF) nr. 3577/92	RÅDSFORORDNING (EØF) nr. 3577/92 av 7. desember 1992 om anvendelse av prinsippet om adgangen til å yte tjenester innen sjøtransport i medlemsstatene (maritim kabotasje)
Forordning (EF) nr. 1726/2003	EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDSFORORDNING (EF) nr. 1726/2003 av 22. juli 2003 om endring av forordning (EF) nr. 417/2002 om framskunda innføring av krav om dobbelt skrog eller tilsvarende konstruksjon for oljetankskip med enkelt skrog
Forordning (EF) nr. 1072/2009	EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDSFORORDNING (EF) nr. 1072/2009 av 21. oktober 2009 om felles regler for tilgang til den internasjonale marknaden for gods-transport på veg (omarbeiding

## Norske lover

- 1987 Lov 12. juni 1987 nr. 48 om norsk internasjonalt skipsregister (NIS-loven).
- 1992 Lov 4. desember 1992 nr. 121 om fri utveksling av tjenesteytelser innen sjøtransport.

- 2002 Lov 21. juni 2002 nr. 45 om yrkestransport med motorvogn og fartøy (yrkestransportlova).
- 2007 Lov 16. februar 2007 nr. 9 om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven).
- 2008 Lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).
- 2013 Lov 21 juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip (skipsarbeidsloven).

### **Norske forskrifter**

- 2009 Forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften).
- 2014 Forskrift 24. november 2014 nr. 1458 om havnestatskontroll.

### **Andre lands lovgivning**

- |   |   |
|---|---|
| Code des douanes  | Code des douanes [Frankrike].   |
| Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act 2012 | Coastal Trading (Revitalising Australian Shipping) Act 2012, No. 55, 2012, Compilation No. 3 [Australia].                                   |
| Fair Work Regulations 2009                                  | Fair Work Regulations 2009, Select Legislative Instrument No. 112, 2009, made under the Fair Work Act 2009, Compilation No. 26 [Australia]. |

Merchant Marine Act 1920 Section 27 (Jones Act) U.S. Code: Title 46 – SHIPPING, appendix, Chapter 24 Merchant Marine Act 1920 § 883 Transportation of merchandise between points in United States in other than domestic built or rebuilt and documented vessels; incineration of hazardous waste at sea [USA].

## Forarbeider, vedtak, rapporter og andre dokumenter

### Internasjonalt

- ILO (2004) International Labour Organization. (2004) *Consolidated maritime labour Convention, Commentary to the recommended draft, Preparatory Technical Maritime Conference, Geneva, 13–14 September 2004*, (PTMC/04/2), 13.–14. September 2004. [<https://www.ilo.org/public/english/standards/reln/maritime/pdf/cmlc-comment.pdf>] [sitert 11.01.2019].
- ILO R187 ILO. (1996) *R187 – Seafarers' Wages, Hours of Work and the Manning of Ships Recommendation, 1996 (No. 187)*, 22. Oktober 1996. [[https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R187](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R187)] [Sitert 11.01.2019].
- WTO LT/UR/D-5/5 (1994) WTO. (1994) *Decision on negotiations on maritime transport services*, WTO Doc. LT/UR/D-5/5, 15. april 1994.

- WTO S/C/W/315 (2010) WTO Council for Trade in Services. (2010) *Maritime Transport Services Background Note by the Secretariat (S/C/W/315)*, 07.06.2010. [<http://www.oecd.org/tad/services-trade/46334964.pdf>] [Sitert 11.01.2019].
- WTO S/L/24 (1996) WTO (1996) *Decision on maritime transport services*, WTO Doc. S/L/24, 3. juli 1996.

## EU/EØS

- ESA 99-6990-D (1999) ESA. (1999) *Reasoned opinion* (doc.no. 99-6990-D) 24. september 1999. [[http://www.eftasurv.int/media/public-documents/159181\\_1999-6990-D\\_233-99-COL.PDF](http://www.eftasurv.int/media/public-documents/159181_1999-6990-D_233-99-COL.PDF)] [Sitert 11.01.2019].
- EØS-komiteens beslutning nr. 70/97 EØS-komiteen. (1997) *EØS-komiteens beslutning nr. 70/97 om endring av EØS-avtalens vedlegg XIII (Transport)*, 4. oktober 1997.
- KOM(2003) 595 Kommisjonen. (2003) *Meddelelse fra Kommissjonen til Europa-parlamentet, Rådet, Det europeiske økonomiske og sociale utvalg og Regionsudvalget om fortolkningen af Rådets forordning (EØF) nr. 3577/92 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport i medlemsstaterne (cabotageejlads)* (KOM(2003) 595 endelig), 22. Desember 2003.

- KOM(2014) 232      Kommisjonen. (2014) *Meddelelse fra Kommissionen om fortolkningen af Rådets forordning (EØF) nr. 3577/92 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport i medlemsstaterne (cabotageejlads)* (KOM(2003) 232 endelig), 22. april 2014.
- KOM(89) 266      Kommisjonen. (1989) *Forslag til Rådets forordning om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser på søtransportområdet inden for medlemsstaterne* KOM(89) 266 endelig udg. (Forelagt Rådet af Kommissionen den 2. august 1989) (89/C 263/05), 2. august 1989.
- KOM(91) 54      Kommisjonen. (1991) *Ændring af forslag til Rådets forordning (EØF) om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser på søtransportområdet inden for medlemsstaterne* KOM(91) 54 endelig udg. (Forelagt af Kommissionen i henhold til EØF-Traktatens artikel 149, stk. 3), 22. februar 1991.

## **Norsk rett**

- Anmodningsvedtak nr. 1101 (2016–2017).      Stortinget (2017) *Meld. St. 2 (2016–2017), Innst. 401 S (2016–2017), Vedtak 1101.*
- Meld. St. 5 (2012–2013)      *EØS-avtalen og Norges øvrige avtaler med EU.*
- NOU 2012: 18      *Rett om bord – Ny skipsarbeidslov.*

- Ot.prp.nr.39  
(1997–1998) *Om lov om endringer i lov 4. desember 1992 nr 121 om fri utveksling av tjenesteytelser innen sjøtransport mellom stater tilsluttet Det europeiske økonomiske samarbeidsområde og mellom stater tilsluttet Det europeiske økonomiske samarbeidsområde og tredjeland, og om endring i visse andre lover som følge av avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (innlemmelse av EØS-komiteens beslutning nr 70/97 av 4. oktober 1997 om å innlemme rådsforordning (EØF) 3577/92 om anvendelse av prinsippet om adgangen til å yte tjenester innen sjøtransport i medlemslandene i EØS-avtalens Vedlegg XIII).*
- Ot.prp.nr.60  
(2008–2009) *Ot.prp.nr.60 (2008–2009) Om lov om endringer i yrkestransportlova og jernbaneloven (tilsette sine rettigheter ved bruk av konkurranse i kollektivtransporten o.a).*
- Ot.prp.nr.78  
(2003–2004) *Om lov om endringer i lov 24. juni 1994 nr. 39 om sjøfarten (sjøloven) og enkelte andre lover.*
- Prop. 116 L  
(2015–2016) *Endringer i alkoholloven mv. (retten til begrenset salg av alkoholholdig drikk mv).*
- Prop.115 L  
(2012–2013) *Lov om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip (skipsarbeiderloven).*
- Rundskriv fra  
Utlendings-  
direktoratet  
UDIRS-2010-179 *Rundskriv fra Utlendingsdirektoratet UDIRS-2010-179.*
- St.prp. nr. 46  
(1997–98) *Om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 70/97 av 4. oktober 1997 om endring av EØS-avtalen vedlegg XIII (Transport).*

## Rettspraksis

### ICJ

Costa Rica mot  
Nicaragua      Dispute regarding navigational and related rights,  
International Court of Justice, Judgment, 13. juli  
2009, ICJ Reports 2009 s. 213.

Liechtenstein  
mot Guatemala      Nottebohm case, International Court of Justice,  
Judgment, 06. april 1955, ICJ Reports 1955 s. 4.

Nicaragua mot  
Colombia      Alleged violations of Sovereign Rights and  
Maritime Spaces in the Caribbean Sea,  
International Court of Justice, Judgment, 17. mars  
2016, I.C.J. Reports 2016, s. 3.

Nicaragua mot  
USA      Case concerning military and paramilitary  
activities in and against Nicaragua, International  
Court of Justice, Judgment, 27. juni 1986,  
ICJ Reports 1986 s. 14.

Tyskland mot  
Danmark      North Sea Continental Shelf Cases, International  
Court of Justice, Judgment, 20. februar 1969,  
ICJ Reports 1969 s. 3.

Tyskland mot  
Nederland      North Sea Continental Shelf Cases, International  
Court of Justice, Judgment, 20. februar 1969,  
ICJ Reports 1969 s. 3.

### PCIJ

Frankrike mot  
Tyrkia      The case of the S.S. «Lotus», Permanent Court of  
International Justice, Judgment, 07. september  
1927, Series A, no. 10.

## ITLOS

St. Vincent og Grenadinene mot Guinea M/V «Saiga», International Tribunal for the Law of the Sea, Judgment, 1. juli 1999, Nr. 2.

## WTOs tvisteløsningsmekanisme

Appellate Body Report, Argentina – Financial Services Argentina – Measures Relating to Trade in Goods and Services, 14. april 2016, WT/DS453/AB/R.

Appellate Body Report, EC – Bananas III European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, 09. september 1997, WT/DS27/AB/R.

Appellate Body Report, US – Gambling Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, 20. august 2007, WT/DS285/AB/R.

Panel Report, Argentina – Financial Services Argentina – Measures Relating to Trade in Goods and Services, 30. september 2015, WT/DS/453/R.

Panel Report, EC – Bananas III European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, 22. mai 1997, WT/DS27/R.

Panel Report, India – Quantitative Restrictions India – Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products, 06. april 1999, WT/DS90/R.

Panel Report, US – Gambling Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, 10. november 2004, WT/DS285/R.



## EU-domstolen

- C-3/76 *Kramer m.fl.* Sak C-3/76 Cornelis Kramer m.fl. ECLI:EU:C:1976:114
- C-279/80 *Webb* Sak C-279/80 Alfred John Webb ECLI:EU:C:1981:314
- C-62/81 *Seco* Sak C-62/81 Société anonyme de droit français Seco og Société anonyme de droit français Desquenne & Giral mot Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité ECLI:EU:C:1982:34
- C-113/89 *Rush Portuguesa* Sak C-113/89 Rush Portuguesa Lda<sup>a</sup> mot Office national d'immigration ECLI:EU:C:1990:142
- C-288/89 *Gouda* Sak C-288/89 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda m.fl. mot Commissariaat voor de Media ECLI:EU:C:1991:323
- C-76/90 *Säger* Sak C-76/90 Manfred Säger mot Denneweyer & Co. Ltd. ECLI:EU:C:1991:331
- C-286/90 *Diva* Sak C-286/90 Anklagemyndigheden mot Peter Michael Poulsen og Diva Navigation Corp ECLI:EU:C:1992:453
- C-55/94 *Gebhard* Sak C-55/94 Reinhard Gebhard mot Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano ECLI:EU:C:1995:411
- C-272/94 *Guiot* Sak C-272/94 Michel Guiot og Climatec SA ECLI:EU:C:1996:147

C-369/96 <i>Arblade</i>	Sak C-369/96 Jean-Claude Arblade og Arblade & Fils SARL (C-369/96) og Bernard Leloup, Serge Leloup og Sofrage SARL (C-376/96)	ECLI:EU:C:1999:575
C-49/98 <i>Finalarte</i>	Sak C-49/98 Finalarte Sociedade de Construção Civil Lda (C-49/98), Portugaia Construções Lda (C- 70/98) og Engil Sociedade de Construção Civil SA (C-71/98) mot Urlaubs- und Lohnausgleichs- kasse der Bauwirtschaft og Urlaubs- und Lohnausgleichs- kasse der Bauwirtschaft mot Amilcar Oliveira Rocha (C-50/98), Tudor Stone Ltd (C-52/98), Tecnamb-Tecnologia do Ambiente Lda (C-53/98), Turiprata Construções Civil Lda (C-54/98), Duarte dos Santos Sousa (C-68/98) og Santos & Kewitz Construções Lda (C-69/98)	ECLI:EU:C:2001:564
C-165/98 <i>Mazzoleni og ISA</i>	Sak C-165/98 André Mazzoleni og Inter Surveillance Assistance SARL	ECLI:EU:C:2001:162
C-160/99 <i>Kommisjonen mot Frankrike</i>	Sak C-160/99 Kommisjonen mot Frankrike	ECLI:EU:C:2000:410
C-164/99 <i>Portugaia Construções</i>	Sak C-164/99 Portugaia Construções Lda	ECLI:EU:C:2002:40

C-205/99 <i>Analir</i>	Sak C-205/99 Asociación Profesional de Empresas Navieras de Líneas Regulares (Analir) m.fl. mot Administración General del Estado Analir	ECLI:EU:C:2001:107
C-288/02 <i>Kommisjonen mot Hellas</i>	Sak C-288/02 Kommisjonen mot Hellas	ECLI:EU:C:2004:647
C-341/02 <i>Kommisjonen mot Tyskland</i>	Sak C-341/02 Kommisjonen mot Tyskland	ECLI:EU:C:2005:220
C-60/03 <i>Wolff &amp; Müller</i>	Sak C-60/03 Wolff & Müller GmbH & Co. KG mot José Filipe Pereira Félix	ECLI:EU:C:2004:610
C-323/03 <i>Kommisjonen mot Spania</i>	Sak C-323/03 Kommisjonen mot Spania	ECLI:EU:C:2006:159
C-445/03 <i>Kommisjonen mot Luxembourg</i>	Sak C-445/03 Kommisjonen mot Luxembourg	ECLI:EU:C:2004:655
C-251/04 <i>Kommisjonen mot Hellas</i>	Sak C-251/04 Kommisjonen mot Hellas	ECLI:EU:C:2007:5
C-341/05 <i>Laval</i>	Sak C-341/05 Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan og Svenska Elektrikerförbundet	ECLI:EU:C:2007:809

C-438/05 <i>Viking Line</i>	Sak C-438/05 International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union mot Viking Line ABP og OÜ Viking Line Eesti	ECLI:EU:C:2007:772
C-465/05 <i>Kommisjonen mot Italia</i>	Sak C-465/05 Kommisjonen mot Italia	ECLI:EU:C:2007:781
C-318/07 <i>Persche</i>	Sak C-318/07 Hein Persche mot Finanzamt Lüdenscheid	ECLI:EU:C:2009:33
C-402/07 <i>Sturgeon</i>	Sak C-402/07 Christopher Sturgeon m.fl.	ECLI:EU:C:2009:716
C-565/08 <i>Kommisjonen mot Italia</i>	Sak C-565/08 Kommisjonen mot Italia	ECLI:EU:C:2011:188
C-318/10 <i>SIAT</i>	Sak C-318/10 Société d'investissement pour l'agriculture tropicale SA (SIAT) mot État belge	ECLI:EU:C:2012:415
C-347/10 <i>Salemink</i>	Sak C-347/10 A. Salemink mot Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen	ECLI:EU:C:2012:17
C-366/10 <i>Air Transport Association of America</i>	Sak C-366/10 Air Transport Association of America m.fl. mot Secretary of State for Energy and Climate Change m.fl.	ECLI:EU:C:2011:864

C-602/10 <i>SC Volksbank România SA</i>	Sak C-602/10 SC Volksbank România SA mot Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor — Comisariatul Județean pentru Protecția Consumatorilor Călărași (CJPC)	ECLI:EU:C:2012:443
C-475/11 <i>Kostas Konstantinides</i>	Sak C-475/11 Kostas Konstantinides	ECLI:EU:C:2013:542
C-539/11 <i>Ottica New Line</i>	Sak C-539/11 Ottica New Line di Accardi Vincenzo mot Comune di Campobello di Mazara	ECLI:EU:C:2013:591
C-184/12 <i>Unamar</i>	Sak C-184/12 United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV mot Navigation Maritime Bulgare	ECLI:EU:C:2013:663
C-220/12 <i>Thiele Meneses</i>	Sak C-220/12 Andreas Ingemar Thiele Meneses v Region Hannover	ECLI:EU:C:2013:683
C-17/13 <i>Alpina River Cruises</i>	Sak C-17/13 Alpina River Cruises GmbH og Nicko Tours GmbH mot Ministero delle infrastrutture e dei trasporti	ECLI:EU:C:2014:191
C-201/13 <i>Deckmyn</i>	Sak C-201/13 Johan Deckmyn, Vrijheidsfonds VZW mot Helena Vandersteen m.fl.	ECLI:EU:C:2014:2132
C-549/13 <i>Bundesdruckerei</i>	Sak C-549/13 Bundesdruckerei GmbH mot Stadt Dortmund	ECLI:EU:C:2014:2235

- C-115/14 *RegioPost* Sak C-115/14 RegioPost GmbH & Co. KG mot Stadt Landau in der Pfalz ECLI:EU:C:2015:760
- C-201/15 *AGET Iraklis* Sak C-201/15 Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis) mot Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis ECLI:EU:C:2016:972
- C-558/15 *Vieira de Azevedo* Sak C-558/15 Vieira de Azevedo m.fl. mot CED Portugal Unipessoal Lda m.fl. ECLI:EU:C:2016:957

### **EFTA-domstolen**

- E-4/04 *Pedidel* Sak E-4/04 Pedicel AS v Sosial- og helsedirektoratet
- E-2/06 *ESA mot Norge* Sak E-2/06 EFTA Surveillance Authority v The Kingdom of Norway
- E-3/06 *Ladbrokes* Sak E-3/06 Ladbrokes Ltd. v The Government of Norway, Ministry of Culture and Church Affairs and Ministry of Agriculture and Food
- E-9/07 *L'Oréal* Sak E-09/07 L'Oréal Norge AS v Aarskog Per AS and Others and Smart Club Norge
- E-2/11 *STX* Sak E-2/11 STX Norway Offshore AS m.fl. v Staten v/ Tariffnemnda

## Nasjonale domstoler

Avis du Conseil d'État sur la Compétence en matière de Délits commis, à bord des Vaisseaux neutres, dans les Ports et Rades de France, 20 Novembre 1806 (IV. B. 126, n.º 2046.) (1806) Conseil d'État [Frankrike]

Cunard Steamship Co., Ltd. V. Mellon, 262 U.S. 100 (1923) U.S. Supreme Court [USA]

HR-2016-1251-A Eimskip [Norge]

Incres Steamship Co. Ltd. V. International Maritime Workers' Union 372 U.S. 24 (1963) U.S. Supreme Court [USA]

Jally/Tempest (1859) Cour de Cassation [Frankrike]

Lauritzen v. Larsen 345 U.S. 571 (1953) U.S. Supreme Court [USA]

Mål nr. M 8471-03 Miljönämnden i Helsingborgs kommun vs. HH-Ferries AB m.fl. (2006) Mark- och miljööverdomstolen [Sverige]

McCulloch v. Sociedad Nacional de Marineros de Honduras 372 U.S. 10 (1963) U.S. Supreme Court [USA]

Patterson v. Bark Eudora 190 U.S. 169 (1903) U.S. Supreme Court [USA]

Wildenhus' Case 120 U.S. 1 (1887) U.S. Supreme Court [USA]

## Litteratur

Anderson m.fl. (2005) Anderson, Michael, Alexandra McDowall og Deidre Fitzpatrick. «International Standards», i Seafarers' Rights, Deidre Fitzpatrick, Michael Anderson (red.), Oxford: Oxford University Press, 2005, s. 39–81.

- Arnesen (1994) Arnesen, Finn. «Regulerer EØS-avtalen den norske stats utnyttelse av petroleumsforekomster?», *Tidsskrift for rettsvitenskap* (1994), s. 424–468.
- Arnesen (2010) Arnesen, Finn. «The EEA Agreement and activities off-shore» i *Scandinavian Institute of Maritime Law Yearbook 2010*, s. 17–26.
- Arnesen (2018) Arnesen, Finn, «Article 126» i *Agreement on the European Economic Area A Commentary*, Finn Arnesen m.fl. (red.), Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 945–953.
- Arnesen og Bekkedal (2017) Arnesen, Finn og Tarjei Bekkedal, *EØS til sjøs*, Svinør/Oslo, 2017, <https://leavehavet.no/wp-content/uploads/2017/08/arnesen-bekkedal-eos-til-sjos-endelig-versjon.pdf> [sitert 11.01.2019].
- Arnesen og Stenvik (2015) Arnesen, Finn og Are Stenvik. *Internasjonalisering og juridisk metode Særlig om EØS-rettens betydning i norsk rett*, 2. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2015.
- Askeland (2013) Askeland, Bjarte, «Om rettsdogmatisk metode og sammenligning», i *Undring og erkjennelse: Festskrift til Jan Fridthjof Bernt*, Bergen: Fagbokforlaget, 2013, s. 15–25.
- Barnard (2016) Barnard, Cathrine. *The Substantive Law of the EU The Four Freedoms*, 5. utg., Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Barnes (2017) Barnes, Richard A. «Article 18» og «Article 21», i *United Nations Convention on the Law of the Sea A Commentary*, Alexander Proelss (red.), München: Verlag C. H. Beck oHG, 2017, s. 181–186 og s. 199–208.



- Beale (1923) Beale, Joseph H. «Jurisdiction of a Sovereign State», *Harvard Law Review*, Vol. 36, Nr. 3 (1923), s. 241–262.
- Benjaminsen (2017) Benjaminsen, Nils Kristian. «...Uatskillelig knyttet til – Om avgrensningen av EØS-avtalens saklige virkeområde for fiskeri- og oppdrettsrelatert virksomhet», MarLus nr. 488 (2017).
- Bernt og Doublet (1998) Bernt, Jan Fridthjof og David R. Doublet, *Vitenskapsfilosofi for jurister – en innføring*, Bergen: Fagbokforlaget, 1998.
- Björkholm (2010) Björkholm, Mikaela. *Fri rörlighet I Europa ur et sjöarbetsrättsligt perspektiv En analys av sjömannens och redarens grundläggande friheter*, Oslo: Gyldendal, 2010.
- Boyle (1998) Boyle, Alan E. Proposed EU Directive on manning conditions for regular ferry services between EU Member States: Opinion (18. Oktober 1998) [upublisert].
- Bull (1992) Bull, Henrik. «EØS-avtalen – litt om avtalens struktur og om prinsippene for gjennomføring i norsk rett», *Lov og Rett* (1992), s. 583–601.
- Cassese (2005) Cassese, Antonio. *International Law*, 2. utg., Oxford: Oxford University Press, 2005.
- Charteris (1920–1921) Charteris, A. H. «The Legal Position of Merchantmen in Foreign Ports and National Waters» i *British Year Book of International Law* 1 (1920–1921) s. 45–96.

- Churchill og Lowe (1999) Churchill, R. R. og A. V. Lowe, *The law of the sea*, 3. utg., Manchester: Manchester University Press, 1999.
- Crawford (2012) Crawford, James, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8. Utg., Oxford: Oxford University Press, 2012.
- De La Fayette (1996) De La Fayette, Louise. «Access to Ports in International Law», *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 11, Nr. 1 (1996), s. 1–22.
- Falkanger og Bull (2016) Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull, *Sjørett*, 8. utg., Oslo: Sjørettsfondet akademisk, 2016.
- Finstad (2018) Finstad, Fredrik Bøckman, «Norway and the EEA» i *Agreement on the European Economic Area A Commentary*, Finn Arnesen m.fl. (red.), Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 59–80.
- Fitzpatrick m.fl. (2018) Fitzpatrick, Deidre m.fl. (red.). *Cabotage laws of the world*, Seafarers' Rights International, 2018, <http://ftp.elabor8.co.uk/sri/cabotage/flipbook/mobile/index.html> [sitert 11.01.2018].
- Fleischer (2005) Fleischer, Carl A. *Folkerett*, 8. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2005.
- Folkerettsinstituttet (1898) Institut de Droit international, *Règlement sur le régime légal des navires et de leurs équipages dans les ports étrangers*, Session de La Haye – 1898, [http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1898\\_haye\\_01\\_fr.pdf](http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1898_haye_01_fr.pdf) [sitert 11.01.2019].

- Folkerettsinstituttet (1957) Institut de Droit international, *La distinction entre le régime de la mer territoriale et celui des eaux intérieures*, Session d'Amsterdam – 1957, [http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1957\\_amst\\_01\\_fr.pdf](http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1957_amst_01_fr.pdf) [sitert 11.01.2019].
- Francioni (1975) Francioni, Francesco. «Criminal jurisdiction over foreign merchant vessels in territorial waters: A new analysis», i *Italian Yearbook of International Law* 1 (1975), s. 27–41.
- Fredriksen og Mathisen (2018) Fredriksen, Halvard Haukeland, og Gjermund Mathisen, *EØS-rett*, 3. utg., Bergen: Fagbokforlaget, 2018.
- Geiss og Tams (2015) Geiss, Robin og Christian J. Tams. «Non-Flag States as Guardians of the Maritime Order: Creeping Jurisdiction of a Different Kind?» i *Jurisdiction over ships Post-UNCLOS Developments in the Law of the Sea*, Henrik Ringbom (red.), Leiden: Brill Nijhoff, 2015, s. 19–49.
- Giemulla (2012) Giemulla, Elmar M. «Cabotage» i *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2012, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1505?prd=EPIL> [sitert 11.01.2019].
- Graver (2008) Graver, Hans Petter. «Vanlig juridisk metode? Om rettsdogmatikken som juridisk sjanger» i *Tidsskrift for rettsvitenskap* (2008), s. 149–178.

- Greaves (2004) Greaves, Rosa, «The provision of maritime transport services in the European Community», *Lloyds Maritime and Commercial Law Quarterly* (2004), s. 104–121.
- Greaves (2009) Greaves, Rosa. «The Application Of The EC Common Rules On Competition To Cabotage, Including Island Cabotage», i *Competition and Regulation in Shipping and Shipping Related Industries*, Antonis Antapassism, Lia Athanassiou og Erik Røsæg (red.), Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, s. 167–184.
- Guilfoyle (2017) Guilfoyle, Douglas. «Article 91» og «Article 92», i *United Nations Convention on the Law of the Sea A Commentary*, Alexander Proelss (red.), München: Verlag C. H. Beck oHG, 2017, s. 692–704.
- Helmersen (2014) Helmersen, Sondre Torp. *Folkerett i et nøtteskall*, Oslo: Gyldendal Juridisk, 2014.
- Hjelmeng og Kolstad (2006) Hjelmeng, Erling og Olav Kolstad. «Allmenngjøringsloven og innsynsrett – EØS-rettslige problemstillinger» i *Arbeidsrett* vol. 3 nr. 1 (2006) s. 1–41.
- Hoffmann (2011) Hoffmann, Albert J. «Navigation, Freedom of» I *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2011, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1199?rskey=ddbuYY&result=1&prd=OPIL> [sitert 11.01.2019].

- Jessup (1927) Jessup, Philip C. *The law of territorial waters and maritime jurisdiction*, New York: G. A. Jennings Co., Inc., 1927.
- König (2009) König, Doris. «Flag of Ships», i *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2009, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1166> [sitert 11.01.2019].
- Kvinge og Ødegård (2010) Kvinge, Torunn og Anne Mette Ødegård. *Hvem kan seile sin egen sjø?* Fafo-rapport 2010:08.
- Lagoni (2017) Lagoni, Rainer. «Preamble» i *United Nations Convention on the Law of the Sea A Commentary*, Alexander Proelss (red.), München: Beck, 2017, s. 1–16.
- Lane (1985) Lane, Robert C. «Cabotage», i *Encyclopedia of Public International Law* (bind 8), Rudolf Bernhardt (red.), Amsterdam: North-Holland, 1985, s. 60–62.
- Latrille (2016) Latrille, Pierre. «Services rules in regional trade agreements: how diverse or creative are they compared to the multilateral rules?» i *Regional Trade Agreements and the Multilateral Trading System*, Rohini Acharya (red.), Cambridge: Cambridge University Press, 2016, s. 421–494.
- Mæhle (2004) Mæhle, Synne Sæther. «Gjelder det andre regler for rettslig argumentasjon i rettsdogmatikken enn for domstolene?» i *Jussens venner* (2004) s. 329–342.

- Mann (1964) Mann, F. A. «The Doctrine of Jurisdiction in International Law» i *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Nr. 3, Leiden: Brill Nijhoff, 1964.
- Mansell (2009) Mansell, John N. K. *Flag State Responsibility. Historical Development and Contemporary Issues*, Berlin: Springer, 2009.
- Marten (2014) Marten, Bevan. *Port State Jurisdiction and the Regulation of International Merchant Shipping*, Hamburg: Springer, 2014.
- Marten (2015) Marten, Bevan. «Port State Jurisdiction, International Conventions, and Extraterritoriality: An Expansive Interpretation», i *Jurisdiction over Ships Post-Unclos Developments in the Law of the Sea*, Henrik Ringbom (red), Leiden: Brill Nijhoff, 2015, s. 105–139.
- Molenaar (2014) Molenaar, Erik J. «Port State Jurisdiction» i *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2014, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e2052?prd=OPIL#law-9780199231690-e2052> [sitert 11.01.2019].
- Molenaar (2016) Molenaar, Erik J. «Port and Coastal States» i *The Oxford handbook of the Law of the Sea*, Donald Rothwell, Alex Oude Elferink, Karen Scott, Tim Stephens (red.), Oxford University Press, 2016 <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/law/9780198715481.001.0001/oxfordhb-9780198715481-e-13> [sitert 11.01.2019].

- Molenaar m.fl. (2008) Molenaar, Erik J., Alex Oude Elferink og Denise Prevost. *Study on the Labour Market and Employment Conditions in Intra-Community Regular Maritime Transport Services Carried out by Ships under Member States' or Third Countries' Flags: Aspects of International Law*, Utrecht: Netherlands Institute for the Law of the Sea, Universiteit Utrecht, 2008 [upublisert].
- Nelson (2010) Nelson, Dolliver. «Maritime Jurisdiction» I *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2010, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1195?rskey=wMrzfn&result=1&prd=OPIL> [sitert 11.01.2019].
- Nesvik (2018) Nesvik, Marie, *Beskyttelse av arbeidstakeren i internasjonal privatrett*, Oslo: Universitetet i Oslo, 2018.
- Nordtveit og Schütz (2018) Nordtveit, Ernst og Sigrd Eskeland Schütz. «Article 74» i *Agreement on the European Economic Area A Commentary*, Finn Arnesen m.fl. (red.), Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 721–737.
- Oxman (2007) Oxman, Bernard H. «Jurisdiction of States» i *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2007, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1436?rskey=wMrzfn&result=2&prd=OPIL> [sitert 11.01.2019].

- Parameswaran (2004) Parameswaran, Benjamin. *The Liberalization of Maritime Transport Services With Special Reference to the WTO/GATS Framework*, Berlin: Springer, 2004.
- Paschke (2016) Paschke, Marian. «II Commentary on Regulation EEC/3577/92/EC Applying the Principle of Freedom to Provide Services to Maritime Transport within Member States» I *EU Maritime Transport Law*, Henning Jessen og Michael Jürgen Werner (red.), Deventer: Claeys & Casteels Law Publishers, 2016, s. 298–321.
- Proelss (2009) Proelss, Alexander. Legal Opinion: Is it Lawful under Public International Law for a Coastal State to Enact National Labour Legislation Relevant to Foreign Supply Ships Operating on the Continental Shelf? (24. April 2009) [upublisert].
- Ringbom (2008) Ringbom, Henrik. *The EU Maritime Safety Policy and International Law*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2008.
- Ringbom (2015) Ringbom, Henrik. «National Employment Conditions and Foreign Ships – International Law Considerations» I *Scandinavian Institute of Maritime Law Yearbook 2014*, Sjørettsfondet, 2015, s. 109–151.
- Ringbom og Røsæg (2014) Ringbom, Henrik og Erik Røsæg. Norwegian employment conditions for foreign flagged off-shore service ships – International and EU law considerations (16. desember 2014) [upublisert].



- Rothwell og Stephens (2016) Rothwell, Donald R. og Tim Stephens. *The International Law of the Sea*, 2. utg., Oxford: Hart Publishing, 2016.
- Ruud og Ulfstein (2018) Ruud, Morten og Geir Ulfstein. *Innføring i folkerett*, 5. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2018.
- Sejersted m.fl. (2011) Sejersted, Fredrik m.fl. *EØS-rett*, 3. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2011.
- Shaw (2017) Shaw, Malcolm N, *International Law*, 8. utg., Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- Skinnarland og Mühlbradt (2014) Skinnarland, Sol og Magnus Mühlbradt. *Det gode liv til sjøs. Lønns- og arbeidsvilkår på utenlandske skip – norsk handlingsrom*, Fafo-rapport 2014:19.
- Staker (2018) Staker, Christopher. «Jurisdiction», i *International Law*, Malcolm B. Evans (red.), 5. utg., Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 289–315.
- Treves (2011) Treves, Tullio. «Law of the Sea» i *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (red.), Oxford Public International Law, 2011, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1186?rskey=KdaORa&result=1&prd=EPIL> [sitert 11.01.2019].

## Nettsider

- FN (2018) FN. (2018) *Chronological lists of ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements*, 3. April 2018. [[http://www.un.org/depts/los/reference\\_files/chronological\\_lists\\_of\\_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea](http://www.un.org/depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea)] [sitert 09.01.2019].
- ILO (udatert) «Joint Maritime Commission» ILO. (udatert) *Joint Maritime Commission*. [[https://www.ilo.org/global/docs/WCMS\\_162320/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/docs/WCMS_162320/lang--en/index.htm)] [sitert 09.01.2019].
- ITF Seafarers (udatert) «About the IBF» ITF Seafarers. (udatert) *About the IBF*. [<https://www.itfseafarers.org/about-IBF.cfm>] [sitert 09.01.2019].
- ITF Seafarers (udatert) «What Should My Wages be?» ITF Seafarers. (udatert) *What Should My Wages be?* [[https://www.itfseafarers.org/what\\_wages.cfm](https://www.itfseafarers.org/what_wages.cfm)] [sitert 09.01.2019].
- I-TIP Services I-TIP Services. (udatert) *GATS*. [[https://i-tip.wto.org/services/\(S\(i4r1myegpfmcur53y10bqgca\)\)/default.aspx](https://i-tip.wto.org/services/(S(i4r1myegpfmcur53y10bqgca))/default.aspx)] [Sitert 25.09.2018].
- SSB (2018) SSB. (2018) *Innenlandske transportytelser* [<https://www.ssb.no/transport-og-reiseliv/statistikker/transpinn/aar>] [sitert 02.01.2019].

THE SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW is a part of the University of Oslo and hosts the faculty's Centre for European Law. It is also a part of the cooperation between Denmark, Finland, Iceland, Norway and Sweden through the Nordic Council of Ministers. The Institute offers one master programme and several graduate courses.

The core research areas of the Institute are maritime and other transport law as well as petroleum and energy law, but the members of the Institute also engage in teaching and research in general commercial law.

In MARIUS, issued at irregular intervals, articles are published in the Nordic languages or English.

ISSN: 0332-7868

