



Notat fra Nei til EUs folkestyreutvalg nr. 1 2023

Norsk folkestyre innenfor EØS

Av Fanny Voldnes og Morten Harper



Innhold

Sammendrag	3
1 Hva er folkestyre?	4
1.1 Kort om det norske folkestyret	4
1.2 Folkevalgte i norske kommuner og fylker	6
1.3 Folkestyre i debatten om EU-medlemskap og EØS	7
2 Privatiseringen har svekket folkestyre	9
2.1 Sammenhengen mellom privatisering og EØS	9
2.2 ESAs rolle og seriøsitetskravene	10
2.3 Manglende folkevalgt styring og kontroll	11
2.4 Svekket offentlig innsyn	12
3 Begrensninger for folkestyre innenfor EØS-avtalen	15
3.1 EØS-avtalens system og forutsetning	15
3.2 Oppsmuldring av to-pilarsystemet	15
3.1 Innvirkning på Stortingets rolle som lovgiver	17
3.4 Hvilke områder omfattes av EØS?	17
3.5 Sivilsamfunnets påvirkningsmulighet	18
3.6 Veto-/reservasjonsretten som ikke brukes	18
3.7 Hva EØS-avtalen sier om vetoretten	19
4 Hvorfor tør ikke kommuner?	22
4.1 EØS-avtalen og kommuner	22
4.2 Statsstøttereglene og Hjelmeng-utvalget	22
4.3 Hva gjør vi?	23
5 Styrket administrativ makt i kommuner?	24
6 Folkestyre – hva må til?	26
6.1 EØS som EU-medlemskap uten medbestemmelse?	26
6.2 Utenfor EØS-avtalen	26
6.3 Kunnskap og folkeopplysning	26

Sammendrag

Motstandere av EU-medlemskap og EØS-avtalen har vært og er bekymret for den norske sjølråderetten og folkestyret. EUs direktiver og forordninger påvirker folkestyret i Norge direkte på grunn av EØS-avtalen, men folkestyret påvirkes også indirekte. Det skyldes blant annet en generell aksept av EUs fire friheter og markedsliberalismen i byråkrati og deler av det politiske miljøet, selv uten konkrete krav i EØS-avtalen. Skillet mellom direkte og indirekte påvirkning av folkestyret er viktig å kjenne til, ikke minst fordi EU-regelverket er omfattende og komplisert, og dessuten i stadig endring, noe som lett kan skape forvirring og usikkerhet for folkevalgte. Innenfor EØS-avtalen er det et betydelig, ubrukt handlingsrom for både nasjonale og lokale politiske beslutninger. Notatet peker på behovet for å spre kunnskap om handlingsrommet (som i realiteten er flere «rom») til folkevalgte representanter på alle nivåer, kombinert med erkjennelsen av at dette i stor grad handler om politikk og ikke bare er juridiske avveininger.

Norsk folkestyre innenfor EØS

Nei til EUs folkestyreutvalg utreder ulike sider ved EØS-avtalen og alternativer til dagens avtale. Utvalget vil utarbeide en rapport i løpet av 2023.

Dette notatet om folkestyre er en del av utvalgets pågående utredningsarbeid. Notatet er skrevet av Fanny Voldnes, statsautorisert revisor og spesialrådgiver i Kommunekonsult og Fagforbundet, samt Morten Harper, jurist og utredningsleder i Nei til EU. Forfatterne gir en bredere fremstilling av folkestyret både nasjonalt og lokalt, som danner en kontekst for drøftingene av EØS-avtalens innhold og konsekvenser.

Utgitt av Nei til EU i juni 2023. Mer informasjon om EU og EØS-avtalen finner du på www.neitileu.no.

1 Hva er folkestyre?

Demokrati kan defineres på flere måter. Demokratiet i Norge kan forstås med utgangspunkt i de styreformer som er omtalt i Grunnloven, kommuneloven og andre relevante lover. I Norge er det lange tradisjoner for at demokrati betyr at det er folk selv som skal styre ved at vi velger personer til å representere oss, såkalt representativt demokrati. Grunnlaget for dette *folkestyret* ble lagt i 1814, og det er ofte folkestyre folk mener når det snakkes om demokrati.

I praksis innebærer *folkestyre* at det vernes om demokratiske institusjoner på lokalt, regionalt og nasjonalt nivå etter hvert som samfunnet endres og samfunnets institusjoner må tilpasses nye krav som befolkningen i et velferdssamfunn stiller.¹ Det innebærer at endringer først må skje etter at konsekvenser av ulike endringsforslag er nøye vurdert og ikke er på tvers av folkemeningen i berørte områder. I noen tilfeller er det ulike oppfatninger på lokalt, regionalt og nasjonalt nivå. Det kan skape stort engasjement og konflikter. Konsekvensene for natur og miljø ved utbygging av infrastruktur og vindturbiner er eksempler på dette.²

En hovedbegrunnelse for motstandere av EU-medlemskap og EØS-avtalen har vært bekymringen for den norske sjørråderetten og folkestyret.³ EUs direktiver og forordninger påvirker folkestyret direkte på grunn av EØS-avtalen, men folkestyret påvirkes også indirekte. I nasjonalt byråkrati og deler av det politiske miljøet rår en utbredt aksept av EUs fire friheter og markedsliberalismen, også uten konkrete krav i EØS-avtalen. Skillet mellom direkte og indirekte påvirkning av folkestyret er viktig å kjenne til, ikke minst fordi EU-regelverket er omfattende og komplisert og dessuten i stadig endring, noe som lett kan føre folkevalgte på avveie. Her forsøker vi å belyse noen sider ved hvordan det står til med det norske folkestyret i dag.

1.1 Kort om det norske folkestyret

Folkestyre utøves både gjennom stortingsvalg og lokalvalg. Vi har valg annethvert år, og representantene velges for fire år. Hvert fjerde år velges det 169 representanter til Stortinget, og to år etter er det valg til kommunene og fylkene.⁴

«Folket utøver den lovgivende makt ved Stortinget», heter det i Grunnloven § 49. Som det øverste demokratiske uttrykket for folkeviljen har Stortinget bred vedtakskompetanse med vanlig flertall. Samtidig setter Grunnloven enkelte begrensninger. Blant annet kreves det tre fjerdedels flertall for å avstå suverenitet etter § 115.

Grunnloven fastsetter antallet valgdistrikt (19) og det samlede antallet representanter. Antallet stortingsrepresentanter er mer enn fordoblet siden det første storting møttes i oktober 1814 med 79 representanter.

Både antall innbyggere og areal teller med i fordelingen av representanter for valgdistriktene. Gjennom en grunnlovsendring i mai 1988 ble det innført utjevningsmandater i tillegg til distriktsmandatene. Hensikten er å sikre partiene en mer forholdsmessig representasjon ut fra oppslutningen nasjonalt. Siden 2005 har

1 For grundig framstilling; NOU 2003:19 Makt og demokrati, kapittel 3

2 Et ferskt eksempel er at nasjonalt nivå gjør forsøk på å overstyre det lokale i det vernede deltaet i Gudbrandsdalen til utbygging av E6 høsten 2022

3 Flere steder i NOU 2012:2 Utenfor og innenfor, for eks. s. 819 og 827

4 1.1.2023 er det 356 kommuner og 11 fylker. Fra 2024 vil det være 15 fylker

Stortinget bestått av 19 utjevningsmandater og 150 distriktsmandater.

Norske kommuners selvstyre er grunnlovsfestet «innenfor nasjonale rammer», slik det står i kommuneloven. Begrensninger i det kommunale selvstyre må ha hjemmel i lov. Denne reguleringen bygger på erkjennelsen av at lokale demokratiske institusjoner blir en illusjon uten selvstyre (autonomi) i saker som gjelder lokale og regionale forhold og hvor tungtveiende grunner for nasjonale løsninger ikke er til stede. Norske kommuners rett til selvstyre er også nedfelt i den nye kommuneloven som kom i 2018.⁵

Men det er ikke tilstrekkelig at kommuner er selvstyrte, det kan man også si om for eksempel et aksjeselskap. Det særegne med kommuner er at de er *folkestyrte*, som betyr at de er styrt av innbyggerne som har valgt dem til å representere seg. At kommuner skal være folkestyrte er også tatt med i formålsbestemmelsen til kommuneloven av 2018, men det er verdt å merke seg at «folkestyre» ikke var med i det opprinnelige forslaget til ny formålsbestemmelse.⁶ Nå er det lovbestemt at norske kommuner er både folkestyrte og selvstyrte. Det samme gjelder fylkeskommunene.

Økonomiske rammer er avgjørende for hvilken handlingsrom folkevalgte på ulike nivåer har når det gjelder å løse offentlige oppgaver. Det er ingen krav i henhold til EØS-avtalen knyttet til de økonomiske rammene, så lenge EUs regler om ulovlig statsstøtte overholdes, jfr. avsnitt 4.2 under.

Kommuner og fylkeskommuner finansieres i hovedsak gjennom statlige budsjetter. Nesten 82 % av norske kommuners inntekter kommer på denne måten fra offentlige finanser, fordelt på rammefinansiering og skatteinntekter. Generelt har kommuneøkonomien vært stram i mange år, og spesielt det siste året med sterk prisstigning.⁷ Imidlertid er det store forskjeller i hvor store inntekter kommunene har, til tross for at alle kommuner har det samme ansvaret for å ivareta de samme oppgavene overfor innbyggerne sine.⁸ Det som påvirker inntekten i en kommune er avhengig av blant annet antallet innbyggere, størrelsen på innbyggernes inntekt og skatteevne og om kommunen har inntekter fra vannkraft eller havbruk.⁹

Flere av disse inntektene fordeles til kommuner fra nasjonalt hold gjennom et komplisert inntektsfordelingssystem. Hvor mye inntekter kommuner har til disposisjon har mye å si for handlingsrommet for det lokale folkestyret. Inntektsfordelingssystemet ble sist endret av Solberg-regjeringen i 2017. Denne endringen er kritisert for å favorisere store kommuner mens mindre kommuner kom dårligere ut.¹⁰ Endringen ble oppfattet som et økonomisk press for at kommuner skulle slå seg sammen og bli større.¹¹ Etter mye kritikk kom et forslag til justering

5 Kommunelovens § 2-1

6 Kommunelovens § 1-1 og Fagforbundets utdyping av høringssvar til NOU 2016:4 https://www.regjeringen.no/contentassets/6ac60a0202034a148949f96862f7d2ae/fagforbundet_2_4.pdf?uid=Fagforbundet,_utdyping_av_horingssvar

7 KSs sjefsøkonom Torbjørn Eika til Kommunal Rapport 8.2.2023 og Prop.112S (2022-2023) s. 90-92

8 Se også NOU 2023:9 Generalistkommunesystemet

9 NOU 2022:10 Inntekssystemet for kommunene, figur 6.2

10 Regjeringen Solbergs inntektsfordelingssystem med virkning fra 1.1.2017 <https://www.regjeringen.no/contentassets/a2d1bd7961da456c9b107253cd54c31c/horingsnotat-forslag-til-nytt-inntektssystem-for-kommunene-002.pdf>

11 For eks. Fagforbundets høringssvar; file:<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-nou-2022-inntektssystemet-for-kommunene/id2927900/?uid=b608d045-d6dd-4f73-8669-9c651d51a232>

av inntektsfordelingssystemet høsten 2022,¹² og Støre-regjeringen har varslet at endringer vil komme i begynnelsen av 2024. I følge Prop. 78 LS (2022-2023) Grunnrenteskatt på havbruk, vil halvparten av statens inntekter fra grunnrenteskatten (provenyet) inngå i det som skal fordeles til alle kommuner gjennom dette inntektsfordelingssystemet,¹³ mens den andre halvparten skal beholdes lokalt. Den nye grunnrenteskatten på oppdrettsnæringen illustrerer godt hva dette dreier seg om når det gjelder folkestyre. For det første reises problemstillingen om hvor stor andel inntekter fra næringsliv i kommunen som skal beholdes lokalt. For det andre hvem i lokalmiljøet som skal bestemme hva som skal brukes til hvilke fellesoppgaver lokalt; næringslivseiere eller politikere. Fram til nå har lokale oppdrettsselskapseiere hatt stor innflytelse når de velvillig har bygget idrettshaller for lokalsamfunnet. Dette er imidlertid på bekostning av lokale politikere, som fra nå av er de som vil avgjøre hva fellesskapet skal satse på ved hjelp av inntekter fra grunnrenteskatten som kommunen vil få framover. Det er verdt å merke seg at næringslivsaktører har påberopt seg at flere forhold ved grunnrenteskatten bryter med EØS-avtalen og med ulike begrunnelser, men at dette er tilbakevist av departementet.¹⁴

1.2 Folkevalgte i norske kommuner og fylker

Antallet kommuner og fylker påvirker hvor mange representanter som velges til kommune- og fylkestingsstyrer. Folkevalgte er bindeleddet mellom innbyggerne og kommunene. Hvor mange folkevalgte det er i en kommune, har stor betydning for hvordan kommunen kan ivareta både de lovpålagte oppgavene, men også de generelle oppgavene som er knyttet til samfunns- og næringsutvikling.¹⁵ Konsekvensene av reduksjon i antallet lokale folkevalgte var lite debattert da Regjeringen Solberg gjennomførte kommunereformen i 2014. Solbergs oppmerksomhet var rettet mot å redusere antallet kommuner fra 428 til nærmere 100 «robuste» kommuner. Flere politikere og innbyggere var motstandere av reformen, og det var en sterk mobilisering mot den.¹⁶ Mange fryktet både lengre avstand til viktige tjenester og avfolking av distriktene. Resultatet ble da heller ikke en reduksjon til 100 kommuner, men til 356. I alt 11 kommuner ble tvangssammenslått mot innbyggernes vilje. Bare én av disse tvangssammenslåingene er vedtatt omgjort, mens det er strid om én annen.¹⁷ Manglende oppfølging av de tvangssammenslåtte kommunene har skapt politisk uro flere steder i landet, fordi oppløsning av tvangssammenslåtte kommuner var et valgløfte fra Sp, som dessuten flere mener er nedfelt i formuleringer i Hurdalsplattformen.¹⁸

Regionreformen, med sammenslåing av fylker, ble iverksatt av et politisk stortingsflertall og uten særlig debatt på forhånd. 19 fylker ble til 11 fra 1. januar 2020. I tida etter har det blitt stilt flere spørsmål om viktigheten av fylker, geografi og oppgavefordeling. Resultatet er at tre storfylker oppløses fra 2024 og at antallet fylker øker fra 11 til 15, etter at Troms/Finnmark, Vestfold og Telemark og Viken da vil være formelt oppløst.

12 NOU 2022:10 Inntektssystemet for kommuner. Regjeringen har varslet at Proposisjon kommer først i begynnelsen av 2024

13 Prop. LKS 78 (2022-2023) punkt 6.2

14 Prop. 78LS (2022-2023) ss. 23, 65 og 87

15 Nils Aarsæther; «Kommunereform og innsats for lokal samfunnsutvikling» i *Folkestyre eller elitestyre*, Alf-Inge Jansen og Bjarne Jensen (red) 2016

16 Se flere artikler i Alf-Inge Jansen og Bjarne Jensen (red); *Folkestyre eller elitestyre? Kommunereform i perspektiv*, Res Publica 2016

17 Gamle Haram kommuner er vedtatt utskilt fra Ålesund kommune mens det er forsøk på å skille ut Gamle Søgne kommune fra Kristiansand; <https://www.regjeringen.no/no/dokument/dep/kdd/sak/deling-av-kommuner-og-fylkeskommuner/id2921765/>

18 Hurdalsplattformen, s. 34

04967: Fylkestingsmedlemmer, etter statistikkvariabel og fireårlig

Medlemmer							2003	2007	2011	2015	2019	Reduksjon 2003-2019	Reduksjon 1979-2019
							728	731	728	720	575	-153	

01182: Kommunestyrevalget. Representanter, etter statistikkvariabel og fireårlig

Valgte representanter	1979	1983	1987	1991	1995	1999	2003	2007	2011	2015	2019	Reduksjon 2003-2019	Reduksjon 1979-2019
	13772	13806	13648	13073	12663	12253	11138	10952	10785	10621	9336	-1802	-4436

SSB; Statistikkbanken
08.09.2022

Figur 1: Antallet representanter i fylkesting og kommunestyre. Kilde: SSB, Statistikkbanken, 08.09.2022.

Hvis vi ser på antallet folkevalgte representanter over tid, ser vi en kraftig reduksjon. Statistikken fra SSB viser at antallet direkte folkevalgte til kommunestyre er redusert med 4 436 representanter i perioden 1979 til 2019. Ved kommunevalget i 2019 ble 9 336 valgt som kommunestyrerepresentanter, mot 13 772 i 1979. Sterkest reduksjon er det mellom 2015 og 2019-valget. Reduksjonen på 1 285 kommunestyrerepresentanter sammenfaller med at antallet kommuner ble redusert fra 426 til 356. Vi ser en lignende, men ikke like stor reduksjon også i fylkeskommunen. Antallet folkevalgte til fylkeskommunen er redusert med 153 representanter fra 2003 til 2019.

Når vi samtidig vet at antallet innbyggere i Norge har økt fra 4,1 millioner i 1979 til 5,3 i 2019, betyr det at *det representative demokratiet* er svekket også som følge av befolkningsvekst.¹⁹

Vi må dessuten være oppmerksomme på at begrepet «folkevalgt» ikke utvannes. I den opprinnelig vedtatte kommuneloven i 2018, var mange flere omfattet av definisjonen folkevalgt fordi begrepet var knyttet til «folkevalgt organ». Dette ble det reagert på, blant annet fordi det ville innebære at ikke-valgte personer ville avgjøre om en sak skal holdes for lukkede dører.²⁰ Loven ble endret i innskjerpende retning i 2019 og fikk et eget avsnitt hvor «folkevalgt» nå er konkret definert.²¹

Ønsket om store regioner og etableringen av større kommuner er fremmet på nytt på Høyre sitt landsmøtet i mars 2023. Det er viktig at betydningen av folkestyre blir del av diskusjonen om størrelse på kommuner. Med færre kommuner og fylker blir det dermed færre representanter og svakere folkevalgt representasjon. Vi minner også om at NHO, som støttet Høyres målsetting om at 100 kommuner er nok, argumenterte med at bare store kommuner har markedsgrunnlag for at private aktører kan konkurrere med det offentlige. Dette er uttrykk for en holdning som er sammenfallende med EUs fire friheter og indre marked. Men uten at det er noen konkrete krav knyttet til antallet kommuner og fylker i EØS-avtalen.

1.3 Folkestyre i debatten om EU-medlemskap og EØS

Ønsket om å bevare folkestyre og nasjonal suverenitet var hovedargumenter for nei-

19 Antall innbyggere; 4 066 134 i 1979 og 5 328 212 i 2019, <https://www.ssb.no/statbank/table/06913/tableViewLayout1/>

20 https://lovdata.no/dokument/LTI/lov/2018-06-22-83/KAPITTEL_3-1#§5-1-§5-1, se også innvendingene i Fagforbundets høringsvar til NOU 2016:4 Ny kommunelov; <https://www.regjeringen.no/contentassets/6ac60a0202034a148949f96862f7d2ae/fagforbundet.pdf?uid=Fagforbundet>

21 <https://lovdata.no/dokument/LTI/lov/2019-06-21-55> – Lov om endringer i kommuneloven 2018 (retting av inkurier m.m.)

siden foran folkeavstemningene både i 1972 og 1994. Dette var trolig avgjørende for at flertallet av velgerne stemte nei til norsk EU-medlemskap.²²

Nei-siden er politisk bredt sammensatt. Hensynet til folkestyre er fortsatt et samlende argument på tvers av partipreferanser og andre politiske skillelinjer. EU-debatten skiller seg fra andre politiske spørsmål ved at den ikke bare handler om innholdet i politikken, men hvordan beslutningene skal tas, på hvilke premisser og av hvilke organer og myndighetspersoner. Kritikken av EU er i kortform uttrykt slik i *EU-guiden*, utgitt av Nei til EU:

«Den europeiske unionen, EU, er grunnleggende udemokratisk. Lovgiverne er bare delvis folkevalgt. EUs beslutningsprosesser er omgitt av mye hemmelighetskremmeri. Stor geografisk og formell avstand til beslutningstakerne skaper avmakt.

(...)

Hensynet til demokrati er et hovedargument mot norsk EU-medlemskap. Utenfor EU kan vi ha et folkestyre der folk deltar og politikerne står til ansvar for velgerne.»²³

EØS-avtalen ble vedtatt av Stortinget i oktober 1992, uten at det ble avholdt noen folkeavstemning. Både fra juridisk og statsvitenskapelig hold er det anført at Norges forhold til EU og særlig EØS-avtalen er udemokratisk og en svekkelse av norsk suverenitet. For tjue år siden fastslo Makt- og demokratiutredningen (2003) at folkestyret er svekket. Makt er overført til markedet, multinasjonale konserner, uavhengige forvaltningsorganer og rettslige institusjoner – i Norge og i utlandet. Et sentralt element i denne utviklingen er EØS-avtalen. Likeledes påpekte Europautredningen (2012) at EØS-avtalen – og annen EU-tilpasning – skaper et betydelig demokratisk underskudd i Norge.

Allerede under Stortingets høring om Schengen-avtalen i 1997, advarte Eivind Smith, professor i rettsvitenskap ved Universitetet i Oslo, om at EØS-avtalen gir et misvisende skinn av suverenitet:

«... EØS er mye mer bindende for oss enn det formelt sett ser ut som. I noen sammenhenger, men aldri før i Stortingets bygninger, har jeg sagt at på sett og vis er EØS en konstitusjonell katastrofe, ikke økonomisk eller på annen måte, men en konstitusjonell katastrofe rett og slett fordi den går på at vi later som om vi er suverene i ganske mye større grad enn vi reelt sett er.»²⁴

I boken *Folkestyrets varige spenninger* påpeker professor emeritus Johan P. Olsen at EØS-avtalen gjør reglene for EUs indre marked til norsk lov på en måte som uthuler Stortingets rolle som lovgiver.²⁵ Professorene Erik Oddvar Eriksen og John Erik Fossum ved ARENA beskriver i boken *Det norske paradoks* EØS-avtalen som «demokratisk selvskading»²⁶. Gunnar Fermann, førsteamanuensis ved NTNU i Trondheim, argumenterer i boken *Utenrikspolitik og norsk krisehåndtering* for at EØS-avtalen virker negativt inn på evnen til å føre en selvstendig norsk utenrikspolitikk, fordi den svekker statens autoritetsgrunnlag.²⁷

22 Se for eksempel Anders Todal Jenssen og Henry Valen, *Brussel midt imot. Folkeavstemningen om EU*, Ad Notam Gyldendal 1996. Dessuten Dag Seierstad, *Folket sa nei. Norsk EU-motstand frå 1961 til i dag*, Det Norske Samlaget 2014

23 Nei til EUs skriftserie Vett nr. 2 2019, *EU-guiden*, side 2

24 Sitert i Dagbladet 9. juni 1997

25 Johan P. Olsen, *Folkestyrets varige spenninger*, Universitetsforlaget 2014

26 Erik Oddvar Eriksen og John Erik Fossum, *Det norske paradoks*, Universitetsforlaget 2014, side 19

27 Gunnar Fermann, *Utenrikspolitik og norsk krisehåndtering*, Cappelen Damm 2013

2 Privatiseringen har svekket folkestyre

2.1 Sammenhengen mellom privatisering og EØS

Tradisjonelt har det offentlige samarbeidet med private aktører for å løse oppgaver som det offentlige har ansvar for. Men det har skjedd store endringer de siste 30 årene. Stadig flere og nye oppgaver utføres nå av private aktører – på vegne av det offentlige og i stedet for det offentlige. Eksempler her er mye av busstrafikken, flere helsetjenester, strømleverandører, barnevern, arbeidsformidling og drift av flyktningsmottak. Det overordnede målet ifølge myndighetene har vært å spare offentlige penger. Metoden har vært å innføre markedstenkning av ulikt slag for at private aktører skal kunne konkurrere med det offentlige.

Mange offentlige goder er dermed blitt gjort om til «prisede varer» og blir styrt av økonomi og ikke ut fra enkeltpersoners og samfunnets behov. Også verdifulle fiskekvoter og andre naturressurser er overtatt av private fra fellesskapet. Paradokset er at ingen forskning, verken nasjonalt eller internasjonalt, har vist at man med privatisering oppnår målet om å spare offentlige penger.²⁸ Tvert imot er det godt dokumentert at konsekvensen er reduserte lønns- og arbeidsvilkår for ansatte, i tillegg til at den politiske innflytelsen både med økonomien og selve oppgaven blir svekket.²⁹ En alvorlig konsekvens av privatisering er økte forskjeller i befolkningen.³⁰ Det er også vist at eiere av private velferdsselskaper tar ut store verdier som skulle vært brukt til velferd.³¹

Hvor mye av privatiseringen skyldes regler vi har fått inn via EØS-avtalen og hva skyldes internasjonale trender som Norge har valgt å følge og kan bestemme selv? Oversikten under viser hva som påvirker offentlige tjenester og goder:

EU-regelverk som innlemmes i EØS-avtalen, det vil i all hovedsak si EUs regler for det indre markedet, skal innføres i Norge gjennom lovendringer eller forskrifter. EU-forordninger skal innføres ordrett, mens for direktiver er det tilstrekkelig at innholdet i bestemmelsene blir innført. I tillegg setter EØS-avtalens hoveddel krav til like konkurransevilkår og etableringsfrihet, samt har et generelt forbud mot offentlig støtte som kan påvirke konkurransen.

Anskaffelsesdirektivet (2014/24), postdirektivet (2008/6), kollektivtransportforordningen (1370/2007), forordningen om persontransport på jernbane (2016/2338) og helsedirektivet (pasientrettighetsdirektivet (2011/24)), er eksempler på EØS-regelverk vedrørende konkrete offentlige tjenester. Det er likevel mange av de offentlige oppgavene som ikke er gjenstand for en slik direkte EØS-regulering. Samtidig er det generelle regler knyttet til EØS-avtalen for hvordan offentlige tjenester må organiseres rent juridisk for å unngå å underlegges anskaffelsesreglene og markedsvilkår.³²

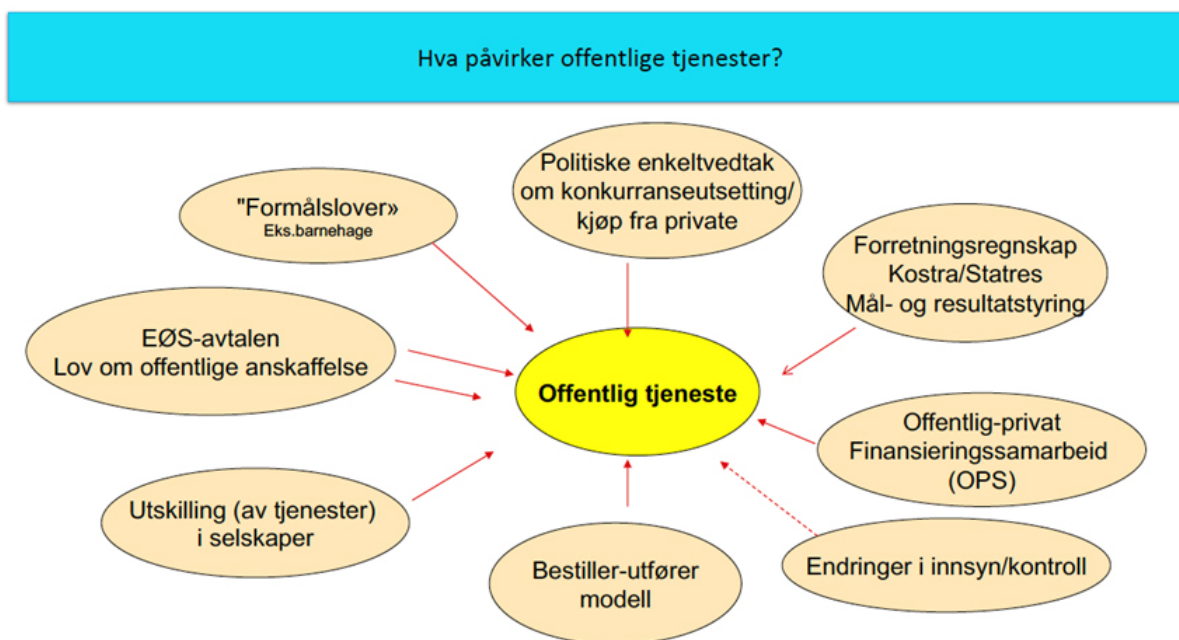
28 Blant annet Christine Meyer og Victor Norman; *Ikke for å konkurrere*, Fagbokforlaget 2019, Bjarne Jensen; *Kommersialisering av velferdstjenesten* i Samfunn og Økonomi 1-2-2020; <https://www.samfunno.gokonomi.no/2021/03/utgave-1-2-2020-leder/>

29 Bjarne Jensen m.fl; *Kommersialisering av fellesgodene: Virkninger på skatteinntekter, lønn og samfunnsøkonomiske kostnader*, Høgskolen i Innlandet, skriftserie 2/2018 ; <https://brage.inn.no/inn-xmliui/handle/11250/2570157>

30 Aaberge, Langørgen, Lindgren; *Offentlige tjenester reduserer ulikhet og fattigdom*, SSB 2021; <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/inntekt-og-formue/artikler/offentlige-tjenester-reduserer-ulikhet-og-fattigdom>

31 Fanny Voldnes; *Rik på velferdstjenester – en lønnsom geskjeft*, Samfunn og Økonomi 1-2023; <https://www.samfunnogokonomi.no/2023/03/rik-pa-velferdstjenester-en-lonnsom-geskjeft/>

32 Fanny Voldnes; *Ikke-kommersiell velferd*, Kommunekonsult 2022



Figur 2: Hva påvirker offentlige tjenester? Kilde: Fanny Voldnes 02.04.2022, Kommunekonsult.

Det er betydelige muligheter for politikere som ønsker å stoppe privatiseringen og avvikle markedstenkingen i offentlige virksomheter og la det offentlige selv utfører offentlige tjenester. Tidligere sjefsøkonom i LO Stein Reegård har uttalt at både angsten for å gjøre feil og feilaktig bruk av regler for politiske formål kan føre til at politikerne ikke tør å velge offentlig egenregi eller langsiktig samarbeid med ideelle aktører.³³ Mulighetene finnes nemlig ved å undersøke reguleringen av hver bestemte tjeneste/oppgave, forholde seg til anskaffelsesregelverket og gjøre de nødvendige politiske vedtakene, jfr. punkt 4.

2.2 ESAs rolle og seriositetskravene

Anskaffelsesregelverket medfører begrensninger i det politiske handlingsrommet. Et vesentlig spørsmål er hvilke seriositetskrav som kan stilles. Overvåkingsorganet ESA, som skal føre tilsyn med at EØS-regelverket etterleves i EFTA-landene Norge, Island og Liechtenstein, mener at flere av kravene som skal sikre seriøse leverandører bryter med EØS-avtalens frie konkurranse. Det har siden november 2019 foregått en skriftlig prosess mellom ESA og Norge angående begrensninger for antall underleverandører.³⁴ I forskriften om offentlige anskaffelser ble det i 2016 innført krav om at en entreprenør kan ha maksimalt to underleverandører. Kravet skal sikre bedre kontroll av virksomhetene og med arbeidsvilkårene. Ifølge ESA er bestemmelsen i strid med EU-direktivet om offentlige anskaffelser og EØS-avtalen.

ESA mener kravet begrenser den åpne konkurransen om offentlige anskaffelser, og at hensikten med bestemmelsen kan oppnås på måter som er mindre inngripende. Fra norsk side har departementet anført at dersom nasjonalstatene ikke selv kan vurdere hva som er nødvendig i kampen mot arbeidslivskriminalitet, så er unntakene i direktivene å anse som ugyldige og uten innhold.

Etter ESAs mening består derimot ikke forskriften proporsjonalitetstesten. ESA mener at formålet kan oppnås med mindre restriktive midler. Som EU-domstolen mener ESA

33 Tidligere sjefsøkonom i LO Stein Reegård til Khrono 19.12.2020; <https://khrono.no/reegard-feil-bruk-av-eos-avtalen-om-anbud-i-staten/540947>

34 Anbud365 23.06.20, <https://www.anbud365.no/bransjer/bygg-og-anlegg/esa-maks-to-underleverandorer-er-brudd-pa-eu-reglene/>

det fra anbud til anbud skal vurderes om antall ledd i kjeden av underleverandører skal begrenses eller ikke, ut fra arbeidets karakter og hvilke firma som er involvert. Alternativt at det skal pålegges den som får anbudet å sørge for at det ikke blir kriminalitet lengre nede i systemet. Om dette vil fungere eller ikke i praksis, synes ikke ESA å være så opptatt av.

I juni 2020 sendte ESA også et nytt brev til regjeringen. Denne gangen ba de om opplysninger om lokale vedtekter ved offentlige anskaffelser. De mest kjente er Skiensmodellen og Oslomodellen. ESA går lenger enn å ta for seg antall ledd underleverandører. De stiller spørsmål ved krav til at alle transaksjoner skal skje over bankkonto. De stiller spørsmål ved krav om faste ansettelser. ESA mener det ikke kan kreves faste ansettelser når arbeidet er midlertidig.

Regjering, kommuner, fagbevegelse og arbeidsgivere har stått sammen i forsvar for norsk forskrift og modeller uten å vike en tomme. I sitt svar til ESA i oktober 2020 argumenterer regjeringen for at seriøsitetsmodellene både er passende og nødvendige tiltak for å oppnå målet om å bekjempe arbeidslivskriminalitet, sosial dumping og uakseptable arbeidsvilkår.³⁵

Hvis ESA ikke aksepterer de norske argumentene og lukker saken, kan ESA gi Norge pålegg om å avvikle eller endre bestemmelsene. Hvis dette avvises eller ikke følges opp fra norsk side, kan ESA reise sak for EFTA-domstolen. En dom her er bindende for Norge i EØS.

2.3 Manglende folkevalgt styring og kontroll

Innbyggerne i Norge må kunne stole på at politikerne som er valgt vil ivareta innbyggernes interesser i tråd partiprogrammer og valgløfter. Dette er avgjørende for tilliten til politikerne og systemet med folkestyre. Utfordringen nå er at det er etablert systemer for offentlige virksomheter som i stor grad setter politikerne på sidelinja slik at de blir ute av stand til å styre og kontrollere både tjenestene og økonomien som er knyttet til dem.

Det er forståelig at den folkevalgte styringen og kontrollen med utskilte selskaper som er børsnoterte og bare delvis offentlig eid, som Equinor (gamle Statoil) og Telenor, ikke kan være like sterk som for en heleid offentlig virksomhet.³⁶ I selskaper som Equinor og Telenor begrenses styringen til politisk representasjon på generalforsamlinger, valg av styremedlemmer og signaler i politiske styringsdokumenter, som vanligvis er hemmeligholdt som forretningshemmeligheter.

Mer uforståelig er det når det samme hemmeligholdet blir hevdet å gjelde for et selskap som Statkraft. Dette selskapet er 100 % offentlig eid og har ansvaret for at innbyggere og bedrifter får dekket sitt behov for elektrisitet.³⁷ I forbindelse med strømpriskrisa det siste året har næringsminister Vestre ved flere anledninger kommet med uttalelser som viser hvor liten politisk påvirkning som faktisk finnes. Sist sommer gjaldt det sikring av at Statkraft sørget for at fyllingsgraden i vannmagasinene ikke

35 LO-aktuelt 13.11.20, <https://emag-loaktuelt.lomedia.no/regjeringen-avviser-esa-6.509.743858.060fdf31c6>

36 Den siste stortingsmeldingen om statlig eierskap er Meld.St.6 (2022-2023) *Et grønnere og mer aktivt statlig eierskap*

37 Statsråd Vestre er generalforsamlingen i Statkraft SF og som eier 100 % av aksjene i Statkraft AS <https://www.statkraft.no/globalassets/0/.com/investor-relations/corporate-governance/articles-of-association/20170915-vedtekter-for-statkraft-as-per-15.-sept.-2017.pdf>

blir for lav og i januar gjaldt det opprettelsen av fastprisavtaler med bedrifter.³⁸ Her forsikret Vestre etter en tid at fastprisavtalene var innenfor reglene Norge er underlagt som følge av EØS-avtalen.

Men også for vanlige offentlig virksomheter er politisk styring og kontroll med tjenestene og økonomien svekket de siste 20-30 årene. Det har vært en internasjonal trend å ta i bruk et rapporteringssystem for offentlige virksomheter å vise «hva en tjeneste koster» i stedet for «hva pengene er brukt til». Dette er ikke noe Norge er pålagt ut fra EØS-avtalen, men er i tråd med markedsliberaliseringen av offentlig sektor. Hensikten er å kunne sammenligne offentlige virksomheter med private aktører. Det er godt dokumentert at slike sammenligninger av «hva tjenester koster» er helt misvisende, og ofte er en sammenligning av epler og pærer. I mer enn halvparten av offentlige virksomheter brukes nå systemer for å vise «hva tjenesten koster».³⁹

Men det er forskjell på å vise «hva det koster» og «hva pengene er brukt til». Det er hvordan pengene er brukt som er nyttig informasjon for politikerne. Det er slike beløp de kjenner igjen og som kan sammenholdes mot budsjetter og politiske vedtak. Et slikt system brukes fortsatt i norske kommuner, men har vært og er under stadig press.⁴⁰ Systemet må ikke forveksles med det statlige kontantprinsippssystemet, som blant annet ikke har et skille mellom hva som brukes til drift og hva som brukes til investeringer. Fagforbundet har i lang tid argumentert for at det kommunale budsjett- og regnskapssystemet bør brukes i all offentlig forvaltning nettopp fordi det sikrer bedre kontroll og oppfølgingsmulighet for politikere.⁴¹

Både nasjonal og internasjonal forskning har vist at bruken av et system for offentlig tjenester innrettet på å vise «hva det koster», fører til svekket politisk kontroll og styring med offentlige midler, i tillegg til at det tilrettelegger for privatisering.⁴²

2.4 Svekket offentlig innsyn

Forskning har vist at når offentlig virksomhet skal konkurrere med private aktører, så medfører det hemmelighold også i den offentlige virksomheten. Et ferske eksempel gjelder Statkraft. Media hadde omtalt store bonusutbetalinger til en gruppe ansatte. Oppslaget vakte sterke reaksjoner, noe som er forståelig med den høye strømprisen som rammer innbyggere og bedrifter for tiden. Næringsminister Vestre sa at han ikke kan opplyse om hvilken lønn og bonus som er utbetalt til en gruppe ansatte i Statkraft. Begrunnelsen hans er «forretningshemmeligheter», samtidig som han «beroliget» med at generalforsamlingen (dvs. Vestre) har gitt selskapet beskjed om å endre avtalene.⁴³

Slikt hemmelighold gjelder dessverre ikke bare bonuslønn i Statkraft. Mange offentlige virksomheter må nå konkurrere med private aktører om å «få oppdrag». Da blir det viktig å holde tilbake informasjon. Poenget er at i de fleste offentlige virksomheter så

38 <https://www.nrk.no/vestland/regjeringa-med-marsjordre-til-statkraft-1.16264600>

39 <https://dfo.no/fagomrader/statlig-regnskap/oversikt-over-hvilke-regnskapsprinsipper-statlige-virksomheter-bruker>

40 FrP fremmet forslag i 2009 og 2012 om at kommuner skal begynne å bruke regnskapsloven som brukes i næringslivet. Dok 8:18 (2008–2009) Representantforslag om å utrede konsekvensene av å gjøre kommuner og fylkeskommuner regnskapspliktige etter regnskapsloven, og Dokument 8:73 S (2011–2012) Representantforslag om å innføre periodiseringsprinsippet i offentlig sektor

41 <https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/fin/vedlegg/okstyring/horing/lo.pdf>

42 For eksempel Fanny Voldnes; *Folkevalgt styring eller markedsstyring?*, Samfunn og Økonomi 2-2012 s.6–28, https://www.samfunnogokonomi.no/wp-content/uploads/2021/03/Samfunn_og_ekonomi-02-2-2012.pdf, og

43 Susan Newberry; «Kostnadssammenligninger og konstitusjonell kontroll» i *Stat og Styring 2006* <https://www.dn.no/politikk/statkraft/jan-christian-vestre/christian-rynning-tonnesen/vestre-palastkraft-a-redusere-milliardbonuser-urimelige/2-1-1418695>

er forretningshemmeligheter helt fremmed. For eksempel har kommuner tradisjonelt hatt stor nytte av å samarbeid om å finne gode løsninger for tjenester. Når en kommune har funnet en god løsning, så deles den med andre kommuner som kan gjøre det samme og utvikle løsningen videre.⁴⁴ En slik forståelse er helt fremmed i forretningsverden, hvor konkurranse og profitt er det som styrer. Vi minner om at dette dreier seg om oppgaver og tjenester som finansieres av oss i fellesskap, og at den beste måten å få mest ut av hver krone ikke vil være konkurranse og hemmelighold, men samarbeid.

Det er fremmet flere forslag for mer åpenhet om økonomiske forhold og om hvem som eier selskaper som får penger for å utføre oppgaver på vegne av det offentlige. Hensikten er å sikre bedre informasjon til offentligheten og bedre beslutningsgrunnlag for politikerne. Fagforbundet skrev i brev til Finansdepartementet i 2016 at det burde kreves tilleggsinformasjon i årsregnskaper fra selskaper som har inntektene sine fra det offentlige, og at en vurdering av det burde inngå i mandatet til regnskapslovutvalget, som da var i arbeid.⁴⁵ Forslaget ble avvist. Fagforbundet fremmet også forslag da ny kommunelov ble behandlet i Stortinget i 2018. Forslaget var at kommuner burde ha en egen lovhjemmel for å kunne påse at tilskudd gitt fra kommunen blir brukt slik det er tenkt.⁴⁶ Formålet var å gi folkevalgte et verktøy slik at de kan forsikre egne innbyggere om at bevilgninger er brukt til det de var ment for. Forslaget fikk ikke flertall, men ble støttet av Ap, Sp, SV, Rødt og Mdg.⁴⁷

Den ideelle organisasjonen Publish What You Pay (PWYP) fikk gjennomslag for Land-for-land-rapportering i årsregnskapet for selskaper i Norge i 2014.⁴⁸ PWYP var også aktiv i forbindelse med at EU innførte et direktiv med en svakere rapportering enn den norske, men uten å lykkes.⁴⁹ PWYP har foreslått at den norske rapporteringen blir utvidet til å gjelde for alle konserner med selskaper i flere land, ikke bare for oljebransjen som i dag, og at rapporteringen blir enda bedre. Såkalt Utvidet land-for-land-rapportering vil bety at et multinasjonale selskap må vise inntekter, kostnader og betalt skatt for hvert enkelt land som noteopplysning i årsregnskapet sitt. Argumentet for bedre rapportering har blitt møtt med at Norge ikke ensidig kan innføre slik rapportering. Dette argumentet burde falle bort nå, ettersom Australia nylig sendte på høring et forslag til en strengere rapportering enn den vi har i Norge.⁵⁰

Tax Justice Norge fikk i 2019 gjennomslag for at Norge skal ha et åpent offentlig register over *reelle* eiere.⁵¹ Med *reell* eier menes en person, ikke et selskap som gjerne inngår i en komplisert selskapsstruktur. Loven og forskriften er imidlertid enda ikke trådt i kraft.⁵² TJN er heller ikke fornøyd med at bare eiere med mer enn 25 % eierskap skal med i registeret⁵³, og jobber for å innskjerpe kravet til å omfatte *alle* reelle eiere. I denne sammenheng er det bekymringsfullt at EU-domstolen høsten 2022 konkluderte med at et åpent register over reelle eiere vil bryte med

44 Både generelt og som organiserte prosjekter mellom partene i arbeidslivet, som «Kvalitetskommune programmet» i 2006-2009 hvor 138 kommuner deltok og «Saman om ei betre kommune» i 2011-2015 med 110 deltakende kommuner

45 Brev til Finansdepartementet fra Fagforbundet 19.5.2016

46 Fagforbundets høringssvar:

47 <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=71000>

48 Regnskapsloven § 3-3 d i Norge

49 <https://www.tpa-global.com/2023/02/08/an-overview-of-the-new-eu-public-country-by-country-reporting-obligations/>

50 <https://taxjustice.no/artikkel/gjennombrudd-for-global-apenhet-i-selskaper>

51 <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2019-03-01-2>

52 Årsberetningen for TJNorge for 2023

53 Forskrift til Lov om register over reelle rettighetshavere, § 2-1; <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2021-06-21-2056>

menneskerettighetene fordi det ikke beskytter investorenes personvern.⁵⁴ Dette har medført at Norge har utsatt den varslede ikrafttredelsen av loven, som opprinnelig var 1. januar 2024.

Det er helt nødvendig med åpenhet om økonomi, betalt skatt og hvem som eier selskaper, inklusive de selskapene som utfører oppgaver på vegne av det offentlige. Her er EU en bremsekloss. Det er viktig at norske politikerne må kunne forsikre innbyggerne og velgerne om at de vet hvordan pengene som bevilges faktisk blir brukt. Hensikten er å hindre at penger forsvinner ut av landet eller på annen måte ender i lomma til investorer, i stedet for å bli brukt til det som folkevalgte har bestemt at pengene skal brukes til.

54 Morten Harper; *Rikdommens privatliv*; Klassekampen 31.12.2022; <https://klassekampen.no/artikkel/2022-12-31/rikdommens-privatliv>

3 Begrensninger for folkestyre innenfor EØS-avtalen

3.1 EØS-avtalens system og forutsetning

Da EØS-avtalen ble godkjent av Stortinget i oktober 1992, var det en sentral forutsetning at avtalen skal være folkerettslig eller mellomstatlig, og ikke overnasjonal som et EU-medlemskap. EFTA-landene Norge, Liechtenstein og Island på den ene siden, og EU på den andre skulle være to atskilte «pilarer». Lovgivende, utøvende og dømmende myndighet skulle fortsatt være nasjonal, med noen få avtalte unntak. Med andre ord: EØS-avtalen skulle ikke utfordre nasjonal suverenitet, og det var begrunnelsen for at saken skulle avgjøres av Stortinget og ikke i en folkeavstemning, slik man hadde hatt om EU-medlemskap i 1972 og senere i 1994. EFTA-landet Sveits hadde folkeavstemning om EØS-avtalen, der det ble nei-flertall, og Sveits er derfor ikke del av EØS.

I EU kan rettsakter ha direkte virkning i medlemslandene, selv om de ikke er gjennomført nasjonalt. I EØS må de formelt gjennomføres av norsk lovgiver før de regnes som gjeldende rett. Gjennom rettspraksis er det likevel utviklet prinsipper som langt på vei gir samme direkte virkning som for EUs medlemsland. Det er en klar tendens at norsk rett tolkes i overensstemmelse med ikke-gjennomførte rettsakter. Staten kan bli erstatningsansvarlig hvis noen lider tap som følge av manglende gjennomføring.

3.2 Oppsmuldring av to-pilarsystemet

EØS-avtalen satte etter ordlyden klare begrensninger for ESA og EFTA-domstolens muligheter til dynamisk tolkning. Artikkel 6 slår fast at avtalen skal fortolkes i samsvar med relevante rettsavgjørelser fra tiden før den ble undertegnet, det vil si 2. mai 1992. Likevel ser vi at ESA og EFTA-domstolen også følger EU-domstolens nyere praksis. EØS har altså vist seg å binde Norge til den rettsskapende virksomheten til domstolen i en organisasjon vi ikke er medlem av. Norske domstoler følger også i stor grad EU-domstolens praksis, med direkte konsekvenser for norske borgere og firma.

Sentralt for EU-domstolens praksis er det å fremme unionens videre integrasjon, det vil si overføring av myndighet fra landene til EU-nivå. Når denne praksisen er styrende for EØS, betyr avtalen en fortolkningsmåte på tvers av Grunnlovens suverenitetsvern. Et eksempel er EFTA-domstolens avgjørelse i hjemfallssaken, som fastsatte forholdet mellom offentlig og privat eierskap til norske vannkraftressurser selv om det i EØS-avtalens artikkel 125 står at den «skal ikke på noen måte berøre avtalepartenes regler om eiendomsretten».

EU har bygd ut et omfattende forvaltningsapparat, også utover EU-kommisjonen i Brussel. De rundt førti EU-byråene dekker områder som energi, finans, miljø, samferdsel, forsvar og justis. Noen, som miljøbyrået i København, håndterer informasjon og rådgivning, men stadig flere byråer har overnasjonal beslutningsmyndighet.

Norge deltar i 31 av EU-byråene⁵⁵. EU-byråer og overvåkingsorganet ESA har fått direkte myndighet i Norge på ulike områder. Det europeiske flysikkerhetsbyrået i Köln kan for eksempel bestemme typesertifisering for nye fly og gi påbud om reparasjon

⁵⁵ «EU-byråer Norge deltar i», 16.02.2022, <https://www.regjeringen.no/no/tema/europapolitikk/eos1/byra-program-samarbeid/eu-byraer/id685101/>

og kontroll overfor norske flyselskap. ESA kan bøtelegge norske flyselskap som bryter lisensen eller regelverket. ESA har også fått myndighet til å bøtelegge firma i Norge som ikke følger EU-regelverket for legemidler. EUs kjemikaliebyrå i Helsinki avgjør hvilke kjemikalier som kan brukes i Norge. Via kopivedtak i ESA kan EUs finanstilsyn gjøre vedtak overfor norske banker, pensjonskasser og andre finansinstitusjoner samt overstyre det norske finanstilsynet.

Stortinget vedtok i juni 2016 å innordne Norge i EUs finanstilsyn. Senterpartiet, KrF, SV, MDG samt én representant fra Venstre stemte mot. Regjeringen hadde gitt opp den opprinnelige norske posisjonen om å beholde nasjonal kontroll over finanstilsynet. I stedet ble overvåkingsorganet ESA et formelt mellomledd, men det er EU-tilsynene som skriver utkast til vedtak og det er i praksis en forutsetning at ESA gjør likelydende vedtak. Reelt ligger altså myndigheten hos EU-byråene.

EUs system for finanstilsyn – ESFS, The European System of Financial Supervisors – består av tre ulike tilsyn og et risikoråd. De tre tilsynene er: Den europeiske banktilsynsmyndigheten (EBA), Den europeiske tilsynsmyndigheten for forsikring og tjenestepensjon (EIOPA) og Den europeiske verdipapir- og markedstilsynsmyndigheten (ESMA). Tilsynet kan gripe inn og gjøre vedtak direkte overfor nasjonale banker, pensjonskasser og andre finansinstitusjoner, og kan fatte bindende beslutninger dersom nasjonale tilsynsmyndigheter i EFTA-landene ikke kommer til enighet. Det kan treffes bindende vedtak og ilegge bøter som gjelder direkte i Norge. Tilsynet har også myndighet til å regulere forbud av spareprodukter og visse typer finanshandel.

I mars 2018 vedtok Stortinget EUs tredje energimarkedspakke, som medførte suverenitetsavståelse på energiområdet. Senterpartiet, KrF, SV og Rødt stemte mot. European Agency for the Cooperation of Energy Regulators (ACER), som ble opprettet med denne energipakken, har ikke bare en rådgivende rolle overfor EUs organer eller bidrar til utviklingen av nytt regelverk på energiområdet. Energibyrådet har også håndhevings- og vedtaksmyndighet. ACER skal overvåke både nasjonale reguleringsmyndigheter og systemoperatører i landene. Hensikten er å påse at EUs regelverk for elektrisitets- og gassmarkedet følges og gjennomføres.

Norge er ikke vanlig medlem av ACER og har heller ikke stemmerett. Reelt sett blir Norge likevel bundet av energibyrådets vedtak. For EFTA-landene er det laget en konstruksjon der overvåkingsorganet ESA formelt skal gjøre vedtak på vegne av ACER, men vedtakene skrives av ACER. ESAs vedtak går deretter via Reguleringsmyndighet for energi i Norge (RME), som ifølge EU-regelverket må være uavhengig av nasjonale myndigheter. RME skal kopiere og gjennomføre vedtakene fra ESA, og kan ikke instrueres verken av regjering eller storting. Det lages med andre ord en kjede av kopivedtak fra EU-byrådet til norske aktører. Andre deler av energimarkedspakken – forordning 714/2009 om grensekryssende elektrisitet – medfører myndighetsoverføring til ESA overfor private om å hente inn opplysninger og gi bøter dersom det er brudd på opplysningsplikten. Dette gir ESA en direkte myndighet i Norge.

Finanstilsynet ble vedtatt etter Grunnlovens § 115 om suverenitetsavståelse. De andre myndighetsoverføringene til EU-byråder og ESA har Stortinget vedtatt med vanlig flertall etter Grunnlovens § 26. Her er noen sentrale saker:

- 2005: Det europeiske flysikkerhetsbyrådet i Köln (EASA) får kompetanse til å bestemme typesertifisering for nye fly og gi påbud om reparasjon og kontroll overfor

norske flyselskap. Tvister avgjøres av EU-domstolen.

- 2008: Det europeiske kjemikaliebyrået i Helsinki (ECHA) setter vilkår for registrering av kjemikalier. Adgangen til å innføre nasjonale forbud eller avgifter mot skadelige stoffer er svært begrenset. Tvister avgjøres av EU-domstolen.
- 2012: Stortinget gir overvåkingsorganet ESA kompetanse til å bøtelegge norske flyselskap som bryter lisensen eller regelverket. EFTA-domstolen avgjør klagesaker.
- 2017: Aksept av pediatriforordningen om kontroll av legemidler for barn innebærer at ESA får direkte bøteleggingsmyndighet i Norge.
- 2018: Stortinget vedtar EUs tredje energimarkedspakke, med formell myndighetsoverføring til ESA.
- 2021: Med Stortingets vedtak av EUs fjerde jernbanepakke overføres det myndighet til EU-kommisjonen og jernbanebyrået ERA.

3.3 Innvirkning på Stortingets rolle som lovgiver

EØS-avtalen ble vedtatt av Stortinget etter grunnloven § 115 (som den gangen var § 93) med tre fjerdedels flertall, som hjemler suverenitetsavståelse på et «saklig begrenset område» til en internasjonal organisasjon Norge er medlem av. Den vanlige forståelsen er at kravet om saklig begrenset område gjelder der organisasjonen får myndighet til å treffe direkte bindende vedtak overfor norske borgere eller firma. I paragrafens andre ledd heter det at den ikke gjelder tilfeller som er rent folkerettslige, det vil si der bare Norge som stat blir bundet. Ifølge Brundtland-regjeringen i 1992 var det ESAs tvangsmyndighet i konkurransesaker som gjorde det nødvendig å bruke § 115, EØS-avtalen mente regjeringen ellers var en folkerettslig avtale. Dette ble lagt til grunn av Stortinget.

I dag ser vi at EØS-avtalen har utviklet seg utover det som med rimelighet kan kalles et saklig begrenset område. Tvert imot har suverenitetsavståelsene gjennom EØS vist seg å være vidtrekkende og uklart avgrenset. Den norske forutsetningen om en saklig avgrenset avtale har kommet i konflikt med EUs like klare forutsetning om en ekspansiv avtale som tilpasses EU-retten. Ulike norske regjeringer og stortingsflertall har dessuten akseptert og også tatt initiativ til innføring av EU-regelverk utenfor de handels- og konkurranseforholdene som EØS-avtalen i utgangspunktet skulle gjelde. Det kan man politisk velge å gjøre, men det er ikke uten omkostninger for den nasjonale suvereniteten og folkestyret.

3.4 Hvilke områder omfattes av EØS?

Det er blitt enklere å liste opp hva som har gått fri av EØS-avtalen, enn å oppsummere alle de mange og ulike samfunnsområdene der EØS gjør seg gjeldende. Råderetten over naturressursene, alkoholpolitikken, likestilling, distrikts- og regionalpolitikken og ivaretagelse av faglige rettigheter er noen eksempler der avtalen griper inn i en helt annen grad enn forutsatt av Stortinget da avtalen ble godkjent. Vi ser også EØS-avtalen slå inn på så ulike rettsområder som forvaltningsrett, erstatningsrett og regelverket for offentlige anskaffelser.

EØS-avtalen har fått en vidtrekkende, tosidig dynamikk: For det første er det tatt inn nytt regelverk som ikke naturlig faller innenfor EØS-avtalens markedsområde. For det andre bedrives det en utstrakt nytolkning av eksisterende regelverk. Overvåkingsorganet ESA, EFTA-domstolen og endog norske domstoler følger EU-domstolens nye praksis, og lar hensynet til rettsenhet med EU veie tungt, slik at det i realiteten er den som i siste instans fortolker avtalen.

Som nevnt i punkt 1.1 sier Grunnloven § 49: «Folket utøver den lovgivende makt ved

Stortinget.» Det kan settes spørsmålstegn ved om dette er realiteten i utformingen av lovene på de områdene som EØS-avtalen gjelder. Nærmere 15 000 lover fra EU er gjort gjeldende for Norge gjennom EØS. Bare i 2021 ble 662 rettsakter tatt inn i EØS-avtalen. Størsteparten av regelverkene er forordninger, som må innføres ordrett i norsk rett.⁵⁶ Selv om mesteparten av direktivene og forordningene kan være fornuftige nok, uthuler dette i praksis Stortingets rolle som lovgiver og regjeringen som forskriftsmyndighet. For å omskrive grunnlovsbestemmelsen nærmere realitetene: Folket vedtar Norges lover gjennom Stortinget, men gjennom EØS-avtalen vedtas mange lover med påholden penn fra EU.

En vesentlig kritikk av EU-parlamentet er at hastig og overfladisk saksbehandling gjør den folkevalgte kontrollen og myndigheten lite reell. Dette er en generell utfordring for de fleste politiske organ, men på Stortinget ser vi at det ikke minst kommer på spissen i behandlingen av EØS-reglene.

Vanlig praksis er at nye regelverk fra EU månedlig tas inn i EØS-avtalen gjennom vedtak i EØS-komiteen, der representanter fra EFTA-landene Norge, Island og Liechtenstein møter EU. Måten regjeringen forankrer godkjenningen på, er gjennom en relativt summarisk gjennomgang i Stortingets Europautvalg. Det utarbeides grundige bakgrunnsdokument av Stortinget før møtene i Europautvalget, men det grunnleggende problemet består: Mange saker på kort tid gjør det svært utfordrende å få realitetsdrøftinger av hva de nye regelverkene faktisk betyr. Direktiver og forordninger som krever lovendringer blir rett nok gjenstand for egen stortingsbehandling før de blir innført.

3.5 Sivilsamfunnets påvirkningsmulighet

Departementene henter innspill til EU/EØS-regelverk både gjennom høringer og faste grupper for medvirkning, der næringsliv og sivilsamfunnets organisasjoner kan delta. Når regelverket er vedtatt i EU og skal innføres i EØS-avtalen, er det imidlertid lite rom for endringer, så fremt norske myndigheter ikke krever unntak, og får aksept for dette fra EU-siden, eller bruker vetoretten i EØS. Det gjelder særlig forordninger, som skal innføres ordrett i norsk lov eller forskrift.

Selv om gjennomføringen av EØS-avtalen har skjedd med et betydelig flertall på en rekke storting, har det vært et fravær av åpen og opplyst offentlig samtale – som Grunnloven foreskriver – fra Stortingets side om de mange EU-tilpasningene. Det er kun i noen få enkeltsaker, som tilknytningen til energibyrået ACER våren 2018, at det blir en større debatt rundt Stortingets behandling.

3.6 Veto-/reservasjonsretten som ikke brukes

En grunnleggende forskjell mellom et EU-medlemskap og EØS-avtalen, er at i EØS har EFTA-landene formelt ikke overført lovgivningsmyndigheten. Det betyr at norske myndigheter hver gang står fritt til å akseptere eller avvise nye regler fra EU når de skal innføres i EØS.

Vetoretten, også kalt reservasjonsretten, innebærer på ingen måte noe avtalebrudd. Den følger tvert imot av den avtalefestede prosedyren for hvordan ny EU-lovgivning skal behandles i EØS. Avtalen setter også rammer for eventuelle motreaksjoner fra EUs side. Da EØS-avtalen ble vedtatt høsten 1992 la både stortingsflertallet og regjeringen vekt på at lovgivningsmyndighet ikke overføres til EU- eller EØS-organer,

⁵⁶ I februar 2023 bestod EØS-avtalen av 3250 direktiver og 7357 forordninger, jfr. Jan R. Steinholt, «Forordningene som eter opp handlingsrommet», Nei til EUs skriftserie Vett nr. 1 2023.

og viste særlig til vetoretten som begrunnelse.

Vetoretten er en avtalefestet del av saksgangen i EØS. Når en lov er vedtatt i EU, blir den lagt frem for de tre EFTA-landene som er tilsluttet EØS. De nye lovene godkjennes i EØS-komiteen der EU-ambassadørene fra Norge, Island og Liechtenstein hver måned møter EU-kommisjonen. Det er normalt EU som legger frem nye direktiver og forordninger for EØS-komiteen.

I EØS-komiteen fattes vedtak med enstemmighet (EØS-avtalens artikkel 93). Norge, Island og Liechtenstein samordner først sine standpunkt i EFTAs faste komité, som ikke kan godkjenne en ny lov uten at alle tre landene er enig. Derfor har Norge vetorett mot enhver ny EØS-lov. Det følger av EØS-avtalens artikkel 93 og artikkel 6 i Avtalen om EFTA-statenes faste komité.

Hvis ett EFTA-land sier nei, blir direktivet eller forordningen heller ikke gjeldende for de to andre. Det er ikke noe rettslig krav til begrunnelse for å bruke vetoretten, og den er heller ikke tidsbegrenset. Et norsk nei betyr både at vi unntas fra å innføre regelverket her hjemme (reservasjonsaspektet) og at det ikke tas inn i EØS-avtalen (vetoaspektet). Regelverket gjelder selvsagt fortsatt for EU-landene, men ikke for de tre EFTA-landene.

Som nevnt tas nye EU-regler inn i EØS-avtalen etter enstemmige vedtak i EØS-komiteen. Her har EU og EFTA hver sin stemme. Det er altså EFTAs representant som på vegne av Norge, Liechtenstein eller Island kan nedlegge veto. Det betyr at et norsk «nei» må legges fram på forhånd når saken behandles i EFTA-statenes faste komité. Det er ikke krav om noen begrunnelse for et slik avvisning. Denne vetoretten ble fastslått slik ved behandlingen av EØS-avtalen i St.prp. nr. 100 (1991-92):

«Vedtaket i EØS-komiteen skjer med enstemmighet. Dersom ett EFTA-land på forhånd skulle motsette seg et bestemt vedtak i EØS-komiteen, vil vedtaket ikke kunne fattes. Dette følger av prinsippet om at EFTA-landene skal opptre samstemt. Hvert enkelt EFTA-land har rett til å gå mot et forslag til nye EØS-regler og derved hindre at det gjøres vedtak.»⁵⁷

De fleste EØS-reglene har et teknisk preg og kan innføres i norsk lovgivning enten direkte av fagdepartementene eller av regjeringen etter behandling i statsråd. Andre direktiver og forordninger er mer omfattende og krever lovendring i Stortinget. Dette tas det forbehold om i EØS-komiteens vedtak. EØS-avtalens artikkel 103 gir i disse tilfellene Stortinget en vetorett i forhold til vedtakene i EØS-komiteen. Hovedregelen er at vedtaket i EØS-komiteen ikke skal tre i kraft før det er meddelt at de nasjonale, statsrettslige kravene er oppfylt. Også denne siden av vetoretten innebærer at det aktuelle regelverket ikke innføres i noen av EFTA-landene.

3.7 Hva EØS-avtalen sier om vetoretten

Da EØS-avtalen ble vedtatt av Stortinget la flertallet som tidligere nevnt vekt på den ikke medførte noen overføring av lovgivningsmyndighet. Både St.prp. nr. 100 (1991-92) og det mer folkelige bakgrunnsheftet *Informasjon om EØS-avtalen* viste særlig til vetoretten som begrunnelse. I Stortingets EØS-debatt 15.-16. oktober 1992 uttalte daværende statsminister Gro Harlem Brundtland:

«Regjeringen vil aktivt bruke de nye mulighetene til å forme morgendagens

57 St.prp. nr. 100 (1991-92), side 324.

regelverk i Europa. Og vi vil være rede til å bruke den retten avtalen gir oss, til å motsette oss at forslaget blir til felles EØS-regel, dersom vi finner det nødvendig.»⁵⁸

Brundtland sa videre at Ap ville bruke vetoretten mot oljedirektivet og direktiv om sosial dumping: «Vi har ikke kjempet fram det regelverket i EØS-avtalen uten grunn. Vi har gjort det fordi om nødvendig skal det også tas i bruk.»

Vetoretten er kun tatt i bruk én gang, mot EUs tredje postdirektiv. Stoltenberg-regjeringen varslet overfor EU i mai 2011 at Norge ikke ville innføre direktivet. Dette skjedde uten motreaksjoner fra EU. Prosessen med forhandlinger eller suspensjon av regelverk etter EØS-avtalens artikkel 102 ble ikke iverksatt fra EUs side. Etter regjeringsskiftet høsten 2013 trakk Solberg-regjeringen reservasjonen⁵⁹, og direktivet ble innført i Norge i 2015.

Særlig Senterpartiet, SV og Rødt har flere ganger krevd veto mot nye rettsakter. KrF har også støttet flere av vetokravene. Det er av partier på Stortinget krevd veto mot blant annet:

Konsesjonsdirektivet (stortingssesjonen 1994-95)
 Emballasjedirektivet (1995-96)
 Jernbanedirektivet (1995-96)
 Miljømerking, kriteriene ble vurdert som svake (1995-96)
 Plantevernmidler (1995-96)
 Infrastruktur og telefoni, liberalisering av telesektoren (1996-97)
 Matsminkedirektivene (1998-99)
 Barnematdirektivet (1998-99)
 Gassdirektivet (1998-99)
 Patentdirektivet (1999-2000)
 Tjenestedirektivet (2005-06)
 Datalagringsdirektivet (2010-11)
 EUs tredje postdirektiv (2010-11)
 Vikarbyrådirektivet (2011-12)
 Finanstilsyn (2015-16)
 Tredje energimarkedspakke (2017-18)
 Fjerde jernbanepakke (2020-21)

I debatten om EUs energibyrå ACER ble det av enkelte hevdet at et nei i Stortinget ville true norsk eksport og tusenvis av arbeidsplasser – ja, sette hele EØS-avtalen i spill.⁶⁰ Dette må karakteriseres som skremselspropaganda. Ikke bare er vetoretten en avtalefestet rettighet, EØS-avtalen setter rammer for eventuelle motreaksjoner fra EUs side. EØS-avtalen krever ingen begrunnelse for å bruke vetoretten. EU kan primært reagere på to ulike måter:

- EU kan akseptere at det er visse forskjeller i regulering mellom EU og Norge (og de andre EFTA-landene).
- EU kan reise krav om at den direkte berørte delen av EØS-regelverket suspenderes, altså settes ut av kraft.

EU kan godta reservasjonen uten noen bestemt motreaksjon. Hensynet til forutsigbarhet for partene og lojalitet til avtalen taler for dette. EØS-avtalens artikkel 3 pålegger en lojalitetsplikt som fastsetter at ingen av partene skal vanskeliggjøre samarbeidet. Det taler for at eventuelle reaksjoner fra EU skal rokke minst mulig ved

58 St. tid. (1992-1993), side 216.

59 Pressemelding fra regjeringen 23.11.2013, «Norges reservasjon mot EUs tredje postdirektiv skal oppheves», <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/norges-reservasjon-mot-eus-tredje-postdi/id746775/>

60 Se f.eks. «Støre advarer mot Acer-nei», Klassekampen 10.03.2018

EØS-avtalens innhold og funksjon. Sagt med andre ord: at dagens frihandel skal bestå. EØS-avtalens artikkel 102 instruerer partene om å bestrebe seg på å bli enige. Det er i EØS-komiteen at dette vil bli diskutert og avgjort.

EU kan ikke iverksette straffetiltak mot Norge, men kan sette den delen av EØS-regelverket som er *direkte berørt* ut av kraft (suspensjon, artikkel 102). Hensikten er å balansere de fordelene som Norge oppnår ved å reservere seg mot det aktuelle direktivet eller forordningen. Avtalens hoveddel og protokollene vil gjelde som før. Reglene om blant annet fri varehandel og forbudet mot antidumpingtiltak blir altså uansett ikke berørt.

EØS-avtalen gir ikke presise retningslinjer for hva som ligger i at den direkte berørte delen av avtalen kan suspenderes, men den har enkelte holdepunkt. Alle direktiver og forordninger som omfattes av EØS-avtalen er systematisert i 22 tematiske vedlegg, og hvert vedlegg har mange kapitler. Suspensjonen kan ikke strekke seg utover det underkapitlet i vedlegget til EØS-avtalen som det avviste regelverket ville tilhørt. EUs tredje energimarkedspakke med ACER-forordningen tilhører for eksempel vedlegg fire om energi.

Det er EØS-komiteen som avgjør om og hvilken del av avtalen som skal suspenderes. Her er EU og EFTA likeverdige parter, og et vedtak forutsetter enstemmighet. Artikkel 102 sier at det bare er en *del*, den som er «direkte berørt», av vedlegget som settes ut av kraft. Det må bety at suspensjonen ikke skal gjelde hele vedlegget. EØS-avtalens vedlegg er inndelt i kapitler, og denne systematikken taler for at suspensjonen heller ikke skal omfatte mer enn akkurat det relevante kapitlet.

Den naturlige forståelsen er å begrense suspensjonen kun til det regelverket som de nye reglene eventuelt skulle endre eller erstatte. Sven Norberg m.fl. argumenterer i lovkommentaren *EEA Law* for at suspensjonen ikke kan ha større omfang enn dette.⁶¹ Det gjør også ARENA-notatet *Vetoretten i EØS*: «Etter vårt syn vil dette føre til at bare de rettsakter som endres eller direkte berøres av et omtvistet direktiv, vil i utgangspunktet være «berørte» deler av vedlegget.»⁶²

Uansett om EU skulle kreve suspensjon for deler av regelverket, kan norske selskaper fortsatt operere som før i de EU-/EØS-landene man har aktiviteter. Det samme gjelder utenlandske firma som allerede driver i Norge. EØS-avtalen skal verne om personer og bedrifters etablerte rettigheter, som det står i artikkel 102: «Rettigheter og forpliktelser som personer og markedsdeltagere allerede har ervervet i henhold til denne avtale, skal fortsatt bestå.»

61 Sven Norberg, Karin Hökborg, Martin Johansson, Dan Eliasson og Lucien Dedichen: *EEA Law – A Commentary on the EEA-agreement*, Stockholm: 1993. Fritzes. Side 144.

62 Finn Arnesen, Hans Petter Graver og Ulf Sverdrup: *ARENA Working Papers: Vetoretten i EØS*. Oslo: 2001. ARENA / Senter for Europarett

4 Hvorfor tør ikke kommuner?

Ut fra kommuneloven har kommuner nesten alle muligheter til å drive egne tjenester selv og uten at det kommer i konflikt med EØS-avtalen. Det er i tråd med EØS-avtalen at det er opp til hver enkelt stat å bestemme hva som skal være offentlige oppgaver utenfor markedet og hvordan de skal organiseres. Det er bare når det offentlige opptrer som markedsaktører i konkurranse med private, at myndighetene må sørge for at private og offentlige aktører likestilles. Likevel ser vi at mange kommuner ikke tør å utfordre reglene og bruke handlingsrommet som regelverket gir. Hvorfor er det slik?

4.1 EØS-avtalen og kommuner

Helt siden EØS-avtalen ble inngått har næringslivet presset på for å overta offentlige oppgaver eller unngå konkurranse fra det offentlige.⁶³ Kommuner, som har ansvar for mange offentlige oppgaver, har merket offensiven fra næringslivet godt til tross for at hovedregelen er at offentlige oppgaver ikke omfattes av EØS-avtalen.

Kommuneloven sier at en kommune står helt fritt i å benytte egne ressurser til å dekke egen etterspørsel overfor innbyggerne. Kommunen kan organisere virksomheten sin slik den vil, som del av kommunen som rettssubjekt eller som eget rettssubjekt som er heleid av kommunen. Slike løsninger gjør at Lov om offentlige anskaffelser og anbud ikke gjelder. Det er til og med mulig for kommunen å inngå avtaler med ikke-kommersielle aktører på bestemte vilkår, utenfor anskaffelsesreglene og også uten at EUs regler om ulovlig statsstøtte kommer til anvendelse.⁶⁴ Men når kommunen driver med næringsvirksomhet, organiseres og styres den i tråd med næringslivets regler.

4.2 Statsstøttereglene og Hjelmeng-utvalget

Det var regjeringen Solberg som nedsatte Hjelmeng-utvalget, som i 2018 forsøkte å få EUs statsstøtteregler til å omfatte også offentlig sektor, inklusive kommuner.⁶⁵ Bakgrunnen var en henvendelse fra ESA, som mente at offentlige foretak mottok ulovlig statsstøtte fordi foretakene ikke betalte skatt og heller ikke kan gå konkurs.

Hjelmeng-utvalgets flertall mente at kravet om likebehandling tilsa at kommunene måtte skille ut mange av sine oppgaver for at de skulle konkurrere med private aktører. Begrunnelsen var blant annet at det er konkurransevridende at private aktører må betale skatt, mens kommunene slipper. Et mindretall, med LOs tidligere sjefsøkonom Stein Reegård i spissen, mente imidlertid at EUs statsstøtteregler er laget for næringslivet og aldri var ment for offentlig sektor. Flertallets forslag ble tilbakevist av gode samfunnsøkonomiske analyser om konsekvensene av flertallets forslag⁶⁶ og at utvalget bygde på en feilslått forståelse. Det ble blant annet vist til mangelfull kunnskap om hva offentlig sektor faktisk er og at Norge i flere år har brukt statsstøttereglene mye mer enn EU selv.⁶⁷

-
- 63 Christian Hambro, artikkel i Altinget 15.02.2023, <https://www.altinget.no/eu/artikkel/christian-hambro-ta-uttrekking-om-hva-offentlig-og-hva-privat-sektor-skal-ta-seg-av>
- 64 Flere rapporter fra Kommunekonsult dokumenterer dette; <https://www.kommunekonsult.no/utgitte-rapporter/>, og «Kommunal virksomhet – til beste for samfunnet og innbyggerne» i Samfunn og Økonomi 1 og 2-2020, <https://www.samfunnogokonomi.no/2021/03/kommunal-virksomhet-til-beste-for-samfunnet-og-innbyggerne/>
- 65 Rapport 23.01.2018, <https://www.regjeringen.no/contentassets/0c36c9f9c1ca4e3ebcc7142b2420511/rapprt-like-konkurransevilkar-for-offentlige-og-private-aktorer.pdf>
- 66 KS, LO og Adv. Per A. Bjørgan; Rapport 04.12.2018, <https://www.ks.no/contentassets/41df3d726dad4199aa23ba101af0f52b/ks-fou---rapport-konkurranse-pa-like-vilkar---en-samfunnsokonomisk-konsekvensanalyse-endelig.pdf>
- 67 Stein Reegård, i bl.a. Departementet utvider handlingsrommet i EØS, Dagens Perspektiv 20.6.2022; <https://dagensperspektiv.no/synspunkt/2022/synspunkt-stein-reegard-departementet-utvider-handlingsrommet-i-eos>

Solberg-regjeringen sendte i mai 2021 svar til ESA. Her avvises det at velferdstjenestene barnehage, kulturskole, SFO og eldreomsorg omfattes av EUs statsstøtteregler. Videre ønsker man ikke å innføre generelle tiltak om utskilling av virksomhet til egne selskaper eller generelle regler om skatteplikt. Samtidig åpnet Solberg-regjeringen for en gjennomgang sektor for sektor der EUs statsstøtteregler kan være brutt, og de ville forhandle med ESA om hvilke sektorer dette kan gjelde. Noen aktuelle områder som nevnes er havner, parkering, bredbånd og renovasjon.

Det er uvisst hvordan Støre-regjeringen vil håndtere saken. Sektorvise tilpasninger vil være en prinsipiell seier for ESAs syn. Normalt må ESA påtale overfor Norge ett og ett tilfelle der de mener det er brudd på EØS-reglene. Den tilpasningen Solberg-regjeringen foreslo betyr at ESAs strenge forståelse legges til grunn i de aktuelle sektorene, og at norsk forvaltning skal gjøre jobben med å følge dette opp for ESA.

En fersk dom i Follo tingrett kan indikere at holdningene i domstolene i Norge beveger seg vekk fra Hjelmeng-utvalgets feilslåtte forståelse. Det dreier seg om Frogn kommunes rett til å bygge og drifte et bad og aktivitetssenter som et velferdsgode for innbyggerne i kommunen. Begrunnelsen for å avvise de private saksøkerne, anført av arbeidsgiverorganisasjonen Virke, var at saken gjelder et lokalt marked og dermed ikke utfordrer samhandlingskriteriet i statsstøttereglene. Disse reglene skal fremme den grenseoverskridende konkurransen, ikke den nasjonale.⁶⁸ Men utfordringen med statsstøttereglene vil sannsynligvis fortsette.

4.3 Hva gjør vi?

Liberaliseringen av økonomien er viktig for å forstå utviklingen i kommunene. Generelt har det vært for lite oppmerksomhet om de uheldige konsekvensene for samfunnet når kommunale oppgaver overtas av private aktører. Et annet moment er at ansatte i offentlig administrasjon er sterkt influert av EØS-fortolkningene, noe som skaper en indre institusjonell logikk. Da blir forståelsen av handlingsrommet snevert og trangt. Dette kan utfordres. Kunnskapen om at handlingsrommet er mye større må spres til lokalpolitikere.

Offentlig sektor var aldri ment å være del av EØS-avtalen. Grunnen til at vi har fått mange saker som utfordrer hovedregelen er at dette er formulert uklart. I det kompliserte juridiske regelverket er det derfor viktig å skille *substans* fra formaliteter, som språk. Kommuner har muligheter til å drive egne tjenester selv – uten at det kommer i konflikt med EØS-avtalen. Hovedbegrunnelsen er at det for kommunal virksomhet er samfunnsnytt og innbyggernes ve og vel som er det sentrale, ikke markedstenkning, konkurranse og økonomisk overskudd.

68 Christian Hambro, artikkel i Altinget 15.02.2023.

5 Styrket administrativ makt i kommuner?

Kommuner er spydspissen i velferdssamfunnet vårt.⁶⁹ Det er kommunen som har ansvar for basale tjenester for alle innbyggerne og er samfunnsutvikler og tilrettelegger for næringsliv og arbeidsplasser rundt om i landet. Det er derfor avgjørende for innbyggere og bedrifter, og for folkestyret, at det er lokalpolitikere som beslutter og styrer kommunene. Lokalpolitikere kan vi som innbyggere velge – og velge vekk hvis vi ikke er fornøyd. Det kan vi ikke med administrative ledere som er ansatte og uten politisk ansvar overfor innbyggerne.

I den nye kommuneloven er det forsøkt å klargjøre bedre rollene til administrasjonen og politikere. Spørsmålet er om det i virkeligheten er helt klare linjer mellom hva som er administrativ behandling av en sak og den politiske siden av saken. Det har vært flere tilfeller hvor det er tydelig at politikere og kommunedirektør ikke er helt enig, og hvor administrasjonen er på offensiven. Et eksempel er diskusjonen om partssammensatte utvalg i kommunen. I Kommunal Rapport har Professor Jan F. Bernt en fast spalte hvor han avklarer juridiske spørsmål med utgangspunkt i slike konkrete saker.⁷⁰

En annen endring i loven er at administrasjonens øverste leder ikke lenger kalles rådmann, men kommunedirektør.⁷¹ Behovet for å endre «rådmann» til en mer kjønnsnøytral tittel er åpenbart, men det kom flere innvendinger til å bruke «kommunedirektør». Denne stillingsbetegnelsen er hentet fra forretningslivet og kritikken fra flere var at «kommunedirektør» ikke reflekterer at kommunen er et folkevalgt organ som i hovedsak ikke driver kommersiell virksomhet og at rollen dermed er en helt annen. Vi kan ikke se bort fra at slike endringer, som kan virke små og symbolske, likevel har betydning når de ses i en større sammenheng og i lys av endringene ellers i samfunnet.

Det er også gjort endringer i økonomireglementet for kommuner, omhandlet i lovens kapittel 14. Det er bra at budsjett og regnskap i kommunen viser hvor mye som brukes til drift av kommunen og hvor mye brukes til investeringer. Dette skillet er nå lovfestet, selv om skillet alltid har vært slik. Prinsippet om selvkost er også tatt inn i loven.⁷² Selvkostprinsippet innebærer at kommunen ikke kan overføre større utgifter til sine innbyggere enn det som kommunen har av kostnader for den konkrete tjenesten.⁷³ Dette gjelder allerede for eksempel for vann og avløp, men vil nå gjelde generelt. For at kommunen skal kunne beregne riktige avgifter overfor innbyggerne, er derfor måten regnskapet føres på viktig.

En konkret liten endring, som kan ha relevans til dette, er at kommunedirektøren nå skal avslutte årsregnskapet til kommunen *før* han legger det fram for kommunestyret.⁷⁴ Tidligere la rådmannen fram årsregnskapet med et *forslag* til hvordan det skal

69 Les intervju med forfatter Gro Dahle i Fagbladet 10/2022, <https://fagbladet.no/nyheter/forfatterens-melding-til-kommuneansatte-takk-6.107.920646.afb1b3ed1b>

70 Bernt svarer <https://www.kommunal-rapport.no/bernt-svarer/bernt-svarer-hvordan-sette-sammen-et-administrasjonsutvalg/15910/>

71 Kommunelovens § 13-1

72 Kommunelovens kapittel 15

73 Det er også egen selvkostforskrift og departementet har laget egen veileder for selvkost; <https://www.regjeringen.no/contentassets/6833f61fe994424f84ce295bc99359e7/veileder-til-selvkostforskriften-til-utsending-nov20.pdf>

74 Kommunelovens § 14-5 og Forskrift om økonomiplan, årsbudsjett mv. kapittel 14, https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2019-06-07-714#KAPITTEL_1

avsluttes. Den nye regelen gjør at kommunedirektøren skal gjennomføre strykninger og disponeringer før det legges fram for kommunestyret. Det er all grunn til å tro at det også blir mindre diskusjon i kommunestyret med den nye ordningen, og all grunn til at politikerne må sette seg godt inn i årsregnskapet før behandling i kommunestyret.

Det er ingen vanlig oppfatning at regnskapet har så stor betydning, trolig fordi det er teknisk og oppfattes som komplisert. Men det er altså viktig. Årsaken er at årsregnskapet er et viktig styringsverktøy for lokale folkevalgte, fordi det er knyttet til budsjettet som de vedtar. Årsregnskapet sammenlignes alltid mot dette budsjettet. Derfor er det et paradoks at medias fokus ofte rettes mot Kostra-rapporteringen fra kommunene når det skrives om hvordan det går med kommunene. Kostra-rapporteringen har som formål å sammenligne kommuner. Årsregnskapet derimot viser hvordan faktisk forbruk står seg i forhold til politikernes vedtatte budsjett. Der årsregnskapet viser «hva er pengene brukt til?» og er knyttet til politiske vedtak, er Kostra-tallene influert av tenkningen rundt «hva koster det»? Ideen her er altså at man kan sammenligne tjenester som for eksempel eldreomsorg gjennom å sammenligne utgiftene som er brukt. Dette innebærer at for eksempel en kommune som har satset på god eldreomsorg, får høyere kostnader, men kommer dårlig ut i Kostra-sammenligningen.

Ideen om å ta i bruk tallene som viser «hva koster det?» er i tråd med liberaliseringen av økonomien de siste 30 årene og utfordrer folkestyret hvis det fortrenger betydningen av årsregnskapet.⁷⁵ Kostra-rapporteringen er en pliktig og nasjonal rapportering fra kommuner til staten, og skyldes ikke pålegg gjennom EØS-avtalen.⁷⁶ Rapporteringen administreres av SSB.⁷⁷ Det er bekymringsfullt hvis lokale folkevalgte blir ledet på avveier av den kommunale administrasjonen, i den grad den vektlegger Kostra-rapporteringen for mye på bekostning av årsregnskapet.

Det er dessuten grunn til å minne om faren for at flere større kommuner og færre folkevalgte representanter, som øker avstanden mellom politikere og innbyggerne, vil åpne for enda større administrativ innflytelse.

75 LOs høringssvar til utprøving av periodiserte virksomhetsregnskaper

<https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/fin/vedlegg/okstyring/horing/lo.pdf>

76 <https://www.ssb.no/offentlig-sektor/kostra/statistikk/kostra-kommune-stat-rapportering/om-kostra/doku|mentasjon-av-kostra#Bakgrunn> og bekreftet i mail fra SSB.

77 <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2018-06-22-83?q=kommuneloven>, § 16-1, jfr. «kostraforskriften»

6 Folkestyre – hva må til?

6.1 EØS som EU-medlemskap uten medbestemmelse?

En påstand som fremsettes fra enkelte EU-tilhengere er at Norge allerede er medlem av EU – bare uten stemmerett og innflytelse. Høyre-leder Erna Solberg mener for eksempel at «den viktigste grunnen til å bli fullverdig medlem av EU, er at vi allerede er en del av EU – men uten stemmerett og innflytelse.»⁷⁸

EØS-avtalen gjør Norge til en del av EUs indre marked. Norge er representert i fagkomiteene som forbereder nye regler for det indre markedet, på lik linje med EU-landene. Samtidig har Norge rett til å ikke innføre nye direktiver og forordninger som EU vedtar. Denne vetoretten ville ikke Norge hatt som medlemsland i EU.

Hva ville være Norges stemmeandel ved et EU-medlemskap? Ministerrådet er EUs høyeste beslutningsorgan mellom toppmøtene, og har den lovgivende makten sammen med EU-parlamentet. Norges stemmeandel ville være ca. 1,2 prosent. Tyngden følger folketallet. Til sammenligning har det mest folkerike EU-landet, Tyskland, en stemmevekt i rådet på nesten 20 prosent. Tysklands stemme veier like tungt som de 17 «minste» landene i EU til sammen, herunder alle de nordiske medlemslandene. EU-parlamentet er det eneste direktevalgte organet i EU. Som EU-medlem ville Norge trolig få 12-13 av 705 representanter i EU-parlamentet.

6.2 Utenfor EØS-avtalen

Selv om EØS-avtalen har utviklet seg slik at den berører en rekke sektorer i det norske samfunnet (jf. ovenfor i punkt 3.4), er likevel mange av politikkområdene EU befatter seg med utenfor EØS-avtalen. Norge kan føre en selvstendig utenriks- og sikkerhetspolitikk, med en aktiv rolle blant annet i de internasjonale klimaforhandlingene og i handelsorganisasjonen WTO. Utenfor EU har Norge råderett over fiskeriforvaltningen og landbrukspolitikken. EU-mynten euro og pengepolitikken er heller ikke omfattet av EØS. Norge kan dermed styre renten og påvirke kronekursen ut fra nasjonale vurderinger av blant annet hensynet til stabil økonomi, velferd og sysselsetting.

6.3 Kunnskap og folkeopplysning

I tillegg til at flere områder ikke er omfattet av EØS-avtalen, er det et betydelig handlingsrom også *innenfor* EØS-avtalen. Dette handlingsrommet bør brukes, til tross for et stort press mot dette fra næringslivet.

Målet er at viktige naturressurser for Norge og basale tjenester for innbyggerne fortsatt skal styres av folkevalgte som vi som innbyggere kan velge – og velge vekk. Slik er det ikke alltid nå. Nasjonale politikere er i stor grad og av flere årsaker satt på sidelinja. Politikere på nasjonalt, regionalt og lokalt nivå trenger mer kunnskap om *hvorfor* de er satt på sidelinja og mot til å sette temaet på dagsorden. Det er nødvendig for å styrke folkestyret.

I fylker og kommuner bør folkevalgte skoleses i det handlingsrommet som faktisk finnes innenfor EØS-avtalen. Dette handler ikke bare om juss, men også om politikk. Ved å bruke handlingsrommet og utfordre regelverket kan ressurser fortsatt eies av det offentlige og tjenester som hovedregel utføres av det offentlige selv. I de tilfellene private aktører utfører oppgaver på vegne av det offentlige, bør det stilles

samme krav om innsyn og rapportering til disse som det offentlige selv har. Målet er at folkevalgte dermed kan forsikre sine innbyggere om at offentlige penger blir brukt til det politikerne har vedtatt at de skal brukes til.

I skoleringen av folkevalgte bør også rapporteringen fra kommuner inngå. Lokale folkevalgte må kjenne til forskjellen mellom Kostra-rapporteringen til staten og kommunens eget årsregnskap. Det er nødvendig for å møte medias vekt på Kostra-rapporteringen som sammenligner kommuner, i stedet for årsmeldingen og årsregnskapet som er knyttet til politikernes vedtatte budsjett i den enkelte kommune. Kombinert med innbyggerundersøkelser gir årsmeldingen og -regnskapet det beste uttrykket for situasjonen i kommunen.

Konkret foreslås at skolering om handlingsrommet som finnes innenfor EØS-avtalen og hvordan markedsreglene utnyttes av næringslivet skal inngå i Folkevalgtopplæringen som alle kommuner har. Denne skoleringen har i hovedsak vært ivaretatt av KS og de politiske partiene. Det er naturlig at Nei til EU prøver å få en rolle i denne skoleringen.

Norsk folkestyre innenfor EØS

Nei til EUs folkestyreutvalg utreder ulike sider ved EØS-avtalen og alternativer til dagens avtale. Utvalget vil utarbeide en rapport i løpet av 2023.

Dette notatet om folkestyre er en del av utvalgets pågående utredningsarbeid. Notatet er skrevet av Fanny Voldnes, statsautorisert revisor og spesialrådgiver i Kommunekonsult og Fagforbundet, samt Morten Harper, jurist og utredningsleder i Nei til EU. Forfatterne gir en bredere fremstilling av folkestyret både nasjonalt og lokalt, som danner en kontekst for drøftingene av EØS-avtalens innhold og konsekvenser.

Utgitt av Nei til EU i juni 2023. Mer informasjon om EU og EØS-avtalen finner du på www.neitileu.no.



neitileu.no