

Handlingsrommet i EØS-avtalen: Bør det brukes i større grad?

Av Torstein Ulserød, jurist og rådgiver i Civita

Innledning

Ambisjonen om en aktiv europapolitikk har vært et nærmest tverrpolitisk mantra i norsk utenrikspolitikk siden Norge sa nei til EF-medlemskap i den første folkeavstemningen i 1972.¹ Regjeringsplattformen for Solberg-regjeringen (Granavolden-plattformen) bekrefter i så måte inntrykket av kontinuitet i europapolitikken:

Regjeringen vil arbeide for forbedringer innenfor EØS-avtalens rammeverk og føre en aktiv europapolitikk, som tar sikte på å øke norsk innflytelse over beslutninger som påvirker Norges interesser.

Som sitatet fra regjeringsplattformen indikerer, handler den aktive europapolitikken om å ivareta norske interesser og forsøke å påvirke beslutningsprosessene i EU fra utsiden gjennom de avtalene Norge har med EU. Siden 1994 har EØS-avtalen vært den klart viktigste av disse avtalene. Som påpekt i den såkalte Europautredningen, kan også EØS-avtalen og de rundt 75 øvrige avtalene som Norge har med EU, i seg selv ses som et uttrykk for en aktiv europapolitikk.²

«Aktiv europapolitikk» innenfor dette rammeverket formuleres ofte som et ønske om å bruke handlingsrommet i EØS-avtalen og de øvrige avtalene med EU. Dette notatet vil være konsentrert om EØS-avtalen. Handlingsrommet i forvaltningen av EØS-avtalen innbefatter ulike strategier for ivaretagelse av det som oppfattes som Norges interesser (hva som er de norske interessene i en bestemt sak, vil det naturligvis være ulike meninger om). Men vi kan skille mellom to hovedtyper av handlingsrom: 1. Norges muligheter til å påvirke regelverksutviklingen i EU/EØS, og 2. Norges

handlingsrom etter at EØS-relevant regelverk er vedtatt på EU-nivå. Det siste kan hovedsakelig dreie seg om to ting: Mulighetene Norge har til å velge hvordan vi vil gjennomføre regelverket i norsk rett og innrette oss etter EØS-relevant regelverk, eller muligheten Norge har til å reservere seg mot en bestemt rettsakt.

Dette notatet gir en oversikt over hvilket handlingsrom Norge har i forvaltningen av EØS-avtalen, og hvordan de ulike formene for handlingsrom brukes.

Det er for øvrig liten tvil om at begrepet «handlingsrom» også har en retorisk funksjon. Når de som er imot EØS-avtalen snakker om «handlingsrommet», er det for eksempel nærliggende å forstå dette som et kodeord for bruken av den såkalte vetoretten (reservasjon)³. Når det EØS-vennlige politiske flertallet og forvaltningen snakker om handlingsrom, er det gjerne med en betoning av mulighetene for å påvirke regelverksutviklingen i EØS (noen ganger omtalt som «mulighetsrommet»)⁴, samt Norges muligheter til å ivareta spesielle hensyn ved gjennomføringen av EØS-regelverk nasjonalt. Den siste tiden har vi sett en økende mengde krav fra deler av den politiske venstresiden om at det nasjonale handlingsrommet ved gjennomføring av EØS-regler må brukes i større grad. Det gjelder særlig innenfor arbeidslivsfeltet. Den strategiske fortellingen ser ut til å være at uten venstresidens politiske løsninger blir problemene som følger med EØS-avtalen så store at det neppe blir mulig å sikre oppslutning om avtalen.⁵ I denne sammenhengen fungerer krav om å bruke «handlingsrommet» i større grad som et kodeord for en særskilt politisk agenda.

Hva er EØS-avtalen?

EØS-avtalen er en folkerettslig avtale, det vil si en avtale mellom stater, og i dette tilfellet også EU som organisasjon.⁶ Avtalen omfatter i dag 31 land: EFTA-landene Norge, Liechtenstein og Island, og de 28 EU-landene. Gjennom EØS-avtalen og de øvrige avtalene som Norge har med EU, er Norge tilknyttet store deler av EU-samarbeidet uten å være EU-medlem. EØS-avtalen er den viktigste og klart mest omfattende av disse avtalene, og formålet er først og fremst å knytte EØS/EFTA-landene til EUs indre marked, der kjernen er fri bevegelse av varer, tjenester, kapital og personer, samt like konkurransevilkår for næringslivet.

Innholdet i EØS-avtalen er EU-rett. Det er en avtale som i sin tid gikk ut på å knytte Norge og de andre EFTA-landene (minus Sveits) til en eksisterende organisasjon ved at EFTA-statene overtok gjeldende EU-regler. Men siden EU-retten utvikler seg hele tiden, ville et fungerende EØS-samarbeid vært umulig, dersom EØS-avtalen ikke ble utviklet parallelt med dette. Derfor er det et grunnleggende prinsipp i avtalen at den skal utvikles dynamisk, som det heter, i tråd med utviklingen i EU-retten. Gjennom inngåelsen av EØS-avtalen overtok dermed Norge ikke bare relevante EU-regler slik de var da Norge inngikk avtalen i 1994, vi forpliktet oss også til å overta fremtidig regelverk på de aktuelle områdene.

De eneste reglene i EØS-samarbeidet som gjelder spesielt for EØS-avtalen, er regler som handler om det institusjonelle oppsettet som skal sikre et «dynamisk og ensartet samarbeid». Disse institusjonene og prosedyrene skal sørge for to ting:

- At EØS/EFTA-landene løpende gjennomfører nye relevante EU-rettsaker.
- At det føres tilsyn og kontroll med at reglene etterleves i EFTA-landene på samme måte som i EU-landene.

Dette overnasjonale elementet som utgjøres av EFTAs overvåkingsorgan (ESA) er det som prinsipielt skiller EØS-avtalen fra de mange andre folkerettslige avtalene Norge har, og som gjorde det nødvendig med $\frac{3}{4}$ flertall i Stortinget, etter Grunnloven § 93 (tilsvarende bestemmelse i § 115 i dag), ved vedtakelsen i 1992.

Det materielle regelverket for samarbeidet vedtas imidlertid i EU. Gitt beslutningen om at Norge ikke skal være medlem i EU, er det dermed klare grenser for hvor aktiv europapolitikken kan bli. Norge har likevel en klart uttrykt ambisjon⁷ om å påvirke beslutningsprosessene i EU – fra utsiden. Det finnes det også mekanismer for, både formelle og uformelle. Men det er overordnet sett, som Europautredningen påpeker, ikke realistisk at Norge generelt sett kan utøve noen særlig innflytelse på EU. Den aktive europapolitikken handler i praksis om å påvirke i enkeltsaker som er særlig viktige for Norge, eller hvor Norge har særlig kompetanse, og da ved å respondere på ideer og initiativer tatt innenfor EU.

Samtidig som Norge ikke er medlem i EU, og dermed heller ikke har stemmerett i EUs besluttende organer, har Norge heller ikke formelt overført lovgivningsmyndighet til EU. Dette er den grunnleggende konstitusjonelle forskjellen på EØS-avtalen og EU-medlemskap. Den norske Grunnloven tillater ikke at Stortinget overfører lovgiverkompetanse til en organisasjon som Norge ikke er medlem av, og noe slikt hadde neppe vært politisk ønskelig heller. Dermed blir heller ingen EU-regler automatisk del av norsk rett. EØS-relevante EU-rettsaker krever nasjonal gjennomføring, som det heter, for at de skal få internrettslig virkning i Norge. I praksis betyr dette at EU-rettsaker må godkjennes i hvert enkelt EØS/EFTA-land og deretter i EØS-komiteen for at de skal innlemmes i EØS-avtalen. De fleste EØS-relevante EU-rettsaker tas imidlertid inn i EØS-avtalen uten samtykke fra Stortinget i hver enkelt sak. Samtykke fra Stortinget er etter Grunnloven bare nødvendig for rettsaker som krever at det vedtas en ny lov eller annen stortingsbeslutning (budsjettvedtak).⁸

Prinsippet om «dynamisk og ensartet» utvikling av EØS-retten er ikke et rettslig bindende krav. Prinsippet er imidlertid så grunnleggende for samarbeidet at det av mange anses som politisk svært risikofyllt for avtalens eksistens, dersom Norge skulle benytte seg av den formelle adgangen til å reservere seg mot nye regler. Utenriksministeren uttrykte det slik i en redegjørelse om europapolitikken for Stortinget i november 2018⁹:

Regjeringens syn er at norske interesser blir best ivaretatt hvis vi medvirker aktivt når felles regler blir utarbeidet, ikke ved å reservere oss i etterkant. Norge har bygget sin velferd på handel med andre land. I en tid med eskalerende handelskonflikt blir det derfor enda viktigere å hegne om avtalen med vårt suverent største marked. Vi bør derfor ha en meget høy terskel for å utløse artikkel 102 i EØS-avtalen.

Det er imidlertid delte meninger i den norske politiske debatten om bruken av «reservasjonsretten». Det er derimot ingen tvil om at det finnes et betydelig handlingsrom når EØS-regelverk skal gjennomføres nasjonalt.

Vi skal i det følgende se nærmere på Norges muligheter til å påvirke beslutningsprosessene i EU, og hvilket handlingsrom Norge har ved gjennomføring av EØS-regelverk.

Norges muligheter til å påvirke regelverksutviklingen i EØS

EØS-samarbeidet er institusjonelt strukturert i et såkalt to-pilarsystem, en EFTA-pilar og en EU-pilar, med noen felles EØS-organer som overbygning som treffer beslutninger om å innlemme nye EU-rettsakter i EØS-avtalen. Denne strukturen gjenspeiler, som vi har vært inne på, at EFTA og EU er bygget opp etter ulike prinsipper. EU-landene har avgitt beslutningsmyndighet på en rekke områder til felles institusjoner, som treffer beslutninger med direkte virkning i medlemslandene. Disse institusjonene utgjør EU-pilaren i systemet. EFTA var i utgangspunktet et tradisjonelt mellomstatlig samarbeid, uten noen særskilte institusjoner annet enn et lite sekretariat. I forbindelse med fremforhandlingen av EØS-avtalen ble det imidlertid nødvendig å etablere institusjoner og prosedyrer som skulle sikre den løpende tilpasningen av EØS-avtalen til EU-retten, og som skulle overvåke gjennomføringen av rettsaktene i EFTA-landene. Vi fikk derfor en «EFTA-pilar» med institusjoner som delvis spilte EU-institusjonene. Disse institusjonene har ingen lovgivningsmyndighet, som tilfellet er på EU-siden, men EFTAs overvåkingsorgan ESA og EFTA-domstolen har myndighet til å avgjøre om medlemsland etterlever EØS-avtalen. «To-pilarsystemet» er for øvrig også et bilde på systemet som kan gi et litt misvisende inntrykk av at det dreier seg om to likeverdige parter representert med hver sin pilar. I realiteten er EFTA-pilaren betydelig spinklere, billedlig talt, både i størrelse på institusjonene og i politisk tyngde, enn EU-pilaren.

Norge har, siden vi ikke er medlem av EU, ikke adgang til å delta eller rett til å stemme i EUs beslutningsorganer, som Rådet, Kommisjonen og Europaparlamentet. Gjennom EØS-avtalen har vi imidlertid visse formelle kanaler for å bli konsultert i beslutningsprosesser i «EU-pilaren». I tillegg legges det fra norsk side stor vekt på å utnytte uformelle påvirkningskanaler, som det å pleie kontakt med sentrale personer i EU-institusjonene og ikke minst med sentrale medlemsland i EU.¹⁰

Oversikt over de formelle kanalene for medvirkning

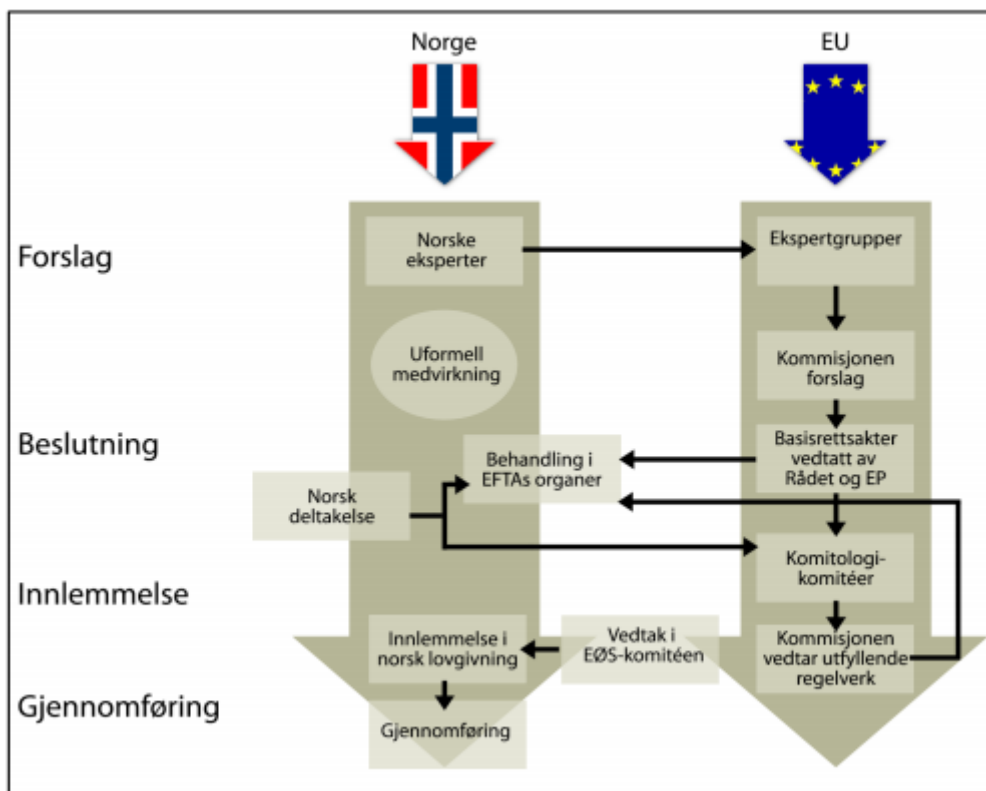
Den viktigste arenaen der Norge kan medvirke i regelverksutviklingen i EU er deltakelse i ekspertgrupper og komiteer under Kommisjonen. Kommisjonen forbereder forslag til nytt regelverk og utarbeider regelverk for gjennomføring av direktiver og forordninger vedtatt av Europaparlamentet og Rådet. Kommisjonen har også fått delegert myndighet som lovgiver på en rekke områder.

Gjennom EØS-avtalen har Norge rett til å delta i komiteer på de områdene som omfattes av avtalen. Det dreier seg for det første om deltakelse i ekspertgrupper som konsulteres i forbindelse med utarbeidelse av forslag til nytt regelverk. Det følger av EØS-avtalens artikkel 99 at Kommisjonen

i forberedelsen av EØS-relevante rettsakter skal søke råd fra EFTA-statenes eksperter «på samme måte som den innhenter synspunkter fra sakkyndige i EUs medlemsstater.» For det andre har Norge rett til å delta med observatørstatus i såkalte komitologikomiteer, som bistår kommisjonen med utfyllende regelverk, det vil si regelverk for hvordan direktiver og forordninger skal gjennomføres. Deltakelsen i ekspertgruppene og komitologikomiteene under Kommisjonen er den eneste formelle inngangen Norge har til regelverksutviklingen i EU.

Det finnes over 1000 ekspertgrupper under Kommisjonen. Det eksisterer ingen offisiell oversikt over hvor mange av disse Norge deltar i, eller hvem de norske deltakerne er. I Europautredningen (fra 2012) ble det anslått at Norge formelt har anledning til å delta i mellom 300 og 400 av disse ekspertgruppene.¹¹ Det finnes heller ingen samlet oversikt over hvor mange av komitologikomiteene Norge faktisk deltar i. Kommisjonens egne tall viste i 2008 at EFTA/EØS-landene hadde adgang til å møte i omkring 138 av i alt 270 komitologikomiteer.

Prosesen for beslutning og gjennomføring av vedtak i EU og EØS:¹²



Hvor mye kan Norge påvirke?

Fra norske myndigheters side legges det stor vekt på å utnytte handlingsrommet som vi har til å påvirke politikktutformingen i EU. I den siste stortingsmeldingen som behandler dette (fra 2012) understrekes det at «Regjeringen ønsker å bruke de muligheter Norge har til å påvirke regelverksutviklingen i EØS».¹³ En samlet utenrikskomité på Stortinget fastslo under behandlingen

av meldingen at den «deler Regjeringens syn på betydningen av å bruke de muligheter og det handlingsrom som EØS-avtalen og våre øvrige avtaler med EU gir for å fremme norske interesser på best mulig måte, og for å medvirke tidlig og tydelig i EUs beslutningsprosesser.»¹⁴

I en rapport fra Difi (2016) om forvaltningens arbeid med å påvirke EU i EØS-saker, konkluderes det med at «Norge bruker muligheten til å påvirke EU i EØS-saker på en god og mer systematisk, samordnet og profesjonell måte nå enn i 2001» og at inntrykket er at «Norge nyttiggjør seg de muligheter som finnes for påvirkning av regelverk i EU-systemet.»¹⁵

I den såkalte EØS-håndboken (2016), som utgis av Utenriksdepartementet, slås det fast at «erfaringer med EØS- og Schengen-avtalene viser at på saksområder hvor vi har kompetanse og viktige erfaringer, blir våre bidrag inkludert i prosessen med utforming av nye forslag.»¹⁶ Det generelle bildet som tegnes i den nevnte Difi-rapporten fra 2016 er også at resultater i påvirkningsarbeidet avhenger mye av at Norge har relevant kompetanse å tilby på det aktuelle feltet, at vi er «tidlig på», samt at hvert enkelt departement har en ledelse, politisk og administrativt, som har interesse for EØS-arbeidet og som etterspør resultater. I rapporten pekes det på at det varierer mellom departementene hvor godt dette fungerer. Men flere eksempler på vellykket påvirkningsarbeid trekkes frem.

Olje- og energidepartementets (OED) arbeid med å påvirke utviklingen av energiunionen fremheves av Difi som særlig vellykket, blant annet ved at OED har «vektlagt tidlig koordinering med andre berørte departementer og har sendt en rekke innspill til prosessen i en tidlig fase.» Resultatet av denne innsatsen er, ifølge Difi, at «i energisektoren skjeler EU-systemet i stor grad til Norge og Norden. (...) Her opplever Norge å bli lyttet til og har alle forutsetninger for å påvirke regelverksutviklingen.»¹⁷

Et annet eksempel på det som av Difi regnes som vellykket påvirkning, er hvordan Samferdselsdepartementet (SD) ble en premissleverandør til lovarbeidet på EU-nivå innen luftfart, fordi det fantes et reguleringsvakuum i EU-systemet med hensyn til regelverket for bruk av personell fra tredjeland i internasjonal luftfart. Bakgrunnen var at flyselskapet Norwegians forretningsmodell medførte et behov for å se på dette regelverket, og SD brukte anledningen til å ta initiativ overfor EU-kommisæren for transport til en redegjørelse for det pågående arbeidet i Norge.¹⁸

Nordmenn som deltar i ekspertgruppene under Kommisjonen fremhever, naturlig nok, også gjerne at Norge har innflytelse, og at det her er «gode faglige innspill, og ikke et lands størrelse» som gir gjennomslag.¹⁹ Det er imidlertid generelt sett ikke lett å måle resultatene av denne innsatsen, særlig ikke om man måler det mot de høye ambisjonene som i hvert fall implisitt kommer til uttrykk i for eksempel den siste stortingsmeldingen som behandler Norges muligheter for påvirkning, eller i plattformen til dagens regjering.^{20 21}

Vektleggingen av deltakelsen i komiteene under Kommisjonen er uansett, selv om denne er viktig nok, betegnende for begrensningene som ligger i EØS-avtalen som tilknytningsform. Mye tyder også på at tilknytningen gir reduserte muligheter for påvirkning nå sammenlignet med da EØS-avtalen ble inngått, på grunn av en rekke utviklingstrekk i EU. Flere medlemsland, fra 15 til 28, er noe som

i seg selv forskyver balansen i avtalen, og gir mindre oppmerksomhet om EØS, og enda mindre tyngde til EFTA-pilaren i samarbeidet. I tillegg kommer at kommisjonsansatte fra nye medlemsland rapporteres å ha mindre kunnskap om EØS-avtalen og dens historie, og «kan ende opp med å behandle Norge som observatører fra tredjeland.»²² Et annet utviklingstrekk er at Europaparlamentets posisjon i EUs beslutningssystem er styrket, med «større sjanse for endringer i Kommisjonens utkast til rettsakter»²³ som resultat. Det gjør det sannsynlig at Norges muligheter for innflytelse er svekket ettersom Norges eneste formelle deltakelse i beslutningsprosessene nettopp er knyttet til Kommisjonen.

Deltakelsen i ekspertgruppene og komiteene har dessuten alltid først og fremst vært en deltakelse på administrativt nivå. På politisk nivå er det få formelle muligheter for deltakelse. Et hinder for å få nok «trykk» på den aktive europapolitikken, kan derfor se ut til å være at det er krevende å få politisk og administrativ ledelse i departementene til å gi EØS-arbeidet tilstrekkelig oppmerksomhet.²⁴ Og uansett hvor mye det måtte satses på EØS-arbeidet fra norsk side, gjør begrensningene i EØS som tilknytningsform seg gjeldende blant annet ved at vi har svært begrensede muligheter til å sette saker på dagsorden. Våre muligheter til å påvirke handler i første rekke om at vi, i beste fall, kan være med på å påvirke utformingen av en sak som allerede er satt på dagsorden av andre. Det er noen unntak fra dette, som arbeidet med luftfartsregelverket nevnt foran.

Dette er, ifølge Europautredningen, trolig den viktigste forskjellen mellom det å være medlem i EU, og ikke å være det. Utredningen legger for øvrig til grunn et temmelig nøkternt syn på mulighetene for å påvirke EU i EØS-saker gjennom de formelle kanalene som finnes, og fastslår at «det kun i meget få tilfeller er tale om at komitédeltakelse gir rom for noen reell norsk påvirkning på EUs politikktutforming.»²⁵ Og at det i praksis handler mer om informasjonsinnhenting enn påvirkning.²⁶ Det å være tilstede og følge med på utviklingen for å forstå EUs politikk og regelverk, er selvsagt viktig nok. Men det er en målsetting som ligger et stykke unna de optimistiske ambisjonene om påvirkning som uttrykkes i styringsdokumenter fra norske myndigheter.

Hvor viktig er det at Norge forsøker å påvirke mest mulig?

Man kan spørre om det i praksis har så mye å si at Norge ikke har stor innflytelse på EUs beslutningsprosesser. Selv om det eventuelt finnes et handlingsrom som kunne vært bedre utnyttet, er det ikke gitt at det er hensiktsmessig å bruke mer ressurser på å oppnå innflytelse. Som Difi-rapporten fra 2016 slår fast: «Det er mye av regelverket som beskrives som uproblematisk og ønskelig.» Dette er trolig en underdrivelse. Den klart største kategorien av saker fra EU er saker som blir slik Norge ville ha stemt for dersom vi var medlem. Men fordi det naturlig nok blir mest oppmerksomhet om de ganske få sakene der Norge, eller betydelige grupperinger i Norge, har interesser som avviker fra EUs dagsorden, næres myten om annerledeslandet. Norge er imidlertid neppe så annerledes. Som det fastslås i Europautredningen: «Når 27 medlemsland (nå 28, red. anm.) har klart å bli enige, har resultatet i praksis vist seg nesten alltid å være helt i tråd med hva et bredt politisk flertall i Norge ville ha ønsket.»²⁷

Konklusjonen som bør trekkes av en slik erkjennelse er imidlertid ikke at europapolitikken ikke er så viktig. Men påvirkningen, eller mangelen på påvirkning, har kanskje ikke først og fremst

betydning på den måten, og i de sakene, som får mest oppmerksomhet. Det er uunngåelig at oppmerksomheten blir størst, og at innsatsen fra norsk side i størst grad rettes mot, konfliktsakene med EU. Det vil si saker der Norge søker unntak eller har forbehold. Eksemplene på at Norge har hatt gjennomslag i denne typen saker, er ikke mange, selv om de finnes.²⁸ Selv om konfliktsakene kan være viktige, reelt eller symbolsk, viser erfaringene med EØS-avtalen at i det store bildet er Norge og EU *ikke* i konflikt. Det skyldes naturligvis delvis at mye av EU-regelverket som innlemmes i EØS er av teknisk karakter, og/eller at det rett og slett ikke betyr så mye for Norge om reglene utformes på den ene eller andre måten. Fraværet av konflikter i det store flertallet av saker, gjenspeiler imidlertid også at det eksisterer et betydelig verdi- og interessefellesskap mellom Norge og EU.

EU-samarbeidet handler i stor grad om å finne felles løsninger på områder der landene har felles interesser i at det finnes felles regler og standarder, som regulering av det indre markedet. Andre eksempler er klimautfordringene og grenseoverskridende kriminalitet. Det er ingen tvil om at Norge har bidratt til å finne løsninger på felles utfordringer på flere slike områder. Energipolitikken og luftfarten er allerede nevnt som eksempler. Norge har også de senere årene bidratt til å løfte arbeidet med antibiotikaresistens gjennom uformelle ministermøter, vi deltar i den såkalte Green Growth Group, som er en uformell gruppe av land som ønsker en ambisiøs klimapolitikk i EU, og Norge har trolig hatt et visst gjennomslag på initiativer for å få kampen mot arbeidslivs-kriminalitet opp på den europeiske dagsordenen.²⁹

Det er vanskelig å fastslå nøyaktig hvor mye norsk medvirkning har å si for resultatene når 31 land samarbeider om å finne løsninger på komplekse politikkområder. Men en rimelig hypotese synes likevel å være at den aktive europapolitikken ikke først og fremst er viktig for å fremme norske særstandpunkter, men vel så mye fordi vi medvirker til løsninger på områder der Norge i hovedsak har felles interesser med EU. Dette perspektivet var blant annet tydelig i utenriksminister Ine Eriksen Søreides halvårige redegjørelse for Stortinget om «viktige EU- og EØS-saker»³⁰ våren 2019. Utenriksministeren la vekt på de «felles verdiene som ligger til grunn for det europeiske samarbeidet», og hvordan «Regjeringen vil sammen med EU søke å påvirke regjeringer som vedtar lovreformer og fatter andre vedtak som undergraver et uavhengig rettsvesen og Den europeiske menneskerettskonvensjonen», hvordan Norge gjennom EØS-midlene bidrar til å løse felles utfordringer knyttet til asyltilstrømning til Europa, og hvordan «Norden har de beste forutsetningene for å gjøre en forskjell» i EUs klimarbeid. Utenriksdepartementet indikerer også i EØS-håndboken for forvaltningen at «en generell erfaring» er at sjansen for at norske innspill blir godt mottatt, også øker når Norge «bevisst søker å se problemstillingene i et større europeisk perspektiv.»³¹

Handlingsrommet ved gjennomføring av EU-regelverk

Utgangspunktet for tilpasningen av norsk rett til EØS-avtalen er det som omtales som et alminnelig lojalitetsprinsipp. Dette er uttrykt i avtalens artikkel 3, som slår fast at :

Avtalepartene skal treffe alle generelle eller særlige tiltak som er egnet til å oppfylle de forpliktelser som følger av denne avtale.

De skal avholde seg fra alle tiltak som kan sette virkeliggjøringen av denne avtales mål i fare.³²

Lojalitetsprinsippet gjelder både ved gjennomføring av rettsakter som innlemmes i EØS-avtalen, og for norsk lovgivning for øvrig på områder som er omfattet av EØS-avtalen. Det vil si all lovgivning som berører prinsippene fastsatt i EØS-avtalens hoveddel, først og fremst de fire friheter. Svært mye av offentlige regulering er på en eller annen måte berørt av prinsippene om fri bevegelse for varer, tjenester, personer og kapital.

Innenfor dette varierer norske myndigheters handlingsrom med hvilken type EØS-regelverk som gjelder på det aktuelle området. Handlingsrommet er minst når det er snakk om en forordning som er innlemmet i EØS-avtalen. Forordninger skal gjennomføres i nasjonal rett ord for ord.³³ Antallet forordninger har vært økende, eksempelvis innen regelverket for kjemikalier og mattrygghet. Men dette er også eksempler på områder der den store mengden av regelverket er av teknisk karakter, og der det sjelden er snakk om veldig politisk følsomme spørsmål, men mer faglige vurderinger som avgjør hvordan regelverket utformes.

Når et område er regulert gjennom direktiver, har nasjonale myndigheter som utgangspunkt frihet til å velge hvordan regelverket skal gjennomføres, og anledning til å ta større nasjonale hensyn. Handlingsrommet varierer imidlertid med måten direktivet er utformet på. Med såkalte minimumsdirektiver er det for eksempel mulig å vedta strengere krav nasjonalt.

Handlingsrommet er størst på de områdene som ikke er regulert gjennom egne direktiver eller forordninger. Likevel kan ofte de alminnelige prinsippene, med lojalitetsprinsippet som det mest grunnleggende, få betydning, hvis det gjelder reguleringer på et felt som berører de fire friheter. Det eksisterer imidlertid et ganske vidt handlingsrom for å ta nasjonale hensyn, for eksempel ut fra politiske, økonomiske eller verdimeslige hensyn. Restriksjoner på en av de fire friheter er i utgangspunktet forbudt etter EØS-avtalen. Men slike restriksjoner er lovlige, dersom de er begrunnet i et såkalt allment hensyn (som er en vid kategori), og restriksjonen er nødvendig og egnet til å ivareta hensynet. I det siste ligger et krav om en proporsjonalitetsvurdering, som innebærer at hensynet ikke kan ivaretas med mindre inngripende virkemidler. Et relativt nylig, og mye omdiskutert, eksempel på en sak som illustrerer en slik proporsjonalitetsvurdering, er den såkalte verftssaken, som er en konflikt mellom fagbevegelse og arbeidsgivere om allmenngjøring av bestemmelser om dekning av utgifter til reise, kost og losji.³⁴

Handlingsrommet i arbeidslivspolitikken som eksempel

Etter at EU ble utvidet med nye land fra Øst- og Sentral-Europa i 2004, økte arbeidskraftmobiliteten mellom EØS-landene dramatisk. Og med dette ble fri bevegelse for personer etter hvert det sentrale stridstemaet knyttet til EØS også i Norge. Norge er et av de landene som har mottatt flest arbeidsinnvandrere fra andre EØS-land i forhold til folketall. Dette har udiskutabelt bidratt til den sterke økonomiske veksten og økte sysselsettingen i Norge i perioden etter 2004, men har for øvrig hatt blandede effekter for det norske arbeidslivet. Arbeidsinnvandringen fra Øst-Europa har blant annet hatt en negativ effekt på lønnsnivået for arbeidstakere med lite utdanning, og da særlig andre innvandrere.

Sammen med den ytre liberaliseringen av det norske arbeidsmarkedet som EØS-avtalen medførte, fulgte et omfattende EU-regelverk for arbeidsliv og arbeidstakerrettigheter. EUs regelverk

for arbeidsmiljø ble inntatt i EØS-avtalen, og er senere videreutviklet i tråd med regelverksutviklingen i EU. Disse reglene er stort sett utformet som minimumskrav, der medlemslandene har hatt anledning til å vedta strengere regler (i betydningen regler som gir sterkere rettigheter til arbeidstakere). Mange antok ved inngåelsen av EØS-avtalen at Norge måtte være et foregangsland på dette området. Men det er vanskelig å finne eksempler på at Norge etter inngåelsen av EØS-avtalen har vedtatt lovgivning som går særlig lenger enn EU-direktivenes minstestandarder. Og på flere viktige områder, som for eksempel likestilling, arbeidstid, medvirkning ved virksomhetsoverdragelser og likebehandlingsregler for innleide arbeidstakere, har EØS-reglene styrket rettighetene for norske arbeidstakere. I 2005 fastslo LO i en rapport at "det er vanskelig å påpeke negative konsekvenser for arbeidstakerrettigheter som direkte utslag av avtalen". Og i sitt innspill til utvalget bak Europautredningen "fremhevet LO at EØS-avtalen har bidratt til styrking av norske regler for HMS, skjermarbeid, helseundersøkelser, svangerskapskontroll, arbeid for barn/ungdom (...)». I løpet av 2019 ligger det også an til at et europeisk arbeidsmarkedsbyrå etableres. Det vil kunne styrke samarbeidet om å ivareta arbeidstakeres rettigheter, blant annet ved å fremme samarbeidet om kampen mot arbeidslivskriminalitet.³⁵

EU/EØS-retten gir også betydelig handlefrihet til å innføre nasjonale tiltak for å motvirke uønskede virkninger i vertslandets arbeidsmarked av arbeidsinnvandring. Utfordringene som den nye arbeidsmigrasjonen har skapt, har blitt møtt med flere tiltak for å demme opp for uønskede effekter av den økte lavlønnskurransen, blant annet har norske myndigheter lansert flere handlingsplaner mot "sosial dumping". Det klart viktigste tiltaket har vært at det såkalte allmenngjøringsinstituttet er tatt i bruk etter 2004. Allmenngjøring innebærer at en tariffavtale, gjennom forskrift, gjøres gjeldende for alle arbeidstakere som utfører slikt arbeid som tariffavtalen omfatter, også uorganiserte og utenlandske arbeidstakere. Uten slik allmenngjøring dekkes kun fagorganiserte av tariffavtalen.

Den nye lavlønnskurransen, og i særdeleshet spørsmålet om allmenngjøring, har de senere årene ført til et økt konfliktnivå mellom partene i arbeidslivet, og med krav om en mer radikal arbeidslivspolitik, fra partiene på venstresiden. Fra den radikale delen av venstresiden er kravet at EØS-avtalen må sies opp eller reforhandles for å sikre et anstendig arbeidsliv. Fra den mer moderate venstresiden, det vil si Arbeiderpartiet, mesteparten av LO, tankesmien Agenda og Fafo,³⁶ er budskapet at det ikke er EØS-avtalen som er problemet, men at norske myndigheter ikke i tilstrekkelig grad bruker handlingsrommet vi har til å iverksette tiltak mot lavlønnskurransen og sosial dumping. Det er nødvendig å iverksette venstresidens foretrukne politikk for arbeidslivet for å sikre oppslutning om EØS-avtalen, synes å være konklusjonen³⁷, selv om oppslutningen om EØS-avtalen nylig er målt til det høyeste nivået noen gang.³⁸

Det er riktig at Norge langt på vei har anledning til å regulere arbeidslivet strengere enn vi gjør i dag innenfor rammene av EØS-avtalen. «EØS-retten er i det store og hele fleksibel og gir oss rom til å fastsette nasjonale ordninger, blant annet for å motvirke arbeidslivskriminalitet,» som utenriksministeren fastslo i den halvårige redegjørelsen til Stortinget om europapolitikken i mai 2019.³⁹ Det er også fullt mulig å iverksette nasjonale tiltak som vil motvirke lavlønnskurransen mer effektivt. Det er ingenting i EØS-retten som hindrer Norge i for eksempel å vedta høyere lønns-gulv gjennom lovbestemt minstelønn eller høyere satser med utspring i avtaler som allmenngjøres. Eller vi kan iverksette tiltak for å stimulere til økt organisasjonsgrad, ved for eksempel å øke fagforeningsfradragene, som er et tiltak partiene på venstresiden antar vil hjelpe.

Debatten om bruken av verktøy mot lavlønnskonkurransen og sosial dumping, illustrerer minst to ting. For det første er det riktig som den EØS-vennlige delen av venstresiden stadig påpeker, at vi har et betydelig handlingsrom innenfor EØS når det gjelder hva slags arbeidslivspolitik vi skal ha nasjonalt. Konfliktsakene på arbeidslivsfeltet er kanskje blitt forsterket og satt på spissen på grunn av EØS-avtalen og den økte arbeidsinnvandringen. Men det dreier seg ikke først og fremst om konfliktsaker med EU, men snarere om det som egentlig langt på vei er tradisjonelle konflikter mellom høyre- og venstresiden i norsk politikk. Som i hvilken grad man vil akseptere (lav) lønnskonkurransen i arbeidsmarkedet, eller hvor mye makt fagforeninger skal ha på bekostning av arbeidsgivere og/eller regulatoriske myndigheter.

For det andre illustrerer kravene om en mer radikal arbeidslivspolitik at EØS-vennlighet ikke er noe entydig. Fra den delen av venstresiden som ønsker å bevare EØS-avtalen, vektlegges typisk betydningen av internasjonal handel og tilgang til europeiske markeder for norsk eksportindustri, som viktig og positivt. Den delen av det indre markedet som handler om fri bevegelse for personer, i praksis først og fremst arbeidsinnvandring, omtales derimot indirekte, og i stadig større grad også direkte, som et problem. Det er liten tvil om at venstresidens foretrukne arbeidslivspolitik ville vært mindre arbeidsinnvandring, selv om det sjelden er et premiss som gjøres eksplisitt. Det er naturligvis en legitim posisjon. Men det er samtidig en holdning til det europeiske samarbeidet gjennom EU og EØS, som underslår to sentrale trekk ved samarbeidet: For det første at de fire friheter, og kanskje særlig fri bevegelse for personer, handler om individuelle friheter. Denne friheten går begge veier, og er noe også nordmenn nyter godt av, men den har fremfor noe gitt dramatisk bedre levekår og livssjanser til millioner av EU-borgere i øst. Dette henger også sammen med det andre poenget: At det finnes et solidarisk formål med EU- og EØS-prosjektet, som handler om utjevning av økonomiske forskjeller mellom land. Dette kommer til uttrykk eksplisitt gjennom de såkalte EØS-midlene, som er økonomiske overføringer fra Norge til mindre velstående land i EU. Formålet har vært «sikre et velfungerende indre marked og skape et solidarisk og trygt Europa» ved å «reduere sosiale og økonomiske forskjeller i EØS-området.»⁴⁰ Men det indre markedet har også i seg selv solidariske virkninger. De senere årene har real-lønningene steget kraftig og arbeidsledigheten er nærmest eliminert i mange av EUs medlemsland i Øst-Europa. I et oppslag i Klassekampen våren 2019 ble dette fremstilt som en positiv nyhet, men da først og fremst fordi det kan bety mindre lønnskonkurransen i Norge og andre land i Vest-Europa.⁴¹ Dette er nok riktig, men en slik fremstilling underslår et sentralt poeng, nemlig at den velstandsøkningen som landene i Øst-Europa har opplevd, i betydelig grad også skyldes muligheten EU og EØS-samarbeidet har gitt for arbeidsmobilitet og økonomisk integrasjon. Arbeidsinnvandringen og lavlønnskonkurransen har trolig bidratt til at landene i Øst-Europa opplever økt velstand. Denne velstandsøkningen gjør i sin tur ytterligere integrasjon og mobilitet mellom landene enklere. Dette kan tjene som en illustrasjon på at det som gjerne kan betegnes som et (markeds)liberalt prosjekt, også er solidarisk. Slike perspektiver er imidlertid i liten grad et tema i den nasjonale debatten om bruken av handlingsrommet. Men det er et budskap en mer selvsikker høyreside kunne ha fremmet.

Avslutning

Europapolitikken handler om å «ivareta norske interesser i forhold til EU og EUs medlemsland», som det heter i den siste stortingsmeldingen om Norges avtaler med EU.⁴² Det er naturligvis riktig. Men 25 år med EØS-avtalen har vist at dette også er en innfallsvinkel som reduserer europapolitikken til noe mindre enn den i virkeligheten er, og som feilaktig tegner et bilde av EU først og fremst som Norges motpart. Som beskrevet i dette notatet, handler EØS-samarbeidet i overveldende grad om å medvirke til felles beslutninger som tjener felles interesser. Det er bare unntaksvis at norske interesser er helt annerledes enn EU- og EØS-landenes felles interesser, og dermed noe som nødvendigvis krever særskilt ivaretagelse gjennom å bruke et eventuelt handlingsrom.

Det finnes likevel viktige debatter om hvordan vi kan og bør bruke handlingsrommet nasjonalt, for eksempel for å sikre sosiale standarder i arbeidslivet i møte med arbeidsinnvandring. Mange slike debatter er imidlertid pakket inn i en retorikk som gir inntrykk av at alle gode formål peker i retning av den samme politikken. Men det gjør de ikke. Vi kan vedta høye minstelønnsatser, sterkere restriksjoner på bruk av innleid arbeidskraft, eller gjøre mer utstrakt bruk av allmenngjøring av arbeidsvilkår. Slike tiltak gjør, i hvert fall på kort sikt, den sosiale tryggheten høyere for de som allerede har en fot innenfor det norske arbeidslivet. Og ingen bestrider at det finnes et betydelig handlingsrom her, i den forstand at EØS-avtalen ikke står i veien for en mer radikal nasjonal arbeidslivspolitik. Men mange av venstresidens foretrukne tiltak i arbeidslivspolitikken gjør også terskelen for arbeidsmobilitet og intergrasjon mellom landene høyere. Hadde vi brukt handlingsrommet som vi har til å iverksette flere slike tiltak de siste 10-15 årene, hadde ikke bare Norge sannsynligvis hatt lavere vekst og samlet velstand enn vi har i dag, vi hadde også bidratt mindre til den velstandsøkningen vi har sett i mange av EUs medlemsland i Øst-Europa de senere årene. Det finnes dermed gode argumenter for ikke å bruke handlingsrommet vi har innenfor EØS-avtalen så mye som mulig.

Civita er en liberal tankesmie som gjennom sitt arbeid skal bidra til økt kunnskap og oppslutning om liberale verdier, institusjoner og løsninger, og fremme en samfunnsutvikling basert på respekt for individets frihet og personlige ansvar. Civita er uavhengig av politiske partier, interesseorganisasjoner og offentlige myndigheter. Den enkelte publikasjonsforfatter(e) står for alle utredninger, konklusjoner og anbefalinger, og disse analysene deles ikke nødvendigvis av andre ansatte, ledelse, styre eller bidragsytere. Skulle feil eller mangler oppdages, ville vi sette stor pris på tilbakemelding, slik at vi kan rette opp eller justere.

Ta kontakt med forfatteren på torstein@civita.no eller civita@civita.no.

Sluttnoter

- 1 NOU 2012:2, Utenfor og innenfor. Norges avtaler med EU (Europautredningen), s. 167
- 2 Ibid.
- 3 <https://www.aftenposten.no/norge/politikk/i/9mw0p5/SV-utfordrer-EOS-partiene-Vil-ha-utredet-alternativer-til-EOS-avtalen>
- 4 Se for eksempel «Utenforskapets muligheter. Om norsk påvirkning innenfor EØS», Difi-rapport 2016:07
- 5 <https://www.aftenposten.no/meninger/kronikk/i/BR0WWe/Hvorfor-er-det-kun-venstresiden-som-stiller-opp-for-EOS-avtalen--Trygve-Svensson>
- 6 EØS-avtalens parter er EU, EUs medlemsland og Norge, Island og Liechtenstein, se EØS-avtalens fortale
- 7 Meld. St. 5 (2012-2013), EØS-avtalen og Norges øvige avtaler med EU
- 8 Ibid. Kap 3.1.3
- 9 https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/eu_redegjorelse/id2618351/
- 10 NOU 2012:2, s. 167
- 11 Ibid. 171
- 12 Figuren er hentet fra EØS-håndboken 2016 (Utenriksdepartementet)
- 13 Meld. St. 5 (2012-2013), s. 37
- 14 Innst. 227 S (2012-2013), Innstilling fra utenriks- og forsvarskomiteen om EØS-avtalen og Norges øvrige avtaler med EU
- 15 Utenforskapets muligheter. Om norsk påvirkning innenfor EØS. Difi-rapport 2016:07
- 16 EØS-håndboken 2016, Utenriksdepartementet, s. 43
- 17 Ibid. s. 20
- 18 Ibid.
- 19 <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/Norge-samarbeider-med-EU-om-a-utvikle-regelverk/id761272/>
- 20 NOU 2012:2, s. 167
- 21 Meld. St. 5 (2012-2013), kap. 5
- 22 Difi-rapport 2016:07, s. 10
- 23 Ibid.
- 24 Difi-rapport 2016:07, s. 24
- 25 NOU 2012:2, s. 174
- 26 NOU 2012:2, s. 168
- 27 NOU 2012:2, s. 169
- 28 Et viktig eksempel er gjennomslaget for Norges forslag til endringer i EUs gruppeunntaksforordning, som innebar at transport og energiforetak i distriktene får beregne differensiert arbeidsgiveravgift
- 29 <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/vil-ha-europa-med-pa-akrim-samarbeid/id2578830/>
- 30 https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/eu_redegjorelse190509/id2644259/
- 31 EØS-håndboken 2016, Utenriksdepartementet, s. 47
- 32 Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet, art. 3
- 33 Ibid. art. 7
- 34 <https://www.vg.no/nyheter/meninger/i/rQK2m/reiseutgifter-og-sosial-dumping>
- 35 <https://www.civita.no/publikasjon/vil-et-europeisk-arbeidslivsbyra-styrke-eus-indre-marked>
- 36 <https://www.faf.no/index.php/om-faf/nyheter/item/kronikk-eos-striden-i-fagrorsla>

- 37 <https://www.aftenposten.no/meninger/kronikk/i/BROWWe/Hvorfor-er-det-kun-venstresiden-som-stiller-opp-for-EOS-avtalen--Trygve-Svensson>
- 38 <https://www.abcnyheter.no/nyheter/norge/2018/11/23/195477429/rekordoppslutning-for-eos-avtalen-pa-ny-maling>
- 39 https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/eu_redegjorelse190509/id2644259/
- 40 EØS-håndboken 2016, Utenriksdepartementet
- 41 «Øst-Europa tar innpå», Klassekampn 12.4.19
- 42 Meld. St. 5 (2012-2013), kap. 5