



DET KONGELIGE
FISKERI- OG KYSTDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 99

(2005–2006)

Om lov om endring i lov 17. juni 1966
nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver
fiske m.v. i Norges territorialfarvann

(endring av nasjonalitets- og bostedskravet)

Innhold

1	Innledning	5	6.3	Kravet om bosted i kystkommune for mannskap på fiskefartøy og lottfiskere.....	10
2	Bakgrunn	6	6.4	Særlig om bostedskravet for fartøyfører	11
3	EØS-retten	7	7	Konsekvenser av lovforslaget	13
4	Nærmere om forslaget i høringsnotatet	8	8	Ikrafttredelse	14
5	Høringen	9	9	Merknader til endringsbestemmelsen	15
6	Departementets vurderinger og forslag til endring av fiskeriforbudsloven	10	Forslag til lov om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann		
6.1	Innledning	10			
6.2	Nærmere om kravet til å være bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune i Norge	10			
			Vedlegg		
			1-5	Brevveksling mellom Norge og ESA	17



DET KONGELIGE
FISKERI- OG KYSTDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 99

(2005–2006)

Om lov om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann

(endring av nasjonalitets- og bostedskravet)

*Tilråding fra Fiskeri- og kystdepartementet av 30. juni 2006,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Innledning

Fiskeri- og kystdepartementet legger her fram forslag om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann (fiskeriforbudsloven). Forslaget bidrar til å fjerne usikkerheten i forhold til om Norge oppfyller sine forpliktelser som følger av EØS-avtalen i forhold til regelverket om fri bevegelighet for arbeidstakere og tjenester.

Etter fiskeriforbudsloven stilles det krav om at minst halvparten av mannskapet eller lottfiskerne og føreren eller høvedsmannen på norske fiskebåter enten skal være norske statsborgere eller være bosatt i Norge, jf. fiskeriforbudsloven § 3 andre ledd.

Det foreslås her en endring i lovens § 3 første og andre ledd vedrørende krav til norsk statsborgerskap eller bosted i riket for minst halvparten av mannskapet og lottfiskere ombord i norske fiskefartøyer. Forslaget går ut på at kravet til bosted i riket blir opprettholdt og presisert til et kvalifisert bostedskrav i form av krav om bosted i kystkommune eller nabokommune til kystkommune for fartøyfører og minst halvparten av mannskapet. Det gis dispensasjonsadgang for fartøyfører. Samtidig foreslås det at det alternative kravet om norsk statsborgerskap ikke opprettholdes. Det foreslås videre en språklig klargjøring i loven. Departementet foreslår at endringen i fiskeriforbudsloven skal gjelde fra 1. januar 2007.

2 Bakgrunn

I 2000 fisket den norskregistrerte bomtråleren «Kvitsjøen» utenfor territorialfarvannet, med nederlandsk kaptein og mannskap som ikke oppfylte bostedskravet. På dette grunnlag ble det norske rederiet bøtelagt, men gikk til sak for norske domstoler med påstand om at fiskeriforbudsloven strider mot EØS-avtalens regler om fri bevegelighet for arbeidstakere. Saksøker fikk medhold i byretten, men staten anket og Agder Lagmannsrett satte byrettens dom til side. Begrunnelsen var at EØS-avtalens artikkel 126 begrenser det geografiske virkeområdet til territoriet, som inkluderer landterritoriet og territorialfarvannet.

Rederen anket ikke lagmannsrettens dom, men klaget saken inn for EFTAs overvåkningsorgan (ESA). ESA har i en grunnlagt uttalelse av 2. april 2004 konkludert med at det norske nasjonalitets- og bostedskravet strider mot EØS-avtalens artikkel 28 om fri bevegelighet for arbeidstakere, og artiklene 1 og 4 i rådsdirektiv EØF/1612/68. ESA ba norske myndigheter innrette seg etter uttalelsen innen en fastsatt frist.

I sin korrespondanse med ESA har Norge prinsipielt hevdet at fiskeripolitikk og ressursforvaltning faller utenfor EØS-avtalens saklige virkeområde. Dette innebærer at ressursforvaltning, reguleringer, kvoter, strukturpolitikk og regler for utøvelse av fiske ikke reguleres av avtalen. Dette er ikke bestridt av ESA. Imidlertid har ESA ikke akseptert Norges argumentasjon om at retten til å stille krav om statsborgerskap og/eller krav om bosted i Norge er en del av den fiskeripolitikken

som ligger utenfor EØS-avtalens saklige virkeområde.

ESA har vist til at fri bevegelighet for arbeidstakere er en av de grunnleggende friheter som EØS-avtalen bygger på, og at nasjonalitetskrav er direkte diskriminering i strid med denne friheten. Videre mener ESA at EØS-avtalen også er til hinder for å stille bostedskrav fordi dette er indirekte diskriminering som ikke er rettfærdiggjort.

Mens EØS-avtalens regler om etablering og kapitalbevegelser inneholder spesifikke unntak for utlendingers adgang til å eie og drive norske fiskefartøyer, gjelder det ikke noe tilsvarende unntak for ansettelse på norske fiskefartøyer. Etter ESAs oppfatning gjengitt i den grunnlagte uttalelsen har Norge heller ikke kunnet vise til at den norske lovgivningen kan begrunnes i andre hensyn som EØS-avtalen anerkjenner. Når det gjelder EØS-avtalens geografiske virkeområde ga ESA uttrykk for at man ikke var enig i den tolkning norske myndigheter legger til grunn. Imidlertid er nasjonalitetskravet etter ESAs syn i alle tilfelle ulovlig, da det også gjelder fiske i norsk territorialfarvann, hvor det ikke er uenighet mellom ESA og Norge om at EØS-avtalen får anvendelse.

Norge står etter den grunnlagte uttalelsen 2. april 2004 overfor valget mellom å stå fast på dagens lovgivning, eller endre loven slik at både nasjonalitets- og bostedskravet avskaffes, eller velge en mellomløsning ved å endre loven delvis slik at bare kravet til norsk statsborgerskap bortfaller, mens en form for bostedskrav opprettholdes.

3 EØS-retten

Det er godkjent i EU at en medlemsstat kan sette som betingelse for at et fartøy kan fiske på denne statens kvote, at fartøyet har en reell økonomisk tilknytning til staten. I Jaderow-saken, C 216/87 av 14. desember 1989, påpeker EU-domstolen at den reelle økonomiske tilknytningen skal gjelde forholdet mellom fartøyets fiskerivirksomhet og den befolkningen som er avhengig av fiske og tilknyttede næringer. Kommisjonen har, bl.a. etter konsultasjoner med Storbritannia, akseptert at det er i samsvar med den felles fiskeripolitikk at det stilles krav om tilhørighet mellom medlemslandenes fiskefartøyer og kystområder. Bosted i britisk kystområde er godkjent som ett av flere likestilte kriterier for slik tilhørighet. De andre kriteriene er knyttet til ilandføring av fangst og kjøp av varer og tjenester i vedkommende stat. Selv om bostedskriteriet bare er en av flere alternative måter å kvalifisere seg til britiske kvoter på, og bostedskravet er knyttet til bestemte kystregioner, endrer dette ikke på det forhold at man står overfor et unntak fra prinsippet om fri bevegelighet for arbeidstakere. På denne bakgrunn har norske myndigheter hevdet at EØS-avtalen ikke på prinsipielt grunnlag kan utelukke at EFTA-landene anvender bostedskrav som ledd i sin fiskeripolitikk. ESA har avvist denne argumentasjonen og hevdet at artikkel 28 om fri bevegelighet for arbeidstakere, som er en av de mest sentrale bestemmelser i EØS-avtalen, også er til hinder for å stille bostedskrav. Det må her bemerkes at ESAs vurdering gjelder et landsdekkende bostedskrav, og ikke et krav om bosted i kystområder.

I brev til ESA av 15. februar 2006, viser Norge at et bostedskrav knyttet til kyststrøk for 50% av mannskapet reelt sett samsvarer med de krav som man i EU tillater at medlemslandene anvender

innenfor den felles fiskeripolitikken. Utgangspunktet er den britiske ordningen, som er uttrykkelig godkjent av Kommisjonen. Riktignok gir Storbritannia eierne av fiskebåter adgang til å velge mellom flere kriterier for å dokumentere økonomisk tilhørighet mellom britiske kvoter og britiske kyststrøk, noe som i seg selv er mindre tyngende for eierne enn det norske forslaget som kun angir bostedskrav. Imidlertid har Norge (og tilsvarende Island) et unntak fra etablerings- og kapitalreglene som innebærer at retten til å eie og drive fiskefartøyer er utenfor EØS-avtalens bestemmelser om det indre marked. Derfor er det kun den restriktive virkningen på de øvrige deler av det indre marked som er relevant. Her kan det ikke hevdes at den samlede virkning av flere alternative krav prinsipielt sett er mindre tyngende enn virkningen av kun ett krav. Det avgjørende er om det konkrete kravet til tilhørighet er berettiget og forholdsmessig etter de deler av EØS-avtalen som gjelder for Norge.

Fiskeriene er ikke en del av EØS-avtalen. Når det gjelder spørsmålet om bostedskravet er berettiget, må det spesielt vises til at unntaket i EØS-avtalen for eierskap i fiskeflåten i seg selv ikke ivaretar hensynet til økonomisk tilknytning, og at Norge har samme behov som Storbritannia for å stille krav som sikrer dette. Etter norsk lov foreligger det ingen generell forpliktelse for norske fartøyer til å operere ut fra norsk havn, til å lande sine fangster i Norge eller til å kjøpe sine varer og tjenester i Norge. Dersom man skulle kopiere det britiske systemet, og innføre ytterligere restriksjoner for å gi valgmuligheter i forhold til landingssted, forsyninger e.l., ville dette tilsi betydelige endringer av dagens fiskeripolitikk, uten at en slik meny av restriksjoner på noen måte kunne begrunnes i hensynet til EØS-avtalen.

4 Nærmere om forslaget i høringsnotatet

I lys av ESAs grunngitte uttalelse av 2. april 2004 har Fiskeri- og kystdepartementet foretatt en konkret vurdering av hvorvidt dagens norske lovgivning er i samsvar med dagens fiskeripolitiske målsettinger. Som et ledd i denne gjennomgangen har man sett på om det innenfor gjeldende fiskeripolitiske målsettinger er mulig å gjøre endringer som imøtekommer de krav ESA stiller, uten å sette det prinsipielle syn på spissen. Sentralt i denne gjennomgangen har vært vurderingen av om det fremdeles er noen grunn til å særbehandle nordmenn som er bosatt i utlandet, jf. at nasjonalitetskrav prinsipielt anses som en direkte diskriminering. Det vises her til at ESA peker på at nordmenn kan bo hvor som helst i verden, uten noe krav til geografisk tilhørighet, underforstått at formålet med norsk lovgivning kun skulle være å favorisere norske borgere. I tillegg har man også sett på om en fiskeripolitisk målsetting som går ut på at de norske fiskeressursene først og fremst skal komme kystbefolkningen til gode, samsvarer med et landsdekkende bostedskrav i Norge.

Den norske fiskeripolitikken har som en av sine hovedmålsettinger å sikre at de nasjonale marine ressurser kommer kystbefolkningen i Norge til gode. Dette kommer også til uttrykk gjennom deltakerlovens formålsbestemmelse, jf. lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), jf. § 1. Fiskeripolitisk er

det derfor liten grunn til å favorisere utenlandsboende nordmenn. Tvert imot, harmonerer dagens lovgivning på dette punkt dårlig i forhold til det fiskeripolitiske mål å sikre tilhørighet mellom norske fiskeressurser og kystbefolkningen, som ivaretas av bostedskravet. Bostedskravet derimot, er et fiskeripolitisk virkemiddel som er nødvendig for å sikre at de nasjonale marine ressurser skal komme kystbefolkningen til gode.

Etter å ha vurdert de fiskeripolitiske konsekvenser av en omlegging, inkludert behovet for et varig og robust grunnlag for å sikre en fortsatt tilhørighet mellom kystbefolkningen og fiskeressursene, sendte Fiskeri- og kystdepartementet brev til ESA datert 20. desember 2005. Her ble det orientert om at Regjeringen vil fremme et forslag for Stortinget hvor kravet til norsk statsborgerskap oppheves, og bostedskravet blir modifisert til et krav om bosted i kystkommune eller nabokommune til kystkommune for minst halvparten av mannskapet.

Det har vært kontakt mellom Norge og ESA i ettertid, og ESA har fått skriftlig den rettslige og faktiske argumentasjonen som etter norsk syn gjør at forslaget som ble fremmet i brevet av 20. desember også burde være tilfredsstillende ut fra ESAs prinsipielle syn. Lovendringsforslaget som skisert i brev av 20. desember 2005 har nå vært på høring.

5 Høringen

Forslaget om endring av fiskeriforbudsloven ble sendt på høring 28. april 2006 til følgende høringsinstanser:

Fiskeridirektoratet
Fiskeri- og havbruksnæringens Landsforening
Innovasjon Norge
Norges Fiskarlag
Norges Kystfiskarlag
Norsk Sjømannsforbund
Salgslagenes samarbeidsråd
Sametinget
Sjef Kystvakten
Sør-Norges Trålerlag

Norges Ingeniørorganisasjon

Norges Kyst- og fjordfiskarlag
Norges naturvernforbund
Norsk Sjøoffisersforbund
Rederiforeningen for ringnotfartøy u/70 fot

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Finansdepartementet
Fornyings- og administrasjonsdepartementet
Forsvarsdepartementet
Justis- og politidepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Landbruks- og matdepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Riksrevisjonen
Utenriksdepartementet
Akershus Fylkeskommune

Aust-Agder Fylkeskommune

Buskerud Fylkeskommune
Finnmark Fylkeskommune
Hordaland Fylkeskommune
Landsdelsutvalget for Nord Norge
Møre- og Romsdal fylkeskommune
Nord-Trøndelag Fylkeskommune
Nordland Fylkeskommune
Oslo kommune
Rogaland fylkeskommune
Samarbeidsrådet for Vest-og Sørlandet
Sogn- og Fjordane fylkeskommune
Sør-Trøndelag Fylkeskommune
Telemark Fylkeskommune
Troms Fylkeskommune
Vest-Agder Fylkeskommune
Vestfold Fylkeskommune
Østfold Fylkeskommune

Følgende instanser har avgitt realitetsuttalelse innen fristen som var satt til 26. mai 2006:
Fiskeri- og havbruksnæringens Landsforening
Forsvarsdepartementet
Fiskebåtredernes Forbund
Nærings- og handelsdepartementet
Norges Kystfiskarlag

Høringsinstansene støtter i hovedsak forslaget om kvalifisert bostedskrav, konkret et krav om bosted i kystkommune eller tilgrensende kommune for minst halvparten av mannskapet på norske fiskefartøyer og for fartøyføreren. Norges Kystfiskarlag og Fiskebåtredernes Forbund har innvendinger mot departementets forslag. Innspillene drøftes under hhv. kap. 6.3 og 6.4.

6 Departementets vurderinger og forslag til endring av fiskeriforbudsloven

6.1 Innledning

Departementet foreslår nå at det gjeldende nasjonalitets- og bostedskravet skal erstattes av et kvalifisert bostedskrav i form av bosted i kystkommune eller nabokommune til kystkommune for fartøyfører og minst halvparten av mannskapet. Med kystkommune menes her en kommune som har grense mot åpent hav eller har grense til fjordarm fra åpent hav.

Det kvalifiserte bostedskriteriet innebærer at det stilles krav om tilhørighet mellom norske fiskefartøyer og kystområder, tilsvarende kravet som stilles i britisk rett. Departementet legger til grunn at et krav om tilhørighet mellom kystdistrikt og arbeid innenfor fiskerisektoren, konkretisert som et krav om bosted i kystkommune, vil være bedre i samsvar med EØS-retten enn det gjeldende nasjonalitets- og bostedskravet.

6.2 Nærmere om kravet til å være bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune i Norge

Enhver som er bosatt i Norge er innført i folkeregisteret, jf. lov 16. januar 1970 nr. 1 om folkeregistrering. Hvem som regnes som bosatt i Norge reguleres nærmere av forskrift 4. mars 1994 nr. 161 om folkeregistrering. Som bosatt i Norge regnes person som kommer fra land utenfor Norden når de har tatt opphold her og har til hensikt å bli her ikke bare midlertidig. Opphold av seks måneders varighet regnes som bosetting, selv om oppholdet er midlertidig, se folkeregisterforskriften § 1 nr.1. For nordiske statsborgere gjelder særlige regler, se folkeregisterforskriften 1 siste ledd.

Særlige regler om personer som anses bosatt i Norge, er inntatt i skatteloven § 2-1. Disse reglene er tilnærmet sammenfallende med bostedsreguleringen i folkeregistreringen, men kan avvike noe bl.a. avhengig av de internasjonale avtaler Norge er forpliktet gjennom.

Fiskerimyndighetene har hittil tolket og lagt til grunn at bostedsbegrepet er slik det fremkommer

i folkeregisterlovgivningen og skattelovgivningen. Dette anses av Fiskeri- og kystdepartementet som tilstrekkelig for å ivareta de fiskeripolitiske hensyn som bestemmelsene om bosted skal ivareta i medhold av fiskerilovgivningen. Utgangspunktet vil således være at dersom vedkommende er registrert i folkeregisteret, så vil registrert bosted legges til grunn i forhold til regelen i fiskeriforbudsloven.

Dersom det imidlertid foreligger særskilte omstendigheter som gir grunn til å fravike folkeregistrert bosted, vil fiskerimyndighetene ikke være bundet av hovedregelen om at folkeregistrert bosted skal legges til grunn, men vil kunne foreta en selvstendig vurdering av om vedkommende kan regnes som bosatt i kystkommune eller tilgrensende kommune i Norge. Eksempelvis vil utlandsk statsborger som har bosettingsstillatelse etter utlendingsloven § 12 i kystkommune eller tilgrensende kommune kunne oppfylle kravet til bosted.

6.3 Kravet om bosted i kystkommune for mannskap på fiskefartøy og lottfiskere

Ved vurderingen av hvor mannskap og lottfisker er bosatt, vil folkeregistrert bosted legges til grunn for vurderingen av om bostedskravet er oppfylt.

Betegnelsene *mannskap* og *lottfisker* henspeiler på hvordan inntekten av fiske skal fordeles mellom fiskerne på fartøyet. Dette har kun betydning for skatte- og trygderettslige regler.

Etter departementets vurdering vil oppheving av det eksisterende statsborgerskapsalternativet for høvedsmann og halvparten av mannskapet i dag ha liten betydning dersom man fortsatt kan opprettholde en form for bostedskrav. I alle tilfeller vil norske ansatte i fiskeflåten som er bosatt i utlandet kunne hyres som mannskap innenfor den halvdel av mannskapet som ikke trenger bostedstilknypning. Det samme vil også gjelde for mannskap som ikke er bosatt i kystnære strøk dersom man går for et bostedskrav som er kvalifisert.

Norges kystfiskarlag påpeker at det ikke bør rokes ved prinsippet om at det som hovedregel skal være norsk mannskap om bord i de norske fiskefartøyene, og viser videre til at det er viktig å håndheve et bostedskrav strengt. Departementet viser til at kravet om at minst halvparten av mannskapet skal være folkeregistrert i kystkommune eller tilgrensende kommune ivaretar hensynet til at kystkommunenes tilknytning til ressursene i havet avspeiles gjennom tilsetning av kommunenes befolkning som mannskap på fiskefartøyer.

Det vises til forslag til endring av fiskeriforbudsloven § 3 første og andre ledd.

6.4 Særlig om bostedskravet for fartøyfører

Et bostedskrav i kystkommuner eller nabokommuner til kystkommuner som skal gjelde for «minst halvparten av mannskapet og lottfiskerne samt fartøyføreren», vil i praksis innebære et yrkesforbud for fartøyførere som er bosatt i innlandskommunene som ikke inkluderes av bostedskravet. Dette vil ikke gjelde for mannskapet, da det her opprettholdes en 50-prosentsregel. Fartøyførers situasjon må derfor vurderes særlig, herunder hvorvidt det skal etableres dispensasjonsadgang for et kvalifisert bostedskrav for fartøyførere.

Fartøyfører er eier av fartøyet

Dersom fartøyfører sammenfaller med eier, er bostedskravet ikke relevant, idet kravet til statsborgerskap for eier gjør seg gjeldende: For å kunne drive ervervsmessig fiske med et fartøy i Norge må man ha ervervstillatelse, jf. lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven) § 4. For å kunne få slik tillatelse, må fartøyet være norsk, jf. deltakerlovens § 2. Det er lov 24. juni 1994 nr. 39 om sjøfarten (sjøloven) som definerer når et skip er norsk. Ervervstillatelse gis til fartøyets eier for ett bestemt fartøy. Ervervstillatelsen etablerer således en binding mellom den konkrete eier og det bestemte fartøy. Nasjonalitetskrav gjelder også for eieren, ikke bare for fartøyet. Dette kravet finnes i deltakerlovens § 5, der det heter at ervervstillatelse bare kan gis til den som er norsk statsborger eller likestilt med norsk statsborger etter fiskeriforbudslovens § 2 første og annet ledd.

Et annet sentralt krav i deltakerloven er det såkalte aktivitetskravet. Dette kravet finnes i lovens § 6. I henhold til loven kan ervervstillatelse bare gis til den som har drevet ervervsmessig fiske

eller fangst på eller med norsk fartøy i minst tre av de siste fem årene og fortsatt er knyttet til fiske- og fangststyrket. For selskap eller sammenslutning kan ervervstillatelse bare gis dersom personer som oppfyller kravet i første ledd innehar mer enn 50 pst. av eierinteressene og faktisk har tilsvarende kontroll over virksomheten.

Det er et grunnleggende krav om at man som hovedregel må være aktiv fisker for å kunne få ervervstillatelse. Deltakerloven forbeholder altså i utgangspunktet retten til å delta i norsk fiske for dem som er fiskere. Andre enn en bestemt gruppe gis ikke adgang til å delta i denne type økonomisk aktivitet. Etableringsretten er på denne måten knyttet til en reell aktivitet i norsk fiske, og det er bred politisk enighet om at fiskeflåten skal være fiskereid. En gjennomgang av eierskap i fiskeflåten i NOU 2002:13 Eierskap til fiskefartøy viser at per 2001 var 96 pst. av helårsdrevne fartøyer majoritetseid av aktive fiskere.

Eierskap og drift av norske fiskefartøy er utenfor EØS-avtalens virkeområde, jf. bestemmelsene i vedlegg VIII punkt 10 til EØS-avtalen om etableringsrett og vedlegg XII punkt 1h til EØS-avtalen om fri bevegelighet for kapital. Det følger av disse bestemmelsene at Norge i forbindelse med etableringsrett kan fortsette å praktisere restriksjoner som forelå på undertegningsdatoen for EØS-avtalen vedrørende utlendingers adgang til å etablere seg i fiskerier eller i selskaper som eier eller driver fiskefartøyer, noe Norge har benyttet seg av.

Fartøyfører er ikke eier av fartøyet

Tilfeller der fartøyfører ikke sammenfaller med eier krever egen vurdering. Departementet mener det fremdeles bør være krav om at fartøyfører skal være bosatt i Norge.

Dette først og fremst for å ivareta tilknytningen mellom ressursene og den norske befolkning, men også hensynet til utdanningsnivå og -krav, og myndighetsutøvelse om bord som høyeste ansvarlig i henhold til norsk lovgiving, herunder ansvar og strafferettslig ansvar, kan tas i betraktning. Det samme gjelder den nære sammenhengen det er mellom fartøyførers rettslige og sedvanemessige stilling som ansvarlig for den direkte driften av fiskefartøyer på vegne av eieren, jf. at eierskap og drift er unntatt EØS-avtalen.

En eventuell opphevelse av bostedskravet i fiskeriforbudsloven § 3 annet ledd, kombinert med bortfall av statsborgerskapskravet, vil dessuten kunne medføre noen utfordringer i relasjon til sjømilitære myndigheters kontroll med fremmed ferdseil i norske farvann. Forskrift 23. desember

1994 nr. 1130 om fremmede ikke-militære fartøyers anløp av og ferdsel i norsk territorialfarvann under fredsforhold § 3 behandler som fremmede ikke-militære fartøyer ikke bare fartøyer registrert i andre stater, men også norskregistrerte fartøyer dersom fartøyføreren er utenlandsk statsborger (uavhengig av bosted). Som enhver suveren stat er det viktig at Norge har effektive mekanismer som sikrer kontroll med fremmed virksomhet på norsk territorium. I forhold til kontrollbehovet når utenlandsk statsborger er fartøyfører på fiskefartøy (som medfører at fartøyet blir å anse som fremmed og gjenstand for sjømilitære myndigheters kontroll med ferdselen i territorialfarvannet) får det mindre negative konsekvenser dersom det opprettholdes et bostedskrav for fartøyføreren. Det skyldes at bostedskravet gjør det vanskeligere å nytte fiskefartøyer med fremmed lands fører til formål som anløpsregelverket er ment å forebygge. Også forholdet til rikets sikkerhet tilsier derfor at det fremdeles bør være krav om at fartøyfører skal være bosatt i Norge.

Det er videre viktig å ta hensyn til kravet om at fartøyfører har bred kjennskap til de juridiske og administrative rammebetingelser som gjelder for norsk fiske. Også sikkerhetskrav knyttet til fiske stille store krav til fartøyfører. Fiskeriforholdene i de enkelte land kan være svært forskjellige fra fiskeriforholdene i Norge. Gitt ansvaret det innebærer å føre fartøyet i ofte vanskelige farvann og under vanskelige værforhold, taler dette for krav til førere av norske fiskefartøyer som sikrer at disse har førstehåndskjennskap til norske forhold.

Fiskebåtredernes forbund er ikke enig med departementet i at det fremdeles bør være krav til at fartøyfører skal være bosatt i Norge. Fiskebåtre-

dernes forbund kan ikke se at der er en trussel mot den ønskede tilknytning mellom ressurser og kystbefolkning at skipper kan bo i EØS-land. Videre vises det til at tilknytningen ivaretas gjennom bostedskravet for mannskapet, og til kravene i deltakerloven om at norske fiskefartøyer må være eid av personer bosatt i Norge.

Departementet viser til begrunnelsen over, og opprettholder forslaget om krav om bosted i Norge også for fartøyfører. Man vil videre kunne ivareta hensynet til fartøyførere fra andre kommuner i Norge ved en dispensasjonsordning.

Nærings- og handelsdepartementet uttaler følgende vedr. dispensasjonsadgang:

«En samfunnsøkonomisk vurdering tilsier at det bør legges færrest mulig begrensninger på bosetting for å stimulere rekrutteringen til og utviklingen av næringer. En eventuell bestemmelse om at fartøyfører kun kan være bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune vil i utgangspunktet være en slik begrensning.

Det bør derfor gis adgang for dispensasjon for fartøyførere som ikke er bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune. Etter vårt syn bør det dessuten utvises romslighet i utformingen og praktiseringen av en dispensasjonsadgang knyttet til bosted for fartøyfører.»

Fiskeri- og kystdepartementet slutter seg til dette, og foreslår at det skal kunne gis dispensasjon fra kravet til bosetting i kystkommune, eller tilgrensende kommune.

Det vises til forslag til endring i fiskeriforbudsloven § 3 andre ledd.

7 Konsekvenser av lovforslaget

Økonomiske og administrative konsekvenser

Lovendringen vil ikke ha store økonomiske og administrative konsekvenser i forhold dagens ordning, bortsett fra at stikkontroll av bosted vil måtte innebære spesifisering av bostedskommune.

Distrikts- og samepolitiske konsekvenser

Dersom bostedskravet skulle bli avskaffet i sin helhet, ville det kunne få omfattende og uoversiktlige konsekvenser. Det vises her til situasjonen i EU, hvor man nettopp var tvunget til å innføre krav om økonomisk tilknytning for å motvirke at forbindelsene mellom kystområder og nasjonale kvoter ble brutt. Imidlertid vil den foreslåtte lovendringen gi få endringer i forhold til dagens situasjon, hvor det gjelder et landsdekkende krav om bosted i Norge, kombinert med et nasjonalitetskrav som bare kommer utenlandsboende nordmenn til gode. Departementet vil her vise til at slik loven fungerer i dag er det uklart om det er mange norske fiskere som bor i utlandet. I alle tilfeller vil disse fortsatt kunne

arbeide som fiskere på den halvdelen av mannskapet hvor dette kravet ikke gjelder. I den grad dette vil gi konsekvenser vil det være en styrking av tilknytningen mellom nasjonale marine ressurser og kystbefolkningen, som følge av at halvparten av mannskapet må være bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune. Samme forhold vil styrke tilknytning mellom ressursene og samisk befolkning langs kysten.

En kystkommune er her definert som en kommune som har grense mot åpent hav eller har grense til fjordarm fra åpent hav. Det er under 100 kommuner som ikke er kystkommuner eller nabo til kystkommune etter definisjonen av kystkommune som er gitt her. I disse kommunene var det per 1. januar 2005 registrert færre enn 40 fiskere på manntallets blad B (ingen på blad A). Det var totalt registrert 14 785 fiskere i Norge i 2005.

Miljømessige konsekvenser

Forslaget har ikke miljømessige konsekvenser.

8 Ikrafttredelse

Endringene i fiskeriforbudsloven foreslås å tre i kraft fra og med 1. januar 2007.

9 Merknader til endringsbestemmelsen

Til § 3 første og andre ledd

Endringen av § 3 første og andre ledd innebærer at det tidligere kravet til at minst halvparten av mannskapet måtte være norske eller bosatt i Norge ved fiske og fangst i norsk territorialfarvann oppheves. I stedet stilles nå et bostedskrav i andre ledd som gjelder likt for mannskap på norske fiskefartøyer, uavhengig av nasjonalitet. Konkret innebærer kravet at minst halvparten av mannskapet skal være bosatt i kystkommune eller nabokommune til kystkommune, både når man har med utlendinger som mannskap og når hele besetningen er norske.

En konsekvens av at nasjonalitetskravet i andre ledd oppheves, er at forbudet mot å nytte utlendinger som mannskap i første ledd in fine også må oppheves.

Fiskeri- og kystdepartementet

tilrår:

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann.

Vi **HARALD**, Norges Konge,

stadfester:

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om lov om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endring i lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann

I

I lov 17. juni 1966 nr. 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann skal § 3 første og andre ledd lyde:

Det er forbudt for den som ikke er norsk statsborger eller likestilt med norsk statsborger (jf. § 2), å drive fiske eller fangst i territorialfarvannet. Til fiske eller fangst i territorialfarvannet er det forbudt å nytte fartøy eller redskap som ikke er *norsk* (jf. § 2).

Ved fiske og fangst i territorialfarvannet må minst halvparten av mannskapet og lottfiskerne samt fartøyføreren være bosatt i en kystkommune eller i en nabokommune til en kystkommune. Det kan etter søknad gis dispensasjon fra bostedskravet i første punktum for fartøyførere med bosted annet sted i Norge.

II

Loven gjelder fra 1. januar 2007.

Vedlegg 1

Letter of formal notice for breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended

I. Introduction

On 7 January 2002, the Authority registered a complaint against Norway concerning an alleged infringement of the principle of free movement of workers in Article 28 of the EEA Agreement, as substantiated by Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community, adopted to the EEA Agreement by Annex V and Protocol 1 hereto (hereinafter Regulation 1612/68). The complainant company, which owns a fishing vessel registered in Norway, sailing under Norwegian flag, has in the Court of Appeal been held responsible under Norwegian law for e.g. allowing the mentioned vessel to engage in fishing within the Norwegian Exclusive Economic Zone (EEZ) with a Dutch captain and a Dutch crew.

The judgment was based on Section 3 paragraph 2 of Act No 19 of 17 June 1966 relating to Norway's fishing boundaries and prohibition of fishing etc. by foreign nationals within the Norwegian fishing boundaries (*Lov 1966–07-17 nr 19 om forbud mot at utlendingar driver fiske m.v. innenfor fiskerigrensen*), hereinafter the Fisheries Act. Section 3, paragraph 2 of the Act requires that at least 50% of the crew members or sharesmen on vessels fishing inside the Norwegian fisheries limits be Norwegian or resident in Norway.

II. Relevant EEA law

Article 28 of the EEA Agreement lays down the fundamental principle of free movement of workers within the EEA. According to Article 28 (2),

Åpningsbrev om brudd på EØS-avtalens artikkel 28 samt artikkel 1 og 4 i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fribevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet), med endringer

I. Innledning

Den 7. januar 2002 protokollførte ESA en klage mot Norge for et påstått brudd på prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere i henhold til artikkel 28 i EØS-avtalen, nærmere konkretisert i Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet, som er innlemmet i EØS-avtalen gjennom vedlegg V og protokoll 1 til denne (heretter kalt «forordning 1612/68»). Klagerens selskap, som eier et fiskefartøy som er registrert i Norge og seiler under norsk flagg, er i ankesdomstolen funnet skyldig etter norsk lov i bl.a. å ha tillatt nevnte fartøy å drive fiske i Norges eksklusive økonomiske sone med nederlandsk kaptein og nederlandsk mannskap.

Dommen var basert på paragraf 3 annet ledd i lov 1966–07-16 nr 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. innenfor fiskerigrensen, heretter kalt fiskerigrenseloven. Lovens paragraf 3 annet ledd krever at minst 50 % av mannskapet eller lottfiskerne på fartøyer som fisker innenfor den norske fiskerigrensen, skal være norske statsborgere eller bosatt i Norge.

II. Relevant EØS-rett

EØS-avtalens artikkel 28 fastsetter det grunnleggende prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere innenfor EØS. I følge artikkel 28 (2) innebærer

this freedom shall entail the abolition of any discrimination based on nationality between workers of EC Member States and EFTA States as regards employment, remuneration and other conditions of work and employment. This provision corresponds to Article 39 EC.

The right to free movement is substantiated by the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (*Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community*), as amended and as adapted by way of Protocol 1 to the EEA Agreement and as adapted by the specific adaptation in Annex V EEA, (hereinafter referred to as Regulation 1612/68 or the Regulation).

Article 1 paragraph 1 of Regulation 1612/68 states that «any national of a Member State, shall, irrespective of his place of residence, have the right to take up an activity as an employed person, and to pursue such activity, within the territory of another Member State in accordance with the provisions laid down by law, regulation or administrative action governing the employment of nationals of that State.»

According to Article 4 paragraph 1 of Regulation 1612/68, «provisions laid down by law, regulation or administrative action of the Member States which restrict by number or percentage the employment of foreign nationals in any undertaking, branch of activity or region, or at a national level, shall not apply to nationals of the other Member States».

III. Correspondence and arguments presented by Norway

On 13 March 2002 (doc. no 02–1858-D), the Authority sent a letter to the Government of Norway requesting all relevant information, including documentation and explanations concerning the rationale behind Section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act and its compatibility with Article 28 of the EEA Agreement and with Article 4 paragraph 1 of Regulation 1612/68. In the Norwegian reply of 22 May 2002, it is argued that the EEA Agreement does not apply in the Norwegian EEZ outside the Norwegian territorial waters. Reference is in particular made to the arguments put forward in the Norwegian reply to the Authority's Reasoned Opinion of 24 September 1999 concerning the application of Council Regulation 1408/71 in the EEZ (doc. no 99–6990-D).

After having assessed the Norwegian reply, the Authority on 16 August 2002 (doc. no 02–5970-D) sent a second letter to Norway, emphasising that the free movement of workers is one of the funda-

denne friheten avskaffelse av enhver diskriminering på grunnlag av nasjonalitet mellom arbeidstakere fra EU-medlemsland og EFTA-land med hensyn til ansettelse, lønn og andre arbeids- og ansettelsesforhold. Denne bestemmelsen tilsvarer artikkel 38 EF.

Retten til fri bevegelse er konkretisert i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (*Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet*), med de endringer og tilpasninger som følger av protokoll 1 til EØS-avtalen og de spesifikke tilpasningene i vedlegg V EØS (heretter kalt «forordning 1612/68» eller «forordningen»).

Ifølge artikkel 1 nr. 1 i forordning 1612/68 har «enhver borger av en medlemsstat, uansett bosted, rett til å oppta og drive yrkesaktivitet som ansatt på en annen medlemsstats territorium i samsvar med de bestemmelser i lov, forordning eller forvaltningsvedtak som regulerer ansettelsesforholdene til borgere av denne stat.»

I følge artikkel 4 nr. 1 i forordning 1612/68 skal «bestemmelser fastsatt i lov, forordning eller forvaltningsvedtak hos medlemsstatene som tallmessig eller prosentvis begrenser utlendingers adgang til å søke ansettelse i foretak, næringsgren eller region, ikke gjelde for borgere av de øvrige medlemsstatene.»

III. Brevveksling og argumenter anført av Norge

Den 13. mars 2002 (doc. no. 02–1858-D) sendte ESA et brev til Norges regjering der man bad om alle relevante opplysninger, herunder dokumentasjon og forklaringer på begrunnelsen for § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven og dens forenlighet med artikkel 28 i EØS-avtalen og artikkel 4 nr. 1 i forordning 1612/68. I det norske svaret av 22. mai 2002 argumenteres det med at EØS-avtalen ikke gjelder i norsk eksklusiv økonomisk sone utenfor norsk territorialfarvann. Det henvises særskilt til de argumenter som ble anført i Norges svar på ESAs grunngitte uttalelse av 24. september 1999 om anvendelsen av rådsforordning 1408/71 i den eksklusive økonomiske sonen (doc. no. 99–6990-D).

Etter å ha vurdert det norske svaret sendte ESA den 16. august 2002 (doc. no. 02–5970-D) nok et brev til Norge, der man la vekt på at fri bevegelse for arbeidstakere er ett av de grunnleggende prin-

mental principles of the European Economic Area and that Section 3 paragraph 2 of the Norwegian Act clearly restricts the possibilities for other EEA nationals to exercise their freedom to work on Norwegian fishing vessels. Moreover, the Authority recalled that the scope of application of the EEA Agreement is to be defined in a functional manner, and in light of the object and purpose of the EEA Agreement. The Norwegian authorities were invited to submit comments on these observations.

On 11 December 2002, the Norwegian authorities replied to this letter (ref. no 2001/889), mainly arguing that i) fishing vessels operating in the Norwegian EEZ fall outside the scope of application of the EEA Agreement as long as no specific arrangements between the Contracting Parties exist regarding manning of fishing vessels and ii) the main part of the EEA Agreement does not apply to fish. Consequently, Section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act is considered to fall outside the scope of the EEA Agreement. Reference was further made to Article 20 of the EEA Agreement and Protocol 9 to the mentioned Agreement concerning trade in fish and other marine products. Furthermore, the Norwegian authorities pointed to the exemptions provided in Annex VIII, point 10 of the EEA Agreement concerning right of establishment and Annex XII, point 1h of the EEA Agreement on free movement of capital. In addition, it was pointed out that Norway does not take part in the forming of the European Union's Common Fisheries Policy. Furthermore, was added by Norway that the objectives of the regulation in the Fisheries Act are to maintain settlements and employments in coastal districts and to ensure that the harvesting of marine resources continues to benefit the coastal population.

VI. The Authority's Assessment

The scope of application of the EEA Agreement

a) The application of the EEA Agreement to cases involving fish, fisheries, fish processing or fishing vessels. Fishery policy and Protocol 9. Specific adaptations in Annex VIII and XII EEA.

It is common ground that fishery policy is outside the scope of the EEA Agreement. This is explicitly stated in the Joint Declaration on the agreed interpretation of Articles 4(1) and (2) of Protocol 9 on trade and fish and other marine products. Nevertheless, such policy has to be exercised in conformity with the obligations arising from the EEA Agreement.

From the content of the provisions in Protocol 9 and also the context in which reference to these

sippene for Det europeisk økonomiske samarbeidsområde, og at § 3 annet ledd i den norske loven klart begrenser andre EØS-borgeres mulighet til å benytte seg av sin frihet til å arbeide på norske fiskefartøyer. Videre mente man om at EØS-avtalens virkeområde skal defineres på en funksjonell måte og i lys av EØS-avtalens formål og hensikt. Norske myndigheter ble gitt anledning til å kommentere disse bemerkningene.

Den 11. desember 2002 svarte norske myndigheter på dette brevet (ref. nr. 2001/889), og hevdet i hovedsak at i) fiskefartøyer som opererer i norsk eksklusiv økonomisk sone, faller utenfor EØS-avtalens virkeområde så lenge det ikke foreligger noen konkrete ordninger mellom avtalepartene angående bemanningen på fiskefartøyer, og at ii) hoveddelen av EØS-avtalen ikke gjelder for fisk. Derfor anses § 3 annet ledd i fiskerigrenselsen for å falle utenfor EØS-avtalens virkeområde. Det ble videre henvist til EØS-avtalens artikkel 20 og protokoll 9 til nevnte avtale angående handel med fisk og andre havprodukter. Dessuten henviste de norske myndighetene til de fritak som er gitt i vedlegg VIII punkt 10 til EØS-avtalen om etableringsrett og vedlegg XII punkt 1h til EØS-avtalen om fri bevegelse av kapital. I tillegg ble det påpekt at Norge ikke deltar i utformingen av EUs felles fiskeripolitikk. Det ble også lagt til at formålene med bestemmelsen i fiskerigrenselsen er å opprettholde bosetning og arbeidsplasser i kystdistriktene og å sikre at beskatningen av ressursene i havet fortsatt kommer kystbefolkningen til gode.

VI. ESAs vurdering

EØS-avtalens virkeområde

a) Anvendelsen av EØS-avtalen i saker som berører fisk, fiskeri, fiskeforedling og fiskefartøyer. Fiskeripolitikk og protokoll 9. Spesifikke tilpasninger i vedlegg VIII og XII EØS.

Partene er enige om at fiskeripolitikken faller utenfor EØS-avtalens virkeområde. Dette er uttrykkelig fastslått i Felleserklæringen om en omforent tolkning av artikkel 4(1) og (2) i protokoll 9 om handel med fisk og andre havprodukter. Ikke desto mindre må slik politikk utøves i samsvar med de forpliktelser som følger av EØS-avtalen.

Av innholdet i bestemmelsene i protokoll 9, og av sammenhengen der det henvises til disse

provisions is set in the main body of the EEA Agreement (i.e. Part II, Free movement of goods, Chapter 2, Agricultural and fishery products), it emerges that Protocol 9 in principle forms an independent, basic set of rules governing *trade* in fish and other marine products, separate from (except when otherwise provided) other provisions in Part II in the main body of the EEA Agreement. In addition the Protocol contains specific rules regarding competition, state aid and certain rules on access to ports. In other words Protocol 9 is a *lex specialis* for *trade* in the EEA in fish and other marine products.

In the opinion of the Authority, the existence of specific rules governing EEA *trade* in fish and other marine products does not imply that other provisions of the Agreement, not concerning trade in fish, do not apply to a situation involving fishing vessels or fisheries, such as the one at stake in the present case, which concerns the access to employment on fishing vessels. This is apparent when considering that certain exemptions for Norway are provided in relation to fisheries both in Annex VIII with regard to establishment and in Annex XII with regard to free movement of capital.

The Norwegian authorities have further referred to the special provisions in Annex VIII on the right of establishment, point 10 and Annex XII on the free movement of capital, point 1h. It follows from these provisions that, with regard to the right of establishment, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the EEA Agreement on establishment of non-nationals in fishing operations or companies owning or operating fishing vessels. As to free movement of capital, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the EEA Agreement, on ownership by non-nationals of fishing vessels. Norway does not have any similar provisions deviating from the provisions of Annex V EEA concerning the Free Movement of Workers. Consequently, Norwegian legislation concerning fishing vessels may deviate from the principles laid down in Articles 31 and 40 of the EEA Agreement, but only within the limits provided by the mentioned adaptations in Annex VIII, point 10 and Annex XII, point 1h.

The current case concerns only the free movement of workers in Article 28 of the EEA Agreement. In this sector, there are no adaptations of the kind to be found with regard to capital and establishment. Thus, the Authority must conclude that Protocol 9 on trade in fish and other marine products and the mentioned adaptations in Annex VIII and Annex XII to the EEA Agreement are not rele-

bestemmelsene i hoveddelen av EØS-avtalen (dvs. Del II, Det frie varebytte, Kapittel 2, Landbruks- og fiskerivarer), går det fram at protokoll 9 i prinsippet danner et uavhengig, grunnleggende regelsett for *handel* med fisk og andre havprodukter, atskilt (når ikke annet er bestemt) fra andre bestemmelser i del II i hoveddelen av EØS-avtalen. I tillegg inneholder protokollen konkrete regler om konkurranse og statsstøtte og noen regler om havneadgang. Protokoll 9 er med andre ord en *lex specialis* for *handel* med fisk og andre havprodukter innen EØS.

Det faktum at det foreligger spesifikke regler som regulerer *handel* med fisk og andre havprodukter innen EØS, er etter ESAs syn ikke til hinder for at andre bestemmelser i avtalen – som ikke gjelder handel med fisk – har virkning i en situasjon som berører fiskefartøyer eller fiskerier, slik tilfellet er i foreliggende sak, som gjelder adgang til ansettelse på fiskefartøyer. Dette kommer klart til uttrykk ved at Norge er gitt visse unntak vedrørende fiske både i vedlegg VIII om etablering og i vedlegg XII angående fri kapitalbevegelse.

Norske myndigheter har videre henvist til de særskilte bestemmelsene i vedlegg VIII om etableringsrett, punkt 10, og vedlegg XII om fri bevegelse av kapital, punkt 1h. Det følger av disse bestemmelsene at Norge i forbindelse med etableringsrett kan fortsette å praktisere restriksjoner som forelå på undertegningsdatoen for EØS-avtalen vedrørende utlendingers adgang til å etablere seg i fiskerier eller i selskaper som eier eller driver fiskefartøyer. Med hensyn til fri bevegelse av kapital kan Norge fortsette å praktisere restriksjoner som forelå på undertegningsdatoen for EØS-avtalen angående utlendingers eierskap i fiskefartøyer. Norge har ingen lignende bestemmelser som avviker fra bestemmelsene i vedlegg V EØS om fri bevegelse av arbeidstakere. Følgelig kan norsk lovgivning om fiskefartøyer avvike fra prinsippene som er fastsatt i artikkel 31 og 40 i EØS-avtalen, men bare i den utstrekning det gis anledning til dette i de nevnte tilpasningene i vedlegg VIII punkt 10 og vedlegg XII punkt 1h.

I foreliggende sak er det bare spørsmål om fri bevegelse av arbeidstakere i henhold til artikkel 28 i EØS-avtalen. I denne sektoren fins det ingen tilpasninger av tilsvarende slag som for kapital og etablering. ESA må derfor slutte at protokoll 9 om handel med fisk og andre havprodukter samt de nevnte tilpasningene i vedlegg VIII og vedlegg XII til EØS-avtalen ikke er relevante når det gjelder fri

vant in relation to the free movement of workers and may, consequently, not be relied upon by Norway in relation to Section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act.

b) The geographical and functional scope of the EEA Agreement

It is undisputed that the EEA Agreement including the principle of free movement of workers applies in the Norwegian territorial waters. However, the Norwegian authorities dispute the application of the EEA Agreement in the Norwegian EEZ.

Article 126(1) of the EEA Agreement states that the Agreement applies to the territories to which the EC Treaty is applied, under the conditions laid down in that Treaty, and to the territories of the EFTA States parties to the EEA Agreement. The Norwegian authorities underline that Article 126 (1) of the EEA Agreement differ in wording from Article 299 EC (former 227 EC). Hence, it is argued that the case law on the applicability of the Treaty cannot be invoked with regard to the EEA Agreement.

This view cannot be upheld. In this respect the Authority refers to its reasoned opinion of 24 September 1999 concerning the application of regulation 1408/71 to persons working on the Norwegian Continental shelf. Moreover, in case 36/74 *Walrave and Koch*¹, the Court of Justice of the European Communities (hereinafter the Court) in applying the principle of non-discrimination on grounds of nationality, *inter alia* in respect of Article 48 EC (now Article 39 EC) stated that «by reason of the fact that it is imperative, the rule on non-discrimination applies in judging all legal relationships in so far as these relationships, by reason either of *the place where they are entered into* or of *the place where they take effect*, can be located within the territory of the Community.» (Emphasis added).

In the *Prodest*² case the Court held that the mere fact that the disputed activities were carried out outside the Community were not sufficient to exclude the application of the Community rules on free movement of workers as long as the employment relationship retained a sufficiently close link with the Community. The criteria have also been used in relation to Community nationals working outside the Community territory³. In previous rulings, *inter alia* in the *Lopes da Veiga*⁴

bevegelse av arbeidstakere, og at Norge følgelig ikke kan støtte seg til disse i forbindelse med § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven.

b) EØS-avtalens geografiske og funksjonelle virkeområde

Det er ubestridt at EØS-avtalen og dermed prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere gjelder i norsk territorialfarvann. Norske myndigheter bestrider imidlertid at EØS-avtalen gjelder i Norges eksklusive økonomiske sone.

Artikkel 126(1) i EØS-avtalen slår fast at avtalen gjelder på de territorier der EF-traktaten kommer til anvendelse, på de vilkår som er fastsatt i sistnevnte avtale, og på territoriene til EFTA-statene som er parter i EØS-avtalen. Norske myndigheter understreker at ordlyden i artikkel 126 (1) i EØS-avtalen skiller seg fra artikkel 299 EF (tidligere artikkel 227). Det hevdes derfor at man ikke kan skyte seg inn under rettspraksis for traktatens virkeområde når det gjelder EØS-avtalen.

ESA kan ikke støtte dette synet. I denne forbindelse henvises det til ESAs grunngitte uttalelse av 24. september 1999 om anvendelsen av forordning 1408/71 på personer som arbeider på norsk kontinentalsokkel. Videre anførte EF-domstolen (heretter kalt «domstolen») i sak 36/74 *Walrave and Koch*¹, under henvisning til prinsippet om ikke-diskriminering på grunnlag av nasjonalitet, blant annet med hensyn til artikkel 48 EF (nå artikkel 39 EF) at «regelen om likebehandling, siden den er ufravikelig, gjelder ved bedømmelsen av alle rettsforhold i den utstrekning slike forhold, enten i kraft av *stedet hvor de er inngått* eller *stedet hvor de får virkning*, kan stedfestes til fellesskapets territorium.» (Vår utheving).

I *Prodest*²-saken hevdet domstolen at det faktisk at den omstridte virksomheten foregikk utenfor EFs territorium, i seg selv ikke var nok til å utelukke anvendelsen av fellesskapets regelverk om fri bevegelse av arbeidstakere så lenge ansettelsesforholdet var tilstrekkelig nært knyttet til fellesskapet. Kriteriene er også benyttet i forbindelse med borgere av fellesskapet som arbeider utenfor fellesskapets territorium³. I tidligere avgjørelser, blant annet i saken *Lopes da Veiga*⁴, har domstolen

¹ Case 36/74 *Walrave and Koch v. Association Union Cycliste Internationale* [1974] ECR 1405, at paragraph 28.

² Case 237/83 [1984] ECR 3153, at paragraph 6.

³ Case C-214/94 *Boukhalfa* [1996] ECR 2253.

¹ Sak 36/74 *Walrave and Koch v. Association Union Cycliste Internationale* [1974] ECR 1405, avsnitt 28.

² Sak 237/83 [1984] ECR 3153, avsnitt 6.

³ Sak C-214/94 *Boukhalfa* [1996] ECR 2253.

case, the Court has laid down the criteria of the elements to take into account when establishing whether there is a sufficient link with the Community. The case concerned a Community national working on board a vessel registered in another Member State. To this end, account should be taken of the fact that the applicant was working on board a vessel registered in the Netherlands, employed by a company incorporated under the law of the Netherlands and established in that state. Moreover, he was hired in the Netherlands and the employment relationship between him and his employer was subject to Dutch law, he was insured under the social security system of the Netherlands and paid income tax in the Netherlands.⁵

According to Article 126 EEA, that Agreement applies to the territories of the Contracting Parties listed therein. Hence, the Agreement applies to legal relationships entered into within that territory. In the case at hand it has not been submitted by Norway that the employment relationships of the fishermen subject to the legislation is not sufficiently linked to Norway. Nor has it been submitted that the relationship is subject to the legislation of any other country. On the contrary, the essence of the national legislation at issue in the present case is to maintain links with the coastal communities by requiring the fishermen to be either Norwegian nationals or resident in Norway. The Fisheries Act applies to vessels registered in Norway and sailing under Norwegian flag. Furthermore, according to the Norwegian reply of 9 December 2002, Norwegian fishermen are registered in their municipality of residence and covered by a special social security system. The Authority therefore concludes that the employment relationship of the fishermen retains a sufficiently close link with the EEA territory in order for the EEA rules on free movement of workers to be applicable in relation to workers on board Norwegian fishing vessels, not only in Norwegian territorial waters, but also in the Norwegian EEZ.

The principle of free movement of workers

a) Nationality and residential requirements contrary to EEA law

Free movement of workers is one of the fundamental principles of the European Economic Area. It is settled case law of the Court that the Member States have to remove all obstacles to the freedom

fastsatt kriteriene for hvilke elementer som skal tas i betraktning for å fastslå hvorvidt det fins en tilstrekkelig tilknytning til fellesskapet. Saken gjaldt en fellesskapsborger som arbeidet på et fartøy registrert i et annet medlemsland. Det må her tas i betraktning at saksøkeren arbeidet om bord på et fartøy registrert i Nederland som ble benyttet av et selskap stiftet etter nederlandsk lov og etablert i denne staten. Vide-re var han hyrt i Nederland og ansettelsesforholdet mellom ham og hans arbeidsgiver var underlagt nederlandsk lov, han var forsikret i det nederlandske trygdesystemet og betalte inntektsskatt til Nederland.⁵

I henhold til artikkel 126 EØS gjelder EØS-avtalen på territoriene til de avtaleparter som er oppført i avtalen. Avtalen gjelder altså for rettsforhold som er inngått på slikt territorium. I foreliggende sak har det ikke vært hevdet fra norsk side at ansettelsesforholdet til fiskerne som er berørt av lovgivningen, ikke er tilstrekkelig knyttet til Norge. Det har heller ikke vært anført at forholdet faller inn under noe annet lands lovgivning. Tvert imot ligger essen-sen i den aktuelle loven i å sikre en tilknytning til kystsamfunnet ved å kreve at fiskerne enten skal være norske statsborgere eller bosatt i Norge. Fiskerigrenseloven gjelder for fartøy som er registrert i Norge og seiler under norsk flagg. Videre er norske fiskere i følge det norske svaret av 9. desember 2002 registrert i sine hjemstedskommuner og dekket av et eget trygdesystem. ESA konkluderer der-for med at fiskernes ansettelsesforhold er tilstrekkelig nært knyttet til EØS-territoriet til at EØS-reg-lene om fri bevegelse av arbeidstakere gjelder for arbeidstakere om bord på norske fiskefartøyer, ikke bare i norsk territorialfarvann, men i også i norsk eksklusiv økonomisk sone.

Prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere

a) Nasjonalitets- og bostedskrav i strid med EØS-retten

Fri bevegelse av arbeidstakere er ett av grunnprinsippene i EØS. Det er innarbeidet rettspraksis hos domstolen at medlemslandene må fjerne alle hindringer mot arbeidstakeres bevegelsesfrihet.⁶ Dette

⁴ Case 9/88 Mário Lopes da Veiga [1989] ECR 2989.

⁵ See Case 9/88, *ibid*, at paragraph 17.

⁴ Sak 9/88 Mário Lopes da Veiga [1989] ECR 2998.

⁵ Se sak 9/88, *ibid*, avsnitt 17.

of movement of workers.⁶ This is further substantiated by Article 1 paragraph 1 and Article 4 paragraph 2 of Regulation 1612/68.

The Authority recalls that, in the letter of 9 December 2002, the Norwegian Government informed the Authority that almost every fisherman in Norway is a self-employed person. In this respect it must be noted that the definition of workers is a Community law concept and is not subject to the discretion of the individual States.⁷ The concept must be defined in accordance with objective criteria, which distinguish the employment relationship, by reference to rights and duties of the persons concerned. The essential feature of an employment relationship is that, for a certain period of time, a person performs services for and under the direction of another person, in return for which he receives remuneration.⁸ As far as fishermen are concerned, it shall be emphasised that the sole fact that a person is paid a «share» and that his remuneration may be calculated on a collective basis is not of such a nature as to deprive that person of his status as a worker and thus, his right to free movement.⁹ While the Norwegian reply does not contain sufficient information to determine whether those fishermen that are considered as self-employed by Norway should be considered as being a worker or not, Article 28 EEA of the EEA Agreement nevertheless applies to those that fall under the definition of worker as laid down by the case law of the Court.

Article 28 of the EEA Agreement prohibits direct as well as indirect discrimination on grounds of nationality. A requirement, according to which crewmembers or sharesmen must be of Norwegian nationality or be resident in Norway in order to be employed on board Norwegian vessels, is directly discriminatory, since it implies that a Norwegian national, contrasting to nationals of other EEA States, may be employed on board such vessels regardless of whether he or she is resident in Norway. Therefore, the Authority, submits that the requirement in Section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act is incompatible with Article 28 EEA and with Articles 1 and 4 of

underbygges ytterligere av artikkel 1 nr. 1 og artikkel 4 nr. 2 i forordning 1612/68.

ESA minner om at Norges regjering i brevet av 9. desember 2002 informerte overvåkningsorganet at nesten alle fiskere i Norge er selvstendig næringsdrivende. Det må her bemerkes at definisjonen på en arbeidstaker er et begrep i fellesskapsretten, og ikke et skjønnsspørsmål som er overlatt til den enkelte stat.⁷ Begrepet må defineres i samsvar med objektive kriterier som særmerker ansettelsesforholdet under henvisning til de berørte personers rettigheter og forpliktelser. Det sentrale kjennetegnet ved et ansettelsesforhold er at en person i et bestemt tidsrom utfører tjenester for og under ledelse av en annen, og mottar godtgjørelse for dette.⁸ Hva fiskere angår, må det understrekes at det faktum at en person betales en «lott», og at denne godtgjørelsen kan beregnes på kollektiv basis, ikke i seg selv er nok til å frata vedkommende statusen som arbeidstaker og dermed retten til fri bevegelse.⁹ Selv om det norske svaret ikke inneholder tilstrekkelig informasjon til å avgjøre om fiskere som Norge regner som selvstendig næringsdrivende, er å betrakte som arbeidstakere eller ikke, gjelder artikkel 28 EØS uansett for dem som faller inn under definisjonen på en arbeidstaker i henhold til domstolens rettspraksis.

Artikkel 28 i EØS-avtalen forbyr både direkte og indirekte forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet. Et krav om at besetningsmedlemmer eller lottfiskere må være norske statsborgere eller bosatt i Norge for å bli ansatt på norske fartøyer, innebærer en direkte forskjellsbehandling siden det medfører at en norsk statsborger, i motsetning til andre EØS-borgere, kan være ansatt om bord på slike fartøyer uavhengig av om han eller hun er bosatt i Norge eller ikke. ESA hevder derfor at kravet i § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven er uforenlig med artikkel 28 EØS og med artikkel 1 og 4 i forordning 1612/68.¹⁰ Noen annen slutning kan ikke trekkes med mindre

⁶ See in particular, Case 118/75 *Watson and Belmann* [1976] ECR 1185, paragraph 16, and Case C-370/90 *The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh* [1992] ECR I-4265, paragraph 15.

⁷ This principle was established already in Case 75/63 *Hoekstra v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten* [1964] ECR 177.

⁸ Case 66/85 *Lawrie-Blum* [1986] ECR 2121, at paragraph 17.

⁹ See e.g. Case C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.*, [1989] ECR 4459, paragraph 36.

⁶ Se særskilt sak 118/75 *Watson and Belmann* [1976] ECR 1185, avsnitt 16, og sak C-370/90 *The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh* [1992] ECR I-4265, avsnitt 15.

⁷ Dette prinsippet ble fastslått allerede i sak 75/63 *Hoekstra v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten* [1964] ECR 177.

⁸ Sak 66/85 *Lawrie-Blum* [1986] ECR 2121, avsnitt 17.

⁹ Se f.eks. sak C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.*, [1989] ECR 4459, avsnitt 36.

Regulation 1612/68.¹⁰ A different conclusion would only be reached if Norway would demonstrate that such a difference in treatment is justified.

b) Justification grounds

It is settled case law that, apart from the derogation contained in Article 28(4), the prohibition against discrimination with regard to access to employment is absolute and not subject to the derogations permitted in Article 28(3)¹¹. Exceptions to free movement based on public policy, public security or public health are only permitted in cases, which fall under paragraphs (a) to (d) of Article 28(3). As further provided by Article 4 of Regulation (EEC) 1612/68, as incorporated into the EEA Agreement, a provision restricting by number or percentage the employment of foreign nationals in any undertaking, branch of activity or region, or at a national level, shall not apply to nationals of other EEA states.

The Norwegian authorities argue that the objectives of the regulation in the Fisheries Act are «briefly to maintain settlements and employment in coastal districts and to ensure that harvesting of marine resources continue to benefit coastal population.» However, such aims, as laudable as they may be, are not among those aims that can justify *direct* discrimination based on nationality.

It should be added that, if even a residence requirement would also be applied against Norwegian nationals – the rule thereby being merely indirectly discriminatory – the Authority would fail to see how such a rule could be justified under the EEA Agreement.¹² It should be noted that the Court has held in relation to fishing quotas that Member States may require a «real economic link» only in so far as that link concerns only the relations between the fishing vessels» fishing operations and the population dependent on fisheries and related industries.¹³

However, even if a corresponding line of argumentation could be upheld with regard to Norway and the principle of free movement of work-

Norge godtgjør at en slik forskjellsbehandling er berettiget.

b) Berettigelsespåstander

Det er innarbeidet rettspraksis at forbudet mot forskjellsbehandling vedrørende adgang til ansettelse, når det ses bort fra fravikelsen i artikkel 28(4), er absolutt og ikke faller inn under de fravikelser som artikkel 28(3) gir adgang til.¹¹ Unntak fra fri bevegelse av hensyn til offentlig orden, offentlig sikkerhet eller folkehelsen er bare tillatt i saker som faller inn under bokstav a) til d) i artikkel 28(3). Som det videre er bestemt i artikkel 4 i forordning (EØF) 1612/68, inkorporert i EØS-avtalen, skal bestemmelser som tallmessig eller prosentvis begrenser utlendingers adgang til ansettelse i foretak, næring eller region, eller på nasjonalt plan, ikke gjelde for borgere av andre EØS-land.

Norske myndigheter hevder at bestemmelsen i fiskerigrenseloven kort fortalt har til formål «å opprettholde bosetning og arbeidsplasser i kystdistriktene og å sikre at beskatningen av ressursene i havet fortsatt kommer kystbefolkningen til gode.» Slike målsetninger, hvor prisverdige de enn måtte være, er imidlertid ikke blant dem som kan rettferdiggjøre *direkte* forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet.

Videre kan ikke ESA se at et krav til bosted, selv om det ble gjort gjeldende også overfor norske statsborgere og regelen dermed bare innebar en indirekte forskjellsbehandling, kan rettferdiggjøres etter EØS-avtalen.¹² Det er verd å merke seg at domstolen med hensyn til fiskekvoter har sagt at medlemsstatenes adgang til å kreve en «reell økonomisk tilknytning» bare gjelder i den utstrekning slik tilknytning begrenses til forholdet mellom fiskefartøyenes fangstvirksomhet og befolkningen som er avhengig av fiske og tilknyttede næringer.¹³

Selv om en tilsvarende argumentasjon kunne forsvares med hensyn til Norge og prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere – og dermed kunne

¹⁰ See Case 167/73, *Commission v France* [1974] ECR 359, in which the Court declared French legislation, containing a mandatory requirement of French nationality for the crew on e.g. fishing vessels, incompatible with Article 48 of the ECTreaty (now Article 39 EC).

¹¹ Case 15/69 *Ugliola* [1969] ECR 363.

¹² See with regard to residence requirement e.g. Case E-3/98 *Rainford Towing* [1998] EFTA Court Reports 205.

¹³ See e.g. Case 216/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Jaderow Ltd.* [1989] ECR 4509, paragraph 43.

¹⁰ Se sak 167/73, *Commission v France* [1974] ECR 359, der domstolen erklærte at fransk lovgivning som inneholdt et obligatorisk krav om fransk nasjonalitet for besetningen på bl.a. fiskefartøyer, var uforenlig med artikkel 48 i EU-traktaten (nå artikkel 39 EC).

¹¹ Sak 15/69 *Ugliola* [1969] ECR 363.

¹² Når det gjelder krav til bosted henvises bl.a. til sak E-3/98 *Rainford Towing* [1998] EFTA Court Reports 205.

¹³ Se f.eks. sak 216/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Jaderow Ltd.* [1989] ECR 4509, avsnitt 43.

ers – and thus, could be invoked in relation to the nationality and residence requirements of the Fisheries Act – Norway would nevertheless have to show that these regional considerations could not be fulfilled by less restrictive and more proportionate means.¹⁴ Suffice it to note that the nationality requirement is applicable to all Norwegian nationals regardless of where in the world they reside. Furthermore, the residence requirement, which in fact only applies to other EEA nationals, can be fulfilled by every EEA national residing in Norway and not just those residing in the coastal areas dependent on fisheries. The Authority fails to see how such requirement could be considered necessary and proportionate with regard to the stated aim of the legislation. In any event, even a requirement of residence in the coastal area may be considered disproportionate. Reference is made to Case C-3/87 *Agegate*,¹⁵ where the Court explicitly disapproved of a provision, according to which 75 % of the crew of the vessels fishing against a Member State's quota had to reside ashore in that Member State.

V. Conclusion

With regard to all the above stated, the Authority concludes that by maintaining in force Section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act, hereby upholding nationality and residence requirements for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels, Norway is in breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (*Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community*), as amended and as adapted by of Protocol 1 to that Agreement and by way of the specific adaptations contained in Annex V EEA..

In these circumstances, and acting under Article 31 of the Agreement between the EFTA States on the establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice, the Authority invites the Norwegian Government to submit its observations on the content of this letter within *three months* following receipt thereof.

After the time limit has expired, the Authority will proceed to consider, in light of any observations received from the Norwegian Government, whether to deliver a reasoned opinion in accor-

gjøres gjeldende for fiskerigrenselovens krav til nasjonalitet og bosted – ville Norge likevel måtte be-vise at slike regionale hensyn ikke kunne ivaretas med mindre restriktive og mer forholdsmessige midler.¹⁴ La det bare være påpekt at nasjonalitetskravet gjelder alle norske statsborgere uansett hvor i verden de er bosatt. Videre kan kravet om bosted, som faktisk bare gjelder andre EØS-borgere, oppfylles av enhver EØS-borger bosatt i Norge, ikke bare av dem som bor i fiskeriavhengige kystområder. ESA kan ikke se hvordan et slikt krav kan sies å være nødvendig og forholdsmessig ut fra lovens erklærte formål. Uansett kan selv et krav om bosted i kystområdet anses som uforholdsmessig. Det henvises til sak C-3/87 *Agegate*,¹⁵ der domstolen uttrykkelig underkjente en bestemmelse om at 75 % av mannskapet på fartøyer som fisket på en medlemsstats kvote måtte være bosatt på land i samme medlemsstat.

V. Konklusjon

På bakgrunn av alt som er anført ovenfor, konkluderer ESA med at Norge ved å opprettholde § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven og dermed gjøre nasjonalitets- og bostedskrav gjeldende for mannskap og lofffiskere på norske fiskefartøyer, bryter artikkel 28 i EØS-avtalen og artikkel 1 og 4 i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØSavtalen (*Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innenfor Fellesskapet*), med endringer og med de tilpasninger som følger av protokoll 1 til nevnte avtale og i kraft av de spesifikke tilpasningene som framgår av vedlegg V EØS.

Ut fra dette, og i tråd med artikkel 31 i avtalen mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol, inviterer ESA Norges regjering til å gi sine kommentarer til innholdet i dette brev inne *tre måneder* etter at brevet er mottatt.

Når fristen er utløpt, vil ESA i lys av de kommentarer som måtte være mottatt fra Norges regjering, vurdere om det skal avgis en grunnlagt uttalelse i samsvar med artikkel 31 i avtalen mellom

¹⁴ See e.g. Case C-175/88 *Biehl v Luxembourg* [1990] ECR I-1779 and Case C-151/94 *Commission v Luxembourg* [1995] ECR I-3685.

¹⁵ Case C-3/87 *ibid.*

¹⁴ Se f.eks. sak C-175/88 *Biehl v Luxembourg* [1990] ECR I-1779 og sak C-151/94 *Commission v Luxembourg* [1995] ECR I-3685.

¹⁵ Sak C-3/87 *ibid.*

dance with Article 31 of the Agreement between the EFTA States on the establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice.

For the EFTA Surveillance Authority
Yours faithfully,
Bernd Hammermann College Member

EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol.

For EFTAs overvåkingsorgan
Med vennlig hilsen
Bernd Hammermann College Member

Vedlegg 2

Reply to the letter of formal notice

Complaint against Norway – Nationality and residence requirements for the crew onboard Norwegian fishing vessels

Reference is made to the letter of formal notice of 16 July 2003 concerning a complaint against Norway regarding nationality requirements for the crew onboard Norwegian fishing vessels. The EFTA Surveillance Authority (hereinafter «the Authority») concludes that by maintaining in force section 3 paragraph 2 of the Fisheries Act, hereby upholding nationality and residence requirements for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels, Norway is in breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to in point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended and as adapted by Protocol 1 to the Agreement and the specific adaptations contained in Annex V EEA.

Reference is also made to letters from the Ministry of Foreign Affairs dated 9 October and 13 November requesting an extension of the time limit, which was subsequently granted by the Authority until 8 December 2003.

1. Introduction

The Norwegian Government and the Authority agree that fishery policy as such is not a part of the EEA Agreement. However, they do not agree on what is included in the term «fishery policy».

In the view of the Government, the letter of formal notice deals with an element of national fishery policy which lies within Norway's exclusive fishery policy and competence. Norwegian legislation requiring Norwegian nationality or residence in Norway for at least 50 per cent of crew members on board fishing vessels flying the Norwegian flag constitutes an integral part of the national fishery policy.

When assessing the scope of application of the EEA Agreement in the case at hand we must look at the intentions and purpose of the Agreement.

Furthermore, it is also important to assess the case in question in relation to the special arrange-

Svar på åpningsbrevet

Klage mot Norge – nasjonalitetskrav og bostedskrav til mannskap på norske fiskefartøyer

Det henvises til åpningsbrev av 16. juli 2003 om klage mot Norge angående nasjonalitetskrav til mannskap på norske fiskefartøyer. EFTAs overvåkingsorgan (heretter kalt «ESA») konkluderer med at Norge ved å opprettholde § 3 annet ledd i fiskerigrenselsen og dermed fortsatt gjøre nasjonalitetskrav og bostedskrav gjeldende overfor mannskap og lottfiskere på norske fiskefartøyer, bryter med artikkel 28 i EØS-avtalen og med artikkel 1 og 4 i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet), med endringer og med de tilpasninger som er gjort ved protokoll 1 til avtalen og de spesifikke tilpasningen i vedlegg V til EØS-avtalen.

Det henvises også til brev fra Utenriksdepartementet datert 9. oktober og 13. november der det ble bedt om utsatt frist, hvorpå ESA forlenget fristen til 8. desember 2003.

1. Innledning

Norges regjering og ESA er enige om at fiskeripolitikken som sådan ikke er en del av EØS-avtalen. De er imidlertid ikke enige om hva som omfattes av begrepet «fiskeripolitikk».

Etter regjeringens syn omhandler åpningsbrevet et element i den nasjonale fiskeripolitikken som faller inn under Norges eksklusive fiskeripolitikk og kompetanse. Norsk lovgivning som krever norsk statsborgerskap eller bosted i Norge for minst 50 prosent av mannskapet på fiskefartøyer som fører norsk flagg, utgjør en integrert del av den nasjonale fiskeripolitikken.

For å vurdere EØS-avtalens virkeområde i forbindelse med foreliggende sak, må vi se på avtalens intensjoner og formål.

Videre er det viktig å vurdere den aktuelle saken i forhold til de særordninger for fiske som gjel-

ments pertaining to fisheries within the EEA Agreement. These special arrangements are set out in Article 20, Protocol 9, Protocol 13, Protocol 46, Annex VIII, Annex XII, several declarations, etc.

The general observation is that we are dealing with an economic sector that is only to a limited degree regulated by the general rules of the EEA Agreement.

In section 2, the Government discusses the background and content of Norwegian fishery policy. The fishery sector and the EEA Agreement, and the common fishery policy in the EU are dealt with in sections 3 and 4 respectively. Finally in section 5, the Government sums up the content of this letter.

2. The background and content of Norwegian fishery policy

Norwegian fishery policy has been designed to manage a national resource.

The policy lays down rules for resource management, including access to fishing grounds, marketing and structural policy.

The fishery sector in Norway includes both traditional fisheries and the aquaculture sector.

Throughout history, the Norwegian fisheries have been a means of livelihood for the coastal population and a major source of export revenue for the nation. The fisheries sector has played a major role in the development of Norwegian society, and has consequently also been a major player in national politics.

Fishery resources have always played a major role in the economy of Norwegian coastal communities. Robust coastal communities grew up based on local exploitation of these resources. A fundamental part of the national consensus on both regional and fishery policy is that the fisheries sector is to play a part in maintaining settlement in such areas. This was confirmed in a white paper on Norwegian fishery policy (Report No. 51 (1997–1998) to the Storting: *Perspectives on the development of Norwegian Fisheries Sector*), where this policy objective was formulated as follows,»

Fisheries policy shall contribute to the establishment of a sound basis for economically viable development of the fisheries industry. Sustainable management of living marine resources is essential. Through market orientation and increased value added, the fisheries sector shall contribute to good jobs and settlement along the coast.»

The main objectives of Norwegian fisheries policy are efficient use of resources in economic terms, which means seeking the highest possible

der etter EØS-avtalen. Disse særordningene er ned-felt i artikkel 20, protokoll 9, protokoll 13, protokoll 46, vedlegg VIII, vedlegg XII, en rekke erklæringer osv.

Vår generelle kommentar er at det her dreier seg om en økonomisk sektor som bare i begrenset grad er regulert av de generelle reglene i EØS-avtalen.

I del 2 diskuterer regjeringen bakgrunnen for og innholdet i norsk fiskeripolitikk. Fiskerisektoren og EØS-avtalen, samt den felles fiskeripolitikken i EU, er omhandlet i henholdsvis del 3 og del 4. I del 5 oppsummerer regjeringen innholdet i dette brevet.

2. Norsk fiskeripolitikk – bakgrunn og innhold

Norsk fiskeripolitikk er utformet med tanke på å forvalte en nasjonal ressurs.

Politikken gir regler for ressursforvaltning, her-under adgang til fiskefelter, markedsføring og strukturpolitikk.

Fiskerisektoren i Norge omfatter både tradisjonelt fiske og havbruksnæringen.

Opp gjennom historien har norske fiskerier vært en del av livsgrunnlaget for kystbefolkningen og en kilde til eksportinntekter for nasjonen. Fiskerinæringen har spilt en viktig rolle i utviklingen av det norske samfunnet, og har derfor også vært en sentral rikspolitisk aktør.

Fiskeressursene har alltid spilt en vesentlig økonomisk rolle i norske kystsamfunn. Livskraftige kystsamfunn vokste fram på grunnlag av lokal utnyttning av disse ressursene. En grunnleggende del av den nasjonale konsensusen om både region- og fiskeripolitikken er at fiskerisektoren skal bidra til å opprettholde bosetningen i slike områder. Dette ble bekreftet i Stortingsmelding nr. 51 (1997–1998) *Perspektiver på utvikling av norsk fiskerinæring*, der den politiske målsetningen er formulert på følgende måte:

Fiskeripolitikken skal legge til rette for en lønnsom utvikling av fiskerinæringen. En bærekraftig ressursforvaltning er en forutsetning for å oppnå dette. Gjennom markedsorientering og økt verdiskaping skal næringen bidra til gode arbeidsplasser og bosetting langs kysten.

Hovedmålsetningene med norsk fiskeripolitikk er å oppnå størst mulig avkastning i fiskerinæringen gjennom økonomisk effektiv bruk av ressur-

rate of return from the fisheries sector, and to maximise the social benefits for Norwegian coastal communities.

Access to Norwegian commercial fisheries is restricted, and is regulated by a body of legislative and administrative instruments.

Access to the fisheries is through a licensing system established through a number of different regulations. They are designed to protect fish stocks from overexploitation, maintain the right of fishermen to exploit these resources and protect the fishermen engaged in a specific fishery from overestablishment.

The management measures can be divided into three main categories, the first of which is input regulations in the form of licensing schemes that regulate access to a fishery sector.

Secondly, output regulations deal with the quotas assigned to various groups of fishermen or to individual vessels, which govern the amount of fish they are entitled to in any given season.

Thirdly, there are technical measures specifying for example the type of fishing gear that must be used in a particular fishery.

Norwegian input controls relate both to the vessels that are entitled to take part in the different fisheries, and to the people who are entitled to take part or to own fishing vessels. To be registered as a fisherman, a person must fulfil a number of criteria. The nationality and residential requirement is one of these. The criteria were established to achieve the political objective of national ownership of fishing vessels and to ensure that only active fishermen with links to Norway were entitled to take part in harvesting Norwegian fisheries resources.

3. The fishery sector and the EEA Agreement

On page 3, the letter of formal notice states, «It is common ground that the fishery policy is outside the scope of the EEA Agreement».

The Government agrees with this statement. The non-inclusion of fishery policy was an important element during the negotiations on the EEA Agreement, and was one of the conditions on which the Norwegian Government and the Norwegian parliament (the Storting) adopted the EEA Agreement. This is explicitly expressed in Proposition No. 100 (1991–92)¹ to the Storting, which states that the EFTA states» intention of participat-

sene, og at næringen skal være mest mulig samfunnsnyttig for kystbefolkningen.

Adgangen til norsk kommersielt fiske er begrenset, og reguleres av en rekke lover og forskrifter.

Et lisensieringssystem nedfelt i en rekke forskjellige reguleringer gir adgang til fisket. Reguleringene skal beskytte bestandene mot overfiske, sikre fiskernes rett til å utnytte ressursene og hindre overetablering i enkeltfiskerier.

Forvaltningstiltakene kan inndeles i tre hovedkategorier, for det første er adgangen til ulike fiskerisektorer regulert gjennom lisensieringsordninger.

For det andre fins uttaksreguleringer, der forskjellige grupper av fiskere eller enkeltfartøyer får tildelt kvoter som regulerer hvor mye de har rett til å fiske i en gitt sesong.

For det tredje er det gitt tekniske bestemmelser som blant annet angir hvilke typer fangstutstyr som skal brukes i et bestemt fiskeri.

Norske adgangsbestemmelser gjelder både hvilke fartøyer som har rett til å delta i de forskjellige fiskeriene og hvem som er berettiget til å delta eller å eie fiskefartøyer. For å bli registrert som fisker må man oppfylle en rekke kriterier. Nasjonalitets- og bostedskravet er ett av disse. Kriteriene ble innført for å nå den politiske målsetningen om nasjonalt eierskap i fiskefartøyer og å sikre at bare aktive fiskere med tilknytning til Norge fikk adgang til å delta i beskatningen av norske fiskeressurser.

3. Fiskerinæringen og EØS-avtalen

På side 3 i åpningsbrevet heter det: «Partene er enige om at fiskeripolitikken faller utenfor EØS-avtalens virkeområde.»

Regjeringen støtter dette utsagnet. Et viktig element under forhandlingene om EØS-avtalen var at fiskeripolitikken skulle holdes utenfor, og dette var ett av vilkårene for at Norges regjering og Stortinget vedtok EØS-avtalen. Dette kommer klart til uttrykk i St.prp. nr. 100 (1991–92)¹, som sier at EFTA-landenes intensjon om å delta i det indre marked ikke er til hinder for at betydelige deler av

¹ On page 12 of Proposition No. 100: «Siktemålet med EFTA-landenes deltakelse i det indre marked, forhindrer likevel ikke at betydelige områder av EFs traktatgrunnlag faller utenfor EØS-avtalen. Det gjelder bl.a. reglene om avgiftsharmonisering, om tollunionen, samt om EFs landbruks- og fiskeripolitikk».

¹ På side 12 i St.prp. 100: «Siktemålet med EFTA-landenes deltakelse i det indre marked, forhindrer likevel ikke at betydelige områder av EFs traktatgrunnlag faller utenfor EØS-avtalen. Det gjelder bl.a. reglene om avgiftsharmonisering, om tollunionen, samt om EFs landbruks- og fiskeripolitikk».

ing in the internal market does not prevent significant parts of the EEC Treaty, including the provisions on the EEC's fishery policy, from falling outside the EEA Agreement.

In particular, it should be noted that the Common Fisheries Policy (CFP) of the EEC (now the EU) was deliberately kept out of the EEA Agreement. During the negotiations, the EC side demanded full access to fishery resources as a condition for granting market access for this sector. This was not acceptable to Norway and Iceland, which opposed this request as well as a number of other elements of the Common Fisheries Policy.²

Norway and Iceland took this position because they wished to retain full jurisdiction over the management of natural resources.

The objectives of Norwegian fishery policy are similar to those of Article 33 of the EC Treaty, which is the basis for the CFP.³ The Treaty states that there shall be a common policy in this area, which means common rules adopted at Community level and implemented in all Member States. This legal source was not taken over by the EFTA states in the EEA Agreement. The rules under the CFP are thus within Norway's exclusive competence as an EEA/EFTA state, with the exceptions and special arrangements set out in Article 20, Protocol 9, Protocol 13, Protocol 46, Annex VIII, Annex XII, and various declarations.

The scope and purpose of the EEA Agreement and the EC Treaty are very different as regards the fisheries sector, and this has implications for the interpretation of EEA and EU rules on fisheries. The regulatory regime for fisheries under the EEA Agreement (Protocol 9, etc.) is more similar to a

EF-traktaten, herunder bestemmelsene om EFs fiskeripolitikk, faller utenfor EØS-avtalen.

Særlig er det verdt å merke seg at den felles fiskeripolitikken i EF (nå EU) bevisst ble holdt utenfor EØS-avtalen. Under forhandlingene krevde EF-siden full adgang til fiskeriressursene som et vilkår for å gi markedsadgang for denne sektoren. Dette var ikke akseptabelt for Norge og Island, som motsatte seg både dette kravet og en rekke andre elementer i den felles fiskeripolitikken.²

Norge og Island inntok dette standpunktet fordi de ønsket å beholde full råderett over forvaltningen av naturressursene.

Målsetningene med norsk fiskeripolitikk er mye de samme som i EF-traktatens artikkel 33, som danner grunnlaget for den felles fiskeripolitikken.³ Traktaten sier at det skal være en felles politikk på dette området, hvilket betyr felles regler vedtatt på fellesskapsnivå og gjennomført av alle medlemsstater. Denne rettskilden ble ikke overtatt av EFTA-landene i EØS-avtalen. Reglene i den felles fiskeripolitikken ligger dermed innenfor Norges eksklusive kompetanse som EØS/EFTA-land, med de unntak og særordninger som følger av artikkel 20, protokoll 9, protokoll 13, protokoll 46, vedlegg VIII, vedlegg XII og diverse erklæringer.

EØS-avtalen og EF-traktaten er vidt forskjellige i virkeområde og formål når det gjelder fiskerinaeringen, og dette får følger for tolkningen av EØS og EU-reglene om fiskeriene. Reguleringsregimet for fiskerier etter EØS-avtalen (protokoll 9 osv.) har

² On page 18 in St prp 100: «EØS-avtalen etablerer ikke en fiskeripolitikk, verken når det gjelder ressursforvaltning, reguleringer og kvoter, eller vedrørende strukturpolitikk eller utøvelse av fisket.»

³ Article 33 (ex Article 39)

1. The objectives of the common agricultural policy shall be:
 - (a) to increase agricultural productivity by promoting technical progress and by ensuring the rational development of agricultural production and the optimum utilisation of the factors of production, in particular labour;
 - (b) thus to ensure a fair standard of living for the agricultural community, in particular by increasing the individual earnings of persons engaged in agriculture;
 - (c) to stabilise markets;
 - (d) to assure the availability of supplies;
 - (e) to ensure that supplies reach consumers at reasonable prices.
2. In working out the common agricultural policy and the special methods for its application, account shall be taken of:
 - (a) the particular nature of agricultural activity, which results from the social structure of agriculture and from structural and natural disparities between the various agricultural regions;
 - (b) the need to effect the appropriate adjustments by degrees;
 - (c) the fact that in the Member States agriculture constitutes a sector closely linked with the economy as a whole.

² På side 18 i St prp 100: «EØS-avtalen etablerer ikke en fiskeripolitikk, verken med hensyn til ressursforvaltning, reguleringer og kvoter eller når det gjelder strukturpolitikk eller utøvelse av fiske.»

³ Artikkelen 33 (tidligere artikkel 39)

1. Den felles landbrukspolitikken skal ha som mål:
 - (a) å øke produktiviteten i landbruket ved å fremme tekniske framskritt og ved å sikre en rasjonell utvikling av landbruksproduksjonen og optimal utnyttning av produksjonsfaktorene, særlig arbeidskraften;
 - (b) således å sikre en rimelig levestandard i landbruket, særlig ved å øke inntekten til personer som driver landbruk;
 - (c) å stabilisere markedene;
 - (d) å sikre tilgangen til forsyninger;
 - (e) å sikre at forsyninger når fram til forbrukerne til rimelige priser.
2. Ved utarbeidelsen av den felles landbrukspolitikken og despesielle metodene til å iverksette den, skal det tas hensyn til:
 - (a) det særegne ved landbruksvirksomhet, som er et resultat av landbrukets sosiale struktur og av strukturelle og naturlige forskjeller mellom de ulike landbruksregionene;
 - (b) behovet for å gjennomføre de aktuelle justeringer gradvis;
 - (c) det faktum at landbruket i medlemsstatene utgjør en sektor med nær tilknytning til økonomien som helhet.

traditional free-trade agreement than to the rest of the EEA Agreement.

This view is confirmed by the fact that further development of cooperation in the fisheries sector beyond what is referred to above is to be based on Protocol 46 to the EEA Agreement, which states,

«In the light of the results of two-yearly reviews of the state of their cooperation in the fisheries sector, the Contracting Parties will seek to develop this cooperation on a harmonious, mutually beneficial basis and within the framework of their respective fisheries policies. The first review will take place before the end of 1993».

If the assessment by the Authority as set out in the letter of formal notice were to be accepted, Norway would be prevented from using measures in its fishery policy that are allowed within the EU. In particular, Norway would be prevented from adopting a policy of requiring an economic link between coastal communities and fishing vessels. The Authority's conclusions would also disturb the overall balance of the various bilateral agreements between Norway and the EU in an area outside the Authority's competence.

4. The Common Fisheries Policy in the EU

Specific rules and regulations governing the fishery sector are not peculiar to Norway. A similar system applies in the EU. Fisheries within the EU are regulated, for example by Council Regulation 2371/2002, which established a Community system for fisheries and aquaculture. The general objective of the Common Fisheries Policy is to «ensure exploitation of living aquatic resources that provides sustainable economic, environmental and social conditions». These objectives are similar to those of the Norwegian Government in its fishery policy. We would also like to draw attention to the need for coherent management of the fishery sector as set out in Article 1 of Council Regulation 2371/2002⁴. Coherent management of this sector is equally important in Norway.

The EU fishery policy also includes regional elements and considerations, and a clear policy aim is to preserve and strengthen the coastal

mer til felles med tradisjonelle frihandelsavtaler enn med EØS-avtalen for øvrig.

Dette synet bekreftes av at den videre utviklingen i samarbeidet på fiskerisektoren, ut over det som er nevnt ovenfor, skal baseres på protokoll 46 til EØS-avtalen, der det heter:

I lys av resultatene av to-årige gjennomganger av status i samarbeidet i fiskerisektoren vil avtalepartene søke å utvikle samarbeidet på en harmonisk, gjensidig fordelaktig basis, hver innen rammen av sin fiskeripolitikk. Den første gjennomgåelse vil finne sted innen utgangen av 1993.

Skulle man godta ESAs vurdering slik den kommer til uttrykk i åpningsbrevet, ville Norge i sin fiskeripolitikk være avskåret fra å anvende tiltak som er tillatt i EU. Særlig ville Norge være forhindret fra å vedta en politikk med krav om økonomisk tilknytning mellom kystsamfunn og fiskerifartøyer. ESAs konklusjoner ville også forrykke den generelle balansen i de ulike bilaterale avtalene mellom Norge og EU på et område som ligger utenfor ESAs kompetanse.

4. EUs felles fiskeripolitikk

Spesifikke regler og bestemmelser om fiskerinæringen er ikke spesielt for Norge. Et lignende system gjelder i EU. Fisket i EU er regulert blant annet av rådsforordning 2371/2002, som oppretter et fellesskapssystem for fiske og havbruk. Den felles fiskeripolitikkens generelle formål er å «sikre en utnyttning av levende akvatiske ressurser som gir bærekraftige økonomiske, miljømessige og sosiale forhold.» Dette er mye det samme som de målsetningene Norges regjering forfølger i sin fiskeripolitikk. Vi vil gjerne også påpeke behovet for en konsekvent forvaltning av fiskerinæringen som er nevnt i rådsforordning 2371/2002⁴. En konsekvent forvaltning er like viktig for Norge.

EUs fiskeripolitikk inneholder også regionale elementer og hensyn, og en klar målsetning med

⁴ The Common Fisheries Policy shall provide for coherent measures concerning:

- (a) conservation, management and exploitation of living aquatic resources,
- (b) limitation of the environmental impact of fishing,
- (c) conditions of access to waters and resources,
- (d) structural policy and the management of the fleet capacity,
- (e) control and enforcement,
- (f) aquaculture,
- (g) common organisation of the markets, and
- (h) international relations.

⁴ Den felles fiskeripolitikken skal gi rom for sammenhengende tiltak vedrørende:

- (a) vern, forvaltning og beskatning av levende akvatiske ressurser,
- (b) begrensning av de miljømessige skadevirkningene av fisket,
- (c) vilkår for adgangen til farvann og ressurser,
- (d) strukturpolitikk og forvaltning av flåtekapasitet,
- (e) kontroll og håndheving,
- (f) havbruk,
- (g) felles organisering av markedene, og
- (h) internasjonale relasjoner.

regions of the Union. However, the remedies used differ in some respects, particularly in that the EU mainly uses financial contributions, while Norway uses legislation in order to ensure that there are local links between the industry and the local communities that are dependent on fisheries. In addition, the Member States are allowed to adopt national legislation governing access to the resources. Licensing systems have been introduced to ensure that local coastal communities dependent on fisheries and related industries derive economic benefit from vessels fishing under the Member states» quotas.

One specific system is that of the UK, which requires UK-registered fishing vessels to demonstrate an economic link with fishing communities in the UK. The owner has to demonstrate an economic link with the UK in one of four ways. One option is to employ a crew of whom at least 50 per cent are normally resident in a UK coastal area. Please find enclosed the Guidance Notes issued by the British Fisheries Department in July 1998 and a updated version of December 2000, both with annexes. The copy of a letter dated 17 June 1997 from the President of the European Commission to the British Prime Minister would seem to warrant special attention.

5. Concluding remarks

The Norwegian Government would like to sum up by stating that the regimes permitted within the exclusive fisheries policies have not been harmonised. However, it must be presumed that Norway under its exclusive fishery policy cannot be excluded from implementing at least measures that almost correspond to those accepted within the EU by the Commission.

Based on the above, the Norwegian Government respectfully submits that it does not concur with the opinion expressed by the EFTA Surveillance Authority in its letter of 16 July 2003.

Yours sincerely,
Johán H Williams Director General
Kirsti Henriksen Assistant Director General

politikken er å verne og styrke kystregionene i unionen. Virkemidlene som benyttes er imidlertid annerledes i noen henseender, særlig ved at EU i hovedsak bruker økonomiske bidrag mens Norge bruker lovgivning for å sikre at det foreligger lokal tilknytning mellom næring og fiskeriavhengige lokalsamfunn. Videre er det tillatt for medlemsstatene å vedta nasjonale lover for å regulere adgangen til ressursene. Lisensieringssystemer er innført for å sikre at lokalsamfunn som er avhengige av fiske og tilknyttede næringer har økonomisk fordel av fartøyer som fisker på medlemsstatenes kvoter.

Ett konkret system finner vi i Storbritannia, der britiskregistrerte fiskefartøyer må bevise en økonomisk tilknytning til fiskerisamfunn i Storbritannia. Eierne må påvise en økonomisk tilknytning til Storbritannia på én av fire måter. Den ene muligheten er at minst 50 % av mannskapet er fast bosatt i et britisk kystområde. Vedlagt sendes retningslinjene fra det britiske fiskeridepartementet fra juli 1998 og en oppdatert versjon fra desember 2000, begge med vedlegg. Kopien av et brev datert 17. juni 1997 fra EU-kommisjonens formann til den britiske statsministeren bør øyensynlig vies nærmere oppmerksomhet.

5. Sluttbemerkninger

Avslutningsvis vil Norges regjering påpeke at regimene som tillates innen eksklusiv fiskeripolitikk ikke er harmonisert. Det må imidlertid forutsettes at Norge i sin eksklusive fiskeripolitikk ikke kan være avskåret fra i hvert fall å gjennomføre tiltak som nesten tilsvarer de tiltak kommisjonen godtar innenfor EU.

På grunnlag av ovenstående tillater Norges regjering seg å si seg uenig i den oppfatningen ESA gir uttrykk for i sitt brev av 16. juli 2003.

Med vennlig hilsen
Johán H Williams Ekspedisjonssjef
Kirsti Henriksen Avdelingsdirektør

Undervedlegg 1**Text of the letter sent by the president of the commission to the prime minister**

Jacques Santer
 President de la Commission Europeene
 17 June 1997
 Dear Tony,

In response to your letter of today, I am pleased to give you the following information on the points you raised with me.

The Common Fisheries Policy (CFP) provides for the conservation and management of fisheries resources throughout the European Community to assure the long-term development of the fishing industry, the well being of fisheries-dependent communities and the interests of consumers. Member States may determine national criteria for the distribution to vessels flying their flag of the fishing opportunities available to them provided that the criteria employed are compatible with community law. The system of TAC's and quotas is intended both to protect fish stocks and to secure relative stability permitting the interest of local fishing communities to be safeguarded, by the application of non-discriminatory and objectively justified measures which ensure that they derive real benefit from the provision of the Common Fisheries Policy.

I furthermore recall that, on the basis of Community law as interpreted by the Court of Justice, the aim of quotas may justify conditions designed to ensure that there is a real economic link between the vessel and the Member State whose flag is flying if the purpose of such conditions is that the populations dependent on fisheries and other related industries should benefit from the quotas. On the other hand, any requirement of an economic link which exceeds those limits cannot be justified by the system of national quotas.

With regard to the measures which can be used to secure economic benefits for the populations dependent on fisheries and related industries, I should clarify that such measures may imply requirements to be met on an alternative basis and concerning inter alia:

- the landing of a specified proportion of catches (which as you imply in your letter, is set at 50% in one of the Member States)
- employing a majority of crew normally resident in fisheries dependent areas of the flag state or,

Undervedlegg 1**Ordlyden i brev fra eu-kommisjonens formann til statsministeren**

Jacques Santer
 EU-kommisjonens formann
 17. juni 1997
 Kjære Tony

Som svar på ditt brev av i dag har jeg gleden av å opplyse følgende om de punktene du tar opp.

Den felles fikeripolitikken (CFP) gir bestemmelser om bevaring og forvaltning av fiskeressursene i hele EU-området. Den skal på lang sikt sikre utviklingen i fiskerinæringen, velferden i fiskeriavhengige lokalsamfunn og forbrukernes interesser. Medlemsstatene kan fastsette nasjonale kriterier for hvordan deres fiskekvoter skal fordeles på fartøyer som fører deres flagg, forutsatt at kriteriene som anvendes er i pakt med EU-retten. Systemet med tillatte totalfangster (Total Allowable Catches, TAC) og kvoteregulering skal både beskytte fiskebestandene og sikre en relativ stabilitet som gjør det mulig å trygge interessene til lokale fiskerisamfunn gjennom bruk av ikke-diskriminerende og objektivt begrunnede tiltak som sikrer at bestemmelsene i den felles fiskeripolitikken faktisk kommer slike samfunn til nytte.

Videre minner jeg om at målsetningen med kvoter, på grunnlag av EU-retten slik den tolkes av EUDomstolen, kan rettferdiggjøre vilkår som skal sikre at det foreligger en reell økonomisk tilknytning mellom fartøy og flaggstat som er medlem av EU, så sant slike vilkår har til formål å sikre at kvotereguleringen gagnar befolkningsgrupper som er avhengige av fiske og tilknyttede næringer. Krav om økonomisk tilknytning ut over dette kan derimot ikke begrunnes ut fra systemet med nasjonale kvoter.

Når det gjelder tiltak som kan iverksettes for å sikre økonomisk fordel for befolkningsgrupper som er avhengige av fiske og tilknyttede næringer, bør det nevnes at slike tiltak blant annet kan omfatte alternative krav om:

- ilandføring av en bestemt andel av fangsten (i ett av medlemslandene satt til 50 %, slik du antyder i brevet),
- at flertallet av besetningen til vanlig skal være bosatt i fiskeriavhengige områder i flaggstaten, eller

- commencing a majority of fishing trips from ports in the flag state.

In the case of a combination of measures the level of compliance would take account of the cumulative economic benefits to the populations dependent on fisheries and related industries.

The proportionality principle, i.e. that the requirements do not go beyond what is necessary to secure the real economic link between the vessel and the Member state whose flag it is flying should be respected.

The service of Emma Bonino remain ready to further clarify our view on possible measures which your Government may envisage in this respect.

In order to strengthen the effective operation of the CFP while ensuring that local coastal communities can secure the benefits of the policy.

- the Commission is examining improvements in enforcement within the framework of Council Regulation 2847/93 which establishes a monitoring regime for the CFP. These may include strengthened obligations on Member States and clarification of the role of activity by the Commission's inspectors, to ensure that wherever fishermen land their catches they are subject to equivalent measures. The Commission will report to the Council with proposals as necessary during 1997;
- the Commission will continue to explore ways of developing greater involvement in the decision-making process at the level of the local fishing interests most affected, building on the steps that have already been taken;
- the Commission is already initiating a wide-ranging debate on the future of the CFP in preparation for the 2002 review. The key elements of the CFP are widely valued and, as the Commission has already stated, it seems unlikely that the fundamental principle of relative stability will be called into question or that there will be a desire to modify present restrictions on access to waters inside Member States» 12 mile limits.

Yours sincerely
Jacques Santer.
Herr Jónsson,

- at et flertall av fisketoktene skal ha sitt utgangspunkt i flaggstatens havner.

Dersom det benyttes en kombinasjon av flere tiltak, vil graden av overholdelse bli bedømt ut fra tiltakenes samlede økonomiske nytteverdi for befolkningsgrupper som er avhengige av fiske og tilknyttede næringer.

Prinsippet om forholdsmessighet, dvs. at kravene ikke må gå utover det som er nødvendig for å sikre en reell økonomisk tilknytning mellom fartøyet og EU-flaggstaten, bør overholdes.

Emma Boninos kontor vil være behjelpelig med ytterligere å avklare våre synspunkter på de tiltak din regjering måtte vurdere i denne henseende.

For å gjøre den felles fiskeripolitikken mer effektiv og samtidig sikre at lokale kystsamfunn kan dra fordel av politikken,

- vurderer kommisjonen å forbedre håndhevelsen i samsvar med rådsforordning 2847/93, som etablerer et overvåkingsregime for CFP. Forbedringene kan blant annet omfatte utvidede forpliktelser på medlemsstatene og avklaring av hvilken rolle kommisjonens inspektører skal ha, med det formål å sikre at fiskere stilles overfor tilsvarende krav uansett hvor de leverer fangsten. Kommisjonen vil rapportere til rådet med nødvendige forslag i løpet av 1997;
- vil kommisjonen gjøre videre undersøkelser for å finne ut hvordan de mest berørte lokale fiskeriinteressene kan gjøres mer delaktige i beslutningsprosessen – dette som en videreføring av de skritt som allerede er tatt;
- er kommisjonen allerede i ferd med å innlede en bred debatt om den felles fiskeripolitikken framtid som en forberedelse til gjennomgangen i 2002. Nøkkelelementene i CFP har bred tilslutning, og som kommisjonen allerede har uttalt, synes det lite trolig at det skulle bli stilt spørsmål ved det grunnleggende prinsippet om relativ stabilitet eller at det skulle være noe ønske om å modifisere dagens restriksjoner på adgangen til farvann innenfor medlemsstatenes tolvmilsgrenser.

Med vennlig hilsen
Jacques Santer

Vedlegg 3

Reasoned opinion delivered in accordance with Article 31 of the Agreement between the EFTA States on the establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice regarding Norway's breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended

I Introduction

On 7 January 2002, the Authority registered a complaint against Norway concerning an alleged infringement of the principle of free movement of workers in Article 28 of the EEA Agreement, as substantiated by Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community, adopted to the EEA Agreement by Annex V and Protocol 1 thereto (hereinafter Regulation 1612/68). The complainant company, which owns a fishing vessel registered in Norway, sailing under Norwegian flag, had in the Court of Appeal been held responsible under Norwegian law for e.g. allowing the mentioned vessel to engage in fishing within the Norwegian Exclusive Economic Zone (EEZ) with a Dutch captain and a Dutch crew.

II National legislation

The judgment against the complainant was based on Section 3(2) of Act No 19 of 17 June 1966 relating to Norway's fishing boundaries and prohibition of fishing etc. by foreign nationals within the Norwegian fishing boundaries (*Lov 1966–06-17 nr 19*

Grunngitt uttalelse avgitt i samsvar med artikkel 31 i Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkningsorgan og en domstol, om Norges brudd på EØS-avtalens artikkel 28 og artikkel 1 og 4 i rettsakten som er nevnt i punkt 2 i vedlegg V til EØSavtalen (Rådsforordning (EØF) nr. 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse for arbeidstakere innen Fellesskapet), med endringer

I Innledning

Den 7. januar 2002 protokollførte ESA en klage mot Norge for et påstått brudd på prinsippet om fri bevegelse av arbeidstakere i henhold til artikkel 28 i EØS-avtalen, konkretisert i Rådsforordning 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet, som er innlemmet i EØS-avtalen gjennom vedlegg V og protokoll 1 til denne (heretter kalt «forordning 1612/68»). Klagerens selskap, som eier et fiskefartøy som er registrert i Norge og seiler under norsk flagg, var i ankedomstolen funnet skyldig etter norsk lov i bl.a. å ha tillatt nevnte fartøy å drive fiske i Norges eksklusive økonomiske sone med nederlandsk kaptein og nederlandsk mannskap.

II Nasjonal lovgivning

Dommen mot saksøkeren var basert på § 3 annet ledd i Lov 1966–07-16 nr 19 om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. innenfor fiskerigrensen, heretter kalt fiskerigrenseloven. Lovens § 3 annet ledd krever at minst 50 % av mannskapet eller lott-

om Norges fiskerigrense og om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. innenfor fiskerigrensen), hereinafter the Fisheries Act. Section 3(2) the Fisheries Act requires that at least 50% of the crew members or sharesmen on vessels fishing inside the Norwegian fisheries limits be Norwegian or resident in Norway.

III Relevant EEA law

Article 28 of the EEA Agreement lays down the fundamental principle of free movement of workers within the EEA. According to Article 28(2), this freedom shall entail the abolition of any discrimination based on nationality between workers of EC Member States and EFTA States as regards employment, remuneration and other conditions of work and employment. This provision corresponds to Article 39 of the EC Treaty.

The right to free movement is substantiated by the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (*Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community*), as amended and as adapted by way of Protocol 1 to the EEA Agreement and as adapted by the specific adaptation in Annex V EEA (hereinafter referred to as Regulation 1612/68 or the Regulation).

Article 1(1) of Regulation 1612/68 states that *«any national of a Member State, shall, irrespective of his place of residence, have the right to take up an activity as an employed person, and to pursue such activity, within the territory of another Member State in accordance with the provisions laid down by law, regulation or administrative action governing the employment of nationals of that State.»* Article 1(2) of Regulation 1612/68 states that *«he shall, in particular, have the right to take up available employment with the same priority as nationals of that State.»*

Article 3(1) of Regulation provides, *inter alia*, that *«under this Regulation, provisions laid down by law, regulation or administrative action or administrative practices of a Member State shall not apply:*

– where they limit application for and offers of employment, or the right of foreign nationals to take up and pursue employment or subject these to conditions not applicable in respect of own nationals (...).»

According to Article 4(1) of Regulation 1612/68, *«provisions laid down by law, regulation or administrative action of the Member States which restrict by number or percentage the employment*

fiskerne på fartøyer som fisker innenfor den norske fiskerigrensen, skal være norske statsborgere eller bosatt i Norge.

III Relevant EØS-rett

EØS-avtalens artikkel 28 fastsetter som et grunnleggende prinsipp at arbeidstakere skal kunne bevege seg fritt innenfor EØS-området. I følge artikkel 28 (2) innebærer denne friheten avskaffelse av enhver forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet mellom arbeidstakere fra EU-medlemsland og EFTA-land med hensyn til ansettelse, lønn og andre arbeids- og ansettelsesforhold. Denne bestemmelsen tilsvarer artikkel 39 i EF-traktaten.

Retten til fri bevegelse er nærmere konkretisert i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (*Rådsforordning (EØF) nr. 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet*), endret og tilpasset ved protokoll 1 til EØS-avtalen og tilpasset ved den konkrete tilpasningen i vedlegg V EØS (heretter kalt «forordning 1612/68» eller «forordningen»).

Ifølge artikkel 1 (1) i forordning 1612/68 har *«enhver borger av en medlemsstat, uansett bosted, rett til å oppta og drive yrkesaktivitet som ansatt på en annen medlemsstats territorium i samsvar med de bestemmelser i lov, forordning eller forvaltningsvedtak som regulerer ansettelsesforholdene til borgere av den-ne stat.»* Artikkel 1(2) i forordning 1612/68 sier at *«han skal i særdeleshet ha rett til å søke ledig arbeid på lik linje med borgere av denne stat.»*

Artikkel 3(1) i forordningen sier blant annet at *«etter denne forordning skal bestemmelser fastsatt i lov, forskrift eller forvaltningsvedtak eller forvaltningspraksis i en medlemsstat ikke gjelde:*

– når de begrenser adgangen til å søke og tilby ansettelse, eller utlendingers rett til å inngå og stå i et ansettelsesforhold, eller krever at utlendinger oppfyller vilkår som ikke gjelder for deres egne borgere(...).»

I følge artikkel 4 nr. 1 i forordning 1612/68 skal *«bestemmelser fastsatt i lov, forordning eller forvaltningsvedtak hos medlemsstatene som tallmessig eller prosentvis begrenser utlendingers*

of foreign nationals in any undertaking, branch of activity or region, or at a national level, shall not apply to nationals of the other Member States».

adgang til å søke arbeid i foretak, næringsgren eller region, ikke gjelde for borgere av de øvrige medlemsstatene.»

IV The development of the case and the letter of formal notice

On 13 March 2002 (doc. no 02–1858-D), the Authority sent a letter to the Government of Norway requesting all relevant information, including documentation and explanations concerning the rationale behind Section 3(2) of the Fisheries Act and its compatibility with Article 28 of the EEA Agreement and with Article 4(1) of Regulation 1612/68. In the Norwegian reply of 22 May 2002, it is argued that the EEA Agreement does not apply in the Norwegian EEZ outside the Norwegian territorial waters. Reference is in particular made to the arguments put forward in the Norwegian reply of 10 May 2000 to the Authority's Reasoned Opinion of 24 September 1999 concerning the application of Council Regulation 1408/71 in the EEZ (doc. no 99–6990-D).

After having assessed the Norwegian reply, the Authority on 16 August 2002 (doc. no 02–5970-D) sent a second letter to Norway, emphasising that the free movement of workers is one of the fundamental principles of the European Economic Area and that Section 3(2) of the Norwegian Fisheries Act clearly restricts the possibilities for other EEA nationals to exercise their freedom to work on-board Norwegian fishing vessels. Moreover, the Authority recalled that the scope of application of the EEA Agreement is to be defined in a functional manner, and in light of the object and purpose of the EEA Agreement. The Norwegian authorities were invited to submit comments on these observations.

By its letter of 9 December 2002 (your ref. 2001/889), the Norwegian authorities replied to this letter, mainly arguing that (i) fishing vessels operating in the Norwegian EEZ fall outside the scope of application of the EEA Agreement as long as no specific arrangements between the Contracting Parties exist regarding manning of fishing vessels and (ii) the main part of the EEA Agreement does not apply to fish. Consequently, Section 3(2) of the Fisheries Act is considered to fall outside the scope of the EEA Agreement. Reference was further made to Article 20 of the EEA Agreement and Protocol 9 to the EEA Agreement concerning trade in fish and other marine products. Furthermore, the Norwegian authorities referred to the exemptions provided in Annex VIII, point 10 of the EEA

IV Utviklingen i saken, åpningsbrevet

Den 13. mars 2002 (doc. no 02–1858-D) sendte ESA et brev til Norges regjering der man bad om alle relevante opplysninger, herunder dokumentasjon og forklaringer på begrunnelsen for § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven og dens forenlighet med artikkel 28 i EØS-avtalen og med artikkel 4(1) i forordning 1612/68. I det norske svaret av 22. mai 2002 hevdet det at EØS-avtalen ikke gjelder i Norges eksklusive økonomiske sone utenfor norsk territorialfarvann. Det henvises særskilt til argumentene som ble anført i det norske svaret på ESA grunngitte uttalelse av 24. september 1999 om anvendelsen av rådsforordning 1408/71 i den eksklusive økonomiske sonen (doc. no 99–6990-D).

Etter å ha vurdert det norske svaret sendte ESA den 16. august 2002 (doc. no 02–5970-D) et nytt brev til Norge, der det ble understreket at fri bevegelse av arbeidstakere er ett av grunnprinsippene i Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, og at § 3 annet ledd i den norske loven klart begrenser andre EØS-borgeres mulighet til å benytte sin frihet til å arbeide på norske fiskefartøyer. Videre mente ESA om at EØS-avtalens virkeområde skal defineres på en funksjonell måte og i lys av formålet og hensikten med EØS-avtalen. Norske myndigheter ble gitt anledning til å kommentere disse uttalelsene.

I brev av 9. desember 2002 (deres ref. 2001/889) svarte norske myndigheter på brevet, og hevdet i hovedsak at i) fiskefartøyer som opererer i norsk eksklusiv økonomisk sone faller utenfor EØS-avtalens virkeområde så lenge det ikke foreligger noen konkrete ordninger mellom avtalepartene angående bemanningen på fiskefartøyer, og at ii) hoveddelen av EØS-avtalen ikke gjelder for fisk. Derfor anses § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven for å falle utenfor EØS-avtalens virkeområde. Det ble videre henvist til artikkel 20 i EØS-avtalen og protokoll 9 til nevnte avtale angående handel med fisk og andre havprodukter. Videre pekte norske myndigheter på fritakene som er gitt i vedlegg VIII, punkt 10 til EØS-avtalen om etableringsrett, og vedlegg XII punkt h1 i EØS-avtalen om fri beve-

Agreement concerning right of establishment and Annex XII, point 1h of the EEA Agreement on free movement of capital. In addition, it was pointed out that Norway does not take part in the forming of the European Union's Common Fisheries Policy. Furthermore, it was added by Norway that the objectives of the regulation in the Fisheries Act are to maintain settlements and employments in coastal districts and to ensure that the harvesting of marine resources continues to benefit the coastal population.

On 16 July 2003, the Authority issued a letter of formal notice to Norway (Doc. No. 03–116-D) where it concluded that by maintaining in force Section 3(2) of the Fisheries Act, hereby upholding nationality and residence requirements for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels, Norway is in breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended and adapted by Protocol 1 to the EEA Agreement and by way of specific adaptations contained in Annex V to the EEA Agreement.

V Norway's reply to the letter of formal notice

By its letter of 8 December 2003 (your ref. 2001/889) the Norwegian Government submitted its observations on the content of the letter of formal notice. The Norwegian Government argued that *«the letter of formal notice deals with an element of national fishery policy which lies in Norway's exclusive fishery policy and competence»*. Furthermore, the Norwegian Government stated that the Norwegian legislation requiring Norwegian nationality or residence in Norway for at least 50 per cent of crew members on board fishing vessels flying Norwegian flag constitutes an integral part of the national fishery policy.

The Norwegian Government also stated that when assessing the scope of application of the EEA Agreement in the case in hand, the intentions and purpose of the Agreement must be taken into account. Furthermore, according to the Norwegian Government, the present case must be assessed in relation to the special arrangement pertaining to fisheries within the EEA Agreement (Article 20, Protocol 9, Protocol 13, Protocol 46, Annex VIII, Annex XII, several declarations etc). As its general observation the Norwegian Government noted that fisheries constitute an economic sector that is only to a limited degree regulated by the general rules of the EEA Agreement.

gelse av kapital. I tillegg ble det påpekt at Norge ikke tar del i utformingen av Den europeiske unions felles fiskeripolitikk. Det ble lagt til at formålene med bestemmelsen i fiskerigrenseloven er å opprettholde bosetning og arbeidsplasser i kystdistriktene og å sikre at beskatningen av ressursene i havet fortsatt kommer kystbefolkningen til gode.

16. juli 2003 sendte ESA et åpningsbrev til Norge (doc. no 03–116-D) der det ble konkludert med at Norge ved å la § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven stå ved lag, og dermed opprettholde nasjonalitetsog bostedskrav til mannskap og lottfiskere på norske fiskefartøyer, bryter med artikkel 28 i EØS-avtalen og artikkel 1 og 4 i rettsakten som det henvises til i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (Rådsforordning (EØF) nr. 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet), endret og tilpasset ved protokoll 1 til EØS-avtalen og gjennom spesifikke tilpasninger i vedlegg V til EØS-avtalen.

V Norges svar på åpningsbrevet

I sitt brev av 8. desember 2003 (deres ref. 2001/889) ga norske myndigheter sine kommentarer til innholdet i åpningsbrevet. Norges regjering hevdet at åpningsbrevet omhandler *«et element i den nasjonale fiskeripolitikken som faller inn under Norges eksklusive fiskeripolitikk og kompetanse»*. Videre hevdet Norges regjering at den norske loven som krever norsk statsborgerskap eller bosted i Norge for minst 50 prosent av mannskapet på norske fiskefartøyer som fører norsk flagg, utgjør en integrert del av den nasjonale fiskeripolitikken.

Norges regjering hevdet også at det i vurderingen av EØS-avtalens virkeområde i forbindelse med foreliggende sak må tas hensyn til avtalens formål og hensikt. Videre må den aktuelle saken ifølge Norges regjering vurderes i forhold til særordningen for fisk i EØS-avtalen (artikkel 20, protokoll 9, protokoll 13, protokoll 46, vedlegg VIII, vedlegg XII, flere erklæringer m.m.). Som sin generelle kommentar bemerket Norges regjering at fiske utgjør en økonomisk sektor som bare i begrenset utstrekning reguleres av de generelle reglene i EØS-avtalen.

Furthermore, the Norwegian Government referred to the general objectives of the EU's common fisheries policy which it considers similar to the objectives of the Norwegian fisheries policy. According to the Norwegian Government «*the EU fishery policy also includes regional elements and considerations, and a clear policy aim is to preserve and strengthen the coastal regions of the Union.*» It is stated that Norway «*uses legislation in order to ensure that there are local links between the industry and the local communities that are dependent on fisheries.*»

According to the Norwegian Government, if the assessment by the Authority as set out in the letter of formal notice were to be accepted, Norway would be prevented from using measures in its fishery policy that are allowed within the EU. In particular, Norway would be prevented from adopting a policy of requiring an economic link between coastal communities and fishing vessels.

The Norwegian Government concluded that it does not concur with the conclusion expressed by the Authority in the letter of formal notice of 16 December 2003.¹

VI The Authority's Assessment

VI.1. The scope of application of the EEA Agreement

In the discussions between the Norwegian Government and the Authority two points have been raised in relation to the scope of the EEA Agreement. First, Norway originally – and most prominently in the above mentioned letter of 22 May 2002 – argued that the EEA Agreement does not apply in the Norwegian EEZ and that the contested act therefore should fall outside the geographical scope of the Agreement. Second, Norway has, on several occasions, argued that the contested act falls outside the substantive scope of the EEA Agreement as it should be seen as a part of Norway's exclusive fishery policy. In contrast, the Authority has found that the Fisheries Act falls within both the material and the geographical scope of the EEA Agreement and has argued extensively to that effect in its letter of formal notice.

As the Norwegian Government has not, in its otherwise detailed response of 8 December 2003 to the Authority's letter of formal notice, disputed the Authority's assessment that the contested act does indeed fall within the geographical scope of the Agreement, the Authority assumes that the

Videre henviste Norges regjering til de generelle målsetningene med EUs felles fiskeripolitikk, som den anser som mye lik de målsetninger som gjelder for norsk fiskeripolitikk. Ifølge Norges regjering inneholder EUs fiskeripolitikk «*også regionale elementer og hensyn, og en klar målsetning med politikken er å verne og styrke kystregionene i unionen.*» Det påpekes at Norge «*bruker lovgivning for å sikre at det foreligger lokal tilknytning mellom næring og fiskeriavhengige lokalsamfunn.*»

Ifølge Norges regjering ville Norge, dersom ESAs vurdering i åpningsbrevet skulle legges til grunn, ikke kunne praktisere tiltak i sin fiskeripolitikk som er tillatt innenfor EU. Særlig ville Norge være avskåret fra å vedta en politikk med krav om en økonomisk tilknytning mellom kystsamfunn og fiskefartøyer.

Norges regjering konkluderer med at den ikke samstemmer i den konklusjon ESA gir uttrykk for i åpningsbrevet av 16. desember 2003.¹

VI ESAs vurdering

VI.1. EØS-avtalens virkeområde

I diskusjonen mellom Norges regjering og ESA er det tatt opp to spørsmål som gjelder EØS-avtalens virkeområde. For det første hevdet Norge opprinnelig – og sterkest i det nevnte brevet av 22. mai 2002 – at EØS-avtalen ikke gjelder i norsk eksklusiv økonomisk sone, og at den omstridte loven derfor faller utenfor avtalens geografiske virkeområde. For det andre har Norge ved en rekke anledninger hevdet at den omstridte loven faller utenfor EØS-avtalens materielle virkeområde siden den er å anse som en del av Norges eksklusive fiskeripolitikk. Derimot har ESA funnet at fiskerigrenselloven faller inn under både det materielle og det geografiske virkeområdet til EØS-avtalen, og har argumentert utførlig for dette i sitt åpningsbrev.

Siden Norges regjering i sitt ellers utførlige svar av 8. desember 2003 på ESAs åpningsbrev ikke har bestridt ESAs påstand om at den omstridte loven faktisk faller inn under avtalens geografiske virkeområde, antas det at Norges regjering nå er av samme oppfatning som ESAs i

¹ Further arguments presented by the Norwegian Government will be introduced below under the different subheadings they relate to.

¹ Ytterligere argumenter fra Norges regjering vil bli presentert under de forskjellige kapitteloverskriftene som de hører inn under.

Norwegian Government now concurs with the Authority's assessment on that point. In this reasoned opinion, with regard to the geographical scope of the EEA Agreement, the Authority shall therefore confine itself to referring to the assessment previously set out in its letter of formal notice. The Authority shall instead address in more detail the Norwegian Government's argument that the Fisheries Act falls outside the material scope of the Agreement.

It is common ground that fishery policy is outside the scope of the EEA Agreement. This is explicitly stated in the Joint Declaration on the agreed interpretation of Articles 4(1) and (2) of Protocol 9 on trade and fish and other marine products. Nevertheless, it is the view of the Authority that such policy has to be exercised in conformity with the obligations arising from the EEA Agreement.

In its letter of 8 December of 2003 the Norwegian Government has argued that the scope and purpose of the EEA Agreement and EC Treaty are very different as regards fisheries sector, and this has implications for the interpretation of EEA and EU rules on fisheries. According to the Norwegian Government, «the regulatory regime for fisheries under the EEA Agreement (Protocol 9 etc.) is more similar to a traditional free-trade agreement than to the rest of the EEA Agreement».

From the content of the provisions in Protocol 9 and also the context in which reference to these provisions is set in the main body of the EEA Agreement (i.e. Part II, Free movement of goods, Chapter 2, Agricultural and fishery products), it emerges that Protocol 9 in principle forms an independent, basic set of rules governing *trade* in fish and other marine products, separate from (except when otherwise provided) other provisions in Part II in the main body of the EEA Agreement. In addition, the Protocol contains specific rules regarding competition, state aid and certain rules on access to ports. In other words Protocol 9 is a *lex specialis* for *trade* in the EEA in fish and other marine products and it essentially concerns abolition or reduction of customs duties on certain fish and other marine products.²

In the opinion of the Authority, the existence of specific rules governing EEA *trade* in fish and other marine products does not imply that other provisions of the Agreement – not concerning

dette spørsmålet. Når det gjelder det geografiske virkeområdet til EØS-avtalen, vil ESA i foreliggende grunngitte uttalelse derfor nøye seg med å henvise til den vurdering som tidligere er gitt i åpningsbrevet. I stedet vil ESA gå nærmere inn på norske myndigheters påstand om at fiskerigrense-loven faller utenfor avtalens materielle virkeområde.

Det er enighet om at fiskeripolitikken faller utenfor EØS-avtalens virkeområde. Dette er uttrykkelig fastslått i felleserklæringen om en omforent tolkning av artikkel 4(1) og (2) i protokoll 9 om handel med fisk og andre havprodukter. Ikke desto mindre er det ESAs syn at slik politikk må utøves i samsvar med de forpliktelser som følger av EØS-avtalen.

I sitt brev av 8. desember 2003 har Norges regjering hevdet at EØS-avtalen og EF-traktaten er svært ulike i virkeområde og formål når det gjelder fiskerinæringen, og at dette får følger for tolkningen av EØS- og EU-reglene om fiske. Norges regjering hevder at: «Reguleringsregimet for fiskerier etter EØS-avtalen (protokoll 9 osv.) har mer til felles med tradisjonelle frihandelsavtaler enn med EØS-avtalen for øvrig.»

Av innholdet i bestemmelsene i protokoll 9, og av sammenhengen der det henvises til disse bestemmelsene i hoveddelen av EØS-avtalen (dvs. Del II, Det frie varebytte, Kapittel 2, Landbruks- og fiskerivarer), går det fram at protokoll 9 i prinsippet utgjør et uavhengig, grunnleggende regelsett for *handelen* med fisk og andre havprodukter, atskilt (med mindre annet er bestemt) fra andre bestemmelser i del II i hoveddelen av EØS-avtalen. I tillegg inneholder protokollen spesifikke regler om konkurranse og statsstøtte og enkelte regler om havneadgang. Protokoll 9 er med andre ord en *lex specialis* for *handel* med fisk og andre havprodukter innenfor EØS, og gjelder i hovedsak avskaffelse eller nedsettelse av toll på visse fiskeprodukter og andre havprodukter.²

Etter ESAs oppfatning er det faktum at det foreligger spesifikke regler for *handel* med fisk og andre havprodukter i EØS, ikke til hinder for at andre bestemmelser i avtalen – som ikke gjelder

² To that effect see the Judgment of the EFTA Court in Case E-2/03 *Ákærvaldð (The public Prosecutor) v Ásgeir Logi Ásgeirsson, Axel Pétur Ásgeirsson and Helgi Már Reynisson* EFTA Court Report [2003], p. 185, para. 36.

² Se i denne forbindelse EFTA-domstolens dom i sak E-2/03 *Ákærvald (Statsadvokaten) v Ásgeir Logi Ásgeirsson, Axel Pétur Ásgeirsson and Helgi Már Reynisson* EFTA Court Report [2003], s. 185, avsn. 36.

trade in fish – do not apply to a situation involving fishing vessels or fisheries, such as the one at stake in the present case, which concerns EEA nationals» access to employment onboard Norwegian fishing vessels. This is apparent when considering that certain exemptions for Norway are provided in relation to fisheries both in Annex VIII with regard to establishment and in Annex XII with regard to free movement of capital, but not in Annex V concerning free movement of workers.

The Norwegian Government has referred to the special provisions in Annex VIII on the right of establishment, point 10 and Annex XII on the free movement of capital, point 1h. It follows from these provisions that, with regard to the right of establishment, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the EEA Agreement on establishment of non-nationals in fishing operations or companies owning or operating fishing vessels. As to the free movement of capital, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the EEA Agreement, on ownership by non-nationals of fishing vessels. However, Norway does not have any similar provisions deviating from the provisions of Annex V of the EEA Agreement concerning the free movement of workers. Nor does the Agreement contain any other relevant adaptations of the kind that are found with regard to capital and establishment. Thus, the Authority must conclude that Protocol 9 on trade in fish and other marine products and the aforementioned adaptations in Annex VIII and Annex XII to the EEA Agreement are not relevant in relation to the free movement of workers and may, consequently, not be relied upon by Norway in relation to Section 3(2) of the Fisheries Act.

In its letter of 8 December 2003 the Norwegian Government states that input regulations in the form of licensing schemes that regulate access to the fishery sector «*relate both to the vessels that are entitled to take part in the different fisheries, and to the people who are entitled to take part or to own fishing vessels. To be registered as a fisherman, a person must fulfil a number of criteria. The nationality and residential requirement is one of these. The criteria were established to achieve the political objective of national ownership of fishing vessels and to ensure that only active fishermen with links to Norway were entitled to take part in harvesting Norwegian fisheries resources.*»

It should be noted that the Authority does not dispute the Norway's right to design and manage its fishery policy, including the adoption of licensing schemes that regulate access to fishery sector. The Authority is challenging Section 3(2)

handel med fisk – kan gjelde i en situasjon som omfatter fiskefartøyer eller fiskerier, slik tilfellet er i denne saken, som angår EØS-borgeres adgang til å arbeide på norske fiskefartøyer. Dette kommer klart til uttrykk ved at Norge er gitt enkelte unntak med hensyn til fiskerier både i vedlegg VIII om etablering og i vedlegg XII om fri bevegelse av kapital, men ikke i vedlegg V som omhandler fri bevegelse av arbeidstakere.

Norges regjering har henvist til særbestemmelsene i vedlegg VIII om etableringsrett, punkt 10, og vedlegg XII om fri bevegelse av kapital, punkt 1h. Det følger av disse bestemmelsene at Norge med hensyn til etableringsrett kan fortsette å praktisere restriksjoner som forelå på undertegningsdatoen for EØS-avtalen når det gjelder utlendingers adgang til å etablere seg i fiskeridrift eller selskaper som eier eller driver fiskefartøyer. Hva fri bevegelse av kapital angår, kan Norge fortsette å praktisere restriksjoner som forelå på undertegningsdatoen for EØS-avtalen vedrørende utlendingers eierskap i fiskefartøyer. Norge har imidlertid ingen tilsvarende bestemmelser som fraviker vedlegg V til EØS-avtalen når det gjelder fri bevegelse av arbeidstakere. Heller ikke inneholder avtalen andre relevante tilpasninger av tilsvarende slag som for kapital og etablering. ESA må derfor konkludere med at protokoll 9 om handel med fisk og andre havprodukter og de ovennevnte tilpasningene i vedlegg VIII og vedlegg XII til EØS-avtalen ikke er relevante i forhold til fri bevegelse av arbeidstakere, og at Norge derfor ikke kan støtte seg til disse med hensyn til § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven.

I sitt brev av 8. desember 2003 påpeker Norges regjering at adgangsreguleringer i form av lisensieringsordninger som regulerer adgangen til fiskerieringen «*gjelder både hvilke fartøyer som har rett til å delta i de forskjellige fiskeriene og hvem som er berettiget til å delta eller å eie fiskefartøyer. For å bli registrert som fisker må man oppfylle en rekke kriterier. Nasjonalitets- og bostedskravet er ett av disse. Kriteriene ble innført for å nå den politiske målsetningen om nasjonalt eierskap i fiskefartøyer og å sikre at bare aktive fiskere med tilknytning til Norge fikk adgang til å delta i beskatningen av norske fiskeressurser.*»

Det er verdt å merke seg at ESA ikke bestrider Norges rett til å utforme og forvalte sin egen fiskeripolitikk, blant annet ved å vedta lisensieringsordninger som regulerer adgangen til fiskerieringen. ESA bestrider derimot § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven.

of the Fisheries Act in so far as it restricts non-Norwegian EEA nationals' access to employment on board Norwegian fishing vessels. Therefore, the current case concerns only the free movement of workers as laid out in Article 28 of the EEA Agreement. In light of this, it is the view of the Authority that the argument of the Norwegian Government that the issue at stake constitutes an element of national fishery policy, as well as the arguments concerning the objectives of the Norwegian fishery policy, the need for coherent management of the fisheries sector and access to fishery sector in the sense of ownership of fishing vessels are of no relevance in the current case.

In any case, it is settled case law that even in the fields which as such fall outside the scope of application of the EEA Agreement, EFTA states must exercise their powers consistently with EEA law.³ It is the view of the Authority that in the context of the present case this principle entails that the exercising of Norway's powers in the fishery sector must not result in infringement of the EEA rules in this case regarding the freedom of movement for workers within the EEA.

Finally, in its letter of 8 December 2003 the Norwegian Government states that the Authority's conclusion as laid out in the letter of formal notice would also disturb the overall balance of the various bilateral agreements between Norway and the EU in the area outside the Authority's competence. The Norwegian Government has not specified further the substance of this argument. It is, however, the view of the Authority that the possible existence of bilateral agreements between an EFTA State and the EU in the areas that do not fall within the scope of the EEA Agreement would not detract from the obligations arising from Article 28 of the EEA Agreement and Regulation 1612/68.

VI.2 The free movement of workers

Free movement of workers is one of the fundamental freedoms in the European Economic Area. It is settled case law of the Court that the Member States have to remove all obstacles to the freedom of move-

grenseloven i den utstrekning den begrenser ikke-norske EØS-borgeres adgang til å arbeide på norske fiskefartøyer. Den aktuelle saken gjelder derfor bare fri bevegelighet for av arbeidstakere som nevnt i artikkel 28 i EØS-avtalen. På bakgrunn av dette mener ESA at Norges påstand om at det aktuelle spørsmålet hører inn under den nasjonale fiskeripolitikken, og likeledes argumentene angående målsetningene med norsk fiskeripolitikk, behovet for en konsekvent forvaltning av fiskerisektoren og adgangen til fiskerinæringen i form av eierskap i fiskefartøyer, er uten relevans i angjeldende sak.

Uansett er det innarbeidet rettspraksis at EFTAstatene, også på de områder som i seg selv faller utenfor EØS-avtalens virkeområde, må utøve sine fullmakter i samsvar med EØS-retten.³ ESA finner at dette prinsippet i angjeldende sak innebærer at Norge må utøve sine fullmakter i fiskerisektoren på en måte som ikke er i strid med EØS-reglene, i dette tilfelle reglene om fri bevegelighet for arbeidstakere innen EØS.

Endelig hevder Norges regjering i sitt brev av 8. desember 2003 at ESAs konklusjon i åpningsbrevet også ville forrykke den generelle balansen i de ulike bilaterale avtalene mellom Norge og EU på områder som ligger utenfor ESAs kompetanse. ESA mener imidlertid at bilaterale avtaler som måtte foreligge mellom et EFTA-land og EU på områder utenfor EØS-avtalens virkeområde, ikke rører ved de forpliktelser som følger av artikkel 28 i EØS-avtalen og forordning 1612/68.

VI.2 Fri bevegelse av arbeidstakere

Fri bevegelse av arbeidstakere er en av de grunnleggende frihetene i EØS-området. Det er innarbeidet rettspraksis hos domstolen at medlemsstatene må fjerne alle hindringer mot fri bevegelighet for

³ With regard to taxation systems which, as a general rule, are not covered by the EEA Agreement, see Judgment of the EFTA Court in Case E-1/03 *EFTA Surveillance Authority and the Republic of Iceland* EFTA Court Report [2003] p. 143, where the EFTA Court, in paragraph 26, states with regard to taxation that «(...) as a general rule, the tax system of an EEA/EFTA State is not covered by the EEA Agreement. The EEA/EFTA States must, however, exercise their taxation power consistently with EEA law.»

³ Når det gjelder skattesystemer, som generelt ikke faller inn under EØS-avtalen, henvises det til EFTA-domstolens dom i sak E-1/03 *EFTA Surveillance Authority and the Republic of Iceland* EFTA Court Report [2003] s. 143, der EFTA-domstolen i avsnitt 26 fastslår at «(...) skattesystemet i en EØS/EFTA-stat som hovedregel ikke faller inn under EØS-avtalen. EØS/EF-TA-staten må imidlertid utøve sine skattleggingsfullmakter i samsvar med EØS-retten.»

ment of workers.⁴ This is further substantiated by Article 1(1) and Article 4(2) of Regulation 1612/68.

a) The concept of a «worker»

The Authority recalls that, in the letter of 9 December 2002, the Norwegian Government informed the Authority that almost every fisherman in Norway is a self-employed person.

In this respect it must be noted that the definition of a worker is an EEA law concept and is not subject to the discretion of the individual States.⁵ The concept must be defined in accordance with objective criteria, which distinguish the employment relationship, by reference to rights and duties of the persons concerned. The essential feature of an employment relationship is that, for a certain period of time, a person performs services for and under the direction of another person, in return for which he receives remuneration.⁶ As far as fishermen are concerned, it shall be emphasised that the sole fact that a person is paid a «share» and that his remuneration may be calculated on a collective basis is not of such a nature as to deprive that person of his status as a worker⁷ and thus, his right to free movement under the provisions concerning free movement of workers. The Norwegian Government has not provided information that would prove that fishermen who are considered as self-employed by Norway should not be considered as being workers in the sense of EEA law. As long as the Norwegian Government does not demonstrate otherwise, the Authority considers that fishermen on board fishing vessels fall within the definition of worker as laid down by the case law of the Court. Moreover, even if some of the sharesmen or crew members – few or many – should be considered as self-employed, this does not, in any event, imply that other sharesmen or crewmembers should not be considered as workers in the sense of Article 28 of the EEA Agreement.

b) Prohibition of discrimination on the basis of nationality

A requirement, according to which crewmembers or sharesmen must be of Norwegian nationality or be resident in Norway in order to be employed on

arbeidstakere.⁴ Dette utdypes nærmere i artikkel 1(1) og artikkel 4(2) i forordning 1612/68.

a) Begrepet «arbeidstaker»

ESA minner om at Norges regjering i sitt brev av 9. desember 2002 opplyste at nesten alle fiskere i Norge er selvstendig næringsdrivende.

Det må her bemerkes at definisjonen på en arbeidstaker er et begrep i EØS-retten, og ikke et spørsmål som den enkelte stat kan ta stilling til etter eget skjønn.⁵ Begrepet må defineres i samsvar med objektive kriterier som kjennetegner ansettelsesforholdet under henvisning til de rettigheter og plikter de berørte personer har. Det sentrale kjennetegnet på et ansettelsesforhold er at en person i et bestemt tidsrom utfører tjenester for og under ledelse av en annen, og mottar godtgjørelse for dette.⁶ Hva fiskere angår, må det understrekes at det faktum at en person be-tales en «lott», og at denne godtgjørelsen kan beregnes på kollektivt grunnlag, i seg selv ikke er tilstrekkelig til å frata vedkommende statusen som arbeidstaker⁷ og dermed retten til å bevege seg fritt i henhold til bestemmelsene om fri bevegelse for arbeidstakere. Norges regjering har ikke presentert opplysninger som beviser at fiskere som Norge anser som selvstendig næringsdrivende, ikke er å regne som arbeidstakere i EØS-rettens forstand. Så lenge Norges regjering ikke beviser det motsatte, mener ESA at fiskere på fiskefartøyer faller inn under definisjonen på en arbeidstaker slik den er etablert i domstolens rettspraksis. Selv om noen av lottfiskerne eller mannskapet – få eller mange – skulle være å anse som selvstendig næringsdrivende, ville dette uansett ikke være til hinder for å regne andre lottfiskere eller besetningsmedlemmer som arbeidstakere i henhold til artikkel 28 i EØSavtalen.

b) Forbud mot forskjellsbehandling på grunnlag av statsborgerskap

Et krav om at besetningsmedlemmer eller lottfiskere må være norske statsborgere eller bosatt i Norge for å kunne arbeide om bord på norske fis-

⁴ See in particular, Case 118/75 *Watson and Belmann* [1976] ECR 1185, para. 16, and Case C-370/90 *The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh* [1992] ECR I-4265, para. 15.

⁵ This principle was established already in Case 75/63 *Hoekstra v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten* [1964] ECR 177.

⁶ Case 66/85 *Lawrie-Blum* [1986] ECR 2121, para. 17.

⁷ See e.g. Case C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.*, [1989] ECR 4459, para. 36.

⁴ Se særlig sak 118/75 *Watson and Belmann* [1976] ECR 1185 avsn. 16, og sak C-370/90 *The Queen v Immigration Appeal Tribunal and Surinder Singh* [1992] ECR I-4265, avsn. 15.

⁵ Dette prinsippet ble fastslått allerede i sak 75/63 *Hoekstra v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten* [1964] ECR 177.

⁶ Sak 66/85 *Lawrie-Blum* [1986] ECR 2121, avsn. 17.

⁷ Se f.eks. sak C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.*, [1989] ECR 4459, avsn. 36.

board Norwegian fishing vessels, is directly discriminatory, since it implies that a Norwegian national, contrasting to nationals of other EEA States, may be employed on board such vessels regardless of whether he or she is resident in Norway. Such a requirement makes employment on board of Norwegian fishing vessels conditional upon a residence condition which only nationals of other EEA States have to meet. Therefore, the Authority submits that the requirement in Section 3(2) of the Fisheries Act is directly discriminatory and thus incompatible with Article 28 EEA and with Articles 1 and 4 of Regulation 1612/68.⁸

Apart from the public service derogation contained in Article 28(4) of the EEA Agreement, the prohibition against direct discrimination with regard to access to employment is absolute and not subject to the derogations permitted in Article 28(3).⁹ Exceptions to free movement based on public policy, public security or public health are only permitted in cases, which fall under paragraphs (a) to (d) of Article 28(3).¹⁰ As further provided by Article 4 of Regulation 1612/68, as incorporated into the EEA Agreement, a provision restricting by number or percentage the employment of foreign nationals in any undertaking, branch of activity or region, or at a national level, shall not apply to nationals of other EEA states.

c) The justification grounds put forward by the Norwegian Government

In its letter of 8 December 2003 the Norwegian Government argues that «*the main objectives of Norwegian fisheries policy are efficient use of resources in economic terms, which means seeking the highest possible rate of return from the fisheries sector, and to maximise the social benefits for Norwegian coastal communities.*» Furthermore, in its letter of

kefartøyer, er en direkte forskjellsbehandling all den tid det innebærer at en norsk borger, i motsetning til borgere av andre EØS-land, kan arbeide på slike fartøyer uansett om vedkommende er bosatt i Norge eller ikke. Et slikt krav gjør ansettelse på norske fiskefartøyer avhengig av et bostedskriterium som bare borgere av andre EØS-land trenger oppfylle. ESA hevder derfor at kravet i fiskerigrenselovens § 3 annet ledd er direkte diskriminerende og dermed uforenlig med artikkel 28 EØS og artikkel 1 og 4 i forordning 1612/68.⁸

Bortsett fra unntaket for stillinger i offentlig tjeneste i artikkel 28(4) i EØS-avtalen er forbudet mot direkte forskjellsbehandling når det gjelder adgang til arbeid absolutt, og berøres ikke av de unntak som er tillatt etter artikkel 28(3).⁹ Unntak fra fri bevegelse av hensyn til offentlig orden, sikkerhet eller folkehelsen er bare tillatt i tilfeller som faller inn under bokstav a) til d) i artikkel 28(3).¹⁰ Som det er gitt videre bestemmelser om i artikkel 4 i forordning 1612/68, som er inkorporert i EØS-avtalen, skal en bestemmelse som tallmessig eller prosentvis begrenser utlendingers rett til å søke arbeid i et foretak, en bransje eller en region, eller på nasjonalt plan, ikke gjelde for borgere av andre EØS-stater.

c) Begrunnelser anført av Norges regjering

I sitt brev av 8. desember 2003 sier Norges regjering at «*Hovedmålsetningene med norsk fiskeripolitikk er å oppnå størst mulig avkastning i fiskerinnæringen gjennom økonomisk effektiv bruk av ressursene, og at næringen skal være mest mulig samfunnsnyttig for kystbefolkningen.*» Videre hev-

⁸ See Case 167/73, *Commission v France* [1974] ECR 359, in which the Court of Justice declared French legislation, containing a mandatory requirement of French nationality for the crew on e.g. fishing vessels, incompatible with Article 48 of the EC Treaty (now Article 39 EC).

⁹ As for Article 39(3) of the EC Treaty see e.g. Case 15/69 *Württembergische Milchverwertung-Südmilch AG v Salvatore Ughiola* [1969] ECR 363.

¹⁰ In Case C-47/02 *Albert Anker, Klaas Ras, Albertus Snoek and Bundesrepublik Deutschland* the Court of Justice recalled that the right of Member States to restrict the free movement of persons on grounds of public policy, public security or public health is not intended to exclude economic sectors such as fishing or occupations, such as master of fishing vessels, from the application of that principle as regards access to employment, but to allow Member States to refuse access to their territory or residence there to persons whose access or residence would in itself constitute a danger for public policy, public security or public health. Judgment of the Court of 30 September 2003, para. 68.

⁸ Se sak 167/73 *Commission v France* [1974] ECR 359, der domstolen erklærte fransk lovgivning med et ufravikelig krav om fransk statsborgerskap for mannskap på bl.a. fiskefartøyer for uforenlig med artikkel 48 i EF-traktaten (nå artikkel 39 EF).

⁹ Se sak 167/73 *Commission v France* [1974] ECR 359, der domstolen erklærte fransk lovgivning med et ufravikelig krav om fransk statsborgerskap for mannskap på bl.a. fiskefartøyer for uforenlig med artikkel 48 i EF-traktaten (nå artikkel 39 EF).

¹⁰ I sak C-47/02 *Albert Anker, Klaas Ras, Albertus Snoek and Bundesrepublik Deutschland* påpekte domstolen at medlemsstatenes rett til å begrense bevegelsesfriheten for personer av hensyn til offentlig orden, offentlig sikkerhet eller folkehelsen ikke har til formål å unnta en næring, for eksempel fiske, eller et yrke, for eksempel skipssjef på fiskefartøy, fra dette prinsippet med hensyn til å kunne søke arbeid, men å gi medlemsstatene anledning til å nekte personer adgang til deres territorium eller opphold der dersom adgang eller opphold for slike personer i seg selv ville utgjøre en fare for offentlig orden, offentlig sikkerhet eller folkehelsen. Dom av 30. september 2003, avsn. 68.

9 December 2002 the Norwegian authorities argue that the objectives of the regulation in the Fisheries Act are «*briefly to maintain settlements and employment in coastal districts and to ensure that harvesting of marine resources continue to benefit coastal population.*» However, in view of the Authority, such aims, as laudable as they may be, are not aims that could justify direct discrimination based on nationality. Moreover, even if that were to be the case, Norway would nevertheless have to show that the contested act satisfies the principle of proportionality, i.e., that the direct discrimination is both suitable and necessary to achieve the said objectives.¹¹

The Norwegian Government has not presented any arguments to this effect. Suffice it to repeat here that the residence requirement in Section 3(2) of the Fisheries Act is not applicable to Norwegian nationals, that is, Norwegian nationals are able to become crewmembers or sharesmen onboard of Norwegian fishing vessels regardless of where in the world they reside. Furthermore, the residence requirement, which only applies to other EEA nationals, can be fulfilled by every EEA national residing in Norway and not just by those residing in the coastal areas dependent on fisheries. The Authority fails to see how such a residence requirement could be considered necessary, suitable and appropriate to attaining objectives referred to by the Norwegian Government.¹²

In its letter of 8 December 2003 the Norwegian Government, moreover, refers to the UK system of the licensing of fishing vessels and maintaining economic links with the fishing communities of the United Kingdom. According to the Norwegian Government «*if the assessment by the Authority as set out in the letter of formal notice were to be accepted (...) Norway would be prevented from adopting a policy of requiring an economic link between coastal communities*» and that «*it must be presumed that Norway under its exclusive fishery policy cannot be excluded from implementing at least measures that almost correspond to those accepted within the EU by the Commission*».

It is the understanding of the Authority that by this the Norwegian Government is referring to one of the four *options* (option B) by which a vessel owner may demonstrate that his vessels maintains

der norske myndigheter i brevet av 9. desember 2002 at formålene med bestemmelsen i fiskeriloven kort fortalt er «å opprettholde bosetning og arbeidsplasser i kystdistriktene og å sikre at beskatningen av ressursene i havet fortsatt kommer kystbefolkningen til gode.» Etter ESAs syn er imidlertid slike målsetninger, hvor prisverdige de enn måtte være, ikke egnet til å rettferdiggjøre direkte forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet. Videre ville Norge, selv om så var tilfelle, måtte bevise at den omstridte loven tilfredsstiller prinsippet om forholdsmessighet, dvs. at den direkte forskjellsbehandlingen er både egnet og nødvendig for å oppnå de nevnte målsetninger.¹¹

Norges regjering har ikke presentert noen argumenter i denne retning. La det her bare være gjentatt at bostedskravet i fiskerigrenselovens § 3 annet ledd ikke gjelder for norske borgere, og at norske borgere altså kan være besetningsmedlemmer eller lottfiskere på norske fiskefartøyer uansett hvor i verden de er bosatt. Videre kan bostedskravet, som bare gjelder for andre EØS-borgere, oppfylles av alle EØS-borgere som er bosatt i Norge og ikke bare av dem som er bosatt i fiskerihengig kystområder. ESA kan ikke se hvordan et slikt bostedskrav kan anses som nødvendig, egnet og riktig for å oppnå de målsetninger Norges regjering henviser til.¹²

I brevet av 8. desember 2003 henviser Norges regjering dessuten til det britiske lisensieringssystemet for fiskefartøyer, der det stilles krav om økonomisk tilknytning til fiskerisamfunn i Storbritannia. Norges regjering hevder videre at «*Skulle man godta ESAs vurdering (...), ville Norge være forhindret fra å vedta en politikk med krav om økonomisk tilknytning mellom kystsamfunn og fiskefartøyer;*», og at «*det må imidlertid forutsettes at Norge i sin eksklusive fiskeripolitikk ikke kan være avskåret fra i hvert fall å gjennomføre tiltak som nesten tilsvarer de tiltak kommisjonen godtar innenfor EU*».

ESA antar at Norges regjering med dette henviser til ett av fire *alternativer* (alternativ B) for hvordan eieren av et fartøy kan påvise at fartøyet har en økonomisk tilknytning til de deler av Storbritan-

¹¹ On proportionality principle, see e.g. Case C-111/91 *Commission of the European Communities v Luxembourg* [1993] ECRI-817 para. 12, Case C-415/93 *Bosman* [1995] ECR I-4921, para. 104, Case C-19/92 *Dieter Kraus v Land Baden Württemberg* [1993] ECR I-1663, para.32.

¹² See Cases C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.* above fn 7, para 26 and C-279/89 *Commission of the European Communities v United Kingdom* [1992] ECR I-5785, para 42.

¹¹ Om forholdsmessighetsprinsippet se bl.a. sak C-111/91 *Commission of the European Communities v Luxembourg* [1993] ECRI-817 avsn. 12, sak C-415/93 *Bosman* [1995] ECR I-492, avsn. 104, sak C-19/92//i *Dieter Kraus v Land Baden Württemberg* [1993] ECR I-1663, avsn.32.

¹² Se sak C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.* fn 7 ovenfor, avsn. 26 og C-279/89 *Commission of the European Communities v United Kingdom* [1992] ECR I-5785, avsn. 42.

an economic link with the populations of the United Kingdom dependent on fisheries and related industries, that is, by employing a crew of whom at least 50% are normally resident in the United Kingdom **coastal area** (emphasis added).¹³ It should be noted that the option B (employing a crew of whom at least 50% are normally resident in the UK coastal area) is only one of the four possible means of demonstrating the existence of such an economic link. Under the UK scheme the owner of a fishing boat is free to choose which of the four options he uses in order to show the existence of an economic link with the UK. The most commonly used method for demonstrating the existence of such link seems to be option A (i.e. landing at least 50% by weight of the vessel's catch of quota stocks into the UK). In addition, according to the material provided by the Norwegian Government, the UK fisheries departments are prepared to consider other means of demonstrating an economic link and the four options are thus neither exclusive nor exhaustive. In conclusion, UK law does not contain any legal requirement that 50 % of the crew is resident in the UK, nor does the UK rules discriminate on the basis of nationality as option B would not be fulfilled by a UK citizen living in another EEA country.¹⁴

On the basis of the information provided by Norway it appears that the UK system based on the economic link licensing condition provides that British registered fishing vessels over 10 meter in overall length and landing 2 tonnes or more of quota stocks have to demonstrate an economic link with fishing communities in the UK. The economic link licence condition was introduced to ensure that British coastal communities dependent on fisheries and related industries derived economic benefit from vessels fishing against UK quotas.¹⁵

The United Kingdom licensing system, which is linked to the EU Common Fisheries Policy, concerns the criteria for the distribution to vessels flying the flag of the United Kingdom of fishing opportunities available to them. In contrast, the current case concerns EEA nationals' access to employment onboard Norwegian fishing vessels under Article 28 of the EEA Agreement and thus not the

nias befolkning som er avhengige av fiske og tilknyttede næringer, nemlig ved å føre et mannskap hvorav minst 50 % til vanlig er bosatt i Storbritannias **kystområder** (vår utheving).¹³ Det er verdt å merke seg at alternativ B (å føre et mannskap hvorav minst 50 % til vanlig er bosatt i Storbritannias kystområder) bare er én av fire mulige metoder for å vise at en slik økonomisk tilknytning foreligger. Etter den britiske ordningen står det eieren av en fiskebåt fritt å velge hvilket av de fire alternativene som skal benyttes for å vise at en økonomisk tilknytning til Storbritannia foreligger. Den mest brukte metoden synes å være alternativ A (dvs. å ilandføre minst 50 vektprosent av fartøyets fangst av kvoteregulerte bestander i Storbritannia). I tillegg er Storbritannias fiskeridepartementer, ifølge det materialet norske myndigheter har presentert, villige til å vurdere andre måter å demonstrere en økonomisk tilknytning på, slik at de fire alternativene verken er eksklusive eller uttømmende. Konklusjonen blir at britisk lov ikke inneholder noe krav om at 50 % av mannskapet skal være bosatt i Storbritannia, og at de britiske reglene heller ikke forskjellsbehandler på grunnlag av nasjonalitet siden alternativ B ikke ville være oppfylt av en britisk borger bosatt i et annet EØS-land.¹⁴

Ut fra de opplysninger Norge har presentert, ser det ut til at det britiske systemet med lisenser basert på et krav om økonomisk tilknytning forutsetter at britiskregistrerte fiskefartøyer med total lengde over 10 meter som leverer 2 tonn eller mer av kvoteregulerte bestander, må godtgjøre en økonomisk tilknytning til fiskerisamfunn i Storbritannia. Lisenskravet om en økonomisk tilknytning ble innført for å sikre at britiske kystsamfunn som er avhengige av fiskeri og tilknyttede næringer, får økonomisk fordel av fartøyer som fisker på britiske kvoter.¹⁵

Det britiske lisensieringssystemet, som er knyttet til EUs felles fiskeripolitikk, gjelder kriterier for hvordan fiskemulighetene skal fordeles på fartøyer som fører britisk flagg. Den aktuelle saken gjelder derimot EØS-borgeres rett til å arbeide på norske fiskefartøyer i henhold til artikkel 28 i EØS-avtalen, og altså ikke kriterier for

¹³ «Fisheries – The Operation of the Economic Link Licence Condition in 2000» enclosed to the Norway's letter of 8 December 2003, p. 2–3.

¹⁴ See the document «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom» enclosed to the Norway's letter of 8 December 2003.

¹⁵ See the documents quoted in fn 13 and 14.

¹³ «Fisheries – The Operation of the Economic Link Licence Condition in 2000», vedlegg til Norges brev av 8. desember 2003, s. 2–3.

¹⁴ Se dokumentet «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom», vedlegg til Norges brev av 8. desember 2003.

¹⁵ Se dokumenter sitert i fn 13 og 14.

criteria for distribution to vessels flying the Norwegian flag of fishing opportunities (e.g. quotas) available to them under Norway's exclusive fishery policy.

As argued by Norway, the fishery policy falls outside the scope of the EEA Agreement. Therefore, the Authority considers that the content of the United Kingdom economic link¹⁶ licensing condition scheme and whether or not it corresponds to the Norwegian measure in question is of limited relevance for the assessment of the current case. Moreover, as a matter of principle, an EFTA state cannot justify a discriminatory measure by referring to existence of certain types of rules in one of the EU Member States.¹⁷ That being said, the Authority wishes to point out the fundamental differences between the option B of United Kingdom scheme and the disputed Norwegian measure.

Section 3(2) of the Norwegian Fisheries Act lays down an absolute requirement that at least 50% of the crew members or sharesmen on vessels fishing inside Norwegian fisheries limits be Norwegian or resident in Norway. The residence requirement in Section 3(2) of the Norwegian Fisheries Act only applies to EEA nationals other than Norwegians¹⁸, and is therefore directly discriminatory. Furthermore, the residence requirement in Section 3(2) can be fulfilled by every EEA national residing anywhere in Norway and not just by those residing in the coastal areas dependent on fisheries, while under the United Kingdom system, if a owner of the vessel chooses Option B in order to show the existence of an economic link, at least 50% of the crew employed shall be normally resident in the United Kingdom coastal area. Further-

hvordan fiskemuligheter (f.eks. kvoter) som står til disposisjon under Norges eksklusive fiskeripolitikk skal fordeles på fartøyer som fører norsk flagg.

Som Norge påpeker, faller fiskeripolitikken utenfor EØS-avtalens virkeområde. Derfor mener ESA at innholdet i det britiske lisensvilkåret om en økonomisk tilknytning,¹⁶ og likeledes spørsmålet om hvorvidt det tilsvarer det aktuelle norske tiltaket, er av begrenset betydning for vurderingen av den aktuelle saken. Videre kan en EFTA-stat prinsipielt ikke begrunne et diskriminerende tiltak ved å henvise til at bestemte typer regler foreligger i ett av medlemslandene i EU.¹⁷ Når det er sagt, ønsker ESA å påpeke de grunnleggende forskjellene mellom alternativ B i det britiske systemet og det omstridte norske tiltaket.

§ 3 annet ledd i fiskerigrenseloven inneholder et absolutt krav om at minst 50 % av mannskapet eller lottfiskerne på fartøyer som fisker innenfor Norges fiskerigrenser, må være norske statsborgere eller bosatt i Norge. Bostedskravet i § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven gjelder bare for ikke-norske EØS-borgere,¹⁸ og utgjør derfor en direkte forskjellsbehandling. Videre kan bostedskravet i § 3 annet ledd oppfylles av enhver EØS-borger bosatt hvor som helst i Norge, og ikke bare av dem som bor i kystområder som er avhengig av fiske; velger derimot eieren av et fiskefartøy alternativ B i den britiske ordningen for å vise at en økonomisk tilknytning foreligger, må minst 50 % av mannskapet til vanlig være bosatt i britiske kystområder. Videre gjelder dette bosteds-

¹⁶ The Court of Justice has held in relation to fishing quotas that Member States may require a «real economic link» only in so far as that link concerns only the relations between the fishing vessels» fishing operations and the population dependent on fisheries and related industries. The aim of quotas may justify conditions that are designated to ensure that a real economic link between the vessels and the vessel's flag state if the purpose of such conditions is that the populations dependent on fisheries and other related industries should benefit from the quotas. On the other hand, any requirement of an economic link which exceeds those limits cannot be justified by the system of national quotas. Case 216/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Jaderow Ltd.* [1989] ECR 4509, paras. 26 and 43.

¹⁷ Cf. Case E-1/03, *EFTA Surveillance Authority v. The Republic of Iceland, EFTA Court Report* [2003] p. 143, para. 33.

¹⁸ See Article 3(1) of Regulation 1612/68 which provides that national provisions which limit the right of foreign nationals to take up and pursue employment or subject these to conditions not applicable in respect of their own nationals, shall not apply.

¹⁶ Domstolen har i forbindelse med fiskekvoter hevdet at medlemsstatene kan kreve en «reell økonomisk tilknytning» bare i den utstrekning slik tilknytning utelukkende gjelder forholdene mellom fiskefartøyenes fangstoperasjoner og befolkningen som er avhengig av fiske og tilknyttede næringer. Formålet med kvoter kan rettferdiggjøre vilkår som går ut på å sikre en reell økonomisk tilknytning mellom fartøyene og fartøyets flaggstat dersom hensikten med slike vilkår er at befolkningen som er avhengig av fiske og tilknyttede næringer, skal dra fordel av kvotene. Derimot kan et krav om en økonomisk tilknytning som går ut over disse grensene, ikke rettferdiggjøres ut fra et system med nasjonale kvoter. Sak 216/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Jaderow Ltd.* [1989] ECR 4509, avsn. 26 og 43.

¹⁷ Jf. sak E-1/03, *EFTA Surveillance Authority v The Republic of Iceland, EFTA Court Report* [2003] s. 143 avsn. 33.

¹⁸ Se artikkel 3(1) i forordning 1612/68, som sier at nasjonale bestemmelser som begrenser utenlandske borgers rett til å oppta og drive yrkesaktivitet, eller pålegger dem vilkår som ikke gjelder for deres egne borgere, ikke skal gjelde.

more, this residence requirement applies irrespective of the nationality of the crew member.¹⁹

Therefore, the argument of the Norwegian Government that the Norwegian rules and the UK measures «almost correspond» is not valid. It should also be noted that according to the information submitted to the Authority by the Norwegian Government, in addition to the economic link condition the UK licensing system includes, *inter alia*, a crewing condition²⁰ which stipulates that at least 75% of the crew on board vessel at any time shall be British citizens, nationals of other Member States of the European Community or European Economic Area, or a combination of these.²¹, p. 8. In fact, the Norwegian Section 3(2) of the Fisheries Act appears to amount to such a crewing condition – the main difference being that unlike the UK crewing condition, the Norwegian provision discriminates between EEA workers on the basis of their nationality.

In summary, Section 3(2) of the Fisheries Act which requires that at least 50% of the crew members or sharesmen on vessels fishing inside Norwegian fisheries limits be Norwegian or resident in Norway is directly discriminatory, since it implies that a Norwegian national, contrasting to nationals of other EEA States, may be employed on board Norwegian vessels regardless of whether he or she is resident in Norway. In conclusion, the Authority maintains its view that the provision concerned is not in compliance with the provisions of EEA law concerning free movement of workers

VII Conclusion

FOR ABOVE REASONS THE EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY, Pursuant to the first paragraph of Article 31 of the Surveillance and Court Agreement and after having given the Norwegian Government the opportunity of submitting its observations, DECLARES AS ITS REASONED OPINION THAT Norway, by maintaining in force

¹⁹ The vessel owner must show that at least 50% percent of the total crew man-days at sea in the relevant year are accounted for by crew normally resident in UK coastal areas. See «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom», p. 3.

²⁰ The Court of Justice has held that Community law does not preclude a Member State from requiring, as a condition for authorising one of its vessels to fish against its quotas, that 75% of the crew of the vessel in question must be nationals of the Member States of the Community. Case C-3/87 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Age-gate Ltd.*, [1989] ECR 4459, para. 21.

²¹ See «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom», fn 14

kravet uansett besetningsmedlemmenes nasjonalitet.¹⁹

Norske myndigheters påstand om at de norske reglene og de britiske tiltakene «nesten tilsvarer» hverandre, er derfor ikke riktig. Det skal også påpekes at det britiske lisensieringssystemet ifølge de opplysninger Norges regjering har forelagt ESA, i tillegg til kravet om en økonomisk tilknytning blant annet inneholder et besetningsvilkår²⁰ som krever at minst 75 % av mannskapet på et fartøy til enhver tid må være britiske borgere, borgere av andre medlemsstater i Det europeiske fellesskap eller Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, eller en kombinasjon av disse.²¹ I virkeligheten synes § 3 annet ledd i den norske fiskerigrenseloven å utgjøre et lignende besetningsvilkår – hovedforskjellen er at den norske bestemmelsen i motsetning til det britiske besetningskravet forskjellsbehandler EØS-arbeidstakere på grunnlag av nasjonalitet.

For å oppsummere utgjør § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven, som krever at minst 50 % av mannskapet eller lottfiskerne på fartøyer som fisker innenfor norske fiskerigrenser skal være norske borgere eller bosatt i Norge, en direkte forskjellsbehandling idet bestemmelsen innebærer at en norsk borger, i motsetning til borgere av andre EØS-stater, kan ansettes om bord på norske fartøyer uansett om vedkommende er bosatt i Norge eller ikke. ESA konkluderer med å opprettholde det syn at den aktuelle bestemmelsen ikke er i samsvar med bestemmelsene i EØS-retten angående fri bevegelse av arbeidstakere.

VII Slutning

AV OVENNEVANTE GRUNNER ERKLÆRER EFTAS OVERVÅKINGSORGAN, i henhold til første avsnitt i artikkel 31 i overvåkings- og domstolsavtalen og etter å ha gitt den norske regjering anledning til å gi sine kommentarer, SOM SIN GRUNNGITTE UTTALELSE at Norge ved fortsatt å anvende § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven og

¹⁹ Fartøyeieren må vise at mannskap som til vanlig er bosatt i britiske kystområder står for minst 50 % av samlet antall dagsverk på sjøen i det aktuelle året. Se «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom», s. 3.

²⁰ Domstolen har anført at fellesskapsretten ikke hindrer en medlemsstat i å sette som vilkår for å la ett av sine fartøyer fiske på dens kvoter at 75 % av mannskapet på det aktuelle fartøyet må være borgere av medlemsstater i Fellesskapet. Sak C-3/87 *The Queen v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Foods, ex parte Agegate Ltd.*, [1989] ECR 4459, avsn. 21.

²¹ Se «The Licensing of Fishing Vessels and Maintaining Economic Links with the Fishing Communities of the United Kingdom», fn. 14, s. 8.

Section 3(2) of the Fisheries Act, hereby upholding nationality and residence requirements for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels, Norway is in breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (*Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community*), as amended and as adapted by Protocol 1 to the EEA Agreement and by way of the specific adaptations contained in Annex V to the EEA Agreement.

Pursuant to the second paragraph of Article 31 of the Surveillance and the Court Agreement, the EFTA Surveillance Authority requests the Norwegian Government to take the necessary measures to comply with this Reasoned Opinion within two months following notification thereof.

Done at Brussels, 2 April 2004
For the EFTA Surveillance Authority
Bernd Hammermann Niels Fenger
College Member Director

derved opprettholde nasjonalitets- og bostedskrav til besetningsmedlemmer og lottfiskere på norske fiskefartøyer, bryter med artikkel 28 i EØS-avtalen og med artikkel 1 og 4 i rettsakten som er nevnt i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (*Rådsforordning (EF) nr. 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere in-nen Fellesskapet*), med endringer og med tilpasninger ved protokoll 1 til EØS-avtalen og ved de spesifikke tilpasningene som inngår i vedlegg V til EØSavtalen.

I henhold til annet avsnitt i artikkel 31 i overvåkings- og domstolsavtalen anmoder ESA Norges regjering om å iverksette de nødvendige tiltak for å etterkomme denne grunngitte uttalelse innen to måneder etter å ha mottatt underretning om den.

Utferdiget i Brussel den 2. april 2004
For EFTAs overvåkingsorgan
Bernd Hammermann Niels Fenger
College Member Director

Vedlegg 4**Reasoned opinion in Case no. 2229, dated 2 April 2004. Norway»s legislation regarding the nationality requirement for the crew on board Norwegian fishing vessels****Grunngitt uttalelse i sak nr. 2229, datert 2. april 2004. Norsk lovgivning om nasjonalitetskrav til besetning på norske fiskefartøyer****1. Introduction**

Reference is made to the Reasoned Opinion of 2 April 2004 delivered in accordance with Article 31 of the Agreement between the EFTA States on the establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice regarding Norway»s breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended.

In the Reasoned Opinion, the Authority declares that «Norway, by maintaining in force Section 3(2) of the Fisheries Act, hereby upholding nationality and residence requirements for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels, is in breach of Article 28 of the EEA Agreement and of Articles 1 and 4 of the Act referred to at point 2 of Annex V to the EEA Agreement (Council Regulation (EEC) No 1612/68 of 15 October 1968 on freedom of movement for workers within the Community), as amended and adapted by Protocol 1 to the EEA Agreement and by way of specific adaptations contained in Annex V to the EEA Agreement.

Pursuant to the second paragraph of Article 31 of the Surveillance and the Court Agreement, the EFTA Surveillance Authority requests the Norwegian Government to take the necessary measures to comply with this Reasoned Opinion within two months following notification thereof.»

After having reviewed the Reasoned Opinion, the Norwegian Government has decided to submit to the Storting a proposal for amendments to Act No 19 of 17 June 1966 relating to prohibition of fishing etc. by foreign nationals within Norway»s territorial waters (Lov 1966–06-17 nr. 19 Lov om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann).

1. Innledning

Det henvises til grunngitt uttalelse av 2. april 2004 gitt i samsvar med artikkel 31 i Avtale mellom EF-TA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol angående Norges brudd på artikkel 28 i EØS-avtalen og på artikkel 1 og 4 i rettsakten som er nevnt i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (Rådsforordning (EF) nr. 1612/68) av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Fellesskapet), med endringer.

I den grunngitte uttalelsen erklærer ESA at «Norge ved fortsatt å anvende § 3 annet ledd i fiskerigrenseloven og derved opprettholde nasjonalitets- og bostedskrav til besetningsmedlemmer og lottfiskere på norske fiskefartøyer, bryter med artikkel 28 i EØS-avtalen og med artikkel 1 og 4 i rettsakten som er nevnt i punkt 2 i vedlegg V til EØS-avtalen (*Rådsforordning (EF) nr. 1612/68 av 15. oktober 1968 om fri bevegelse av arbeidstakere in-nen Fellesskapet*), med endringer og med tilpasninger ved protokoll 1 til EØS-avtalen og ved de spesifikke tilpasningene som inngår i vedlegg V til EØSavtalen.

I henhold til annet avsnitt i artikkel 31 i overvåkings- og domstolsavtalen anmoder ESA Norges regjering om å iverksette de nødvendige tiltak for å etterkomme denne grunngitte uttalelse innen to måneder etter å ha mottatt underretning om den.»

Etter å ha gjennomgått den grunngitte uttalelsen har Norges regjering besluttet å legge fram for Stortinget et forslag til endring av lov 1966–06-17 nr. om forbud mot at utlendinger driver fiske m.v. i Norges territorialfarvann.

2. Amendments to be proposed to Storting

The amendments to be proposed will repeal the nationality requirement. However, the residence requirement will be maintained. This means that captains and at least 50 per cent of the crew members or sharesmen on Norwegian fishing vessels must be residents of Norway. The reason for maintaining the resident requirement was explained by the Norwegian Government in its reply dated 8 December 2003 to the Authority's letter of formal notice dated 16 July 2003, but this will be further elaborated in the proposition to the Storting. It is the intention of the Ministry of Fisheries to have a draft ready for public consultation before the end of September 2004.

3. Other issues

The Norwegian Government wishes to clarify its position on two legal issues touched upon by the Authority in its assessment.

Firstly, Norway does not concur with the Authority's assessment with regard to the geographical scope of the EEA Agreement. The reason why the consistently maintained Norwegian view on this issue was not reiterated in the Government's reply of 8 December 2003 is simply that it has no relevance to the main question raised by the Authority. As pointed out by the Authority, the Norwegian legislation has a general scope.

Secondly, with regard to the concept of «worker», Norway has pointed out that the definition has a bearing on how many persons are affected by the nationality and residence requirement. However, it has no bearing on the main question of interpretation of the EEA Agreement covered by the letter of formal notice and the reasoned opinion issued by the Authority.

4. Further information

The Norwegian Government will, for information purposes, submit a copy of the draft proposition to the Authority at the same time it is issued for public consultation. The Government will also be prepared to answer any questions the Authority may have regarding the planned amendments to the Norwegian legislation.

Yours sincerely,
Kirsti Henriksen
Acting Director General
Bergliot Strømme Svendsen
Acting Deputy Director General

2. Endringer som vil bli foreslått for Stortinget

Etter de foreslåtte endringene vil nasjonalitetskravet bli fjernet. Bostedskravet vil imidlertid bli opprettholdt. Dette betyr at kapteiner og minst 50 % av besetningsmedlemmene eller lottfiskerne på norske fiskefartøyer må være bosatt i Norge. Grunnen for å beholde bostedskravet ble forklart av Norges regjering i dens svar av 8. desember 2003 på ESAs åpningsbrev datert 16. juli 2003, men dette vil det bli gjort nærmere rede for i forslaget til Stortinget. Fiskeridepartementet har til hensikt å ha et utkast ferdig til offentlig høring innen utgangen av september 2004.

3. Andre spørsmål

Norges regjering ønsker å klargjøre sin oppfatning av to juridiske forhold som ESA berører i sin vurdering.

For det første er Norge ikke enig i ESAs oppfatning av EØS-avtalens geografiske virkeområde. Grunnen til at Norges konsekvente syn på dette spørsmålet ikke ble gjentatt i regjeringens svar av 8. desember 2003, er ganske enkelt at det ikke har relevans for hovedspørsmålet som ESA reiste. Som ESA påpeker, har den norske loven et generelt virkeområde.

For det andre har Norge påpekt at definisjonen av begrepet «arbeidstaker» er av betydning for hvor mange personer som berøres av nasjonalitets- og bostedskravet. Den er imidlertid uten betydning for hovedspørsmålet om tolkningen av EØS-avtalen, som åpningsbrevet og den grunngitte uttalelsen fra ESA omhandler.

4. Ytterligere opplysninger

Norges regjering vil til orientering oversende ESA kopi av utkastet til lovendring samtidig som det sendes ut på høring. Regjeringen vil også være villig til å svare på de spørsmål ESA måtte ha om de planlagte endringene i norsk lovgivning.

Med vennlig hilsen
Kirsti Henriksen
Fungerende ekspedisjonssjef
Bergliot Strømme Svendsen
Fungerende avdelingsdirektør

Vedlegg 5

Reasoned Opinion in Case no. 2229 - Proposal for amendments to the Norwegian legislation

Reference is made to previous correspondence in this case, in particular the Reasoned Opinion issued by the EFTA Surveillance Authority on 2 April 2004 regarding the current Norwegian legislation, and the letter of 20 December 2005 from the Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs to the Authority, where it was proposed that the current nationality and residence requirement for crew members and sharesmen on Norwegian fishing vessels should be amended to a residence requirement whereby at least 50 per cent must be “residents of coastal municipalities or municipalities that border on coastal municipalities in Norway”. During an informal meeting with the Authority on 16 January 2006, the Norwegian Government was invited to submit in writing the legal and factual reasoning for considering the proposed amendments to be in conformity with the EEA Agreement. It was agreed that the reasoning should be limited in scope, and without prejudice to the divergent views as to what extent the Norwegian legislation in question falls within the scope of the EEA Agreement.

In line with the above, and with a view to finding a common ground for a legal assessment, our reasoning will be based on the legal situation in the EU. As previously conveyed by the Norwegian Ministry of Fisheries in a letter to the Authority of 9 December 2002: “The Norwegian Government would like to state that there is no harmonisation of the regimes permitted within the exclusive fisheries policies. However, it must in any case be presumed that Norway under its exclusive fisheries policy cannot be excluded from implementing measures that the EU Member States have approved within the EU.” This statement was made as a concluding remark following a description of the economic link requirement introduced by the UK with the explicit consent of the Commission (see below, under “The legal situation in the European Union pillar of the EEA”). The Government is not aware of any indication that the Authority, or the Commis-

Grunngitt uttalelse i sak nr. 2229 – forslag om endring av norsk lovgivning

Det vises til tidligere korrespondanse om denne saken, og spesielt til grunngitt uttalelse av 2. april 2004 fra EFTAs overvåkningsorgan vedrørende gjeldende norsk lovgivning og til brev fra Fiskeri- og kystdepartementet til Overvåkningsorganet av 20. desember 2005, der det ble foreslått at dagens krav om statsborgerskap og bosted for mannskap og lottfiskere på norske fiskefartøyer burde endres til et krav om at minst 50 prosent må være «bosatt i en kystkommune eller i en kommune som grenser til en kystkommune i Norge». På et uformelt møte med Overvåkningsorganet 16. januar 2006 ble den norske regjering bedt om å legge fram skriftlig en rettslig og faktisk redegjørelse for hvorfor man mener at de foreslåtte endringene er i samsvar med EØS-avtalen. Det var enighet om at redegjørelsen burde være begrenset og ikke prejudisere i forhold til de ulike synspunktene på hvorvidt den aktuelle norske lovgivning hører inn under EØS-avtalens virkeområde eller ikke.

I tråd med ovennevnte og med sikte på å finne et felles grunnlag for en juridisk vurdering vil vår argumentasjon ta utgangspunkt i den rettslige situasjonen i EU. Som Fiskeridepartementet tidligere har meddelt i et brev til Overvåkningsorganet av 9. desember 2002: «Den norske regjering vil slå fast at det ikke finnes noen harmonisering av ordninger som er tillatt innenfor den eksklusive fiskeripolitikken. Vi må imidlertid uansett gå ut fra at Norge med sin eksklusive fiskeripolitikk ikke kan være avskåret fra å kunne gjennomføre tiltak som EUs medlemsstater har vedtatt innenfor EU». Denne uttalelsen kom som en avsluttende merknad etter en beskrivelse av de krav til økonomisk tilknytning som Storbritannia innførte med klar tilslutning fra Kommisjonen (se nedenfor, under «Den rettslige situasjon i EU-pilaren innenfor EØS»). Regjeringen er ikke kjent med noe som kan tyde på at Overvåkningsorganet, eller Kommisjonen, ville være prin-

sion, would disagree in principle with this view. There has been no in-depth discussion of the possible significance of the fact that the economic link requirement falls within the scope of the Common Fisheries Policy (CFP). The Government would emphasise the following: In an EEA context, the fact that the Community is competent to adopt policies outside the scope of the EEA Agreement that could have implications for the functioning of the internal market can in no way mean that the adoption of such policies can be regarded as a development within the EU that must (or indeed can) be followed up by a decision by the EEA Joint Committee that constitutes a condition for the adoption of similar policies outside the scope of the EEA Agreement by the EFTA States.

The Norwegian Government recognises the importance of homogeneity in order to attain the overall objectives of the EEA Agreement. Homogeneity is ensured *inter alia* by the dynamic development of EEA law. The fact remains, however, that the intrinsic nature of the EEA Agreement as an international treaty between the EEA States means that the cooperation in the EEA differs in some fundamental respects from the supranational cooperation between the Member States of the EU. Furthermore, there are some agreed exceptions established by the EEA Agreement that may not be rendered impotent by the application of Community law as developed within the EU, where such exceptions do not exist.

We believe that the Authority's arguments in this matter, as we understand them, risk doing just that. We furthermore believe that our interpretation of the EEA Agreement with regard to the principle of the free movement of workers does not in any way diminish the objective of homogeneity of EEA law.

The British economic link provisions constitute *per se* a restriction on basic free movement principles, but these are considered justified under Community law. The Norwegian Government is convinced that its proposal is as justified and compliant with the EEA Agreement as the British regime is justified and compliant with Community law.

The legal situation in the European Union pillar of the EEA

The economic link requirements in the EU must be understood against the background of two main factors governing the EU Common Fisheries Policy: Firstly, the fact that there are no restrictions on the ownership of fishing vessels in the EU based on nationality or residence. The freedom of

sipielt uenig i dette synet. Det har ikke vært noen inngående diskusjon om hvilken betydning det kan ha at kravet om økonomisk tilknytning hører inn under den felles fiskeripolitikk (CFP). Regjeringen vil understreke følgende: I en EØS-sammenheng kan det faktum at Fellesskapet har myndighet til å vedta en politikk utenfor rammen av EØS-avtalen som kan få følger for hvordan det indre marked virker, ikke på noen måte bety at vedtakelsen av en slik politikk kan betraktes som en utvikling i EU som må (eller for den del kan) følges opp med et vedtak i EØS-komiteen, som så skal være et vilkår for at EFTA-statene vedtar en tilsvarende politikk utenfor rammen av EØS-avtalen.

Den norske regjering erkjenner at det er viktig med ensartethet for å kunne virkeliggjøre de generelle målene i EØS-avtalen, og dette sikres blant annet gjennom en dynamisk utvikling av EØS-regelverket. Det er imidlertid et faktum at EØS-avtalen er en internasjonal avtale mellom EØS-statene, noe som innebærer at samarbeidet i EØS på enkelte viktige punkter skiller seg fra det overnasjonale samarbeidet mellom EUs medlemsstater. Videre er det gjennom EØS-avtalen fastsatt enkelte omforente unntak som ikke kan gjøres virkningsløse gjennom anvendelsen av Fellesskapets regelverk slik det utvikles i EU, der slike unntak ikke finnes.

Vi mener at Overvåkningsorganets argumenter i denne saken, slik vi forstår dem, står i fare for å gjøre nettopp dette. Vi mener videre at vår fortolkning av EØS-avtalen hva angår fri bevegelighet for arbeidstakere ikke på noen måte svekker målet om ensartethet i EØS-regelverket.

De britiske bestemmelsene om økonomisk tilknytning utgjør *per se* en innskrenkning av grunnleggende prinsipper om fri bevegelighet, men de betraktes som berettigede etter Fellesskapets regelverk. Den norske regjering er overbevist om at dens forslag er like berettiget og i samsvar med EØS-avtalen som den britiske ordningen er berettiget og i samsvar med Fellesskapets regelverk.

Den rettslige situasjonen i EU-pilaren innenfor EØS

Kravene om økonomisk tilknytning i EU må forstås på bakgrunn av to hovedfaktorer i EUs felles fiskeripolitikk. For det første er det ingen restriksjoner på hvem som kan eie fiskefartøyer i EU, basert på statsborgerskap eller bosted. Etableringsadgangen og den frie bevegelighet for kapital gjelder fullt

establishment and the free movement of capital apply fully to the fisheries sector. Secondly, the fact that the system of TACs and quotas is intended to protect fish stocks and to secure relative stability through a system of national quotas, i.e. quotas allotted to vessels flying the flag of individual Member States.

However, the system of TACs and quotas is not in itself intended to fully safeguard the interests of fishing communities. These interests are recognised as part of the CFP, cf. the following quote from a letter of 17 June 1997 from Jacques Santer, President of the European Commission, to Tony Blair, Prime Minister of the United Kingdom: "I furthermore recall that, on the basis of Community law as interpreted by the Court of Justice, the aim of quotas may justify conditions designed to ensure that there is a real economic link between the vessel and the Member State whose flag it is flying if the purpose of such conditions is that the populations dependent on fisheries and other related industries should benefit from the quotas. On the other hand, any requirement of an economic link which exceeds those limits cannot be justified by the system of national quotas" The purpose thus described is in line with (one of several) objectives of the Norwegian regime permitted within its exclusive fisheries policy.

In the United Kingdom, an economic link with the UK must be demonstrated by all EEA economic operators owning fishing vessels flying the British flag, as a condition for fishing on UK quotas. The economic link can be demonstrated by means of one of the following options:

Option A: landing at least 50 per cent of the vessel's catch of quota stocks by weight into the UK.

Option B: employing a crew of whom at least 50 per cent are normally resident in a UK coastal area.

Option C: incurring operating expenditure in the UK for goods and services provided in UK coastal areas. The minimum expenditure should be equal to either:

- i. 50 per cent of the value of landings of quota stocks net of crews' wages, or
- ii. 50 per cent of operating expenditure net of crews' wages.

ut i fiskerisektoren. For det andre er et system med største tillatte fangstmengde (TAC) og kvoter ment å skulle beskytte fiskebestandene og sikre relativ stabilitet gjennom et system med nasjonale kvoter, dvs. kvoter tildelt fartøyer som fører de ulike medlemsstaters flagg.

Ordningen med største tillatte fangstmengde og kvoter er imidlertid ikke i seg selv ment å skulle sikre fiskerisamfunnenes interesser fullt ut. Disse interesser er anerkjent som en del av den felles fiskeripolitikk, jf. følgende sitat fra et brev fra Kommisjonen president Jacques Santer til Storbritannias statsminister Tony Blair den 17. juni 1997: «Jeg minner også om at etter Fellesskapets regelverk, i den fortolkning som er gitt av EF-domstolen, kan målsettingen om kvoter tilsi krav som sikrer en reell økonomisk tilknytning mellom fartøy og flaggstat, dersom formålet med slike krav er at kvotene skal være til gagn for befolkning som er avhengig av fiskeriene og andre tilknyttede næringer. På den annen side kan krav om økonomisk tilknytning ut over dette ikke berettiges ut fra ordningen med nasjonale kvoter». Formålet, slik det her er beskrevet, er i tråd med (ett av flere) mål for det norske (fiskeri)regimet, som det vil være tillatt å ha innenfor Norges eksklusive fiskeripolitikk.

I Storbritannia må alle markedsdeltakere fra EØS som eier fiskefartøyer under britisk flagg, godtgjøre at det finnes en økonomisk tilknytning til landet dersom de skal fiske på britiske kvoter. Den økonomiske tilknytningen kan godtgjøres på en av følgende måter:

Alternativ A: ved at minst 50 prosent av fartøyets kvotefangst bestemt etter vekt ilandføres i Storbritannia.

Alternativ B: ved å ansette et mannskap der minst 50 prosent til vanlig er bosatt i et britisk kystområde.

Alternativ C: ved at driftskostnader knyttet til varer og tjenester som kan leveres i britiske kystområder, påløper i Storbritannia. Kostnadene bør minst tilsvare enten:

- i. 50 prosent av verdien av ilandført kvotefangst fratrukket mannskapets lønn, eller
- ii. 50 prosent av driftskostnadene fratrukket mannskapets lønn.

Option D: demonstrating an economic link by other means (including combinations of the above) providing sufficient benefit to populations dependent on fisheries and related industries.

Alternativ D: ved at det på annen måte (inkludert ved en kombinasjon av de tre foregående alternativene) godtgjøres en økonomisk tilknytning som i tilstrekkelig grad gagnar befolkning som er avhengig av fiskeriene og andre tilknyttede næringer.

Norwegian fisheries policy and the legal situation in the EFTA pillar of the EEA

The main purpose of the amendments to Norwegian legislation proposed in the letter of 20 December 2005 from the Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs to the Authority is to safeguard an economic link between coastal communities and vessels fishing on Norwegian resources. This objective will not be accomplished by any restrictions on the ownership of Norwegian vessels, as this in itself would not prevent a Norwegian owner from operating his vessel out of a foreign port with a 100 per cent foreign crew, landing the catches in a foreign port and buying all related services and goods in those ports. Thus, Norway would have the same need as an EU Member State to adopt additional requirements in order to ensure that there is a meaningful economic link between the vessel and the coastal areas of its territory.

In the following, the Norwegian Government will focus on two issues. Firstly, on the possible EEA relevance of the fact that the EU system allows for at least four alternative means of demonstrating an economic link. Secondly, the possible relevance of the term “fisheries dependent areas of the flag state”, used in President Santer’s letter.

1. It follows clearly from the guidelines on compliance issued by the UK that the British Fisheries Department requires vessel owners to demonstrate that an economic link exists in a way that is meaningful but compatible with the principle of proportionality laid down in Community law and the jurisprudence of the ECJ. The fact that owners are free to choose which option they wish to use and can vary their choice of available options from year to year or during the course of a licence year must be seen as a means of complying with the principle of proportionality when restricting the right of establishment and the free movement of capital.

Neither the guidelines nor President Santer’s letter contain any indication that either the owners or the flag States have any obligation or incentive

Norsk fiskeripolitikk og den rettslige situasjonen i EFTA-pilaren innenfor EØS

Fiskeri- og kystdepartementets forslag til endring av norsk lovgivning fremmet i brev til Overvåkningsorganet av 20. desember har først og fremst som formål å sikre økonomisk tilknytning mellom kystsamfunnene og fartøyer som fisker på norske ressurser. Det lar seg ikke gjøre å nå dette målet (kun) gjennom restriksjoner på eierskapet til norske fartøyer, ettersom dette i seg selv ikke ville hindre en norsk eier i å drive fartøyet fra en utenlandsk havn og med 100 prosent utenlandsk mannskap, å ilandføre fangsten i en utenlandsk havn og å kjøpe alle tilknyttede tjenester og varer i denne havnen. Norge vil følgelig ha det samme behov som en medlemsstat i EU for å innføre tilleggskrav som kan sikre en meningsfylt økonomisk tilknytning mellom fartøyet og norske kystområder.

I det følgende vil den norske regjering rette oppmerksomheten mot to forhold. Det gjelder for det første hvilken relevans det eventuelt har for EØS at EU-systemet åpner for minst fire ulike alternativer for å godtgjøre økonomisk tilknytning, og for det andre den mulige relevansen av formuleringen «fiskeriavhengige områder i flaggstaten» som er brukt i president Santers brev.

1. Det framgår klart av Storbritannias retningslinjer for samsvar at det britiske fiskeridepartementet krever at fartøyeierne godtgjør at det finnes en økonomisk tilknytning, på en måte som er meningsfylt og forenlig med forholdsmessighetsprinsippet i fellesskapsretten og i EF-domstolens praksis. Det faktum at det står eierne fritt å velge hvilket alternativ de ønsker å benytte seg av, og at de kan velge forskjellige alternativer fra ett år til et annet eller i løpet av det året lisensen gjelder for, må betraktes som et middel til å oppfylle prinsippet om forholdsmessighet når retten til etablering og fri bevegelighet for kapital begrenses.

Verken retningslinjene eller president Santers brev inneholder noe som indikerer at eierne eller flaggstatene har noen som helst plikt til eller

to limit the owners' freedom of choice in order to obtain a certain "burden sharing" between workers, providers of goods and service providers, owners of fish landing facilities, etc. There seems to be no doubt that the only interest covered by the flexibility of the system is the interest of the owners of the vessels in being able to demonstrate an economic link in the way best suited to their individual business operations and commercial considerations. All other stakeholders will have to accept whatever suits the owners. This is in fact the normal situation, where economic operators are free to choose who they prefer to hire or whom to do business with.

However, the general principle that a restriction must be justified and proportionate cannot apply to the right of establishment and investment involving Norwegian fishing vessels. As set out in Annex VIII Right of Establishment, no. 10: "Notwithstanding Articles 31 to 35 of the Agreement and the provisions of this Annex, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the Agreement on establishment of non-nationals in fishing operations or companies owning or operating fishing vessels." Further, as set out in Annex XII Free Movement of Capital (h): "notwithstanding Article 40 of the Agreement and the provisions of this Annex, Norway may continue to apply restrictions existing on the date of signature of the Agreement, on ownership by non-nationals of fishing vessels. These restrictions shall not prevent investments by non-nationals in land-based fish processing or in companies which are only indirectly engaged in fishing operations. National authorities shall have the right to oblige companies which have been wholly or partly acquired by non-nationals to divest themselves of any investments in fishing vessels." It should also be noted that Iceland has similar derogations that cover fish processing in addition to fishing operations and ownership of vessels.

As the restrictions on ownership of Norwegian fishing vessels prevent non-nationals from investing or establishing themselves in the Norwegian fisheries sector, they fall squarely outside the scope of the pertinent internal market provisions of the EEA Agreement. The Norwegian Government fails to see that the lack of choice available to Norwegian owners of fishing vessels flying the Norwegian flag when it comes to means of demonstrating an economic link could be at all relevant when assessing the proportionality of a requirement that at least 50 per cent of crew members are "residents of coastal municipalities or municipalities that border on coastal municipalities in Norway". Given

beveggrunn for å begrense eiernes frie valg i den hensikt å oppnå en viss «fordeling av byrdene» mellom arbeidstakere, leverandører av varer og tjenester, eiere av fiskemottak, osv. Det ser ikke ut til å være noen tvil om at fleksibiliteten i systemet tjener kun én interesse, og det er fartøys eiernes interesse av å kunne godtgjøre økonomisk tilknytning på den måten som er best tilpasset deres egen forretningsvirksomhet og kommersielle hensyn. Alle andre involverte parter er nødt til å godta alt hva som måtte passe eierne. Dette er faktisk den normale situasjonen – det står markedsdeltakerne fritt å velge hvem de vil ansette eller hvem de vil gjøre forretninger med.

Det generelle prinsippet om at en restriksjon må være berettiget og forholdsmessig, kan imidlertid ikke gjelde for retten til etablering og investering i forbindelse med norske fiskefartøyer. I vedlegg VIII Etableringsrett, sies det i punkt 10: «Uten hensyn til avtalens artikkel 31 til 35 og bestemmelsene i dette vedlegg kan Norge fortsette å anvende restriksjoner som gjelder den dagen avtalen ble undertegnet, på etablering for utenlandske statsborgere innen fiske eller i selskaper som eier eller driver fiskefartøyer.» Videre sies det i vedlegg XII Fri bevegelse for kapital bokstav h): «Uten hensyn til avtalens artikkel 40 og bestemmelsene i dette vedlegg kan Norge fortsette å anvende restriksjoner som gjelder den dagen avtalen ble undertegnet, på utenlandske statsborgeres rett til å eie fiskefartøyer. Restriksjonene skal ikke være til hinder for at utenlandske statsborgere investerer i landbasert fiskeforedling eller i selskaper som bare er indirekte engasjert i fiske. Nasjonale myndigheter skal ha rett til å pålegge selskaper som helt eller delvis er ervervet av utenlandske statsborgere, å avvikle sine investeringer i fiskefartøyer.» Det bør også bemerkes at Island har tilsvarende unntak, ikke bare for fangstvirksomhet og eierskap til fiskefartøyer, men også for fiskeforedling.

Ettersom restriksjonene på eierskap over norske fiskefartøyer er til hinder for at personer som ikke er norske statsborgere, investerer eller etablerer seg i norsk fiskerisektor, faller de klart utenfor virkeområdet for de relevante bestemmelsene om det indre marked i EØS-avtalen. Den norske regjering kan ikke se at det faktum at norske eiere av fiskefartøyer som fører norsk flagg ikke har flere valgmuligheter med hensyn til å godtgjøre økonomisk tilknytning, overhodet kan ha relevans når bestemmelsen om at minst 50 prosent av mannskapet er «bosatt i en kystkommune eller i en kommune som grenser til en kystkommune i Norge» skal vurderes som forholdsmessig eller

this legal difference between the obligations of EU Member States under the EC Treaty and those of Norway under the EEA Agreement, the Government rejects the argument that a menu of alternative restrictions in itself is less restrictive than a single restriction. The issue is whether the restrictions are proportionate and justified.

2. In the opinion of the Norwegian Government, it is clear that the term “fisheries dependent areas of the flag state” must be interpreted with regard to the specific conditions of each Member State. The particular choices made by the UK Government when allotting quotas to British fishing vessels cannot be binding on other Member States. Furthermore, it should be noted that in the UK, only the residence requirement option is qualified by the criterion “normally resident in fisheries dependent areas”. There is no such qualification attached to landings in the UK. Even though there is a reference to coastal areas in Option C: “incurring operating expenditure in the UK for goods and services provided in UK coastal areas”, the elaboration in the UK guidelines on the evidence required, spending on services or goods in *any* UK port, seems to be satisfactory.

It should be borne in mind that each individual State will have its own geographically determined criteria and the residence of fishermen will follow from the availability of fish resources, national fisheries policy, and regional policy in general. It is an indisputable fact that almost all Norwegian fishermen live in coastal communities, as is presumably the case for all other countries. Because of Norway’s geography, it is also a fact that most Norwegians live in coastal communities. The fact that fisheries play an important role in the overall Norwegian economy means that large parts of coastal Norway depend to a large degree on the economic link between fishing and coastal communities.

Conclusions

The Norwegian Government maintains that if the proposed amended residence requirement were to be regarded as a restriction on the four freedoms in the EEA Agreement, it fulfils all the tests carried out by the Commission with regard to Community law for accepting the UK system:

- The need to establish an economic link between the vessel and the (Member) State whose flag it is flying is the same for Norway and the UK.
- The total restrictive impact on the internal market will be the same in Norway and the UK.

ikke. Gitt den rettslige forskjellen mellom de forpliktelser som hviler på EUs medlemsstater etter EF-traktaten, og Norges forpliktelser etter EØS-avtalen, vil regjeringen avvise argumentet om at en meny med alternative restriksjoner i seg selv er mindre restriktivt enn én enkelt restriksjon. Saken står om hvorvidt restriksjonene er forholdsmessige og berettigede.

2. Etter den norske regjeringens mening må uttrykket «fiskeriavhengige områder i flaggstaten» helt klart tolkes ut fra de spesielle forholdene i hver enkelt medlemsstat. De spesielle valgene som den britiske regjeringen har gjort for tildeling av kvoter til britiske fiskefartøyer, kan ikke være bindende for andre medlemsstater. Videre bør man merke seg at det i Storbritannia bare er alternativ B som har kriteriet «til vanlig bosatt i et britisk kystområde». Det er ingen slik betingelse knyttet til ilandføring i Storbritannia. Selv om det vises til kystområder i alternativ C: «ved at driftskostnader knyttet til varer og tjenester som kan leveres i britiske kystområder, påløper i Storbritannia», ser det ut til at kravene kan tilfredsstilles gjennom de britiske retningslinjenes nærmere bestemmelser om nødvendig bevis, nemlig utgifter til tjenester eller varer i en hvilken som helst britisk havn.

Det er viktig å være klar over at hver enkelt stat vil ha sine egne, geografisk bestemte kriterier, og fiskernes bosted vil følge av tilgangen på fiskeresurser, nasjonal fiskeripolitikk og distriktpolitikk generelt. Det er et ubestridelig faktum at nesten alle norske fiskere bor i kystsamfunn, og slik er det vel også i alle andre land. På grunn av de geografiske forholdene i Norge er det faktisk slik at de fleste nordmenn bor i kystsamfunn. Det faktum at fisket har en viktig rolle i norsk økonomi, innebærer at store deler av kyst-Norge i stor grad er avhengig av at det er en økonomisk tilknytning mellom fisket og kystsamfunnene.

Konklusjoner

Den norske regjering vil hevde at dersom den foreslåtte endringen av bostedskravet skulle betraktes som en innskrenkning av de fire friheter i EØS-avtalen, består den alle tester Kommisjonen har foretatt i forhold til fellesskapsretten for å kunne godta den britiske ordningen:

- Nødvendigheten av å etablere en økonomisk tilknytning mellom fartøy og flaggstat er den samme for Norge som for Storbritannia.
- Den totale restriktive virkningen for det indre marked vil være den samme i Norge som i Storbritannia.

- The possibility for owners of fishing vessels to choose means of documenting an economic link is not relevant to the Norwegian situation.
- The allotment of quotas to fishing areas, alternatively treating the whole country as one area, is a core feature of fisheries policy that is firmly outside the scope of the EEA Agreement.
- A requirement to differentiate between coastal communities with regard to the need to demonstrate an economic link would in fact mean an extension of the Authority's competence in the fisheries sector that does not have a basis in the EEA Agreement.
- Det er ikke relevant ut fra norske forhold hvorvidt eiere av fiskefartøyer har mulighet til å velge hvordan økonomisk tilknytning skal dokumenteres.
- Å tildele kvoter til (flere) fiskeriområder, alternativt å behandle hele landet som ett område, er et helt sentralt trekk i fiskeripolitikken som definitivt faller utenfor EØS-avtalens virkeområde.
- Et krav om å sondre mellom de ulike kystsamfunnene hva angår behovet for å godtgjøre økonomisk tilknytning ville i virkeligheten bety en utvidelse av Overvåkningsorganets myndighet i fiskerisektoren som ikke har grunnlag i EØS-avtalen.

As indicated in the letter of 20 December 2005 from the Ministry of Fisheries and Coastal Affairs to the Authority, it is the intention of the Norwegian Government to submit the proposal early enough to allow the Storting to take a decision on it during the spring session of 2006. During the informal meeting on 16 January, State Secretary Liv Monica Bargem Stubholt encouraged the Authority to give a formal reply to the letter of 20 December, and in the light of the above account, the Ministry of Foreign Affairs looks forward to the Authority's early assessment of the proposed amendments to the Norwegian legislation.

Som det ble sagt i brevet fra Fiskeri- og kystdepartementet til Overvåkningsorganet av 20. desember 2005, ønsker den norske regjering å fremme forslaget så raskt at det kan behandles av Stortinget i løpet av vårsesjonen 2006. På det uformelle møtet 16. januar oppfordret statssekretær Liv Monica Bargem Stubholt Overvåkningsorganet til å gi et formelt svar på brevet av 20. desember, og i lys av ovenstående redegjørelse ser Utenriksdepartementet fram til en rask vurdering fra Overvåkningsorganets side om de foreslåtte endringer av norsk lovgivning.

Yours sincerely,
Rolf Einar Fife
Director General
Irvin Høyland
Deputy Director General

Rolf Einar Fife
Ekspedisjonssjef
Irvin Høyland
Avdelingsdirektør
