



DET KONGELIGE
NÆRINGS- OG HANDELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 70

(2008–2009)

Om lov om tjenestevirksomhet
(tjenesteloven)

Innhold

Del 1	Bakgrunn og rammer for lovforslaget	9	4.1	Betydningen av EF-domstolens praksis for tolkningen av tjenstedirektivet	35
1	Proposisjonens hovedinnhold	11	4.2	Sentrale begreper	35
2	Bakgrunnen for lovforslaget	12	4.2.1	Tjenestebegrepet	35
2.1	Bakgrunnen for tjenstedirektivet ...	12	4.2.2	Tjenesteyter	37
2.2	Hovedinnholdet i tjenstedirektivet .	12	4.2.3	Tjenstemottaker	38
2.3	Prosessen i EU	15	4.3	Avgrensninger	38
2.4	Prosessen i Norge	15	4.3.1	Avgrensning mot generelle regler ...	38
2.5	Arbeidet med gjennomføring av tjenstedirektivet	15	4.3.2	Offentlig myndighetsutøvelse	39
2.5.1	Interdepartemental arbeidsgruppe ...	16	4.3.3	Offentlige tjenester	39
2.5.2	Nordisk/baltisk/polsk samarbeid ...	16	4.3.3.1	Høringsnotatet	39
2.5.3	Ekspertgruppe under Europakommisjonen	17	4.3.3.2	Høringsinstansenes syn	41
2.5.4	Praktisk gjennomføring – kontaktpunkt og administrativt samarbeid	17	4.3.3.3	Departementets vurderinger	44
2.5.5	Eksterne utredninger	17	4.3.4	Kulturelt og språklig mangfold	46
2.6	Høringen	18	4.3.5	Strafferett	46
3	Alternativer for gjennomføring av tjenstedirektivet	20	4.3.6	Arbeidsretten, tariffavtaler og retten til arbeidskamp	47
3.1	Rammer for gjennomføringen i norsk rett	20	4.3.6.1	Høringsnotatet	47
3.2	Vurdering av gjennomføringsmåter .	20	4.3.6.2	Høringsinstansenes syn	48
3.2.1	Alternative gjennomføringsmåter	20	4.3.6.3	Departementets vurderinger	50
3.2.2	Høringsnotatet	21	4.3.7	Trygdelovgivning	52
3.2.2.1	Nærmere om valg av gjennomføring i lov eller forskrift	23	4.3.8	Internasjonal privatrett	52
3.2.3	Høringsinstansenes syn	24	4.3.9	Skatter og avgifter	53
3.2.4	Departementets vurderinger	28	4.3.10	Forholdet til annen EØS-rett.....	53
3.3	Bestemmelser i direktivet det ikke er nødvendig å gjennomføre i lov eller forskrift	29	4.3.10.1	Forholdet til den generelle EØS-retten	53
3.4	Gjennomføring i andre stater, spesielt de nordiske, baltiske og Polen	30	4.3.10.2	Forholdet til sekundær EØS-rett	54
3.5	Håndheving og sanksjoner	30	4.3.10.3	Departementets vurderinger	54
Del 2	Innholdet i tjenstedirektivet og konsekvenser for norsk rett	33	4.4	Generelt virkeområde og tilknyttede unntak	55
4	Sentrale begreper, avgrensninger og virkeområde	35	4.4.1	Hvilke tjenester er omfattet?	55
			4.4.2	Sektorunntak	55
			4.4.2.1	Finansielle tjenester	55
			4.4.2.2	Elektroniske kommunikasjonstjenester	56
			4.4.2.3	Transporttjenester	56
			4.4.2.4	Bemannings-tjenester	56
			4.4.2.5	Helsetjenester	57
			4.4.2.6	Audiovisuelle tjenester	60
			4.4.2.7	Pengespillvirksomhet	60
			4.4.2.8	Sosiale tjenester	60
			4.4.2.9	Private sikkerhetstjenester	61
			4.4.2.10	Notarialtjenester	61

5	Forenkling og felles kontaktpunkt	62	8	Midlertidig tjenesteyting	88
5.1	Administrativ forenkling	62	8.1	Begrepet midlertidig tjenesteyting ...	88
5.1.1	Høringsnotatet	62	8.2	Oppbygging av reglene i tjenestedirektivet kapittel 4	88
5.1.2	Høringsinstansenes uttalelser	63	8.3	Retten til å yte tjenester	88
5.1.3	Departementets vurderinger	63	8.3.1	Høringsnotatet	89
5.2	Felles kontaktpunkt	63	8.3.1.1	Prinsippet om rett til å yte tjenester	89
5.2.1	Høringsnotatet	63	8.3.1.2	Unntak for bestemte krav	89
5.2.2	Høringsinstansenes syn	64	8.3.1.3	Presumpsjon for motstrid med prinsippet om rett til å yte tjenester .	91
5.2.3	Departementets vurderinger	64	8.3.1.4	Kartlegging av endringer i norsk rett	93
5.2.3.1	Rett til informasjon fra kontaktpunktet	64	8.3.2	Høringsinstansenes innspill	94
5.2.3.2	Kontaktpunkt i Norge – Altinn	65	8.3.3	Departementets vurderinger	95
6	Informasjonskrav og andre kvalitetskrav	66	8.4	Unntak fra prinsippet om rett til å yte tjenester	96
6.1	Opplysninger om tjenesteytere og deres tjenester	66	8.4.1	Tjenester av allmenn økonomisk interesse	96
6.1.1	Høringsnotatet	66	8.4.2	Spesifikke unntak	98
6.1.2	Høringsinstansenes syn	68	8.4.2.1	Utsending av arbeidstakere	98
6.1.3	Departementets vurderinger	68	8.4.2.2	Personopplysninger	98
6.2	Yrkesansvarsforsikring og -garantier	69	8.4.2.3	Advokattjenester	98
6.2.1	Departementets vurderinger	69	8.4.2.4	Rettslig inkasso	98
6.3	Kommersiell kommunikasjon av lovregulerte yrker	70	8.4.2.5	Yrkeskvalifikasjoner og tilknyttede krav	98
6.3.1	Departementets vurderinger	70	8.4.2.6	Samordningsregler for trygd	100
6.4	Virksomhet innenfor flere områder .	71	8.4.2.7	Fri bevegelighet for personer	100
6.4.1	Departementets vurderinger	72	8.4.2.8	Oppholdstillatelse for tredjelandborgere	100
6.5	Prinsipper vedrørende tjenestenes kvalitet	72	8.4.2.9	Avfallstransporttjenester	100
6.5.1	Departementets vurderinger	73	8.4.2.10	Immaterielle rettigheter	101
6.6	Tvisteløsning	73	8.4.2.11	Tjenester som krever bruk av notarer	101
6.6.1	Departementets vurderinger	73	8.4.2.12	Revisjon og årsregnskap	101
7	Etablering	75	8.4.2.13	Leasing av kjøretøy	102
7.1	Etableringsbegrepet	75	8.4.2.14	Unntak for bestemmelser om lovvalg	102
7.2	Rettigheter for tjenesteytere som vil etablere seg	76	8.4.2.15	Særlig om gjennomføring i forskrift	102
7.2.1	Tillatelsesordninger	76	8.4.3	Unntak i enkeltsaker	103
7.2.1.1	Kriterier for å gi tillatelse	78	8.5	Rettigheter for tjenestemottakere ...	103
7.2.1.2	Tillatelsens varighet	80	8.5.1	Forbudte begrensninger	104
7.2.1.3	Valg mellom flere kandidater	80	8.5.2	Forbud mot forskjellsbehandling	105
7.2.1.4	Fremgangsmåter for å gi tillatelser ..	81	8.5.3	Bistand for tjenestemottakere – Tilgang til informasjon	106
7.2.2	Forbudte krav	82	8.5.4	Nærmere om gjennomføring av tjenestemottakers rettigheter	106
7.2.2.1	Høringsnotatet	82	8.6	Rapportering og meldeplikt	106
7.2.2.2	Høringsinstansenes syn	84			
7.2.2.3	Departementets vurderinger	85	9	Administrativt samarbeid og fullmakter til Europakommisjonen	108
7.2.3	Krav underlagt evaluering	85	9.1	Generell plikt til administrativt samarbeid	108
7.2.3.1	Departementets vurderinger	86	9.2	Kontaktorganer og IMI	109
7.3	Rapportering av tillatelsesordninger og krav til etablerte tjenesteytere	87	9.3	Nærmere om samarbeidsplikten	110

9.4	Tilsyn ved grenseoverskridende tjenesteyting	111	Del III Administrative og økonomiske konsekvenser	121	
9.4.1	Betydningen av skillet mellom etableringsstat og vertsstat	111	10 Økonomiske konsekvenser	123	
9.4.2	Etableringsstatens generelle plikter	111	10.1	Konsekvenser for Nærings- og handelsdepartementet og Brønnøysundregistrene	123
9.4.3	Etableringsstatens tilsyn	112	10.2	Konsekvenser for involverte ansvarlige myndigheter	124
9.4.4	Vertsstatens tilsyn	112			
9.5	Varslingsordninger	114	Del IV Lovforslag og merknader til de enkelte bestemmelser	127	
9.5.1	Departementets vurderinger	114	11 Merknader til de enkelte bestemmelser	129	
9.6	Informasjon om tjenesteyteres vandel	114	Forslag til lov om tjenestevirksomhet	168	
9.7	Gjensidig bistand ved unntak i enkeltsaker	115	Vedlegg		
9.7.1	Departementets vurderinger	116	1	Europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/123/EF av 12. desember 2006 om tjenester i det indre marked	178
9.8	Nærmere om gjennomføringen av den generelle bistandsplikten	117	2	Lovspeil	212
9.8.1	Høringsnotatet	117	3	Tillatelsesordninger og krav	221
9.8.2	Høringsinstansenes syn	117			
9.8.3	Departementets vurderinger	117			
9.9	Oppfølgingstiltak	118			
9.10	Fullmakter til Europakommisjonen .	118			
9.10.1	Hvilke bestemmelser gir fullmakter til Kommisjonen?	118			
9.10.2	Departementets vurderinger	119			



DET KONGELIGE
NÆRINGS- OG HANDELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 70

(2008–2009)

Om lov om tjenestevirksomhet (tjenesteloven)

*Tilråding fra Nærings- og handelsdepartementet av 24. april 2009,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

Del I
Bakgrunn og rammer for lovforslaget

1 Proposisjonens hovedinnhold

Nærings- og handelsdepartementet legger med dette frem forslag til lov om tjenestevirksomhet (tjenesteloven). Loven gjennomfører europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/123/EF av 12. desember 2006 om tjenester i det indre markedet (tjenestedirektivet).

Nærings- og handelsdepartementet har i samarbeid med alle departementene, i flere omganger fra det første utkastet til tjenestedirektiv forelå i januar 2004, gjennomgått norsk lovgivning med sikte på å avdekke hvilke konsekvenser direktivet vil ha for Norge og eventuelle behov for lovendringer som følger av direktivet. Lovforslaget gjennomfører pliktene som følger av tjenestedirektivet. Plikten til notifisering til EFTAs overvåkingsorgan i direktivet artikkel 15 nr. 7 og artikkel 39 nr. 5 annet ledd, gjennomføres ved endring i lov 17. desember 2004 nr. 101 om europeisk meldeplikt for tekniske regler (EØS-høringsloven).

Justis- og politidepartementet vil gjøre nødvendige endringer for å gjennomføre bestemte forpliktelser som følger av tjenestedirektivet i forskrift til inkassoloven, slik at enkelte bestemmelser ikke kan gjøres gjeldende overfor tjenesteytere som yter inkassotjenester midlertidig i Norge. Dette omtales nærmere i avsnitt 8.3.1.4. Nærings- og handelsdepartementet vil også fremme forslag til endringer i forskrift om brukthandelbevilling, slik at vilkårene for å få bevilling fremgår av forskriften. Dette er omtalt nærmere i avsnitt 7.2.1.1.1. Når det gjelder saksbehandlingsregler må særlig bestemmelsene

om saksbehandlingsfrister og unntak fra prinsippet om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av fristen, gjennomføres i særlovgivningen. Fordi denne løsningen er valgt, foreslås det også i proposisjonen nødvendige forskriftshjemler i de enkelte særlovene, for å oppfylle direktivets krav på dette området gjennom senere forskrifter. Enkelte endringer i saksbehandlingsreglene er også foreslått inntatt direkte i matloven og serveringsloven.

Proposisjonens del 1 går gjennom bakgrunnen for og innholdet i tjenestedirektivet, prosessen med direktivet i EU og i Norge inkludert arbeidet med lovforslaget.

I del 2 av proposisjonen gjennomgås tjenestedirektivet artikkel for artikkel. Innholdet i hver artikkel er beskrevet, og departementene har vurdert gjennomføringsbehovet for hver artikkel. I den grad innsendte hørings svar er relatert til bestemmelser i direktivet er disse gjengitt eller omtalt.

Del 3 av proposisjonen inneholder lovforslag og kommentarer til hver enkelt bestemmelse. Lovspeil som viser hvor i lovforslaget de enkelte artiklene i direktivet er foreslått gjennomført er vedlagt. Foreløpig norsk oversettelse av direktivet, og liste over kartlagte tillatelsesordninger og krav, er også vedlagt proposisjonen.

Det gjøres oppmerksom på at det i utkastet til tjenesteloven § 1 siste punktum er tatt inn en henvisning til tjenestedirektivet slik det er innlemmet i EØS-avtalen vedlegg X punkt 1. I skrivende stund er direktivet ikke innlemmet i EØS-avtalen.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

Lovforslaget gjennomfører Norges forpliktelser i henhold til europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/123/EF av 12. desember 2006 om tjenester i det indre markedet (tjenstedirektivet). Gjennomføringsfristen for EUs medlemsstater er 3 år fra dagen etter offentliggjøringen i Den europeiske unions tidende, dvs. 28. desember 2009. Det samme vil gjelde for EØS-EFTA-statene ved innlemmelse av direktivet i EØS-avtalen. Den teksten som ble vedtatt er basert på et kompromiss mellom sosialistene/sosialdemokratene på den ene siden og de liberale/de konservative på den andre siden i Europaparlamentet (Parlamentet) 14.-16. februar 2006.

Det gjøres her kort rede for bakgrunnen for og innholdet i tjenstedirektivet, prosessen i EU og arbeidet med direktivet og lovforslaget i Norge.

2.1 Bakgrunnen for tjenstedirektivet

Bakgrunnen for tjenstedirektivet er kort beskrevet i tjenstedirektivets fortale punkt 1 til 6. Tjenstedirektivet skal ifølge fortalen punkt 1 bidra til å nå målene i EF-traktaten artikkel 2, som er å fremme balansert og bærekraftig økonomisk utvikling.

Tjenstedirektivet ses også i sammenheng med EUs strategi for vekst og sysselsetting, der målene er å bedre sysselsetting og sosial utjevning og å oppnå bærekraftig økonomisk vekst for å gjøre EU til den mest konkurransedyktige og dynamiske kunnskapsbaserte økonomien i verden innen 2010. Strategien har særlig fokus på flere og bedre jobber i Europa.

Lik og ikke-diskriminerende rett til handel med tjenester er et grunnleggende prinsipp i EF-traktaten og i EØS-avtalen. Tjenstedirektivet bygger på dette prinsippet, slik det også er utviklet gjennom rettspraksis fra EF-domstolen og EFTA-domstolen. Tjenestesektoren står for ca. 70 prosent av BNP og sysselsetting i EU, jf. fortalen punkt 4. Om lag 95 prosent av alle nye arbeidsplasser skapes i tjenestesektoren. Likevel utgjør handel med tjenester kun 20 prosent av all grenseoverskridende handel. Ifølge Europakommisjonen (Kommisjonen) skyldes dette bl.a. uklare nasjonale rettsregler, mangel på gjensidig tillit og proteksjonistiske tiltak.

En oppdeling av det indre markedet for tjenester, for eksempel langs nasjonale skillelinjer, anses å ha en negativ innvirkning på hele den europeiske økonomien. Dette gjelder særlig for konkurransevnen til små og mellomstore bedrifter (SMB), som er i overveiende flertall innenfor tjenestesektoren. I tillegg hindres forbrukerne i å få tilgang til et større utvalg av tjenester og mer konkurransemessig prisede tjenester.

Formålet med tjenstedirektivet er å forenkle handelen med tjenester, fjerne unødvendige handelshindringer, gjøre det enklere å etablere virksomhet, øke forbrukerbeskyttelsen ved kjøp av tjenester og skape flere arbeidsplasser. Samtidig legges det vekt på å sikre en avansert europeisk sosial modell. Ifølge tjenstedirektivets fortale punkt 4 legger EUs institusjoner i gjennomføringen av det indre marked vekt på å finne en rett balanse mellom åpenhet i tjenestesektoren, og å bevare offentlige tjenester, sosiale rettigheter og forbrukerrettigheter.

Tjenstedirektivet skal videre bidra til å fjerne ubegrunnede og unødvendige administrative krav som hindrer etablering og handel med tjenester. Statene kan imidlertid beholde gjeldende krav til en tjeneste eller tjenesteyter eller innføre nye, dersom de er begrunnet i visse nærmere bestemte samfunnshensyn, ikke innebærer forskjellsbehandling basert på nasjonalitet, og er forholdsmessige. Med forholdsmessig menes at kravet både må være egnet til å fremme hensynet som begrunner kravet, og ikke gå lenger enn nødvendig for å fremme hensynet.

2.2 Hovedinnholdet i tjenstedirektivet

Formål og virkeområde

Formålet med tjenstedirektivet er å bidra til at det indre marked for tjenester fungerer som forutsatt i EF-traktaten og EØS-avtalen. Direktivet skal bidra til å fjerne uberettigede barrierer som hindrer utveksling av tjenesteytelser og rett til etablering på tvers av landegrensene i EØS. Samtidig er det i di-

rektivet lagt vekt på at hensynet til tvingende allmenne hensyn som offentlig orden og sikkerhet, folkehelse og miljøvern skal ivaretas.

Direktivet gjelder i utgangspunktet alle tjenester som er omfattet av EØS-avtalen. Tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 1 viser til definisjonen av begrepet tjenester i EF-traktaten artikkel 50, som tilsvarer EØS-avtalen artikkel 37. Tjenester omfatter all økonomisk virksomhet som normalt ytes mot betaling. Produksjon av varer er ikke tjenestevirksomhet, men flere aktiviteter i tilknytning til varer, for eksempel detaljhandel, installasjon og vedlikehold, utgjør tjenestevirksomhet. Det er juridiske personer, dvs. foretak og enkeltmannsforetak, som omfattes av reglene om tjenester. Personer som er ansatt i et foretak, er omfattet av EØS-reglene om fri bevegelighet for arbeidstakere. De kan ikke pålegges plikter eller utlede rettigheter etter tjenstedirektivet.

Direktivet lister i fortalen punkt 33 opp en rekke eksempler på tjenestesektorer som er omfattet. Disse inkluderer forretnings tjenester som ledelsesrådgivningstjenester, sertifisering og testing, utstyrshåndtering, herunder kontorvedlikehold, annonsering, rekrutteringstjenester og tjenestene til handelsagenter. Videre omfattes juridisk eller økonomisk rådgivning, tjenester vedrørende fast eiendom som eiendomsmegling, bygge- og anleggsvirksomhet, inkludert tjenestene til arkitekter, distribusjonsvirksomhet, organisering av handelsmesser, bilutleie og reisebyråer. Forbrukertjenester omfattes også, som for eksempel innenfor turisme, inkludert turguider, fritidstjenester, sportssentre og fornøylesparker. Listen er ikke uttømmende.

Fortalen punkt 34 drøfter offentlige og offentlig finansierte tjenester, og fastslår blant annet at kurs tilbudt etter et nasjonalt utdanningssystem faller utenfor tjenstedirektivets virkeområde.

Direktivet inneholder regler om forenkling, etablering, midlertidig tjenesteyting, tjenestekvalitet og tilsynssamarbeid i det indre marked. Disse er nærmere redegjort for nedenfor.

Tjenstedirektivet unntar i artikkel 2 nr. 2 en rekke tjenestesektorer fra direktivets virkeområde, herunder finansielle tjenester, elektronisk kommunikasjon, transporttjenester inkludert havnetjenester, helsetjenester, pengespilltjenester, audiovisuelle tjenester (bl.a. radio, tv og kino), bemanningsforetak, sosiale tjenester og private sikkerhetstjenester.

Videre følger det av artikkel 3 at andre rettsakter, som for eksempel utsendingsdirektivet og yrkeskvalifikasjonsdirektivet, går foran tjenstedirektivet ved konflikt.

Utøvelse av offentlig myndighet faller utenfor EØS-avtalen og tjenstedirektivet, jf. tjenstedirek-

tivet artikkel 2 nr. 2 bokstav i) og EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 32.

Når det gjelder offentlige tjenester, herunder offentlig finansierte tjenester, gjelder tjenstedirektivet kun for tjenester som er av økonomisk karakter. Dette følger av tjenestebegrepet. Videre gjelder direktivet kun dersom disse tjenestene er konkurranseutsatte. Det pålegger ikke EUs medlemsstater og EØS-EFTA-statene (til sammen i denne proposisjonen omtalt som EØS-statene) å liberalisere offentlige tjenester, og hindrer ikke rekommunalisering av offentlige tjenester som er satt ut på anbud. Dette følger av artikkel 1 nr. 2 og nr. 3 første avsnitt. Direktivet presiserer videre i artikkel 1 nr. 3 andre avsnitt at det ikke berører EØS-statenes adgang til å velge hvordan offentlige tjenester skal organiseres og finansieres.

Reglene om midlertidig (grenseoverskridende) tjenesteyting gjelder ikke for offentlige tjenester, selv om de er av økonomisk karakter og er konkurranseutsatt. Dette følger av artikkel 17 nr. 1.

Det fremgår uttrykkelig av tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 6 at det ikke berører EØS-statenes arbeidsrett, verken i lov, kontrakt eller i tariffavtaler. Direktivet berører heller ikke forhandling, inngåelse eller anvendelse av tariffavtaler, eller retten til arbeidskamp, jf. artikkel 1 nr. 7. I den grad arbeidsrett er berørt av EØS-avtalen i dag, vil EØS-avtalen fremdeles regulere dette området, men altså ikke tjenstedirektivet. At det i tjenstedirektivets bestemmelser refereres til at arbeidsretten, bruken av tariffavtaler og retten til arbeidskamp skal være i samsvar med EF/EØS-retten, er kun en presisering av dette utgangspunktet. Det er i dag et generelt prinsipp at nasjonal rett må «respektere», eller være i «samsvar med», fellesskapsrettens regler. Nasjonal rett kan ikke stride mot reglene i EF-traktaten/EØS-avtalen eller andre direktiver eller forordninger. EF-domstolen har konsekvent lagt til grunn det samme prinsippet på områder der fellesskapet ikke har direkte reguleringskompetanse. Selv om det ikke kan gis fellesskapsregler om for eksempel nasjonal trygd eller om lønnsfastsettelse eller arbeidskamp, så kan ikke de nasjonale reglene undergrave eller være i strid med de rettighetene som følger av fellesskapsretten. Tjenstedirektivet endrer ikke på dette prinsippet. Dette fremgår også av FAFOs og professor i arbeidsrett Stein Evjus utredning om tjenstedirektivet og sosial dumping, som ble innhentet av Nærings- og handelsdepartementet i mars 2008.

Strafferett, skatterett og inndrivning av skatt samt trygderett omfattes ikke av direktivet. Dette fremgår av artikkel 1 nr. 5, artikkel 2 nr. 3 og artikkel 1 nr. 6.

Eablering

Tjenstedirektivet fastsetter at tjenesteytere er underlagt reglene i den staten der de er etablert (etableringsstaten). Dette er i samsvar med gjeldende EØS-rett. Tjenstedirektivets regler om rett til etablering i direktivets kapittel 3 gjenspeiler de eksisterende reglene i EØS-avtalen med tilhørende rettspraksis. Dersom det kreves tillatelse for å drive en tjenestevirksomhet, skal kravene som stilles overfor tjenesteyteren være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og forholdsmessige, og ikke innebære forskjellsbehandling. Det kan ikke stilles krav om at man skal ha en bestemt nasjonalitet, eller være bosatt i den staten man ønsker å etablere seg i. Det kan heller ikke stilles krav om at man kun skal kunne være etablert i én EØS-stat.

Midlertidig tjenesteyting

Tjenstedirektivets artikkel 16 sier at vertsstaten (den staten der tjenesteyteren utfører tjenester på midlertidig basis) skal respektere tjenesteyteres rett til å yte tjenester på midlertidig basis på deres territorium. Det opprinnelige forslaget fra Kommissjonen til denne bestemmelsen ble referert til som «opprinnelseslandsprinsippet», men bestemmelsen ble endret ved behandlingen i Europaparlamentet til en rett til å yte tjenester. Bestemmelsen gjenspeiler retten til å yte tjenester i EØS-avtalen. Det er for eksempel ikke anledning, verken i henhold til EØS-avtalen eller tjenstedirektivet, til å kreve at en tjenesteyter må etablere seg i vertsstaten for å kunne yte tjenester der.

Vertsstaten kan anvende sine regler overfor tjenesteytere fra andre EØS-stater så lenge de er begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelse eller miljøvern. I tillegg må reglene være forholdsmessige og ikke innebære forskjellsbehandling. Muligheten for regulering av virksomheten til midlertidige tjenesteytere er noe innskrenket sammenlignet med reglene i EØS-avtalen. Mens EØS-avtalen aksepterer at nasjonale krav til midlertidig tjenesteyting kan være begrunnet ut fra alle tvingende allmenne hensyn, er det kun de fire hensynene som er nevnt ovenfor som kan begrunne nasjonale krav etter tjenstedirektivet. Alle unntakene som gjelder for tjenstedirektivet generelt, gjelder også for reglene om midlertidig tjenesteyting.

Det er gjort egne unntak i artikkel 17 fra bestemmelsene om midlertidig tjenesteyting, som kommer i tillegg til unntakene som gjelder for hele direktivet. Dette gjelder blant annet for tjenester av allmenn økonomisk interesse. Virkningen av unnta-

ket er at offentlige tjenester, selv om de er av økonomisk karakter og er konkurranseutsatt, ikke er omfattet av reglene om midlertidig tjenesteyting. Det er også gjort spesifikke unntak for blant annet posttjenester og tjenester knyttet til elektrisitet, gass og vann, avfallstjenester, og forhold regulert av yrkeskvalifikasjonsdirektivet.

Direktivet sier uttrykkelig at regler som følger av utsendingsdirektivet (96/71/EF) er unntatt fra reglene om midlertidig tjenesteyting. Når det gjelder de andre bestemmelsene i tjenstedirektivet, går som nevnt ovenfor utsendingsdirektivet foran tjenstedirektivet ved konflikt mellom reglene. Utsendingsdirektivet er innlemmet i EØS-avtalen, og hjemler blant annet allmenngjøring av tariffavtaler. I tillegg sikrer utsendingsdirektivet bestemte minimumsvilkår for personer som er ansatt i utenlandske foretak, som opererer i en annen EØS-stat på midlertidig basis.

Administrativ forenkling

Tjenstedirektivet gir i kapittel 2 regler som pålegger EØS-statene å kartlegge og forenkle administrative prosedyrer for tjenesteytere.

Det skal opprettes felles kontaktpunkter i hver EØS-stat, der tjenesteytere skal få all informasjon som er nødvendig for å starte en virksomhet. Tjenesteyteren skal også kunne fullføre søknadsprosedyrer gjennom kontaktpunktet. I Norge er det besluttet av Altinn skal videreutvikles til å bli et slikt kontaktpunkt. Nærings- og handelsdepartementet har opprettet et samarbeid med Brønnøysundregistrene for å gjennomføre dette. Både norske og utenlandske tjenesteytere vil kunne bruke Altinn til å få informasjon og søke om nødvendige tillatelser.

Tilsyn og administrativt samarbeid

Tjenstedirektivet kapittel 6 gir regler om tilsyn og administrativt samarbeid. Hovedregelen er at vertsstaten skal føre tilsyn med at tjenesteytere på deres territorium overholder de krav som vertsstaten kan stille overfor dem. Etableringsstaten fører tilsyn med de bestemmelser de kan anvende overfor tjenesteytere som yter tjenester i andre land på midlertidig basis.

Myndighetene i etableringsstaten og vertsstaten har plikt til å samarbeide om tilsynet med tjenesteytere. Direktivets plikt til samarbeid om tilsyn vil kunne gi bedre muligheter til å føre kontroll med tjenesteytere enn i dag. I dag plikter ikke tilsynsmyndigheter å samarbeide over landegrensene. Det er derfor nokså tilfeldig i hvilken grad nor-

ske myndigheter får bistand og samarbeid ved henvendelse til andre lands tilsynsmyndigheter.

For å gjøre tilsynssamarbeidet lettere har Kommissjonen utviklet et elektronisk verktøy kalt Internal Market Information System (IMI). Gjennom IMI skal alle tilsynsmyndighetene i EØS kunne samarbeide direkte med hverandre for å sikre at tjenesteytere overholder de pliktene de er pålagt.

Kvaliteten på tjenestene

I tjenstedirektivet kapittel 5 gis det regler som skal sikre kvaliteten på tjenestene. Blant annet inneholder direktivet bestemmelser om hvilken informasjon tjenesteytere må gi tjenstemottakere, bestemmelser om kommersiell kommunikasjon fra tjenesteytere og tjenesteyteres adgang til å drive ulike former for tjenestevirksomhet samtidig eller i partnerskap med andre.

2.3 Prosessen i EU

Kommissjonen la frem sitt første forslag til et direktiv om tjenester 13. januar 2004. Forslaget ble oversendt Parlamentet, der behandling i komiteene startet i november 2005. Forslaget fra Kommissjonen var omstridt. Dette gjaldt særlig bestemmelsen som ble kalt opprinnelseslandsprinsippet, som skapte reaksjoner i europeisk fagbevegelse og blant flere av EUs medlemsstater.

På bakgrunn av mange innspill om tjenstedirektivet foretok Parlamentet flere endringer i direktivforslaget under første plenumsbehandling 14.-16. februar 2006. De to største fraksjonene i Parlamentet, sosialistene/sosialdemokratene på den ene siden og de konservative/liberale på den andre siden, kom da frem til et kompromiss.

De viktigste endringene Parlamentet gjorde var at opprinnelseslandsprinsippet ble erstattet med et prinsipp om rett til å yte tjenester. Det ble presisert at arbeidsrett og tariffavtaler ikke berøres av tjenstedirektivet. Sosialtjenester som bolig, barneomsorg og støtte til trengende personer, og helsetjenester ble unntatt fra direktivets virkeområde. Endringene imøtekom de fleste kravene fra den europeiske fagbevegelsen.

På grunnlag av Parlamentets kompromiss la Kommissjonen 4. april 2006 frem et nytt forslag. EUs ministerråd (Rådet) vedtok 24. juli 2006 en felles posisjon om direktivet, der det ble foretatt mindre, tekniske endringer uten materielt innhold. Parlamentet behandlet direktivet for andre gang i november 2006. Rådet og Parlamentet vedtok direktivet 12. desember 2006. Det ble publisert i Den eu-

ropeiske unions tidende 27. desember 2006 som direktiv 2006/123/EF. Gjennomføringsfristen er 3 år fra dagen etter publiseringsdato, det vil si 28. desember 2009.

2.4 Prosessen i Norge

Tjenstedirektivet har vært på i alt fire høringer i Norge, fra direktivet første gang ble lagt frem som et forslag fra Kommissjonen 13. januar 2004, til etter at det ble vedtatt av Rådet og Parlamentet 12. desember 2006. Det har også vært avholdt flere åpne møter med arbeidslivets parter og interesseorganisasjoner, der også Kommissjonen har deltatt og svart på spørsmål.

På bakgrunn av høringene og departementenes egne vurderinger ble det sendt norske kommentarer til EUs institusjoner to ganger, før direktivet ble vedtatt. Sentralt i de første kommentarene var behov for klargjøringer av direktivteksten, særlig forholdet til arbeidsrettslige bestemmelser og tariffavtaler, beskyttelse av forbrukere og miljø, og forvaltningsrettslige bestemmelser. De fleste av kommentarene ble også delt av andre EØS-stater, og ble tatt høyde for i det som ble det endelige direktivet. I de siste norske kommentarene som ble sendt, uttrykte Regjeringen tilfredshet over at de fleste av bekymringene var ivaretatt. Dette gjaldt særlig utvidede unntak for miljøhensyn, presiseringer om at arbeidsretten og retten til å inngå tariffavtaler ikke berøres av direktivet, og at opprinnelseslandsprinsippet ble erstattet med en bestemmelse om rett til å yte tjenester. Regjeringen ba Rådet stryke en bestemmelse om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av en gitt tidsfrist, og å unnta utenrettslig inkasso fra virkeområdet til reglene om midlertidig tjenesteyting. Dette siste er ikke fulgt opp i direktivet.

2.5 Arbeidet med gjennomføring av tjenstedirektivet

Departementet har i tillegg til de gjennomførte offentlige høringene og dialog med arbeidslivets parter arbeidet med tjenstedirektivet i en interdepartemental arbeidsgruppe, i en nordisk/baltisk/polsk arbeidsgruppe og i ekspertgrupper i regi av Kommissjonen. I tillegg har det vært innhentet 9 eksterne utredninger.

2.5.1 Interdepartemental arbeidsgruppe

Tjenestedirektivet har vært vurdert og diskutert i spesialutvalget for handelsforenkling, som ledes av Nærings- og handelsdepartementet, flere ganger siden det første utkastet ble lagt frem januar 2004. Etter at direktivet 12. desember 2006 ble vedtatt i EU, inviterte Nærings- og handelsdepartementet samtlig departementer til å delta i en egen interdepartemental arbeidsgruppe. De departementene som har deltatt i arbeidsgruppen er Arbeids- og inkluderingsdepartementet, Barne- og likestillingsdepartementet, Finansdepartementet, Fornyings- og administrasjonsdepartementet, Forsvarsdepartementet, Helse- og omsorgsdepartementet, Justis- og politidepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet, Kultur- og kirkedepartementet, Kunnskapsdepartementet og Miljøverndepartementet. Gruppen har vært ledet av Nærings- og handelsdepartementet. Målsettingen har vært å gå opp grensene til norsk rett og å vurdere behov for eventuelle lov- og/eller forskriftsendringer i tillegg til eventuelle andre konsekvenser av direktivet.

Alle departementer er blitt bedt om å kartlegge sitt regelverk på følgende punkter:

- om tjenestedirektivets vilkår for å ha tillatelsesordninger for etablering av ulike typer av tjenestevirksomhet er oppfylt, jf. direktivets artikkel 9,
- om det inneholder nærmere angitte krav som er forbudt etter tjenestedirektivet, typisk fordi de innebærer forskjellsbehandling mellom nasjonale tjenesteytere og tjenesteytere fra andre EØS-stater, jf. direktivets artikkel 14,
- om det inneholder nærmere angitte krav som kun kan opprettholdes på visse vilkår, og om vilkårene for opprettholdelse er oppfylt, jf. direktivets artikkel 15,
- om det inneholder krav til midlertidige tjenesteytere som er i strid med vilkårene i tjenestedirektivet, jf. direktivets artikkel 16, og
- om regelverket setter begrensninger på at tjenesteytere driver ulike former for virksomhet samtidig eller i partnerskap, og i tilfelle om vilkårene i tjenestedirektivet for å sette slike begrensninger er oppfylt, jf. direktivets artikkel 25.

Resultatene av kartleggingen fremgår av denne proposisjonen og viser at norsk rett i utgangspunktet inneholder få av de nevnte restriksjoner overfor tjenesteytere, og at de aller fleste kan opprettholdes etter innlemmelse av tjenestedirektivet, fordi de ikke innebærer forskjellsbehandling, og er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og er forholdsmessige.

Justis- og politidepartementet antar imidlertid at vilkårene for å drive inkassovirksomhet, nærmere bestemt krav om foretaksregistrering og inkassobevilling, er i strid med tjenestedirektivets bestemmelse om rett til midlertidig tjenesteyting. Inkassoloven § 4 femte ledd er derfor nylig endret, slik at Kongen kan gi forskrifter om midlertidig inkassovirksomhet for tjenesteytere som er lovlig etablert i en annen EØS-stat. Det vil bli gitt forskrift for å bringe inkassoloverket i samsvar med tjenestedirektivets krav.

På bakgrunn av konklusjoner i utredning fra advokatfirmaet Wikborg Rein, utført på oppdrag fra Nærings- og handelsdepartementet, har det i prosessen også vært stilt spørsmål ved om enkelte krav i eiendomsmeglingsloven ikke kan gjøres gjeldende overfor besøkende tjenesteytere. Finansdepartementet utelukker ikke at innlemmelse av tjenestedirektivet i EØS-avtalen vil medføre behov for enkelte endringer i regelverket for eiendomsmeglingstjenester for så vidt gjelder krav om fast forrettingssted i eiendomsmeglingsloven § 2-5 og krav om tillatelse til å drive eiendomsmegling etter eiendomsmeglingsloven § 2-1 ved besøkende tjenestevirksomhet. Finansdepartementet er imidlertid av den oppfatning at gjeldende tillatelsesordning ved etablering av eiendomsmeglingsvirksomhet i Norge ikke er i strid med tjenestedirektivet kapittel 3 – etableringsfrihet for tjenesteytere, da betingelsene i artikkel 9 nr. 1 og artikkel 10 er oppfylt.

I tillegg til kartleggingen av de nærmere angitte forholdene som er nevnt ovenfor, er alle departementer blitt bedt om å vurdere konsekvensene og/eller grensdragningene til sine fagområder av bestemmelsene i tjenestedirektivet, og om det er behov for lovendringer på deres ansvarsområder som følge av tjenestedirektivet. Ut over det nevnte behovet for å vedta forskrift til inkassoloven, er det avdekket behov for endring av forskrift til brukthandelova, slik at kriteriene for å få tillatelse går klart frem av forskriften. Når det gjelder saksbehandlingsregler må særlig bestemmelsene om saksbehandlingsfrister og unntak fra prinsippet om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av fristen, gjennomføres i særlovgivningen. Fordi denne løsningen er valgt, foreslås det også i proposisjonen nødvendige forskriftshjemler i de enkelte særlovene, for å oppfylle direktivets krav på dette området.

2.5.2 Nordisk/baltisk/polsk samarbeid

Nærings- og handelsdepartementet har deltatt i et uformelt, nordisk/baltisk/polsk samarbeid om arbeidet med å gjennomføre tjenestedirektivet. Delta-

kere i denne gruppen har vært Danmark, Estland, Finland, Island, Latvia, Litauen, Norge, Polen og Sverige.

Samtlige stater har organisert arbeidet ved en interdepartemental arbeidsgruppe. Samtlige stater har startet arbeidet med å gjennomgå og beskrive med egne ord, innholdet i tjenstedirektivet for på den måten å skape en felles forståelse av innholdet. Dette har lettet det videre arbeidet med å vurdere behov for endringer i gjeldende regler. Arbeidet har i samtlige stater vært delt i 4 deler; lovarbeid, opprettelse av kontaktpunkt, gjennomgang av nasjonale tillatelsesordninger og andre regler som det skal rapporteres til Kommisjonen og de øvrige EØS-statene om, og opprettelse av et internettbasert samarbeidsnettverk for de ansvarlige myndigheter (IMI, Internal Market Information System).

Fremdriften av arbeidet i de ulike statene har vært nokså ulik, men stort sett har nå alle gjennomført de nødvendige kartleggingene av tillatelsesordninger og andre krav som skal rapporteres til Kommisjonen, EFTAs overvåkingsorgan og de øvrige EØS-statene. Det arbeides med å analysere resultatene. Et fellestrekk ser ut til å være at det forventes behov for få lovendringer som følge av kartleggingene. Det vil si at de fleste ordningene i nasjonal rett ser ut til å kunne begrunnes i henhold til tjenstedirektivet. Dette samsvarer med den norske kartleggingen.

Når det gjelder arbeidet med å opprette elektronisk tilgjengelige kontaktpunkter, ser det ut til at samtlige stater har utfordringer, særlig knyttet til identifisering og autentisering av utenlandske tjenesteytere. Bortsett fra denne utfordringen ser det ut til at Norge har et visst fortrinn, fordi Altinn-portalen har mye av den funksjonaliteten som kreves for å kunne være et kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet.

2.5.3 Ekspertgruppe under Europakommisjonen

Kommisjonen, Generaldirektorat for det indre marked, inviterte tidlig i 2007 EØS-statene til en ekspertgruppe for arbeidet med tjenstedirektivet. Formålet med gruppen var å skape et møtested hvor vi kunne diskutere hvordan de ulike kravene i tjenstedirektivet kunne løses. Gruppen har særlig diskutert opprettelsen av kontaktpunkt og hvordan rapportering av tillatelsesordninger mv. bør foregå, slik at rapportene fra de ulike statene blir sammenlignbare. I januar 2008 ble det opprettet en egen undergruppe for å tilpasse IMI, det internettbaserte samarbeidsnettverket for myndigheter, slik at det

blir et hensiktsmessig verktøy for nasjonale myndigheter som skal føre tilsyn med tjenesteytere.

2.5.4 Praktisk gjennomføring – kontaktpunkt og administrativt samarbeid

Nærings- og handelsdepartementet startet allerede høsten 2006 med å kartlegge hvorvidt vi i Norge hadde infrastruktur som kunne ivareta kravene om et elektronisk kontaktpunkt for tjenesteytere. Det ble konkludert med at Altinn har svært mye av den infrastrukturen og funksjonaliteten som kreves for å kunne etterleve kravene i tjenstedirektivet. Brønnøysundregistrene som driver Altinn-portalen i dag har utredet hva som vil kreves av justeringer og oppgraderinger for at Altinn skal kunne være et kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet. I tillegg er de berørte myndighetene blitt bedt om å vurdere konsekvensene av å gjøre informasjon og nødvendige søknadsprosesser elektronisk tilgjengelig via Altinn. Nærings- og handelsdepartementet har invitert departementene, underliggende etater og Kommunenes Sentralforbund, KS, til møter for å kartlegge hva opprettelsen av et elektronisk kontaktpunkt vil innebære for ansvarlige myndigheter. Se nærmere om elektronisk kontaktpunkt i avsnitt 5.2.

Når det gjelder arbeidet med å tilrettelegge for administrativt samarbeid mellom ansvarlige myndigheter i EØS-statene, har Nærings- og handelsdepartementet vurdert det som hensiktsmessig at departementet har et ansvar for å koordinere arbeidet. Nærings- og handelsdepartementet har invitert departementene, underliggende etater og KS til møter for å informere om og kartlegge hva bruk av IMI vil innebære for ansvarlige myndigheter. Se nærmere om dette i avsnitt 9.

2.5.5 Eksterne utredninger

Nærings- og handelsdepartementet har innhentet 9 eksterne utredninger om ulike deler av direktivet. Ingen av utrederne konkluderer med at tjenstedirektivet vil ha negative konsekvenser av betydning for Norge dersom det innlemmes i EØS-avtalen. Det er referert til resultatene fra utredningene der det er relevant i proposisjonen her. Det vises også til omtalen av utredningene i St.prp. nr. 34 (2008-2009) Om samtykke til deltakelse i en beslutning i EØS-komiteen om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv 2006/123/EF om tjenester i det indre marked (tjenstedirektivet).

Følgende 9 eksterne utredninger om direktivet er innhentet:

1. Vurdering av samfunns- og næringsøkonomis-

- ke konsekvenser for Norge, levert av NUPI v/ Leo A. Grünfeld i januar 2005. Utredningen var basert på Kommisjonens opprinnelige direktivforslag. Direktivets virkeområde ble endret ved Europaparlamentets plenumsbehandling februar 2006. Utredningen ble med det i noen grad utdatert.
2. Utredning som reviderer og videreutvikler den tidligere utredningen fra 2005 av Nupi v/Leo A. Grünfeld om samfunnsøkonomiske konsekvenser av tjenstedirektivet, levert av Menon Business Economics v/Leo A. Grünfeld og Gjermund Grimsby 3. mars 2008. Utredningen gjennomgår hvilke tjenstesektorer i Norge som blir berørt av direktivet, og kartlegger dagens sysselsetting, verdiskaping, import og eksport.
 3. Gjennomgang av unntakene i det foreslåtte tjenstedirektivet, levert av professor Ola Mestad, Senter for Europarett, Universitetet i Oslo, 10. september 2006.
 4. Utredning om virkningen av at opprinnelseslandsprinsippet ble tatt ut av tjenstedirektivet, levert av professor Finn Arnesen, Senter for Europarett, Universitetet i Oslo, 22. juni 2006.
 5. Utredning om hvilke konsekvenser tjenstedirektivet kan ha for regjeringens arbeid mot sosial dumping, levert av Fafo i samarbeid med professor i arbeidsrett Stein Evju, juridisk fakultet, Universitetet i Oslo, 29. februar 2008.
 6. Utredning om hva direktivet betyr for løsning av oppgaver i offentlig regi og brukerne av offentlige tjenester, levert av professor Erling Hjelmeng, juridisk fakultet, Institutt for privattrett, Universitetet i Oslo, 22. februar 2008.
 7. Utredning om hva direktivet betyr for løsning av oppgaver i offentlig regi og brukerne av offentlige tjenester, – en økonomisk/administrativ tilnærming, levert av professor Bjarne Jensen, Høgskolen i Hedmark, 1. mars 2008.
 8. Utredning om hvilke konsekvenser tjenstedirektivet vil ha for norske forbrukere og deres rettigheter i tilfeller der tjensteyter er etablert i et annet EØS-land og utfører tjenesten i Norge, levert av advokatfirmaet Wikborg Rein 29. februar 2008.
 9. Utredning om tjenstedirektivets mulige innvirkning på tjenester som ikke er omfattet av direktivet, levert av Advokatfirmaet Hjort 3. mars 2008.
- høring 30. juni 2008, med høringsfrist 20. oktober 2008. Høringsbrevet ble sendt til følgende institusjoner og organisasjoner:
- Statsministerens kontor
 - Departementene
 - Advokatforeningen
 - Akademikerne
 - Arbeidsgiverforeningen Spekter
 - Arena, UiO
 - Attac
 - Bedriftsforbundet
 - Brønnøysundregistrene
 - De Facto
 - Den norske Revisorforeningen
 - Direktoratet for arbeidstilsynet
 - Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap
 - Edelmetallkontrollen
 - Euro Info Centre – Øst
 - Europabevegelsen
 - Europahuset
 - Fafo
 - Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH)
 - Forbrukerrådet
 - HSH
 - Innovasjon Norge
 - Institutt for litteratur, områdestudier og europeisk språk, UiO
 - Justervesenet
 - Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon (KS)
 - Konkurransetilsynet
 - Landsorganisasjonen i Norge (LO)
 - Legeforeningen
 - Mattilsynet
 - MENON Business Economics
 - NARF
 - Nei til EU
 - Norges Juristforbund
 - Norsk Elektroteknisk Komité (NEK)
 - Norsk senter for menneskerettigheter, UiO
 - Norsk utenrikspolitisk institutt (NUPI)
 - Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)
 - Oljedirektoratet
 - Post- og teletilsynet
 - Radikalt Europa
 - Senter for Europarett, UiO
 - Sjøfartsdirektoratet
 - Småbedriftsforbundet
 - Sosial- og helsedirektoratet
 - Standard Norge
 - Statens bygningstekniske etat
 - Statens forurensningstilsyn
 - Statens legemiddelverk
 - Utdanningsgruppenes Hovedorganisasjon

2.6 Høringen

Nærings- og handelsdepartementet sendte forslag til lov for å gjennomføre tjenstedirektivet på åpen

Vegdirektoratet
Yrkesorganisasjonens Sentralforbund (YS)

Nærings- og handelsdepartementet mottok 81 høringsuttalelser fra 61 forskjellige instanser. Noen instanser sendte flere høringsuttalelser via lokale kontorer. Følgende instanser hadde realitetsuttalelser:

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Forsvarsdepartementet
Helse- og omsorgsdepartementet
Justis- og politidepartementet
Olje- og energidepartementet
Utenriksdepartementet
Akademikerne
Arbeidernes Ungdomsfylking (AUF) (Sentralt + 1 lokalt)
Arbeidsgiverforeningen Spekter
Arbeidstakerorganisasjoner og politiske partier i Grong
Attac Norge
Brønnøysundregistrene
Den norske legeförening
Den norske revisorförening
EL og IT-forbundet (lokalt)
Fagforbundet (lokalt)
Fellesforbundet – 2 svar (kun lokalt)
Finansnæringsens Hovedorganisasjon (FNH)
Forbundet for Ledelse og Teknikk (lokalt)
Gloppen Kommunestyre
HSH
Institutt for offentlig rett, UiO
Konkurransetilsynet
Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon (KS)
Kystpartiet
Landsorganisasjonen i Norge (LO) – 4 svar (sentralt + 3 lokalt)
Nei til EU – 10 svar (sentralt + 9 lokalt)
Nordbyen Arbeiderlag

Norges Ingeniør- og Teknologorganisasjon (NITO)
Norges rederiforbund
Norsk målungdom
Norsk Transportarbeiderforbunds ungdomsutvalg
Norsk Vann
Norske inkassobyråers forening
Næringslivets hovedorganisasjon (NHO)
Oslo Studenter mot EU
Rødt parti – 4 svar (sentralt + 3 lokalt)
Rød Ungdom
Sammenslutningen av alternative behandlerorganisasjoner (SABORG)
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE)
Senterpartiet (1 lokalt)
Senterungdommen
Sjøfartsdirektoratet
Sosialistisk ungdom
Sosialistisk venstreparti – 4 svar (kun lokalt)
Tillitsvalgte i forbund, LO-avdelinger, fagforeninger og klubber
Tillitsvalgte ved Aker ASA
Tillitsvalgte ved Bredalsholmen Dokk- og Fartøyvernsenter
Transportarbeiderforbundet
UNIO
Ungdom mot EU
Utdanningsforbundet
Yrkesorganisasjonenes sentralforbund (YS)

Følgende instanser hadde ikke merknader:
Barne- og likestillingsdepartementet
Fiskeri- og kystdepartementet
Fornyings- og administrasjonsdepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Kultur- og kirke departementet
Samferdselsdepartementet
Statens legemiddelverk
Statens Vegvesen

3 Alternativer for gjennomføring av tjenstedirektivet

Nærings- og handelsdepartementet har i samarbeid med alle departementene gjennomgått norsk lovgivning med sikte på å avdekke behov for lovendringer som følge av tjenstedirektivet, dersom direktivet skulle bli innlemmet i EØS-avtalen og gjennomføres i norsk rett. Denne prosessen har pågått siden første utkast til tjenstedirektiv forelå tidlig i 2004. Det er avdekket enkelte behov for endringer i særlovgivningen. De fleste av disse endringene knytter seg til behov for forskriftshjemler i særlovgivningen for å kunne tilpasse saksbehandlingsreglene for tillatelsesordninger til tjenstedirektivets krav, herunder å fastsette saksbehandlingsfrist samt unntak fra prinsippet om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av fristen. Bakgrunnen for disse endringene er omtalt under avsnitt 3.2.4. Det vises også til særmerknadene til de enkelte bestemmelsene.

3.1 Rammer for gjennomføringen i norsk rett

EØS-avtalen artikkel 7 gir rammer for hvordan gjennomføring av EØS-rettslige forpliktelser kan skje. Det er i utgangspunktet opp til norske myndigheter å bestemme form og midler for gjennomføringen av et direktiv. Det avgjørende er at direktivets mål og intensjoner gjenspeiles i norsk rett.

EØS-retten kan tilpasses på den måten som passer best med vårt nasjonale rettssystem. I den grad det er tale om bestemmelser som pålegger private plikter eller innebærer inngrep i privates rettigheter, skal bestemmelsene gjennomføres ved lov eller forskrift, jf. det norske legalitetsprinsippet. Er det tale om bestemmelser som kun retter seg mot myndighetene, er det i utgangspunktet ikke nødvendig å benytte lov eller forskrift.

Når det gjelder plikter som retter seg mot kommunene stiller dette seg imidlertid annerledes. Kommunene er selvstendige forvaltningsorganer, og har folkevalgte politikere. Dersom kommunesektoren skal pålegges nye oppgaver eller plikter, kreves derfor hjemmel i lov. Mindre presiseringer kan skje i forskrift.

EF- og EFTA-domstolen har stilt to hovedkrav

til korrekt gjennomføring av direktiver i nasjonal rett. Direktivets bestemmelser må fremgå så klart og presist at:

- publikums rettssikkerhet ivaretas ved at de kan håndheve de rettigheter som direktivet gir dem ved nasjonale domstoler
- publikums behov for informasjon ivaretas, slik at de kan skaffe seg full kjennskap til de rettigheter direktivet gir dem.

De delene av direktivet som innebærer rettigheter og plikter for tjenesteytere og tjenstemottakere må derfor fremgå av lov eller forskrift.

Det er avdekket enkelte behov for endringer i særlovgivningen. De fleste av disse er knyttet til direktivets krav til saksbehandling i forbindelse med tillatelsesordninger og behov for forskriftshjemler. Direktivet inneholder imidlertid flere bestemmelser som gir rettigheter og plikter for tjenstemottakere og tjenesteytere. For å overholde de norske EØS-forpliktelsene ved innlemmelse av tjenstedirektivet i EØS-avtalen, må slike bestemmelser gjennomføres i norsk rett, enten i lov eller forskrift. Forslaget til lov tar kun sikte på å gjennomføre de EØS-rettslige forpliktelsene som følger av innlemmelse av tjenstedirektivet.

EFTAs overvåkingsorgan skal ha melding om hvordan direktiver gjennomføres artikkel for artikkel. Det er derfor utformet et lovspeil som er vedlagt proposisjonen.

3.2 Vurdering av gjennomføringsmåter

3.2.1 Alternative gjennomføringsmåter

Gjennomføring av bestemmelsene i et direktiv i norsk rett kan gjøres på flere måter. De ulike alternativene gjennomgås nedenfor.

Konstatering av samsvar

Den første muligheten er å konstatere at nasjonal rett allerede er i samsvar med bestemmelsene i direktivet. Kravet til en klar og fullstendig gjennomføring, som er slått fast gjentatte ganger av EF-dom-

stolen, innebærer imidlertid at det ikke uten videre er tilstrekkelig at norsk lovgivning regulerer spørsmålene på en måte som generelt er i tråd med direktivet. Det vil kreves nokså klare likhetstrekk mellom bestemmelsene i norsk lovgivning og i tjenestedirektivet. Slike likhetstrekk har det vært vanskelig å identifisere i prosessen med gjennomgang av norsk lovgivning. For visse bestemmelser, som materielle regler som allerede oppfyller tjenestedirektivets krav, forpliktelser som kun er prosessforpliktelser for myndighetene samt enkelte krav til tillatelsesordninger, kan imidlertid konstatering av samsvar være hensiktsmessig.

Endringer i særlovgivningen

En annen mulighet er enkeltendringer i særlovgivningen, der hvert departement har hovedansvar for at direktivet gjennomføres for deres ansvarsområde enten i lov eller forskrift. For eksempel kan tjenestedirektivets regler om saksbehandling tas inn i særlover på de enkelte fagområdene. En del av bestemmelsene i tjenestedirektivet, særlig de som omhandler kontaktpunktet, plikt for tjenesteytere til å gi informasjon til tjenestemottakere og plikt for tjenesteytere til ikke å forskjellsbehandle tjenestemottakere, passer imidlertid ikke inn i eksisterende lover eller forskrifter.

En egen gjennomføringslov

Den tredje gjennomføringsmåten er å vedta en egen gjennomføringslov for tjenestedirektivet. Det er ikke noen egnet lov i norsk rett per i dag som kan hjemle en forskrift som gjennomfører direktivet. Det vil derfor måtte vedtas en egen lov om dette, slik det er foreslått i denne proposisjonen. Loven kan utfylles med forskrifter.

Kombinasjon av alternativene

Den fjerde muligheten er å kombinere de tre foregående alternativene, slik at særlovgivningen endres dersom fagdepartementene finner det nødvendig eller ønskelig, samtidig som de mer generelle reglene i direktivet vedtas som en egen lov, samt at samsvar konstateres for enkelte bestemmelser.

3.2.2 Høringsnotatet

Høringsnotatet vurderte det fjerde alternativet som den mest hensiktsmessige løsningen. Dette alternativet innebærer en egen gjennomføringslov for bestemte deler av tjenestedirektivet som suppleres med eventuelle endringer i særlovgivningen, og at

det for visse bestemmelser kan konstateres at norsk rett er i samsvar med tjenestedirektivet, enten fordi de materielle reglene allerede oppfyller tjenestedirektivets krav, eller fordi direktivets forpliktelser kun er prosessforpliktelser for myndighetene. Vurderingen av behovet for gjennomføring støttet seg i høringsnotatet på følgende forhold:

Virkeområde

Tjenestedirektivet er et sektorovergripende direktiv, hvis virkeområde er negativt definert. Utgangspunktet er at alle tjenester som er omfattet av EØS-avtalen er omfattet av direktivet, med sektorspesifikke unntak på bestemte områder. I motsetning til for eksempel yrkeskvalifikasjonsdirektivet, har tjenestedirektivet ikke et klart, sektordefinert virkeområde, men virker på alle de områder der det ikke er gjort bestemte unntak.

Som følge av at virkeområdet er negativt definert er det vanskelig å sikre at en lovendringsprosess fanger opp alle regler som faller inn under direktivets virkeområde. Direktivet inneholder flere generelle saksbehandlingsregler og rettighetsbestemmelser som gjelder for alle tjenester som er omfattet av direktivet. Det må sikres at disse gjelder fullt ut innenfor hele virkeområdet til tjenestedirektivet, og at ikke noen områder overses ved gjennomføringen av direktivet. Dette tilsier en gjennomføring i generell lov.

Tjenestedirektivet er et utfyllende direktiv, som viker for annen EØS-initiert lovgivning ved eventuell konflikt mellom bestemmelsene. Virkeområdet er således avhengig av den til enhver tid gjeldende EØS-rett. Regler i en lov om tjenester vil derfor stå tilbake for de endringer fagdepartementene måtte foreta i særlovgivningen som følge av endringer i EØS-avtalen. Tjenestedirektivets funksjon i EØS-retten taler for at det gjennomføres i Norge med samme funksjon – et sektorovergripende, utfyllende lovverk. Dette er også anbefalt av Kommisjonen i dens håndbok om implementering av direktivet, punkt 1.2.

I tillegg vil direktivets komplekse virkeområde kunne gjøre gjennomføringsbestemmelser i særlovgivningen unødige kompliserte. Dersom man kun gjennomfører direktivets bestemmelser separat i eksisterende regelverk, kan man måtte angi et bestemt virkeområde for hver enkelt ny bestemmelse, dersom den aktuelle loven favner videre innenfor en bestemt sektor enn hva tjenestedirektivet gjør. Endringer i den generelle forvaltningsretten vil måtte ta hensyn til tjenestedirektivets virkeområde og definisjoner, og kan føre til en oppstyking av den generelle forvaltningsretten, dersom de skal

gjennomføres enten i forvaltningsloven eller i annen lovgivning.

Dersom tjenstedirektivet, i tillegg til endringer i eksisterende lovverk, gjennomføres i en egen lov, kan imidlertid endringer i særlovgivningen som følger av tjenstedirektivet inneholde en henvisning til hovedlovens virkeområde. Dette vil kunne gi en lovteknisk bedre løsning enn en gjentakelse av virkeområdet for hver endring. Dette er blant annet brukt som argument for å anvende en egen lov ved gjennomføring av ehandelsdirektivet. Et motargument er at det i slike tilfeller kan være tilstrekkelig med en henvisning til tjenstedirektivets bestemmelser som sådan, istedenfor til en ny lov. En egen lov for tjenester vil imidlertid gjøre avgrensningene i tjenstedirektivet mer tilgjengelige for brukerne av loven.

Rettigheter og plikter

Tjenstedirektivet inneholder rettigheter og plikter for tjenesteytere og tjenstemottakere. Som nevnt i avsnitt 3.1 stiller EF- og EFTA-domstolen bestemte krav til gjennomføring av slike direktivbestemmelser. Disse kravene taler for å gjøre plikt- og rettighetsbestemmelsene synlige i en egen lov. Dette gjelder særlig for bestemmelsene i direktivet som angår kontaktpunktet og de rettighetene tjenesteytere og tjenstemottakere har når de henvender seg til kontaktpunktet, bestemmelsene som omhandler plikt for tjenesteytere til å gi informasjon til tjenstemottakere, og plikt for tjenesteytere til ikke å forskjellsbehandle tjenstemottakere. Det vil ikke være hensiktsmessig å ta disse bestemmelsene inn i hver enkelt lov i særlovgivningen som omhandler tjenestevirksomhet. Arbeidsgruppen for tjenstedirektivet har heller ikke identifisert noen generelle lover eller forskrifter der det vil være naturlig å gjennomføre de omtalte bestemmelsene. At direktivet inneholder bestemte rettigheter og plikter taler også for at konstatering av samsvar med eksisterende lover og forskrifter ikke vil være tilstrekkelig til å oppfylle gjennomføringsforpliktelsen i EØS-avtalen.

I den forbindelse bemerkes det at tjenstedirektivet har flere bestemmelser som tilsynelatende kun retter seg mot myndighetene, idet direktivet gir rammer for hva EØS-statenes lovgivning kan gå ut på, ved regulering av tjenesteyteres virksomhet. Dette gjelder blant annet artikkel 9 om tillatelsesordninger, artikkel 24 om kommersiell kommunikasjon (markedsføring) og artikkel 25 om virksomhet innenfor flere områder. Konsekvensene av bestemmelsene er imidlertid at de gir motsvarende rettigheter for tjenesteytere, som etter EF-domsto-

lens praksis må kunne håndheves ved nasjonale domstoler. Dette kan for eksempel sammenlignes med regelverket i direktiv 98/34/EF, som stiller krav om at forslag til tekniske regler skal sendes på høring til de øvrige EØS- og EFTA-statene, og inneholder bestemmelser om stillstandsplikt mv. Direktivet retter seg tilsynelatende kun mot myndighetene. EF-domstolen har imidlertid fastslått at en teknisk regel som ikke er meldt i henhold til direktivet, som utgangspunkt ikke vil kunne anvendes av nasjonale myndigheter eller domstoler. Dette må kunne påberopes for nasjonale domstoler, jf. sak C-194/94 CIA Security International SA vs. Signalson SA Securitel SPRL og sak C-443/98 Unilever Italia SpA vs. Central Food SpA. For å sikre at 98/34-direktivets bestemmelser skulle kunne håndheves nasjonalt, og blant annet etter diskusjon med EFTAs overvåkingsorgan, ble direktivet gjennomført i EØS-høringsloven. Dette er nærmere omtalt i Ot.prp. nr. 85 (2003-2004) avsnitt 2.1 og 4.4. På samme måte vil EØS-rettens krav til gjennomføring av direktiver for tjenstedirektivets vedkommende innebære at tjenesteytere må kunne påberope for en nasjonal domstol at eventuelle lover går lenger i å regulere tjenesteyteres virksomhet, enn det som er tillatt etter tjenstedirektivet. Dette vil kun være mulig dersom direktivets bestemmelser gjennomføres i lov. Dette vil særlig gjelde i EØS-EFTA-statene, da direktiver som ikke er gjennomført eller er uriktig gjennomført i nasjonal rett, ikke har direkte virkning etter EØS-retten, i motsetning til hva som kan være tilfelle etter EF-retten.

Grenseoverskridende forhold

Tjenstedirektivets kapittel IV gjelder kun for tilfeller av grenseoverskridende tjenesteyting og ikke for rent interne forhold. Reglene i tjenstedirektivets artikkel 16 kommer til anvendelse for tjenesteytere som er etablert i en annen EØS-stat, men ikke for tjenesteytere som er etablert eller ønsker å etablere seg i Norge. Der det er ønskelig å beholde bestemte regler for eksempel for tjenesteytere som er etablert i Norge, mens tjenesteytere fra andre EØS-stater som midlertidig yter grenseoverskridende tjenester i Norge ikke vil være omfattet av slike regler, unngår man grensedragninger om dette i særlovgivningen dersom bestemmelsene i tjenstedirektivet tas inn i en egen lov.

Det legges til grunn at de enkelte fagdepartementene endrer særlovgivningen på sitt område for å bringe reglene i samsvar med tjenstedirektivet. En egen lov om tjenester er hensiktsmessig tatt i betraktning at direktivet har en noe annen karakter enn direktiver og forordninger som skal harmoni-

sere EØS-statenes lovverk på bestemte områder. Det har også vært diskutert om reglene i tjenstedirektivet om etablering kun gjelder ved grenseoverskridende etablering. Det er imidlertid ikke naturlig, og ikke spesielt hensiktsmessig, at det skal gjelde forskjellige regler for etablering i Norge avhengig av om tjenesteyteren har norsk statsborgerskap eller primært er etablert i eller har nasjonalitet fra en annen EØS-stat. Se nærmere om dette spørsmålet i avsnitt 4.2.1.

Synlighet

Et tilleggsmoment er at tjenstedirektivets materielle regler i stor grad er en samling og stadfesting av eller presisering av gjeldende rett knyttet til tjenstesektoren i EF-traktaten. I tillegg anser Kommissjonen direktivet som et av de viktigste lovverkenes som noen gang er vedtatt i EU, og mener det er avgjørende for at det indre marked for tjenstehandel skal fungere bedre. Kommisjonen har varslet at den nøye vil følge opp gjennomføringen av tjenstedirektivet i EUs medlemsstater. Det samme vil trolig gjelde for EFTAs overvåkingsorgans oppfølging overfor EØS-EFTA-statene, når tjenstedirektivet er innlemmet i EØS-avtalen. En egen lov som gjennomfører visse bestemmelser i tjenstedirektivet vil gjøre at rettighetene og pliktene i direktivet blir mer synlige.

3.2.2.1 Nærmere om valg av gjennomføring i lov eller forskrift

I høringsnotatet ble det lagt opp til at det på enkelte områder av direktivet kun skulle skje en lovfesting av de generelle prinsippene i direktivet, og at detaljene ble overlatt til forskriftsregulering. Ved valg av hvilke bestemmelser som i høringsnotatet ble foreslått tatt inn i forskrift er det sett hen til legalitetsprinsippet, Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité's Innst. S. nr. 296 (1995-96) og Justisdepartementets veileder for lovteknikk og lovforberedelse.

Utgangspunktet er at det bør utvises varsomhet ved bruk av forskriftshjemler. Særlig grunn er det til å vise varsomhet med bruken av forskriftshjemler når det gjelder regler som gir rettigheter eller plikter for borgerne. Rettigheter og plikter skal i størst mulig grad fremgå av lov. For eksempel er det nevnt i Justisdepartementets veileder at rettsikkerhetshensyn tilsier at grunnleggende saksbehandlingsregler tas inn i lov og ikke overlates til forskriftsregulering. Mer tekniske detaljregler, og særlig dersom slike i praksis bare retter seg til en avgrenset brukergruppe (fagpersonale), kan derimot med fordel plasseres i forskrift.

Det ble i høringsnotatet foreslått at tjensteyteres rett til å søke og å motta tillatelse til å drive tjenstevirksomhet elektronisk via et kontaktpunkt, samt andre fremgangsmåter som er nødvendige for virksomheten, fremgår av lov. Disse reglene forplikter også ansvarlige myndigheter til å sørge for elektronisk fullføring. Fordi også kommunene kan være ansvarlige myndigheter, må plikten lovfestes. Tjenstemottakeres og tjensteyteres rett til informasjon via et elektronisk kontaktpunkt, kan anses som mer detaljerte regler, og i høringsnotatet ble det foreslått at disse reglene kan fremgå av forskrift. Høringsnotatet foreslo også å lovfeste tjenstedirektivets krav til hvilke vilkår som må være oppfylt for at EØS-statene kan gjøre adgang til eller utøvelse av tjenstevirksomhet avhengig av tillatelse. Bestemmelsen begrenser i utgangspunktet myndighetene. En konsekvens som også er i tråd med lovens formål å gjøre det enklere å yte tjenester, er imidlertid at en slik begrensning for myndighetene gir en motsvarende rettighet til tjensteytere.

Detaljene om hvordan tillatelsesordninger skal utformes og krav til kriterier for å få tillatelser, ble i høringsnotatet foreslått tatt inn i forskrift. Det samme gjaldt saksbehandlingsregler ved behandling av søknad om tillatelse. Det ble i høringsnotatet antatt at dette gir tjensteytere tilstrekkelig rettsikkerhet. Reglene kan også tas inn i de enkelte særlovene, men ingen departementer hadde på dette tidspunktet meddelt behov for endringer i sine særlover. Det ble presisert i høringsnotatet at det imidlertid ikke er noe i veien for at dette kan gjøres på et senere tidspunkt, dersom det likevel skulle oppstå behov for dette.

Når det gjelder myndighetenes plikt til å samarbeide med tilsvarende myndigheter i andre EØS-stater, innebærer dette en plikt også for kommunene. Plikter overfor kommunene må være hjemlet i lov. Det ble i høringsnotatet foreslått kun å la loven ha en overordnet bestemmelse om myndighetenes plikt til samarbeid, mens detaljene kan fremgå av forskrift.

Det ble i høringsnotatet vurdert om det ville være mulig å hjemle reglene i tjenstedirektivet som innebærer plikter for kommunene i kommuneloven. Kommuneloven er en generell lov som angir rammene for styringssystemet internt i kommuner (og fylkeskommuner), trekker opp hovedlinjene mht. intern delegering, knesetter prinsipper tilknyttet møter, protokollering etc. Videre inneholder kommuneloven reglene for statlig lovlighetskontroll og tilsyn. Med unntak av plikten til å utarbeide årsbudsjett, økonomiplan og årsberetning, er kommuneloven fri for regler om oppgaver. Det ble derfor ikke ansett hensiktsmessig å bruke kommune-

loven som hjemmelsgrunnlag for forankring av plikter som følger av tjenstedirektivet.

Det ble understreket i høringsnotatet at ulempe ved en modell der en del av bestemmelsene gjennomføres i forskrift, er at EØS-lovens forrangsbestemmelse i § 2 vil innebære at forskrifter som tjener til å gjennomføre Norges forpliktelser etter EØS-avtalen, kun vil ha forrang for andre forskrifter og fremtidige lover, men ikke for eksisterende lover. Tjenstedirektivet er ment å regulere rettigheter og plikter overfor private som følger også av eksisterende lover. Høringsnotatet la imidlertid til grunn at en eventuell motstrid mellom forskrift som gjennomfører bestemmelser i tjenstedirektivet og eksisterende lov trolig kan løses ved at forskriften utfyller eksisterende lov. Dette vil særlig være aktuelt for saksbehandlingsreglene. I det kartleggingsarbeidet som har vært gjennomført, er det ikke blitt identifisert noen motstrid mellom saksbehandlingsregler i særlovgivningen og i tjenstedirektivets saksbehandlingsregler. Saksbehandlingsreglene i tjenstedirektivet vil imidlertid på noen områder utfylle saksbehandlingsreglene i særlovgivningen. Saksbehandlingsreglene i tjenstedirektivet er nærmere beskrevet i avsnitt 7.2.1.

3.2.3 Høringsinstansenes syn

I høringsnotatet ble høringsinstansene eksplisitt bedt om å gi innspill til hvordan tjenstedirektivet bør gjennomføres i norsk rett, herunder til valget mellom regulering i lov eller forskrift. Det ble presisert at løsningen i høringsnotatet ikke var et fastlagt valg, og at gjennomføringsbehovet kunne tas opp til vurdering på bakgrunn av innspillene fra høringsinstansene. Flere av høringsinstansene har kommet med innspill om dette. Gjennomgående er det kun instanser som er positive til eller ikke uttrykkelig kommenterer om tjenstedirektivet bør innlemmes i norsk rett, som har innspill til gjennomføringsmåte. *Nei til EU* uttaler imidlertid følgende:

«Det er i høringsnotatets kapittel 4 en drøfting av ulike måter direktivet kan gjennomføres i norsk rett. Vi er svært kritisk til at det mest opplagte alternativet ikke redegjøres for i det hele tatt: bruk av reservasjonsretten i EØS.»

Justis- og politidepartementet uttaler:

«Forslaget til tjenestelov skal gjelde for alle sektorer som dekkes av tjenstedirektivet. Lovbestemmelsene er gjennomgående generelt utformet og gir liten veiledning om forholdet til sektorlovgivningen.

I norsk rett er reguleringen av tjenesteutø-

ving i stor utstrekning knyttet til de ulike tjenestetegnere. Næringsutøvere er vant til å kunne forholde seg til et regelverk med krav som er relevante for deres tjeneste. Etter vårt syn er det da lite pedagogisk å innta tjenstedirektivet i en generell lov som i liten grad synliggjør forholdet til spesiallovgivningen. En slik fremgangsmåte vil gjøre det vanskelig å avdekke alle potensielle motstridsspørsmål mellom tjenesteloven og sektorlovgivning. Løsningen overlater også i stor utstrekning tolkingen av direktivet til regelanvendere og domstoler.

I vurderingen av hvordan direktivbestemmelser skal gjennomføres, må det tas hensyn til at direktivet er negativt avgrenset. Det må derfor sikres at tjenestetyper som ikke er særskilt regulert i norsk lov eller forskrift, får den beskyttelse som direktivet krever. Det må på denne bakgrunn tas stilling til om bestemmelser kan anses godt nok gjennomført ved fravær av nasjonal regulering i strid med direktivet, eller om kravene i tillegg må komme til uttrykk i nasjonal lovgivning. Det kan være at gjennomføringen må skje ved en kombinasjon av horisontal regulering, med utdyping eller tilpasninger i spesiallovgivningen.

I Kommisjonens veiledning til gjennomføringsarbeidet uttales det at:

«Legislation of a horizontal nature at the adequate level could be particularly needed as a safeguard against provisions in specific areas which might have escaped scrutiny as well as to ensure that service activities which may develop and be regulated at national level in the future will also be covered. However, it is clear that if Member States choose to implement the Directive, or certain articles of the Directive, by horizontal legislation, they will need to ensure that such horizontal legislation takes precedence over specific legislation.»

Som det fremgår her, vil en generell horisontal lov kunne virke som et sikkerhetsnett for de områdene som reguleres etter at tjenesteloven har trådt i kraft og på områder hvor man har oversett at tjenstedirektivet kan ha et nedslagsfelt. Gjennomføring i en horisontal lov må likevel suppleres med en gjennomgang av sektorlovgivningen for å luke ut eventuell motstrid.

Ut fra det som er sagt over, ser vi for oss at store deler av tjenstedirektivet bør gjennomføres i sektorlovgivningen eventuelt i tillegg til en horisontal lov. Visse bestemmelser, som for eksempel reglene om elektroniske kontaktpunkter, kan med fordel tas inn i en generell lov.»

Når det gjelder avveiningen mellom lov- og forskriftsregulering uttaler *Justis- og politidepartementet*:

«Lovforslaget som er sendt på høring, gir etter vår oppfatning en lite helhetlig oversikt over gjennomføringen av direktivet. Det fremgår av høringsnotatet at en rekke av direktivets bestemmelser skal gjennomføres i forskrift uten nærmere omtale om hvordan dette skal gjøres, og om forskriftene skal gis med hjemmel i tjenesteloven eller om bestemmelsene skal tas inn i forskrifter til spesiallovgivning. Det er vanskelig å gi en god tilbakemelding på forslag til gjennomføringsregelverk når høringsnotatet ikke går nærmere inn på innholdet i forskriftsreguleringen.

I den grad nærmere regler skal gis i forskrift til tjenesteloven, må forholdet til spesiallovgivningen være avklart for å unngå at det oppstår regelkonflikter. Forrangsprinsippet som er nedfelt i EØS-loven § 2, gir ikke en forskrift som gjennomfører EØS-forpliktelser forrang foran en eldre lov. Hvis detaljregler også skal gis i forskrifter til spesiallovgivningen, må det klarlegges om det finnes dekkende forskriftshjemler.

I tillegg mener vi at det er flere eksempler på at større deler av gjennomføringen burde skje direkte i loven.»

Justis- og politidepartementet har følgende merknad når det gjelder hvilke bestemmelser som bør gjennomføres i lovs form:

«I høringsnotatet ber departementet om tilbakemelding på hvilke bestemmelser i direktivet det er nødvendig å gjennomføre i lovgivningen. Justisdepartementet er enig med Nærings- og handelsdepartementet i at utgangspunktet for gjennomføringsarbeidet må være en kartlegging av hvilke deler av direktivet som krever positiv gjennomføring. Dette er en prosess som reiser til dels vanskelige spørsmål. Direktivteksten er preget av å være utfallet av en rekke politiske kompromisser. [...]

En rekke av direktivbestemmelsene (blant annet artikkel 14, 16 nr. 2 og artikkel 19) legger begrensninger på hvilke vilkår som kan stilles blant annet i forbindelse med tillatelsesordninger. Utgangspunktet må være at begrensninger i hvordan lovgiver kan utøve sin kompetanse overfor private, vil være tilstrekkelig gjennomført ved fravær av slik lovgivning. Utvikling i rettspraksis har gått i retning av at dette utgangspunktet ikke ligger like klart. Det innebærer at det ikke nødvendigvis er tilstrekkelig at det ikke eksisterer direktivstridige bestemmelser i gjeldende lovverk. Dette gjelder særlig når forbudet mot nasjonalt regelverk av et bestemt innhold skal speile en rettighet for private til ikke å bli utsatt for krav av den art. Det følger av kommentarene til artikkel 14 i «lovspeilet» i høringsnotatet at opplistingen i direktivbestem-

melsen er en kodifisering av vilkår som EF-domstolen har kommet til er i strid med den grunnleggende retten til etablering i EF-traktaten artikkel 43 (som tilsvarer EØS-avtalen artikkel 31). Artikkel 31 gir en rett til etablering for statsborgere fra EØS-området, og det kan derfor stilles spørsmål om det ut fra prinsippet om presis og klar implementering er nødvendig at direktivbestemmelsen gjennomføres i norsk rett. Det følger klart av rettspraksis at direktivbestemmelser som knytter seg til private rettigheter, skal gjennomføres på en måte som «guarantee the full application of the directive in a sufficiently clear and precise manner so that, where the directive is intended to create rights for individuals, the persons concerned can ascertain the full extent of their rights». (Sak 363/85, *Kommisjonen mot Italia*)

Tilsvarende vurdering må foretas for forbudet mot vilkår som nevnt i artikkel 16 nr. 2, som bygger på rettspraksis knyttet til den grunnleggende retten til fri bevegelighet av tjenester i EF-traktaten artikkel 49, jf. EØS-avtalen artikkel 36.

Det kan i tillegg tenkes at en lovfesting vil være nødvendig for å innskrenke kompetanse i henhold til generelle forskrifts- eller enkeltvedtakshjemler samt den generelle forvaltningsrettslige vilkårs læren, i den grad kompetansegrunnlagene åpner for å stille krav i strid med direktivet. Som sitatet over viser, er det et grunnleggende krav til gjennomføringen av direktivbestemmelser som direkte eller indirekte tilstår private rettigheter, at deres informasjonsbehov skal dekkes. Selv om kompetansen etter en vid hjemmelsbestemmelse benyttes i tråd med direktivet, trenger ikke dette være tilstrekkelig. I tillegg skal gjennomføringen ivareta private rettssikkerhet. Det skal være mulig å få rettigheter etter direktivet håndhevet ved nasjonale domstoler. At direktivet etterleves under utøving av fritt skjønn, vil ikke tilfredsstillende kravet til rettssikkerhet ettersom domstolen bare i begrenset utstrekning kan overprøve det frie skjønn.

Skrankene som ligger i tjenstedirektivet, bygger i stor utstrekning på rettspraksis, og mange av rettighetene vil kunne utledes direkte av de grunnleggende frihetene i EØS-avtalen. Det er derfor ikke sikkert at hensynet til rettsikkerhet har like stor tyngde for gjennomføringen av tjenstedirektivet som ellers. På den andre siden vil kravene til gjennomføring være skjerpet på områder som gjelder grunnleggende friheter på det indre markedet.

Et annet moment i vurdering av om bestemmelsen må gjennomføres i lovverket, er at forbudet i artikkel 16 gjelder «requirement» knyttet til tjenesteutøvelse. I artikkel 4 nr. 7 er begrepet definert som:

«any obligation, prohibition, condition or limit provided for in the laws, regulations or administrative provisions of the Member States or in consequence of case-law, administrative practice, the rules of professional bodies, or the collective rules of professional associations or other professional organisations, adopted in the exercise of their legal autonomy; rules laid down in collective agreements negotiated by the social partners shall not as such be seen as requirements within the meaning of this Directive»

Forbudet dekker med andre ord mer enn lovgivning i tradisjonell forstand. Fordi artikkel 16 også vil dekke regler i yrkesorganisasjoner mv., altså andre private rettssubjekter, kan dette trekke i retning av at bestemmelsen må gjennomføres.

Deler av direktivet pålegger EØS-statene forpliktelser til evaluering av lovverk, samarbeid og informasjonsutveksling med myndigheter i andre medlemsstater og samarbeid og informasjonsutveksling med Kommisjonen (for EØS-landene: ESA). Det tradisjonelle utgangspunktet har vært at direktivbestemmelser som bare regulerer forholdet mellom myndighetene i medlemsstatene og Kommisjonen/ESA eller myndighetene imellom, ikke må gjennomføres i intern rett. Praksis fra EF-domstoler viser likevel at også direktiver som ikke gjelder rettigheter eller plikter for private, skal gjennomføres der det er nødvendig for å sikre direktivet full virkning. Se for eksempel sak C-186/91, *Kommisjonen mot Belgia* og sak C-237/90, *Kommisjonen mot Tyskland*. Samarbeidsforpliktelsene i direktivets kapittel VI bør vurderes opp mot disse prinsippene, uten at vi med dette nå tar stilling til om et så vidt klart brudd med norsk lovtradisjon bør foretas.»

Arbeids- og inkluderingsdepartementet uttaler:

«Høringsnotatet fra Nærings- og handelsdepartementet inneholder et forslag til en egen lov om tjenestevirksomhet som skal gjennomføre EUs direktiv om tjenester i det indre marked (tjenstedirektivet). Arbeids- og inkluderingsdepartementet har ingen prinsipielle synspunkter til forslaget om en gjennomføringslov på de områder der det faktisk påvises behov for slik gjennomføring av tjenstedirektivets bestemmelser. I henhold til EØS-avtalen krav til gjennomføring (jf. art. 3) skal alle bestemmelser i direktivet som gir private rettigheter eller plikter, gjennomføres i norsk rett. Et eksempel på slike reguleringer vil være forslaget til § 11 om informasjon fra tjenesteyter til tjenstemottaker. Tjenstedirektivets bestemmelser som bare regulerer spørsmål som angår statene eller institusjonene/myndighetene, anses ikke nødvendige

å gjennomføre med supplerende nasjonal lovgivning.

AID mener det er viktig at en gjennomføringslov fremstår som et klart og tilgjengelig regelverk. Etter vårt syn vil lovforslaget være tjent med klargjøring på flere punkter for å gjøre loven mer brukervennlig. Et eksempel er høringsutkastet § 8 andre ledd bokstav b) der det i forslaget til lovtekst er henvist til flere direktiver kun med referanse til direktivets nummer. Av brukerhensyn (og særlig hensynet til arbeidstakere og arbeidsgivere) mener vi at det også bør fremgå av referansen hvilke rettsområder direktivene regulerer, for eksempel slik at direktiv 96/71/EF omtales som »utsendingsdirektivet» i lovteksten. Se for øvrig merknad nedenfor.

Flere av bestemmelsene i utkastet til lov om tjenestevirksomhet inneholder omskrivninger av tjenstedirektivets begreper og formuleringer som er identisk med begrepsbruken i den uoffisielle norske oversettelsen av direktivet. Dette gjør at flere av bestemmelsene i lovutkastet er vanskelig å forstå, se for eksempel merknadene til utkastet § 5 nedenfor. Vi har også merket oss at de begrepene som brukes på arbeidsrettens område delvis er gitt en annen oversettelse enn det som er vanlig i norsk rett, se for eksempel merknadene til utkastet § 2 nedenfor. AID mener at det er behov for en gjennomarbeidet, offisiell oversettelse av tjenstedirektivet, som kan danne grunnlag for en eventuell lovtekst.»

Olje- og energidepartementet uttaler:

«En begrenset del av bestemmelsene om varslings – art. 29 nr. 1 – tilsiktes gjennomført i medhold av lovutkastets generelle bestemmelse i § 15 om tilsyn og samarbeidsplikt mellom statenes myndigheter. De øvrige – og mer inngripende bestemmelser – om varslingsmekanismene i direktivet art. 29 og 32, samt adgangen til å treffe sikkerhetstiltak overfor en tjensteyter etter direktivets art. 18 og 35 tilsiktes regulert gjennom forskrift (se høringsnotatets pkt. 8 Lovspeil). Olje- og energidepartementet vil påpeke at de tiltak som beskrives hjemlet i art. 18, 29 nr. 2 og 3, 32 og 35 er av en slik inngripende karakter av det ut fra legalitetsprinsippet bør vurderes å hjemle tiltakene i selve loven, og ikke i forskrift.»

Utenriksdepartementet uttaler:

«Utenriksdepartementets hovedansvar er at det velges en teknisk løsning som sikrer god balanse mellom hensynet til lojal gjennomføring av våre EØS-forpliktelser og hensynet til klarhet i lovgivningen, samtidig som løsningen ikke unødig bryter med viktige prinsipper i

norsk lovgivningstradisjon. Disse hensynene vil kunne ivaretas på ulike måter i gjennomføringen. Forslaget til ny alminnelig lov om tjenestevirksomhet, som i store trekk synes å samsvare med Danmarks planer for nasjonal gjennomføring, ivaretar så langt Utenriksdepartementet kan se de nevnte hensynene.»

Helse- og omsorgsdepartementet uttaler:

«I spesialmerknadene til lovforslaget § 7 er det påpekt at hvis en velger forskriftsregulering av disse saksbehandlingsreglene, vil forskriftsbestemmelsene gjelde i tillegg til de saksbehandlingsregler som gjelder etter forvaltningsloven og særlovgivningen på de områder som faller innenfor lov om tjenestevirksomhet. Det er viktig at forholdet til annet regelverk som kan videreføres som følge av at det foreligger tvingende allmenne hensyn, klargjøres i regelverket. Vi vil understreke viktigheten av at det ikke fastsettes bestemmelser som reiser tvil om i hvilken utstrekning gjeldende saksbehandlingsregler på bl.a. alkoholområdet, kan videreføres som i dag.»

Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) uttaler:

«NHO har merket seg at departementet, i høringsnotatets kapittel 4, presiserer at de har som målsetting å (eventuelt) gjennomføre direktivet i Norge gjennom et «klart og enkelt regelverk som samtidig er EØS-rettslig korrekt».

NHO støtter fullt ut denne målsettingen, som er helt i tråd med våre ønsker om enklere regelverk. NHO støtter derfor forslaget om å gjennomføre tjensteddirektivet gjennom en generell lov om tjenestevirksomhet. Vi viser imidlertid til rettspraksis knyttet til krav til gjennomføring av direktiver i nasjonal rett, som krever at materielle rettigheter for private må gjennomføres på en måte som gjør at individenes rettigheter fremgår tilstrekkelig klart og presist av gjennomføringslovgivningen til at individene sikres effektiv rettsbeskyttelse i gjennomføringslovgivningen.

Forslaget til gjennomføring av artiklene 9-16 i direktivet synes ikke fullt ut å være forenlig med disse kravene. Det er etter NHOs vurdering ikke tilstrekkelig at de individuelle rettighetene allerede følger av bakgrunnsretten på området, som er gjennomført gjennom EØS-loven. Lovforslaget legger opp til at bedriftene må kjenne både den nye loven, EØS-avtalens hoveddel og sentral rettspraksis innen fri bevegelse av tjenester, for å kunne oppfatte hvilke rettigheter de har til fri bevegelse av tjenester etter norsk rett. På dette punktet bør derfor loven endres.

En ny norsk lov om tjenestevirksomhet må utformes på en måte som gjør at hensikten med

tjenstedirektivet – å fjerne hindringer for handel med tjenester over landegrensene – blir realisert. Det må påses at gjennomføringen skjer på en «indre marked-vennlig» måte. NHO presiserer at den norske gjennomføringsloven ikke må medføre uklarheter i forhold til hvilke rettigheter tjenesteyter har til å yte tjenester i landet på den ene siden, og hvilket ansvar myndighetene har til å legge til rette for at han uhindret kan utøve denne rettigheten. Tilsvarende må loven være helt klar på hvilke krav tjenesteyter må oppfylle på den ene siden, og hvilket ansvar myndighetene har når det [gjelder] informasjon, kontroll og håndhevelse på den annen side.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) uttaler:

«Hva gjelder departementets forslag til norsk gjennomføring av tjensteddirektivet er FNH enig i at det er hensiktsmessig å implementere tjensteddirektivet gjennom en egen lov om tjenestevirksomhet. FNH har ikke noen særlige merknader til lovutkastet på høring, utover å bemerke at departementet etter vår vurdering kunne valgt en mer direktivnær lovtekst. Vi kan ikke se at det er noen grunn til å avvike fra direktivteksten i et slikt omfang lovutkastet legger opp til.

Et av formålene med direktivet er å sikre at de grunnleggende rettigheter til etableringsfrihet og grensekryssende tilbyding av tjenester blir tilstrekkelig kommunisert ut til markedet. Av hensyn til rettighetssubjektene – både tjenesteyterne og deres kunder – er det viktig at direktivets rettighetsbestemmelser fremgår direkte av lovteksten i gjennomføringsloven, og ikke gjennom en tolkning av forarbeidene, jf. departementets forslag til implementering av direktivet art. 16. På denne bakgrunn ber vi om at departementet går gjennom forslaget til lovtekst på nytt og legger denne nærmere direktivteksten.»

Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon (KS) uttaler:

«Tjenstedirektivet er i seg selv vanskelig tilgjengelig. Den måten departementet har valgt å implementere direktivet på i norsk rett, ved henvisninger og stor grad av oppramsing, gjør det ikke enklere. For personer som ikke har inngående kjennskap til direktivet, gir den foreslåtte loven liten veiledning. KS ønsker å påpeke at mangel på tilgjengelighet forutsetter at det utarbeides gode veiledere til de gruppene direktivet får betydning for. På dette området har departementet et særlig ansvar.»

HSH uttaler:

«Forslaget fra departementet innebærer en egen gjennomføringslov for bestemte deler av tjensteddirektivet. Departementet foreslår en lovfesting av de generelle prinsippene i direktivet og at detaljene overlates til forskriftsregulering. HSH er enig i departementets utgangspunkt om at det bør utvises varsomhet ved bruk av forskriftshjemler, og at rettigheter og plikter for borgerne i størst mulig grad følger i lovs form. Lovregulering gjør rettighetene og pliktene i direktivet mer synlige og lettere tilgjengelig for brukerne enn regulering i forskriftsform. Av høringsnotatet følger at mer tekniske detaljregler, og særlig slike som kun retter seg mot en avgrenset brukergruppe, med fordel kan plasseres i forskrift.

Som departementet påpeker er ulempen ved gjennomføring i forskrift at EØS-lovens forrangbestemmelse § 2 medfører at forskrifter som tjener til å gjennomføre Norges forpliktelser etter EØS-avtalen ikke vil ha forrang for eksisterende lover. Det er imidlertid ikke blitt identifisert noen direkte motstrid mellom eksisterende lovgivning og tjensteddirektivet. Videre uttaler departementet at eventuell motstrid trolig kan løses ved at forskrift utfyller eksisterende lov. HSH slutter seg av dette til departementets vurdering og avveining mellom forskrifts- og lovregulering av tjensteddirektivet.»

Norges Ingeniør- og Teknologorganisasjon (NITO) uttaler:

«NITO mener at gjennomføringen slik den er lagt opp i høringsnotatet fremstår som gjennomarbeidet og fornuftig, og har derfor ingen ytterligere kommentarer til selve implementeringen, i hvilken form den skal implementeres, eller til utformingen av de enkelte bestemmelser.»

Arbeidsgiverforeningen Spekter uttaler:

«Etter Spekters oppfatning er det lite hensiktsmessig å gi en egen lov om gjennomføring av tjensteddirektivet. Loven fremstår som generell og sektorovergripende, og inneholder generelle krav til nasjonale reguleringer. Dermed vil disse kravene ikke gå frem av den lovgivning som regulerer vedkommende sektor. Det ville etter Spekters oppfatning være bedre å gjennomgå eksisterende lovgivning og vurdere hvilke endringer som eventuelt ville være nødvendig eller ønskelig for å oppfylle de forpliktelser myndighetene vil få ved innlemming av direktivet i EØS-avtalen.

Dersom det er meningen at loven skal rette seg mot dem som utferdiger regler og treffer vedtak som myndighetsutøvere, for eksempel kommunale organer, bør dette etter vår oppfat-

ning presiseres i en egen bestemmelse i § 2 om virkeområde. Ved en slik presisering kan det etter vår oppfatning forsvares å ha en egen lov om gjennomføring av direktivet. Det presiseres imidlertid at dette må følges opp i annen lovgivning, slik at det blir klart hvilke regler som gjelder innenfor det enkelte område.

Lovutkastet er holdt i en språkform som på mange måter skiller seg fra vanlig norsk språkbruk, og er i mange tilfeller vanskelig tilgjengelig.»

Stipendiat Marius Stub v/Juridisk Fakultet, Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo uttaler:

«Etter mitt syn er det tvilsomt om utkastet til §§ 15 og 16 er tilstrekkelige til å gjennomføre våre forpliktelser etter tjensteddirektivet artikkel 31 nr. 3.»

3.2.4 Departementets vurderinger

Høringsnotatet gjennomgår konsekvenser av en eventuell gjennomføring av tjensteddirektivet i norsk rett. Forutsetningen for å drøfte alternative gjennomføringsmåter var dermed at det skulle skje en gjennomføring av direktivet. Det vil da ikke være relevant å drøfte bruk av reservasjonsretten og konsekvenser av denne, slik Nei til EU etterlyser.

Konkrete merknader til lovbestemmelsene fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet, Helse- og omsorgsdepartementet og Justis- og politidepartementet er innarbeidet i lovteksten. Merknaden fra stipendiat Marius Stub til gjennomføringen av tjensteddirektivet artikkel 31 nr. 3 er hensyntatt, slik at lovhjemmelen for det administrative samarbeidet og plikten til bistand til og kontroller på vegne av andre EØS-staters myndigheter fremgår tydelig av lovutkastet.

Kun en av høringsinstansene, Arbeidsgiverforeningen Spekter, mener at det er lite hensiktsmessig å gjennomføre tjensteddirektivets bestemmelse i en egen lov. De øvrige instansene støtter en egen gjennomføringslov, eller de har ikke merknader til dette. Justis- og politidepartementet bemerker at gjennomføring i horisontal lov likevel må suppleres med en gjennomgang av sektorlovgivningen for å luke ut eventuell motstrid, og ser for seg at store deler av tjensteddirektivet bør gjennomføres i sektorlovgivningen eventuelt i tillegg til en horisontal lov.

Departementet vil bemerke at arbeidet i den interdepartementale arbeidsgruppen særlig har gått ut på å identifisere behov for lovendringer på andre berørte departementers ansvarsområder, samt at alle berørte departementer har blitt bedt om å gi tilbakemelding på behov for endringer i sektorlovgiv-

ningen. Det er kun identifisert enkelte behov for slike endringer. For å sikre at private får de rettigheter som direktivet krever at de skal ha, er det derfor nødvendig å gjennomføre store deler av tjenstedirektivet i en horisontal lov. Dette presiseres også av Justis- og politidepartementet.

Departementet opprettholder derfor sin vurdering i høringsnotatet om at flere av bestemmelsene i tjenstedirektivet bør gjennomføres i en egen lov supplert med eventuelle endringer i særlovgivningen, mens det for enkelte bestemmelser kan konstateres at norsk rett er i samsvar med tjenstedirektivet. I de tilfellene det er samsvar mellom tjenstedirektivets bestemmelser og norsk rett, fremgår dette nærmere av omtalen av disse bestemmelsene samt av lovspeilet.

Det ble i høringsnotatet bedt om innspill til vurderingen om hvilke bestemmelser som bør gjennomføres i lov og forskrift. Flere av høringsinstansene har hatt innspill til dette, og departementet har derfor justert vurderingene som ble foretatt i høringsnotatet.

Som det ble vist til i høringsnotatet har tjenstedirektivet flere bestemmelser som tilsynelatende kun retter seg mot myndighetene, idet direktivet gir rammer for hva EØS-statenes lovgivning kan gå ut på, ved regulering av tjensteyteres virksomhet. Konsekvensene av bestemmelsene er imidlertid at de gir motsvarende rettigheter for tjensteytere. Slike rettigheter må etter EF-domstolens praksis kunne håndheves ved nasjonale domstoler. EØS-rettens krav til gjennomføring av direktiver vil for tjenstedirektivets del innebære at tjensteytere må kunne påberope for en nasjonal domstol at eventuelle lover går lenger i å regulere tjensteyters virksomhet enn det som er tillatt etter tjenstedirektivet. Dette vil kun være mulig dersom direktivets bestemmelser gjennomføres i lov. Dette er i tråd med de synspunkter Justis- og politidepartementet kommer med i sin høringsuttalelse. Justis- og politidepartementet påpeker at utviklingen i rettspraksis fra EF-domstolen tilsier at når direktivet oppstiller begrensninger på hvordan lovgiver kan utnytte sin kompetanse overfor private, er det ikke nødvendigvis tilstrekkelig at det ikke eksisterer direktivstridige bestemmelser i gjeldende lovverk. Særlig gjelder det når forbudet mot nasjonalt regelverk av et bestemt innhold skal speile en rettighet for private til ikke å bli utsatt for slike krav. Justisdepartementet viser også til at direktiver som ikke gjelder rettigheter eller plikter for private, skal gjennomføres der det er nødvendig for å sikre direktivet full virkning, og at særlig samarbeidsforpliktelsene i kapittel 6 i direktivet bør vurderes i lys av dette.

Departementet har på bakgrunn av dette og og

så innspillene fra andre høringsinstanser, foretatt en fornyet vurdering av hvilke bestemmelser som bør gjennomføres i lov, og kommet til at flere av bestemmelsene i direktivet, for eksempel artikkel 14, bør gjennomføres i loven for å sikre direktivet og privates rettigheter full virkning. For øvrig vises til omtalen til de enkelte bestemmelser i direktivet.

Når det gjelder avveiningen mellom lov og forskriftsbestemmelser, har departementet på bakgrunn av høringsinnspillene og særlig innspillet fra Justis- og politidepartementet kommet til at flere av direktivets bestemmelser bør gjennomføres direkte i loven og ikke kun i forskrift. Dette gjelder for eksempel kravet i tjenstedirektivet artikkel 7 til hvilken informasjon som skal være tilgjengelig i kontaktpunktet, og kravene til utformingen av og saksbehandlingen ved tillatelsesordninger. Det vises til den nærmere omtalen av de enkelte bestemmelser i direktivet.

Justis- og politidepartementet påpekte i sin høringsuttalelse flere forhold som burde vurderes nærmere i forbindelse med gjennomføringsloven. Enkelte høringsinstanser påpekte generelt at lovteksten i høringsnotatet var vanskelig tilgjengelig. Tjenstedirektivet stiller også flere krav til saksbehandlingsreglene ved tillatelsesordninger, som på enkelte punkter avviker fra det som har vært vanlig i norsk forvaltningsrett. På denne bakgrunn har departementet vurdert gjennomføring av saksbehandlingsreglene i tjenstedirektivet på nytt. I proposisjonens forslag til gjennomføringslovgivning fremgår det at særlig saksbehandlingsfrister samt unntak fra prinsippet om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av fristen, må gjennomføres i særlovgivningen. Siden denne løsningen er valgt, foreslås det også i proposisjonen nødvendige forskriftshjemler i de enkelte særlovene, for å oppfylle direktivets krav på dette området. For øvrig viser vi til særmerknadene til de enkelte bestemmelsene.

3.3 Bestemmelser i direktivet det ikke er nødvendig å gjennomføre i lov eller forskrift

Enkelte av bestemmelsene i direktivet er ikke nødvendig eller egnet til å gjennomføre i lov eller forskrift, fordi de ikke gir konkrete rettigheter eller plikter til private, eller ikke pålegger ansvarlige myndigheter plikter som bør synliggjøres i lov eller forskrift. I dette avsnittet gis noen eksempler på hva slags bestemmelser dette gjelder.

Direktivet pålegger i artikkel 5 EØS-statene en plikt til å forenkle nasjonale prosedyrer for at tje-

nesteytere skal få adgang til eller utøve sin virksomhet. Plikten er rettet mot ansvarlige myndigheter, og har ikke en så klar utforming at det anses hensiktsmessig å synliggjøre plikten i lov eller forskrift. Det samme gjelder oppfordringen til EØS-statene i artikkel 7. nr. 5 om å gi informasjon i kontaktpunktet på andre språk enn EØS-statens eget. Det anses heller ikke nødvendig å gjennomføre artikkel 10 nr. 7, om at bestemmelsen i artikkel 10 ikke berører kompetansefordeling på regionalt eller lokalt nivå.

Det følger av artikkel 23 nr. 1 at EØS-statene kan kreve obligatorisk yrkesansvarsforsikring i enkelte tilfeller. Bestemmelsen retter seg mot myndighetene, men gir ingen direkte rettigheter eller plikter for tjenesteytere eller tjenestemottakere. Det anses ikke nødvendig å gjennomføre denne bestemmelsen i lov eller forskrift.

Artikkel 26 og artikkel 37 pålegger EØS-statene, i samarbeid med Kommissjonen, å oppfordre yrkesorganisasjoner, bransjeorganisasjoner og lignende til å utarbeide blant annet kvalitetstester, standarder og regler for god opptreden. Med unntak av plikten til å tilgjengeliggjøre opplysninger i artikkel 26 nr. 2, er det ikke nødvendig å gjennomføre disse bestemmelsene i lov eller forskrift.

Etter artikkel 39 skal EØS-EFTA-statene rapportere tillatelsesordninger og krav til EFTAs overvåkingsorgan. Medlemsstatene i EU skal rapportere til Kommissjonen. Dette skal skje innen gjennomføringsfristen for tjenstedirektivet, og gir kun plikter til EØS-statene. Det har derfor ingen hensikt å gjennomføre denne plikten i lov eller forskrift.

Flere av bestemmelsene i tjenstedirektivet retter seg mot Kommissjonen, og pålegger enten Kommissjonen plikter eller gir Kommissjonen fullmakter til å utforme utfyllende regelverk. Slike bestemmelser skal ikke gjennomføres i norsk rett.

3.4 Gjennomføring i andre stater, spesielt de nordiske, baltiske og Polen

Det er flere EØS-stater som ennå ikke formelt har bestemt i hvilken form de vil gjennomføre tjenstedirektivet. Men flere stater har orientert i Kommissjonens ekspertgruppe om at de regner med å gjennomføre bestemmelsene i tjenstedirektivet i en horisontal lov. Dette gjelder Storbritannia, Luxemburg, Spania, Tsjekkia, Slovakia, Ungarn, Italia, Hellas, Portugal og Irland. Tyskland har sagt at deres føderale struktur ikke gjør det mulig med en horisontal gjennomføringslov på føderalt nivå.

Gjennom det nordisk/baltiske/polske samar-

beidet har departementet fått orientering fra Sverige, Finland, Danmark, Latvia, Estland, Litauen og Polen. Sverige gjennomførte en offentlig høring i perioden oktober 2008 til januar 2009. I høringsforlaget ble det lagt opp til at enkelte av bestemmelsene i tjenstedirektivet skulle gjennomføres i en horisontal lov. I tillegg skal enkelte bestemmelser gjennomføres i særlovgivningen. Lovforslag ble fremmet for Riksdagen 8. april 2009. I Danmark ble høringsforslag sendt ut 31. oktober 2008 med høringsfrist 5. desember. 4. februar 2009 ble det sendt lovforslag til Folketinget med forslag til horisontal gjennomføringslov for deler av tjenstedirektivet. Samtidig ble det også sendt forslag til Folketinget til endringer av enkelte særlover i samsvar med kravene i tjenstedirektivet, samt forslag til gjennomføring av tjenstedirektivets regler om opplysningsplikt i den danske markedsføringsloven.

Også de øvrige nordiske/baltiske statene og Polen har uttalt at de legger opp til å gjennomføre deler av tjenstedirektivet i en horisontal lovgivning, og i tillegg andre særlover dersom slike er i strid med tjenstedirektivet.

3.5 Håndheving og sanksjoner

Tjenstedirektivet regulerer ikke hvordan bestemmelsene som gir rettigheter eller plikter til private rettssubjekter skal håndheves. I utgangspunktet er dette opp til nasjonal rett. EØS-retten kan imidlertid stille visse krav til nasjonal rett, for å sikre at EØS-reglene kan håndheves effektivt og på linje med tilsvarende nasjonale regler.

Flere av bestemmelsene i direktivet, som er foreslått tatt inn i gjennomføringsloven, gir private rettssubjekter rettigheter overfor det offentlige. Dette omfatter retten til etablering og krav til saksbehandlingen, rett til informasjon i kontaktpunktet og retten til midlertidig tjensteyting. Håndheving vil i første rekke gå ut på at det offentlige oppfylder sine forpliktelser. Dette vil etter departementets vurdering bli tilstrekkelig ivaretatt gjennom generelle regler om klageadgang og domstolsprøving. I tillegg vil Norges forpliktelser etter direktivet være gjenstand for håndheving av EFTAs overvåkingsorgan. Det er derfor ikke nødvendig med egne regler i lovforslaget om håndheving og sanksjoner knyttet til disse rettighetene.

Tjenstedirektivet pålegger EØS-statene å sørge for at tjenesteytere oppfyller visse informasjonsplikter (artiklene 22 og 27) overfor tjenestemottakere og ikke forskjellsbehandler tjenestemottakere på bakgrunn av nasjonalitet eller bosted (artikkel 20). Vi foreslår lovbestemmelser som pålegger tje-

nesteytere informasjonsplikt og forbyr krav fra tjenesteytere som innebærer forskjellsbehandling. Disse kan håndheves direkte mellom private, eventuelt ved hjelp av domstolene.

Markedsføringsloven (lov 16. juni 1972 nr. 47) er en generell lov som i prinsippet gjelder for alle typer tjenester. Loven er relevant også for tjenester som faller inn under tjenstedirektivets anvendelsesområde. Det følger av den gjeldende markedsføringsloven at Forbrukerombudet og Markedsrådet skal håndheve loven ut fra hensynet til forbrukerne, jf. markedsføringsloven §§ 12 og 13. Generalklausulen i § 1 vil bli ansett overtrådt dersom det skjer en overtredelse av bestemmelser i spesiallov-givningen som er satt til beskyttelse av forbrukere. Dette kalles ofte lovstridsprinsippet. Det er nå vedtatt en ny markedsføringslov (lov 9. januar 2009 nr. 2), som trer i kraft 1. juni 2009. I forarbeidene til loven ble det vurdert om dette lovstridsprinsippet skulle videreføres og eventuelt lovfestes i den nye loven. I Ot.prp. nr. 55 (2007-2008) fremgår det at Barne- og likestillingsdepartementet ikke foreslo å

lovfeste en særlig henvisning til lovstridsprinsippet, men uttalte at overtredelse av spesialregelverk likevel vil kunne rammes av den nye markedsføringsloven, og da av § 6 om urimelig handelspraksis eller § 2 om uetisk markedsføring. Om det foreligger en overtredelse av markedsføringsloven vil bero på en konkret vurdering.

Bestemmelsene om opplysningsplikt og likebehandling i forslaget til loven her er særlig ment å beskytte forbrukere. Forbrukerrådet og Markedsrådet vil dermed ha kompetanse til å gripe inn mot handlinger som omfattes av norsk regelverk som gjennomfører tjenstedirektivet, i den grad handlingen skader forbrukernes interesser og for øvrig er i strid med markedsføringsloven.

På denne bakgrunn antar departementet at det ikke er nødvendig med egne regler om håndheving og sanksjoner i lovforslaget. Den samme løsningen er også valgt i ehandelsloven, som gjennomfører direktivet om elektronisk handel, og som også har regler om opplysningsplikt for tjenesteytere.

Del II
Innholdet i tjenstedirektivet og konsekvenser
for norsk rett

4 Sentrale begreper, avgrensninger og virkeområde

I dette kapittelet redegjøres for begreper i tjenstedirektivet som er sentrale for å forstå innholdet i og rekkevidden av bestemmelsene i direktivet. I tillegg gjøres det rede for avgrensninger og direktivets virkeområde.

4.1 Betydningen av EF-domstolens praksis for tolkningen av tjenstedirektivet

Det grunnleggende rettskildепrinsippet i EØS-retten følger av hovedmålsettingen til EØS-avtalen som fremgår av EØS-avtalen artikkel 1, nemlig hensynet til ensartete regler i hele EØS. Dette prinsippet kalles også homogenitetsmålsettingen. Etter EØS-avtalen artikkel 6 og ODA artikkel 3 (1) skal bestemmelsene i EØS-avtalen, så langt de i sitt materielle innhold er identiske med de tilsvarende regler i EF-retten, tolkes i samsvar med de relevante rettsavgjørelser som EF-domstolen har truffet før undertegning av EØS-avtalen, det vil si før 2. mai 1992. Videre går det frem av ODA artikkel 3 (2) at EFTA-domstolen og EFTAs overvåkingsorgan har plikt til å ta tilbørlig hensyn til senere avgjørelser fra EF-domstolen. Skillet mellom EF-domstolens avgjørelser før og etter undertegning av EØS-avtalen har ikke fått betydning i EFTA-domstolens praksis. Selv om nasjonale domstoler ikke har noen tilsvarende plikt til å ta hensyn til senere avgjørelser fra EF-domstolen, vil EF-domstolens praksis likevel tillegges betydelig vekt, slik at resultatene vil bli de samme. En annen sak er at særtrekk ved EØS-avtalen i noen tilfeller kan tilsi en annen løsning enn praksis fra EF-domstolen skulle tilsi.

4.2 Sentrale begreper

4.2.1 Tjenestebegrepet

Utgangspunktet er at direktivet kommer til anvendelse på alle typer tjenester som faller inn under EØS-avtalens regler om tjensteyting og etablering. Tjeneste er definert i artikkel 4 nr. 1 som all økonomisk virksomhet som selvstendig næringsdrivende, som normalt utøves mot betaling, som omhand-

let i EØS-avtalen artikkel 37. EØS-avtalen artikkel 37 tilsvarer EF-traktaten artikkel 50 og skal forstås på samme måte. Det legges altså til grunn at definisjonen av hva som utgjør en tjeneste er den samme som er lagt til grunn av EF-domstolen og EFTA-domstolen ved tolkning av EF-traktaten artikkel 50 og EØS-avtalen artikkel 37.

Når det gjelder reglene om retten til å yte tjenester, ligger det i selve retten at dette kun omfatter grenseoverskridende forhold. Det har imidlertid vært diskutert om reglene som retter seg mot etablering av tjensteytere, kun gjelder ved grenseoverskridende etablering og ikke ved rent interne forhold, for eksempel når en person hjemmehørende i Norge vil etablere virksomhet her. Dette følger av at direktivet er vedtatt med hjemmel i EF-traktaten med særskilt henvisning til reglene om fri bevegelighet for tjenester i EF-traktaten artiklene 47 og 55, og ikke med hjemmel i harmoniseringsbestemmelsen i EF-traktaten artikkel 95. På den annen side følger det av EF-traktaten artikkel 47 at formålet med direktiver gitt med hjemmel i bestemmelsen skal være å lette adgangen til å starte og utøve næringsvirksomhet. Dersom tjenstedirektivets regler som er utformet med dette formålet for øye, kun kan påberopes ved grenseoverskridende etablering, vil ikke formålet i like stor grad nås. Det følger også av artikkel 47 at det kan gis direktiver som samordner medlemsstatenes lovgivning, altså harmoniserende bestemmelser. Tjenstedirektivets regler må derfor gjelde også ved rent interne forhold, med mindre reglene eksplisitt retter seg mot grenseoverskridende tjensteyting, slik som artikkel 16. Dette er også forutsatt av Kommisjonen i håndboken om implementering av tjenstedirektivet, i innledningen i punkt 5 og 6. I sin utredning for Nærings- og handelsdepartementet, «Virknin-gen av at opprinnelseslandsprinsippet er tatt ut av tjenstedirektivet» s. 4, kommer også professor Finn Arnesen til samme konklusjon.

I betenkningen «Tjenstedirektivets gjennomslagskraft for andre tjenester enn dem som er omfattet av direktivet» som advokatfirmaet Hjort utarbeidet på oppdrag fra Regjeringen, uttales det på s. 21 at det kan stilles spørsmål om tjenstedirektivets artikkel 9-13 om tillatelsesordninger innebærer en

begrensning i statenes rett til å regulere rent interne forhold. Ifølge advokatfirmaet Hjort er det foreløpig ikke avklart hvordan direktivet skal forstås på dette punktet. Etter departementets vurdering omfatter tjenstedirektivets bestemmelser om etablering også rent interne forhold, jf. redegjørelsen ovenfor. Reglene er generelt utformet, og retter seg ikke kun mot grenseoverskridende etableringer. Det skilles dermed ikke mellom hvilke krav som kan stilles til norske foretak som etablerer seg i Norge, og utenlandske foretak som etablerer seg i Norge. Dette innebærer for eksempel at også norske tjenesteytere vil ha rettigheter i henhold til reglene som gjelder tillatelsesordninger, og at norske tjenesteytere må gi informasjon til tjenstemottakerne i samsvar med reglene som gjennomfører tjenstedirektivet.

En tjeneste er i EØS-avtalen artikkel 37 definert som en tjeneste som ytes mot betaling, så lenge den ikke faller inn under bestemmelsene om varer, personer eller kapital. Tjenstedirektivet endrer ikke definisjonen av hva slags type virksomhet som utgjør en tjeneste i forhold til EØS-avtalens definisjon. Tjenstedirektivets definisjon samsvarer med gjeldende rett under EØS-avtalen artikkel 37 og EF-traktaten artikkel 50.

EØS-avtalen artikkel 37 lyder som følger:

«Ved tjenester skal i denne avtale forstås tjenester som vanligvis ytes mot betaling, i den utstrekning de ikke kommer inn under bestemmelser om det frie varebytte og den frie bevegelighet for kapital og personer.

Tjenester omfatter fremfor alt

- a) industriell virksomhet,
- b) handelsvirksomhet,
- c) håndverksvirksomhet,
- d) virksomhet innen de frie yrker.

Tjenesteyteren kan, i den hensikt å yte tjenesten i en stat, midlertidig utøve sin virksomhet der på samme vilkår som vedkommende stat fastsetter for sine egne statsborgere, med forbehold for bestemmelsene i kapittel 2.»

Som det fremgår av traktatteksten er tjenestereguleringene negativt avgrenset, de kommer kun til anvendelse på økonomisk virksomhet som ikke er omfattet av de andre reglene om fri bevegelighet, jf. også sak C-159/90 Grogan premiss 17. Tjenestebegrepet er et vidt begrep, som omfatter all slags økonomisk virksomhet, som normalt ytes mot betaling. Salg av varer utgjør også en økonomisk aktivitet, som tjenestereguleringene i prinsippet kan få anvendelse på. Det fremgår videre av Kommisjonens håndbok om implementering av tjenstedirektivet punkt 2.1.4 at mens produksjon av varer ikke er en

tjenestevirksomhet, vil flere aktiviteter i tilknytning til varer, som for eksempel detaljhandel, installasjon og vedlikehold, utgjøre tjenestevirksomhet som er omfattet av tjenstedirektivet.

Dette kan illustreres med eksempler fra energisektoren. Det er i rettspraksis slått fast at elektrisk energi er en vare i EØS-rettslig forstand, jf. sak C-393/92 Almelo. Videre er produksjon av varer ikke en tjenesteytelse, jf. sak 18/84 Kommisjonen mot Frankrike. Produksjon av elektrisk energi faller derfor ikke inn under tjenstedirektivet. Det samme antas å gjelde for produksjon av fjernvarme. Direktiv 2003/54/EF om felles regler for det indre marked for elektrisitet (eldirektiv II) artikkel 6 regulerer krav som stilles til konsesjonsordninger for produksjon av elektrisitet. Utvinning av naturressurser er heller ikke en tjenesteytelse. Transport av produsert gass til endelig ilandføringssted er en del av selve produksjonen av gass (oppstrøms petroleumsvirksomhet), som faller utenfor tjenestebegrepet. Derimot er det nærliggende å anse el-transport og øvrig gasstransport med tilknyttede tjenester for å utgjøre tjenesteytelse i EØS-avtalens forstand. Disse tjenestene er i stor grad detaljregulert gjennom eldirektiv II og direktiv 2003/55/EF om felles regler for det indre marked for naturgass (gassmarkedsdirektiv II). Etter lex specialis bestemmelsen i tjenstedirektivets artikkel 3 nr. 1, jf. artikkel 9 nr. 3, vil særskilt sektorregulering i el- og gassdirektivene gå foran tjenstedirektivet ved eventuell motstrid.

For å avgjøre om et forhold er en tjeneste er det viktig å undersøke om reglene for en av de andre frihetene kommer til anvendelse. Der hvor det grenseoverskridende elementet er knyttet til selve varebyttet, til fri bevegelighet for arbeidskraft eller kapital, vil tjenestereguleringenes sekundære karakter føre til at tjenestereguleringene ikke anvendes. Ofte vil derfor anvendelse av loven på virksomhet i tilknytning til varer være mest aktuelt ved etablering av virksomhet.

Hvis en næringsdrivende fra en EØS-stat midlertidig skal drive økonomisk virksomhet i form av salg av varer i en annen EØS-stat, og varene har opprinnelse i den staten han skal drive salgsvirksomhet, vil virksomheten imidlertid falle inn under tjenestereguleringene i EØS-avtalen. Det grenseoverskridende elementet vil da være knyttet til tjenesteytelsen, og reglene om varebytte kommer ikke til anvendelse, fordi det ikke vil være noe grenseoverskridende element knyttet til varene.

I kravet om at virksomheten normalt må utøves mot betaling, ligger det en avgrensning mot tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse. Det innebærer at visse virksomheter som er offentlig finan-

siert eller ytes av offentlige foretak ikke omfattes av tjenestebegrepet. Det fremgår av tjenstedirektivets fortale punkt 34 med videre henvisning til EF-domstolens praksis under EF-traktaten artikkel 50, at visse virksomheter som er offentlig finansiert eller ytes av offentlige foretak ikke omfattes av tjenestebegrepet. Dette er tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse, jf. om dette begrepet i avsnitt 4.3.3. Hvorvidt en virksomhet er omfattet av tjenestebegrepet må vurderes konkret i lys av særtrekken ved virksomheten, særlig måten de ytes på, organiseres og finansieres i den aktuelle EØS-staten. EF-domstolen og EFTA-domstolen har lagt til grunn at det avgjørende kjennetegnet for betaling ligger i at det utgjør vederlag for den aktuelle tjenesten. Normalt vil det være den som mottar ytelsen som betaler for denne, men EF-domstolen har ikke lagt avgjørende vekt på hvem som betaler for virksomheten. For å være en tjeneste må det som nevnt være tale om en økonomisk virksomhet som ytes mot betaling. Dette kjennetegnet er ikke til stede for virksomhet som utføres uten vederlag av det offentlige eller med offentlig finansiering, i sammenheng med statens plikter innenfor områdene sosial, kultur, utdanning og rettsvesen. Dette endres ikke av at brukerne eventuelt betaler et gebyr for tjenesten, fordi tjenesten fremdeles i hovedsak finansieres med offentlige midler. Slike virksomheter er ikke omfattet av tjenstedefinisjonen i EØS-avtalen artikkel 37/EF-traktaten artikkel 50 og dermed heller ikke av definisjonen i tjenstedirektivet. De første avgrensingene av virkeområdet for artikkel 37/artikkel 50 gjaldt utdanning, se avgjørelsene i EF-domstolen sak 263/86 Humbel, særlig premiss 18 og sak C-109/92 Wirth, særlig premiss 15 og 16. I avgjørelsen sak E 5/07, som gjaldt barnehager, dro EFTA-domstolen opp de samme grensene, og viste samtidig til en fersk dom på utdanningsområdet i sak 76/05 Schwarz. På visse vilkår kan imidlertid tjenester som tilbys av det offentlige omfattes av tjenestebegrepet, men da fordi de har et økonomisk tilsnitt (tjenester av allmenn økonomisk interesse). For en nærmere omtale av tjenester av allmenn interesse og tjenester av allmenn økonomisk interesse vises det til avsnitt 4.3.3.

Videre går det frem av tjenstedirektivets fortale punkt 35 at

«Sportsaktiviteter for amatører på ideelt grunnlag er av stor sosial betydning. De har ofte utelukkende sosiale eller fritidsmessige mål. De utgjør derfor ikke nødvendigvis noen økonomisk virksomhet som definert i fellesskapsretten, og bør dermed falle utenfor dette direktivs virkeområde.»

Slike sportsaktiviteter for amatører er altså ikke

omfattet av tjenestebegrepet og dermed ikke av direktivet.

Tjenestebegrepet har ingen parallell i norsk rettstradisjon. Idet tjenestebegrepet er et vidt begrep som også kan omfatte virksomhet i tilknytning til varer, samsvarer ikke nødvendigvis den naturlige språklige forståelsen av begrepet på norsk med slik begrepet skal forstås etter EØS-avtalen artikkel 37 og dermed tjenstedirektivet. Begrepet er avgjørende for rekkevidden av tjenestebestemmelsene i EØS-avtalen, som er en del av norsk rett, jf. EØS-loven § 1.

Når det gjelder regulering av energimarkedene i norsk rett, er det meste av sektorlovgivningen gjennomføring av sektordirektiver, hvor motstridsregelen i tjenstedirektivet artikkel 3 kommer til anvendelse. Det er nærliggende å anse el- og gass-transport med tilknyttede tjenester for å utgjøre en tjeneste i EØS-avtalens forstand. Både eldirektiv II og gassmarkedsdirektiv II forutsetter at operatører av transmisjons- og distribusjonssystemer for elektrisk energi og naturgass skal utpekes av EØS-statene og stiller krav til operatørenes oppgaver og ansvar i den forbindelse. Energiloven § 4-5 stiller krav om konsesjon for organisering eller drift av markeds plass for omsetning av elektrisk energi. I Norge drives slik virksomhet av Nord Pool Spot AS. Spottbørsvirksomhet er ikke regulert i andre direktiver, og vil derfor falle inn under tjenstedirektivet. Energiloven § 4-1 stiller krav om konsesjon for omsetning av elektrisk energi. Det er usikkert hvorvidt omsetning av elektrisk energi faller inn under tjenstedirektivet. Det er derfor tatt høyde for at konsesjonsordningen omfattes ved utformingen av forslaget til nytt tredje ledd i energiloven § 7-6.

4.2.2 Tjenesteyter

I tilknytning til tjenestebegrepet er det naturlig å se på hvem som regnes som tjenesteyter etter direktivet. Artikkel 4 nr. 2 definerer tjenesteyter som enhver fysisk person som er borger i en EØS-stat, eller enhver juridisk person, slik det er vist til i EØS-avtalen artikkel 34, som er etablert i en EØS-stat, som tilbyr eller yter en tjeneste.

Definisjonen av tjenesteyter gjengir hvem som kan påberope seg rettigheter under reglene i EØS-avtalen om fri bevegelighet av tjenester og etableringsretten. Tjenstedirektivet gjør ingen endringer av gjeldende rett på dette punktet.

I fortalet punkt 36 er det presisert at begrepet tjenesteyter ikke bare er begrenset til tjenesteyting på tvers av grenser innenfor rammen av fri bevegelighet av tjenester. Begrepet omfatter også tilfeller der en næringsdrivende etablerer seg i en EØS-stat

med sikte på å utvikle tjenestevirksomhet der. Som det fremgår av definisjonen av tjeneste, er tjenestevirksomhet økonomisk virksomhet mot betaling.

Det fremgår også av fortalen punkt 36 at henvisningen til EØS-avtalen artikkel 34 innebærer at begrepet tjenesteyter ikke omfatter tilfellet der selskaper fra tredjestater, det vil si stater utenfor EØS, har filialer i en EØS-stat. Etableringsadgangen og fri bevegelighet av tjenester kommer bare selskaper til gode som er etablert i samsvar med lovgivningen i en EØS-stat og som har sitt forretningskontor, sentraladministrasjon eller viktigste forretningssted innenfor EØS.

Tjenestedirektivets definisjon av tjenesteyter gjengir kun hvem som kan påberope seg rettigheter under reglene i EØS-avtalen om fri bevegelighet av tjenester og etableringsretten. Hvem som er tjenesteyter vil dermed være avgjørende også for hvem som nyter godt av de tilsvarende reglene i EØS-avtalen.

4.2.3 Tjenestemottaker

Tjenestemottaker er også et sentralt begrep under tjenestedirektivet, da også tjenestemottakere har rettigheter etter direktivet. Tjenestemottaker er definert i artikkel 4 nr. 3 som enhver fysisk person som er borger i en EØS-stat eller som nyter godt av rettigheter vedkommende er gitt ved EØS-rettsakter, eller enhver juridisk person, slik det er vist til i EØS-avtalen artikkel 34 og som er etablert i en EØS-stat, og som for yrkesformål eller andre formål benytter, eller ønsker å benytte, en tjeneste.

Ordlyden i bestemmelsene tilsier at EØS-avtalen artiklene 36 og 37 om fri bevegelighet av tjenester kun kan påberopes av tjenesteytere. EF-domstolen har imidlertid slått fast at også tjenestemottakere kan påberope rettigheter etter de tilsvarende bestemmelsene i EF-traktaten artikkel 49 og 50, se forenede saker 286/82 og 26/83 *Luisi and Carbone*. Etter EF-domstolens vurdering var tjenestemottakernes rett til å påberope reglene en konsekvens av tjenesteyternes rettigheter. Dette bidrar også til å sikre effektiviteten av reglene. I definisjonen av tjenestemottakerne gjengir tjenestedirektivet kun hvilke tjenestemottakere som etter gjeldende rett kan påberope seg tjenestereglerne i EF-traktaten og de tilsvarende reglene i EØS-avtalen.

Det følger av fortalen punkt 36 at tredjestatsborgere, det vil si borgere fra stater utenfor EØS, som nyter godt av rettigheter gitt gjennom ulike EØS-rettsakter, omfattes av begrepet tjenestemottaker. Eksempler på slike rettsakter er forordning (EØF) 1408/71, direktiv 2003/109/EF, forordning (EØF) 859/2003, forordning (EØF) 574/72, europaparla-

ments- og rådsdirektiv 2004/38/EF. Slike tredjestatsborgere kan for eksempel være familiemedlemmer av borgere i en EØS-stat, eller borgere av tredjestater som har langvarig opphold i en EØS-stat. EØS-statene kan også utvide begrepet tjenestemottaker til andre tredjestatsborgere som befinner seg innenfor deres territorium.

EF-domstolens tolkning av EF-traktaten artikkel 49 og 50 er også avgjørende for hvem som er rettighetssubjekter etter EØS-avtalen artikkel 36 og 37, jf. EØS-avtalen artikkel 6. EØS-avtalen er en del av norsk rett, jf. EØS-loven § 1, og tjenestedirektivet gjør ingen endringer i gjeldende rett på dette punktet.

4.3 Avgrensninger

4.3.1 Avgrensning mot generelle regler

Avgrensningen mot generelle regler har vært gjenstand for diskusjon i den interdepartementale arbeidsgruppen. Dette gjelder særlig i forbindelse med drøfting av hvilke tillatelsesordninger som skal omfattes av tjenestedirektivet. I henhold til tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 1 inneholder direktivet generelle bestemmelser som skal gjøre det lettere å benytte seg av retten til fritt å kunne etablere seg eller yte tjenester innenfor EØS. Det samme gjelder da for tjenesteloven.

Utgangspunktet for vurdering av nedslagsfeltet må være formålet sett opp mot restriksjonsforbudene. Artiklene 10, 14 og 16 begrenser mulighetene til å gjøre «adgang til og utøvelse» av en tjenestevirksomhet betinget av at bestemte krav er oppfylt. Krav er definert i direktivet artikkel 4 nr. 7, og gjennomført i loven § 5 bokstav g). Direktivet, og loven, får da anvendelse på krav som gjelder adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet. Virkeområdet for tjenestedirektivet følger av tjenestebegrepet i EØS-retten, se avsnitt 4.2.1, og det må derfor legges til grunn at direktivet og loven må avgrenses mot krav som ikke ville blitt regnet som handelsrestriksjoner i henhold til EØS-avtalens generelle regler om tjenesteyting eller etablering. Et krav som ikke gjelder en tjenestevirksomhet faller utenfor virkeområdet, slik som krav kun til produktionsvirksomhet. For krav som gjelder både for produktionsvirksomhet og tjenestevirksomhet, må det foretas en konkret vurdering av i hvor stor grad dette er noe som gjelder generelt for alle, eller kun for en avgrenset krets. Det vil også ha betydning om kravet virker mer restriktivt for tjenesteytere enn for andre.

Beskrivelsen av avgrensningen i tjenestedirektivets fortale punkt 9 gir noe veiledning, der det presi-

seres at direktivet kun kommer til anvendelse på krav som påvirker adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet, og at dette ikke omfatter allmenne regler for samfunnsstruktur, slik som trafikkregler, nasjonale, fylkes- eller kommuneplaner og bygningsstandarder. Direktivet kommer heller ikke til anvendelse på forvaltningsmessige pålegg eller reaksjoner som følger av at slike regler ikke er overholdt.

EØS-avtalens tjenestebegrep setter absolutte skranker for anvendelse av både loven og tjenstedirektivet. Gjennom avgrensningen mot krav som gjelder adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet, kan direktivet indikere at anvendelsesområdet er noe snevrere. Det er imidlertid tvilsomt om dette er hensikten med direktivet, siden det er basert på de generelle etablerings- og tjenstereglene i EØS-avtalen. Departementet legger til grunn at avgrensning av lovens generelle virkeområde må gjøres konkret for hvert tilfelle, der vurderingen må ta hensyn til EØS-avtalens tjenestebegrep, tjenstedirektivets formålbestemmelse og fortale, samt direktivets kravsbegrep.

4.3.2 Offentlig myndighetsutøvelse

Tjenstedirektivet berører ikke utøvelse av offentlig myndighet, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav i). Tilsvarende avgrensning av tjenestebegrepet følger av EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 32. Det er kun utøvelse av offentlig myndighet som er unntatt, ikke all forvaltningsvirksomhet som sådan. Et offentlig organs virksomhet kan innebære myndighetsutøvelse selv om organet kun leilighetsvis utøver offentlig myndighet, men utøvelse av offentlig myndighet må skje regelmessig for at unntaket skal komme til anvendelse. I henhold til rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen skal det foretas en helhetsvurdering, der det avgjørende er om virksomheten er direkte og spesifikt forbundet med utøvelse av offentlig myndighet. Domstolene har tolket unntaket for offentlig myndighetsutøvelse restriktivt, og lagt til grunn at det ikke nødvendigvis er tilstrekkelig at tjenesteyter medvirker til eller legger premisene for utøvelse av offentlig myndighet eller utfører mer tekniske oppgaver (se blant annet sak 2/74 Reyners mot Belgia, sak C-306/89 Kommisjonen mot Hellas og sak C-3/88 Kommisjonen mot Italia).

I arbeidsgruppen for tjenstedirektivet har det vært diskutert hvorvidt tjenstedirektivets artikkel 2 bokstav i, skal lovfestes for å tydeliggjøre unntaket. Kunnskapsdepartementet mener blant annet at lovfesting vil klargjøre at f. eks. tjenester utført av Nasjonalt organ for kvalitet i utdanningen (NO-KUT) faller utenfor direktivet. Unntaket i tjeneste-

direktivet for offentlig myndighetsutøvelse anses imidlertid å være overflødig i tillegg til det tilsvarende unntaket i EØS-avtalen. Unntaket er derfor ikke foreslått videreført i tjenesteloven.

4.3.3 Offentlige tjenester

4.3.3.1 Høringsnotatet

Offentlige eller private foretak kan av stat eller kommune få i oppgave å utføre oppgaver som kan klassifiseres som økonomisk virksomhet, men som også har en særlig betydning for samfunnet.

I EØS-retten brukes betegnelsen «tjenester av allmenn interesse» som en samlebetegnelse for begrepene «tjenester av allmenn økonomisk interesse» og «tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse». En tjeneste av allmenn interesse er en tjeneste produsert, organisert eller regulert av offentlige myndigheter for å sikre at den tilbys på en måte som anses nødvendig for å tilfredsstille samfunnets behov.

Tjenester av allmenn økonomisk interesse er tjenester som EØS-statene selv definerer som offentlige tjenester som har allmenn interesse, og som utføres mot et økonomisk vederlag i noen form. Slike tjenester er omfattet av EØS-avtalen, jf. definisjonen av begrepet «tjeneste» i EØS-avtalen artikkel 37, som tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 1 viser til. En tjeneste er i henhold til EØS-avtalen artikkel 37 «tjenester som vanligvis ytes mot betaling». Tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse er ikke omfattet av EØS-avtalen, da utøvelsen av slike tjenester ikke innebærer økonomisk aktivitet.

Hvilke tjenester som til enhver tid betegnes som tjenester av allmenn økonomisk interesse, og som dermed er underlagt EØS-retten, avhenger først og fremst av om en stats myndigheter har valgt å tilby tjenesten til sine borgere mot en eller annen form for økonomisk vederlag eller ikke. Statene kan selv velge hvordan de vil organisere ytelser av allmenne tjenester, unntatt der EØS-regler pålegger åpen konkurranse, som innenfor telekommunikasjon, post, transport og energi.

I henhold til EF- og EFTA-domstolens praksis må det vurderes konkret for hvert enkelt tilfelle om en virksomhet kan sies å være en tjeneste i henhold til EØS-avtalen artikkel 37. Dette gjelder særlig virksomheter som er offentlig finansiert eller som ytes av offentlige foretak. Vurderingen må gjøres med hensyn til virksomhetenes særtrekk, særlig måten de ytes på, organiseres og finansieres i vedkommende EØS-stat. EF- og EFTA-domstolen har sagt at det avgjørende kjennetegnet for betaling ligger i det faktum at det utgjør vederlag for vedkom-

mende tjenester (se tjenstedirektivets fortale punkt 34). Dette kjennetegnet er ikke til stede for statlig og kommunal virksomhet som utføres uten vederlag i sammenheng med dens sosiale og kulturelle plikter, utdanningssystemet og rettsvesenet. Det at tjenestemottakerne betaler et gebyr, for eksempel et undervisnings- eller adgangsgebyr betalt av studenter, for å yte et visst bidrag til driftskostnadene til en ordning, utgjør ikke i seg selv noen betaling fordi tjenesten fremdeles i hovedsak finansieres med offentlige midler. Disse virksomhetene omfattes derfor ikke av definisjonen av tjeneste i EØS-avtalen artikkel 37 og faller derfor ikke inn under virkeområdet til tjenstedirektivet.

Europakommisjonen la i 2004 frem en hvitbok om tjenester av allmenn interesse (COM (2004) 374). Når det gjelder tjenester av allmenn økonomisk interesse fremgår det av vedlegg 1 til hvitboken at i

«...forbindelse med Fællesskabets praksis hersker der bred enighed om, at udtrykket betegner tjenesteydelser af økonomisk art, som medlemsstaterne eller Fællesskabet underlægger specifikke offentlige tjenesteforpligtelser ud fra et kriterium om almen interesse. Begrebet tjenesteydelser af almen økonomisk interesse dækker således navnlig visse ydelser, der leveres af de store netværksindustrier som transport, postvæsen, energi og kommunikation. Men udtrykket dækker ligeledes alle andre økonomiske aktiviteter, der er underlagt offentlige tjenesteforpligtelser.»

Når det gjelder tjenester av allmenn interesse går det frem av vedlegg 1 til hvitboken at uttrykket er «bredere» enn uttrykket tjenester av allmenn økonomisk interesse og dekker

«både markedsmæssige og ikke-markedsmæssige tjenesteydelser, som de offentlige myndigheter klassifiserer som værende af almen interesse og underlagt bestemte offentlige tjenesteforpligtelser».

Betegnelsen «tjenester av allmenn interesse» er altså også her brukt som en samlebetegnelse på tjenester av allmenn økonomisk og ikke-økonomisk interesse. Eksempler på tjenester som kan være tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse er interne og eksterne sikkerhetstiltak, justisvesenet, obligatorisk utdanning, og sosiale tjenester (Europakommisjonens meddelelse om tjenester av allmenn interesse i Europa, COM (2000)580 final). I tillegg har EF-domstolen sagt at kontroll av luftrommet og kontroll med forurensing i havneområder er typiske tjenester som er av allmenn interesse, men ikke av økonomisk art, selv om disse utfø-

res av private organisasjoner, se sak C-364/92 SAT/EUROCONTROL (1994) og sak C-343/95 Diego Calí (1997).

Tjenstedirektivet endrer ikke grensene for hva som kan anses å være en tjeneste av allmenn økonomisk interesse og hva som kan anses å være en tjeneste av allmenn ikke-økonomisk interesse.

Tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 2 og nr. 3 definerer direktivets innhold negativt når det gjelder hvilke tjenester av allmenn økonomisk interesse og tjenesteytende monopoler som er omfattet. Det følger av artikkel 2 nr. 1 jf. artikkel 4 nr. 1 og motsetningsvis av unntaket i artikkel 17 nr. 1. at tjenstedirektivet i utgangspunktet omfatter tjenester av allmenn økonomisk interesse. I henhold til artikkel 2 nr. 2 bokstav a) er ikke-økonomiske tjenester av allmenn interesse (evt. tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse), ikke omfattet. Dette følger også av EØS-avtalen, jf. tjenestebegrepet, se avsnitt 4.2.1. For det andre er det slik at direktivet kommer til anvendelse på tjenester av allmenn økonomisk interesse kun i den utstrekning ansvarlig myndighet selv har valgt å konkurransesutsette den aktuelle tjenesten, jf. fortalen punkt 8. Dette følger også av avgrensningen i artikkel 1 nr. 2, som sier at direktivet ikke forplikter EØS-statene til å konkurransesutsette tjenester av allmenn økonomisk interesse som er reservert for offentlige eller private foretak, og heller ikke privatisere offentlige foretak som yter tjenester av allmenn økonomisk interesse. Myndighetenes organisering og finansiering av offentlige tjenester berøres derfor ikke av direktivet.

Videre fremgår det av artikkel 1 nr. 3 at tjenstedirektivet ikke omhandler avskaffing av monopoler eller offentlig støtte som omhandles av reglene om offentlig støtte og konkurranse. Det presiseres at tjenstedirektivet ikke berører EØS-statenes frihet til selv å definere hvilke tjenester som er tjenester av allmenn økonomisk interesse eller hvordan disse skal organiseres og finansieres, så lenge dette foregår i henhold til EØS-retten. Dette understøttes av fortalens punkt 8.

Begrepene tjenester av allmenn interesse, allmenn økonomisk interesse og allmenn ikke-økonomisk interesse har ingen paralleller i norsk rettstradisjon. De er imidlertid avgjørende for rekkevidden av EØS-avtalen, herunder reglene om tjenestehandel, og er en del av norsk rett, jf. EØS-lovens § 1. Departementet legger til grunn at offentlige tjenester faller inn under ett av de to begrepene. Offentlige tjenester er da i utgangspunktet omfattet av tjenstedirektivet i den grad de har et økonomisk tilskudd, dvs. utføres mot et økonomisk vederlag. I tillegg må tjenestesektoren være åpen for private tilbydere, enten som et rendyrket privat tilbud, eller

som en konkurranseutsatt offentlig tjeneste. Dersom en offentlig tjeneste regnes som en tjeneste av allmenn ikke-økonomisk interesse, faller den utenfor EØS-avtalens og tjenstedirektivets virkeområde, jf. tjenestebegrepet.

Tjenester av allmenn økonomisk interesse slik som for eksempel avfallstjenester, posttjenester, elektrisitetstjenester, og vanddistribusjon er unntatt fra bestemmelsen om midlertidig tjenesteyting i tjenstedirektivet artikkel 16. For disse gjelder de resterende bestemmelsene i direktivet, som ut over bestemmelsene om administrativt samarbeid, kontaktpunkt og tjenesteyters opplysningsplikt, i hovedsak fremstår som en lovfesting av dagens EØS-rett. Dette gjelder særlig for reglene om etablering. Midlertidig yting av tjenester av allmenn økonomisk interesse reguleres dermed som i dag av de generelle reglene i EØS-avtalen.

4.3.3.2 Høringsinstansenes syn

KS uttaler at de:

«oppfatter tjenstedirektivet slik at offentlige myndigheter fremdeles skal ha frihet til å beslutte hvordan sine tjenester skal finansieres og organiseres og at et tjenstedirektiv ikke endrer dette. På bakgrunn av at vi ikke kan se at tjenstedirektivet verken berører organisering og finansiering av offentlige tjenester, kan vi heller ikke se at tjenstedirektivet verken skulle føre til økt privatisering av offentlige tjenester, eller hindre rekommunalisering av privatiserte tjenester, hvilket har vært en av problemstillingene i den offentlige debatten.

Offentlige tjenester berøres ikke av EU/EØS-regelverket dersom disse tjenestene finansieres og leveres i offentlig regi. Eksempelvis har Kunnskapsdepartementet lagt til grunn at verken grunnskolen, videregående opplæring eller høyere utdanning organisert av det offentlige blir påvirket av tjenstedirektivet, fordi dette er tjenester som ytes uten økonomisk kompensasjon. Imidlertid, desto mer en offentlig tjeneste ligner på enhver privat tjeneste, når det gjelder måten tjenesten finansieres og organiseres på, desto mer øker muligheten for at tjenesten faller inn under EU/EØS-regelverket. Som utredningene og KS har pekt på, er grenseoppgangen mellom offentlige tjenester som faller utenfor og innenfor EU/EØS reglene i mange tilfeller uklare. Grensene mellom allmenne tjenester av økonomisk og ikke-økonomisk karakter er dessuten hele tiden under endring, som følge av nye måter å organisere tjenestene på, EF-domsstolens fortolkninger og utvikling av nytt regelverk fra EU-kommisjonen.

KS mener at det ikke er ønskelig at stadig

flere offentlige tjenester på et generelt grunnlag blir definert som tjenester av allmenn økonomisk karakter og gjennom dette omfattes av lovgivningen for det indre markedet. Tjenstedirektivet kan for eksempel tolkes slik at vann-/avløps- og lovpålagte renovasjonstjenester i utgangspunktet er definert som «økonomiske tjenester». Dette rimer dårlig med disse tjenestenes karakter i Norge. Dette er tjenester som krever store offentlige investeringer i samfunnskritisk infrastruktur, som det er knyttet en rekke spesielle helsemessige og miljømessige krav til, og som dessuten er underlagt et selvkostregime. Det er viktig å ta vare på noen sentrale sosiale verdier når tjenester blir vurdert. En del tjenester skal nå ut til alle, uansett økonomi og bosted. Det kan derfor ikke legges ensidig vekt på de økonomiske aspektene når tjenester blir vurdert, noe både KS og tilsvarende interesseorganisasjoner mener at Kommisjonen og EF/EFTA-domsstolen(e) har en tendens til å gjøre.

KS ber departementet om å følge den videre utviklingen i forhold til grensedragningen mellom allmenne tjenester av økonomisk og ikke-økonomisk karakter nøye, og i samarbeid med KS arbeide for at handlingsrommet til kommunal sektor ikke innsnevres i lys av overnevnte behov og problemstillinger.»

NHO mener i forlengelsen av omtale av tjenstedirektivets betydning for arbeidsretten at:

«Tilsvarende misforståelser synes også å gjøre seg gjeldende når det gjelder bekymring for at direktivet vil frata det offentlige kontroll over det som defineres som offentlige tjenester. Først og fremst er det viktig å understreke at såkalte tjenester av allmenn interesse, bl.a. utdanning, ikke er omfattet av direktivet. Når det gjelder tjenester av såkalt allmenn økonomisk interesse, d.v.s. tjenester som utføres mot betaling, er disse inkludert, men kun når det gjelder bestemmelsene om fri etableringsrett. Det er opp til det enkelte land å avgjøre hvilke offentlige tjenester som ønskes konkurranseutsatt.

Også i denne forbindelse tillater vi oss å vise til selve direktivteksten, artikkel 1, 3 annet avsnitt:

«Dette direktiv påvirker ikke medlemsstatenes frihet til å definere, i overensstemmelse med fellesskapsretten, hva de anser for å være tjenester av allmenn økonomisk interesse, hvordan disse tjenestene bør organiseres, og hvilke særlige plikter disse skal være underlagt.»»

YS uttaler:

«Det er viktig at offentlige tjenester holder høy kvalitet og at leverandørene er effektive og seriøse. YS tror at dette best oppnås av godt motiverte ansatte med skikkelige lønns- og arbeids-

vilkår. Vi har erfart at privatisering og konkurranseutsetting medfører negative konsekvenser for de ansatte blant annet som følge av økt press på lønns- og arbeidsvilkårene. Dette er etter vårt syn ikke et godt bidrag til å skaffe bedre offentlige tjenester. YS legger til grunn at tjenstedirektivet ikke vil medføre at offentlige tjenester må konkurransenutsettes eller privatiseres i større grad enn i dag. Det vil fremdeles være opp til offentlige myndigheter å beslutte om tjenester skal produseres av private aktører, konkurransenutsettes eller leveres av det offentlige. Tjenstedirektivet regulerer kun de tilfeller der det er besluttet å konkurransenutsette tjenester.»

LO sier i sin høringsuttalelse at 4 punkter står sentralt. Det tredje punktet er

«at nasjonal styringsrett over viktige samfunnsområder kan beholdes og at grunnleggende samfunnsoppgaver fortsatt kan løses gjennom offentlig sektor – herunder helse, sosial tjenester, trygdelovgivning, skole, transport og produksjon av elektrisk kraft».

Utdanningsforbundet sier at:

«Før direktivet ble vedtatt i desember 2006 hadde ETUCE (organisasjonen til de europeiske lærerforeningene) krevd at hele utdanningssektoren ble utelatt fra tjenstedirektivet. Dette ble ikke resultatet ved sluttbehandlingen av direktivet. Mye tyder på at direktivet kan bidra til å svekke politisk styring og nasjonal kontroll over utdanningssektoren. Dermed kan direktivet bidra til økt markedsinnflytelse og markedsstyring. Det som vil bli helt avgjørende i denne sammenhengen er om utdanningstjenestene defineres som en tjeneste av allmenn interesse (som ikke omfattes av direktivet) eller en tjeneste av allmenn økonomisk interesse.

Ifølge ETUCE er det ikke lett å trekke et slikt skille siden det i ulike EU-land finnes private institusjoner med offentlig finansiering, offentlige institusjoner med privat finansiering og offentlig-privat partnerskap av forskjellige slag. EU-kommisjonen har også gang på gang slått fast at det ikke kan trekkes en klar grense mellom ikke-økonomiske tjenesteytelser (som ligger utenfor tjenstedirektivet) og tjenesteytelser av allmenn økonomisk interesse (som omfattes av direktivet). Her kan medlemsstatene mene noe om hvor skillet går, men i siste instans er det EF-domstolen som avgjør.

I høringsnotatet som Nærings- og handelsdepartementet nå har sendt ut står følgende: «Når det gjelder utdanningstjenester har Kunnskapsdepartementet lagt til grunn at verken grunnskolen, videregående opplæring, eller høyere utdanning organisert av det offentlige blir påvirket av tjenstedirektivet, da dette er tjenes-

ter som ytes uten økonomisk kompensasjon.» Departementet tar altså for gitt at det tradisjonelle utdanningssystemet i dag ligger utenfor tjenstedirektivets virkeområde. Det problematiske er likevel at det ikke kan gis garantier for at dette vil videreføres. Det som vil avgjøre dette, dersom Norge innlemmer direktivet i EØS-avtalen, er ikke norske politiske myndigheter. Oppstår det tvil om hva som kommer inn under direktivet, overlates avklaringer til EU-kommisjonen og i siste instans EF- og EFTA-domstolen. [...] Det er ikke betryggende dersom man vektlegger betydningen av politisk styring og nasjonal kontroll av utdanningssektoren at EU-kommisjonen slår fast at skillet mellom ikke-økonomiske og økonomiske tjenester ikke ligger fast. Og enda verre blir det når kommisjonen forklarer at «det under alle omstendigheter (vil) være umulig for medlemsstatene å betrakte samtlige tjenesteytelser på et gitt område, for eksempel utdanningsytelser, som ikke-økonomiske tjenester av allmenn interesse.»

Vi oppfatter at situasjonen for Norge nå er lik den som Danske Lærerorganisasjoner International (DLI) beskriver i en henvendelse til utdanningskomiteen i Folketinget i november 2006: «Et er sikkert, der er på det nåværende tidspunkt en skræmmende mangel på klarhet over hvilke konsekvenser Servicedirektivet kan få for det danske utdannelsessystem». På bakgrunn av en slik usikkerhet vil det være hasardiøst å gå inn for at tjenstedirektivet skal innlemmes i EØS-avtalen. Dette kan innebære at vi svekker mulighetene til nasjonal og politisk styring av utdanningssektoren i Norge i framtida.»

Unio uttaler:

«For Unio er det avgjørende at grunnleggende samfunnsoppgaver og velferdstjenester kan løses gjennom offentlig sektor. Regjeringen må benytte den adgang direktivet åpner for til å klargjøre hvilke tjenester som blir omfattet av direktivet og hvilke som ikke blir det. Dette gjelder ikke minst innenfor helseområdet og utdanningsområdet inklusive barnehager. Vi viser i denne forbindelse til at regjeringen i sin posisjon av 24. mai 2006 også tok til orde for en klargjøring av disse begrepene og deres sammenheng: «The Norwegian Government believes that the concepts Services of General Interest and Services of General Economic Interest and their coherence could be clarified.» For Unio vil det være av avgjørende betydning at regjeringen kan skape større klarhet og sikkerhet i de forhold vi har pekt på. [...] Videre må Regjeringen sikre tjenestekvalitet og offentlig styring og kontroll med velferdstjenester. Hvis Regjeringen ikke med tilstrekkelig grad av sikkerhet kan oppfylle disse krav innenfor rammen av tje-

nestedirektivet, utsendingsdirektivet og EØS-avtalen for øvrig, må reservasjonsretten benyttes.»

Nei til EU har sendt høringsuttalelse fra sentralt hold og fra 9 lokallag. Her gjengis fra uttalelsen fra *Nei til EU* sentralt:

«Tjenestedirektivet vil føre til at store deler av offentlig virksomhet blir betraktet som en vare i et marked. Dette vil igjen øke presset om konkurranseutsetting i offentlig sektor og gjør det vanskeligere å rekommunalisere tjenester. Ifølge EU-kommisjonen vil nesten all offentlig virksomhet ut fra direktivet kunne bli definert som en økonomisk aktivitet, også tjenester som mottageren ikke selv betaler for. Hva norske myndigheter mener vil ha liten betydning. Det er EU-kommisjonen og EF-domstolen (og ESA/EFTA-domstolen) som bestemmer.

Direktivet vil trolig trekke stadig nye områder inn i den samme markedsbaserte tankegangen. Det setter ikke klare grenser for hvilke tjenester som blir berørt. Tjenestesektorer som energiforsyning, vannforsyning og utdanning skal løpende vurderes opp mot direktivet. Selv om helsetjenester som hovedregel er unntatt, vil hjemmetjenester for eldre kunne være omfattet av direktivets bestemmelser. Nye EU-regler, som det nylig fremlagte helsedirektivet, legger til grunn tjenestedirektivets liberalistiske konkurranseregler.

Et begrep som er viktig når vi snakker om offentlige tjenester i forhold til EU-retten og tjenestedirektivet er «tjenester av allmenn interesse». Dette begrepet har ingen direkte norske paralleller, og det konkrete skillet mellom økonomiske og ikke-økonomiske interesser anvendt på norske forhold er uvisst. Vi stiller oss derfor uforstående til NHDs lettvinde behandling av spørsmålene omkring offentlige tjenester i høringsnotatet (side 50-55).

I tjenestedirektivets artikkel 2 gis det et nokså bredt unntak for helsetjenester. I fortalen (pkt 22) trekkes det derimot en langt snevrere grense for hvilke helsetjenester som er unntatt, begrenset til tjenester «reservert lovregulert helsepersonell». Konsekvensen av fortalens avgrensning er at mange tjenester utført av helsepersonell (helsehjelp) vil bli omfattet av direktivet. Denne forståelsen legges også til grunn for EU-kommisjonens håndbok om gjennomføringen av direktivet. Likevel: NHD velger glatt å legge til grunn artikkel 2s mye bredere unntak (man «finner ikke grunn til å legge avgjørende vekt på fortalen på dette punkt,» som det heter side 51). Dette må sies å være en tvilsom og svært usikker tolkningspraksis. Den danske boken EU-retten, som henviser til ovenfor, påpeker bl.a. at det er uklart hvorvidt helsetjenester ved

private sykehus omfattes av direktivet (side 656).

Skillet mellom marked og offentlige tjenester er en nøtt innenfor EU-retten generelt og tjenestedirektivet bidrar ytterligere til å gjøre skillelinjene uklare. I boken *The Services Directive* (DJØF Publishing, København 2008) påpeker flere av bidragsyterne (bl.a jusprofessorene Ruth Nielsen og Dagmar Schiek) at artikkel 16-19 i direktivet forbyr medlemslandene – når det gjelder besøkende tjenesteytere – fra å beskytte offentlige interesser utover de avgrensede unntakene for offentlig orden, sikkerhet, helse og miljø. Utenfor faller bl.a. hensyn som beskyttelse av forbrukere og arbeidere. I boken konkluderes det også med at direktivet ikke gir større rettslig klarhet. Tvert imot øker det den rettslige kompleksiteten angående offentlige tjenester. Begreper og reguleringer er ikke presist definert eller avklart og rekkevidden for direktivet er langt fra entydig, påpeker jusprofessor Ulla Neergaard. Slik må direktivet ses i sammenheng med en trend i EU hvor de offentlige tjenestene mer og mer knyttes til markedet og felles reguleringer. På kort tid er medlemslandenes kompetanse blitt kraftig innsnevret – på bekostning av landenes mulighet til å organisere disse tjenestene i tråd med sine politiske visjoner.»

Norsk Vann uttaler at

«vannforsyning og avløpshåndtering adskiller seg på mange måter fra typiske tjenester av allmenn økonomisk karakter, som tjenestedirektivet er innrettet mot, og har mer felles med typiske tjenester av allmenn ikke-økonomisk karakter, som er unntatt fra direktivet. På bakgrunn av en gjennomgang av høringsnotat og grunnlagsdokumenter opplever vi at det ikke foreligger tilstrekkelige avklaringer om tjenestedirektivets mulige konsekvenser for organisering og finansiering av norsk vann- og avløpssektor. Vi ber derfor departementet sørge for en snarlig avklaring og konkretisering av konsekvensene.

Vi vil dessuten gjenta vår oppfordring om en selvstendig norsk stillingstagen på dette feltet, som vi også fremmet gjennom den forrige høringsrunden om tjenestedirektivet vårt brev av 19. februar 2007: Vi ber norske myndigheter vurdere å definere vann- og avløpstjenester som tjenester av allmenn ikke-økonomisk karakter, med henvisning til at tjenestene er en naturlig monopolvirksomhet som i Norge i hovedsak utøves som et kommunalt tjenestetilbud innenfor selvkostprinsippet. Det vil gi større forutsigbarhet i rammevilkår for vann- og avløpssektoren i Norge, og vil redusere den usikkerhet som har oppstått som følge av debatten om tjenestedi-

rektivet. Det synes hensiktsmessig at spørsmålet blir vurdert i sammenheng med eierskapsreguleringen som er på gang.»

Det er videre flere instanser som generelt utrykker bekymring for tjenstedirektivets betydning for offentlige tjenester. Dette omfatter Gløppen Kommunestyre, Fagforbundet, Transportarbeiderforbundet, EL og IT-forbundet, LO (3 lokallag), Fellesforbundet, SAFE, Nordbyen Arbeiderlag, SV (lokallag), SP (lokallag), Rødt, Kystpartiet, Senterdommen, Rød Ungdom, AUF, Sosialistisk ungdom, Ungdom mot EU, Norsk målungdom, Attac og Oslo Studenter mot EU. Disse instansene mener at regjeringen må klargjøre skillet mellom tjenester av allmenn interesse og tjenester av allmenn økonomisk interesse, fordi det er usikkert hvilke offentlige tjenester som vil være omfattet av tjenstedirektivet

Flere instanser utrykker særlig bekymring for tjenstedirektivets betydning for utdanningssektoren. Instansene mener også at direktivet vil føre til at offentlig virksomhet blir betraktet som en vare i et marked. Resultatet kan bli økt press for å privatisere offentlig tjenester, svekkelse av det kommunale selvstyret og innskrenking av mulighetene for å rekommunalisere privatiserte offentlige tjenester.

4.3.3.3 Departementets vurderinger

Det har kommet mange innspill i høringsrunden om tjenstedirektivets betydning for offentlige tjenester i Norge, dersom direktivet innlemmes i EØS-avtalen og gjennomføres i norsk rett. Etter departementets vurdering bygger innspillene som uttrykker bekymring for tjenstedirektivets betydning for offentlig sektor på feilaktige oppfatninger av hvordan direktivet er bygd opp og hva slags regler det inneholder. Det fremgår uttrykkelig av direktivet artikkel 1 nr. 1, 2 og 3 at det ikke berører EØS-statenes organisering og finansiering av offentlige tjenester. Offentlige tjenester omfatter både tjenester av allmenn økonomisk interesse og tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse, og både tjenester som ytes direkte av offentlige foretak eller av private foretak med betydelig offentlig finansiering. Direktivet inneholder heller ingen regler som pålegger EØS-statene å konkurransetsette offentlige tjenester. Det inneholder krav om hva slags vilkår som kan stilles overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat dersom tjenesteyteren ønsker å tilby sine tjenester i Norge, dersom tjenestesektoren allerede er åpen for kommersielle aktører. Direktivet berører altså ikke statens eller kommunenes adgang til å bestemme om tjenester skal privatiseres, konkurransetsettes eller re-kommu-

naliseres. Nasjonale myndigheter definerer selv hvilke tjenester som skal konkurransetsettes. Dette må imidlertid gjøres i tråd med konkurransereglene i EØS-avtalen.

Formålet med EØS-avtalen er å «fremme en vedvarende og balansert styrking av handel og økonomiske forbindelser mellom avtalepartene...» basert på bl.a. like konkurransevilkår og «de fire friheter». Det ville ligge helt utenfor EØS-avtalens virkeområde om et tjenstedirektiv skulle gripe inn i det offentliges egen myndighetsutøvelse eller styringsmuligheter overfor tjenester som tradisjonelt er drevet av det offentlige og/eller finansiert av offentlige midler. Eventuelle avgrensninger av det offentlige handlingsrom må begrunnes særskilt i EØS-avtalens egne bestemmelser. Grensedragningen mellom tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse og allmenn økonomisk interesse har ikke betydning for myndighetenes handlingsrom under tjenstedirektivet når det gjelder organisering og finansiering av offentlige tjenester.

Helse- og omsorgsdepartementet, som har ansvar for en rekke viktige offentlige tjenester i Norge, vurderer avgrensningen i direktivet mot offentlige tjenester, inkludert helsetjenester, som tilfredsstillende. Kunnskapsdepartementet har gjennom arbeidsgruppen for tjenstedirektivet meldt at de ikke har funnet behov for å endre lovgivningen på sine ansvarsområder som følge av direktivet, bortsett fra visse private grunnskoletjenester uten offentlig støtte.

Departementet peker på at KS i sin høringsuttalelse har samme forståelse som departementet når det gjelder tjenstedirektivets betydning for kommunale tjenester.

Tjenstedirektivet regulerer kommersielle tjenester som ytes av tjenesteytere etablert i en EØS-stat. Offentlige tjenester er derfor i utgangspunktet omfattet av tjenstedirektivet hvis tjenestene er av økonomisk karakter og er konkurransetsett. Slike tjenester omtales i direktivet som tjenester av allmenn økonomisk interesse. For denne typen offentlige tjenester gjelder ikke direktivets artikkel 16 om midlertidig tjenesteyting. Reglene i direktivet om frihet til å etablere virksomhet vil imidlertid gjelde. Dette innebærer at kravene i eventuelle tillatelsesordninger ikke skal forskjellsbehandle, og skal være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, forholdsmessige, klare og objektive, og tilgjengelige og forutsigbare. Dette er også vilkår som gjelder i dag, jf. EF- og EFTA-domstolens rettspraksis. På dette punktet er tjenstedirektivet derfor en samling og stadfesting av dagens rett.

Professor Erling Hjelmeng ved Institutt for privatrett ved Universitetet i Oslo og professor Bjarne

Jensen ved Høgskolen i Hedmark har på oppdrag fra Nærings- og handelsdepartementet utredet hvilke konsekvenser tjenstedirektivet kan få for løsning av oppgaver i offentlig regi og for brukerne av offentlige tjenester. De konkluderer begge med at tjenstedirektivet har begrenset betydning for konkurranseutsatte, offentlige tjenester, i og med at det i hovedsak kun er bestemmelsene om etablering som vil gjelde. Offentlige tjenester som ikke er konkurranseutsatte, berøres ikke av tjenstedirektivet i noen henseende.

LOs juridiske kontor konkluderer i sitt faktanotat av 18. november 2008 blant annet med at

«Tjenstedirektivet vedrører verken liberalisering av offentlige tjenesteytelser eller privatisering av offentlige enheter som utfører tjenesteytelser, jf. artikkel 1 nr. 2»,

og at

«Det er også opp til de enkelte medlemsland å bestemme hvordan disse tjenesteytelser skal organiseres og finansieres. Det vil derfor være opp til myndighetene selv om tjenstedirektivet får anvendelse.»

Kunnskapsdepartementet har gjennom arbeidsgruppen for tjenstedirektivet spilt inn at EF-traktaten artikkel 149 og 150 har bestemmelser om samarbeid på utdanningsområdet, men at samarbeidet skal skje «med full respekt for medlemsstatenes ansvar for undervisningens innhold og oppbyggingen av utdannelsessystemet, samt for deres kulturelle og språklige mangfold...» (Art. 149). Kunnskapsdepartementet har også understreket at både forskning og teknologisk utvikling, samt utdanning, opplæring og ungdomsspørsmål er blant de områder som er regulert i EØS-avtalen del IV under overskriften «Samarbeid utenfor de fire friheter». Kunnskapsdepartementet har også vist til en meddelelse fra Kommissjonen av 20. september 2000 (COM (2000) 580 final, pkt. 29, som sier at nasjonal utdanning og obligatorisk sosiale sikkerhetsprogrammer er unntatt fra konkurranse og reglene for det indre marked. I denne uttalelsen finnes det også f. eks. henvisninger til at slike tjenester må anses å være forpliktende, at tilbudet skal være universelt, at det kan finansieres med offentlige midler og at det er opp til lokale myndigheter å bestemme hvilke tjenester som skal anses å være en tjeneste av allmenn interesse. Nasjonal utdanning er definert som en tjeneste av allmenn ikke-økonomisk interesse som faller utenfor konkurransereglene og regler som styrer det indre marked. Dette innebærer at de nasjonale myndigheter kan organisere, styre og finansiere det nasjonale utdanningssystemet i

samsvar med egne ønsker. Dersom private skal kunne få offentlig støtte for å tilby f. eks. utdanningstjenester, må rammebetingelsene og tjenesteyters særlige plikter være tydelige.

Et minimumskrav for at tjenstedirektivet skal få anvendelse er at tjenesteområdet (allerede) er åpnet for konkurranse, jf. direktivets fortale punkt 8. Stat og kommune beholder sin styringsrett selv om det på noen områder innen samme sektor er åpnet for private aktører. Dette er spesielt tydelig på utdanningssektoren. Det finnes private alternativer til de offentlige tilbud på alle nivåer i hele opplæringsløpet, blant annet på bakgrunn av internasjonale menneskerettskonvensjoner og andre konvensjoner som forplikter Norge til å tillate etablering av private skoler som sikrer utdanning i samsvar med foreldrenes religiøse eller filosofiske overbevisning. Forskning drives både innen offentlige og private høyere utdanningsinstitusjoner, så vel som innenfor offentlige eller private forskningsinstitutter. Disse tjenestene er altså åpne for kommersielle aktører. Dette innebærer imidlertid ikke at hele sektoren er omfattet av tjenstedirektivet. Direktivet gjelder kun i den utstrekning en sektor er konkurranseutsatt. Dette følger også delvis av tjenestebegrepet, der det viktigste kjennetegnet for en tjeneste i EØS-rettslig forstand er at den «vanligvis ytes mot betaling», se avsnitt 4.2.1.

21. februar 2008 kom en klagjørende dom i sak E-5/07 for EFTA-domstolen; Private Barnehagers Landsforbund (PBL) mot EFTAs overvåkingsorgan. EFTAs overvåkingsorgans syn, som ble støttet av Norge, vant frem. Saken var reist av PBL etter statsstøttereglene. Som bakgrunn kan det opplyses at grovt sett halvparten av alle barn går i kommunale barnehager, mens den annen halvpart går i ulike private barnehager.

PBL baserte sine materielle anførsler bl.a. på at når barnehagetjenester – der kommunene har et lovfestet ansvar for å skaffe tilstrekkelig antall barnehageplasser – åpnes for private aktører, ville kommunenes drift av barnehager være en «økonomisk aktivitet» i EØS-rettens forstand. EFTA-domstolen tok uttrykkelig avstand fra dette, under henvisning til at dette ville få som konsekvens at enhver offentlig aktivitet som ikke innebar utøvelse av offentlig myndighet, ville kunne betraktes som «økonomisk aktivitet» (premiss 80 og 81).

Domstolen viser til at kommunene har ansvar for å tilby barnehageplasser til befolkningen. I premiss 81 vises det til artikkel 37 i EØS-avtalen og at tjenester i EØS-avtalens forstand vanligvis ytes mot betaling. Domstolen konkluderer med at en egenbetaling for barnehageplass på i gjennomsnitt 20 prosent av de totale kostnadene ikke er tilstrekke-

lig til å etablere betaling i EØS-avtalen artikkel 37s forstand. Domstolen la også vekt på at foreldrebetalingen for barn med spesielle behov og som dermed krevde flere ressurser, ikke var høyere enn for andre barn med vanlige behov.

Departementet viser også til at ingen offentlige instanser har, verken i den siste eller tidligere høringsrunder eller gjennom arbeidsgruppen, meldt om at tjenstedirektivet vil ha innvirkning på deres muligheter for å organisere og finansiere de offentlige tjenestene de har ansvar for.

Departementet legger etter dette til grunn at gjennomføring av tjenstedirektivet i norsk rett ikke har betydning for organisering og finansiering av offentlige tjenester og for mulighetene til å løse samfunnsmessige oppgaver gjennom offentlig sektor. Dette er foreslått gjennomført i utkastet til tjenesteloven § 2 annet ledd.

4.3.4 Kulturelt og språklig mangfold

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 4 berører ikke direktivet tiltak i EØS-retten eller på nasjonalt plan i overensstemmelse med EØS-retten, for å beskytte eller fremme kulturelt eller språklig mangfold eller pluralisme i media. Unntaket er også omtalt i fortalen punkt 11, som presiserer at direktivet heller ikke berører finansiering av slike tiltak. Direktivet hindrer heller ikke EØS-statene i å anvende sine grunnleggende regler og prinsipper for pressefrihet og ytringsfrihet. Verken EØS-rettslige tiltak eller nasjonale tiltak på dette området blir berørt av tjenstedirektivet. Disse må imidlertid være i overensstemmelse med EØS-retten for øvrig. Formuleringene må antas å omfatte krav om bruk av nynorsk i media, støtte til kulturforetak eller kulturprosjekter.

Kultur- og kirke departementet antar at tillatelsesordningen for virksomhet som har plikt til å betale avgift til Det norske komponistfond er et nasjonalt tiltak som er unntatt fra tjenstedirektivet i henhold til artikkel 1 nr. 4. Ordningen finansierer Det norske komponistfond som gir støtte til komponister som bor og hovedsaklig har sitt virke i Norge, deres etterlatte og andre formål til fremme av norsk skapende tonekunst. Fondet er opprettet for å beskytte og fremme kulturelt og språklig mangfold innenfor norsk tonekunst. Fondet og dets finansiering er regulert i lov om avgift til Det norske komponistfond.

Departementet foreslo i høringsnotatet om innlemmelse av tjenstedirektivet å innta et unntak i tjenesteloven § 2 annet ledd bokstav a som gjenspeiler unntaket i tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 4. Etter nærmere vurdering har departementet kom-

met frem til at unntaket i det opprinnelige utkastet var noe snevert formulert – tiltak for å beskytte eller fremme kulturelt eller språklig mangfold i media – sett opp mot ordlyden i tjenstedirektivet. Unntaket foreslås videreført i utkastet til tjenestelov § 2 bokstav h, men med følgende ordlyd: tiltak for å beskytte eller fremme kulturelt eller språklig mangfold, eller mangfold i media. Det går av den nye ordlyden frem at unntaket ikke kun omfatter tiltak som angår kulturelt eller språklig mangfold i media, men slike tiltak generelt, samt tiltak som skal sikre mangfold i media.

4.3.5 Strafferett

I EU utgjør justissamarbeidet den tredje pilaren i traktaten om den Europeiske Union (Maastricht-traktaten), mens den felles utenriks- og sikkerhetspolitikken utgjør pilar 2 og indre markedspolitikken utgjør pilar 1. Strafferettslige bestemmelser er i utgangspunktet et nasjonalt anliggende, og faller utenfor indre markedsreglene i pilar 1. Likevel finnes det i rettspraksis fra EF-domstolen eksempler på at strafferegler har blitt vurdert opp mot indre markedsregelverket, typisk der straffebestemmelser forskjellsbehandler borgere eller foretak fra andre EF-stater. EUs Lisboa-traktat opphever søylestrukturen i unionssamarbeidet, men har i skrivende stund ikke trådt i kraft. Lisboa-traktaten vil likevel ikke berøre forholdet mellom strafferetten og tjenstedirektivet når den eventuelt trer i kraft, og uansett ikke EØS-samarbeidet.

Som i EF-retten er det et grunnleggende prinsipp i EØS-retten, og dermed også i tjenstedirektivet, at strafferett generelt er et nasjonalt anliggende. I henhold til tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 5 berører ikke direktivet straffelovgivningen i EØS-statene. EØS-statene kan imidlertid ikke begrense friheten til å tilby tjenester gjennom strafferettslige regler som regulerer eller påvirker adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet. Artikkel 1 nr. 5 åpner for at reglene om etableringsadgang og midlertidig tjensteyting kan slå gjennom overfor straffebud dersom disse er en klar omgåelse av reglene i tjenstedirektivet. Det er et vilkår at det aktuelle straffebudet «i særlig grad påvirker adgangen til eller utøvelsen av en tjenestevirksomhet», se fortalen punkt 12. Gjennomgående for rettspraksis på dette området er at EØS-statene står fritt til å forby og straffefølge utøvelse av bestemte tjenestevirksomheter, dersom dette er en del av en helhetlig politikk. Dette ble også bekreftet av Kommissær for indre marked, Charlie McCreevy, i hans tale forut for voteringen i Parlamentet 15. november 2006:

«Concerning the impact of the Services Directive on criminal law, as is stated in the text, the Services Directive will not affect Member States' criminal law rules. This means that in general Member States will be able to apply their criminal law rules not only to service providers established on their territory but also to service providers from other Member States providing services within their territory. This is because criminal law rules, in general, apply to everybody in the same way and irrespective of whether a service is provided. However, Member States may not circumvent or prevent the application of the provisions of the Services Directive by making use of criminal law.» (Speech/06/687)

EØS-avtalen gjenspeiler Roma-traktaten, altså indre markedspilaren i Maastricht-traktaten, og har ingen bestemmelser som tilsvarende Maastricht-traktatens pilar 3. Dette innebærer at samarbeidet på justissektoren faller utenfor EØS-avtalen, og dermed utenfor tjenstedirektivet. Departementet foreslo i høringsnotatet om tjenstedirektivet å gjennomføre unntaket for straffebestemmelser i § 2 annet ledd bokstav b. Bakgrunnen for dette var at direktivet gjør unntak kun for straffebestemmelser som ikke åpenbart benyttes for å unngå bestemmelsene i tjenstedirektivet, og at de derfor ville kunne falle inn under direktivet under visse forutsetninger.

Det prinsipielle utgangspunktet er likevel at strafferetten ikke berøres av EØS-avtalen. Avgrensningen mot straffelovgivningen i tjenstedirektivet gjelder derfor nasjonale straffebestemmelser som faller utenfor EØS-avtalen. Etter departementets vurdering er det ikke nødvendig å gjennomføre unntaket i lovs form, og bestemmelsen i lovutkastet i høringsnotatet § 2 annet ledd bokstav b er derfor ikke foreslått videreført.

4.3.6 Arbeidsretten, tariffavtaler og retten til arbeidskamp

4.3.6.1 Høringsnotatet

Tjenstedirektivet har flere bredt formulerte unntaksbestemmelser for arbeidsrettsområdet. Det følger for det første av artikkel 1 nr. 6 at direktivet ikke omfatter arbeidsretten. Bestemmelsen lister opp hva som ligger i begrepet. I oppstillingen nevnes alle juridiske eller kontraktsmessige bestemmelser vedrørende ansettelsesvilkår, arbeidsvilkår, herunder helse og sikkerhet på arbeidsplassen og forholdet mellom arbeidsgivere og arbeidstakere. Det legges til grunn at unntaket omfatter alle offentlig-rettslige og privatrettslige regler som regulerer arbeidsforhold, herunder arbeidskontrakter.

Fortalen punkt 14 presiserer i tillegg at direkte-

vet ikke berører arbeids- og ansettelsesvilkår, herunder lengste tillatte arbeidsperioder og korteste tillatte hvileperioder, minste antall feriedager med lønn, minstelønn samt helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen, slik som anvendt av EØS-statene i overensstemmelse med EØS-retten. Denne oppramsing er ikke uttømmende, jf. begrepet «herunder» i fortalen punkt 14. Det må derfor legges til grunn at også andre typer arbeidsrettsbestemmelser vil kunne omfattes av unntaket.

Tjenstedirektivets forhold til arbeidsretten ble også presisert av Kommissær McCreevy i hans tale forut for plenumsavstemningen i Parlamentet 15. november 2006:

«Concerning the impact of the Services Directive on labour law, the European Parliament and the Council wanted to avoid that the Services Directive affects labour law or the rights of the social partners to defend their collective interests. The Commission wants to state unambiguously that the Services Directive does indeed not affect labour law laid down in national legislation and established practices in the Member States. [...] However, Community law and in particular the Treaty continue to apply in this field.»

Det følger videre av artikkel 1 nr. 7 at tjenstedirektivet ikke omfatter utøvelsen av grunnleggende rettigheter som retten til å forhandle om, inngå og håndheve tariffavtaler og retten til arbeidskamp i samsvar med nasjonal rett og rettspraksis. Hva som i tjenstedirektivet menes med grunnleggende rettigheter er presisert i fortalen punkt 15, som omtaler Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter (EFT 2000/C 364/01). Dokumentet er en erklæring fra Parlamentet, Rådet og Kommissjonen om rettigheter for innbyggere og borgere i EU, og refererer i fortalen til grunnlovsfestede rettigheter i EUs medlemsstater, EUs unionstraktat og EF-traktaten, Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, «the Social Charters adopted by the Community and by the Council of Europe», samt rettspraksis fra EF-domstolen og EMD. Norge har ikke tiltrådt det omtalte charteret. Imidlertid har Norge ratifisert Den europeiske menneskerettighetskonvensjon. I tillegg er rettspraksis fra EF-domstolen retningsgivende for hvordan tilsvarende bestemmelser i EØS-avtalen skal forstås, og også i den norske grunnloven gis rettigheter til enkeltpersoner og juridiske personer. Det sentrale med tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 7 første punktum er å avgrense nedslagsfeltet til direktivet slik at det ikke påvirker rettighetene som er omtalt.

Videre gjøres det i tjenstedirektivets artikkel 3 nr. 1 bokstav a, unntak for spørsmål som omfattes

av utsendingsdirektivet (europaparlaments- og rådsdirektiv 96/71/EF) gjennom en bestemmelse som gir dette direktivet forrang fremfor tjenstedirektivets bestemmelser, jf. avsnitt 4.3.10. Utsendingsdirektivet angir i hvilken grad en vertsstat har plikt og rett til å sørge for at nasjonale regler om arbeidsforhold gis anvendelse også for utsendte arbeidstakere. I Norge er utsendingsdirektivet gjennomført ved arbeidsmiljøloven § 1-7 og tilhørende forskrift 16. desember 2005 nr. 1566 om utsendte arbeidstakere.

Tjenstedirektivets forhold til tariffavtaler ble også presisert av Kommissær McCreevy i hans tale forut for plenumsavstemningen i Parlamentet 15. november 2006:

«The Commission wants to state unambiguously that the Services Directive. [...] does not affect collective rights which the social partners enjoy according to national legislation and established practices. The Services Directive is neutral as to the different models in the Member States regarding the role of the social partners and the organisation of how collective interests are defended according to national law and practices. However, Community law and in particular the Treaty continue to apply in this field.»

Norske lønns- og arbeidsvilkår vil altså fremdeles kunne legges til grunn for arbeidstakere i Norge, på samme måte som i dag, jf. direktivets generelle unntak for arbeidsretten. Regjeringen har i samsvar med handlingsplanen mot sosial dumping satt i verk en rekke tiltak for å sikre at alle som skal jobbe i Norge sikres gode arbeidsvilkår og sikre arbeidsforhold, jf. bl.a. utvidelse av Arbeidstilsynets kompetanse og økning i etatens ressurser, endringer i allmenngjøringsloven om innsynsrett for tilitsvalgte og påseplikt for oppdragsgiver, melde- og registreringsplikt for bemanningsforetak, id-kort for bygge- og anleggsbransjen osv. Arbeidet og innsatsen mot sosial dumping er en kontinuerlig prosess. Regjeringen følger utviklingen på arbeidsmarkedet nøye, og vil sette i verk de tiltak som anses nødvendige.

Formålet med tjenstedirektivet er å påvirke nasjonal lovgivning slik at det blir lettere å yte tjenester i andre EØS-stater. Målet er at dette fører til flere arbeidsplasser i tjenestesektoren. Det ligger derfor implisitt i direktivet at det vil ha innvirkning på arbeidsmarkedet, fordi det skal skapes flere arbeidsplasser, og det også er en viss mulighet for økt konkurranse i noen sektorer. Det er imidlertid vanskelig å forutse den konkrete effekten av tjenstedirektivet på arbeidsmarkedet. Dette er fordi utviklingen i arbeidsmarkedet styres av langt flere og

sterkere faktorer enn tjenstedirektivet, hvor formålet kun er å oppnå en sterkere vekst i tjenstemarkedet. Som påpekt ovenfor, vil konjunktursvingninger, varierende arbeidsløshet, sektorspesifikke svingninger og arbeidsmarkedsforhold i andre EØS-stater også kunne ha sterk innvirkning på arbeidsmarkedet i Norge.

Oppsummeringsvis vises det til at tjenstedirektivets avgrensninger og reguleringen av forholdet til utsendingsdirektivet gjør at det ikke får anvendelse for arbeidsrettslige spørsmål. Det innebærer at direktivet som sådan ikke medfører behov for endringer i regelverket på arbeidsrettens område. Tiltak vil imidlertid fortsatt måtte utformes i samsvar med de rettslige skranker som følger av den generelle EØS-retten på tjenesteområdet. Dette er ikke noe nytt og endres ikke som følge av tjenstedirektivet.

4.3.6.2 Høringsinstansenes syn

Arbeids- og inkluderingsdepartementet ber om at begrepene i arbeidsrettsunntakene endres slik at de er i tråd med de norske begrepene, og at lovkommentarene klargjøres i tråd med dette.

KS uttaler at de

«har registrert bekymring i forhold til at innføring av tjenstedirektivet kan bidra til sosial dumping eller vanskeliggjøre mulige tiltak mot dette. KS' oppfatning er imidlertid at tjenstedirektivet, slik det foreligger nå, ikke påvirker de regler som allerede gjelder for arbeidslivet, både nasjonalt og i forhold til EU/EØS retten – herunder i forhold til det å fortsatt kunne bekjempe sosial dumping i arbeidslivet. [...]

På bakgrunn av departementets høringsnotat og de rapporter dette notatet bygger på, legger KS til grunn at tjenstedirektivet ikke har noen direkte eller selvstendig betydning for sosial dumping utover det som allerede gjelder i arbeidslivet, eller hindre en videreføring av tiltakene som er iverksatt som ledd i realisering av Handlingsplanen mot sosial dumping.»

NHO viser til direktivteksten artikkel 1 nr. 6 og nr. 7 og uttaler om forholdet til arbeidsretten at:

«Både i direktivteksten og i FAFO-notat 2008:5, Tjenstedirektivet og regjeringens handlingsplan mot sosial dumping, fremgår det klart at tjenstedirektivet ikke har betydning på arbeidsrettens område generelt, eller på forholdet mellom arbeidsgivere og arbeidstakere spesielt.»

HSH

«legger videre til grunn at EUs utstasjoneringsdirektiv vil gå foran tjenstedirektivet, og at ut-

stasjonerte arbeidstakere således er sikret sosiale rettigheter på like vilkår med nasjonale arbeidstakere. Videre legges det til grunn at direktivet ikke vil påvirke arbeidsmarkedsbestemmelser slik de framkommer i nasjonal lovgivning eller praksis. Utenlandske arbeidstakere vil således ikke kunne komme for å jobbe i Norge uten noen form for regulering av helse, miljø, sikkerhet og lønn.»

YS

«registrerer at FAFO i samarbeid med Stein Evju har vurdert hvorvidt regjeringens handlingsplan mot sosial dumping vil bli vanskeliggjort av tjenstedirektivet. Vi finner utredningen tilfredsstillende og legger til grunn at handlingsplan mot sosial dumping kan gjennomføres uten hinder av tjenstedirektivet.»

YS viser til at det synes noe uklart hvor stor betydning de siste års dommer fra EF-domstolen om arbeidsrettslige forhold vil ha i norsk rett. YS konstaterer imidlertid at tjenstedirektivet i seg selv ikke medfører noen endringer på dette punktet.

LO uttaler at når det gjelder arbeidsretten står følgende punkter helt sentralt:

1. at tjenstedirektivet ikke er til hinder for tiltak som er igangsatt mot sosial dumping, samt at ytterligere tiltak som LO har krevd – herunder solidaransvar – blir iverksatt og kan gjennomføres
2. at allmenngjøringsinstituttet kan videreføres og utvikles
3. ... [om offentlige tjenester, se avsnitt 4.3.3.]
4. at tjenstedirektivet ikke berører nasjonale arbeidsrettslige spørsmål eller er til hinder for den norske modellen for trepartssamarbeid.

Unio uttaler:

«Når det gjelder sosial dumping, vil vi peke på at tjenstedirektivet ikke regulerer lønns- og arbeidsvilkår for tjensteytere i Norge, men det gir flere tjensteytere anledning til å jobbe i Norge. Dermed øker konkurransen mellom arbeidstakerne. Tjenstedirektivets innhold foranlediger i seg selv ikke sosial dumping, men dette kan likevel bli resultatet fordi mengden midlertidige tjensteytere fra utlandet vil øke. [...] Vi vil også vise til at kravene i tjenstedirektivet om administrativt samarbeid vil gjøre tilsyn og kontroll med tjenestetilbydere lettere, og dette kan bidra til lettere å bekjempe problemer med sosial dumping jf. Nærings- og handelsdepartementets høringsnotat.»

Unio viser videre til Fafos utredning om tjenstedirektivet og hevder at det fremdeles er strid om i hvilken grad tjenstedirektivet vil påvirke arbeids-

rettens område. Unio mener at disse spørsmålene må avklares, og at regjeringen blant annet må forsikre seg om at det norske allmenngjøringsinstituttet og nasjonal praktisering av utsendingsdirektivet ikke er problematisk i tilknytning til implementering av tjenstedirektivet eller i henhold til EØS-avtalen. Unio mener videre at de siste avgjørelsene fra EF-domstolen på arbeidsrettsområdet visert at EUs rettsorden utvikler seg i feil retning. Unio krever at regjeringen bidrar til endring av utsendingsdirektivet og til å vitalisere den sosiale dimensjon i EU.

Unio forventer et veltilpasset og godt dimensjonert sett av virkemidler i den bebudede handlingsplan mot sosial dumping. For eksempel mener Unio at det er viktig at ordningene for offentlige anskaffelser kan videreføres. Regjeringen må sikre at tjenstedirektivet ikke vil være til hinder for Norges oppfølging av ILO-konvensjon 94. Unio uttaler til slutt at

«Hvis Regjeringen ikke med tilstrekkelig grad av sikkerhet kan oppfylle disse krav innenfor rammen av tjenstedirektivet, utsendingsdirektivet og EØS-avtalen for øvrig, må reservasjonsretten benyttes.»

Nei til EU har merknader til høringsnotatets avgrensning mot arbeidsretten, tariffavtaler og retten til arbeidskamp, samt omtalen av tjenstedirektivets betydning for regjeringens handlingsplan mot sosial dumping. Følgende instanser har sendt uttalelser som i hovedsak er sammenfallende med uttalelsen fra *Nei til EU*: AUF, Arbeidstakerorganisasjoner og politiske partier i Grong, Attac Norge, EL og IT-forbundet, Fagforbundet, Fellesforbundet, Forbundet for Ledelse og Teknikk, Gloppen Kommunestyre, Kystpartiet, Nordbyen Arbeiderlag, Norsk mål ungdom, Norsk Transportarbeiderforbunds ungdomsutvalg, Oslo Studenter mot EU, Rødt parti, Rød Ungdom, SAFE, Senterpartiet, Senterungdommen, Sosialistisk ungdom, Sosialistisk venstreparti, Tillitsvalgte i forbund, LO-avdelinger, fagforeninger og klubber, Tillitsvalgte ved Aker ASA, Tillitsvalgte ved Bredalsholmen Dokk- og Fartøyvern senter, Transportarbeiderforbundet, Ungdom mot EU og Utdanningsforbundet. Departementet mener det er tilstrekkelig å gjengi uttalelsen fra *Nei til EU* her.

Nei til EU uttaler:

«Høringsnotatet hevder kategorisk at «tjenstedirektivet berører ikke arbeidsretten...», og ytterligere: «Det berører ikke forholdet mellom partene i arbeidslivet...» (side 1 og side 40-43). Etter at EF-domstolen det siste året i flere avgjørelser har slått fast at EU-reglene absolutt gri-

per inn også på arbeidsretten og kollektive rettigheter, er denne skråsikkerheten nærmest absurd.»

Nei til EU mener at høringsnotatets behandling av de omtalte dommene fra EF-domstolen ikke er grundig nok. Departementet konkluderte at avgjørelsene ikke har betydning for rekkevidden av, eller innholdet i tjenstedirektivet. Nei til EU mener at dette er en «svært tvilsom konklusjon».

Nei til EU mener at EF-domstolen i de fire dommene fastslår at både lovbestemt nasjonal arbeidsrett og avtaleverk mellom partene i arbeidslivet er underordnet EF-retten, at EF-domstolen har lagt seg på en svært liberalistisk linje i saker som angår arbeidsliv og faglige rettigheter, og at det er all grunn til å anta at tjenstedirektivet vil bli tolket i samme retning.

Nei til EU peker på at bestemmelsene i tjenstedirektivet i stor grad lovfester eller bygger på rettspraksis fra EF-domstolen, og at det ikke er opplagt at EFTA-domstolen ville kommet til de samme konklusjonene i tilsvarende saker. De mener også at presiseringen i tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 6 om at arbeidsrettslige regler må respektere fellesskapsretten innebærer at nasjonal arbeidsrett også er underordnet tjenstedirektivet.

Nei til EU viser til en utredning fra DeFacto Kunnskapsenter for fagbevegelsen som sier at tjenstedirektivet vil begrense mulighetene for å innføre tiltak mot sosial dumping, og til at regjeringen i Soria Moria-erklæringen uttalte at den «vil arbeide for at EU ikke gjennomfører et tjenstedirektiv som fører til sosial dumping.» Nei til EU mener at det vedtatte tjenstedirektivet vil få slike negative konsekvenser, altså at utenlandske arbeidstagere som utfører arbeid i Norge får vesentlig dårligere lønn- og arbeidsvilkår enn norske arbeidstagere.

4.3.6.3 Departementets vurderinger

Det står uttrykkelig i tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 6 at arbeidsrett ikke berøres av direktivet. Dette presiseres i fortalet punkt 14, som sier at direktivet ikke berører «arbeids- og ansettelsesvilkår, herunder lengste tillatte arbeidsperioder og korteste tillatte hvileperioder, minste antall feriedager med lønn, minstelønn samt helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen, slik som anvendt av EØS-statene i overensstemmelse med fellesskapsretten». Tjenstedirektivet sier også i artikkel 1 nr. 7 at det ikke berører utøvelsen av grunnleggende rettigheter som retten til å forhandle om, inngå og håndheve tariffavtaler og retten til arbeidskamp. For en nærmere redegjørelse vises det til avsnitt 4.3.6.1. I direktivet artikkel 3 nr. 1 bokstav a) er det videre pre-

sert at utsendingsdirektivet skal gå foran tjenstedirektivet.

Unntakene for arbeidsretten, tariffavtaler og retten til arbeidskamp innebærer at tiltak begrunnet i arbeidsrettslige forhold eller HMS-forhold vil kunne gjennomføres uten å støte mot tjenstedirektivet. Det vises i denne sammenheng også til utredningen om tjenstedirektivet som ble utført av Fafø i samarbeid med professor i arbeidsrett Stein Evju, juridisk fakultet, UiO, hvor det i sammenfatningen uttales: «[...]Hovedsynspunktet vil da være at for arbeidsrettslige spørsmål i alminnelig forstand, vil tjenstedirektivets regler ikke ha noen direkte eller selvstendig betydning. Det gjelder også i forhold til de ulike tiltakene i «handlingsplanen mot sosial dumping».[...]» (s.40).

I en betenkning som LOs juridiske kontor utarbeidet i november 2006, og som det er vist til i LOs høringsuttalelse 28. februar 2007, konkluderes det også med at arbeidsrett, herunder spørsmålene som omfattes av utsendingsdirektivet, ikke vil bli influert av tjenstedirektivet. LOs juridiske kontor publiserte også 18. november 2008 et faktnotat om tjenstedirektivet. I dette notatet sies det blant annet: «Tjenstedirektivet er dermed ikke en trussel for det norske tariffavtalesystemet og er heller ikke til hinder for at nødvendige tiltak mot sosial dumping, herunder allmenngjøringsinstituttet, kan videreføres og utvikles.»

Flere av høringsuttalelsene tar opp det faktum at tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 6 gjør unntak for arbeidsrett som respekterer EØS-retten. Departementet bemerker at dette er en påminnelse om en allerede eksisterende rettstilstand. Når det i direktivet refereres til at arbeidsretten og bruken av kollektive kampmidler skal være i samsvar med EF/EØS-retten, er det en henvisning til at de generelle reglene som allerede følger av EF-traktatens/EØS-avtalens hovedbestemmelser om fri bevegelse av tjenester mv. fortsatt får anvendelse, og innebærer som sådan ikke nye begrensninger som følge av tjenstedirektivet. Det er ikke omtvistet at nasjonal arbeidsrett må respektere EØS-retten. EF-domstolen har behandlet flere saker som angår nasjonal arbeidsrett. Dette er ikke noe nytt som blir innført ved tjenstedirektivet. Flere av de samme høringsuttalelsene legger også til grunn at den nevnte formuleringen innebærer at arbeidsretten faktisk er underlagt tjenstedirektivet, med den begrunnelse at tjenstedirektivet er en del av EØS-retten. Departementet kan ikke se at dette kan vær riktig. Formuleringen i artikkel 1 nr. 6 er en påminnelse om at arbeidsretten er underlagt den generelle EØS-retten, ikke sekundær EØS-rett som tjenstedirektivet.

Flere av høringsinstansene refererer til de nye dommene fra EF-domstolen på arbeidsrettens område (Viking Line, Laval, Rüffert og Luxemburg). Avgjørelsene er truffet på grunnlag av EF-traktatens bestemmelser om rett til å etablere seg og yte tjenester i andre EØS-stater og utsendingsdirektivet. Avgjørelsene har derfor ikke betydning verken for rekkevidden av eller innholdet i tjenstedirektivet.

Både i Viking Line- og i Laval-saken anerkjenner EF-domstolen retten til å bruke kollektive kampmidler som en grunnleggende rettighet, men retten skal avveies mot EF-traktatens bestemmelser om rett til etablering og rett til fri bevegelighet av tjenester. På dette punktet fremstår ikke dommene som særlig inngripende for Norge. Adgangen til å bruke streik eller boikott etter gjeldende norsk rett er hovedsakelig avgrenset i samsvar med hva EF-domstolen legger til grunn som lovlige hensyn. I Viking Line-saken overlot retten til den nasjonale domstolen å avgjøre hvorvidt aksjonen i den konkrete saken er å anse som egnet og proporsjonal. I Laval-saken fastslo EF-domstolen at de svenske arbeidstakernes boikottaksjon var ulovlig. Sentrale momenter var at kravene fra fagforeningen gikk lengre enn det som følger av utsendingsdirektivet og den svenske gjennomføringslovgivningen, og at det i svensk rett ikke finnes tilstrekkelig presise og tilgjengelige bestemmelser om lønn. Den norske ordningen med allmenngjøring av tariffavtaler innebærer at det fastsettes forskrifter om at tariffavtalenes minstelønn skal gjelde likt for alle, både for norske og utenlandske arbeidstakere. Denne ordningen rammes ikke av avgjørelsene.

Dirk Rüffert-saken gjelder en tysk delstatslov fra Niedersachsen, som fastsetter at offentlige myndigheter bare kan inngå byggekontrakter med virksomheter som forplikter seg til å betale arbeidstakerne i samsvar med tariffavtale på stedet der oppdraget utføres. Ifølge EF-domstolen er reguleringen i strid med utsendingsdirektivet og prinsippet om fri bevegelighet av tjenester.

Også Luxemburg-saken gjelder rekkevidden av utsendingsdirektivet. Ifølge EF-domstolen har Luxemburg gått for langt i å gjøre sine lovreguleringer om lønns- og arbeidsvilkår gjeldende overfor utsendte arbeidstakere. Kravene som stilles etter Luxemburgs rett går imidlertid på de aller fleste punktene vesentlig lengre enn norsk rett.

Som påpekt ovenfor har ingen av disse avgjørelsene sin bakgrunn i tjenstedirektivet, men er truffet på grunnlag av de generelle reglene i EF-traktaten og utsendingsdirektivet. Selv om det skulle komme opp tilsvarende saker fremover etter at tjenstedirektivet er trådt i kraft i EU, vil slike saker måtte avgjøres etter reglene i EF-traktaten og ut-

sendingsdirektivet. Tjenstedirektivet gjør ingen endring i dette. Etter Arbeids- og inkluderingsdepartementets vurdering utgjør derfor ikke de fire dommene noe stort problem for arbeidet mot sosial dumping.

Etter departementets vurdering følger det av ovennevnte at tjenstedirektivet ikke endrer mulighetene til å iverksette tiltak mot sosial dumping, sammenlignet med i dag. Direktivet er ikke til hinder for de allerede gjennomførte tiltakene i regjeringens første handlingsplan eller de nye tiltakene som er foreslått i handlingsplan 2. Tjenstedirektivet er heller ikke til hinder for et solidaransvar og en forbedring og effektivisering av dagens allmenngjøringsordning, som er begrunnet i arbeidsrettslige hensyn.

Et viktig tiltak i handlingsplan 2 mot sosial dumping er at regjeringen skal utrede en modell for solidaransvar etter allmenngjøringsloven. Utredningen og et forslag om innføring av solidaransvar etter modell av den tyske ordningen har vært på bred høring med svarfrist 5. mars 2009, og er nå til behandling i Arbeids- og inkluderingsdepartementet. Tyskland har siden 1999 hatt en bestemmelse i sitt utsendingsregelverk om objektivt solidaransvar for hovedentreprenør for allmenngjort minstelønn i byggbransjen. Solidaransvaret omfatter plikten til å betale vanlig lønn, overtidsbetaling og bidrag til det tyske feriefondet, med fradrag av skatter, sosiale utgifter osv. (nettolønnen). Reguleringen gjelder både ved utsetting av arbeid og ved innleie av arbeidstakere. De tyske reglene var tema i en sak for EF-domstolen (C-60/03 Wolff & Müller). Domstolen la her til grunn at det er adgang til å innføre et solidaransvar innenfor rammene av EØS-retten, dvs. at det kan begrunnes i hensynet til vern av arbeidstakerne og at det ikke går lengre enn nødvendig for å oppfylle formålet. Når det gjelder tjenstedirektivet, er det som nevnt uansett slik at direktivet ikke vil være til hinder for denne typen ordninger, så lenge et solidaransvar innføres for å gi arbeidstakerne et ekstra vern for lønnsutbetalingen.

Allmenngjøring av tariffavtaler er et sentralt virkemiddel mot sosial dumping, særlig for å sikre lønns- og arbeidsvilkårene for utsendte arbeidstakere. I forbindelse med utvidelsen av EØS i 2004 innførte Norge overgangsordninger for arbeidstakere fra åtte av de ti nye medlemsstatene. Når overgangsordningene oppheves, vil allmenngjøring også bli viktig for individuelle arbeidstakere som anses i norske virksomheter, fordi det da ikke vil gjelde krav til lønn som følge av kravet om arbeids- og oppholdstillatelse.

Flere av tiltakene mot sosial dumping i regjeringens første handlingsplan mot sosial dumping er

knyttet opp mot allmenngjøringsordningen, bl.a. innsynsrett og Arbeidstilsynets kompetanse til å føre tilsyn. Som det også fremgår av statsbudsjettet for 2009, bør allmenngjøringsordningen gjennomgås med sikte på at den skal bli et enda bedre og mer velegnet virkemiddel mot sosial dumping.

På oppdrag fra LO har professor Hans Petter Graver foretatt en utredning som særlig tar for seg den norske allmenngjøringsordningen. I utredningen «Tjenestefrihet, utstasjonering og minstelønn – i lys av den seneste rettspraksis fra EF-domstolen» konkluderes det med at den norske allmenngjøringsordningen ikke er problematisk i henhold til gjeldende rett. Når det gjelder den aktuelle problemstillingen, er det sentrale likevel at tjenstedirektivet uansett ikke vil være til hinder for gjeldende allmenngjøringsordning og heller ikke vil hindre at det eventuelt gjennomføres endringer i ordningen.

Allmenngjøring av tariffavtaler er et svært utbredt virkemiddel for regulering av lønns- og arbeidsvilkår i Europa. Finland og Island har lenge praktisert allmenngjøring, og det samme gjelder f.eks. Irland, Frankrike og Nederland. Av de femten statene som var medlem av EU før utvidelsen i 2004, har tolv en eller annen form for allmenngjøringsordning.

Departementet er kjent med at det også foreligger utredninger mv. hvor det hevdes at tjenstedirektivet vil føre til mer sosial dumping og at direktivet vil legge begrensninger på mulighetene for å innføre tiltak for å verne arbeidstakerne, jf. særlig De Factos rapporter, senest fra april 2008, «EUs Tjenstedirektiv og kampen mot sosial dumping», som er laget av Roar Eilertsen og Stein Stugu. Konklusjonene i denne utredningen bygger imidlertid på en vurdering av forholdene knyttet til utsendingsdirektivet, EF-traktatens/EØS-avtalens bestemmelser samt EF-domstolens avgjørelser som er beskrevet ovenfor, og er som sådan ikke en vurdering av konsekvensene av tjenstedirektivet. Departementet kan ikke se at De Factos utredning dokumenterer eller begrunner at tjenstedirektivet skulle ha noen direkte eller selvstendig betydning for eksempel for innføring av et solidaransvar eller andre arbeidsrettslige tiltak mot sosial dumping.

Nei til EU bemerker at mange av bestemmelsene i tjenstedirektivet kodifiserer eller bygger videre på EF-domstolens praksis på tjenestområdet, og viser i den anledning til at domspraksis etter 2. mai 1992 formelt ikke har bindende status i EØS. De mener at det ikke er opplagt at EFTA-domstolen ville kommet til samme resultat. Til dette bemerker departementet at lovgivningskompetansen i EU ligger hos Kommisjonen, Parlamentet og Rådet, ikke

hos EF-domstolen. Tilsvarende er det EØS-komiteen som i henhold til EØS-avtalens regler avgjør om et direktiv er relevant og akseptabelt i EØS-sammenheng. At EFTA-domstolen ikke har uttalt seg om et bestemt rettslig forhold, er ikke til hinder for at et direktiv som bygger på regler utledet fra EF-domstolens praksis anses som relevant og akseptabelt. Det vises ellers til omtalen av EF-domstolens rettspraksis i avsnitt 4.1.

Nei til EU hevder også at innskrenkningen av hensyn i direktivet artikkel 16 som kan begrunne begrensninger i retten til å yte tjenester, vil begrense nasjonale muligheter for kontroll av arbeidslivet. Til dette bemerker departementet at arbeidsrettslige forhold og tilsyn med slike forhold ikke er omfattet av tjenstedirektivet. Artikkel 16 har derfor ikke betydning for kontroll av arbeidslivet.

Det har etter departementets vurdering ikke kommet frem opplysninger eller analyser av tjenstedirektivets avgrensning mot arbeidsretten, som tilsier at den forståelse som er lagt til grunn i høringsendres, jf. avsnitt 4.3.6.1. Departementet peker på at ingen offentlige etater har gitt innspill som sier at tjenstedirektivet vil nødvendiggjøre lov- eller praksisendringer på deres ansvarsområde på dette punktet. Unntaket for arbeidsretten som i høringsnotatet var foreslått tatt inn i loven § 2 annet ledd bokstav c og bokstav f, foreslås videreført i lovforslaget § 3 bokstav a. Ordlyden er endret i tråd med høringsinnspill fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet.

4.3.7 Trygdelovgivningen

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 6 berører ikke direktivet trygde- og sosiallovgivningen i EØS-statene. Dette er presisert i fortalen punkt 14. Helse- og omsorgsdepartementets vurdering er at tjenstedirektivet ikke berører de delene av sosialtjenesteloven som hører inn under deres ansvarsområder. Disse tjenestene vil også falle inn under unntaket for sosiale tjenester jf. avsnitt 4.4.2.8, og forholdet mellom avgrensningene og unntaket er ikke avklart.

Unntaket for trygdelovgivningen var i høringsnotatet foreslått tatt inn i § 2 annet ledd bokstav d. Unntaket foreslås videreført i loven § 3 bokstav c.

4.3.8 Internasjonal privatrett

Tjenstedirektivet artikkel 3 nr. 2 presiserer at direktivet ikke får anvendelse på internasjonale – privatrettslige regler, altså regler om valg av jurisdiksjon og lov. Dette gjelder særlig regler vedrørende lovgivning som kommer til anvendelse på

pplikter i og utenfor kontraktsforhold, inkludert de regler som garanterer at forbrukere nyter godt av det vern de gis av reglene om forbrukervern som er fastsatt i gjeldende forbrukerlovgivning i forbrukerens hjemstat. Det presiseres også i direktivets fortale punkt 90 at kontraktsforholdet mellom tjenesteyteren og tjenestemottakeren ikke skal berøres av tjenstedirektivet, og at forbrukere derfor i prinsippet vil være beskyttet av gjeldende forbrukerlovgivning i sin hjemstat. Presiseringen i fortalen kommer i tilknytning til det tilsvarende unntaket i tjenstedirektivet artikkel 17 nr. 15, men unntaket får anvendelse for alle tjenester som omfattes av direktivet, enten det er snakk om en etablering eller en grenseoverskridende tjenesteytelse.

Betydningen av tjenstedirektivet for forbrukervernregler er avhengig av om slike regler faller inn under kontraktslovgivningen eller ikke. Dette er tilfelle for blant annet håndverkertjenesteloven og forbrukerkjøpsloven. Forbrukervernregler som ikke kan regnes som kontraktsrettslige regler, må derimot vurderes opp mot direktivets bestemmelser. Forbrukervernregler må imidlertid også være i overensstemmelse med EØS-retten for øvrig.

Regler om valg av jurisdiksjon og lovvalg reguleres i lov 8. januar 1993 nr. 21 om gjennomføring i norsk rett av Luganokonvensjonen om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker. Loven gjennomfører Luganokonvensjonen, som gir regler om lovvalg og jurisdiksjon i slike saker. Luganokonvensjonen er basert på den tilsvarende Brusselkonvensjonen 27. september 1968 om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile saker, herunder handels saker, som inntil utvidelsen i 2004 gjaldt for de 15 medlemsstatene i EU. Disse konvensjonene skal søkes forstått likt, jf. Luganokonvensjonen protokoll 2 om ensartet tolkning, artikkel 1. Brusselkonvensjonen er nå, i en noe endret form, utferdiget som en forordning (rådsforordning (EF) nr. 44/2001), med virkning i EF-statene fra 1. mars 2002. Etter dette oppsto et behov for å oppdatere Luganokonvensjonen, og en reforhandlet konvensjon ble undertegnet i Lugano 30. oktober 2007 av Norge, EU, Danmark, Island og Sveits. Rettstilstanden når det gjelder lovvalg og jurisdiksjon vil derfor ikke være annerledes i Norge enn innenfor EU.

Regelverk om forbrukerbeskyttelse som forvaltes av Barne- og likestillingsdepartementet er i all hovedsak bygget på EØS-rettsaker, og vil gå foran tjenstedirektivet ved eventuell konflikt, jf. direktivet artikkel 3. Dette gjelder for eksempel særlovgivning om markedsføring, time-share, pakkereiser, fjernsalg av finansielle tjenester og dørsalg. I den grad nasjonalt regelverk totalharmoniseres (ek-

sempelvis slik det er gjort i direktivet om urimelig handelspraksis) antas det at problemstillingen om lovvalg i liten eller ingen grad vil gjøre seg gjeldende for norske forbrukere på disse områdene, da regelverket vil være likt etter både tjenestemottakers og tjenesteyters lands rett. Der hvor direktivene kun gir minimumsregler, og norsk rett går lenger enn direktivet krever, kan forbrukeren rettslig sett bli stilt dårligere enn etter norsk rett ved grenseoverskridende tjenesteyting. Kommisjonen har imidlertid nylig lagt frem et forslag om å totalharmonisere forbrukerlovgivningen. I den grad dette blir gjennomført vil lovvalgsproblematikken bortfalle på disse områdene.

Unntaket for internasjonal privatrett var i høringsnotatet foreslått gjennomført i loven § 2 annet ledd bokstav h. Bestemmelsen er foreslått videreført i loven § 4 annet ledd.

4.3.9 Skatter og avgifter

EF-traktaten inneholder bestemmelser om skatter og avgifter, og det er i fellesskapsretten gitt flere rettsaker på området. Skatter og avgifter er imidlertid unntatt fra virkeområdet til tjenstedirektivet, jf. direktivets artikkel 2 nr. 3 og fortalen punkt 29. Skatter og avgifter er som sådan ikke omfattet av EØS-avtalen. Tjenstedirektivet skal derfor ikke få anvendelse på skatter og avgifter i Norge.

Unntaket for skatter og avgifter var i høringsnotatet foreslått lovfestet i § 2 annet ledd bokstav g. Etter en nærmere vurdering har departementet kommet til at en eksplisitt lovfesting av unntaket ikke er nødvendig, fordi skatter og avgifter ikke er omfattet av EØS-avtalen. Unntaket er derfor ikke tatt med i forslaget til tjenstelov.

4.3.10 Forholdet til annen EØS-rett

4.3.10.1 Forholdet til den generelle EØS-retten

Tjenstedirektivet artikkel 3 nr. 1 og nr. 3 bestemmer forholdet mellom direktivet og annen EØS-rett. Artikkel 3 nr. 1 regulerer forholdet til andre sekundære EØS-rettsaker, dvs. direktiver, forordninger og beslutninger, mens artikkel 3 nr. 3 sier noe om forholdet mellom tjenstedirektivet og de generelle reglene om tjenester og etablering i EØS-avtalen. Ifølge fortalens punkt 30 skal konflikter mellom tjenstedirektivet og andre EØS-rettsaker være identifisert og tatt hensyn til. Artikkel 3 nr. 3 bestemmer at EØS-statene skal anvende bestemmelsene i tjenstedirektivet i henhold til traktatens regler om etableringsretten og fri bevegelighet av tjenester. Denne bestemmelsen innebærer at tjenstedirektivet skal tolkes i tråd med gjeldende

EØS-rett for tjenesteyting og etablering, bortsett fra på de områder der direktivet tydelig endrer gjeldende rett. Det må etter dette legges til grunn at tjenstedirektivet bygger på og utfyller gjeldende rett på området, men at det er sekundært til andre EØS-rettsakter der disse gir anvisning på andre løsninger enn det er lagt opp til i tjenstedirektivet.

4.3.10.2 Forholdet til sekundær EØS-rett

Artikkel 3 nr. 1 sier at dersom bestemmelser i tjenstedirektivet kommer i motstrid med en bestemmelse i en annen EØS-rettsakt som omhandler særlige sider av adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet på bestemte sektorer eller for bestemte yrker, skal bestemmelsen i den andre EØS-rettsakten gjelde og komme til anvendelse på de berørte sektorene eller yrkene. Det er grunn til å bemerke at det her for det første dreier seg om sekundær EØS-rett, dvs. direktiver, forordninger og beslutninger samt rettspraksis som bygger på disse. For det andre gjelder bestemmelsen kun for sekundær EØS-rett som regulerer eller påvirker adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet. Fordi å lette adgangen til og utøvelsen av tjenestevirksomhet er formålet med tjenstedirektivet, og dermed nedslagsfeltet til bestemmelsene, er det vanskelig å se for seg situasjoner der tjenstedirektivet skulle komme i konflikt med regler som ikke regulerer adgangen til eller utøvelsen av en tjenestevirksomhet. Dersom dette likevel skjer, ser ikke artikkel 3 nr. 1 ut til å gi forrang for noen av regelsettene.

Artikkel 3 nr. 1 lister opp tre direktiver og en forordning som vil gå foran tjenstedirektivet ved konflikt. Listen er ikke uttømmende, og de opprasede rettsaktene må anses som eksempler på hva som ikke er omfattet.

Først nevnes europaparlaments- og rådsdirektiv 96/71/EF av 16. desember 1996 om utsending av arbeidstakere i forbindelse med tjenesteyting (utsendingsdirektivet). Utsendingsdirektivet får anvendelse når foretak som er etablert i en EØS-stat, i forbindelse med grenseoverskridende tjenesteyting sender ut arbeidstakere til en annen EØS-stat. For vertsstatene påligger det etter utsendingsdirektivet en plikt til å påse at foretakene sikrer arbeidstakere som er utsendt til deres territorium arbeids- og ansettelsesvilkår på nærmere angitte områder, som i EØS-staten der arbeidet utføres er fastsatt ved lov, forskrift eller allmenngjorte tariffavtaler, se avsnitt 5.5.5. Bestemmelsen nevner også rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 av 14. juni 1971 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet. I tillegg

nevnes rådsdirektiv 89/552/EØF av 3. oktober 1989 angående koordinasjon av visse lovfastsatte forordninger, reguleringer eller forvaltningsvedtak om utøvelse av fjernsynsvirksomhet.

Europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner – yrkeskvalifikasjonsdirektivet – er også nevnt. Tjenstedirektivet skal være utformet i overensstemmelse med og skal ikke berøre tiltak som kommer til anvendelse i EØS-statene der tjenesten ytes i henhold til direktiv 2005/36/EF, se fortalen punkt 31. Tjenstedirektivet berører imidlertid andre spørsmål enn faglige kvalifikasjoner, som for eksempel yrkesansvarsforsikring, kommersiell kommunikasjon, virksomhet på flere områder og administrativ forenkling. Det vises også til unntaket i artikkel 17 nr. 6 for tjenesteytelser som omfattes av avdeling II i yrkeskvalifikasjonsdirektivet.

Det er videre antatt at tjenstedirektivet er i overensstemmelse med andre EØS-rettsakter knyttet til tjenesteyting i det indre marked, se fortalens punkt 32. Dette gjelder særlig regler om tjenestesikkerhet og forbrukervern i direktiv 2005/29/EF om urimelig handelspraksis og forordning 2006/2004/EF om forbrukervernsamarbeid.

En allerede betydelig del av sekundær EØS-rett omhandler tjenestevirksomhet. Tjenstedirektivet utfyller denne. Artikkel 3 nr. 1 innebærer imidlertid ikke at alle sektorer som er regulert i direktiver og forordninger, og som ikke er eksplisitt unntatt tjenstedirektivet, ikke berøres av direktivets innhold. Tjenstedirektivet gjelder for all tjenestevirksomhet som ikke er unntatt så langt det ikke oppstår en konflikt mellom bestemmelser i direktivet og bestemmelser i annen sekundær lovgivning. Motstridsbestemmelsen innebærer at der foreligger en konflikt mellom en bestemmelse i tjenstedirektivet og en bestemmelse som regulerer tilgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet i annet EØS-regelverk, vil direktivets bestemmelse ikke få anvendelse. Det er ikke tilstrekkelig til å konstatere motstrid at sider ved tjenesten også er regulert av annet EØS-regelverk. Det er kun de bestemmelsene i tjenstedirektivet som står i konflikt med annet EØS-regelverk som settes til side for den konkrete tjenesten eller sektoren. De resterende bestemmelsene vil fortsatt få anvendelse.

For de områder som er unntatt fra tjenstedirektivets virkeområde, eller enkelte bestemmelser i tjenstedirektivet, gjelder den generelle eller spesielle EF-retten.

4.3.10.3 Departementets vurderinger

27. februar 2008 ble et nytt postdirektiv vedtatt, di-

rektiv 2008/6/EF. I fortalen punkt 58 i dette direktivet fremgår det at «Dette direktiv er foreneligt med andre fællesskabsretsakter om tjenesteydelser. Ved en konflikt mellem dette direktiv og en anden fællesskabsretsakt, særlig Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/123/EF af 12. december 2006 om tjenesteydelser på det indre marked, har nærværende direktiv forrang og gælder uindskrænket for postsektoren.» Arbeidet med å få vedtatt postdirektivet pågikk fortsatt da tjenstedirektivet ble vedtatt. Etter Samferdselsdepartementets vurdering tilsier formuleringen i postdirektivets fortale at posttjenester er unntatt fra tjenstedirektivets virkeområde. Dette ble i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav k. Unntaket foreslås videreført i utkastet til tjenstelov § 3 bokstav m.

Tjenstedirektivet artikkel 3 ble i høringsnotatet foreslått gjennomført i utkast til tjenstelov § 3. Fordi sekundære EØS-rettsakter ikke har direkte virkning i norsk rett, ble bestemmelsen formulert slik at det kun er bestemmelser i norsk lov eller forskrift som gjennomfører EØS-rettslige forpliktelser som får forrang for tjenstedirektivet. § 3 lød: «Bestemmelser i lov og forskrift som oppfyller Norges forpliktelser etter EØS-avtalen når det gjelder tilgang til eller utøvelse av tjenstevirksomhet, skal i tilfelle konflikt gå foran bestemmelser i denne lov som regulerer samme forhold.» Bestemmelsen foreslås videreført i utkastet til tjenstelov § 4, men slik at siste leddsetning endres til «går ved motstrid foran bestemmelser i loven her».

4.4 Generelt virkeområde og tilknyttede unntak

4.4.1 Hvilke tjenester er omfattet?

Tjenstedirektivet gjelder i utgangspunktet for alle tjenester som omfattes av EØS-avtalen artikkel 37, jf. direktivets artikkel 4 nr. 1. For en nærmere beskrivelse av hva som ligger i tjenstebegrepet, se avsnitt 4.2.1. Tjenstedirektivet kommer til anvendelse på tjenester som ytes av tjensteytere etablert i en EØS-stat. Direktivet regulerer tilfeller der en tjensteyter vil etablere seg i en annen EØS-stat enn hjemstaten, og midlertidig tjensteyting der: (i) tjensteyteren reiser til mottakerstaten og yter tjensten der, (ii) tjenstemottakeren reiser til EØS-standen der tjensteyteren er etablert og mottar tjensten der, og (iii) tjensten ytes på tvers av statsgrensene.

Direktivet lister i fortalen punkt 33 opp eksempler på en rekke tjenstesektorer som er omfattet. Disse er forretningstjenester (som for eksempel le-

delsrådgivningstjenester), sertifisering og testing, utstyrshåndtering, herunder kontorvedlikehold, annonsering, rekrutteringstjenester og tjenstene til handelsagenter. Videre omfattes juridisk og økonomisk rådgivning, tjenester vedrørende fast eiendom (som eiendomsmegling), bygg- og anleggstjenester inkludert tjenstene til arkitekter, distribusjonsvirksomhet, organisering av handelsmesser, bilutleie og reisebyråer. Forbrukertjenester omfattes også, som for eksempel turisttjenester som turguider, fritidstjenester, sportssentre og fornøylesparker. Listen er ikke uttømmende. Det må legges til grunn at alle tjenester som ikke er unntatt, eller som faller utenfor tjenstebegrepet, er omfattet av direktivet.

Det er verken mulig eller hensiktsmessig å gi en uttømmende oppramsing av hvilke tjenester som er omfattet av tjenstedirektivet. Vurderingen av hva som er omfattet tar utgangspunkt i tjenstebegrepet, som innebærer at det må foretas en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Videre vil betydningen for offentlige tjenester være avhengig av hvordan tjensten er organisert i den enkelte EØS-stat. I tillegg utvikles tjenstesektoren kontinuerlig, og nye typer av tjenester dukker stadig opp.

4.4.2 Sektorunntak

I tillegg til avgrensninger mot bestemte rettsområder inneholder tjenstedirektivet en rekke unntak for bestemte tjenstesektorer. Unntakene synes til dels å være begrunnet i at disse sektorene allerede er gjennomregulert på EØS-nivå. Dels er unntakene preget av at tjenstesektorene det dreier seg om er gjenstand for varierende grad av offentlig styring og politiske verdivalg i EØS-standene.

4.4.2.1 Finansielle tjenester

Finansielle tjenester er unntatt fra virkeområdet til tjenstedirektivet, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav b). Unntaket omfatter alle finansielle tjenester, for eksempel bankvesen, kreditttjenester, forsikringstjenester, inkludert gjenforsikringstjenester, yrkesrelaterte eller personlige pensjoner, verdipapirer, investeringer, fond, betalinger, investeringsrådgivning, herunder tjenstene på listen i vedlegg I til europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/48/EF fra 14. juni 2006 om adgang til å starte og utøve virksomhet som kredittinstitusjon.

Unntaket for finansielle tjenester var i høringsnotatet foreslått tatt inn i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav a. I utkastet til tjenstelov er unntaket foreslått videreført i § 3 bokstav f.

4.4.2.2 Elektroniske kommunikasjonstjenester

I henhold til artikkel 2 nr. 2 bokstav c kommer tjenestedirektivet ikke til anvendelse på elektroniske kommunikasjonstjenester som er omfattet av europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/19/EF av 7. mars 2002 om adgang til, og forbindelse med, elektroniske kommunikasjonsnettverk og assosierte fasiliteter (adgangsdirektivet), direktiv 2002/20/EF av 7. mars 2002 om tillatelse til elektroniske kommunikasjonsnettverk og tjenester (tillatelsesdirektivet), direktiv 2002/21/EF av 7. mars 2002 om et felles rammeverk for elektroniske kommunikasjonsnettverk og tjenester (rammedirektivet), direktiv 2002/22/EF av 7. mars 2002 om universelle tjeneste- og forbrukerrettigheter i forbindelse med elektroniske kommunikasjonsnettverk og tjenester, og direktiv 2002/58/EF av 12. juli 2002 om behandling av personlige data og personvern i sektor for elektronisk kommunikasjon (direktiv om personvern og elektronisk kommunikasjon). Direktiv 2002/21/EF fungerer som et rammedirektiv, der direktivene 2002/19/EF, 2002/20/EF og 2002/22/EF gir utfyllende og harmoniserende regler på hvert sitt rettsområde. Ekskluderingen fra anvendelsesområdet for elektroniske kommunikasjonstjenester kommer også til anvendelse på spørsmål der de nevnte direktivene eksplisitt overlater til EØS-statene muligheten til å treffe visse tiltak på nasjonalt plan, se tjenestedirektivets fortale punkt 20.

Unntaket omfatter ikke informasjonssamfunns-tjenester som definert i artikkel 1 i direktiv 98/34/EF, som ikke utelukkende eller hovedsakelig består i overføring av signaler via elektroniske kommunikasjonsnett, se direktiv 2002/21/EF artikkel 2 bokstav c.

Unntaket for elektroniske kommunikasjonstjenester var i høringsnotatet foreslått tatt inn i § 2 tredje ledd bokstav b. Unntaket er videreført i forslaget til tjenesteloven § 3 bokstav g. Ordlyden er imidlertid endret, slik at bestemmelsen nå ikke gjengir de aktuelle direktivene, men istedenfor lyder: «...når det gjelder forhold som går inn under de EØS-regler som er fastsatt i forskrift i medhold av § 27.» Denne løsningen tar høyde for at det kan komme endringsdirektiver til direktivene som er nevnt i tjenestedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav c. Slike endringer kan da gjennomføres ved forskrifts-endring, og man er ikke avhengig av endring i tjenesteloven.

4.4.2.3 Transporttjenester

Transporttjenester som faller inn under virkeområdet til EØS-avtalen del III kapittel 6 om transport omfattes ikke av tjenestedirektivet, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav d). Dette omfatter også havnetjenester, bytransporttjenester, drosjetjenester og ambulanse, jf. presiseringene i direktivets artikkel 2 nr. 2 bokstav d) og fortalen punkt 21. Unntaket omfatter transport med jernbane, på vei, og via innenlands vannvei.

EU har videre benyttet den adgangen EF-traktaten artikkel 80 gir til å fastsette regler vedrørende sjø- og lufttransport. Av EØS-avtalen artikkel 47, sammenholdt med innholdet i vedlegg XIII, følger det at regulering av disse transporttypene er en del av EØS-avtalen. Følgelig vil også disse transporttypene falle utenfor tjenestedirektivets virkeområde, jf. avgrensningen av virkeområdet gitt i tjenestedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav d).

Departementet bemerker for ordens skyld at opplistingen av særskilte typer transporttjenester i artikkel 2 nr. 2 bokstav d) (havnetjenester) og i fortalen punkt 21 (bytransporttjenester, drosjetjenester og ambulanse) bare er presiseringer av unntakets rekkevidde, og er typer av transporttjenester som i alle tilfelle ville falt inn under EF-traktaten kapittel V/EØS-avtalen del III kapittel 6 om transport. Oppramsingen er ikke uttømmende.

Unntaket for transporttjenester var i høringsnotatet foreslått gjennomført i utkast til lov § 2 tredje ledd bokstav c. Dette unntaket er foreslått videreført i tjenesteloven § 3 bokstav j.

4.4.2.4 Bemanningstjenester

4.4.2.4.1 Høringsnotatet

I henhold til artikkel 2 nr. 2 bokstav e) omfatter tjenestedirektivet ikke tjenester som ytes av bemanningsforetak. Det samme sies i fortalen punkt 14. Det legges til grunn at unntaket ikke bare omfatter leveringen av tjenester, men at også vilkår for etablering, registrering og lignende er unntatt fra tjenestedirektivet.

Regjeringen har foreslått å innføre en obligatorisk melde- og registreringsordning for bemanningsforetak med hjemmel i arbeidsmarkedsloven § 27, jf. handlingsplanen mot sosial dumping. Tjenestedirektivet vil ikke ha direkte konsekvenser for innføring av en slik ordning.

I tillegg til at bemanningsforetak er eksplisitt unntatt fra tjenestedirektivet, vil nasjonale regler om tjenester som ytes av bemanningsforetak være regulert av utsendingsdirektivet, jf. dets artikkel 1 nr. 3 bokstav c og artikkel 3 nr. 9, som har forrang

for tjenstedirektivet, se nærmere om dette i avsnitt 4.3.10.2.

Når det gjelder grensedragningen mot tjenester fra bemanningsforetak, særlig forholdet til rekrutteringstjenester som i utgangspunktet er omfattet av direktivet, vises til arbeidsmarkedsloven § 25 som definerer begrepene privat arbeidsformidling og utleie av arbeidstakere. Det følger av bestemmelsen i § 25 at med privat arbeidsformidling menes all aktiv kobling mellom arbeidssøker og arbeidsgiver som utføres av andre enn Arbeids- og velferdsetaten i den hensikt å etablere et arbeidsgiver-/arbeidstakerforhold. En arbeidsformidler er dermed kun en mellommann som knytter kontakt mellom arbeidssøker og arbeidsgiver. Et rekrutteringsfirma er eksempel på dette.

Et bemanningsforetak derimot, driver med utleie av arbeidstakere. Med utleie av arbeidstakere menes leie av arbeidstakere fra bemanningsbyrået (arbeidsgiver/utleier) til en oppdragsgiver (innleier) der de innleide er underlagt oppdragsgivers ledelse. Arbeidsutleie er således et trepartsforhold mellom bemanningsbyrået (utleier/arbeidsgiver), arbeidstaker og oppdragsgiver/innleier. Det er en forutsetning at arbeidstaker har et ansettelsesforhold hos bemanningsbyrået (utleier/arbeidsgiver). Det er videre et vilkår at arbeidstaker mottar godtgjørelse for sitt arbeid fra bemanningsbyrået, og ikke fra oppdragsgiver. Innleie forutsetter dessuten at oppdragsgiver leder og kontrollerer den innleides arbeid på samme måte som oppdragsgiver gjør med sine egne arbeidstakere.

Forskjellen mellom bemanningsforetak og rekrutteringstjenester er således at ved bemanningsforetak foreligger det et arbeidsforhold mellom arbeidssøkeren og bemanningsforetaket, mens dette ikke er tilfelle for rekrutteringsforetaket. Rekrutteringsforetaket knytter kun kontakt mellom arbeidssøker og en eventuell arbeidsgiver.

4.4.2.4.2 Høringsinstansenes syn

AID uttaler:

«I § 2 tredje ledd bokstav d) brukes begrepet «vikarbyrå». AID foreslår at begrepet «bemanningsforetak» brukes i stedet for «vikarbyrå». Bemanningsforetak er det begrepet som er vanlig i norsk rett for å omtale virksomheter som har til formål å drive utleie av arbeidskraft, jf. arbeidsmarkedsloven og forskrift om bemanningsforetak.»

HSH uttaler at de

«legger til grunn det som fremkommer i departementets høringsnotat angående offentlige tjene-

ster og sektorunntak, jf. punkt 5.5.2 og 5.7.2, blant annet at tjenstedirektivet ikke får anvendelse på tjensteytelse i forbindelse med vikarbyråer og at helsetjenester generelt er unntatt.»

Fellesforbundet avd. 246 – Oslo og Akershus restaurantarbeiderforening, viser til at det er et stort marked i Europa for bemanningsforetak som rekrutterer personell til hotell- og restaurantbransjen i Norge, der det er utstrakt bruk av midlertidige kontrakter og lav organisasjonsgrad. De frykter at innføring av tjenstedirektivet vil gå ut over sårbare grupper som leies inn via bemanningsforetak.

4.4.2.4.3 Departementets vurderinger

Departementet viser til tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav e) og beskrivelsen av unntaket for bemanningsforetak i høringsnotatet, se avsnitt 4.4.2.4.1 ovenfor, der det går frem at tjenstedirektivet ikke omfatter tjenester av bemanningsforetak. I lys av uttalelsen fra Fellesforbundet er det grunn til å påpeke at det er et skille mellom innleie av arbeidskraft fra et bemanningsforetak, og en avtale om et tidsavgrenset tjenesteoppdrag fra en tjensteyter, som vil være et foretak, jf. tjenstebegrepet. Det første tilfellet er ikke omfattet av tjenstedirektivet. Det andre tilfellet er omfattet. Dette kan typisk være tilfellet der et renholdsforetak fra Tyskland leies inn for en tidsavgrenset periode for å utføre et oppdrag i Norge. Ikke i noen av disse tilfellene vil imidlertid de ansattes lønns- og arbeidsvilkår berøres av tjenstedirektivet, jf. avsnitt 4.3.6.

Unntaket for tjenester av bemanningsforetak var i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav d. Bestemmelsen foreslås videreført i forslaget til tjenesteloven § 3 bokstav b, med språklige endringer i tråd med innspillet fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet.

4.4.2.5 Helsetjenester

4.4.2.5.1 Høringsnotatet

Tjenstedirektivet gjelder ikke helsetjenester. Unntaket for helsetjenester i artikkel 2 nr. 2 bokstav f) lyder:

«helsetjenester, uansett om de ytes innenfor rammen av helseinstitusjoner, og uansett hvordan de er organisert og finansiert på nasjonalt plan eller om de er offentlige eller private».

Helsetjenester er ikke definert i direktivteksten, men i fortalen punkt 22 heter det:

«Utelukkelse av helsetjenester fra dette direktivs virkeområde bør omfatte helsetjenester og

farmasøytiske tjenester som helsepersonell yter til pasienter for å vurdere, bevare eller gjenopprette deres helsetilstand når slik virksomhet er forbeholdt lovregulert helsepersonell i den EØS-stat der tjenestene ytes.»

Ordlyden i selve direktivteksten er svært vid, mens en avgrensning som beskrevet i fortalen ville gjøre unntaket betydelig snevrere. Dette kan skape uklarhet med hensyn til hvordan man skal trekke grensene for direktivets virkeområde.

Tilnærmingen i direktivets fortale og norsk lovgivning har likhetstrekk ved at helsetjenester/helsehjelp defineres ut fra handlingers formål og hvem som utfører handlingene. En fortolkning i samsvar med fortalens kriterium «... reservert for lovregulert helsepersonell i den medlemsstat der tjenestene ytes» ville ut fra norsk rett medføre at en betydelig andel av det som er helsehjelp etter pasientrettighetsloven/helsepersonelloven, likevel ville omfattes av tjenstedirektivet. For en vesentlig andel helsepersonell ville det bli slik at en del av det de gjør vil falle utenfor og en del innenfor tjenstedirektivets virkeområde. Det som i henhold til norsk rett er forbeholdt helsepersonell eller bestemte grupper helsepersonell er i første rekke «medisinske inngrep eller behandling som kan medføre alvorlig helserisiko for pasienter», behandling av allmennfarlig smittsom sykdom og behandling av «andre alvorlige sykdommer og lidelser», jf. lov 27. juni 2003 nr. 64 om alternativ behandling §§ 5-7. Forskriving av reseptbelagte legemidler er forbeholdt helsepersonell, først og fremst leger. Enkelte typer tjenester er forbeholdt helsepersonell etter bestemmelser i særlover, for eksempel lov 13. juni 1975 nr. 50 om svangerskapsavbrudd § 3. En forståelse i tråd med fortalen ville innebære at omfanget av unntaket for helsetjenester ville variere etter hva som er forbeholdt regulerte helseprofesjoner i de ulike lands nasjonale lovgivning, og variasjonene vil antagelig kunne være store.

I Kommisjonens håndbok om implementering av tjenstedirektivet er unntaket for helsetjenester kort omtalt, og fortalens forslag til avgrensning legges til grunn uten nærmere drøftelse. Vedrørende kriteriet «reservert for lovregulert helsepersonell» heter det kun:

«Services which can be provided without specific professional qualification being required have thus to be covered by implementing measures.»

Det ville være uhensiktsmessig med en fortolkning av direktivet dit hen at unntaket kun gjelder tjenester som strengt tatt er forbeholdt («reservert») helsepersonell i den forstand at det er for-

budt for andre å yte slike tjenester, og departementet finner ikke grunn til å legge avgjørende vekt på fortalen på dette punkt. Direktivets ordlyd gir rom for en videre tolkning og reelle hensyn taler for denne. Mye av den helsehjelp helsepersonell gir, kan også ytes av andre enn helsepersonell uten at dette er ulovlig. Når hjelpen ytes av helsepersonell vil den likevel ha mer preg av å være en helsetjeneste enn dersom tilsvarende hjelp gis av andre. Selv om det å yte selve tjenesten ikke er forbeholdt helsepersonell, vil det være forbeholdt helsepersonell å yte tjenesten som helsepersonell. Bruk av titler for regulerte helsepersonellgrupper er beskyttet etter reglene i alternativ behandlingsloven § 8 og helsepersonelloven § 74. For eksempel kan ikke personer uten autorisasjon eller lisens som lege, bruke tittelen lege, eller markedsføre sine tjenester på en slik måte at det kan gis inntrykk av at vedkommende har slik autorisasjon eller lisens. Tjenester som ikke er forbeholdt helsepersonell vil dessuten være integrert i helsepersonellens øvrige virksomhet. Det ville være upraktisk å trekke et skille mellom helsepersonells ulike gjøremål slik at noe faller innenfor og noe utenfor tjenstedirektivet.

Unntaket for helsetjenester tolkes derfor slik at det omfatter tjenester som utføres av helsepersonell og som naturlig hører inn under helsepersonells arbeidsområde, uavhengig av om det rettslig sett kun er helsepersonell som lovlig kan yte tjenesten. Helsepersonell er definert i helsepersonelloven § 3. Se helsepersonelloven § 48 om hvilke grupper som er regulert i form av autorisasjonsordning. Disse omfattes også av yrkeskvalifikasjonsdirektivet (direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner).

Fortalen punkt 22 benytter også kriteriet «... til pasienter for å vurdere, vedlikeholde eller gjenopprette deres helsetilstand ...». Dette svarer langt på vei til definisjonen av det norske begrepet helsehjelp, jf. lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) § 1-3 bokstav c. Helsehjelp er der definert som «handling som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende, rehabiliterende eller pleie- og omsorgsformål og som er utført av helsepersonell». I norsk rett er det imidlertid klar praksis at enkelte typer tjenester som ut fra ordlyden strengt tatt kunne sies å ligge utenfor definisjonen, eller i alle fall i grenseland, behandles på linje med vanlige helsetjenester når det gjelder hvilket lovverk som kommer til anvendelse. Se også Ot.prp. nr. 12 (1998-99) om lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) side 126. Når det gjelder for eksempel blodgivning, prevensjonsveiledning, svangerskapsavbrudd og kosmetisk ki-

rurgi, er det klar praksis at helselovgivningene kommer til anvendelse, herunder pasientrettigheter, helsepersonells plikter, pasientskadeerstatning, tilsyn m.v. En tilsvarende forståelse legges til grunn når det gjelder omfanget av unntaket for helsetjenester fra tjenstedirektivet.

Kosmetiske inngrep skiller seg noe ut ved at de har et kommersielt preg når de utføres uten medisinsk indikasjon. En del av de typer inngrep som i mange tilfeller utføres overveiende ut fra kosmetiske hensyn, foretas iblant ut fra medisinsk indikasjon eller for å gjenopprette en tilstand etter skade eller sykdom. Det må være klart at tjenesten da omfattes av unntaket fra tjenstedirektivet. Reelle hensyn taler for at samme type tjenester og lignende tjenester som utføres av helsepersonell uten medisinsk indikasjon også omfattes av unntaket. Dette vil i særlig grad gjelde tjenester som innebærer kirurgiske inngrep. Det er i mange tilfelle tale om inngrep som krever spesialisert medisinsk kompetanse. Det bemerkes for øvrig at kosmetiske kirurgiske inngrep hvor kosmetiske hensyn er avgjørende indikasjon for inngrepet, er forbeholdt visse nærmere bestemte helsepersonellgrupper, jf. forskrift 21. desember 2000 nr. 1387 om tillatelse til å utføre kosmetisk kirurgiske inngrep, gitt i medhold av helsepersonelloven § 4 fjerde ledd. Lege som er godkjent spesialist i plastisk kirurgi har generell tillatelse til å utføre slike inngrep. Spesiell tillatelse kan gis av fylkesmannen til leger og tannleger som fyller kravene i forskriften § 4.

Som omtalt i avsnitt 2.5.5 har advokatfirmaet Wikborg & Rein på oppdrag fra Nærings- og handelsdepartementet utredet hvilke konsekvenser tjenstedirektivet har for norske forbrukere i visse tilfeller. Det i uttales i utredningen fra Wikborg & Rein at de mener det er uklart om kosmetiske inngrep omfattes av unntaket for helsetjenester.

Det legges til grunn at unntaket omfatter kosmetiske tjenester som innebærer fysiske inngrep og som utføres av helsepersonell i kraft av deres helsefaglige kompetanse. Det stiller seg annerledes med kosmetiske tjenester som utføres uten behov for slik kompetanse og som vanligvis utføres av andre enn helsepersonell. Slike tjenester faller utenfor unntaket for helsetjenester og dermed inn under tjenstedirektivet. Spørsmålet om kosmetisk kirurgi uten medisinsk indikasjon er ikke drøftet i Kommisjonens håndbok. Som eksempel på tjenester som ut fra formålet faller utenfor unntaket for helsetjenester nevnes «activities which are designed to enhance wellness or to provide relaxation, such as sports or fitness clubs».

Når det gjelder forholdet mellom den vide ordlyden i selve direktivteksten og teksten i fortalen

som, om den legges til grunn fullt ut, vil gi unntaket et snevrere omfang, er det direktivteksten som skal gjennomføres. Fortalen er en sekundær rettskilde. Det legges vanligvis til grunn at direktivers fortaler har mindre vekt som rettskilde enn norske lovers forarbeider. Nyansene i fortalen varierer noe mellom de ulike EU-språk, men både i den svenske og danske versjonen heter det at unntaket «bør» omfatte osv.

Etter dette forstås tjenstedirektivet slik at det ikke omfatter det som etter en alminnelig forståelse av helselovgivningene oppfattes som helsetjenester. Det samme gjelder tjenester som utføres av helsepersonell og rettslig sett i hovedsak likestilles med vanlige helsetjenester, jf. ovenfor. Helserelaterte tjenester utført av tjenesteytere som ikke er helsepersonell, for eksempel alternativ behandling, faller ikke inn under unntaket for helsetjenester. Slike tjenester omfattes derfor av tjenstedirektivet. Det er ikke identifisert behov for lovendringer som følge av dette.

Dersom det i et eventuelt direktiv om pasientrettigheter ved grenseoverskridende helsetjenester kommer bestemmelser om hva som er å anse som helsetjenester i den sammenheng, kan det i lys av dette være naturlig å se på avgrensningene av unntaket for helsetjenester fra tjenstedirektivets virkeområde på nytt.

Tjenstedirektivet berører ikke pasienters rett til refusjon av utgifter til helsetjenester som ytes i en annen EØS-stat enn den der tjenestemottakeren av helsetjenesten er bosatt. Dette spørsmålet er vurdert av EF-domstolen i en rekke saker ut fra EF-traktatens prinsipp om fri bevegelse for tjenester. Det uttales i tjenstedirektivets fortale punkt 23 at spørsmålet om refusjon for slike tjenester bør tas opp i en separat regulering på EU-nivå for å oppnå større juridisk sikkerhet og klarhet på området.

4.4.2.5.2 Høringsinstansenes syn

Helse- og omsorgsdepartementet sier vedrørende forholdet mellom helsetjenester og øvrige tjenester at

«I høringsnotatet punkt 5.7.2.5 er det vist til at Kommisjonen etter at helsetjenester ble tatt ut av tjenstedirektivet arbeidet med separat regulering på feltet. Kommisjonen la 2. juli 2008 frem forslag til direktiv om pasientrettigheter ved grensekryssende helsetjenester.

Direktivforslaget om pasientrettigheter ved grensekryssende helsetjenester artikkel 4 litra a inneholder følgende definisjon av helsetjeneste: «healthcare» means a health service provided by or under supervision of a health professional in exercise of his profession, and regard-

less of the ways in which it is organised, delivered and financed at national level or whether it is public or private.»

Spørsmålet har vært hvordan unntaket for helsetjenester i tjenstedirektivets artikkel 2 nr. 2 skal tolkes i lys av omtalen i fortalen punkt 22. Slik departementet ser det, støtter definisjonen i direktivforslaget om pasientrettigheter ved grensekryssende helsetjenester den avgrensningen av unntaket for helsetjenester fra tjenstedirektivets virkeområde som er lagt til grunn i høringsnotatet punkt 5.7.2.5.»

KS uttaler at grenseoppgangen mellom helsetjenester og pleie/omsorgstjenester er uklar. Videre mener KS at pleie- og omsorgstjenester ligger i grenselandet mot og har store likheter med sosiale tjenester. KS mener at de fremtidige grensdragningene her vil ha betydning for hvordan prinsippet om fri bevegelse av tjenester i EØS vil virke for kommunesektorens helse- og omsorgstjenester. KS viser også til at Helse- og omsorgsdepartementet i sitt høringsnotat om refusjonsordning ved grensekryssende helsetjenester skriver at det ikke er avklart hvilken betydning prinsippet om fri bevegelse av tjenester har for sosiale tjenester og tjenester i grenselandet mellom helsetjenester og sosiale tjenester, herunder pleie- og omsorgstjenester i og utenfor institusjon. Videre viser KS til at departementet i samme dokument forutsetter at kommunale pleie- og omsorgstjenester ikke omfattes av friheten til å levere eller motta slike tjenester på tvers av statsgrensene i EØS. KS anmoder departementene om å gå grundigere inn i dette feltet og sikre kommunesektorens og innbyggernes behov for konkret og god veiledning om hvordan disse unntakene og grenseoppgangene skal forstås.

HSH støtter departementets tolkning om at tjenstedirektivet må forstås slik at det ikke omfatter det som etter en alminnelig forståelse av helselovgivningen oppfattes som helsetjenester.

Nei til EU viser til den vide ordlyden for unntaket for helsetjenester i selve direktivteksten og at denne i fortalen snevres inn, og stiller derfor spørsmål ved departementets tolkning.

4.4.2.5.3 Departementets vurderinger

Det har ikke kommet inn noen høringsuttalelser som tilsier at departementets forståelse av unntaket for helsetjenester i tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav f) bør endres, jf. avsnitt 4.4.2.5.1. Unntaket for helsetjenester ble i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav e. Unntaket er foreslått videreført i forslag til tjenesteloven § 3 bokstav e.

4.4.2.6 Audiovisuelle tjenester

Tjenstedirektivet omfatter ikke audiovisuelle tjenester, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav g). Dette gjelder uansett produksjons-, distribusjons- og overføringsmåte, og inkluderer kinoer og radiokringkasting. Direktivet kommer heller ikke til anvendelse på støtte som gis av EØS-statene til slike virksomheter.

4.4.2.7 Pengespillvirksomhet

Pengespillvirksomhet er ikke omfattet av tjenstedirektivets bestemmelser, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav h). Unntaket omfatter pengespill som innebærer en innsats med pengeverdi i hasardspill, inkludert lotterier, gambling i kasinoer og veddemåls-transaksjoner. Dette er i fortalen punkt 25 begrunnet med virksomhetenes særlige art, der EØS-statene selv gjennomfører retningslinjer knyttet til offentlig orden og forbrukervern.

Unntak for og definisjonen av pengespillvirksomhet innebærer ifølge Kultur- og kirkedepartementet ikke problemer for eksisterende norsk lotteri- og pengespilllovgivning. Direktivet innebærer ikke behov for endringer i lotteri- og pengespilllovgivning.

Unntaket for pengespillvirksomhet ble i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav g. Unntaket er foreslått videreført i forslag til tjenesteloven § 3 bokstav k. Ordlyden er noe endret, men bestemmelsen er innholdsmessig den samme.

4.4.2.8 Sosiale tjenester

I hht. artikkel 2 nr. 2 bokstav j) omfatter ikke tjenstedirektivet sosiale tjenester innenfor områdene bolig, barneomsorg og støtte til trengende familier og personer som ytes av staten eller av organer som er godkjent for dette formål av staten – på nasjonalt, regionalt eller lokalt plan – med det formål å sikre støtte til de som har et særlig behov på grunn av utilstrekkelig inntektsnivå i familien, helt eller delvis manglende uavhengighet eller til de som risikerer å bli marginalisert. Dette er begrunnet i at disse tjenestene er avgjørende for å garantere den grunnleggende retten til menneskelig verdighet og integritet, og er en manifestasjon av prinsippene for sosial utjevning og solidaritet. Tjenstedirektivet omfatter heller ikke finansiering av, eller ordningen for støtte knyttet til, sosiale tjenester. Direktivet berører heller ikke kriterier eller betingelser som EØS-statene setter for å sikre at sosiale tjenester på en effektiv måte utfører en funksjon til

gode for den offentlige interesse og sosial utjevning. Ut fra ordlyden kan imidlertid ikke sosiale tjenester sies å være unntatt i sin helhet. Dette innebærer blant annet at tjenester som er konkurranseutsatt av kommunene er omfattet av direktivet så langt de ikke er gjenstand for spesielle unntak, og det heller ikke er slik at de private aktørene driver myndighetsutøvelse på vegne av det offentlige.

Etter Helse- og omsorgsdepartementets vurdering omfatter unntaket for sosialtjenester ansvar for å medvirke til å skaffe boliger til vanskeligstilte, jf. sosialtjenesteloven § 3-4. Unntaket omfatter også bolig med heldøgns omsorgstjenester etter sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav b, og de sosiale tjenestene som er nevnt i sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav a, b, c og e, som for øvrig allerede faller inn under avgrensningen mot trygdelovgivningen, se avsnitt 4.3.7.

I den engelske versjonen av tjenstedirektivet benyttes begrepet «child care». Det legges til grunn at unntaket på norsk best beskrives med ordet barneomsorg, sett hen til svensk, dansk, tysk, fransk og spansk språkversjon. Dette er også lagt til grunn i den norske oversettelsen av direktivet. Kunnskapsdepartementet påpeker at det pedagogiske tilbudet som norske barnehager etter loven skal være, ikke omfattes av dette begrepet, slik at det må reserveres til annen pass og pleie av barn. Barneverntjenester omfattes heller ikke av begrepet, da barnevern er myndighetsutøvelse som ikke omfattes av verken tjenstedirektivet eller EØS-avtalen.

Gjennomføringslovgivningens betydning for sosiale tjenester må ses i sammenheng med avgrensningene mot ikke-økonomiske tjenester, offentlig myndighetsutøvelse, og organisering og finansiering av offentlige tjenester. På bakgrunn av avgrensningene må det legges til grunn at gjennomføring av tjenstedirektivet ikke vil ha betydning for hvordan staten og kommunene velger å organisere sosiale tjenester. Dersom det åpnes for private aktører i et marked for sosiale tjenester, og tjenestene ikke omfattes av unntaket i artikkel 2 nr. 2 bokstav j), vil gjennomføringsbestemmelsene for tjenstedirektivet komme til anvendelse, med unntak av loven § 16, jf. § 17 bokstav a.

Høringsinnspill som gjelder sosiale tjenester er

i all hovedsak sammenfallende med innspill som gjelder tjenstedirektivets betydning for offentlige tjenester, se avsnitt 4.3.3.3.

Unntaket for sosiale tjenester var i høringsnotatet foreslått gjennomført i § 2 tredje ledd bokstav h. Unntaket foreslås videreført i tjenesteloven § 3 bokstav d. Endringer i ordlyden er av språklig, og ikke innholdsmessig, karakter.

4.4.2.9 Private sikkerhetstjenester

Private sikkerhetstjenester er ikke omfattet av tjenstedirektivet, jf. artikkel 2 nr. 2 bokstav k). Unntaket omfatter blant annet vakthold av bygninger eller eiendom, livvaktstjenester, vektertjenester, herunder verditransport. Derimot omfatter unntaket ikke salg, levering, installering og vedlikehold av tekniske sikkerhetsinnretninger. For eksempel vil salg og installering av boligalarmer eller bilalarmer ikke være omfattet av unntaket. Hvis boligalarmen er knyttet opp til en alarmsentral, vil denne tilknytningen være en vakttjeneste som er unntatt fra direktivets virkeområde.

Unntaket var i høringsnotatet foreslått gjennomført i § 2 tredje ledd bokstav i. Det foreslås videreført i tjenesteloven § 3 bokstav l.

4.4.2.10 Notarialtjenester

I henhold til artikkel 2 nr. 2 bokstav l) kommer tjenstedirektivet ikke til anvendelse på tjenester tilbudt av notarius og fogder, som er oppnevnt ved en offisiell myndighetshandling.

I Norge utføres notartjenester av tingretten og av Brønnøysundregistrene. Vi har ikke ordninger der en notarius utfører tjenester i forretningsøyemed, slik det er tradisjon for i flere europeiske land. I norsk rett eksisterer kun notarius publicus. Unntaket i direktivet faller derfor utenfor tjenestebegrepet, ettersom handlinger foretatt av notarius publicus vil være utøvelse av offentlig myndighet.

Unntaket for notartjenester var i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 2 tredje ledd bokstav j. På bakgrunn av at unntaket ikke vil ha selvstendig betydning i norsk rett, foreslår departementet at unntaket ikke videreføres i tjenesteloven.

5 Forenkling og felles kontaktpunkt

Tjenestedirektivet kapittel II inneholder bestemmelser som skal fremme administrativ forenkling og modernisering. Gjennom forenkling av fremgangsmåter og regelverk, og opprettelse av felles kontaktpunkt, skal det bli lettere for tjenesteytere å drive grenseoverskridende tjenesteyting og å etablere seg i en EØS-stat. Bestemmelsene i kapitlet kommer imidlertid til anvendelse på alle fremgangsmåter som gjelder adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet, og skiller derfor ikke mellom nasjonale og utenlandske tjenestetilbydere. Se Kommisjonens håndbok punkt 5 s. 20, og diskusjonen om tjenestebegrepet og grenseoverskridende virksomhet i proposisjonen avsnitt 4.2.1.

5.1 Administrativ forenkling

5.1.1 Høringsnotatet

Tjenestedirektivet artikkel 5 nr. 1 pålegger EØS-statene en plikt til å gjennomgå fremgangsmåter knyttet til adgangen til og utøvelsen av en tjenestevirksomhet. Dersom disse ikke er tilstrekkelig enkle, skal EØS-statene forenkle dem. Det er presisert i fortalen punkt 42 at artikkel 5 ikke har som mål å harmonisere administrative fremgangsmåter, men å fjerne unødig tyngende tillatelsesordninger, fremgangsmåter og formaliteter som hindrer eller begrenser fri etablering og opprettelse av nye foretak. Artikkel 5 nr. 1 sier ikke hvor grensen går for hva som skal regnes som «tilstrekkelig enkelt».

Fortalen punkt 43 beskriver bakgrunnen for artikkel 5 nr 1. Det sies at for små og mellomstore bedrifter kan det være vanskelig å få adgang til å drive tjenestevirksomhet eller motta tjenester i andre stater. Dette har bakgrunn i blant annet komplekse og langvarige forvaltningsmessige fremgangsmåter og juridisk usikkerhet. Fortalen fremhever at på bakgrunn av «visse initiativer for modernisering og god forvaltningspraksis på fellesskapsplan og nasjonalt plan», er det nødvendig å fastsette prinsipper for forvaltningsmessig forenkling. Blant annet skal plikten til å ha forhåndstillatelser begrenses til saker der dette er absolutt nødvendig. Fortalen fremhever også prinsippet om stilltiende tillatelse etter utløpet av en viss frist. Som eksempler på hva

som kan være omfattet av forenklingsplikten i artikkel 5 nr. 1 nevner fortalen unødvendige eller overdrevent kompliserte og tyngende fremgangsmåter, overlapping av fremgangsmåter, unødige formkrav ved innsending av dokumenter, bruk av vilkårlige fullmakter av ansvarlige myndigheter, ubestemte eller overdrevent lange perioder før det gis noe svar, begrenset varighet av tillatelser som gis, samt uforholdsmessige gebyrer og sanksjoner.

Ved vurderingen av behovet for forenkling skal EØS-statene legge vekt på fremgangsmåters nødvendighet, antall, mulige overlapping, kostnader, klarhet, tilgjengelighet samt den forsinkelse og de praktiske vanskelighetene som de ville føre til for tjenesteyteren, se fortalen punkt 45.

Fortalen punkt 46 sier at EØS-statene må komme frem til en felles målsetning om administrativ forenkling og fastsette bestemmelser «blant annet vedrørende retten til informasjon, elektroniske fremgangsmåter og opprettelsen av en ramme for tillatelsesordninger.» Fortalen punkt 46 nevner også eksempler på tiltak på nasjonalt plan som kan bidra til å oppfylle målsetningen i artikkel 5. Dette omfatter blant annet reduksjon i antall administrative fremgangsmåter og formaliteter som kommer til anvendelse på tjenestevirksomheter, herunder en begrensnings til ordninger som er avgjørende for å nå et mål av allmenn interesse og som ikke overlapper hverandre med hensyn til innhold eller formål.

Artikkel 5 nr. 2 sier at Kommisjonen kan vedta harmoniserte skjemaer på EU-nivå. De harmoniserte skjemaene det vises til skal ha samme status som alle typer dokumenter som kan kreves av en tjenesteyter, herunder sertifikater og attester. Dersom Kommisjonen gjør dette kan den benytte sin delegerte lovgivningsmyndighet gjennom kommisjonsbeslutning 1999/468/EF, jf. tjenestedirektivet artikkel 40 nr. 2. Beslutningen inneholder bestemmelser om hvordan Kommisjonen og Rådet skal arbeide ved komitologi-prosedyrer. Se nærmere om fullmakter til Kommisjonen under avsnitt 9.10.1.

Artikkel 5 nr. 3 sier at i de tilfeller der EØS-statene krever at en tjenesteyter eller tjenestemottaker legger frem et sertifikat, en attestasjon eller et annet dokument som viser at et bestemt krav er oppfylt, skal statene akseptere slike dokumenter

fra andre EØS-stater dersom disse tjener et tilsvarende formål eller klart gir uttrykk for at vedkommende krav er oppfylt. Dette innebærer at vertsstaten ikke kan kreve at dokumentet er utstedt av en bestemt institusjon i etableringsstaten fordi en tilsvarende institusjon er ansvarlig i vertsstaten, dersom det fremlagte dokumentet fyller den nødvendige funksjonen i etableringsstaten.

EØS-statene kan heller ikke kreve at et dokument fra en annen EØS-stat legges frem i original, eller som en bekreftet kopi eller en bekreftet oversettelse. Dette gjelder ikke dersom fremleggelse av dokumentet er regulert i andre EØS-rettsakter, eller dersom kravet er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.

Det er påpekt i artikkel 5 nr. 3 annet ledd at bestemmelsen i første ledd ikke berører EØS-statenes rett til å kreve ikke-bekreftede oversettelser av dokumenter til EØS-statens offisielle språk.

Artikkel 5 nr. 4 lister opp en rekke krav til dokumenter som ikke berøres av nr. 3. Det samme følger for øvrig også av artikkel 5 nr. 3 første ledd siste punktum, som sier at dokumentkrav i andre EØS-rettsakter går foran hovedregelen i tjenstedirektivet, og av artikkel 3 nr. 1, som sier at andre EØS-rettsakter går foran tjenstedirektivet ved konflikt.

I høringsnotatet foreslo departementet at artikkel 5 nr. 3 skulle gjennomføres i lovutkastet § 6 første og annet ledd, fordi denne bestemmelsen gir tjenesteytere rett til å legge frem dokumenter fra andre EØS-stater, dersom disse tjener et tilsvarende formål eller klart gir uttrykk for at kravene som stilles i den aktuelle staten er oppfylt.

5.1.2 Høringsinstansenes uttalelser

Arbeids- og inkluderingsdepartementet mener at betydningen av forslaget § 6 annet ledd må klargjøres.

5.1.3 Departementets vurderinger

Departementet er enig i at bestemmelsen kan klargjøres, og har i lovforslaget § 8 skrevet bestemmelsen om. Se nærmere om bestemmelsen i merknaden til lovforslaget § 8.

5.2 Felles kontaktpunkt

5.2.1 Høringsnotatet

Artikkel 6 nr. 1 bokstav a) og b) og artikkel 8 pålegger EØS-statene en plikt til å opprette eller inneha et eller flere felles kontaktpunkter, på engelsk

«point of single contact». Kontaktpunktet skal være elektronisk tilgjengelig.

Alle søknadsprosedyrer eller andre formaliteter som er nødvendige for å kunne starte og utøve tjenestevirksomhet, skal være elektronisk tilgjengelig og skal enkelt kunne fullføres elektronisk ved det relevante kontaktpunktet, overfor den ansvarlige myndighet. Dette gjelder særlig nødvendige erklæringer, underretninger eller søknader om tillatelse fra ansvarlige myndigheter, herunder søknader om registrering i et register, en database, eller for registrering i et bransjeorgan eller en bransjesammenslutning. Også informasjon som er nødvendig for å starte og utøve tjenestevirksomhet skal i henhold til artikkel 7 være tilgjengelig i et elektronisk kontaktpunkt. Dette vil for eksempel være informasjon eller lenker som viser tjenesteyteren til den myndighet som er ansvarlig for behandling av nødvendige søknader og registreringer. Artikkel 7 er behandlet i avsnitt 5.2.3.1. Kontaktpunktet skal være elektronisk tilgjengelig fra alle EØS-statene, og nødvendige fremgangsmåter skal kunne fullføres på tvers av landegrensene, jf. fortalen punkt 52.

I noen tilfeller vil det være nødvendig at ansvarlige myndigheter inspiserer lokaler der tjenesten ytes, utstyr som benyttes av tjenesteyteren eller fysisk undersøker tjenesteyterens eller hans ansattes egnethet eller personlige integritet. I slike tilfeller vil ikke tjenesteytere kunne kreve elektronisk saksbehandling via et kontaktpunkt, jf. artikkel 8 nr. 2. Ifølge fortalen punkt 52 står det videre at plikten til å legge til rette for at tjenesteytere skal kunne fullføre nødvendige fremgangsmåter elektronisk, ikke gjelder forhold som ut fra sin art er umulig å fullføre på avstand. Fortalen punkt 53 viser til at der ansvarlig myndighet gjennomfører et intervju for å vurdere om søkeren er egnet til å utøve den aktuelle tjenesten, vil heller ikke elektronisk saksbehandling være egnet.

Artikkel 6 og 8 innebærer ikke at søknader og lignende må behandles av selve kontaktpunktet. Artikkel 6 nr. 2 presiserer at plikten til å opprette kontaktpunkter ikke berører fordelingen av kompetanse mellom myndighetene innen den enkelte nasjonalstat. Dette støttes av beskrivelsen i fortalen punkt 48. Der det er flere myndigheter på regionalt eller lokalt plan som kan være ansvarlig myndighet, kan en av dem påta seg rollen som felles kontaktpunkt og koordinator. Det er opp til den enkelte EØS-stat å bestemme hvem som skal operere som kontaktpunkt i staten. Kontaktpunktene kan være forvaltningsmyndigheter, men også handels- eller håndverkskamre, yrkesorganisasjoner eller private organer som en EØS-stat bestemmer seg for å overlate oppgaven til.

EØS-statene er ikke forpliktet til å opprette ett kontaktpunkt for alle typer tjenestevirksomhet, men dersom en tjenesteyter må søke om tillatelse til å utøve en tjenestevirksomhet, skal alle nødvendige fremgangsmåter kunne gjennomføres ved ett kontaktpunkt. Det skal ikke være nødvendig å søke om tillatelse for samme virksomhet flere steder. Det er likevel mulig å ha forskjellige kontaktpunkter for forskjellige kommuner, fylkeskommuner eller tjenestevirksomheter. I fortalen punkt 48 er det påpekt at antallet felles kontaktpunkter per EØS-stat kan variere etter regional eller lokal kompetanse eller etter de aktuelle virksomhetene.

Fortalen omtaler i punkt 52 opprettelsen av elektroniske kontaktpunkter som avgjørende for administrativ forenkling for tjenestevirksomheter. Dette skal imidlertid også være til fordel for tjenestemottakere og ansvarlige myndigheter. Fortalen sier at for å oppfylle bestemmelsene om kontaktpunkter kan det være behov for å tilpasse nasjonal lovgivning og andre regler som kommer til anvendelse på tjenester. Kontaktpunktene skal ikke forhindre EØS-statene i å legge til rette for andre måter å fullføre nødvendige fremgangsmåter på, for eksempel at søknader også kan sendes som vanlig brev.

Fortalen punkt 49 sier at kontaktpunktene kan kreve et gebyr for sin virksomhet, men at dette bør stå i forhold til utgiftene de har i forbindelse med de aktuelle prosedyrene. EØS-statene kan også pålegge kontaktpunkter å kreve inn andre administrative gebyrer som for eksempel gebyr for tilsynsmyndigheter.

Artikkel 8 nr. 3 forplikter Kommisjonen til å vedta regler om gjennomføringen av artikkel 8 nr. 1. Hensikten med slike regler skal være å lette samvirkningsevnen til EØS-statenes informasjonssystemer og elektroniske fremgangsmåter slik dette er forespeilet i artikkel 6 til 8. Kommisjonen skal i dette arbeidet ta i betraktning standarder utviklet på fellesskapsnivå. Kommisjonen skal følge prosedyren det er vist til i artikkel 40 nr. 2. Se nærmere om fullmakter til Kommisjonen i avsnitt 9.10.1.

5.2.2. Høringsinstansenes syn

Arbeids- og inkluderingsdepartementet mener at forslaget § 5 må klargjøres.

5.2.3 Departementets vurderinger

Departementet er enig i at bestemmelsen kan klargjøres, og har i lovforslaget § 6 skrevet bestemmelsen om. Se nærmere om bestemmelsen i merknaden til lovforslaget § 6.

5.2.3.1 Rett til informasjon fra kontaktpunktet

Reglene i artikkel 7 er i fortalens punkt 50 begrunnet med at det er nødvendig for tjenesteytere og tjenestemottakere å ha enkel tilgang til visse typer informasjon. Punkt 50 presiserer at det er opp til hver enkelt EØS-stat å bestemme hvordan informasjon skal gis til tjenesteytere og -mottakere. Plikten til å sikre at de relevante opplysninger er lett tilgjengelig kan oppfylles ved å gjøre opplysningene tilgjengelig på et nettsted. Det er fremhevet i fortalen at enhver opplysning bør legges frem på en klar og utvetydig måte. Fortalens punkt 51 påpeker at spørsmål om ansvar for uriktige eller villedende opplysninger skal avgjøres av EØS-statene.

Artikkel 7 nr. 1 pålegger EØS-statene en plikt til å sikre at bestemte typer opplysninger er enkelt tilgjengelig for tjenesteytere og -mottakere gjennom kontaktpunktene som er omtalt i artikkel 6. Dette innebærer at hvert kontaktpunkt må ha disse opplysningene tilgjengelig eller vise til slike opplysninger for de tjenesteytere og -mottakere kontaktpunktet retter seg mot. Informasjonen er nærmere spesifisert i artikkel 7 nr. 1 bokstav a)–e).

EØS-statene skal sikre at opplysninger om alle krav som kan stilles overfor tjenesteytere etablert på EØS-statens territorium er tilgjengelig gjennom kontaktpunktene. For definisjonen av krav vises det til lovforslaget § 5 bokstav g og særmerknadene til bestemmelsen. Dette gjelder særlig krav som vedrører fremgangsmåter og formaliteter som skal fullføres for å kunne starte og utøve tjenestevirksomheten. Dette vil typisk være krav til utdanning, erfaring, registrering og tillatelser.

Kontaktpunktene skal gi opplysninger om ansvarlig(e) myndighet(er) for tjenestevirksomheten som gjør at disse kan kontaktes direkte. Dette omfatter også opplysninger om hvilke myndigheter som har ansvar for saker som vedrører utøvelse av den aktuelle tjenestevirksomheten.

Ved kontaktpunktene skal det være tilgjengelig opplysninger om hvordan man skal få tilgang til offentlige registre og databaser med tjenesteytere og tjenester, og vilkårene for å få slik tilgang.

Kontaktpunktene skal opplyse om hvilken klageadgang som generelt er tilgjengelig i tilfelle av tvist mellom ansvarlige myndigheter og tjenesteyteren eller -mottakeren, eller mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker eller mellom tjenesteytere.

Kontaktpunktene skal altså opplyse om klageadgangen når det gjelder forvaltningsvedtak, og om muligheten for å bringe vedtaket inn for domstolene i siste instans. Når det gjelder forholdet mellom tjenesteytere og -mottakere, må kontaktpunktet in-

neholde opplysninger om hvilke rettigheter partene har dersom det oppstår en tvist i kontraktsforholdet, herunder informasjon om forbrukerrettigheter ved kjøp av tjenester.

Kontaktpunktene skal gi opplysninger om sammenslutninger eller organisasjoner andre enn ansvarlig myndighet, der tjenesteytere eller tjenestemottakere kan få praktisk hjelp. Dette vil typisk omfatte informasjon om forbrukerorganisasjoner, bransjeorganer, fagforeninger, ombudsmannsordninger og lignende.

Artikkel 7 nr. 2 sier at EØS-statene skal sørge for at det er mulig for tjenesteytere og tjenestemottakere på anmodning å få hjelp av ansvarlig myndighet når det gjelder opplysninger om hvordan kravene omhandlet i artikkel 7 nr. 1 bokstav a) generelt blir tolket og anvendt. Der det er hensiktsmessig skal rådgivningen inneholde en enkel trinnvis rettleiding. Opplysningene skal legges frem i et klart og forståelig språk. Det skal være mulig å få denne hjelpen og opplysningene gjennom kontaktpunktene, enten ved direkte informasjon ved det aktuelle kontaktpunktet, eller ved at tjenesteyteren eller -mottakeren vises videre til ansvarlig myndighet.

Artikkel 7 nr. 3 pålegger EØS-statene en plikt til å sikre at de opplysninger og den bistand det er vist til i artikkel 7 nr. 1 og 2 blir gitt på en klar og utvetydig måte, er lett tilgjengelig over avstand, at de er elektronisk tilgjengelige, og at de er ajourført.

Artikkel 7 nr. 4 pålegger EØS-statene en plikt til å sikre at kontaktpunktene og ansvarlige myndigheter svarer så raskt som mulig på en anmodning om opplysninger eller bistand. I de tilfeller der anmodningen er feilaktig eller ugrunnet, skal kontaktpunktet eller ansvarlig myndighet omgående informere søkeren om dette.

Artikkel 7 nr. 5 pålegger EØS-statene og Kommissjonen å treffe tiltak for å oppfordre kontaktpunktene til å gjøre opplysningene som skal gis med henvisning til artikkel 7 tilgjengelig på andre EU-språk. Bestemmelsen inneholder ikke en plikt

for verken ansvarlig myndighet eller kontaktpunktet til faktisk å gjøre informasjonen tilgjengelig på andre språk. Bestemmelsen presiserer at den ikke får innvirkning på EØS-statenes lovgivning vedrørende bruken av språk.

Artikkel 7 nr. 6 sier at ansvarlige myndigheters plikt til å bistå tjenesteytere og -mottakere ikke krever at disse myndighetene gir juridisk rådgivning i enkeltsaker, men gi generelle opplysninger om hvordan krav vanligvis blir tolket eller anvendt. Kontaktpunktene og/eller ansvarlig myndighet er pålagt å gi slike generelle opplysninger i henhold til artikkel 7 nr. 2. Bestemmelsen er således en presisering av plikten til å gi opplysninger slik denne er beskrevet i artikkel 7 nr. 1 til nr. 4.

5.2.3.2 Kontaktpunkt i Norge – Altinn

I regjeringens handlingsplan for elektroniske tjenester til næringslivet fremgår det at elektroniske tjenester rettet mot næringslivet skal gjøres tilgjengelige i Altinn-portalen, som drives av Brønnøysundregistrene. Mye relevant informasjon og en rekke søknadsprosesser med toveis kommunikasjon finnes allerede tilgjengelig i Altinn-portalen. Portalen er dermed et kontaktpunkt i dag, og et godt utgangspunkt som kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet artikkel 6 og 8. Etter en kartlegging høsten 2006 av hva som ellers var å bygge på av infrastruktur til dette formålet i Norge, ble det konkludert med at Altinn er den portalen som har mest av den infrastrukturen og funksjonaliteten som kreves for å kunne etterleve kravene i tjenstedirektivet, og som derfor skal være kontaktpunkt også i henhold til tjenstedirektivet.

Det er imidlertid få av tjenestene som omfattes av tjenstedirektivet som per i dag er tilgjengelig i Altinn-portalen, det må derfor påregnes noe arbeid for å oppgradere Altinn i tråd med virkeområdet for tjenstedirektivet. Se nærmere om dette i del III om administrative og økonomiske konsekvenser, avsnitt 10.1.

6 Informasjonskrav og andre kvalitetskrav

Tjenestedirektivet kapittel V har overskriften «Tjenestenes kvalitet». Bestemmelsene i kapittelet nedfeller et sett av tiltak for å fremme kvalitet på tjenesteytelsen, og informasjon og åpenhet knyttet til tjenesteyterne og deres tjenester. Bakgrunnen for bestemmelsene er at en målsetning om høy tjenestekvalitet er viktig for at det indre markedet skal fungere etter sin hensikt, og for den europeiske tjenesteøkonomiens konkurransedyktighet. Kvalitetsfremmende tiltak vil komme tjenestemottakerne, særlig forbrukere, til gode, jf. også Kommisjonens håndbok punkt 8.

Det understrekes i fortalen punkt 97 at det er nødvendig at tjenestedirektivet fastsetter visse regler for høy kvalitet på tjenester og særlig sikrer krav til informasjon og åpenhet. Reglene kommer til anvendelse både i saker om midlertidig tjenesteyting og tjenester som ytes i en EØS-stat av en tjenesteyter som er etablert der. Samtidig skal ikke reglene pålegge små og mellomstore bedrifter unødvendige byrder. Reglene skal ifølge fortalen punkt 97 ikke være til hinder for at EØS-statene pålegger ytterligere eller andre kvalitetskrav, i samsvar med tjenestedirektivet og EØS-retten for øvrig.

6.1 Opplysninger om tjenesteytere og deres tjenester

6.1.1 Høringsnotatet

Artikkel 22 stiller krav til hvilke opplysninger tjenesteyterne skal gjøre tilgjengelig for tjenestemottakerne. Direktivet skiller mellom opplysninger som skal gjøres tilgjengelig uoppfordret, og opplysninger som skal gjøres tilgjengelig etter anmodning fra tjenestemottaker.

Artikkel 22 nr. 1 bestemmer at EØS-statene skal sikre at tjenesteytere gjør følgende opplysninger tilgjengelig for tjenestemottakeren:

- a) tjenesteyterens navn, rettslige status og juridiske form, den geografiske adressen der tjenesteyteren er etablert og nærmere opplysninger som gjør det mulig å komme raskt i kontakt og kommunisere direkte med tjenesteyteren, eventuelt elektronisk,

- b) dersom tjenesteyteren er registrert i et handelsregister eller andre lignende offentlige register, registerets navn og tjenesteyterens registreringsnummer, eller tilsvarende identifikasjonsopplysninger i dette registeret,
- c) dersom virksomheten er underlagt en tillatelsesordning, nærmere opplysninger om ansvarlig myndighet eller kontaktpunkt,
- d) dersom tjenesteyteren utøver en virksomhet som er underlagt merverdiavgiftsplikt; identifikasjonsnummeret det er vist til i artikkel 22 nr. 1 i sjette rådsdirektiv 77/388/EØF av 17. mai 1977 om harmonisering av medlemsstatenes lovgivning om omsetningsavgift – Felles merverdiavgiftssystem: ensartet beregningsgrunnlag,
- e) når det gjelder lovregulerte yrker; ethvert bransjeorgan eller ethvert lignende organ der tjenesteyteren er registrert, samt yrkestittelen og i hvilken EØS-stat denne tittelen er gitt,
- f) eventuelle generelle vilkår og klausuler som tjenesteyteren anvender,
- g) om tjenesteyteren anvender kontraktsvilkår om lovvalg og/eller vernetting,
- h) om det finnes en kundeforplikt, som ikke er lovpålagt,
- i) prisen på tjenesten, når prisen er forhåndsbestemt av tjenesteyteren for en bestemt type tjeneste,
- j) tjenestens viktigste kjennetegn, dersom dette ikke fremgår av sammenhengen,
- k) forsikringen og garantiene nevnt i artikkel 23 nr. 1, og særlig forsikringsgiverens eller garantistens kontaktopplysninger samt geografisk dekning.

Artikkel 22 nr. 2 pålegger EØS-statene å gi tjenesteyteren et valg med hensyn til hvordan informasjonen som nevnt i artikkel 22 nr. 1 formidles til tjenesteyteren. Informasjonen kan gis på en av de måtene som fremgår av artikkel 22 nr. 2. Det er selvsagt ikke noe i veien for at tjenesteyteren velger å gi informasjon på flere av disse måtene. Opplysningene skal være

- a) gitt av tjenesteyteren på eget initiativ,

- b) lett tilgjengelig for tjenestemottakeren på det stedet tjenesten ytes eller kontrakten inngås,
- c) lett tilgjengelig elektronisk ved hjelp av en adresse som tjenesteyteren har oppgitt, eller
- d) fremgå i alle informasjonsdokumenter som tjenestemottakeren får fra tjenesteyteren, og som inneholder en nærmere beskrivelse av tjenesten som ytes.

Det fremgår også av håndboken punkt 8.1 at det er opp til tjenesteyterne å avgjøre hvilke midler de vil anvende for å gi informasjonen. De står fritt til å velge den mest passende og effektive kommunikasjonsmåten, og bygge på eksisterende informasjon og informasjonskanaler. Det er ifølge håndboken sannsynlig at valget vil bero på egenskapene til den aktuelle tjenesten og måten den vanligvis ytes på. Mange tjenesteytere vil gi informasjon til potensielle kunder på sine hjemmesider, mens andre kan velge å gi informasjon ved oppslag der tjenesten ytes eller i dokumenter og brosjyrer.

EØS-statene skal i henhold til artikkel 22 nr. 3 sikre at tjenesteyterne gir følgende tilleggsopplysninger på anmodning fra tjenestemottakeren:

- a) dersom prisen ikke er fastsatt på forhånd av tjenesteyteren for en bestemt type tjeneste, prisen på tjenesten. Dersom det ikke er mulig å oppgi en nøyaktig pris på tjenesten, metoden for beregning av prisen slik at denne kan kontrolleres av tjenestemottakeren, eller et tilstrekkelig detaljert prisoverslag,
- b) når det gjelder lovregulerte yrker, en henvisning til de reglene som gjelder for et bestemt yrke i etableringsstaten og opplysninger om hvordan tjenestemottakeren får tilgang til dem,
- c) opplysninger om tjenesteyterens virksomhet på flere områder og partnerskap som er direkte knyttet til den aktuelle tjenesten, og om tiltak som er iverksatt for å unngå interessekonflikter. Slike opplysninger skal fremgå av alle informasjonsdokumenter der tjenesteyteren gir en nærmere beskrivelse av sine tjenester,
- d) eventuelle atferdsregler (codes of conduct) som tjenesteyteren er underlagt, og adressen der disse reglene kan finnes elektronisk, med angivelse av tilgjengelige språkversjoner,
- e) dersom en tjenesteyter er underlagt en atferdsregel, eller er medlem av en yrkessammenslutning eller bransjeorgan som gir mulighet for utenrettslig tvisteløsning, opplysninger om dette. Tjenesteyteren skal angi hvordan man kan få nærmere opplysninger om kjennetegnene ved utenrettslige tvisteløsning og vilkårene for bruk av ordningen.

Mens opplysningene som er nevnt i artikkel 22 nr. 1 må gis uoppfordret av tjenesteyteren, er det altså kun nødvendig å gi opplysningene i nr. 3 på forespørsel fra tjenestemottakeren.

EØS-statene skal i henhold til artikkel 22 nr. 4 sikre at opplysningene som en tjenesteyter må gi i samsvar med dette kapittelet, blir gjort tilgjengelige eller oversendt på en klar og utvetydig måte og i god tid før kontrakten inngås eller, dersom det ikke foreligger noen skriftlig kontrakt, før tjenesten ytes. Artikkel 22 regulerer dermed kun hvilken informasjon som må gis til tjenestemottakeren i forkant av avtalen eller tjenesteytelsen.

Ifølge artikkel 22 nr. 5 kommer informasjonskravene som er fastsatt i dette kapittelet i tillegg til krav som allerede foreligger i EØS-retten, og hindrer ikke EØS-statene fra å pålegge ytterligere informasjonskrav for tjenesteytere som er etablert på deres territorium.

Det presiseres i håndboken punkt 8.1. at informasjonskravene som følger av artikkel 22 er komplementære til informasjonskrav som følger av andre EØS-rettsakter, for eksempel ehandelsdirektivet (direktiv 2000/31/EF om elektronisk handel), pakkeresedirektivet (rådsdirektiv 90/314/EØF av 13. juni 1990 om pakkereser, herunder pakkeferier og pakketurer) og postordredirektivet (europaparlaments- og rådsdirektiv 97/7/EF av 20. mai 1997 om forbrukervern ved fjernsalgsavtaler).

Når det gjelder artikkel 22 nr. 1 bokstav d), vil departementet peke på at EØS-avtalen ikke inneholder regler om direkte og indirekte skatter, og at det nevnte sjettede rådsdirektiv om merverdiavgift følgelig ikke er innlemmet i EØS-avtalen. Artikkel 22 nr. 1 bokstav d) vil derfor ikke gjelde for EFTA-EØS-statene ved innlemmelse av tjenstedirektivet i EØS-avtalen, jf. tilpasningsteksten til EØS-avtalen.

Norsk rett pålegger allerede næringsdrivende en prisopplysningsplikt ved salg av tjenester til forbruker, ved forskrift om prisopplysning for tjenester av 28. november 1997 nr. 1382 (prisopplysningsforskriften), gitt med hjemmel i markedsføringsloven § 3a. Med samme hjemmel er det gitt enkelte spesifikke forskrifter om prisopplysning på enkelte tjenesteområder. Prisopplysningsforskriften har bestemmelser for opplysninger om priser når disse er fastsatt på forhånd, og om at det skal opplyses om beregningsmåte der hvor det ikke er mulig å oppgi prisen på forhånd, jf. hhv. §§ 3 og 4. Prisopplysningsforskriften gjelder kun opplysning overfor forbrukere, mens plikten i tjenstedirektivet vil gjelde overfor alle tjenestemottakere. Plikten i tjenstedirektivet til å oppgi pris uoppfordret gjelder imidlertid bare der hvor prisen er fastsatt på forhånd for en bestemt type tjeneste. Hvis prisen

ikke er fastsatt på forhånd er det kun nødvendig å gi informasjon om beregningsmåte på forespørsel fra tjenestemottakeren.

Hjemmelen i markedsføringsloven for prisopplysningsforskriften er begrenset til å gi forskrifter om informasjon til forbrukere, og er derfor utilstrekkelig til å gjennomføre tjenstedirektivets krav som omfatter prisopplysning til alle tjenestemottakere. Det tilsier at tjenstedirektivets krav helt eller delvis må gjennomføres på en annen måte enn ved utvidelse av forskriften.

Det følger av artikkel 22 nr. 5 at informasjonskravene i tjenstedirektivet kommer i tillegg til informasjonskrav i annen sekundærlovgivning, og at Norge kan opprettholde tilleggskrav overfor tjenesteytere som er etablert i Norge. I høringsnotatet ble det redegjort for status i Barne- og likestillingsdepartementets arbeid med å gjennomføre direktiv 2005/29/EF om urimelig handelspraksis (UCP-direktivet). I etterkant av høringsnotatet er UCP-direktivet gjennomført i den nye loven om markedsføring av 9. januar 2009 nr. 2, som trer i kraft 1. juni 2009. UCP-direktivet regulerer markedsføring og informasjon fra tjenesteytere overfor forbrukere, noe som også inkluderer prisinformasjon.

Prisopplysningsforskriften stiller også krav om at tjenesteyter gir spesifisert regning til forbruker i etterkant av tjenesteytelsen. Tjenstedirektivets opplysningskrav gjelder imidlertid hvilken informasjon tjenestemottakeren har krav på i forkant av avtaleinngåelsen eller tjenesteytelsen, og utelukker ikke at nasjonal rett stiller krav til prisopplysning som inntreer i etterkant av tjenesteytelsen.

Ved gjennomføring av UCP-direktivet i norsk rett, vil det være flere nasjonale bestemmelser om opplysningsplikt for tjenesteytere som bygger på sekundærrettsakter som er en del av EØS-retten. Dette omfatter ehandelsdirektivet, som er gjennomført i norsk rett gjennom lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven) av 23. mai 2003 nr 35, pakkereisedirektivet, som er gjennomført i norsk rett gjennom lov om pakkereiser og reisegaranti (pakkereiseloven) av 25. august 1995 nr. 57 og postordredirektivet, som er gjennomført i norsk rett gjennom lov om opplysningsplikt og angrerett m.v. ved fjernsalg og salg utenfor fast utsalgssted (angrerettloven) av 21. desember 2000 nr. 105. Som nevnt foreligger det også regler om opplysningsplikt i nasjonale regler som ikke bygger på EØS-avtalen. Dette kan gjøre det vanskelig både for tjenesteytere og -mottakere å ha oversikt over hhv. forpliktelser og rettigheter. Reglens virkeområde er delvis overlappende, og delvis forskjellig utformet med hensyn til hvem opplysningsplikten gjelder

overfor, hvilke opplysninger som skal gis og på hvilken måte de skal gis. Tjenstedirektivet gjelder både overfor tjenestemottakere som er forbrukere og andre tjenestemottakere. Det følger av tjenstedirektivets artikkel 22 nr. 5 at direktivets opplysningsregler gjelder i tillegg til det som følger av annen sekundærrett, og at nasjonal rett kan stille andre krav til etablerte tjenesteytere. Siden virkeområdet til tjenstedirektivets regler ikke er sammenfallende med de andre direktivene eller øvrig nasjonalt regelverk, er det vanskelig å unngå at innlemmelse av tjenstedirektivet i norsk rett kan føre til et noe mer uoversiktlig regelverk.

6.1.2 Høringsinstansenes syn

HSH er opptatt av at det ikke bør stilles strengere krav til nasjonale tjenestetilbydere enn overfor tilbydere (også midlertidige) fra EU, og mener at Norge i størst mulig grad ut fra konkurranseensyn bør avstå fra å vedta strengere nasjonal lovgivning for etablerte tjenestetilbydere, selv om tjenstedirektivet åpner for slik strengere nasjonal regulering.

6.1.3 Departementets vurderinger

Departementet vil kun gjennomføre tjenstedirektivets krav i tjenesteloven, og vil derfor ikke i loven stille strengere krav verken til etablerte eller midlertidige tjenesteytere, enn det som følger av tjenstedirektivet.

Når det gjelder forholdet til artikkel 22 nr. 1 bokstav d), kan det nevnes at etter lov 3. juni 1994 nr. 15 om Enhetsregisteret, gjelder særlige regler om identifikasjonsnummer for merverdiavgiftspliktige. Enheter registrert i Merverdiavgiftsmanntallet er pålagt i sine salgsdokumenter m.v. å opplyse om organisasjonsnummer og i tillegg bokstavene MVA (plassert bak organisasjonsnummeret). Det fremgår av loven at dette skal opplyses på registreringsenhetens hjemmesider på Internett, brev og forretningsdokumenter, uavhengig av hvilket medium de forefinnes på. Det legges i denne sammenheng til grunn at enhetsregisterlovens regler samsvarer med de tilsvarende regler i fellesskapsretten.

Artikkel 22 nr. 1 bokstav a) pålegger EØS-statene å sikre at tjenesteyter gir informasjon om sin rettslige status. Dette er et ukjent begrep i norsk rett. Etter departementets vurdering kan det imidlertid knytte seg til at foretaket er under avvikling. Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper plikter å informere om at foretaket er under avvikling, jf. foretaksregisterloven § 10-2. Departementet antar at dette er tilstrekkelig til å oppfylle direktivets krav.

6.2 Yrkesansvarsforsikring og –garantier

I noen tilfelle utgjør en tjenesteyters tjenester en direkte og særlig risiko for tjenestemottakerens eller en tredjepersons helse eller sikkerhet, eller for tjenestemottakerens økonomiske sikkerhet. I hht. artikkel 23 nr. 1 skal EØS-statene da påse at tjenesteyteren tegner en yrkesansvarsforsikring som er tilpasset risikoens art og omfang, eller gir en garanti eller sørger for en lignende ordning som er tilsvarende eller hovedsakelig sammenlignbar med hensyn til formål.

Det presiseres i fortalen punkt 99 at forsikringen eller garantien bør være tilpasset risikoens art og omfang. Derfor bør det bare være nødvendig for tjenesteyteren å ha grenseoverskridende dekning hvis tjenesteyteren faktisk yter tjenester i andre EØS-stater. EØS-statene bør ikke fastsette nærmere regler for forsikringsdekning enn det som fremgår av tjenstedirektivet artikkel 23 nr. 1. Som eksempel på slike regler nevner fortalen punkt 99 minstegrenser for forsikringssummen, eller grenser for unntak i forsikringsdekningen. Tjenesteytere og forsikringsselskaper bør ha den nødvendige fleksibiliteten til å forhandle frem forsikringspoliser som er nøyaktig tilpasset risikoens art og omfang. Videre fremgår det av fortalen punkt 99 at det heller ikke er nødvendig at en plikt til hensiktsmessig forsikring er fastsatt i lov eller forskrift. Det er tilstrekkelig dersom en forsikringsplikt er en del av de yrkesetiske reglene som fastsettes av bransjeorganer. Endelig bør det ikke være noen plikt for forsikringsselskaper å yte forsikringsdekning.

Når en tjenesteyter etablerer seg i en EØS-stat, kan EØS-staten ifølge artikkel 23 nr. 2 ikke kreve yrkesansvarsforsikring eller garanti fra tjenesteyteren, dersom han allerede er dekket av en garanti i en annen EØS-stat hvor han allerede er etablert. Dette gjelder imidlertid kun der garantien tjenesteyteren allerede er dekket av, er tilsvarende eller hovedsakelig sammenlignbar med hensyn til garantiens formål og den dekning den gir når det gjelder forsikret risiko, forsikringssum eller tak for garantien samt mulige unntak fra dekningen. Dersom det bare foreligger delvis tilsvarende dekning, kan EØS-staten kreve en tilleggsgaranti for å dekke de forhold som ikke er dekket fra før.

Når en EØS-stat krever at tjenesteytere som er etablert der skal tegne en yrkesansvarsforsikring eller stille en annen form for garanti, skal EØS-staten godta attester på slik forsikringsdekning utstedt av kredittinstitusjoner og forsikringsgivere

etablert i andre EØS-stater, som tilstrekkelig dokumentasjon.

Ifølge artikkel 23 nr. 3 berører ikke artikkel 23 nr. 1 og 2 yrkesforsikrings- eller garantiordninger som er fastsatt i andre EØS-rettsakter.

I artikkel 23 er visse sentrale begreper definert på følgende måte, jf. artikkel 23. nr. 5:

- «direkte og særlig risiko», en risiko som oppstår som direkte følge av at tjenesten ytes.
- «helse og sikkerhet», med hensyn til en tjenestemottaker eller en tredjeperson, forebygging av dødsfall eller alvorlig personskade.
- «økonomisk sikkerhet», med hensyn til tjenestemottaker, forebygging av vesentlige tap av penger eller verditap på eiendom.
- «yrkesansvarsforsikring», forsikring som tegnes av en tjenesteyter til dekning av et mulig ansvar overfor tjenestemottaker og eventuelt tredjeperson som følge av tjenesteytelsen.

6.2.1 Departementets vurderinger

Ifølge tjenstedirektivet artikkel 23 nr. 1 kan EØS-statene kreve obligatorisk yrkesansvarsforsikring eller garanti av tjenesteytere, når tjenesten representerer en direkte fare for helse eller sikkerhet for tjenestemottakeren eller tredjeperson eller mottakerens finansielle sikkerhet. Dette er en bestemmelse som retter seg mot EØS-statene og gir mulighet for regulering av tjenesteyterens virksomhet. Den gir ingen plikter eller rettigheter for tjenesteyter eller -mottaker, og det er derfor ikke nødvendig å gjennomføre i loven.

Domstolloven § 222 og advokatforskriften kapittel 2 pålegger den som driver advokatvirksomhet å stille sikkerhet innenfor fastsatte krav til størrelse og innhold. Tilsvarende krav stilles til andre enn advokater som tjenesteyter rettsråd, etter domstolloven § 218 jf. § 219. Justis- og polititdepartementet har ikke avdekket noen direkte konflikt mellom direktivet og domstollovens bestemmelser. For advokaters vedkommende er det også slik at advokatdirektivet artikkel 6 nr. 3 gir EØS-statene anledning til å kreve forsikringsdekning som er likeverdig i dekning og omfang med det som er fastsatt i vertsstatens interne regler. Det følger av artikkel 23 nr. 3 at artikkel 23 nr. 1 og nr. 2 ikke påvirker yrkesforsikrings- eller garantiordninger som er fastsatt i andre EØS-rettsakter, og derfor ikke får betydning for de norske kravene til forsikringsdekning for advokater i EØS.

Ifølge Helse- og omsorgsdepartementet er det opprettet en frivillig registerordning i medhold av lov om alternativ behandling av sykdom mv. § 3, jf. forskrift 11. desember 2003 nr. 1500 om frivillig re-

gisterordning for utøvere av alternativ behandling. Det er et vilkår for registrering at utøveren har dokumentert gyldig forsikring for det økonomiske ansvar som kan oppstå overfor pasienter i forbindelse med behandlingsvirksomhet, eller er dekket av arbeidsgivers forsikring/sikkerhetsstillelse. Helse- og omsorgsdepartementet har ikke avdekket behov for å endre denne ordningen.

Det er heller ikke avdekket behov for endringer i andre forsikringsordninger i norsk rett.

6.3 Kommersiell kommunikasjon av lovregulerte yrker

Artikkel 24 nr. 1 bestemmer at EØS-statene skal fjerne alle forbud mot kommersiell kommunikasjon (markedsføring) av lovregulerte yrker. Dette omfatter for eksempel eventuelle forbud i nasjonal rett mot at advokater reklamerer for sine tjenester.

I fortalen punkt 100 understrekes det at det er nødvendig å få slutt på totale forbud mot kommersiell kommunikasjon for lovregulerte yrker. Slike forbud omfatter i følge fortalen punkt 100 regler som på en generell måte og for et gitt yrke forbyr en eller flere former for kommersiell kommunikasjon, som for eksempel forbud mot all annonsering i ett eller flere nærmere angitte medier. Ifølge fortalen punkt 100 er det ikke meningen å fjerne forbud rettet mot innholdet av en kommersiell formidling. Når det gjelder innholdet av og metoder for kommersiell kommunikasjon, uttales det i fortalen punkt 100 at det er nødvendig å oppfordre yrkesutøvere til å utarbeide atferdsregler på EØS-nivå, i samsvar med EØS-retten.

Artikkel 4 nr. 12 definerer kommersiell kommunikasjon som enhver form for kommunikasjon utformet for å fremme, direkte eller indirekte, varene, tjenestene eller omdømmet til et foretak, en organisasjon eller person som driver forretnings-, industri- eller håndverksvirksomhet eller utøver et lovregulert yrke. Som kommersiell kommunikasjon i seg selv regnes ikke:

- a) informasjon som muliggjør direkte tilgang til foretakets, organisasjonens eller personens virksomhet, særlig et domenenavn eller en elektronisk postadresse;
- b) kommunikasjoner om foretakets, organisasjonens eller personens varer, tjenester eller omdømme som er utarbeidet på en uavhengig måte, særlig dersom dette skjer uten økonomisk vederlag.

Lovregulert yrke er definert i tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 11 som en eller flere former for yrkes-

virksomhet som omhandlet i direktiv 2005/36/EF artikkel 3 nr. 1 bokstav a). Tjenstedirektivet foretar i definisjonen kun en henvisning til direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner, og endrer derfor ikke gjeldende rett. Yrkeskvalifikasjonsdirektivet ble besluttet tatt inn i EØS-avtalen ved EØS-komiteens beslutning 142/2007 av 26. oktober 2007. I direktivet er lovregulert yrke definert som «en yrkesvirksomhet eller gruppe av yrkesvirksomheter, der adgang til yrket, utøvelse av yrket eller en eller flere av formene for utøvelse av yrket er underlagt, direkte eller indirekte i henhold til lover eller forskrifter, et krav om besittelse av særlige yrkeskvalifikasjoner; særlig bruk av en yrkestittel som er begrenset av lover eller forskrifter til innehavere av en gitt faglig kvalifikasjon, utgjør en form for utøvelse.» I tillegg er yrker som praktiseres av medlemmer i visse opplistede organisasjoner regnet som lovregulerte yrker.

Det fremgår av artikkel 24 nr. 2 at EØS-statene skal sikre at kommersiell kommunikasjon for lovregulerte yrker følger yrkesetiske regler i samsvar med EØS-retten, særlig med hensyn til yrkets uavhengighet, verdighet og integritet samt taushetsplikt, på en måte som er forenlig med hvert yrkes særtrekk. Yrkesetiske regler om kommersiell kommunikasjon skal ikke innebære forskjellsbehandling, være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og være forholdsmessige.

Prinsippet om ikke å forskjellsbehandle, proporsjonalitetsprinsippet og hva som kan utgjøre tvingende allmenne hensyn er redegjort for under avsnitt 7.2.1.

Det presiseres i håndboken punkt 8.3. at tjenstedirektivet eksplisitt anerkjenner og også kan kreve at nasjonal rett setter visse begrensninger for hva kommersiell kommunikasjon kan inneholde. Begrensningene må uansett ikke innebære forskjellsbehandling, de må være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og være forholdsmessige. For eksempel nevnes det at forbud mot sammenlignende reklame bare kan bli ansett tilstrekkelig begrunnet og proporsjonalt for å sikre verdigheten og etikken til et yrke, dersom det ikke finnes noen mindre restriktive måter å oppnå samme mål.

6.3.1 Departementets vurderinger

Når det gjelder forbud mot kommunikasjon i bestemte medier, vises det til forskrift om markedsføring av kosmetiske inngrep av 1. juli 2005 nr. 749. Her settes det blant annet forbud mot å markedsføre ved elektronisk kommunikasjon som tillater individuell kommunikasjon, som e-post og sms. Etter Helse- og omsorgsdepartementets vurdering faller

imidlertid kosmetiske tjenester som innebærer fysiske inngrep og som utføres av helsepersonell i kraft av deres helsefaglige kompetanse utenfor tjenstedirektivet, jf. redegjørelsen under avsnitt 4.4.2.5. Tjenstedirektivets bestemmelser om kommersiell kommunikasjon får dermed heller ikke anvendelse på dette området.

Det er ikke avdekket noen totale forbud mot kommersiell kommunikasjon i norsk rett eller behov for å gjøre endringer i eksisterende regelverk.

For enkelte lovregulerte yrker stilles det krav til innholdet av reklame. For eksempel for advokater fremgår det av advokatforskriften kapittel 12 punkt 2.4.1 at advokatens reklame skal være saklig og korrekt i form og innhold og følgelig ikke inneholde noe som er uriktig, misvisende eller villedende. Videre fremgår det av advokatforskriften at det er tillatt å fremheve en eller flere grener av advokatvirksomheten under forutsetning av at advokaten har særskilt innsikt og erfaring innen vedkommende felt. Disse reglene anses ikke i strid med tjenstedirektivet.

Ved gjennomføring av denne bestemmelsen i loven har departementet valgt å bruke begrepet «markedsføring» i stedet for kommersiell kommunikasjon. Etter departementets syn er dette et mer forståelig begrep på norsk, som samtidig dekker direktivets meningsinnhold. Som følge av begrepsbruken anser departementet det ikke nødvendig å gjennomføre direktivets definisjon av begrepet, i artikkel 4 nr. 12, i loven.

Som det fremgår av håndboken punkt 8 må EØS-statene, der hvor det er relevant, ikke bare sørge for at lovgivningen tilpasses kravet i direktivet på dette punktet, men også reglene til bransjeorganer, yrkessammenslutninger og andre yrkesorganisasjoner som er definert som krav i artikkel 4 nr. 7, se avsnitt 7.2.2 og merknadene til § 4 bokstav g. Dette sikres ved at reglene om retten til markedsføring samt innholdet av denne gjennomføres i loven.

6.4 Virksomhet innenfor flere områder

Ifølge artikkel 25 nr. 1 skal ikke tjenesteytere bli pålagt utelukkende å utøve en bestemt virksomhet. Muligheten til å utøve virksomheten sammen med andre tjenesteytere, eller til å utøve flere former for virksomhet samtidig, skal heller ikke kunne begrenses.

Følgende tjenesteytere kan imidlertid likevel underlegges slike krav:

a) tjenesteytere innenfor lovregulerte yrker, i den

grad det er berettiget for å sikre overholdelse av yrkesetiske regler, som varierer etter det enkelte yrkes særlige art, og nødvendig for å sikre deres uavhengighet og upartiskhet,

b) tjenesteytere som yter tjenester innenfor sertifisering, akkreditering, teknisk kontroll, utprøving eller forsøk, i den grad det er berettiget for å sikre deres uavhengighet og upartiskhet.

Hva som er lovregulerte yrker fremgår av definisjonen i tjenstedirektivets artikkel 4 nr. 11, som viser videre til direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner. Det vises til omtalen av dette i avsnitt 6.3 ovenfor.

Videre fremgår det av fortalen punkt 101 at det er nødvendig og i tjenstemottakernes og særlig forbrukernes interesse å sikre at tjenesteytere har mulighet til å tilby tjenester på flere områder. Restriksjoner i denne adgangen begrenses til det som er nødvendig for å sikre de lovregulerte yrkenes upartiskhet, uavhengighet og integritet. Dette berører ifølge fortalen punkt 101 ikke restriksjoner eller forbud mot å utføre særlige former for virksomhet som skal sikre uavhengigheten i tilfeller hvor en EØS-stat overfører en bestemt oppgave til en tjenestetjenesteyter, spesielt innenfor byutvikling. Det berører heller ikke anvendelsen av konkurransereglene.

I håndboken punkt 8.4 understrekes det at restriksjoner på adgangen til å drive virksomhet på flere områder begrenser utvalget av tilgjengelige tjenester, og hindrer utviklingen av nye forretningsmodeller. Formålet med artikkel 25 er å fjerne begrensninger på adgangen til å drive flere virksomheter samtidig eller i partnerskap, der hvor begrensningene ikke er tilstrekkelig begrunnet. Samtidig må interessekonflikter unngås, og uavhengigheten og upartiskheten som er nødvendig for enkelte tjenestevirksomheter må sikres.

Det presiseres videre i håndboken punkt 8.4 at artikkel 25 kommer til anvendelse på alle krav, enten de er fastsatt i lovgivning eller av bransjeorganer, yrkessammenslutninger og andre yrkesorganisasjoner, jf. definisjonen i artikkel 4 nr. 7.

Håndboken punkt 8.4.1 nevner eksempelvis at et forbud mot partnerskap mellom advokater og revisorer kan være begrunnet og proporsjonalt. Grunnen er at disse lovregulerte yrkene ikke er bundet av sammenlignbare regler for taushetsplikt.

I henhold til artikkel 25 nr. 2 skal EØS-staten, der hvor den tillater virksomhet på flere områder for tjenesteytere som det er vist til i nr. 1 bokstav a) og b), sikre at

a) interessekonflikter og uforenlighet mellom ulike virksomheter forhindres,

- b) den uavhengighet og upartiskhet som er nødvendig for visse former for virksomhet sikres,
- c) de yrkesetiske reglene for ulike former for virksomhet er forenlige med hverandre, særlig når det gjelder taushetsplikt.

Det følger av artikkel 25 nr. 3 at EØS-statene, i rapporten som det er vist til i artikkel 39 nr. 1, skal angi hvilke tjenesteytere som er underlagt slike krav som er fastsatt i artikkel 25 nr. 1 samt innholdet av kravene og begrunnelsen for kravene. Plikten til å rapportere tillatelsesordninger og krav til etablerte tjenesteytere er nærmere omtalt under avsnitt 7.3.

6.4.1 Departementets vurderinger

EØS-statene må, der hvor det er relevant, ikke bare sørge for at lovgivningen tilpasses kravet i direktivet på dette punktet, men også reglene til bransjeorganer, yrkessammenslutninger og andre yrkesorganisasjoner som er definert som krav i artikkel 4 nr. 7. Dette sikres ved at reglene om retten til virksomhet på flere områder samt vilkårene for å begrense denne retten, gjennomføres i loven.

Artikkel 25 nr. 2 er ikke egnet til å gjennomføres direkte i loven. Imidlertid vil det være slik at der hvor det er en fare for interessekonflikter, yrkets uavhengighet eller upartiskhet, eller at de yrkesetiske reglene og særlig reglene om taushetsplikt ikke er forenlige, så vil det også være behov for regulering i samsvar med artikkel 25 nr. 1 annet avsnitt. Artikkel 25 nr. 2 vil dermed oppfylles gjennom regulering i samsvar med artikkel 25 nr. 1.

Departementet har gjennomført en kartlegging fra de øvrige departementene, hvor det blant annet ble bedt om tilbakemelding på om det eksisterer noen krav i norsk rett som faller inn under artikkel 25 i tjenstedirektivet. Hvilke krav som er kartlagt fremgår av listen vedlagt denne proposisjonen. De ansvarlige departementene har vurdert at ordningene oppfyller vilkårene i tjenstedirektivet, slik at det ikke er nødvendig å endre disse som følge av tjenstedirektivet.

6.5 Prinsipper vedrørende tjenestenes kvalitet

Tjenstedirektivet artikkel 26 pålegger EØS-statene, i samarbeid med Kommisjonen, å oppfordre tjenesteyterne til ulike tiltak for å fremme høy tjenstekvalitet og bedre informasjon om tjenstekvaliteten.

I henhold til artikkel 26 nr. 1 skal EØS-statene, i samarbeid med Kommisjonen, oppfordre tjenestey-

terne til på frivillig grunnlag å sikre kvaliteten på tjenesteytingen, særlig ved å bruke en av følgende metoder:

- a) få sin virksomhet sertifisert eller vurdert av uavhengige eller akkrediterte organer;
- b) utarbeide egen kvalitetsdokumentasjon, eller anvende kvalitetsdokumentasjon eller merkeordninger utarbeidet av bransjeorganer på EØS-nivå.

Håndboken punkt 8.5 nevner at ulike tiltak som kan settes i verk fra EØS-statene er holdningskampanjer, organisering av arbeidsgrupper og konferanser, finansiering av programmer og prosjekter med videre.

EØS-statene skal i henhold til artikkel 26 nr. 2 også sikre at dersom det benyttes merker og andre kvalitetsangivelser knyttet til tjenester, skal informasjon om betydningen av dem og kriteriene for dem være lett tilgjengelig for tjenesteytere og -mottakere. Det fremgår av håndboken punkt 8.5 at slik informasjon skal gjøre det lettere for forbrukerne å sammenligne egenskapene ved tjenesteytelsene i ulike EØS-stater. EØS-statene kan for eksempel velge å opprette en internettside med informasjon om merker, eller kreve at yrkesorganisasjoner eller andre organisasjoner sørger for informasjon om merkene som deres medlemmer bruker. Der hvor medlemmene bruker felles merker, bør yrkesorganisasjonen også sørge for at disse brukes på riktig måte og ikke villeder tjenestemottakerne.

Det følger av artikkel 26 nr. 3 at EØS-statene, i samarbeid med Kommisjonen, skal oppfordre bransjeorganer, handelskamre, håndverksforeninger og forbrukerorganisasjoner på deres territorium, til å samarbeide på EØS-nivå for å fremme kvaliteten på de tjenester som ytes, særlig ved å gjøre det enklere å vurdere en tjenesteyters faglige dyktighet.

EØS-statene skal i henhold til artikkel 26 nr. 4, i samarbeid med Kommisjonen, oppfordre særlig forbrukerorganisasjoner til å utvikle uavhengige vurderinger av tjenesteytingens kvalitet og mangler, og særlig å utvikle sammenlignende forsøk og utprøving på fellesskapsplan, og formidle resultatene av disse.

Artikkel 26 nr. 5 krever at EØS-statene, i samarbeid med Kommisjonen, oppfordrer til utvikling av frivillige europeiske standarder, som har til formål å legge til rette for samsvar mellom tjenester levert av tjenesteytere i ulike EØS-stater, informasjon til tjenestemottakeren og tjenesteytingens kvalitet.

Tjenstedirektivet gir også i artikkel 37 regler som bidrar til å sikre kvaliteten på tjenester. I henhold til artikkel 37 skal EØS-statene, i samarbeid med Kommisjonen, oppfordre særlig bransjeorga-

ner, yrkesorganisasjoner og yrkessammenslutninger til å utarbeide atferdsregler på EØS-nivå. Slike atferdsregler skal lette tjenesteyting eller etablering i en annen EØS-stat, i samsvar med EØS-retten. EØS-statene skal sikre at slike atferdsregler er elektronisk tilgjengelige på avstand.

6.5.1 Departementets vurderinger

Gjennomgående forplikter disse bestemmelsene EØS-statene til å gjennomføre ulike praktiske tiltak overfor bransjeorganer, yrkesorganisasjoner og andre yrkessammenslutninger. Disse forpliktelsene er ikke nødvendig å gjennomføre i lov, og anses heller ikke egnet til dette.

Artikkel 26 nr. 2 er imidlertid av en litt annen karakter enn de andre bestemmelsene som er nevnt over. Bestemmelsen pålegger EØS-statene å sørge for å tilgjengeliggjøre opplysninger om merker. Det er opp til EØS-statene å velge hvordan dette gjøres, direktivet legger ingen andre føringer enn at opplysningene skal være lett tilgjengelige for tjenesteytere og tjenestemottakere. Etter departementets vurdering er det hensiktsmessig at disse opplysningene er tilgjengelige i kontaktpunktet, sammen med øvrig informasjon som etter tjenstedirektivet skal ligge i kontaktpunktet. Artikkel 26 nr. 2 foreslås derfor gjennomført i lovens § 7 om rett til informasjon gjennom kontaktpunktet.

6.6 Tvisteløsning

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 27 nr. 1 skal EØS-statene treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteyterne oppgir kontaktopplysninger, og da særlig postadresse, telefaksnummer eller e-postadresse samt telefonnummer som alle tjenestemottakere, herunder tjenestemottakere som er bosatt i en annen EØS-stat, kan anvende for å sende inn en klage eller en anmodning om informasjon om tjenesten som ytes. Tjenesteytere skal oppgi sin forretningsadresse dersom denne ikke er deres vanlige postadresse.

EØS-statene skal i henhold til artikkel 27 nr. 2 treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere snarest mulig svarer på de klagen som er nevnt i nr. 1, og gjør sitt beste for å finne en tilfredsstillende løsning.

EØS-statene skal videre, jf. artikkel 27 nr. 3, treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere er forpliktet til å vise at de oppfyller de opplysningspliktene som er fastsatt i direktivet, og at opplysningene er riktige.

Når det kreves en finansiell garanti for å oppfyl-

le en rettsavgjørelse, skal EØS-statene i henhold til artikkel 27 nr. 4 godkjenne tilsvarende garantier fra en kredittinstitusjon eller forsikringsgiver etablert i en annen EØS-stat. Slike kredittinstitusjoner må være godkjent i en EØS-stat i samsvar med europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/48/EF, og slike forsikringsgivere skal, ettersom det passer, være godkjent i samsvar med første rådsdirektiv 73/239/EØF av 24. juli 1973 om samordning av lover og forskrifter om adgang til å starte og utøve virksomhet innen direkte forsikring med unntak av livsforsikring, og med europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/83/EF av 5. november 2002 om livsforsikring.

Ifølge artikkel 27 nr. 5 skal EØS-statene treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere som er underlagt atferdsregler, eller er medlem av en yrkessammenslutning eller et bransjeorgan som gir mulighet til utenrettslig tvisteløsning, underretter tjenestemottakeren om dette, og nevner dette i ethvert dokument hvor tjenesten beskrives i detalj samt angir hvordan tjenestemottakerne kan få nærmere opplysninger om ordningen og vilkårene for å bruke den.

6.6.1 Departementets vurderinger

Bestemmelsen i artikkel 27 nr. 1 samsvarer i stor grad med opplysninger som kreves etter artikkel 22 nr. 1 bokstav a). Etter departementets vurdering kan disse bestemmelsene gjennomføres samlet i loven, se § 20 første ledd bokstav a i lovforslaget.

EØS-statenes forpliktelser i henhold til artikkel 27 nr. 2 og 3 anses ikke hensiktsmessige å gjennomføre i en horisontal lov for gjennomføring av tjenstedirektivet. Hvilke tiltak det er behov for å gjennomføre vil trolig variere fra sektor til sektor. Det anses derfor tilstrekkelig at et eventuelt behov for gjennomføringslovgivning vurderes i tilknytning til sektorlovgivningen. Når det gjelder tjenester som ytes til forbrukere, vil også bistand gjennom Forbrukerombudet og Forbrukerrådet bidra til at tjenesteytere håndterer klager i samsvar med direktivet og oppfyller sin opplysningsplikt.

Når det gjelder artikkel 27 nr. 4 er det ikke avdekket behov for endringer i domstolsloven. Det kan derfor konstateres at norsk rett er i samsvar med direktivet på dette punktet.

Det følger av artikkel 22 nr. 3 at tjenesteyteren skal oppgi informasjon om utenrettslig tvisteløsning på forespørsel fra tjenestemottakeren. Artikkel 27 nr. 5 omhandler imidlertid samme type informasjon, og krever at EØS-statene sørger for at tjenesteyteren gir informasjon om utenomrettslige tvisteløsningsmuligheter, og alltid i dokumenter hvor virk-

somheten presenteres i detalj. Kravene i artikkel 22 og artikkel 27 er dermed ikke helt samstemte. For å sikre tjenestemottakerens rettigheter er det i loven her valgt å gjennomføre tjenstedirektivets bestem-

melser om informasjon om utenrettslige tvisteløsningsordninger som en ubetinget plikt for tjenesteyteren, jf. loven § 20 første ledd bokstav j.

7 Etablering

7.1 Etableringsbegrepet

Ifølge artikkel 4 nr. 5 menes med etablering tjenesteyterens faktiske utøvelse av økonomisk virksomhet, slik det er vist til i EØS-avtalen artikkel 31, i et ubestemt tidsrom, ved bruk av fast infrastruktur der tjenesten faktisk utføres.

EØS-retten skiller mellom midlertidig tjenesteyting, som faller inn under EØS-avtalen artikkel 36 og 37, og etablering av økonomisk aktivitet, som faller inn under EØS-avtalen artikkel 31. EØS-avtalen artikkel 31 tilsvarer EF-traktaten artikkel 43. Skillet mellom midlertidig tjenesteyting etter EF-traktaten artikkel 49 og etablering etter EF-traktaten artikkel 43 gjelder tilsvarende i forholdet mellom EØS-avtalen artikkel 31 og artikkel 36. Tjenestedirektivet endrer ikke grensen mellom disse regelsettene. Etablering innebærer et krav om at tjenesteyteren må delta i det økonomiske liv i en EØS-stat på en stabil og vedvarende måte, jf. sak C-55/94 Gebhard premiss 25. Etableringen må knytte seg til å drive økonomisk virksomhet. Dette skal forstås på samme måte som under tjenestebegrepet.

Det følger av praksis fra EF-domstolen at hvorvidt tjenesteytelsen er midlertidig eller innebærer en etablering, må avgjøres konkret på bakgrunn av ytelsens varighet, hyppighet, periodiske karakter og kontinuitet, jf. sak C-55/94 Gebhard premiss 39. Det kan imidlertid ikke stilles opp noen tidsgrense for når utøvelse av økonomisk aktivitet går over fra å være midlertidig til å innebære etablering. I en sak for EF-domstolen, sak C-215/01 Schnitzer, hadde en tysk borger gitt oppdrag til et portugisisk bygg- og anleggsforetak i 3 år, uten at foretaket hadde registrert seg i samsvar med tysk lovgivning. Domstolen fant at det portugisiske foretakets virksomhet måtte vurderes som midlertidig tjenesteyting under EF-traktaten artikkel 49, og ikke som en etablering under EF-traktaten artikkel 43. Domstolen uttalte følgende i premiss 30-31:

«Begrepet «tjenesteydelse» i traktatens forstand kan altså dekke over tjenesteydelser av meget forskjellig art, herunder tjenesteydelser, der utføres over et lengere tidsrum, endog fle-

re år, hvis det f.eks. drejer sig om ydelser, der leveres i forbindelse med et større byggeprosjekt. Ligeledes kan ydelser, som en erhvervsdrivende, der er etablert i en medlemsstat, leverer mere eller mindre hyppigt eller regelmæssigt, endog over et længere tidsrum, til personer med hjemsted i en eller flere andre medlemsstater, f.eks. rådgivning eller informationsvirksomhed mod vederlag, udgøre tjenesteydelser i traktatens forstand.

Der findes faktisk ikke nogen bestemmelse i traktaten, der gør det muligt teoretisk at fastslå en bestemt varighed eller hyppighed, hvorefter udførelsen af en ydelse eller en bestemt slags ydelse i en anden medlemsstat ikke længere kan betragtes som en tjenesteydelse i traktatens forstand.»

Hvilket sted en tjenesteyter er etablert, skal i henhold til tjenstedirektivets fortale punkt 37 fastsettes i samsvar med EF-domstolens praksis. Det vises til at begrepet «etablering» etter EF-domstolens praksis innebærer faktisk utøvelse av en økonomisk virksomhet ved et fast etableringssted for et ikke nærmere fastsatt tidsrom. Dette kravet kan også være oppfylt når et selskap blir opprettet for et gitt tidsrom, eller når det leier bygningen eller anlegget der det utøver sin virksomhet. Det kan også være oppfylt når en EØS-stat gir tidsbegrensede tillatelser bare for bestemte tjenester. Videre følger det av fortalen punkt 37 at en etablering ikke behøver å skje i form av et datterselskap, en filial eller et agentur, men kan bestå av et kontor som ledes av tjenesteyterens eget personale eller av en person som er uavhengig, men har fullmakt til å opptre for foretaket på varig grunnlag, slik tilfellet er med et agentur. Det fremgår av fortalen at i samsvar med denne definisjonen, som krever at det faktisk utøves en økonomisk virksomhet på tjenesteyterens etableringssted, utgjør bare en postkasse ingen etablering.

Det at tjenesteyteren regelmessig driver virksomhet og leverer ytelser i en EØS-stat er heller ikke nok til å utgjøre en etablering, dersom vedkommende ikke råder over fasiliteter som gjør at han på en stabil og vedvarende måte kan levere ytelser til borgerne i denne EØS-staten, jf. sak C-225/01 Schnitzer premiss 40. Dersom virksom-

heten har kontorfasiliteter, kan dette være et moment i vurderingen av om det foreligger etablering. EF-domstolen har imidlertid uttalt at leie av kontorlokaler ikke i seg selv er nok til at det foreligger en etablering, jf. sak C-55/94 Gebhard premiss 27.

Etter EØS-avtalen artikkel 31 omfatter begrepet etablering både primær og sekundær etablering. Ved primær etablering forlater en fysisk person en EØS-stat for å sette opp en fast etablering i en annen eller etablerer et selskap i en annen stat, eller et selskap i en stat flytter sin hovedvirksomhet til en annen stat. Ved sekundær etablering opprettholdes en eksisterende etablering innenfor EØS, men det opprettes et kontor, agentur, filial eller datterselskap i en annen EØS-stat.

7.2 Rettigheter for tjenesteytere som vil etablere seg

EØS-avtalen artikkel 31 forbyr restriksjoner på retten til å etablere seg. Som nevnt tilsvarende bestemmelsen forbudet i EF-traktaten artikkel 43. Innholdet av forbudet er blitt tolket og presisert gjennom EF-domstolens og EFTA-domstolens praksis. I tjenestedirektivet kapittel 3 gis det regler som i stor grad samler og stadfester rettspraksis. Kapitlet omfatter tillatelsesordninger, både vilkår for å ha slike ordninger og saksbehandlingsregler ved tildeling av tillatelser, og hvilke krav til tjenesteytere som er forbudt eller kan være forbudt og som derfor må vurderes av EØS-statene. Reglene gjelder både der hvor tjenesteytere ønsker å etablere seg i annen EØS-stat og der hvor etablering skjer i egen stat, se Kommisjonens håndbok punkt 6 og også punkt 5.1. For øvrig vises det til redegjørelsen under avsnitt 4.2.1.

7.2.1 Tillatelsesordninger

Med tillatelsesordning menes i henhold til tjenestedirektivet artikkel 4 nr. 6 ethvert krav om at en tjenesteyter eller tjenestemottaker må henvende seg til en ansvarlig myndighet for å oppnå en formell eller stilltiende avgjørelse for å få adgang til eller utøve tjenestevirksomhet. Ansvarlig myndighet omfatter ifølge artikkel 4 nr. 9 ethvert organ eller enhver myndighet i en EØS-stat som har til oppgave å føre tilsyn med eller regulere tjenestevirksomhet, herunder domstoler som handler i den egenskap, bransjeorganer og de yrkessammenslutningene eller andre yrkesorganisasjonene som innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet på en kollektiv måte regulerer adgangen til tjenestevirksomhet eller utøvelsen av slik virksomhet.

I henhold til fortalen punkt 39 omfatter tillatelsesordninger blant annet forvaltningsmessige fremgangsmåter for å gi tillatelser, lisenser, godkjenninger eller konsesjoner. Det omfatter også en plikt til å være registrert som medlem av et yrke eller å være oppført i et register, en oversikt eller en database, som vilkår for å kunne utøve den aktuelle virksomheten. En tillatelsesordning kan også bestå i at tjenesteyteren må være offisielt tilsluttet et organ eller inneha yrkesbevis for å kunne utøve en virksomhet. Tillatelser kan bli gitt ikke bare gjennom en formell avgjørelse, men også gjennom en stilltiende avgjørelse. En stilltiende avgjørelse kan for eksempel være at den ansvarlige myndigheten ikke gir noen reaksjon, eller at den berørte parten må avvente en bekreftelse på mottak av en erklæring, for å starte virksomheten eller for at denne skal være lovlig, jf. fortalen punkt 39. Rene registreringssordninger, som ikke forutsetter en stilltiende avgjørelse eller bekreftelse på mottak av registreringsskjema for at tjenesteyter lovlig kan starte sin virksomhet, omfattes ikke av begrepet tillatelsesordning.

Ifølge artikkel 9 nr. 1 skal ikke EØS-statene gjøre adgangen til eller utøvelsen av en tjenestevirksomhet avhengig av en tillatelsesordning med mindre følgende vilkår er oppfylt:

- tillatelsesordningen innebærer ikke forskjellsbehandling av vedkommende tjenesteyter,
- behovet for en tillatelsesordning er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
- den målsetningen som ønskes oppnådd kan ikke nås gjennom et mindre restriktivt tiltak, særlig fordi en etterfølgende kontroll vil finne sted for sent til å ha noen faktisk virkning.

Det fremgår altså av artikkel 9 at EØS-statene bare kan opprettholde og innføre tillatelsesordninger for tjenestevirksomhet som er omfattet av tjenestedirektivet, når vilkårene i artikkel 9 nr. 1 er oppfylt. Det følger av fortalen punkt 57 at bestemmelsene i direktivet om tillatelsesordninger omfatter tilfeller hvor næringsdrivendes adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet krever en avgjørelse fra ansvarlig myndighet. Dette berører ikke ansvarlige myndigheters avgjørelse om å opprette et offentlig eller privat foretak for å yte en bestemt tjeneste. Det berører heller ikke ansvarlige myndigheters inngåelse av kontrakter om å yte en bestemt tjeneste, som er underlagt reglene for offentlige innkjøp, siden direktivet ikke omhandler regler for offentlige innkjøp.

Vilkåret i artikkel 9 nr. 1 bokstav a) innebærer at tillatelsesordningen ikke må forskjellsbehandle vedkommende tjenesteyter i forhold til andre tje-

nesteytere på grunnlag av statsborgerskap eller etableringssted. I den senere utvikling av EF-domstolens praksis knyttet til de fire friheter, herunder EF-traktaten artikkel 43 og 49, har reglene blitt tolket fra å innebære et forbud mot forskjellsbehandling til også å være et restriksjonsforbud, som rammer hindringer for den frie bevegelse, altså selve adgangen til et nasjonalt marked, uavhengig av om det foreligger forskjellsbehandling på bakgrunn av nasjonalitet. Den grunnleggende avgjørelsen fra EF-domstolen, for så vidt gjelder det frie varebytte, er sak 128/78 Rewe-Zentral, den såkalte Cassis de Dijon-avgjørelsen. Det samme prinsippet ble fastslått innenfor fri bevegelse av tjenester med de såkalte turistguide-sakene, sakene C-154/89, C-180/89 og C-189/89 Kommisjonen mot hhv. Frankrike, Italia og Hellas. Restriksjoner er kun tillatt der hvor de er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, og det foreligger proporsjonalitet mellom mål og midler. Når det gjelder selve utøvelsen av næringsvirksomheten etter at tjenesteyteren har fått adgang til markedet, kan denne underlegges begrensninger så lenge disse ikke forskjellsbehandler. Forskjellsbehandling kan likevel være tillatt, i den grad det er saklige eller objektive grunner til forskjellsbehandlingen. Det kan være saklig grunn til å forskjellsbehandle, hvis kravene som innebærer forskjellsbehandling er nødvendige ut fra tjenestevirksomhetens art. Dette kan for eksempel være språkkrav for undervisningsvirksomhet. Artikkel 9 nr. 1 er et uttrykk for gjeldende rett, og tjenestedirektivet medfører ingen endringer på dette punktet. Kravet til ikke å forskjellsbehandle er også omtalt i avsnitt 8.3.1.1.

Det fremgår av artikkel 9 nr. 1 b) at en tillatelsesordning må begrunnes ut fra tvingende allmenne hensyn. Begrepet «tvingende allmenne hensyn» er brukt som betegnelse på EØS-rettens begrep «overriding reasons relating to the public interest». Tvingende allmenne hensyn er ifølge direktivet artikkel 4 nr. 8 hensyn som er anerkjent som slike i EF-domstolens praksis, herunder bl.a.: Offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen, bevaring av den økonomiske stabiliteten i trygdeordningen, vern av forbrukere, tjenestemottakere og arbeidstakere, rettferdige handelstransaksjoner, bedrageribekjempelse, vern av miljøet og bymiljøet, dyrehelse, immaterialrettigheter, bevaring av den nasjonale historiske og kunstneriske arv, sosialpolitiske og kulturpolitiske mål. Fortalen punkt 40 gir ytterligere eksempler på tvingende allmenne hensyn, som opprettholdelsen av samfunnsordenen, bekjempelse av illojal konkurranse, vern av kreditorer, sikring av god rettspleie, trafiksikkerhet, vern av yttringsfriheten, behovet for å sikre et høyt utdan-

ningsnivå, opprettholdelse av en mangfoldig presse og fremming av nasjonalspråket, og veterinærpolitikk.

Tjenestedirektivet gjør ingen endringer i gjeldende rett med hensyn til hva som anses som tvingende allmenne hensyn. I fortalen punkt 40 vises det til at begrepet tvingende allmenne hensyn er utviklet gradvis gjennom EF-domstolens praksis knyttet til EF-traktaten artikkel 43 og 49. Innholdet av begrepet kan dermed fortsatt utvikles gjennom praksis fra EF-domstolen. Det følger imidlertid av artikkel 4 nr. 8 at vektleggingen av EF-domstolens praksis skal skje i samsvar med EØS-avtalen artikkel 6. Se også avsnitt 4.1.

For at en restriksjon skal kunne være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, må det anføres en begrunnelse som er relevant, dvs. som kan anerkjennes som et tvingende allment hensyn. Som nevnt er listen over hensyn ikke uttømmende, og innholdet av begrepet kan fortsatt utvikle seg. EØS-statene kan derfor begrunne en restriksjon ut fra hensyn som ennå ikke er anerkjent, men som det er gode grunner for å anerkjenne. Økonomiske hensyn, herunder proteksjonistiske hensyn og styrking av nasjonal økonomi, vil ikke kunne anerkjennes som tvingende allmenne hensyn. Det samme gjelder rene forvaltningsmessige hensyn.

Tvingende allmenne hensyn kan dermed begrunne anvendelsen av tillatelsesordninger og andre restriksjoner. Under enhver omstendighet må ikke slike tillatelsesordninger eller restriksjoner innebære forskjellsbehandling på grunnlag av EØS-borgeres nasjonalitet eller foretaks etableringsstat. Videre må proporsjonalitetsprinsippet alltid respekteres.

Proporsjonalitetsprinsippet er et grunnleggende EF-rettslig prinsipp som allerede gjelder for både etableringsretten og fri bevegelse for tjenester i EØS-avtalen og EF-traktaten. I tjenestedirektivet har prinsippet kommet til uttrykk i vilkåret i artikkel 9 nr. 1 bokstav c). Prinsippet innebærer et krav om forholdsmessighet mellom restriksjonene og det formålet som skal oppnås. Kravet er todelt. For det første må det vurderes om tillatelsesordningen er egnet til å fremme det hensynet den er begrunnet i. Det må altså være en tilstrekkelig nær sammenheng mellom tillatelsesordningen og hensynet den er begrunnet i. For det andre må tillatelsesordningen være nødvendig. I nødvendighetskravet ligger at ordningen ikke må gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå formålet, og at tiltaket ikke har urimelig effekt for den som tillatelsesordningen retter seg mot.

Dersom det er mulig å nå målet på en måte som er mindre restriktiv, er det kun den minst restrikti-

ve ordningen som er tillatt. Det følger av fortalen punkt 54 at tillatelsesordninger bør være tillatt bare dersom en etterfølgende kontroll ikke vil være effektiv, fordi det i ettertid vil være umulig å slå fast eventuelle feil ved den aktuelle tjenesten, når det tas hensyn til den risiko og de farer som vil kunne oppstå uten en forhåndskontroll.

Tjenestedirektivet innebærer ingen endring av innholdet i proporsjonalitetsprinsippet. Rettspraksis om hvordan prinsippet skal forstås vil dermed ligge til grunn for anvendelsen av prinsippet på tjenestedirektivets område. Slik rettspraksis omfatter for eksempel sak 33/74 Van Binsbergen, forente saker C-369/96 og C-376/96 Arblade, og sak C-17/00 De Coster.

I artikkel 9 nr. 3 fremgår det at kapittel 3 avsnitt 1 om tillatelser, ikke skal gjelde for de aspekter av tillatelsesordningene som reguleres helt eller delvis av andre EØS-rettsakter. Dersom det følger av andre EØS-rettsakter at en virksomhet kan eller skal underlegges en tillatelsesordning, er det som følge av artikkel 9 nr. 3 ikke nødvendig å vurdere om vilkårene i tjenestedirektivet artikkel 9 nr. 1 er oppfylt. Tillatelsesordninger som har grunnlag i andre EØS-rettsakter skal heller ikke rapporteres i henhold til artikkel 39 nr. 1 jf. artikkel 9 nr. 2.

I fortalens punkt 54 fremheves det at tjenestedirektivet ikke kan begrunne tillatelsesordninger som er forbudt gjennom andre EØS-rettsakter, som for eksempel direktivet om elektroniske signaturer (europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/93/EF) og direktivet om elektronisk handel (europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF). Dette følger også av forrangsprinsippet i artikkel 3 nr. 1.

7.2.1.1 Kriterier for å gi tillatelse

Det følger av artikkel 10 nr. 1 at EØS-statenes tillatelsesordninger skal være basert på kriterier som utelukker at den ansvarlige myndigheten utøver sin kompetanse på en vilkårlig måte. Selv om vilkårene i artikkel 9 for å ha en tillatelsesordning er oppfylt, setter artikkel 10 vilkår for utformingen av tillatelsesordningene.

Kriteriene som tillatelsesordningene skal være basert på er nærmere fastsatt i artikkel 10 nr. 2. Vilrårene i artikkel 10 nr. 2 bokstav a) til c) gjentar vilrårene i artikkel 9 nr. 1, og sier at kriteriene i en tillatelsesordning ikke skal innebære forskjellsbehandling, de skal være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, og de skal være egnet og nødvendig for å fremme formålet.

Direktivets artikkel 10 nr. 2 bokstav d) til g) stiller krav til klarhet, objektivitet, offentliggjøring og åpenhet. Kravene må ses på bakgrunn av artikkel

10 nr. 1 om at en tillatelsesordning eller kriteriene for å gi tillatelse, ikke skal utformes på en slik måte at ansvarlig myndighet har mulighet til å utøve sin kompetanse på en vilkårlig måte.

Kravet til klarhet, objektivitet og åpenhet krever blant annet at kriteriene i tillatelsesordningen skal være bestemte og presise. Det kreves imidlertid ikke at kriteriene presiseres på detaljnivå. Det kreves heller ikke at skjønnspregede vilkår utelates, jf. forutsetningsvis direktivets artikkel 10 nr. 1. Kriteriene skal imidlertid være tilstrekkelig forståelige og forutsigbare for borgerne til at ansvarlig myndighet er forhindret fra en vilkårlig saksbehandling.

Kravet om tilgjengelighet stiller krav til forutsigbarhet for borgerne. Dette vil være tilfredsstillt hvor kriteriene er klargjort i lov eller forskrift. Det kan imidlertid også tilfredsstilles på annen måte, typisk ved at ansvarlig myndighet legger ut en veiledning på sin hjemmeside. Tjenestedirektivet oppstiller også informasjonsforpliktelser i artikkel 7, hvor det blant annet stilles krav om at opplysninger om krav til tjenesteytere skal være tilgjengelig i kontaktpunktet.

Ifølge artikkel 10 nr. 3 skal vilkårene for å gi tillatelse til en ny etablering ikke duplisere krav og kontroller som tjenesteyteren allerede er underlagt i en annen eller samme EØS-stat, og som etter sitt formål er tilsvarende eller hovedsakelig sammenlignbare med de aktuelle kravene og kontrollene. Tjenesteyteren og kontaktorganene som det er vist til i artikkel 28 nr. 2 skal bistå ansvarlig myndighet ved å legge frem all nødvendig informasjon om disse kravene.

Det fremgår av fortalen punkt 61 at bestemmelsen ikke hindrer at EØS-statene anvender sine egne vilkår slik de fremgår av tillatelsesordningen. Den krever bare at ansvarlig myndighet, i sin vurdering av om vilkårene er oppfylt, tar hensyn til de tilsvarende vilkårene som allerede er oppfylt av søkeren i en annen eller samme EØS-stat. Bestemmelsen krever ikke at tildeling av en tillatelse skal skje på de vilkårene som inngår i tillatelsesordningen i en annen EØS-stat.

EF-domstolen har i flere saker slått fast prinsippet om at vertsstaten må ta hensyn til vilkår som er oppfylt eller garantier som er stilt av tjenesteyter i sin hjemstat, se for eksempel sak C-263/99 Kommisjonen mot Italia og sak C-358/98 Kommisjonen mot Italia. Tjenestedirektivet gjør derfor ingen endringer i gjeldende rett på dette punktet.

I henhold til artikkel 10 nr. 4 skal tillatelsen gi tjenesteyteren rett til å starte opp eller utøve tjenestevirksomheten innenfor hele EØS-staten. Dette omfatter også å opprette agenturer, datterselskap, filialer eller kontorer. Unntak fra hovedregelen kan

skje der hvor tillatelse til hver enkelt etablering eller avgrensning av tillatelsen til et bestemt geografisk område er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.

I fortalen punkt 59 presiseres det at tillatelsen vanligvis bør gjøre tjenesteyteren i stand til å få adgang til tjenestevirksomheten eller utøve virksomheten på hele det nasjonale territoriet, bortsett fra tilfeller der en geografisk begrensning er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Fortalen nevner som eksempel at miljøvern kan begrunne kravet om en individuell tillatelse for hver installasjon i EØS-staten.

Det fremgår uttrykkelig av artikkel 10 nr. 7 at artikkel 10 ikke berører fordelingen av kompetanse på lokalt eller regionalt nivå, mellom de av EØS-statens myndigheter som gir tillatelser. Tjenstedirektivet berører derfor ikke myndighetenes beslutninger om hvem som skal ha avgjørelsesmyndighet for de ulike tillatelsesordningene i EØS-staten. Videre fremgår det i punkt 59 at bestemmelsen ikke skal berøre regional eller lokal kompetanse for tildeling av tillatelser i EØS-staten. I punkt 60 i fortalen presiseres det ytterligere at tjenstedirektivet, og i særdeleshet bestemmelsene vedrørende tillatelsesordninger og det territorielle omfanget av en tillatelse ikke skal berøre fordelingen av regional eller lokal myndighet i EØS-statene, herunder regionalt og lokalt selvstyre og bruken av offisielle språk.

Tillatelsen skal gis så snart det etter en hensiktsmessig undersøkelse er slått fast at vilkårene for å få tillatelse er oppfylt, jf. artikkel 10 nr. 5. Det følger altså at undersøkelsen for å slå fast at vilkårene er oppfylt skal være hensiktsmessig. I dette ligger at ansvarlig myndighet ikke kan gjøre mer omfattende undersøkelser enn nødvendig for å fastslå om vilkårene er oppfylt, for å hindre at saksbehandlingstiden kan utgjøre en restriksjon for tjenestevirksomheten. Ansvarlig myndighet kan heller ikke vente med å gi tillatelse når det først er slått fast at vilkårene er oppfylt. Bestemmelsen stiller dermed visse krav til saksbehandlingen hos ansvarlig myndighet.

Også artikkel 10 nr. 6 stiller krav til saksbehandlingen hos ansvarlig myndighet. Med unntak av når det blir gitt en tillatelse, skal enhver avgjørelse fra ansvarlig myndighet, inkludert avslag på eller tilbakekall av tillatelse, være fullt ut begrunnet. Det må også være mulig å bringe avgjørelsen inn for en domstol eller andre klageorganer.

7.2.1.1.1 Departementets vurderinger

Artikkel 10 stiller krav til hvordan den enkelte tillatelsesordning er utformet i nasjonal rett. Kravene til kriteriene i tillatelsesordninger i henhold til artikkel 10 nr. 2 bokstav a) til c) i direktivet, er sammenfallende med kravene til tillatelsesordninger som oppstilles i artikkel 9 nr. 1. Disse kravene til tillatelsesordningen og kriteriene for å få tillatelse gir rettigheter for tjenesteytere som må gjennomføres i lov, og i loven her foreslås det å samle disse kravene i én bestemmelse, se loven § 10.

Direktivets artikkel 10 nr. 2 bokstav d) til g) anses uegnet å gjennomføre som egen lovtekst. Til en viss grad vil kravet til åpenhet, klarhet og objektivitet allerede følge av kravet til ikke å forskjellsbehandle og av proporsjonalitetskravet i nr. 2 bokstav a) og c), som foreslås gjennomført. Av betydning er det også at legalitetsprinsippet allerede sikrer mange av de samme egenskapene ved det norske regelverket, som bokstav d) til g) krever. For å sikre en korrekt gjennomføring av artikkel 10 nr. 1 bokstav d) til g), må de tillatelsesordninger som eksisterer i Norge gjennomgås. Gjennomføringsforpliktelsen vil være oppfylt ved konstatering av at norske tillatelsesordninger eller kriterier for å gi tillatelse, ikke strider mot artikkel 10 nr. 2 bokstav d) til g). Kartleggingen som har vært gjennomført av tillatelsesordninger i norsk rett, tilsier at eksisterende ordninger oppfyller disse kravene. Nærings- og handelsdepartementet har imidlertid funnet at vilkårene for å få bevilling til å drive brukthandel kun følger av søknadsskjemaet for bevillingen, informasjon om bevilling på nettsider med videre samt fast og langvarig praksis. For å sikre at direktivets krav til at kriteriene skal være offentliggjort og tilgjengelige er oppfylt, vil departementet foreta en endring i brukthandelforskriften slik at vilkårene uttrykkelig vil fremgå av forskriften.

Forvaltningsloven gir regler om begrunnelse av enkeltvedtak og klageadgang i samsvar med kravene i direktivet. Enkeltvedtak vil også kunne bringes inn for domstolene. Forvaltningsloven oppfyller derfor kravene i tjenstedirektivet artikkel 10 nr. 6. Det fremgår også av forvaltningsloven § 11a at forvaltningen plikter å forberede og avgjøre saker «uten ugrunnet opphold». Etter departementets vurdering oppfyller forvaltningsloven på dette punktet kravet i tjenstedirektivet artikkel 10 nr. 5, om at tillatelse skal gis så snart det er slått fast at vilkårene for tillatelsen er oppfylt. Det er derfor ikke nødvendig å gjennomføre artikkel 10 nr. 5 og nr. 6 i loven her.

Bestemmelsen i artikkel 10 nr. 7 regulerer myndighetenes kompetanse og er ikke egnet til å gjen-

nomføres i lovteksten. Bestemmelsen må imidlertid ses i sammenheng med artikkel 10 nr. 4 om kravene til rekkevidden av tillatelse, og legger føringer for hvordan artikkel 10 nr. 4 skal forstås. Direktivets forutsetning er at EØS-statens kompetansefordeling mellom myndighetene skal kunne opprettholdes uavhengig av direktivet. I forbindelse med departementenes vurdering av konsekvensene av gjennomføring av tjenstedirektivet, har ingen departementer meldt fra om at direktivet krever endringer i eksisterende tillatelsesordninger der lokale myndigheter er gitt kompetanse til å gi tillatelse. Se for øvrig særmerknadene til lovforslaget § 10 tredje ledd, som gjennomfører artikkel 10 nr. 4.

7.2.1.2 Tillatelsens varighet

Ifølge artikkel 11 nr. 1 skal en tillatelse som gis til en tjenesteyter ikke ha begrenset varighet, unntatt de tilfeller der

- a) tillatelsen blir automatisk fornyet eller bare er avhengig av at vilkårene for tillatelsen fortsatt er oppfylt,
- b) antallet tilgjengelige tillatelser er begrenset ut fra tvingende allmenne hensyn, eller
- c) en begrenset tillatelsesperiode kan begrunnes ut fra tvingende allmenne hensyn.

Bestemmelsen setter altså begrensninger for EØS-statenes rett til å gi tidsbegrensede tillatelser. Utgangspunktet etter tjenstedirektivet er at tillatelsen ikke kan tidsbegrenses. Tidsbegrensede tillatelser innenfor tjenstedirektivets område er bare tillatt når vilkårene i artikkel 11 nr. 1 bokstav a), b) eller c) er oppfylt.

Det fremgår av artikkel 11 nr. 2 at artikkel 11 nr. 1 ikke gjelder tilfeller der det settes tidsfrist for når tjenesteyteren faktisk må starte sin virksomhet etter å ha fått tillatelse. Ansvarlig myndighet kan dermed sette som vilkår for tillatelsen at virksomheten starter innenfor en bestemt tidsfrist, og at tillatelsen bortfaller dersom det ikke skjer.

Etter artikkel 11 nr. 3 skal EØS-statene kreve at en tjenesteyter underretter relevant kontaktpunkt som angitt i artikkel 6 om følgende endringer:

- a) opprettelse av datterselskap, når virksomheten faller inn under virkeområdet til en tillatelsesordning,
- b) endringer i tjenesteyterens situasjon som fører til at vilkårene for tillatelse ikke lenger er oppfylt.

Det følger av artikkel 11 nr. 4 at artikkel 11 ikke berører EØS-statenes rett til å tilbakekalle tillatelser,

når vilkårene for tillatelsen ikke lenger er oppfylt. Det samme fremgår av fortalen punkt 55.

7.2.1.2.1 Departementets vurderinger

Ingen departementer har i arbeidet med gjennomføring av tjenstedirektivet identifisert noen tillatelsesordninger i norsk rett som er tidsbegrensede i strid med vilkårene i artikkel 11. Etter forurensningsloven forutsettes det at tillatelser til forurensning i alle tilfeller kan endres eller tilbakekalles etter 10 år. Miljøverndepartementet viser til at direktivet åpner for en begrenset varighet av tillatelser der det kan begrunnes i allmenne hensyn, som omfatter vern av miljøet.

Det er et alminnelig forvaltningsrettslig prinsipp i norsk rett at myndighetene kan tilbakekalle tillatelser, dersom vilkårene for tillatelse ikke lenger er tilstede eller forutsetningene for tillatelsen ikke lenger er oppfylt. Tjenstedirektivet vil ikke medføre endringer i dette. Det anses ikke nødvendig å gjennomføre bestemmelsen i loven her.

7.2.1.3 Valg mellom flere kandidater

Artikkel 12 nr. 1 omtaler tilfeller der antallet tillatelser som er tilgjengelige for en gitt virksomhet er begrenset, på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet. I slike tilfeller skal EØS-statene anvende en fremgangsmåte for utvelgning blant mulige kandidater som gir full garanti for upartiskhet og åpenhet. Dette inkluderer tilstrekkelig offentlighet om at saksbehandling vil bli innledet samt offentlighet om gjennomføring og fullføring av saksbehandlingen. Fortalen punkt 62 viser til at formålet med en slik fremgangsmåte er gjennom fri konkurranse å utvikle kvaliteten på og vilkårene for de tjenestene som tilbys brukerne.

Det fremgår videre av fortalen punkt 62 at bestemmelsen i artikkel 12 ikke er til hinder for at EØS-statene begrenser antall tillatelser av andre grunner enn knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet. Slike tillatelser vil uansett være underlagt de andre bestemmelsene i direktivet vedrørende tillatelser. Tidsbegrensning av slike tillatelser må oppfylle kravene i direktivets artikkel 11 nr. 1.

Artikkel 12 nr. 2 bestemmer at i de tilfeller det er vist til i nr. 1, skal tillatelse gis for et passende begrenset tidsrom. Tillatelsen kan ikke bli automatisk fornyet. Den må heller ikke gi andre fordeler for tjenesteyter hvis tillatelse akkurat har utløpt, eller for andre som har særlige forbindelser med denne tjenesteyteren. Formålet med bestemmelsen er å sikre at søkerne behandles upartisk ved ny tildeling

av tillatelsen, og å sikre konkurransen ved at også nye aktører har mulighet til å få tillatelse som er nødvendig for å komme inn på markedet.

Ifølge fortalen punkt 62 bør tillatelsene som gis ikke ha en uforholdsmessig lang varighet. Særlig må varigheten på tillatelsen som gis, fastsettes slik at den ikke innskrenker eller begrenser fri konkurranse ut over det som er nødvendig for at tjenesteyteren kan få tilbake sine investeringskostnader og få en rimelig avkastning på investert kapital.

Artikkel 12 nr. 3 bestemmer at med forbehold for nr. 1 og artikkel 9 og 10, kan EØS-statene, ved fastsettelse av reglene for fremgangsmåten for utvelgelse, ta hensyn til folkehelsen, sosialpolitiske mål, arbeidstakeres eller selvstendig næringsdrivendes helse og sikkerhet, miljøvern, bevaring av kulturarven samt andre tvingende allmenne hensyn, i samsvar med EØS-retten.

7.2.1.3.1 Departementets vurderinger

I kartleggingen som har vært gjennomført i forbindelse med vurdering av konsekvensene av gjennomføring av tjenstedirektivet i norsk rett, har ingen departementer identifisert noen tillatelsesordninger hvor antall tillatelser er begrenset som nevnt i artikkel 12, og hvor vilkårene i artikkel 12 ikke er oppfylt. Kravene i artikkel 12 medfører dermed ikke endringer i eksisterende lover og forskrifter. Bestemmelsen gir imidlertid rettigheter for tjenesteytere, som foreslås gjennomført i loven her.

7.2.1.4 Fremgangsmåter for å gi tillatelser

Artikkel 13 gir ulike bestemmelser vedrørende saksbehandlingen knyttet til tillatelser og andre bestemmelser av forvaltningsrettslig art.

Det følger av artikkel 13 nr. 1 at fremgangsmåtene og formaliteter for tillatelser skal være klare, offentliggjort på forhånd og slik at de gir søkerne en garanti for at søknaden vil bli behandlet objektivt og upartisk.

Artikkel 13 nr. 2 bestemmer at fremgangsmåtene og formalitetene for tillatelser ikke skal virke avskrekkende eller vanskeliggjøre eller forsinke tjensteytingen unødig. De skal være lett tilgjengelige. Eventuelle gebyrer de kan medføre for søkerne skal være rimelige og stå i forhold til kostnadene ved de aktuelle fremgangsmåtene for å gi tillatelse, og skal heller ikke overstige disse kostnadene.

I henhold til artikkel 13 nr. 3 skal prosedyrene for tillatelser gi søkerne en garanti om at søknaden vil bli behandlet så raskt som mulig, og i alle tilfeller innen rimelig tid. Saksbehandlingsfristen skal være fastsatt og offentliggjort på forhånd, og skal

begynne å løpe fra det tidspunktet all dokumentasjon er oversendt. Ansvarlig myndighet kan forlenge fristen én gang, for en begrenset periode, når det er berettiget ut fra sakens kompleksitet. Utvidelsen og lengden av denne skal være behørig begrunnet, og skal meddeles søkeren før utløpet av den opprinnelige perioden. Ansvarlig myndighet fastsetter selv behandlingsfristen, under hensyn til at kravet om at søknaden behandles så raskt som mulig og innen rimelig tid skal være oppfylt.

Det følger av artikkel 13 nr. 4 at dersom det ikke er gitt noe svar innen den fristen som er fastsatt av ansvarlig myndighet eller utvidet i henhold til nr. 3, skal tillatelsen anses for å være gitt. Ansvarlig myndighet kan imidlertid fastsette en annen ordning, hvis det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder tredjeparters legitime interesse. Bestemmelsen stiller altså krav til behandlingstiden hos en ansvarlig myndighet, og konsekvensen av at en søknad ikke behandles og gis svar innen fristen som er satt, er at søknaden normalt skal anses som gitt.

Ifølge artikkel 13 nr. 5 skal alle søknader om tillatelse gis en mottakskvittering så raskt som mulig. Mottakskvitteringen må angi følgende:

- a) fristen som vist til i nr. 3,
- b) klageadgang,
- c) en erklæring om at ved manglende svar innen den angitte fristen skal tillatelsen anses som gitt, i de tilfellene dette får anvendelse.

Artikkel 13 nr. 6 bestemmer at der hvor søknaden er ufullstendig, skal søkeren underrettes så snart som mulig om behovet for å legge frem ytterligere dokumentasjon, og om eventuelle virkninger for fristen som nevnt i nr. 3.

I henhold til artikkel 13 nr. 7 skal søkeren underrettes så snart som mulig, dersom en søknad blir avslått fordi den ikke er i overensstemmelse med de nødvendige fremgangsmåter eller formaliteter.

7.2.1.4.1 Departementets vurderinger

Norsk rett gir regler om saksbehandling ved tildeiling av tillatelser både i forvaltningsloven og i særlovgivningen som gjelder den enkelte tillatelsesordning. Etter forvaltningsloven § 11 a skal forvaltningen forberede og avgjøre saken uten ugrunnet opphold, men bestemmelsen gir ingen presise tidsfrister for behandlingen av en sak. I enkelte tilfeller er slike frister fastsatt i særlovgivningen. Det følger imidlertid av tjenstedirektivet artikkel 13 at for tillatelsesordninger som faller inn under tjenstedirektivet, skal en bestemt saksbehandlingsfrist fast-

settes. Siden direktivet bygger på at det kan gis fristutsettelse ved kompliserte saker, må en slik saksbehandlingsfrist kunne settes ut fra en «normal-sak».

En saksbehandlingsfrist må være fastsatt i eller med hjemmel i lov. Dette tilfredsstillende direktivets krav til at fristen skal være «fixed and made public in advance». I tillegg ville et krav til forskriftshjemmel allerede følge av forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav c), da loven oppstiller klare rettsvirkninger ved fristoverskridelse, og materielt sett må betraktes som en forskrift.

I loven her legges det opp til at gjennomføring av tjenestedirektivets krav til saksbehandlingsfrist gjøres i særlovgivningen, slik at fristen kan tilpasses etter behovene i den enkelte tillatelsesordning. Verken tjenestedirektivet eller loven stiller krav til hvordan saksbehandlingsfristen skal fastsettes. Dette kan skje ved å fastsette en dato, eller et visst antall dager, uker, måneder eller lignende. Det forutsettes at det gis utfyllende regler i forskrift om forlengelse på grunn av lørdager og helligdager mv.

Av direktivets artikkel 11 nr. 3 følger også en relativ saksbehandlingsfrist, idet saksbehandlingen pålegges å skje «as quickly as possible». Et slikt krav følger imidlertid allerede av fvl. § 11 a første ledd og er derfor ikke nødvendig å gjenta i loven her.

I forslaget til lovteksten er det tatt inn at saksbehandlingsfristen skal begynne å løpe fra «den dagen all nødvendig dokumentasjon har kommet inn til vedkommende myndighet». Dette samsvarer med forvaltningslovforskriftens regler og ellers med det system forvaltningen bruker. Det skaper også tilstrekkelig notoritet. Et system hvor saksbehandlingsfristen skulle begynne å løpe fra brevet ble lagt i postkassen, ville også fått vilkårlige utslag, i de tilfellene hvor tjenesteyter bruker vanlig post i stedet for å bruke kontaktpunktet.

Etter tjenestedirektivet artikkel 13 nr. 4 skal en søknad anses innvilget dersom den ikke er avgjort innen tidsfristen, med mindre en annen ordning kan begrunnes ut fra tvingende allmenne hensyn. En slik automatisk innvilgelse som tjenestedirektivet legger opp til, er ikke vanlig i norsk rett. Departementet foreslår i loven her å gjennomføre direktivets hovedregel, men slik at unntak i samsvar med direktivets unntaksvilkår kan fastsettes i særlovgivningen, enten i lov eller forskrift. Flere departementer ser for seg at unntak kan gjøres i forskrift til de særlover som hjemler de enkelte tillatelsesordningene. Eksisterende forskriftshjemler i særlovgivningen vil imidlertid ofte ikke gi tilstrekkelig hjemmel til slik forskrift. Av denne grunn foreslås det i

proposisjonen endringer i flere særlover, for å ta inn hjemmel til å gi forskrift om blant annet unntak fra automatisk innvilgelse, og også om saksbehandlingsfrist.

Etter forvaltningsloven § 11 a skal det i saker som gjelder enkeltvedtak gis foreløpig svar etter annet ledd, dersom en henvendelse ikke kan besvares i løpet av en måned etter at den er mottatt. I svaret skal det gjøres rede for grunnen til at henvendelsen ikke kan behandles tidligere, og såvidt mulig angis når svar kan ventes. Tjenestedirektivet artikkel 13 nr. 5 stiller krav til at mottakskvittering skal gi så raskt som mulig, og ikke bare der hvor henvendelsen ikke kan besvares i løpet av en måned. Artikkel 13 nr. 5 stiller også mer konkrete krav til innholdet av mottakskvitteringen. Behandlingstiden skal oppgis, mens etter forvaltningsloven skal den oppgis så vidt mulig. Tjenestedirektivet krever også opplysning om klagemuligheter og erklæring om automatisk innvilgelse, der hvor dette prinsippet vil gjelde. Plikten i forvaltningsloven § 11 a er derfor ikke tilstrekkelig til å oppfylle direktivets krav. Departementet foreslår derfor å lovfeste retten til mottakskvittering i lov om tjenester, se vedlagte lovutkast. Det foreslås videre at retten til foreløpig svar i forvaltningsloven § 11 a ikke kommer til anvendelse for søknader om tillatelse som omfattes av tjenestedirektivet, siden retten til mottakskvittering ivaretar søkerens informasjonsbehov godt nok.

Artikkel 13 nr. 7 krever at når en søknad blir avslått, skal søkeren underrettes om avslaget så raskt som mulig. Dette samsvarer med forvaltningsloven § 27, som sier at partene skal underrettes om vedtaket så snart som mulig. Det er derfor ikke nødvendig å gjennomføre artikkel 13 nr. 7 i loven her.

7.2.2 Forbudte krav

7.2.2.1 Høringsnotatet

Artikkel 14 setter forbud mot at EØS-statene stiller nærmere bestemte krav til tjenesteytere som ønsker å etablere seg i EØS-staten, som betingelse for å starte eller utøve tjenestevirksomhet. Håndboken punkt 4.2 viser til at disse kravene innebærer forskjellsbehandling, eller på annen måte virker særlig begrensende på virksomheten. Håndboken viser også til at i mange saker har EF-domstolen allerede funnet at kravene ikke er forenlige med EF-traktaten artikkel 43, som tilsvarende EØS-avtalen artikkel 31.

Videre følger det av fortalen punkt 64 at for å etablere et reelt indre marked for tjenester, er det nødvendig å oppheve de restriksjoner på etableringsadgangen og fri bevegelse av tjenester som

fortsatt er nedfelt i lovgivningen i enkelte EØS-stater, og som er uforenlige med henholdsvis artikkel 43 og 49 i EF-traktaten (EØS-avtalen artikkel 31 og 36). Fortalen sier videre at restriksjonene som forbys bør oppheves systematisk så snart som mulig.

Artikkel 4 nr. 7 definerer krav som plikter, begrensninger, forbud eller vilkår som er fastsatt i EØS-statens lover eller forskrifter, eller som følger av rettspraksis, forvaltningspraksis, bransjeorganers regler eller kollektive regler som yrkessammenslutninger eller andre yrkesorganisasjoner har vedtatt i henhold til deres selvstendige juridiske beslutningsmyndighet. Regler fastsatt i tariffavtaler fremforhandlet av partene i arbeidslivet regnes ikke som et krav i henhold til direktivet.

Hva som utgjør et krav har sammenheng med hvem som er pliktsubjekt etter tjeneste- og etableringsreglene, altså hvilke organers beslutninger som kan rammes. Dette er sammenfallende med hvilke organer som er omfattet av definisjonen av ansvarlig myndighet i tjenstedirektivet. Se nærmere om dette i særmerknaden til lovforslaget § 5 bokstav g). Tjenstedirektivet gjør ingen endringer i hva som på bakgrunn av EF-domstolens og EFTA-domstolens praksis er gjeldende rett. Krav som er satt av staten omfattes. Med staten menes i denne sammenheng alle offentlige organer og alle organer som er gitt fullmakt til offentlig myndighetsutøvelse. Men også private kan være pliktsubjekt etter tjenestereguleringene. Etter EF-domstolens praksis kan krav satt av private som har til formål å gi kollektive bestemmelser komme inn under tjenestereguleringene, se for eksempel sak 36/74 Walrave, og for øyeblikket saker C-51/96 og C-191/97 Deliège. Dette er tiltak med et generelt eller kollektivt preg. EF-domstolen har anvendt reglene blant annet overfor den nederlandske advokatforeningens forbud mot kombinert revisor- og advokatvirksomhet, og de europeiske og nasjonale judoforbundene regler om deltakelse i stevner. Et viktig moment i vurderingen av om en beslutning eller regulering er et krav, er om den regulerer den reelle adgangen til eller utøvelsen av en økonomisk virksomhet, og om det for den aktuelle tjenesten er private og ikke offentlige myndigheter som faktisk regulerer dette.

Artikkel 14 nr. 1 forbyr krav som innebærer forskjellsbehandling, og som direkte eller indirekte er begrunnet i statsborgerskap, eller, når det gjelder selskaper, i etableringssted. Dette inkluderer særlig følgende:

- a) krav om statsborgerskap for tjenesteyteren, tjenesteyterens personale, personer som eier kapitalandeler eller medlemmene av tjenesteyterens ledelses- eller kontrollorganer.
- b) krav om at tjenesteyteren, tjenesteyterens per-

sonale, personer som eier kapitalandeler eller medlemmene av tjenesteyterens ledelses- eller kontrollorganer skal være bosatt i EØS-staten.

I fortalen punkt 65 vises det til at etableringsadgangen blant annet baserer seg på prinsippet om likebehandling, som medfører forbud ikke bare mot all forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet, men også all indirekte forskjellsbehandling av andre grunner, som kan gi samme resultat. Adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet i en EØS-stat, enten som hovedvirksomhet eller sekundær virksomhet, bør dermed ikke underlegges kriterier som etableringssted, bosted, hjemsted eller sted der tjenestevirksomheten hovedsakelig utføres. Det presiseres videre i fortalen punkt 65 at disse kriteriene imidlertid ikke skal omfatte krav om at en tjenesteyter, en av dennes ansatte eller en representant skal være tilstede under utøvelsen av virksomheten når dette er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Dessuten kan ikke en EØS-stat begrense selskapers rettslige handleevne eller retten til å være part i en retts sak dersom de er opprettet i samsvar med lovgivningen i en annen EØS-stat, hvor de har sin primære etablering. Fortalen punkt 65 sier også at en EØS-stat heller ikke kan gi noen fordeler til tjenesteytere som har en særlig nasjonal eller lokal sosioøkonomisk tilknytning. Videre kan ikke EØS-statene på grunn av tjenesteyterens etableringssted begrense tjenesteyterens frihet til å erverve, utnytte eller avhende rettigheter og varer eller å få tilgang til ulike former for kreditt eller lokaler, i den grad disse mulighetene letter adgangen til tjenesteyterens virksomhet eller en effektiv utøvelse av virksomheten.

Etter artikkel 14 nr. 2 kan EØS-statene ikke sette forbud mot å være etablert i mer enn én EØS-stat, eller å være oppført i registre eller være medlem av bransjeorganer eller yrkessammenslutninger i mer enn én EØS-stat.

Artikkel 14 nr. 3 forbyr EØS-statene å begrense tjenesteyterens frihet til å velge mellom en primær eller sekundær etablering, og særlig at tjenesteyteren plikter å ha sin primære etablering i EØS-staten, eller å begrense friheten til å velge mellom etablering i form av agentur, filial eller datterselskap. Hva som utgjør henholdsvis primær og sekundær etablering er omtalt nærmere under avsnitt 7.1.

Ifølge artikkel 14 nr. 4 kan EØS-staten ikke sette vilkår om gjensidighet med den EØS-staten hvor tjenesteyteren allerede er etablert, bortsett fra de krav om gjensidighet som er fastsatt i EØS-rettsakter vedrørende energi. Det fremgår av Kommisjonsens håndbok punkt 6.2.4 at det med gjensidighet

menes at en EØS-stat setter som vilkår for tilgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet i EØS-staten, at tjenesteyterens EØS-stat behandler tjenesteytere fra andre EØS-stater på samme måte. Håndboken viser til at et krav om gjensidighet generelt er uforenlig med ideen om et indre marked med grunnlag i prinsippet om likebehandling av alle næringsdrivende. Som eksempel på en sak hvor EF-domstolen har behandlet krav om gjensidighet, viser håndboken til sak C-131/01 Kommisjonen mot Italia, hvor italienske myndigheter kun tillot patentagenter som ikke var bosatt i Italia å registrere seg i det italienske registeret over patentagenter, dersom de var borgere av en stat som tillot registrering av italienske patentagenter på samme vilkår.

Det følger av artikkel 14 nr. 5 at EØS-statene ikke kan anvende en økonomisk prøving som vilkår for tillatelse i enkelttilfeller. En økonomisk prøving innebærer at det kan påvises et økonomisk behov eller en etterspørsel i markedet, eller det foretas en vurdering av de potensielle eller faktiske økonomiske virkninger av virksomheten. Det omfatter også en vurdering av virksomhetens egnethet i lys av de økonomiske målene som er satt av ansvarlig myndighet. Forbudet berører imidlertid ikke krav som ikke har økonomiske mål, men som er fastsatt ut fra tvingende allmenne hensyn.

Det presiseres også i fortalen punkt 66 at forbudet mot å anvende en økonomisk prøving som vilkår for å gi tillatelser skal omfatte økonomisk prøving i seg selv, og ikke krav som er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, som for eksempel vern av bymiljøet, sosialpolitikk og folkehelsen. Videre sies det i fortalen at forbudet ikke berører utøvelsen av fullmakter som er tillagt de myndigheter som har ansvar for anvendelsen av konkurranselovgevingen.

Når EØS-statene tildeler tillatelser eller treffer andre avgjørelser, kan de i henhold til artikkel 14 nr. 6 ikke kreve direkte eller indirekte medvirkning fra konkurrerende næringsdrivende, herunder i rådgivende organer. Forbudet gjelder ikke der bransjeorganer, yrkessammenslutninger eller andre organisasjoner selv opptrer som ansvarlig myndighet. Forbudet gjelder heller ikke samråd med organisasjoner som handelskamre eller partene i arbeidslivet om andre saker enn individuelle søknader om tillatelser, eller en offentlig høring.

Et eksempel på hva som kan omfattes av forbudet er om representanter for utelivet i en by skulle delta i avgjørelser om å tildele skjenkebevilling til nye aktører. Som det fremgår av bestemmelsen omfattes imidlertid ikke medvirkning i offentlige høringer. For eksempel omfattes det ikke av forbudet at Hotell- og restaurantforbundet er høringsin-

stans ved endringer i alkohollovens bestemmelser om skjenkebevilling.

I henhold til artikkel 14 nr. 7 kan EØS-statene ikke kreve at tjenesteyter stiller eller bidrar til en finansiell garanti eller tegner forsikring hos en tjenesteyter eller et organ som er etablert i EØS-staten. Det presiseres i fortalen punkt 67 at forbudet kun retter seg mot at garantien eller forsikringen må komme fra en finansinstitusjon etablert i den aktuelle EØS-staten. Artikkel 14 nr. 7 presiserer at EØS-statene kan kreve forsikring eller finansiell sikkerhet i seg selv, og stille krav om deltakelse i et kollektivt erstatningsfond, for eksempel for medlemmer av bransjeorganer eller yrkesorganisasjoner.

Artikkel 14 nr. 8 forbyr EØS-statene å pålegge tjenesteytere en plikt til å ha vært forhåndsregistrert i et gitt tidsrom i registre i EØS-staten, eller til tidligere å ha utøvd virksomheten der i en gitt periode.

Som det fremgår av fortalen punkt 64 vil de krav som oppregnes i artikkel 14 som forbudte krav, allerede være i strid med EF-traktaten artikkel 43. Artikkel 14 systematiserer, samler og stadfester derfor i stor grad den praksis som har vært fra EF-domstolen, med hensyn til hva slags krav som er i strid med EF-traktatens regler om etableringsretten. EØS-avtalen artikkel 31 tilsvarer EF-traktaten artikkel 43, og krav som er forbudte under EF-traktaten artikkel 43 vil også være forbudt under EØS-avtalen artikkel 31. Tjenestedirektivet gjør dermed ikke endringer i gjeldende rett på dette punktet. Ved å tydeliggjøre innholdet av rettspraksis vil det imidlertid være enklere for EØS-statene, andre pliktsubjekter og rettighetssubjektene for etableringsreglene å vite hvilke krav som utgjør forbudte begrensninger, og dermed vil det også kunne være enklere å håndheve rettighetene.

7.2.2.2 Høringsinstansenes syn

Arbeids- og inkluderingsdepartementet viser til høringsnotatets utkast til definisjon av «krav», som også inkluderer yrkessammenslutningers regler. Med «yrkessammenslutninger» forstås Arbeids- og inkluderingsdepartementet f.eks. en fagforening som organiserer arbeidstakere fra ett bestemt yrke. Arbeids- og inkluderingsdepartementet mener det er uklart hvilket innhold begrepet har i lovutkastet, og ber om at lovens definisjon av «krav» klargjøres. Videre mener Arbeids- og inkluderingsdepartementet at begrepet «kollektive avtaler» i lovutkastets definisjon av krav må erstattes med begrepet «tariffavtaler».

7.2.2.3 Departementets vurderinger

Alle departementene har foretatt en kartlegging av regelverket på sine ansvarsområder, og ikke avdekket noen krav som nevnt i artikkel 14. Det er derfor ikke behov for endringer i eksisterende lover som følge av tjenstedirektivets krav. For å sikre tjenesteyters rettigheter til ikke å bli utsatt for slike krav i fremtiden, eller for krav som er blitt oversatt i kartleggingen, er det etter departementets vurdering likevel nødvendig å gjennomføre bestemmelsen i artikkel 14 i lovs form.

Departementet er enig i at definisjonen av «krav» kan klargjøres, og har skrevet om definisjonen av «krav» i loven § 5 bokstav g og presisert innholdet i merknadene til bestemmelsen. Videre er begrepet «kollektive avtaler» i lovteksten endret til «tariffavtaler».

7.2.3 Krav underlagt evaluering

Ifølge artikkel 15 nr. 1 skal EØS-statene undersøke om det i deres rettsorden er fastsatt krav som omhandlet i listen i nr. 2, og skal sørge for at disse kravene er forenlige med vilkårene som er fastsatt i nr. 3. EØS-statene skal tilpasse sine lover og forskrifter slik at de er forenlige med disse vilkårene.

Etter artikkel 15 nr. 2 skal EØS-statene undersøke om deres rettsystem setter et eller flere av følgende krav som ikke innebærer forskjellsbehandling, som vilkår for adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet:

- kvantitative eller geografiske begrensninger, særlig i form av begrensninger som er fastsatt på grunnlag av folketallet eller en minste geografisk avstand mellom tjenesteytere,
- plikt for tjenesteyteren til å ha en bestemt juridisk form,
- krav som knytter seg til eierskap til selskapskapitalen,
- krav, med unntak av krav som gjelder spørsmål som omfattes av direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner, eller som er fastsatt i andre EØS-rettsakter, som forbeholder adgangen til en tjenestevirksomhet for bestemte tjenesteytere på grunn av virksomhetens særlige art,
- forbud mot å ha mer enn én etablering innenfor samme EØS-stat,
- krav om et minste antall ansatte,
- faste minstepriser og/eller høyeste priser som tjenesteyteren må overholde,
- plikt for tjenesteyteren til å yte andre bestemte tjenester sammen med sine egne tjenester.

I henhold til artikkel 15 nr. 3 skal EØS-statene kontrollere at kravene nevnt i nr. 2 oppfyller følgende vilkår:

- likebehandling: krav må verken direkte eller indirekte innebære forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet eller, når det gjelder selskaper, på grunnlag av beliggenheten til selskapets forretningskontor,
- nødvendighet: krav må være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
- forholdsmessighet: krav må være egnet til å sikre at det fastsatte målet nås, de må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for nå dette målet og det skal ikke være mulig å erstatte disse kravene med andre, mindre restriktive tiltak som gir samme resultat.

Disse vilkårene tilsvarer vilkårene for at EØS-statene kan opprettholde eller innføre tillatelsesordninger for å starte eller utøve tjenestevirksomhet, jf. direktivet artikkel 9 nr. 1, og det vises til omtalen av vilkårene under avsnitt 7.2.1 ovenfor. Vi viser også til definisjonen av tvingende allmenne hensyn, som også er omtalt under avsnitt 7.2.1.

EØS-avtalen artikkel 31 innebærer som nevnt under avsnitt 7.2.1 ikke bare et forbud mot forskjellsbehandling, men også et restriksjonsforbud. Selv om vilkårene for å starte eller utøve tjenestevirksomhet ikke forskjellsbehandler, kan de innebære restriksjoner i strid med artikkel 31. Tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 2 gjengir hvilke typer krav som kan falle inn under EØS-avtalen artikkel 31 om etableringsretten, og som derfor må vurderes nærmere av EØS-statene. Slike restriksjoner vil etter gjeldende rett være tillatt dersom de er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og er forholdsmessige. Tjenstedirektivet gjør ingen endringer i gjeldende rett med hensyn til hvilke krav som kan være forbudt, men pålegger EØS-statene en vurderings-, rapporterings- og meldeplikt. Rapporteringsplikten følger av tjenstedirektivet artikkel 39, som er omtalt under avsnitt 7.3. Meldeplikten følger av artikkel 15 nr. 7 som er nærmere omtalt nedenfor.

Ifølge artikkel 15 nr. 4 kommer bestemmelsene i nr. 1, 2 og 3 til anvendelse på lovgivning om tjenester av allmenn økonomisk interesse, bare i den utstrekning anvendelsen av disse bestemmelsene ikke rettslig eller faktisk hindrer tjenesteyterne i å utføre de særlige oppgavene som er tillagt dem.

Som tidligere nevnt under avsnitt 4.3.3 om offentlige tjenester kommer tjenstedirektivet, med unntak av reglene om rett til midlertidig tjenesteyting, til anvendelse på tjenester av allmenn økonomisk interesse som er konkurranseutsatt. I tillegg fremgår altså av denne bestemmelsen at reglene i

artikkel 15 nr. 1-3 gjelder med visse begrensninger for tjenester av allmenn økonomisk interesse. Dette gjenspeiler bestemmelsen i EØS-avtalen artikkel 59 nr. 2, som sier at reglene i traktaten gjelder for foretak som utfører tjenester av allmenn økonomisk interesse, i den utstrekning anvendelsen av disse reglene ikke rettslig eller faktisk hindrer dem i å utføre de særlige oppgaver som er tillagt dem. Hva som utgjør tjenester av allmenn økonomisk interesse, og hva som utgjør tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse som ikke omfattes av direktivet, er omtalt under avsnitt 4.3.3.

Ifølge artikkel 15 nr. 6 skal ikke medlemsstatene, etter 28. desember 2006, vedta nye krav av den typen som er listet opp i nr. 2, med mindre kravet oppfyller vilkårene i nr. 3. For EØS-EFTA-staten vil virkningstidspunktet være innlemmelse av tjenstedirektivet i EØS-avtalen. Artikkel 15 nr. 7 krever at EØS-EFTA-statene gir EFTAs overvåkingsorgan melding om eventuelle nye bestemmelser i lov eller forskrift som fastsetter slike krav som det er vist til i nr. 6, sammen med begrunnelsen for innføringen av slike krav. Medlemsstatene i EU skal gi tilsvarende melding til Kommisjonen. EFTAs overvåkingsorgan skal underrette øvrige EØS-EFTA-stater om slike meldinger, og underrette Kommisjonen som skal videresende informasjonen til medlemsstatene i EU. EFTAs overvåkingsorgan skal også videresende informasjon om meldinger fra medlemsstatene i EU, som EFTAs overvåkingsorgan skal motta fra Kommisjonen. Melding er ikke til hinder for at EØS-statene vedtar de aktuelle bestemmelsene.

Videre fremgår det av bestemmelsen at innen 3 måneder fra mottak av meldingen skal EFTAs overvåkingsorgan undersøke om de foreslåtte bestemmelsene er forenlige med EØS-retten. Der det er hensiktsmessig, skal EFTAs overvåkingsorgan anmode den aktuelle EØS-EFTA-staten om ikke å vedta kravene eller om å oppheve dem.

Ifølge tredje avsnitt i artikkel 15 nr. 7 vil meldingen av et utkast til nasjonal lov i overensstemmelse med direktiv 98/34/EF om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske regler, oppfylle meldingsplikten etter tjenstedirektivet. I henhold til artikkel 8 i direktiv 98/34/EF plikter EØS-EFTA-statene til å oversende alle forslag til tekniske regler til EFTAs overvåkingsorgan, og gi EFTAs overvåkingsorgan en kort melding om grunnene til at det er nødvendig å innføre en slik teknisk regel.

Artikkel 15 nr. 5 sier at i rapporten som er omtalt i artikkel 39 nr. 1 skal EØS-statene angi:

a) hvilke krav de har til hensikt å beholde og hvorfor de anser at disse kravene oppfyller vilkårene i nr. 3,

b) hvilke krav som er opphevet eller lempet på.

Tjenstedirektivets krav til rapportering av nasjonalt regelverk er nærmere behandlet under avsnitt 7.3. Artikkel 15 nr. 5 gir altså en enkeltstående rapporteringsplikt for krav som gjelder i EØS-statene pr. 28. desember 2009. Artikkel 15 nr. 7 gir EØS-statene en løpende plikt til å rapportere vedtakelse av nye regler dersom disse er av typen som er listet opp i artikkel 15 nr. 2.

7.2.3.1 Departementets vurderinger

Kravene som oppregnes i artikkel 15 nr. 2 er ikke automatisk forbudt, slik som kravene i artikkel 14. Oppregningen omfatter imidlertid krav som etter EF-domstolens og EFTA-domstolens praksis vil være i strid med etableringsretten, med mindre vilkårene om likebehandling, begrunnelse ut fra tvungne allmenne hensyn og forholdsmessighet er oppfylt. Idet bestemmelsen ikke gir klare rettigheter for tjenesteytere, men forplikter EØS-statene til en gjennomgang, vurdering og rapportering av eksisterende lover og forskrifter samt meldeplikt for senere lover og forskrifter, er det ikke nødvendig å gjennomføre bestemmelsen i loven her. Den anses heller ikke egnet til slik gjennomføring.

Artikkel 15 nr. 7 krever at EØS-EFTA-statene gir EFTAs overvåkingsorgan melding om eventuelle nye bestemmelser i lov eller forskrift som fastsetter slike krav som det er vist til i nr. 6, sammen med begrunnelsen for innføringen av slike krav. Ifølge tredje avsnitt i artikkel 15 nr. 7 vil meldingen av et utkast til nasjonal lov i overensstemmelse med direktiv 98/34/EF om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske regler, oppfylle meldingsplikten etter tjenstedirektivet. Direktiv 98/34/EF om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske regler er gjennomført i norsk rett i lov om europeisk meldeplikt for tekniske regler (EØS-høringsloven) av 17. desember 2004 nr. 101. Departementet foreslår derfor i loven her at det tas inn et nytt kapittel i EØS-høringsloven som lovfester meldeplikten etter artikkel 15 nr. 7. Forslag til endring av EØS-høringsloven følger av § 29 i lovforslaget her.

Departementene har innenfor sine ansvarsområder kartlagt eksisterende krav i norsk rett som faller inn under tjenstedirektivet artikkel 15, og hvorvidt vilkårene for å opprettholde kravet er tilstede, eller om kravet skal oppheves eller lempes på. Det er kun identifisert to slike krav i norsk rett. Det er et vilkår for inkassobevilling at eier med betydelig eierandel anses egnet til å drive foretaket i samsvar med lover og forskrifter, jf. inkassoloven

§ 5 første ledd bokstav b) og tredje ledd bokstav a). Dette kravet faller inn under tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 2 bokstav c). Videre følger det av domstoloven § 231 annet ledd at bare personer som utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskaps tjeneste, kan inneha eierandeler eller styreverv i advokatselskaper. Dette kravet faller inn under tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 2 bokstav b) og c). Kravene fremgår også av den vedlagte oversikten over kartlagte tillatelsesordninger og krav. Justis- og politidepartementet vurderer at vilkårene i tjenstedirektivet for å stille disse kravene er oppfylt, slik at kravene skal opprettholdes.

7.3 Rapportering av tillatelsesordninger og krav til etablerte tjenesteytere

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 9 nr. 2 må EØS-EFTA-statene, i en rapport som skal gis til EFTAs overvåkingsorgan etter artikkel 39 nr. 1 senest 28. desember 2009, identifisere hvilke tillatelsesordninger staten har. EUs medlemsstater skal rapportere sine tillatelsesordninger til Kommisjonen. For øvrig er rapporteringsplikten den samme for alle EØS-statene. EØS-statene må begrunne på hvilken måte hver enkelt tillatelsesordning oppfyller vilkårene i artikkel 9 nr. 1.

Dette innebærer altså at EØS-statene må lage en oversikt over alle tillatelsesordninger som eksisterer i den enkelte staten, og som faller inn under tjenstedirektivets virkeområde. Som det fremgår av definisjonen på tillatelsesordning i artikkel 4 nr. 6 omfatter dette alle krav om tillatelser, autorisasjoner, registrering med videre, som innebærer at tjenesteyter eller tjenestemottaker må få en uttrykkelig eller stilltiende avgjørelse fra ansvarlig myndighet for å starte eller utøve en tjenestevirksomhet. I rapporten må det også underbygges for hver tillatelsesordning at ordningen ikke forskjellsbehandler på grunnlag av nasjonalitet, at den er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og proporsjonal i forhold til målet som skal oppnås.

Det fremgår av fortalet punkt 58 at bakgrunnen for rapporteringen er å lette adgang til og utøvelse av tjenestevirksomhet. Rapporteringsplikten omfatter kun eksistensen av tillatelsesordninger og ikke kriteriene og vilkårene for å gi slik tillatelse. I fortalet punkt 54 fremgår det videre at prosessen med gjensidig vurdering, jf. artikkel 39 i tjenstedirektivet, vil gjøre det mulig å avgjøre på fellesskapsplan hvilke former for virksomhet som tillatelsesordninger bør oppheves for.

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 39 nr. 1

skal rapporten fra EØS-EFTA-statene også inneholde en oversikt over krav som faller inn under artikkel 15 nr. 2 og artikkel 25. Det samme gjelder rapportene fra EUs medlemsstater til Kommisjonen. Artikkel 15 er nærmere behandlet i avsnitt 7.2.3, mens artikkel 25 er behandlet i avsnitt 6.4. Kommisjonen skal i henhold til artikkel 39 nr. 2 videresende medlemsstatenes rapporter til medlemsstatene og til EFTAs overvåkingsorgan. EFTAs overvåkingsorgan skal i henhold til artikkel 39 nr. 2 videresende rapporten fra en EØS-EFTA-stat til alle EØS-EFTA-statene og til Kommisjonen for videre sending til EUs medlemsstater. Alle EØS-statene kan gi kommentarer til hver av rapportene innen 6 måneder. I denne perioden skal Kommisjonen og EFTAs overvåkingsorgan også konsultere interesserte parter om disse rapportene. Kommisjonen og EFTAs overvåkingsorgan skal utveksle kommentarer fra EØS-EFTA-statene og medlemsstatene. Rapportene og kommentarene fra medlemsstatene skal deretter presenteres for den regulatoriske komiteen som er nevnt i artikkel 40 nr. 1, jf. artikkel 39 nr. 3. EØS-EFTA-statene kan også presentere sine rapporter og kommentarer for komiteen. Komiteen kan komme med kommentarer til rapporten og kommentarene. Deretter skal Kommisjonen innen 28. desember 2010 presentere en oppsummeringsrapport til Europaparlamentet i henhold til artikkel 39 nr. 4.

Kommisjonen har utarbeidet et system som gjør det mulig å rapportere tillatelsesordninger og krav elektronisk. Det er lagt opp til at EØS-EFTA-statene skal kunne bruke samme system. Det er valgfritt om en stat vil benytte seg av det elektroniske rapporteringssystemet. Formålet med elektronisk rapportering er imidlertid at rapporteringen skal skje så effektivt som mulig. I tillegg vil dette sikre at rapporteringen fra hver av EØS-statene skjer på samme måte, noe som vil lette evalueringsprosessen etter artikkel 39 nr. 2. De fleste EØS-statene, med unntak av Tyskland, har tilkjennegitt at de ønsker å benytte seg av elektronisk rapportering gjennom dette systemet.

Hvert departement har kartlagt hvilke tillatelsesordninger i norsk rett som faller inn under tjenstedirektivet artikkel 9, og om disse oppfyller vilkårene i tjenstedirektivet artikkel 9. Departementene har også kartlagt krav som faller inn under artikkel 15 nr. 2 og artikkel 25. Hvilke tillatelsesordninger og krav som er kartlagt følger av vedlegg til proposisjonen. Det er i forbindelse med denne kartleggingen ikke identifisert behov for noen endringer i eksisterende tillatelsesordninger eller krav som følge av tjenstedirektivet.

8 Midlertidig tjenesteyting

8.1 Begrepet midlertidig tjenesteyting

Oppbyggingen av tjenstedirektivet bygger på EØS-avtalens system med skille mellom regler om etablering og regler om grenseoverskridende tjenesteytelser, også kalt midlertidige tjenesteytelser. Skillet mellom etableringssituasjoner og tilfeller av grenseoverskridende tjenesteyting har betydning for hvilken EØS-stats rett som kommer til anvendelse på tjenesteyteren. Dersom tjenesteyteren ikke kan regnes som etablert i den EØS-staten der tjenesten ytes, kommer reglene om midlertidige tjenester til anvendelse. Med etableringsstat menes den staten der tjenesteyteren er registrert som foretak. Med vertsstat menes den staten der tjenesteyteren tilbyr sine tjenester, men hvor vedkommende ikke er etablert, se avsnitt 7.1.

Reglene om grenseoverskridende tjenesteyting i EØS-avtalen får anvendelse på tre forskjellige forhold. Det første er der ytelsen i seg selv er grensekryssende. Dette vil typisk være en konsulenttjeneste eller arkitekttjeneste, der det kun er tjenesten eller sluttproduktet som krysser grenser, ikke fysiske personer. Det andre forholdet er der tjenesteyteren fysisk begir seg til en annen medlemsstat for å yte tjenesten i det som da kalles vertsstaten. I henhold til praksis fra EF- og EFTA-domstolen omfatter EØS-avtalen også en tredje situasjon, der tjenestemottakeren begir seg til tjenesteyterens etableringsstat for å motta tjenesten der, for eksempel hos en urmaker eller en eiendomsmeidler.

8.2 Oppbygging av reglene i tjenstedirektivet kapittel 4

Det legges til grunn at tjenstedirektivet kapittel 4 omfatter alle de tre tilfellene av midlertidige tjenesteytelser som er omtalt avsnitt 8.1. Kapittel 4 er delt i to avsnitt, der avsnitt 1 omhandler friheten for en tjenesteyter til å yte tjenester og unntak fra dette, mens avsnitt 2 omhandler tjenestemottakeres rettigheter.

Avsnitt 1, og for alle praktiske formål – artikkel 16 nr. 1 – omfatter etter ordlyden krav som rettes

direkte mot tjenesteyteren, samt krav som indirekte utgjør en restriksjon på adgangen til å yte tjenester. Artikkel 16 nr. 2 bokstav g) inneholder imidlertid en referanse til artikkel 19, noe som tilsier at også tjenesteyter kan påberope seg begrensninger i tjenestemottakers rettigheter som brudd på tjenesteyters rettigheter. På den annen side angår avsnitt 2 kun krav som retter seg mot tjenestemottakeren. Bakgrunnen beskrives i fortalen punkt 92, som sier at begrensninger av retten til å yte tjenester ikke bare kan oppstå fra krav som rettes mot tjenesteyteren, men også fra krav som rettes mot tjenestemottakere. Avsnitt 2 er altså rettighetsbestemmelser som kun kan påberopes av tjenestemottaker. Bestemmelsene har i tillegg et noe snevrere anvendelsesområde enn tjenesteyterens rettigheter, se avsnitt 8.5.1.

8.3 Retten til å yte tjenester

Tjenstedirektivet artikkel 16 regulerer EØS-statenes muligheter til å stille krav til tjenesteyter og tjenesteytelser når det gjelder tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat. I prinsippet krever ikke artikkel 16 at lovgivning som stiller krav til tjenesteytere endres, kun at den ikke kommer til anvendelse for tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat dersom kravene ikke oppfyller vilkårene i artikkel 16. Tjenstedirektivet artikkel 16 vil altså ikke være til hinder for at tjenesteytere etablert i Norge fortsatt underlegges vilkår som ikke kan gjøres gjeldende overfor tjenesteytere fra andre land. Besøkende tjenesteytere må på den andre siden forholde seg til regler i sin etableringsstat som ikke vedkommer tjenesteytere etablert i Norge.

Artikkel 16 er ikke til hinder for at EØS-statene iverksetter tiltak for å hindre misbruk av rettigheter i det indre markedet. Som påpekt i fortalen punkt 79 er dette fastslått ved flere anledninger i rettspraksis. Tiltak for å hindre misbruk av indre markedsrettigheter skal imidlertid kun anvendes i særlige situasjoner, og misbruk av rettighetene må påvises fra sak til sak.

8.3.1 Høringsnotatet

8.3.1.1 Prinsippet om rett til å yte tjenester

Utgangspunktet for artikkel 16 nr. 1 første og annet ledd er at en tjenesteyter har rett til å yte tjenester i andre EØS-stater enn etableringsstaten. Artikkel 16 nr. 1 tredje ledd åpner for begrensninger i denne retten. Artikkel 16 nr. 1 første ledd sier at EØS-statene skal respektere tjenesteyteres rett til å yte tjenester i en annen EØS-stat enn etableringsstaten. Artikkel 16 nr. 1 annet ledd sier at vertsstaten skal sikre fri adgang til og fri utøvelse av en tjenestevirksomhet på sitt territorium. Første og annet ledd sammenholdt ser ut til å stadfeste prinsippet i EØS-avtalen 36, som forbyr restriksjoner på friheten til å yte tjenester i en annen EØS-stat enn etableringsstaten.

Det kan diskuteres hvorvidt ordlyden i artikkel 16 nr. 1 første og annet ledd går lengre enn EØS-avtalen artikkel 36. Rettspraksis indikerer at det kan være forskjeller i EØS-statenes adgang til å stille krav til tjenesteyteren når det gjelder adgang til en virksomhet på den ene siden, og utøvelse av virksomheten på den andre siden. Dette skillet er fremhevet i litteraturen, og det har vært hevdet at det for tjenesteyting gjelder et restriksjonsforbud for tilgang til markedet, mens det kun gjelder et forbud mot forskjellsbehandling for utøvelse av tjenestevirksomhet (Sejersted m.fl. EØS-rett, 2. utgave Universitetsforlaget 2004 s. 438-448). Restriksjonsforbudet vil i denne sammenhengen innebære at ethvert tiltak som gjør tjenesteyting mellom to EØS-stater vanskeligere enn tjenesteyting innenfor én EØS-stat fanges opp av EØS-avtalen artikkel 36. Et forbud mot forskjellsbehandling vil kun fange opp tiltak som direkte eller indirekte forskjellsbehandler tjenesteytere fra andre EØS-stater. At det eksisterer et markant skille er imidlertid ikke sikkert. Det har vært hevdet at domstolene ser ut til å bevege seg i retning av at EF-traktaten artikkel 49 (tilsvarende EØS-avtalen artikkel 36) også har et restriksjonsforbud når det gjelder utøvelse av tjenestevirksomhet (Cathrine Barnard, *The Four Freedoms*, 1. utgave, Oxford 2004 s.361). Andre igjen har diskutert et mulig rent restriksjonsforbud uten å gjøre et skille mellom adgang til og utøvelse av en tjenestevirksomhet (Craig & de Burca *EU Law*, 3. utgave, Oxford 2003 s. 819-823).

Tjenestedirektivet artikkel 16 skiller ikke mellom adgang til og utøvelse av en tjenestevirksomhet. Det som sagt kan diskuteres hvorvidt dette er ment å være en reell endring i forhold til gjeldende EØS-rett, etter ordlyden inneholder artikkel 16 et rent restriksjonsforbud, og ikke bare et forbud mot

forskjellsbehandling, for de tjenestene som er omfattet av bestemmelsen.

8.3.1.2 Unntak for bestemte krav

I henhold til artikkel 16 nr. 1 tredje ledd skal EØS-statene ikke gjøre adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet innen sitt territorium avhengig av oppfyllelse av krav som ikke respekterer de tre prinsippene som er nevnt i tredje ledd bokstavene a) til c). Dette innebærer at alle krav som gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter som er etablert i en annen EØS-stat, og som angår adgang til en tjenestevirksomhet eller utøvelsen av denne, må oppfylle disse kriteriene. For en nærmere omtale av hva som regnes som «krav», se avsnitt 7.2.2 og merknad til lovforslagets § 5 bokstav g).

Krav til likebehandling

Krav til tjenesteytere må for det første tilfredsstille prinsippet om likebehandling. Prinsippet innebærer at et krav verken direkte eller indirekte kan innebære forskjellsbehandling med hensyn til tjenesteyters statsborgerskap, bosted eller etableringsstat.

Sammenlignet med gjeldende EØS-rett innebærer kravet om likebehandling en formell innskrenking av hva slags krav som kan gjøres gjeldende overfor tjenesteytere fra andre EØS-stater. I henhold til EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 33 kan tiltak som forskjellsbehandler statsborgere eller foretak fra andre EØS-stater opprettholdes dersom de er fastsatt ved lov eller forskrift og begrunnet i hensynet til offentlig orden, sikkerhet eller folkehelsen. I henhold til tjenestedirektivet artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav a) kan tjenesteytere fra andre EØS-stater ikke forskjellsbehandles, uansett begrunnelse. Likebehandlingskravet i artikkel 16 innebærer altså et absolutt forbud mot forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet.

Den reelle forskjellen mellom artikkel 16 og EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 33 på dette området er trolig ikke stor. EF- og EFTA-domstolen tolker hensynene som kan begrunne forskjellsbehandling snevert, og ethvert tiltak underkastes i tillegg en proporsjonalitetsvurdering.

Hensyn som kan begrunne et krav

Tjenestedirektivet artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav b) krever at en restriksjon på grenseoverskridende tjenesteyting skal respektere prinsippet om nødvendighet. Dette innebærer at krav som gjøres gjeldende overfor tjenesteytere fra andre EØS-sta-

ter må være nødvendig for å sikre hensynet til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern. Det er for denne bestemmelsen grunn til å påpeke to momenter før det foretas en nærmere vurdering av innholdet i de tillatte hensynene.

For det første kan det se ut som om bestemmelsen introduserer et nytt prinsipp om nødvendighet. Kravet om nødvendighet hører normalt inn under vurderingen av om et tiltak tilfredsstillende proporsjonalitetsprinsippet i EØS-avtalen. Proporsjonalitetsprinsippet innebærer et krav om forholdsmessighet mellom restriksjonene og det formålet som skal oppnås. Kravet er todelt. For det første må det vurderes om det aktuelle tiltaket er egnet til å fremme hensynet det er begrunnet i. Det må altså være en tilstrekkelig nær sammenheng mellom tiltaket og hensynet som ligger bak det. For det andre må tiltaket være nødvendig. I nødvendighetskravet ligger at tiltaket ikke må være mer restriktivt på handelen mellom EØS-statene enn det som er nødvendig for å oppnå formålet, og at det ikke må ha en urimelig effekt for den som det retter seg mot. Ut fra ordlyden i bokstav b) og sammenhengen i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd, ser det ut til at prinsippet om nødvendighet ikke inneholder mer enn et krav om at et tiltak må være begrunnet i et av hensynene som er nevnt i samme bestemmelse. Formuleringen om at nødvendighet er et prinsipp synes derfor å være overflødig. For det første gir ikke ordlyden noen indikasjon på at det skal foretas en streng nødvendighetsvurdering under artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav b). Det sies kun at kravet må være begrunnet i et av de nevnte hensynene. For det andre ligger det allerede en nødvendighetsvurdering i kravet til proporsjonalitet. Se nærmere om proporsjonalitetsprinsippet nedenfor.

Det andre momentet er de hensyn det er tillatt å legge vekt på for å kunne begrunne en handelsrestriksjon. I henhold til EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 33 kan direkte forskjellsbehandling av tjenesteytere fra andre EØS-stater opprettholdes dersom det er begrunnet i hensynet til offentlig orden, sikkerhet eller folkehelsen. Etter rettspraksis kan tiltak som innebærer indirekte forskjellsbehandling eller gjør det vanskeligere eller mindre attraktivt å yte tjenester opprettholdes dersom de er begrunnet i et tvingende, allment hensyn. Listen over slike hensyn er ikke uttømmende, se blant annet tjenestedirektivet artikkel 4 nr. 8. I tjenestedirektivet artikkel 16 er hensynene som kan begrunne en restriksjon begrenset til offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen og miljøvern. Sammenlignet med gjeldende EØS-rett innebærer derfor artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav b) en innskrenkning av de hensyn det er tillatt å legge vekt på for å begrun-

ne en restriksjon på grenseoverskridende tjenesteyting.

I EØS-retten tilsvarende begrepet offentlig orden det engelske public policy, og det franske ordre public. Begrepet anvendes i EØS-avtalen artikkel 39 jf. artikkel 33. Innholdet i begrepet er utviklet gjennom rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen, og endres ikke med tjenestedirektivet. Det er i utgangspunktet opp til EØS-statene å bestemme hva som omfattes av begrepet, men domstolene har tolket begrepet nokså strengt, og det skal mye til før generelle eller individuelle tiltak som begrenser handel med varer eller tjenester anses å falle inn under dette unntaket. Det må likevel kunne legges til grunn at EØS-statene har et visst handlingsrom til å avgjøre hva som utgjør offentlig orden i lys av nasjonale behov og verdier.

Det finnes lite rettspraksis om bruk av unntaksmuligheten for tiltak begrunnet i offentlig orden under reglene om fri bevegelighet for tjenesteytere. Dette skyldes i stor utstrekning at en tjenesteyter i EØS-retten (og også tjenestedirektivet) alltid er en juridisk person, altså et foretak i en eller annen form. De fleste sakene knyttet til bruk av dette begrepet har omhandlet saker mot fysiske personer, gjerne utvisningssaker. De samme tilfellene kan tenkes for tjenesteyteres ansatte. Det finnes imidlertid noen få eksempler på tiltak overfor tjenesteytere som er vurdert i henhold til unntaksmuligheten som ligger i begrepet offentlig orden. Domstolene har anerkjent at blant annet behovet for å bekjempe svindel og korrupsjon kan rettferdiggjøre unntak. I tillegg nevner tjenestedirektivet i fortalen punkt 41 at begrepet omfatter spørsmål knyttet til menneskeverd, beskyttelse av mindreårige og utsatte voksne samt dyrs velferd. Myndighetene som iverksetter et tiltak med begrunnelse i hensynet til offentlig orden, må godtgjøre at tjenesteytere som tiltaket retter seg mot, utgjør en reell og alvorlig trussel mot en grunnleggende samfunnsinteresse.

Begrepet offentlig sikkerhet tilsvarende det engelske public security. Også her kreves det at tiltaket gjelder en reell og alvorlig trussel mot en grunnleggende samfunnsinteresse. Blant annet har EF-domstolen anerkjent at et lands tilgang til råolje og tiltak for å hindre store havneulykker kan begrunnes i hensynet til offentlig sikkerhet. Innholdet i begrepet folkehelsen er ikke spesifikt definert av EF-domstolen, men relevant rettspraksis tyder på at også her må det foreligge en reell og alvorlig trussel. Det springende punktet vil ikke være om det foreligger en trussel mot folks helse. Dette kan i de fleste tilfeller fastslås på relativ objektiv basis. Det avgjørende vil da være om myndigheten kan godtgjøre at det valgte tiltaket er nødvendig for å be-

skytte folkehelsen, sett opp mot akseptabelt risikonivå. Dette er imidlertid en vurdering som faller inn under proporsjonalitetskravet.

Begrepet miljøvern er ikke definert på samme måte som de tre andre hensynene i artikkel 16 som kan begrunne restriksjoner på friheten til å yte tjenester. Rettspraksis gir mange eksempler på tiltak som kan begrunnes i hensynet til miljøet, der det avgjørende ikke er innholdet i begrepet, men om tiltaket som begrunnes i miljøhensyn er proporsjonalt, dvs. nødvendig og egnet for å oppnå formålet med tiltaket.

Proporsjonalitetsvurdering

Artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav c) sier at krav som gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat må respektere proporsjonalitetsprinsippet. Proporsjonalitetsprinsippet er et grunnleggende EØS-rettslig prinsipp som gjelder for alle de fire frihetene, herunder både etableringsretten og fri bevegelighet for tjenester. Prinsippet er utviklet gjennom rettspraksis, og kommer også til uttrykk i EF-traktaten artikkel 5, som sier at fellesskapsrettsakter ikke skal gå lengre enn det som er nødvendig for å oppnå formålet. Proporsjonalitetsprinsippet er ikke nedfelt i EØS-avtalen på samme måte, men det følger av EØS-avtalen artikkel 6 at prinsippet må innfortolkes i EØS-avtalens regler om de fire friheter på samme måte som under EF-traktaten. I tjenstedirektivet kommer proporsjonalitetsprinsippet til uttrykk i blant annet artikkel 16 nr. 1 bokstav c). Prinsippet innebærer et krav om forholdsmessighet mellom restriksjonene og det formålet som skal oppnås. Kravet er todelt. For det første må det vurderes om det aktuelle tiltaket er egnet til å fremme hensynet det er begrunnet i. Det må altså være en tilstrekkelig nær sammenheng mellom tiltaket og hensynet som ligger bak det. For det andre må tiltaket være nødvendig. I nødvendighetskravet ligger at tiltaket ikke må være mer restriktivt på samhandelen mellom EØS-statene enn det som er nødvendig for å oppnå formålet, og at det ikke må ha en urimelig effekt for den som det retter seg mot.

Proporsjonalitetsprinsippet anvendes i enhver vurdering av om et nasjonalt tiltak er i overensstemmelse med EØS-rettens regler om fri bevegelighet for varer, tjenester, kapital og personer. Det finnes derfor en stor mengde rettspraksis som omhandler proporsjonalitetsprinsippet og hvordan dette skal forstås. Sentrale saker er blant annet sak 11/70 Internationale Handelsgesellschaft [1970] ECR 1125, sak 33/74 Van Binsbergen [1974] ECR 1299, sak 44/79 Hauer v. Land Rheinland-Pfalz

[1979] ECR 3727, sak 132/80 United Foods [1981] ECR 995, sak 331/88 Fedesa [1990] ECR I-4023, sak C-473/98 Toolex Alpha AB [2000] ECR I-5681, sak C-353/99 Council v. Hautala [2001] ECR I-7657 og sak C-390/99 Canal Digital [2002] ECR I-607. Proporsjonalitetsprinsippet er også utførlig beskrevet i juridisk litteratur, se for eksempel Cathrine Barnard, *The substantive law of the EU*, Oxford University Press 2004, s. 78-82 og s. 112-117, Craig & de Burca, *EU Law – text, cases and materials*, Third edition, Oxford University Press 2003 s. 371-379, og Steiner, Woods & Twigg-Flesner, *EU Law*, ninth edition, Oxford University Press 2006 s. 51 og 128-130. Se også avsnitt 7.2.1.

8.3.1.3 Presumpsjon for motstrid med prinsippet om rett til å yte tjenester

Tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 2 inneholder en liste over krav som ikke kan stilles overfor tjenesteytere som yter tjenester på midlertidig basis. Det tilsynelatende absolutte forbudet i nr. 2 er imidlertid modifisert av artikkel 16 nr. 3. Artikkel 16 nr. 3 sier at vertsstaten kan stille krav til en tjenestevirksomhet dersom disse kravene er begrunnet i offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern, og dessuten er i samsvar med nr. 1. Rekkefølgen av bestemmelsene i artikkel 16 tilsier at nr. 3 gir mulighet for unntak fra forbudene i nr. 2. Vilkåret er at kravene er i overensstemmelse med artikkel 16 nr. 1. Dette innebærer i praksis at unntaksadgangen i artikkel 16 nr. 1 gjelder for hele bestemmelsens virkeområde, også de tilfeller som er listet opp i artikkel 16 nr. 2. Listen i artikkel 16 nr. 2 er altså ikke absolutte forbud. På denne bakgrunn kan det stilles spørsmål ved om artikkel 16 nr. 2 har noen reell rettslig betydning. Kommisjonen skriver i håndboken om implementering av tjenstedirektivet avsnitt 7.1.3.4 at det er en sterk presumpsjon for at tiltakene beskrevet i artikkel 16 nr. 2 ikke kan opprettholdes selv om de begrunnes i de hensyn som er nevnt i artikkel 16 nr. 3, fordi EF- og EFTA-domstolen i en rekke saker har sagt at slike krav ikke er forholdsmessige, og derfor ikke forenlig med EØS-avtalen artikkel 36. Uttalelsen understreker imidlertid at det er mulig å bruke artikkel 16 nr. 3 for å kunne rettferdiggjøre slike krav som er nevnt i artikkel 16 nr. 2.

Artikkel 16 nr. 3 presiserer også at vertsstaten ikke er forhindret fra å anvende sine arbeidsrettslige regler. Dette omfatter også bestemmelser i tariffavtaler. Arbeidsrett og tariffavtaler blir ikke berørt av tjenstedirektivet, jf. artikkel 1 nr. 6 og nr. 7, se avsnitt 4.3.6. Artikkel 16 nr. 3 siste punktum har derfor preg av å være en påminnelse om tjenstedirektivet.

rektivets virkeområde, og ikke en bestemmelse med reell selvstendig betydning.

Ordlyden i artikkel 16 nr. 3 indikerer at bestemmelsen kun gjelder der tjenesteyteren fysisk begir seg til en annen EØS-stat enn der tjenesteyteren er etablert, for å yte tjenester. Sammenhengen i artikkel 16 indikerer imidlertid at bestemmelsen har et videre anvendelsesområde, og at unntaksadgangen i artikkel 16 nr. 3 gjelder for alle tilfeller som faller inn under artikkel 16. Denne forståelsen gir artikkel 16 en mer helhetlig struktur enn ordlyden tilsier, og er derfor lagt til grunn av departementet.

Pålegg om etablering

Artikkel 16 nr. 2 bokstav a) sier at EØS-statene ikke kan pålegge tjenesteytere å etablere seg i den EØS-staten der tjenesten ytes. Det foreligger altså en presumpsjon for at et pålegg om etablering er en restriksjon på tjenesteyterens rett til fri bevegelse i det indre marked, i strid med tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1.

Pålegg om tillatelse

Artikkel 16 nr. 2 bokstav b) sier at vertsstaten ikke kan kreve at en tjenesteyter fra en annen EØS-stat må ha tillatelse fra ansvarlig myndighet i vertsstaten for å yte den bestemte tjenesten. Dette omfatter også innføring i et register eller registrering hos et bransjeorgan eller en yrkessammenslutning i medlemsstaten. Regelen omfatter ikke krav om tillatelse som er fastsatt i henhold til tjenstedirektivet eller i henhold til andre ordninger hjemlet i EØS-retten. Det foreligger altså en presumpsjon for at et krav om tillatelse er en restriksjon på tjenesteyterens rett til fri bevegelse i det indre marked, i strid med tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1.

Tilgang til nødvendig infrastruktur

Artikkel 16 nr. 2 bokstav c) inneholder en presumpsjon for at en tjenesteyter ikke kan forbyes å opprette nødvendig infrastruktur i vertsstaten, typisk kontorer som tjenesteyteren trenger for å kunne yte de aktuelle tjenestene. Bestemmelsen synes å være i samsvar med rettspraksis, se sak C-55/94, Gebhart premiss 39.

Særlige kontraktsarrangementer

Artikkel 16 nr. 2 bokstav d) inneholder en presumpsjon for at særlige kontraktsarrangementer mellom tjenesteyter og tjenestemottaker som kan forhindre eller begrense selvstendig næringsdri-

vendes mulighet til å yte tjenester, er i strid med prinsippet om rett til å yte tjenester i tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1. Bestemmelsen omfatter regler som forhindrer at to selvstendige parter inngår en avtale om levering av en tjeneste. Et eksempel er avgjørelsen i sak C-398/95 mot Hellas, der en regel som innebar at turistguider måtte være ansatt utgjorde en ulovlig restriksjon fordi den hindret turistguider i å operere som selvstendig næringsdrivende, og dermed som tjenesteytere.

Forbud mot særlige identitetsbevis

Tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 2 e) inneholder en presumpsjon for at krav om et særlig identitetsbevis utstedt av ansvarlig myndighet i vertsstaten som vilkår for å utføre en bestemt tjeneste, er i strid med prinsippet om rett til å yte tjenester i tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1. I sak C-355/98 mot Belgia ble det sagt at krav om særlige ID-kort for ansatte i private sikkerhetsforetak kan være en uforholdsmessig restriksjon. Et generelt krav om at tjenesteyter, og vedkommendes ansatte, er i besittelse av offisielle identitetsbevis vil i utgangspunktet være tillatt.

Bruk av utstyr

Artikkel 16 nr. 2 bokstav f) inneholder en presumpsjon for at krav til bruk av utstyr og redskap som utgjør en integrert del av tjenesteytelsen, er i strid med prinsippet om rett til å yte tjenester i tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1, med mindre disse kravene er nødvendige for å vareta hensynet til sikkerhet og miljø på arbeidsplassen. Generelt er krav som angår arbeidsmiljø eksplisitt unntatt fra direktivet jf. artikkel 1 nr. 6. Direktivets fortale punkt 80 og 81 forklarer nærmere hva som ligger i artikkel 16 nr. 2 bokstav f). Her understrekes at bestemmelsen ikke er til hinder for at det stilles krav til varer som forbrukes under prosessen, varer som overleveres kunden eller som blir en del av det ferdige produktet. Utgangspunktet og hovedregel er at tjenesteyter kan medbringe sin egen «verktøykasse», altså verktøy, maskiner, arbeidsklær etc.

Restriksjoner på adgangen til å motta tjenester

Artikkel 16 nr. 2 bokstav g) inneholder en presumpsjon for at restriksjoner på adgangen til å yte tjenester som er omtalt i artikkel 19, er i strid med prinsippet om rett til å yte tjenester i tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1. Artikkel 19 forbyr begrensninger på adgangen til å motta tjenester. Det kan diskuteres hvilken betydning artikkel 16 nr. 2 bokstav

g) har ut over artikkel 19. Bestemmelsen har utgangspunkt i rettspraksis, der det er lagt til grunn at restriksjonsforbudet i EØS-avtalen artikkel 36 også omfatter tiltak i tjenestemottakers hjemland som gjør det vanskeligere eller mindre attraktivt å motta tjenester i utlandet eller fra utenlandske tjenesteytere. Den grunnleggende dommen i denne sammenheng er sakene 286/82 og 26/83 Luisi og Carbone, som gjaldt italienske valuta-regler.

Systemet i tjenstedirektivet kapittel 4 tilsier imidlertid at artikkel 16 nr. 2 bokstav er en påminnelse om at også tjenesteytere kan påberope seg at krav som rettes mot tjenestemottaker er i strid med retten til å yte tjenester. Artikkel 19 er en rettighetsbestemmelse for tjenestemottakere, og kan ikke påberopes av tjenesteytere. Det vises ellers til avsnitt 8.2, og omtalen av tjenestemottakers rettigheter i avsnitt 8.5.1.

8.3.1.4 Kartlegging av endringer i norsk rett

Departementene har kartlagt hvilke krav på deres ansvarsområde i norsk rett som faller inn under tjenstedirektivet artikkel 16, og om disse oppfyller vilkårene i bestemmelsen. Nedenfor gjennomgås innspillene.

Inkassolovgivningen

Justis- og politidepartementet mener at to vilkår i inkassoloven § 4 første ledd isolert sett er i strid med kravene i tjenstedirektivet artikkel 16. Det legges imidlertid til grunn at krav om inkassobevilling og krav til midlertidig inkassovirksomhet ikke omfattes av tjenstedirektivet artikkel 16, jf. unntaket i artikkel 17 nr. 6 for tjenesteytelser som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner. Det er ved Ot.prp. nr. 18 (2007-2008) vedtatt et nytt § 4 femte ledd i inkassoloven, som gir hjemmel til å fastsette forskrift med regler om midlertidig inkassovirksomhet. Disse reglene er tatt inn i forskrift 14. juli 1989 nr. 562 til inkassoloven mm. (inkassoforskriften) for å gjennomføre europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner.

Eiendomsmeglingsloven

Finansdepartementet utelukker ikke at artikkel 16 vil medføre behov for enkelte endringer i regelverket for eiendomsmeglingstjenester for så vidt gjelder krav om fast forretningssted i eiendomsmeglingsloven § 2-5 og krav om tillatelse til å drive eien-

domsmegling etter eiendomsmeglingsloven § 2-1 ved besøkende tjenestevirksomhet.

Registreringsforskriften for el-sikkerhet

Ifølge forskrift 22. november 2002 nr. 1323 om registrering av virksomheter som prosjekterer, utfører og vedlikeholder elektriske anlegg, plikter virksomheter som prosjekterer, utfører, reparerer og vedlikeholder elektriske anlegg å registrere seg hos Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap. Informasjonen som direktoratet mottar, inngår i en database som gir etaten en totaloversikt over relevante virksomheter som opererer på det norske markedet. Formålet med forskriften er å bidra til forsvarlig el-sikkerhet gjennom krav om registrering av installatører, og derigjennom legge til rette for et hensiktsmessig tilsyn. Det er følgelig sikkerhetsmessige hensyn; opplysninger om hvor den enkelte virksomhet befinner seg og om dens ansatte, til bruk i tilsynssammenheng, som begrunner forskriftens bestemmelser. Registreringen er kostnadsfri, og utgjør således ingen hindring for tjenestetjenesteytere.

Tjenstedirektivets art. 16 nr. 3 jf. nr. 1 tredje ledd bokstav b) gir medlemsstatene adgang til å stille særskilte krav av hensyn til den offentlige sikkerhet, slik ovennevnte registreringsforskrift har som formål. Justis- og politidepartementet mener at registreringsforskriften omfattes av disse unntaksbestemmelsene, og at justeringer i forskriften dermed ikke er nødvendig.

Anskaffelsesforskriften

Det har vært stilt spørsmål ved hvorvidt klausuler som nevnt i anskaffelsesforskriften § 3-11 (4) kan være i strid med tjenstedirektivet artikkel 16, da særlig presumpsjonen for motstrid for særlige kontraktsarrangementer i artikkel 16 nr. 2 bokstav d). En utredning som Fafø har gjort på oppdrag fra Nærings- og handelsdepartementet, konkluderer med at anskaffelsesforskriften trolig er i strid med EØS-retten, og at dette klargjøres gjennom tjenstedirektivet.

Etter Fornyings- og administrasjonsdepartementets vurdering innebærer ikke tjenstedirektivet en endring av betydning for vurderingen av om forskrift om offentlige anskaffelser § 3-11 fjerde ledd er i strid med EØS-avtalen. Gjennomføring av tjenstedirektivet har derfor ikke konsekvenser for forskriften om offentlige anskaffelser.

Byggforskriften

Det har vært stilt spørsmål ved om byggforskriftens krav om at faglig leder i et byggefirma må være ansatt i firmaet, og ikke kan leies inn som selvstendig kontraktør, og en ordning om sentral godkjenning i samme forskrift, er i strid med artikkel 16 nr. 2 bokstav d). På dette punktet har ikke Kommunal- og regionaldepartementet konkludert.

Identitetskort

Det har vært diskutert hvorvidt motstridspresumpsjonen i artikkel 16 nr. 2 bokstav e) kan omfatte kravet i forskrift 30. mars 2007 om identitetskort (id-kort) på bygge- og anleggsplasser som stiller krav til ID-kort for arbeidstakere på byggeplasser. Etter forskriftens § 1 er formålet med denne ordningen å ivareta sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- og anleggsplasser. Reglene på dette området faller saklig sett innenfor utsendingsdirektivet, jf. dets artikkel 3 nr. 1 bokstav e). Arbeids- og inkluderingsdepartementet legger til grunn at ID-kortforskriftens regler vil falle utenfor tjenstedirektivets virkeområde, jf. unntaket for arbeidsretten i artikkel 1 nr. 6.

8.3.2 Høringsinstansenes innspill

Kun *Brønnøysundregistrene* meldte om at tjenstedirektivet artikkel 16 kunne medføre konkrete konsekvenser for norsk rett ut over det som var beskrevet i høringsnotatet. *Brønnøysundregistrene* uttaler:

«Tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 2 a) foreskriver at medlemsstatene ikke kan begrense friheten til å yte grenseoverskridende tjenester ved å pålegge yteren en plikt til å få «godkjenning fra vedkommende myndighet i medlemsstaten, herunder registrering i et register.[...]»

For utenlandske tjenesteytere som driver midlertidig næringsvirksomhet i Norge vil registreringsplikt i Enhetsregisteret oppstå på grunnlag av registreringsplikt i tilknyttet register. Ettersom enhetsregisterloven ikke pålegger noen å registrere seg bare i Enhetsregisteret, antar vi at det er de tilknyttede registres regelverk som må vurderes opp mot tjenstedirektivets artikkel 16 nr. 2 a).

Utenlandske foretak som driver næringsvirksomhet her i landet eller på norsk kontinentalsokkel har registreringsplikt i Foretaksregisteret, jf. foretaksregisterloven § 2-1 annet ledd. Vi antar at registreringsplikten vil være i strid med tjenstedirektivets artikkel 16 nr. 2 a).»

Flere høringsinstanser har uttalt seg om behovet for å gjennomføre artikkel 16 ved lov.

Justis- og politidepartementet uttaler:

«[...] Det følger klart av rettspraksis at direktivbestemmelser som knytter seg til privates rettigheter, skal gjennomføres på en måte som «guarantee the full application of the directive in a sufficiently clear and precise manner so that, where the directive is intended to create rights for individuals, the persons concerned can ascertain the full extent of their rights». (Sak 363/85, Kommisjonen mot Italia).

Tilsvarende vurdering må foretas for forbudet mot vilkår som nevnt i artikkel 16 nr. 2, som bygger på rettspraksis knyttet til den grunnleggende retten til fri bevegelighet av tjenester i EF-traktaten artikkel 49, jf. EØS-avtalen artikkel 36.

Det kan i tillegg tenkes at en lovfesting vil være nødvendig for å innskrenke kompetanse i henhold til generelle forskrifts- eller enkeltvedtakshjemler samt den generelle forvaltningsrettslige vilkårlæren, i den grad kompetansegrunnlagene åpner for å stille krav i strid med direktivet. Som sitatet over viser, er det et grunnleggende krav til gjennomføringen av direktivbestemmelser som direkte eller indirekte tilstår private rettigheter, at deres informasjonsbehov skal dekkes. Selv om kompetansen etter en vid hjemmelsbestemmelse benyttes i tråd med direktivet, trenger ikke dette være tilstrekkelig. I tillegg skal gjennomføringen ivareta privates rettssikkerhet. Det skal være mulig å få rettigheter etter direktivet håndhevet ved nasjonale domstoler. At direktivet etterleves under utøving av fritt skjønn, vil ikke tilfredsstille kravet til rettssikkerhet ettersom domstolen bare i begrenset utstrekning kan overprøve det frie skjønn.

Skrankene som ligger i tjenstedirektivet, bygger i stor utstrekning på rettspraksis, og mange av rettighetene vil kunne utledes direkte av de grunnleggende frihetene i EØS-avtalen. Det er derfor ikke sikkert at hensynet til rettssikkerhet har like stor tyngde for gjennomføringen av tjenstedirektivet som ellers. På den andre siden vil kravene til gjennomføring være skjerpet på områder som gjelder grunnleggende friheter på det indre markedet.

Et annet moment i vurdering av om bestemmelsen må gjennomføres i lovverket, er at forbudet i artikkel 16 gjelder «requirement» knyttet til tjenesteutøvelse. I artikkel 4 nr. 7 er begrepet definert som: «any obligation, prohibition, condition or limit provided for in the laws, regulations or administrative provisions of the Member States or in consequence of case-law, administrative practice, the rules of professional bodies, or the collective rules of professional as-

sociations or other professional organisations, adopted in the exercise of their legal autonomy; rules laid down in collective agreements negotiated by the social partners shall not as such be seen as requirements within the meaning of this Directive»

Forbudet dekker med andre ord mer enn lovgivning i tradisjonell forstand. Fordi artikkel 16 også vil dekke regler i yrkesorganisasjoner mv., altså andre private rettssubjekter, kan dette trekke i retning av at bestemmelsen må gjennomføres.»

Oslo Studenter mot EU uttaler:

«Videre vil vi stille spørsmålsteget ved høringsbrevets konklusjon om at kampen mot sosial dumping ikke settes tilbake av direktivet, men snarere gir flere verktøy for dette. I direktivets artikkel 16.3 gis myndighetene lov til å stille krav ovenfor utenlandske tjenesteytere på bakgrunn av bare fire hensyn: offentlig sikkerhet, offentlig orden, folkehelse og beskyttelse av miljø. Viktige tiltak mot sosial dumping som krav til innsyn og autorisasjon, antikontraktorklausuler og krav om norske lønns- og arbeidsvilkår i offentlige anbud, gjøres derimot ulovlig.»

Rød ungdom mener at tjenstedirektivet inneholder et opprinnelseslandsprinsipp som går ut på at et foretak må følge de lover og regler som gjelder i det landet hovedkontoret ligger, også når de yter tjenester i en annen EØS-stat. Rød Ungdom mener at dette innebærer at et foretak med hovedkontor i Litauen som yter en tjeneste på midlertidig basis i Norge, ikke trenger å forholde seg til norske regler for arbeidstid, arbeidsmiljø, ansettelse og lønn.

AUF mener at tjenstedirektivet innskrenker EØS-statenes reguleringskompetanse når det gjelder midlertidig tjenesteyting, ved at det begrenser antall hensyn som kan begrunne restriksjoner på adgangen til å yte tjenester. *AUF* mener det er umulig å avklare i detalj hva som ligger i direktivet før EF-domstolen har avsagt dommer om direktivet, og at Norge derfor bør vente med å ta direktivet inn i EØS-avtalen.

Nei til EU viser til at forbrukervern er blant hensynene som ikke kan begrunne restriksjoner på retten til å yte grenseoverskridende tjenester etter tjenstedirektivet artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav b). *Nei til EU* mener at henvisningen til EØS-statenes forbrukerlovgivning i artikkel 3 slår fast at nasjonale regler er underordnet EØS-retten. *Nei til EU* uttaler videre at:

«Et tjenestemarked med flere – og ofte utenlandske – tilbydere vil i seg selv være mer

uoversiktlig for forbrukerne. Særlig direktivets eksplisitte forbud mot nasjonale krav om at tjenesteytere må etablere et forretningssted i landet (art. 16 nr. 2a) gjør forbrukernes kontakt med tjenesteytere og klageadgang i etterkant langt vanskeligere.»

Nei til EU mener at utredningen Tjenstedirektivet og forbrukerrettigheter fra advokatfirmaet Wikborg Rein (februar 2008) bekrefter flere av deres kritiske poenger. *Nei til EU* viser til at Wikborg Rein konkluderer med at inkassoloven og eieningsmeglingsloven vil måtte endres når det gjelder besøkende tjenesteytere. *Nei til EU* mener at konklusjonen i høringsnotatet om at utenrettslig inkasso faller utenfor artikkel 16 på grunn av unntaket i artikkel 17 nr. 6 er «en dårlig begrunnet skråsikkerhet i høringsnotatet.»

8.3.3 Departementets vurderinger

Gjennomføring av artikkel 16

Tjenstedirektivet artikkel 16 nr 1. første og andre ledd slår fast retten for tjenesteytere til å yte tjenester i en annen EØS-stat enn den de er etablert i. Retten til å yte tjenester på midlertidig basis følger av EØS-avtalen artikkel 36, og gjelder derfor som norsk lov, jf. EØS-loven § 1. Etter departementets vurdering er det derfor ikke strengt nødvendig å duplisere denne retten i en egen lovbestemmelse. I høringsnotatet ble det foreslått at loven kun gjenspeiler tjenstedirektivets bestemmelser om hvilke restriksjoner som kan oppstilles på denne retten samt unntaket fra dette, siden dette er de reelle endringene i forhold til EØS-avtalens generelle bestemmelser. Departementet ba om innspill fra høringsinstansene om hvilken løsning som vil være å foretrekke, samt en begrunnelse for denne løsningen.

Det kom ikke inn forslag til konkrete løsninger i høringen. Justis- og politidepartementet diskuterer i sin uttalelse hvorvidt det i det hele tatt er nødvendig å gjennomføre artikkel 16 lovs form. Som påpekt av Justis- og politidepartementet kan lovfesting være nødvendig for å innskrenke kompetanse i henhold til generelle forskrifts- eller enkeltvedtaks-hjemler samt den generelle forvaltningsrettslige vilkårlæren, i den grad kompetansegrunnlagene åpner for å stille krav i strid med direktivet. Det er videre et grunnleggende krav til gjennomføringen av direktivbestemmelser som direkte eller indirekte tilstår private rettigheter, at deres informasjonsbehov skal dekkes. I tillegg skal gjennomføringen ivareta privates rettssikkerhet. Det skal være mulig å få rettigheter etter direktivet håndhevet ved nasjonale domstoler. At direktivet etterlevs under ut-

øving av fritt skjønn, vil ikke tilfredsstille kravet til rettssikkerhet ettersom domstolen bare i begrenset utstrekning kan overprøve det frie skjønn. Et annet moment er at forbudet i artikkel 16 gjelder «krav», som i henhold til artikkel 4 nr. 7 dekker mer enn lovgivning i tradisjonell forstand, herunder regler i yrkesorganisasjoner mv., altså andre private rettssubjekter. Dette taler for at bestemmelsen må gjennomføres.

Departementet mener at høringsnotatets utkast til gjennomføring av tjenstedirektivet artikkel 16 i all hovedsak bør videreføres i forslaget til tjenesteloven. Av hensyn til en helhetlig utforming av paragrafen og informasjon til brukerne, foreslår departementet at det tas inn en bestemmelse som uttrykkelig gjenspeiler retten til å yte tjenester i Norge for tjenesteytere som er etablert i en annen EØS-stat. Høringsnotatets utkast til gjennomføring av artikkel 16 nr. 1 tredje ledd videreføres med noen språklige endringer.

Valg av gjennomføringsmåte støtter seg først og fremst på det faktum at tjenstedirektivet artikkel 16 ikke krever at EØS-statene endrer lovgivningen som gjelder adgang til eller utøvelse av en tjenestevirksomhet. Direktivet krever kun at krav som ikke oppfyller kriteriene i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd ikke kommer til anvendelse. Dersom artikkel 16 gjennomføres som et statisk krav til alle lovbestemmelser som kan få anvendelse på utenlandske tjenesteytere, går gjennomføringen for langt. Dersom artikkel 16 gjennomføres ved å konstatere at den foranlediger et visst antall endringer i norsk rett, kan tjenesteytere gå glipp av en sentral rettighet som følger av direktivet. Departementet mener at den valgte gjennomføringsmetoden gir rom for ansvarlig myndighet til å beholde eksisterende krav til tjenesteytere, samtidig som den gir tjenesteytere fra andre EØS-stater en rett til ikke å bli stilt overfor krav som ikke oppfyller kriteriene i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd. Når det gjelder behovet for gjennomføring av artikkel 16 nr. 2 og nr. 3 vises det til redegjørelsen i avsnitt 8.3.1.3.

Vurdering av andre innspill

Noen høringsinstanser har påpekt at tjenstedirektivet artikkel 16 inneholder 4 hensyn som kan begrunne begrensninger i retten til å yte tjenester, mens i henhold EØS-avtalens generelle bestemmelser kan EØS-statene begrunne begrensninger i denne retten i en rekke tvingende allmenn hensyn. Spesielt påpekes det av noen høringsinstanser at dette vil ha negative konsekvenser for forbrukere og for arbeidet mot sosial dumping.

Når det gjelder arbeidet mot sosial dumping, er

forholdet til arbeidsretten, tariffavtaler og retten til arbeidskamp redegjort for i avsnitt 4.3.6. Departementet nøyer seg her med å konstatere at unntakene som gjelder for direktivet som helhet også gjelder for artikkel 16.

Det er riktig at hensynet til forbrukere ikke er et hensyn som kan brukes for å begrunne en begrensning i retten til å yte tjenester i artikkel 16. Det er imidlertid presisert i artikkel 3 og artikkel 17 nr. 15 at direktivet ikke kommer til anvendelse på regler om internasjonal privatrett, altså EØS-statenes regler om valg av jurisdiksjon og hvilken stats lov som kommer til anvendelse på et privatrettslig forhold. Dette innebærer at tjenstedirektivet ikke får anvendelse på regler om forbrukerkjøp, typisk forbrukerkjøpsloven eller håndverkertjenesteloven. Dette støttes av utredningen som Wikborg Rein Advokatfirma har gjort for Nærings- og handelsdepartementet.

Når det gjelder Justis- og politidepartementets konklusjon om at krav til inkassovirksomhet er utenfor artikkel 16 fordi det faller inn under unntaket i artikkel 17 nr. 6 om midlertidig tjenesteyting for lovregulerte yrker som omfattes av yrkeskvalifikasjonsdirektivet, gir ikke høringsinnspillene grunnlag for å revurdere dette standpunktet.

8.4 Unntak fra prinsippet om rett til å yte tjenester

Tjenstedirektivet artikkel 17 gir anvisning på generelle unntak fra artikkel 16. For forhold som er unntatt i henhold til artikkel 17, og som ikke er regulert i annen EØS-rett, kommer EØS-avtalen artikkel 36 til 39 til anvendelse på tjenestevirksomheten. Artikkel 17 gjør på flere områder unntak for saker som reguleres av annen EØS-rett. Det følger av artikkel 3 nr. 1 at dersom annen sekundær EØS-rett gir andre løsninger enn tjenstedirektivet, skal slik spesiallovgivning gå foran. I tillegg gir artikkel 18 adgang til å gjøre unntak fra artikkel 16 i særlige tilfeller for å iver sette sikkerhetstiltak overfor en bestemt tjenesteyter.

8.4.1 Tjenester av allmenn økonomisk interesse

Artikkel 17 nr. 1 bestemmer at artikkel 16 ikke kommer til anvendelse på tjenester av allmenn økonomisk interesse som ytes midlertidig i en annen EØS-stat enn etableringsstaten. For en nærmere omtale av dette begrepet, se avsnitt 4.3.3. Bestemmelsen har en generell form, og listen i artikkel 17 nr. 1 bokstav a) til e) er eksempler og ikke en ut-

tømmende oppramsing av unntatte tjenestesektorer. Unntaket gjelder derfor for alle tjenester som i en EØS-stat regnes for å være av allmenn økonomisk interesse.

Dersom en tjeneste ligger innenfor sektorene som er angitt i bokstav a) til e), men ikke kan regnes som en tjeneste av allmenn økonomisk interesse, er tjenesten ikke unntatt fra virkeområdet til artikkel 16. Dette følger av at listen er eksempler på tjenester som er unntatt i egenskap av å være en tjeneste av allmenn økonomisk interesse. Dette er påpekt i Kommisjonens håndbok punkt 7.1.4. Som følge av unntaket i artikkel 17 nr. 1 vil tjenesteytere fra en annen EØS-stat som ønsker å tilby en tjeneste av allmenn økonomisk interesse, ikke kunne påberope seg tjenstedirektivet artikkel 16 i EØS-staten der tjenesten ytes, eller gjennomføringsbestemmelsen i nasjonal rett. De resterende reglene i direktivet får imidlertid anvendelse. Dersom en slik tjeneste ytes på midlertidig basis, reguleres forholdet av EØS-avtalen artiklene 36 til 39. Dette innebærer at for tjenester av allmenn økonomisk interesse som ytes på midlertidig basis i Norge av en tjenesteyter fra en annen EØS-stat, vil rettstilstanden avhenge av den til enhver tid rådende tolkning av bestemmelsene i EØS-avtalen om midlertidig tjenesteyting, slik situasjonen er i dag.

Unntaket for tjenester av allmenn økonomisk interesse innebærer i praksis at artikkel 16 ikke kommer til anvendelse for de offentlige eller offentlig finansierte tjenestene som omfattes av tjenstedirektivet. Unntaket i direktivet artikkel 17 nr. 1 viser til tjenester av allmenn økonomisk interesse som ytes i en annen EØS-stat. Fordi artikkel 17 gjør unntak for adgangen til å yte tjenester i artikkel 16, og denne gjelder tjenesteytere fra annen EØS-stat, må det legges til grunn at unntaket gjelder for regulering av tjenester av allmenn økonomisk interesse i reguleringsstaten der tjenesten ytes av tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat. I Norge vil dette innebære at regulering av tjenester av allmenn økonomisk interesse ikke påvirkes av tjenstedirektivet artikkel 16. Slik regulering kan i henhold til unntaket gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat, uavhengig av hvordan samme tjenesteytelse er regulert eller definert i tjenesteyterens etableringsstat. For eksempel kan det tenkes at avfallshåndtering i en norsk kommune er forbeholdt et kommunalt foretak, eller kun én tjenesteyter som blir valgt i henhold til regelverket for offentlige anskaffelser. En tjenesteyter fra en annen EØS-stat har da ikke krav på å få levere en slik tjeneste i tillegg til kommunen eller foretaket som har vunnet anbudskonkurranse, selv om det skulle være tilfelle i etableringsstaten. Det beror på en kon-

kret vurdering for hver enkelt EØS-stat om tjenesten anses å være av allmenn økonomisk interesse. Ikke-økonomiske tjenester av allmenn interesse, faller utenfor loven etter § 2 første ledd. For en nærmere omtale av begrepet allmenn økonomisk interesse, se direktivets fortale punkt 70 og generell omtale av begrepet i avsnitt 4.3.3.

Posttjenester

I henhold til artikkel 17 nr. 1 bokstav a) kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på tjenester innenfor postsektoren som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 97/67/EF av 15. desember 1997 om felles regler for utvikling av det indre marked av posttjenester og forbedring av tjenestekvaliteten. Henvisningen i tjenstedirektivet er til det gjeldende postdirektivet, som løp ut i slutten av 2008. Etter Samferdselsdepartementets vurdering tilsier imidlertid formuleringen i fortalen punkt 58 i det nye postdirektivet, europaparlaments- og rådsdirektiv 2008/6/EF, at posttjenester fullt ut er unntatt fra virkeområdet til tjenstedirektivet, se avsnitt 4.3.10.

Elektrisitets- og gass tjenester

I henhold til artikkel 17 nr. 1 bokstav b) kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på tjenester innenfor elektrisitetssektoren som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/54/EF av 26. juni 2003 om felles regler for det indre marked for elektrisitet (eldirektiv II). I henhold til artikkel 17 nr. 1 bokstav c) kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på tjenester innenfor gassektoren som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/55/EF av 26. juni 2003 om felles regler for det indre marked for naturgass (gassmarkedsdirektiv II).

Unntakene innebærer at tjenstedirektivets regler om midlertidig tjenesteyting ikke kommer til anvendelse på tjenester av allmenn økonomisk interesse som faller inn under eldirektiv II og gassmarkedsdirektiv II. Det er dermed ikke sagt at de øvrige bestemmelsene i tjenstedirektivet får anvendelse på energisektoren. Etter forrangsbestemmelsen i tjenstedirektivets artikkel 3 nr. 1, jf. artikkel 9 nr. 3, vil særskilt sektorregulering i el- og gassdirektivene gå foran tjenstedirektivet ved eventuell motstrid.

Distribuering av vann

I henhold til artikkel 17 nr. 1 bokstav d) kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på tjenester som gjelder distribuering og levering av vann, samt tjenester som gjelder spillvann. Unntaket gjelder for alle

forhold ved de tjenestene som er nevnt, forutsatt at tjenesten anses som en tjeneste av allmenn økonomisk interesse.

Avfallsbehandling

I henhold til artikkel 17 nr. 1 bokstav d) kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på avfallsbehandlings-tjenester. Unntaket gjelder for alle forhold ved de tjenestene som er nevnt, forutsatt at tjenesten anses som en tjeneste av allmenn økonomisk interesse.

Gjennomføring

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket for tjenester av allmenn økonomisk interesse i § 8 annet ledd bokstav a). Unntaket ble der gjort generelt, uten opplisting av eksemplene i tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 1. Eksemplene er ikke nødvendige for innholdet i unntaket, og kan like gjerne nevnes i særmerknadene til gjennomføringsbestemmelsen. I forslaget til tjenesteloven videreføres denne løsningen i § 17 bokstav a).

8.4.2 Spesifikke unntak

8.4.2.1 Utsending av arbeidstakere

I henhold til artikkel 17 nr. 2 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som omfattes av europa-parlaments- og rådsdirektiv 96/71/EF om utsending av arbeidstakere i forbindelse med tjenesteyting (utsendingsdirektivet). Utsendingsdirektivet har forrang foran tjenestedirektivet, jf. artikkel 3 nr. 1 bokstav a). Det må derfor være klart at denne bestemmelsen i artikkel 17 ikke innebærer at noen bestemmelser i tjenestedirektivets kapittel IV skal ha anvendelse på utsendingsdirektivets område. Bestemmelsen i artikkel 17 nr. 2 innskrenker heller ikke på noen annen måte rekkevidden av den generelle unntaksbestemmelsen i artikkel 3 nr. 1 bokstav a).

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket for saker som omfattes av utsendingsdirektivet i § 8 annet ledd bokstav b). Dette var ikke strengt nødvendig, da forrangsbestemmelsen i artikkel 3 også var foreslått gjennomført. Unntaket ble tatt med av informasjonshensyn. Ekspisitt referanse til direktiver er imidlertid ikke er i overensstemmelse med tradisjonell lovteknikk. Unntaket vil derfor videreføres i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd, som gir hjemmel til å gi forskrifter som beskriver nærmere unntak fra § 16 for de bestemmelsene i tjenestedirektivet artikkel 17 som in-

neholder referanser til konkrete EØS-rettsakter, se avnitt 8.4.2.15.

8.4.2.2 Personopplysninger

I henhold til artikkel 17 nr. 3 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som omfattes av europa-parlaments- og rådsdirektiv 95/46/EF av 24. oktober 1995 om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b). Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.3 Advokattjenester

I henhold til artikkel 17 nr. 4 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som omfattes av rådsdirektiv 77/249/EØF av 22. mars 1977 med henblikk på å lette den faktiske gjennomføring av advokaters adgang til å yte tjenester. Unntaket gjelder kun forhold som er regulert i direktiv 77/249/EØF, ikke advokattjenester som helhet. Artikkel 16 får dermed ikke anvendelse på tjenester som krever advokat- eller rettshjelpsbevilling, såfremt forholdet reguleres av direktiv 77/249/EØF.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b). Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.4 Rettslig inkasso

I henhold til artikkel 17 nr. 5 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på rettslig inkasso, altså virksomhet som innebærer innkreving av gjeld gjennom domstolene. Unntaket omfatter innkreving av gjeld som krever tvangsgrunnlag gjennom avgjørelser av domstolene, herunder skifteretten og namsretten. Unntaket dekker ikke gjeldsinnkrevingstjenester som ikke er gjenstand for domstolsbehandling, som for eksempel kreditorforetaks generelle innkrevingsvirksomhet, dvs. utenrettslig inkasso. Jus-tis- og politidepartementet legger til grunn at krav om inkassobevilling og krav til midlertidig inkasso-virksomhet for utenrettslig inkasso ikke omfattes av tjenestedirektivet artikkel 16, jf. unntaket i artikkel 17 nr. 6, se avsnitt 8.4.2.4.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjen-

nomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav c). Unntaket videreføres i forslaget til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav d).

8.4.2.5 Yrkeskvalifikasjoner og tilknyttede krav

I henhold til artikkel 17 nr. 6 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som omfattes av del II i europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner, samt krav i EØS-staten der tjenesten ytes som reserverer en virksomhet for et bestemt yrke.

Krav som forbeholder en virksomhet for et bestemt yrke

Unntaket i artikkel 17 nr. 6 siste alternativ gjelder for krav som i seg selv reserverer en bestemt tjenestevirksomhet for et bestemt yrke, ikke for tjenestevirksomheten som sådan. Dersom for eksempel rettslig rådgivning i EØS-stat A er reservert for advokater, kan ikke en person fra EØS-stat B som ikke er kvalifisert som advokat i EØS-stat A støtte seg på artikkel 16 for å kreve tilgang til tjenestevirksomheten.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav d). Unntaket videreføres i forslaget til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav c).

Yrkeskvalifikasjonsdirektivet

Det første unntaket gjelder grenseoverskridende tjenesteyting for yrker som omfattes av yrkeskvalifikasjonsdirektivet. Yrkeskvalifikasjonsdirektivet har i avdeling II artiklene 5 til 9 egne bestemmelser om grenseoverskridende tjenesteyting for lovregulerte yrker. Dette innebærer at krav til yrkeskvalifikasjoner, redegjørelser og dokumentasjon i samsvar med reglene i yrkeskvalifikasjonsdirektivet avdeling II fritt kan stilles overfor tjenesteytere som yter tjenester i en annen EØS-stat enn den de etablert i. Artikkel 16 begrenser imidlertid adgangen til å oppstille krav eller begrensninger utover dem som kan oppstilles i medhold av yrkeskvalifikasjonsdirektivet avdeling II.

Unntaket innebærer at artikkel 16 om retten til å yte tjenester på midlertidig basis ikke gjelder for lovregulerte yrker som er omfattet av yrkeskvalifikasjonsdirektivet. Det er i denne sammenheng verd å merke seg at definisjonen av et lovregulert yrke i yrkeskvalifikasjonsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav a) er «en yrkesvirksomhet eller gruppe av yrkesvirksomheter, der adgang til yrket, utøvelse av yrket eller en eller flere av formene for utøvelse

av yrket er underlagt, direkte eller indirekte i henhold til lover eller forskrifter, et krav om besittelse av særlige yrkeskvalifikasjoner; særlig bruk av en yrkestittel som er begrenset av lover eller forskrifter til innehavere av en gitt faglig kvalifikasjon, utgjør en form for utøvelse.» I tillegg sier annet punktum i bokstav a) at «I tilfeller der første punktum i denne definisjonen ikke kommer til anvendelse, skal et yrke som omhandlet i nr. 2 behandles som et lovregulert yrke». Artikkel 3 nr. 2 bokstav a) sier at «Et yrke praktisert av medlemmene av en yrkes sammenslutning eller -organisasjon på listen i vedlegg I skal behandles som et lovregulert yrke». Virkeområdet for artikkel 16 bestemmes derfor av yrkeskvalifikasjonsdirektivet når det gjelder lovregulerte yrker.

Det er grunn til å påpeke at unntaket vil gjelde for alle yrker som er omfattet av yrkeskvalifikasjonsdirektivet avdeling II, og ikke kun for de tilfeller der et yrke er lovregulert i Norge. Det er eksempler på at yrker er gjenstand for omfattende regulering i andre EØS-stater, som for eksempel arkitektyrket, mens dette yrket ikke er lovregulert i Norge. For slike yrker vil gjennomføringsbestemmelsen for artikkel 16 ikke komme til anvendelse. Retten til å yte tjenester på midlertidig basis følger da av yrkeskvalifikasjonsdirektivet og tilhørende gjennomføringslovgivning, supplert med de generelle bestemmelsene i EØS-avtalen.

Unntaket for lovregulerte yrker var i høringsnotatet foreslått gjennomført i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b, med en referanse til yrkeskvalifikasjonsdirektivet. Eksplicit referanse til direktiver er imidlertid ikke i overensstemmelse med tradisjonell lovteknikk. Det har derfor vært vurdert om unntaket bør videreføres i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd, som gir hjemmel til å gi forskrifter som beskriver nærmere unntak fra § 16 for de bestemmelsene i tjenstedirektivet artikkel 17 som inneholder referanser til konkrete EØS-rettsakter. Departementet mener imidlertid at det av informasjonshensyn her er nødvendig med et eget unntak. I motsetning til de andre unntakene i artikkel 17 som refererer til direktivet, gjelder unntaket for lovregulerte yrker for alle forhold vedrørende grenseoverskridende tjenesteyting for de tjenesteyterne unntaket gjelder. Departementet foreslår derfor at unntaket videreføres i § 17 første ledd bokstav b), med en supplerende forskrift som tar inn en eksplisitt referanse til yrkeskvalifikasjonsdirektivet avdeling II.

Inkassovirksomhet

Ettersom inkasso i Norge er en regulert virksomhet som omfattes av yrkeskvalifikasjonsdirektivet, tilsier behovet for et minimum av kontroll med kvalifikasjonene også for midlertidig inkassovirksomhet at yrkeskvalifikasjonsdirektivet kapittel II gis anvendelse fremfor de alminnelige reglene i tjenstedirektivet kapittel IV. Justis- og politidepartementet legger derfor til grunn at reglene for midlertidig inkassovirksomhet ved gjennomføring av yrkeskvalifikasjonsdirektivet kapittel II, omfatter alle tilfeller av midlertidig grenseoverskridende inkassovirksomhet og dermed utelukker anvendelsen av tjenstedirektivet artikkel 16 for slik virksomhet, jf. artikkel 17 nr. 6.

Eiendomsmeglingsvirksomhet

Finansdepartementet legger til grunn at kvalifikasjonskravene i eiendomsmeglingsloven kan opprettholdes overfor besøkende tjenesteytere, da slike krav faller inn under unntaket i direktivets artikkel 17. nr. 6, som viser til bestemmelsene i yrkeskvalifikasjonsdirektivet. Dette innebærer at krav til yrkeskvalifikasjoner, redegjørelser og dokumentasjon i samsvar med reglene i yrkeskvalifikasjonsdirektivet kapittel II kan stilles overfor besøkende tjenesteytere.

8.4.2.6 Samordningsregler for trygd

I henhold til artikkel 17 nr. 7 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som omfattes av rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 om samordningsregler for trygd. Unntaket gjelder kun for forhold som reguleres i forordning 1408/71, ikke trygdelovgivningen som helhet. Imidlertid er trygdelovgivningen unntatt fra virkeområdet til tjenstedirektivet i sin helhet, jf. artikkel 1 nr. 6 siste punktum.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b). Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.7 Fri bevegelighet for personer

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 17 nr. 8 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på saker som angår forvaltningsmessige regler vedrørende fri bevegelighet av personer og deres bosted som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2004/38/EF.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b. Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.8 Oppholdstillatelse for tredjelandsborgere

I henhold til artikkel 17 nr. 9 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på EØS-statenes mulighet til å kreve visum eller oppholdstillatelse for ikke-EØS-borgere som flytter fra en EØS-stat til en annen i sammenheng med tjenesteytingen. Unntaket gjelder kun for tredjelandsborgere som ikke omfattes av den gjensidige godkjenningsordningen i artikkel 21 i Konvensjonen som gjennomfører Schengen-avtalen av 14. juni 1985 om gradvis opphevelse av grensek kontroll ved felles grenser. Artikkel 16 kommer heller ikke til anvendelse på EØS-statenes mulighet til å kreve at tredjelandsborgere ved eller etter innreise melder seg for ansvarlig myndighet i den EØS-staten der tjenesten ytes.

Bestemmelsen medfører at krav til visum, oppholdstillatelse eller meldeplikt for tjenesteytere som er statsborgere i land utenfor EØS, som følger av Norges forpliktelser etter Schengen-konvensjonen, kan opprettholdes. Unntaket innebærer også at tilsvarende krav kan gjøres gjeldende overfor tredjelandsborgere som ikke omfattes av Schengen-konvensjonen, herunder tredjelandsborgere som flytter direkte fra en stat som ikke er part i Schengen-konvensjonen, eller tredjelandsborgere som skal være i Norge i mer enn tre måneder. For eksempel vil krav om visum fortsatt kunne gjøres gjeldende overfor ukrainske ansatte i et polsk entreprenørfirma som tar med seg de ansatte for å gjennomføre et tidsavgrenset tjenesteoppdrag i Norge.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav f). Bestemmelsen foreslås videreført i forslag til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav e).

8.4.2.9 Avfallstransporttjenester

I henhold til artikkel 17 nr. 10 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på forhold innen avfallstransporttjenester som reguleres av rådsforordning (EØF) nr. 259/93 om overvåking og kontroll av avfallstransport innenfor, inn i og ut av Det europeiske fellesskap. Forordningen ble opphevet ved forordning (EF) nr. 1013/2006 om eksport av avfall artikkel 61 nr. 1. Av samme artikkel nr. 2 fremgår det at henvisninger til forordning (EØF) nr. 259/93

skal forstås som henvisning til forordning (EF) nr. 1013/2006.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav b). Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.10 *Immaterielle rettigheter*

I henhold til artikkel 17 nr. 11 kommer artikkel 16 ikke til anvendelse på opphavsrett og beslektede rettigheter eller industriell eiendomsrett. Artikkel 16 kommer heller ikke til anvendelse på rettigheter som omfattes av rådsdirektiv 87/54/EØF av 16. desember 1986 om rettslig vern av halvlederprodukters kretsmønstre og av europaparlaments- og rådsdirektiv 96/9/EF av 11. mars 1996 om rettslig vern av databaser. Begrunnelsen for unntaket er at nasjonale regler knyttet til beskyttelse av immaterielle rettigheter skal kunne gjøres gjeldende overfor grenseoverskridende tjenesteytere. Til illustrasjon kan en tenke seg et patent i Norge knyttet til en bestemt fremgangsmåte for tørking av betong. Etter som patentrettigheter er territorielle, kan det være slik at en svensk tjenesteyter kan benytte fremgangsmåten i entreprenøroppdrag i Sverige uten at det er i strid med patentrettigheter der. Skal derimot samme tjenesteyter utføre et oppdrag i Norge, vil norske myndigheter basert på unntaket i bokstav e), kunne stille krav om at tjenesteyteren ikke krenker patentrettigheter ved utføringen av tjenesten.

Ifølge Kommisjonens håndbok for implementering av tjenestedirektivet gjelder unntaket for immaterielle rettigheter som sådan, og omfatter rettighetenes eksistens, omfang, unntak, varighet etc. Kommisjonen mener imidlertid at unntaket ikke kommer til anvendelse på tjenester forbundet med administrering av slike rettigheter, for eksempel tjenester levert av patentkontorer eller rettighetshaverorganisasjoner.

Danmark og Sverige har derimot lagt til grunn en annen forståelse av unntaket. Det går frem av Ds 2008:75 på side 512 at slike ordninger er omfattet av unntaket basert på en fortolkning av bestemmelsen. Det legges til grunn at unntaket i artikkel 17 nr. 11 om immaterielle rettigheter ikke kan forstås utelukkende som eksistensen av rettigheten etter som det ikke dekker noe tjenesteelement, men at unntaket derfor også må forstås slik at administrering av rettighetene omfattes.

Kultur- og kirke departementet har lagt til grunn samme som forståelse som Sverige og Danmark

når det gjelder tjenestedirektivets betydning for regler om rettighetshaverorganisasjoner i åndsverkloven. Kultur- og kirke departementet mener at unntaket dekker forvaltningsorganisasjonenes inngåelse av avtaler om utnyttelse av opphavsrett. En slik forståelse innebærer at gjeldende tillatelsesordninger i åndsverkloven er unntatt kravene i art. 16. Disse tillatelsesordningene gjelder rettighetshaverorganisasjoner som Kopinor, Norwaco og Gramo. Bakgrunnen for ordningene er bl.a. hensynet til brukere av beskyttede verk. Det er avgjørende for brukere som kringkastingsselskap, butikker og skoler at de kan klarere rettighetene så enkelt som mulig. Dette sikres gjennom den nordiske avtalelisensordningen som ble innført i Norge i 1961.

Avtalelisensordningen gjør at brukere på en administrativt enkel måte kan klarere rettigheter for alle verk, samtidig som rettighetshaverne sikres at det betales vederlag. Avtalelisensordningen forutsetter at myndighetene godkjenner en organisasjon som får lov til å inngå avtaler om bruk som også binder rettighetshavere som ikke er medlemmer av organisasjonen.

Kultur- og kirke departementets oppfatning om at opphavsrettens utøvelse er en del av opphavsrettens gjenstand, støttes av praksis fra EF-domstolen, noe som igjen støtter departementets holdning om at unntaket i art 17 nr. 11 omfatter utstedelse av lisenser og oppkreving av vederlag.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav h). Bestemmelsen foreslås videreført i forslag til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav f).

8.4.2.11 *Tjenester som krever bruk av notarer*

I henhold til artikkel 17 nr. 12 kommer ikke artikkel 16 til anvendelse på aktiviteter der nasjonal rett krever at det benyttes en notarius. I Norge finnes ikke ordninger som tilsvarer de kontinentale tradisjonene med å benytte notar. Norsk rett opererer kun med notarius publicus, som er unntatt fra virkeområdet til direktivet, se avsnitt 4.4.2.10. Det er ikke identifisert norske regler for tjenesteytere som ivaretar funksjoner som i andre land ivaretas av regler for en notar.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 8 annet ledd bokstav i). Bestemmelsen foreslås ikke videreført i forslag til tjenesteloven.

8.4.2.12 *Revisjon og årsregnskap*

I henhold til artikkel 17 nr. 13 kommer ikke artikkel 16 til anvendelse på forhold regulert av europa-

parlaments- og rådsdirektiv 2006/43/EF av 17. mai 2006 om lovfestet revisjon av årsregnskap og konsernregnskap (revisjonsdirektivet). Unntaket gjelder kun for revisjonstjenester, og ikke for revisjonsvirksomhet som sådan. Det nærmere innholdet i revisjonstjenestebegrepet er imidlertid uavklart, og det kan reises spørsmål om tjenester som for eksempel særattestasjoner og rådgivning, kan anses for å være revisjonstjenester som er unntatt fra artikkel 16 i tjenstedirektivet, når slike tjenester utføres av en revisor. Finansdepartementet er kjent med at det internt i EU søkes å avklare forholdet mellom revisjonsdirektivet, yrkeskvalifikasjonsdirektivet (direktiv 2005/36/EF) og tjenstedirektivet. Finansdepartementet har vist til at det er behov for en nærmere vurdering av dette forholdet. En slik vurdering vil bli foretatt av Finansdepartementet i forbindelse med gjennomføringen av yrkeskvalifikasjonsdirektivet for revisorer.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovtkastet § 8 annet ledd bokstav b). Etter nærmere vurdering foreslår departementet å gjennomføre unntaket i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd med supplerende forskrift, se avsnitt 8.4.2.15.

8.4.2.13 *Leasing av kjøretøy*

I henhold til artikkel 17 nr. 14 kommer ikke artikkel 16 til anvendelse på krav om registrering av kjøretøy som er leaset i en annen EØS-stat. Kommisjonen sier i sin håndbok om implementering av tjenstedirektivet at unntaket har bakgrunn i store forskjeller mellom EØS-statene når det gjelder bilavgifter. Unntaket skal sikre at EØS-statene kan kreve at biler som normalt befinner seg på deres territorium skal registreres der. Direktivet anerkjenner altså utgangspunktet om at hver stat har en rett til å kreve registrering av kjøretøy som vanligvis benyttes der, jf. EF-domstolens avgjørelse i sak C-451/99, Cura-Anlagen, premiss 41 og 42.

Unntaket innebærer at krav om registrering av kjøretøy etter veitrafikkloven kan opprettholdes overfor kjøretøy leaset i en annen EØS-stat. Det mest praktiske eksempelet på grenseoverskridende tjenesteytelse vil her være at en norsk tjenestemottaker leaser en bil i en annen EØS-stat for primært å bruke denne i Norge, eller der en tjenesteyter leaser et kjøretøy som benyttes ved midlertidig tjenesteyting i Norge. Det følger klart av ordlyden i artikkel 17 og av fortalen punkt 89 at unntaket kun omfatter kjøretøy som er leaset i en annen EØS-stat enn den kjøretøyet skal benyttes i, og ikke midlertidig leie av bil i en annen EØS-stat.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovtkastet § 8 annet ledd bokstav j). Bestemmelsen foreslås videreført i forslag til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav g).

8.4.2.14 *Unntak for bestemmelser om lovvalg*

I henhold til artikkel 17 nr. 15 kommer ikke artikkel 16 til anvendelse på bestemmelser vedrørende plikter i og utenfor kontraktsforhold, herunder kontraktsformer, fastsatt i henhold til reglene i internasjonal privatrett. Unntaket innebærer at artikkel 16 ikke kommer til anvendelse på regler som bestemmer hvilken stats regler som kommer til anvendelse på et bestemt rettsforhold.

Departementet anser det ikke som nødvendig å gjennomføre unntaket særskilt i tillegg til gjennomføringen av artikkel 3 nr. 2 i forslag til tjenesteloven § 4 annet ledd, se avsnitt 4.3.8.

8.4.2.15 *Særlig om gjennomføring i forskrift*

Artikkel 17 inneholder en rekke unntak for forhold som er regulert i andre direktiver og forordninger. Unntakene er delvis omstendelig formulert, og inneholder direkte referanser til direktiver og forordninger. I høringsnotatet om tjenstedirektivet var det foreslått å gjennomføre disse unntakene i § 8 annet ledd bokstav b), med eksplisitt referanse til rettsaktene og med en spesifisering om at unntaket gjaldt bestemmelser i norsk rett som gjennomførte disse.

Rettsaktene som nevnes i artikkel 17 er gjennomført i en rekke lover og forskrifter. I henhold til tradisjonell norsk lovteknikk bør det ikke i lovttekst henvises direkte til rettsaktene, men til den nasjonale gjennomføringslovgivningen. I dette tilfellet vil imidlertid en opplisting av norsk regelverk som gjennomfører de omtalte rettsaktene gjøre bestemmelsen stor og uoversiktlig. En bedre løsning vil være å gi en hjemmel for å vedta en forskrift som kan nærmere angi unntakene. Denne løsningen har også den fordel at forskriften lett kan endres dersom det tas inn endringsdirektiver eller endringsforordninger i EØS-avtalen for de rettsaktene som er nevnt i artikkel 17.

Departementet foreslår på denne bakgrunn å gjennomføre unntakene for tjenstedirektivet artikkel 17 nr. 2, 3, 4, 7, 8, 10 og 13 i forslaget til tjenesteloven § 17 annet ledd. Den valgte lovtekniske løsningen forutsetter supplerende forskriftsregulering, gitt med hjemmel i § 27.

8.4.3 Unntak i enkeltsaker

I henhold til artikkel 18 nr. 1 kan en EØS-stat gjøre unntak fra artikkel 16 i enkeltsaker når tiltaket er knyttet til tjenestesikkerhet.

Unntaksadgangen skal kun benyttes i særlige tilfeller. Tiltak må rettes mot en konkret tjenesteyter i en bestemt situasjon. Det kan ikke vedtas generelle bestemmelser for en bestemt type tjeneste eller for en kategori av tjenesteytere i medhold av artikkel 18. Tiltaket må videre være begrunnet i hensynet til tjenestesikkerhet. Begrepet tjenestesikkerhet må forstås videre enn begrepet offentlig sikkerhet i § 16 annet ledd bokstav b). Det kreves at tjenesteyteren eller hans virksomhet utgjør en fare for andre, herunder egne ansatte, tjenestemottakere og tredjepersoner. Også tiltak for å beskytte materielle goder vil kunne omfattes.

For å kunne benytte unntaksadgangen må alle vilkårene angitt i artikkel 18 nr. 2 bokstav a) til d) være oppfylt. Vilket i bokstav a) innebærer at de nasjonale bestemmelsene som tiltaket er truffet i samsvar med, ikke kan være underlagt harmonisering innenfor EØS-retten når det gjelder tjenestesikkerhet. De nasjonale reglene for tiltaket kan altså ikke være basert på harmoniserende EØS-rettsbestemmelser om tjenestesikkerhet. Det må legges til grunn at vilkåret ikke gjelder for all harmonisering, kun der det aktuelle EØS-regelverket tar sikte på å harmonisere regler om sikkerhet for tjenesteytelse.

For det andre må tiltakene i henhold til artikkel 18 nr. 2 bokstav b) gi et høyere nivå av vern for tjenestemottakeren enn det som ville vært tilfellet ved et tiltak truffet av etableringsstaten i samsvar med dens nasjonale bestemmelser. Dette skal avgjøres fra sak til sak etter en evaluering av eventuelle tiltak i etableringsstaten. I de tilfeller en anmodning om gjensidig bistand har resultert i at etableringsstaten ikke har truffet tiltak rettet mot tjenesteyteren eller bare truffet utilstrekkelige tiltak, må det vurderes om et tiltak fra nasjonale myndigheter vil gi en mer effektiv beskyttelse enn tiltak etableringsstaten kunne ha iverksatt med hjemmel i nasjonal rett. Kravet forutsetter en konkret vurdering i hver enkelt sak av hvilken ytterligere beskyttelse et tiltak vil ha utover det som følger av tiltak iverksatt av etableringsstaten. Tiltaket må gi et bedre vern mot den aktuelle sikkerhetsrisikoen, enn eventuelle tiltak etableringsstaten kunne ha truffet med hjemmel i sin lovgivning. Hvis et tiltak ikke vil gi et mer effektivt vern, kan det ikke rettes tiltak mot tjenesteyter i medhold av artikkel 18. Ansvarlig myndighet må i slike tilfeller sende en ny forespørsel til etableringsstaten. I de situasjonene hvor tje-

nesteyteren er i vertsstaten for å utføre tjenesten, vil imidlertid tiltak iverksatt av vertsstatens myndigheter ofte anses mer effektive for å hindre eller begrense den fare tjenesteyteren utgjør for omgivelsene, på grunn av tilsynsmyndighetenes fysiske nærhet til tjenesteyteren.

For det tredje kan unntaksadgangen i artikkel 18 nr. 1 kun benyttes dersom etableringsstaten ikke har truffet noen tiltak for å avhjelpe situasjonen, eller dersom de tiltak etableringsstaten har truffet ikke er tilstrekkelige sammenlignet med de tiltak det er vist til i artikkel 35 nr. 2. Dette følger av artikkel 18 nr. 2 bokstav c). Det fjerde og siste vilkåret er at tiltak truffet i overensstemmelse med artikkel 18 nr. 1 skal være proporsjonale i forhold til formålet med bestemmelsen, se artikkel 18 nr. 2 bokstav c). For en nærmere omtale av proporsjonalitetsprinsippet, se avsnitt 7.2.1.

I henhold til artikkel 18 nr. 3 skal nr. 1 og 2 ikke berøre bestemmelser fastsatt i fellesskapsordninger som garanterer friheten til å yte tjenester eller som tillater unntak fra disse. Dette gjelder også for bestemmelser i norsk rett som gjennomfører EØS-rettsakter om tilsvarende. Forrang for slike regler følger imidlertid også av artikkel 3 nr. 1, som er gjennomført i loven § 4. Artikkel 18 nr. 3 anses derfor å være tilstrekkelig gjennomført ved § 4.

EØS-statene skal bruke IMI ved anvendelse av unntaksadgangen i artikkel 18. I henhold til artikkel 18 nr. 2 kan unntakstiltak i medhold av artikkel 18 nr. 1 kun treffes dersom framgangsmåten for gjensidig bistand i artikkel 35 er fulgt. Departementet vurderer de prosessuelle bestemmelsene i artikkel 35 til å være av en slik karakter at de bør gjennomføres ved forskrift.

Departementet foreslo i høringsnotatet å gjennomføre unntaket i lovutkastet § 9. Bestemmelsen foreslås videreført i forslag til tjenesteloven § 18. Etter en nærmere vurdering har departementet tatt inn alle kriteriene som fremkommer i artikkel 18. Imidlertid er oppbygningen av og ordlyden i bestemmelsen noe annerledes sammenlignet med direktivet og forslaget i høringsnotatet, da § 18 annet ledd bokstav b) gjenspeiler kriteriene i direktivet artikkel 18 nr. 2 bokstav b) og c), og bokstav d) er foreslått gjennomført i første ledd.

8.5 Rettigheter for tjenestemottakere

Tjenestedirektivet kapittel IV avsnitt 2 omhandler tjenestemottakers rettigheter. Tjenestemottaker er definert i artikkel 4 nr. 3. Rettighetene etter kapittel IV avsnitt 2 kan således bare påberopes av en fysisk eller juridisk person som mottar eller har til hensikt

å motta en tjeneste. Kapittel IV avsnitt 2 retter seg mot myndighetene i EØS-statene, med det er like fullt klart at tjenestemottaker utleder rettigheter fra bestemmelsene. Tjenesteytere som får plikter etter bestemmelsen kan være både et offentlig organ som yter en tjeneste og en privat tjenesteyter.

Bestemmelsene dekker tre situasjoner. Den første er der en tjenestemottaker reiser til en annen EØS-stat for å motta tjenesten der. Den andre er der en tjenestemottaker mottar en tjeneste av en tjenesteyter som er etablert i en annen EØS-stat, ved at tjenesteyteren reiser til vertsstaten, typisk ved en håndverkertjeneste. Til slutt omfatter bestemmelsene situasjonen der tjenesten ytes fra etableringsstaten til en mottaker i vertsstaten, typisk ved en konsulenttjeneste der hovedytelsen utføres i etableringsstaten og det endelige resultatet sendes til tjenestemottaker.

8.5.1 Forbudte begrensninger

I henhold til artikkel 19 kan ikke EØS-statene pålegge en tjenestemottaker krav som begrenser bruken av en tjeneste fra en tjenesteyter som er etablert i en annen EØS-stat. Artikkel 19 innebærer at krav til tjenestemottakere ikke kan begrense deres rett til å motta tjenester fra en tjenesteyter i eller fra en annen EØS-stat. Begrepet «krav» er definert i artikkel 4 nr. 7. Ordlyden i bestemmelsen tilsier at den er en rettighetsbestemmelse for tjenestemottaker som ikke kan anvendes av tjenesteytere. Artikkelen 19 må forstås i lys av at den rammer forholdet mellom tjenestemottaker og dennes hjemstat. Dette er i utgangspunktet et internt forhold, noe som det må tas hensyn til når man skal vurdere om en bestemmelse er i strid med artikkel 19. Det avgjørende spørsmålet er om det aktuelle kravet påvirker tjenestemottakers ønske eller mulighet for å motta en tjenesteytelse fra en tjenesteyter etablert i en annen EØS-stat, sammenlignet med ønsket eller muligheten for å benytte en tjenestemottaker som er etablert i riket. Svaret på dette vil regelmessig være negativt hvor kravet til tjenestemottaker er generelt utformet og rammer tjenestemottaker likt uavhengig av hvor tjenesten ytes eller ytes fra, jf. også fortalens punkt 92. Artikkel 19 må etter dette forstås som et forbud mot forskjellsbehandling, slik at generelle begrensninger som ikke forskjellsbehandler, som hovedregel vil være tillatt.

Direktivet artikkel 19 gir i bokstav a) og b) eksempler på to tilfeller som rammes av bestemmelsen. I følge bokstav a) kan det ikke stilles krav om at tjenestemottaker må innhente en tillatelse fra myndighetene for å motta en tjeneste fra en tjenesteyter i annen EØS-stat. Dette gjelder altså dersom

det stilles krav om tillatelse som ikke gjelder for tilsvarende tjenesteytelse i mottakers hjemstat. Etter bokstav b) kan offentlige stønadsordninger ikke innebære begrensninger begrunnet i at tjenesteyter er etablert, eller tjenesten skal ytes, i annen EØS-stat. Ifølge Kommisjonens gjennomføringshåndbok s. 44 vil dette for eksempel ramme et tilfelle hvor offentlig finansiering kun gis til kurs som holdes i reguleringsstaten, men ikke i andre EØS-stater. Bokstav b) er imidlertid begrenset til den situasjon hvor støtten er knyttet opp mot en konkret tjeneste. Generelle stipend eller lån til studenter vil ikke være i strid med bestemmelsen, jf. direktivets fortale punkt 93. På samme sted i fortalen sies det at bestemmelsen heller ikke rammer støtteordninger på det sosiale området eller innen kultursektoren som er omfattet av EØS-avtalens konkurranseregler. Fortalen punkt 94 sier også at forbudet mot begrensninger på retten til å motta tjenester heller ikke er til hinder for at det opereres med differensierede takster for ulike grupper tjenestemottakere, når forskjellene er objektivt begrunnet.

Tjenestemottakers rettigheter i EØS-retten er avledet fra retten til å yte tjenester i EØS-avtalen artikkel 36, se blant annet sak 186/87 Cowan. Det må derfor sies å være en nær sammenheng mellom retten til å yte tjenester i tjenstedirektivet artikkel 16 og retten til å motta tjenester i artikkel 19. Det oppstår da et spørsmål om unntaksadgangen i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd og artikkel 17 også gjelder for tjenestemottakers rettigheter.

Det er i utgangspunktet logisk at de samme unntakene gjelder for avledede rettigheter som for hovedrettigheten, og at unntakene i artiklene 16 og 17 derfor får anvendelse også på artikkel 19. Inndelingen av kapittel IV i tjenstedirektivet taler imidlertid mot dette. Artiklene 16, 17 og 18 står i kapittel IV avsnitt 1, som heter «adgang til å yte tjenester og tilknyttede unntak». Artiklene 19 og 20 står i avsnitt 2, som heter «rettigheter for tjenestemottakere». Inndelingen og ordlyden i overskriftene tilsier at unntakene som gjelder for adgangen til å yte tjenester ikke får anvendelse på retten til å motta tjenester. Det er heller ikke noe i ordlyden i artikkel 19 eller fortalen punktene 92 til 94 som skulle tilsi at unntakene i artiklene 16 og 17 får anvendelse for tjenestemottakers rettigheter.

Videre er det slik at artikkel 16 innebærer et generelt forbud mot forskjellsbehandling, der visse begrensninger godtas på vilkårene i tredje ledd bokstav a) til c). Artikkel 19 inneholder også forbud mot forskjellsbehandling, men må som nevnt ovenfor forstås slik at generelle begrensninger som hovedregel vil være tillatt. Adgangen til å begrense tjenestemottakers rett er derfor videre enn adgan-

gen til å begrense tjenesteyters rett under artikkel 16, og de begrensningene som kan gjøres gjeldende i henhold til artikkel 16 må derfor i alle tilfeller kunne gjøres gjeldende i henhold til artikkel 19. Tjenestemottakers rettigheter kan i tillegg begrenses ved eksplisitt forskjellsbehandling der dette er begrunnet i objektive forhold. Artikkel 19 tillater altså forskjellsbehandling av mottakere fra andre EØS-stater under visse forutsetninger, mens artikkel 16 ikke gjør det. Å gjennomføre samme unntaksadgang for tjenestemottakers rettigheter som for tjenesteyters rettigheter vil da kunne utvide bestemmelsenes virkeområde, og omvendt redusere EØS-statenes reguleringsadgang når det gjelder begrensninger i tjenestemottakers rettigheter.

Når det gjelder unntakene i artikkel 17, kan det innvendes at det ikke gir mening å gi rettigheter for tjenestemottakere innenfor bestemte tjenestesektorer, mens det ikke gis tilsvarende rettigheter til tjenesteyter. Direktivets forhistorie og fortalen punktene 77 til 90 viser imidlertid at det ligger adskillige politiske betraktninger bak unntakene i artikkel 17, som er begrunnet ut i fra et ønske om å beholde dagen mulighet til å regulere bestemte tjenester. Det samme er ikke tilfelle for tjenestemottakers rettigheter, der hensynet til EØS-statenes reguleringskompetanse ikke veier like tungt på grunn av at rettighetene i henhold til artikkel 19 er snevrere enn rettighetene i henhold til artikkel 16.

På denne bakgrunn legges det til grunn at unntakene fra retten til å yte tjenester i direktivet artikkel 16, og unntakene i artikkel 17, ikke gjelder for retten til å motta tjenester i artikkel 19.

8.5.2 Forbud mot forskjellsbehandling

I henhold til artikkel 20 nr. 1 skal EØS-statene påse at tjenestemottakeren ikke underlegges krav som innebærer forskjellsbehandling. Bestemmelsen regulerer situasjonen der en tjenestemottaker fra annen EØS-stat ønsker å motta en tjeneste i tjenesteyterens etableringsstat, både ved å reise dit, og ved å kjøpe en tjenesteytelse som i seg selv er grensekryssende. Det er i slike tilfeller ikke tillatt å stille krav som forskjellsbehandler basert på mottakerens statsborgerskap, bosted eller etableringsstat.

Kommisjonen gir i håndboken punkt 7.2.2.2 eksempler på hva som fanges opp av artikkel 20, og nevner tilfeller der tjenestemottakere må betale mer for å benytte en tjeneste eller trenger en tillatelse for å benytte en tjeneste, med bakgrunn i tjenestemottakerens nasjonalitet. Fortalen punkt 94 og Kommisjonens håndbok punkt 7.2.2.1 sier imidlertid at artikkel 20 nr. 1 ikke forhindrer EØS-statene å forbeholde fordeler for bestemte grupper av

tjenestemottakere, dersom dette er basert på objektive kriterier. Håndboken nevner som eksempel tilfeller der innbyggerne i en by får reduserte priser på bruk av svømmehaller som drives av lokale myndigheter og som er finansiert av lokale skatter. I følge direktivets fortale punkt 94 vil det være forbudt forskjellsbehandling for eksempel å kreve dokumentasjon, bekreftede kopier eller offisielle oversettelser av dokumenter for å få tilgang til en tjeneste, når slike krav kun gjelder for tjenestemottakere fra andre EØS-stater.

I henhold til artikkel 20 nr. 2 skal EØS-statene sikre at tjenesteyteres alminnelige avtalevilkår ikke inneholder bestemmelser som innebærer forskjellsbehandling på bakgrunn av tjenestemottakerens nasjonalitet, bosted eller etableringsstat. Bestemmelsen regulerer indirekte forholdet mellom tjenestemottaker og tjenesteyter, og fastslår at tjenesteytere i sine alminnelige avtalevilkår ikke kan forskjellsbehandle en tjenestemottaker fra annen EØS-stat. Dette gjelder i utgangspunktet uavhengig av om tjenesteyter driver privat, på kommersiell basis, eller er et offentlig finansiert tilbud. For offentlige tjenester er det et vilkår at tjenesten anses som en tjeneste av allmenn økonomisk interesse, se avsnitt 4.3.3.

Artikkel 20 gir mulighet for å fastsette ulike vilkår for tilgang til en tjenesteytelse der ulikhetene er begrunnet i objektive kriterier. Dette omfatter ifølge fortalen punkt 95 og Kommisjonens håndbok punkt 7.2.2.2 vilkår basert på objektive forretningshensyn, som for eksempel der en høyere pris beregnes eller andre vilkår stilles for tjenesten overfor utenlandske tjenestemottakere på bakgrunn av distansen mellom tjenesteyteren og tjenestemottakeren, ytelsens tekniske karakter eller forskjellige markedsforhold. Det er heller ikke ulovlig forskjellsbehandling at det ikke ytes tjenester til mottaker i en annen EØS-stat der dette er begrunnet i at tjenesteyter ikke har de nødvendige immaterielle rettigheter. Sett i sammenheng med avgrensningen mot organisering og finansiering av offentlige tjenester i § 2 annet ledd, må det også være klart at tilbydere av offentlige tjenester kan sette vilkår som begrenser kretsen av mottakere, blant annet ut fra medlemskap i folketrygden og om man er innbygger og betaler skatt i en kommune etc. Anvendelse av tjenesteyters rettigheter i så tilfelle forutsetter at den aktuelle tjenesten er omfattet av tjenstedirektivet, se avsnitt 4.3.3.

På bakgrunn av beskrivelsen ovenfor, må det legges til grunn at artikkel 20 innebærer et forbud mot usaklig forskjellsbehandling av tjenestemottakere fra andre EØS-stater. Bestemmelsen kan ikke påberopes av tjenestemottaker når det gjelder krav

eller alminnelige avtalevilkår som også stilles overfor en tjenestemottaker som er statsborger, bosatt eller etablert i tjenesteyterens etableringsstat.

8.5.3 Bistand for tjenestemottakere – Tilgang til informasjon

I henhold til artikkel 21 nr. 1 skal EØS-statene sikre at tjenestemottakere har tilgang til den type informasjon som er listet opp i bokstavene a) til c). Denne informasjonen skal være tilgjengelig i tjenestemottakerens oppholdsstat.

Artikkel 21 nr. 1 første ledd bokstav a) krever at EØS-statene skal sikre at informasjon om krav som gjelder i andre EØS-stater når det gjelder tilgang til og utøvelse av tjenestevirksomheter er tilgjengelig. Dette gjelder særlig regler om forbrukervern.

Artikkel 21 nr. 1 første ledd bokstav b) bestemmer at EØS-statene skal sikre at generell informasjon om klageadgangen i tilfelle av tvist mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker er tilgjengelig for tjenestemottakere.

I henhold til artikkel 21 nr. 1 første ledd bokstav c) skal EØS-statene sikre at kontaktdetaljer for andre sammenslutninger eller organisasjoner er tilgjengelig for tjenestemottakere, herunder kontaktpunktene til Det europeiske nettverk av forbrukersentre (ECC-Net), der tjenesteytere eller tjenestemottakere kan få praktisk bistand.

Artikkel 21 nr. 1 annet ledd sier at der det er hensiktsmessig skal råd fra ansvarlig myndighet omfatte en enkel trinnvis veiledning. Informasjon og bistand skal gis på en klar og utvetydig måte, være lett elektronisk tilgjengelig på avstand og være ajourført.

I henhold til artikkel 21 nr. 2 kan EØS-statene gi ansvaret for oppgavene i nr. 1 til kontaktorganer. Som eksempel nevnes Det europeiske nettverk av forbrukersentre (ECC-Net), forbrukersammenslutninger eller euroinfosentre. Sistnevnte har etter direktivets vedtakelse skiftet navn til Enterprise Europe Network. EØS-EFTA-statene skal oversende EFTAs overvåkingsorgan navnene på og kontaktdetaljene for de utpekte organene. Kommisjonen skal oversende disse til alle EØS-statene.

I henhold til artikkel 21 nr. 3 skal det organet som gir opplysningene det er vist til i nr. 1 og nr. 2 om nødvendig kontakte relevant organ for den EØS-staten informasjonen dreier seg om. Organet i sistnevnte EØS-stat skal sende de opplysningene det anmodes om så snart som mulig til det anmodende organ som så skal videresende informasjonen til tjenestemottakeren. Bestemmelsen innfører en plikt for EØS-statene til å sikre at disse organene gir hverandre gjensidig bistand og treffe alle de til-

tak som er mulig for effektivt samarbeid. EØS-statene skal sammen med Kommisjonen sette i verk praktiske ordninger for gjennomføring av nr. 1.

I henhold til artikkel 21 nr. 4 skal Kommisjonen treffe tiltak for gjennomføringen av nr. 1, 2 og 3, og nærmere angi de tekniske ordningene for utveksling av informasjon mellom organer i de ulike medlemsstatene og i særdeleshet informasjonssystemenes samvirkningsevne, og ta felles standarder i betraktning. Dette skal skje i samsvar med komitologiprosedyren nevnt i artikkel 40 nr. 2. For nærmere omtale, se avsnitt 5.8.6.

8.5.4 Nærmere om gjennomføring av tjenestemottakers rettigheter

Departementet foreslo i høringsnotatet om tjenestedirektivet å gjennomføre artikkel 19 og 20 i lovutkastet § 10. Bestemmelsen foreslås videreført i forslag til tjenesteloven § 19. Ordlyden er noe endret fra høringsnotatet for å gjøre det tydeligere at bestemmelsen er en rettighet for tjenestemottaker. Det er også gjort tydeligere at første ledd gjelder tjenestemottakere bosatt eller etablert i Norge som benytter tjenestemottakere fra andre EØS-stater, mens annet ledd gjelder tjenestemottaker fra andre EØS-stater som mottar en tjeneste fra en tjenesteyter som er etablert i Norge.

8.6 Rapportering og meldeplikt

I henhold til artikkel 39 nr. 5 skal EØS-statene innen 28. desember 2009 rapportere til EFTAs overvåkingsorgan om krav som omfattes av artikkel 16 nr. 1 tredje ledd. I rapporten skal det begrunnes på hvilken måte kravene oppfyller vilkårene i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd og 16 nr. 3 første setning. Rapporteringsplikten oppfylles ved rapportering, og gjelder kun én gang. Det er derfor ikke grunnlag for å gjennomføre plikten i lovs form. Se generelt om rapportering i avsnitt 7.3.

Tjenestedirektivet artikkel 39 nr. 5 annet ledd forplikter EØS-statene til å melde iverksetting av nye krav som kan gjøres gjeldende i henhold til artikkel 16 nr. 1. Meldeplikten for nye regler er en løpende plikt. I henhold til bestemmelsen skal ansvarlig myndighet melde krav som kan gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat i henhold til tjenestedirektivet artikkel 16 og 17 til EFTAs overvåkingsorgan. Meldingen må godtgjøre at det foreslåtte kravet ikke innebærer direkte eller indirekte forskjellsbehandling basert på tjenesteyterens statsborgerskap, bosted eller etableringsstat. Det må også vises til at det aktuelle kra-

vet er begrunnet ut fra et av de fire hensynene offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern. Til slutt må det godtgjøres at det aktuelle kravet er i overensstemmelse med proporsjonalitetsprinsippet i EØS-retten.

Departementet foreslår å gjennomføre meldeplikten ved en endring i EØS-høringsloven. Bestemmelsen vil bli plassert i et eget kapittel sammen med gjennomføringsbestemmelsen for artikkel 15 nr. 7, som gjelder meldeplikt for bestemte krav. Bestemmelsen blir da en ny § 18, jf. § 25 om endringer i andre lover i forslag til tjenesteloven.

Det nye kapittelet i EØS-høringsloven får et eget virkeområde, adskilt fra virkeområdet til resten av loven, som sammenfaller med tjenstedirektivet. Dette er begrunnet med to forhold. For det første har tjenstedirektivet, og dermed meldeplikten som følger av det, et eget virkeområde. For det andre adskiller meldeplikten i tjenstedirektivet seg fra EØS-høringsloven § 4 jf. § 6, ved at det ikke er noen stillstandsplikt fra meldingen blir sendt til den foreslåtte regelen kan tre i kraft, og ved at en foreslått regel ikke er ugyldig selv om meldeplikten ikke er fulgt.

9 Administrativt samarbeid og fullmakter til Europakommisjonen

9.1 Generell plikt til administrativt samarbeid

Godt administrativt samarbeid mellom myndighetene i de 30 EØS-statene er en av forutsetningene for et velfungerende indre marked, noe som også understrekes i tjenstedirektivets fortale punkt 105. Regler om tilsyn med tjenesteytere forvaltes i EØS-statene av myndigheter på både lokalt, regionalt og nasjonalt plan. Forvaltningen er ulikt organisert i de forskjellige statene og det er behov for et felles system som sikrer effektivt samarbeid over statsgrensene, mellom de ansvarlige myndighetene. En viktig del av tjenstedirektivet er derfor bestemmelsene i kapittel VI om administrativt samarbeid mellom ansvarlige myndigheter i EØS-statene. Det viktigste er at tjenstedirektivet artikkel 28 nr. 1 slår fast at EØS-statene har plikt til å samarbeide om tilsyn med tjenesteytere. Slikt samarbeid har eksistert mellom enkelte myndigheter på tvers av statsgrensene for utvalgte områder. Dette samarbeidet har som regel oppstått av nødvendighet for å sjekke informasjon om foretak eller personer fra andre EØS-stater. Det har imidlertid ikke eksistert formelle samarbeidskanaler eller formelle plikter til samarbeid i samme utstrekning som under tjenstedirektivet.

Artikkel 28 nr. 1 bestemmer at EØS-statene skal gi hverandre gjensidig bistand, og skal iverksette tiltak for effektivt samarbeid med hverandre for å sikre tilsyn med tjenesteyterne og de tjenestene de yter. Resten av artikkel 28 og de øvrige bestemmelsene i kapittel VI presiserer hva samarbeidsplikten innebærer og hvordan samarbeidet skal gjennomføres. I punkt 105 i fortalen sies det at duplisering av krav og tilsyn vil unngås gjennom et slikt samarbeid. Samtidig vil tilsynet med tjenesteyterne kunne bli mer effektivt, slik at det vil være vanskeligere for uærlige tjenesteytere å unndra seg tilsyn eller omgå nasjonale regler. Det fremgår av fortalen punkt 106 at begrepet «tilsyn» i kapittelet om administrativt samarbeid, dekker aktiviteter som kontroll, innhenting av informasjon, problemløsning, håndheving og ilegging av sanksjoner samt etterfølgende oppfølgingstiltak.

Hvilke plikter ansvarlige myndigheter har vil være avhengig av om de opptrer som etableringsstatens tilsynsmyndighet eller vertsstatens tilsynsmyndighet. Med etableringsstaten menes den EØS-staten der tjenesteyteren er etablert, jf. også definisjonen i artikkel 4 nr. 4. Med vertsstaten menes den EØS-staten der tjenesten ytes på midlertidig basis, jf. definisjonen i artikkel 4 nr. 10.

Fortalen punkt 108 utdyper forholdet mellom den generelle bistandsplikten og mer konkrete bistandsplikter i kapittel 6. Det fremgår at visse plikter til gjensidig bistand kommer til anvendelse både ved midlertidig tjenesteyting og ved etablering, mens andre plikter til gjensidig bistand kun bør komme til anvendelse i saker om midlertidig tjenesteyting. Det vil følge av den konkrete sakens art hvilke plikter det her er snakk om, se avsnitt 9.3 og 9.4.

Fortalen punkt 108 sier også at andre plikter igjen bør komme til anvendelse i alle saker knyttet til midlertidig tjenesteyting, herunder områder som ikke omfattes av bestemmelsen om fri bevegelighet av tjenester. Det fremstår av ordlyden som noe uklart hva som menes med denne uttalelsen. Referansen til bestemmelsen om fri bevegelighet av tjenester gjelder artikkel 16 om rett til å yte tjenester. Trolig viser uttalelsen til at fordelingen av plikter mellom etableringsstaten og vertsstaten i artiklene 30 og 31, omfatter tilsyn med krav som kan ilegges i medhold av tjenstedirektivet artikkel 16. For tjenester som er omfattet av direktivet, men unntatt fra artikkel 16 gjennom artikkel 17, understreker fortalen punkt 108 at reglene om bistandsplikt i kapittel VI vil komme til anvendelse også for disse, i den utstrekning de passer. Dette innebærer for eksempel at selv om tjenester av allmenn økonomisk interesse og advokattjenester er unntatt fra artikkel 16, så vil plikten til administrativt samarbeid fortsatt gjelde for disse tjenestene så langt det passer. Dette vil også gjelde for tjenester innenfor lovregulerte yrker, der midlertidig tjenesteyting er regulert i yrkeskvalifikasjonsdirektivet, jf. artikkel 17 nr. 6.

9.2 Kontaktorganer og IMI

I henhold til tjenstedirektivet artikkel 28 nr. 2 skal EØS-statene for anvendelsen av kapittel VI, utpeke et eller flere kontaktorganer. Kontaktinformasjon om disse skal oversendes til de andre EØS-statene og Kommisjonen, som skal offentliggjøre og jevnlig oppdatere listen over kontaktorganer. I Norge vil det i første omgang være Nærings- og handelsdepartementet som fungerer som kontaktorgan. Begrepet kontaktorgan må ikke forveksles med plikten til å opprette et kontaktpunkt i henhold til artikkel 6. Ifølge fortalen punkt 107 skal gjensidig bistand normalt finne sted direkte mellom ansvarlige myndigheter i EØS-statene. Kontaktorganene skal kun involveres i prosessen dersom det oppstår vanskeligheter, for eksempel hvis det er nødvendig med bistand for å identifisere relevant ansvarlig myndighet. Dette er for at det administrative samarbeidet skal fungere så effektivt som mulig.

I henhold til artikkel 34 nr. 1 skal Kommisjonen, i samarbeid med EØS-statene, opprette et elektronisk system for utveksling av informasjon mellom ansvarlige myndigheter på tvers av landegrensene. Eksisterende informasjonssystemer skal tas i betraktning. Det fremgår videre av fortalen punkt 112 at samarbeid mellom EØS-statene krever et velfungerende elektronisk informasjonssystem, slik at ansvarlige myndigheter lett skal kunne identifisere relevante samarbeidspartnere i andre EØS-statene og kommunisere med disse på en effektiv måte.

Internal Market Information System (IMI)

Kommisjonen har allerede utviklet et elektronisk informasjonssystem for samarbeid mellom ansvarlige myndigheter under yrkeskvalifikasjonsdirektivet, som heter Internal Market Information System (IMI). Sammen med EØS-statene er det besluttet at dette systemet skal videreutvikles og tilpasses det administrative samarbeidet under tjenstedirektivet. Kommisjonen tar sikte på å vedta utfyllende regelverk om bruken av IMI i samsvar med fullmakten i artikkel 36, herunder at myndighetene som har ansvaret for tilsyn med tjenesteytere som er omfattet av tjenstedirektivet plikter å bruke IMI til det administrative samarbeidet. En beslutning fra Kommisjonen med utfyllende regelverk vil måtte innlemmes i EØS-avtalen på vanlig måte.

IMI er et verktøy som er laget for å støtte gjennomføringen av indre markedslovgivning som inneholder plikt til administrativt samarbeid mellom myndighetene i ulike EØS-stater. IMI er en databa-

se som gir ansvarlige myndigheter i EØS-statene anledning til å finne frem til ansvarlige myndigheter i andre EØS-stater for å utveksle informasjon om spesifikke spørsmål knyttet til saksområdet de er ansvarlig for. Gjennom IMI skal en norsk tilsynsmyndighet kunne finne frem til og kommunisere direkte med en tilsvarende utenlandsk tilsynsmyndighet. Den enkelte myndighet vil bare kunne utveksle informasjon om det saksfeltet den har ansvar for. IMI-systemet har forhåndsdefinerte spørsmål på alle 23 EU-språk, slik at spørsmålene kan forstås og besvares av saksbehandlere selv om de ikke behersker andre språk enn sitt eget. Det vil kunne bli aktuelt å inkludere norsk språk i databasen på sikt. I tillegg til de forhåndsdefinerte spørsmålene er det mulig å legge ved elektroniske dokumenter dersom det for eksempel er behov for å få bekrefte ektheten av visse dokumenter, slik som vitnemål og attester. IMI gjør det mulig for den myndigheten som sender spørsmål å følge med på saksbehandlingen hos den myndigheten man henvender seg til. IMI er som sagt en database for informasjonsutveksling, som befinner seg på en server hos Kommisjonen. Det eneste man trenger for å benytte IMI er derfor en datamaskin, brukernavn og passord.

Normal saksgang i IMI vil være direkte informasjonsutveksling mellom to ansvarlige myndigheter i to forskjellige EØS-stater. For eksempel kan ansvarlig myndighet i stat A spørre en myndighet i stat B om en tjenesteyter X er lovlig etablert og har tillatelse til å drive en bestemt type tjenestevirksomhet i stat B. Den ansvarlige myndigheten B vil normalt besitte den nødvendige informasjonen og kan besvare myndigheten i stat A. Om svaret fra myndigheten i stat B aksepteres av myndigheten i stat A avsluttes saken i IMI. Dersom det oppstår problemer eller den ansvarlige myndighet ikke har mulighet for å besvare en forespørsel, slik det pålegges i direktivet, vil nasjonal koordinator kunne konsulteres. Nasjonal koordinator er nærmere omtalt nedenfor.

Organisering av arbeidet med IMI

IMI organiseres i henhold til ansvarsfordelingen i den nasjonale forvaltningen. På nasjonalt nivå utnevnes det en nasjonal IMI-koordinator (NIMIK), som har det overordnede ansvaret for systemet. NIMIK har blant annet ansvar for opplæring og støtte til de ansvarlige myndighetene som skal bruke IMI, og fungerer som bindeledd til Kommisjonen. Nærings- og handelsdepartementet er NIMIK i Norge. For rettsakter som inneholder krav til administrativt samarbeid, og der det er besluttet at IMI

skal benyttes, pekes det ut en delegert IMI-koordinator (DIMIK). Hver DIMIK har ansvar for IMI-samarbeidet knyttet til den spesifikke rettsakten den er ansvarlig for. Nærings- og handelsdepartementet vil være DIMIK for tjenstedirektivet, mens Kunnskapsdepartementet i startfasen er DIMIK for direktivet for godkjenning av yrkeskvalifikasjoner (direktiv 2005/36/EF). Dersom det besluttes at IMI skal benyttes i forbindelse med andre rettsakter, vil det bli oppnevnt nye DIMIKer for disse rettsaktene. NHD, som DIMIK for tjenstedirektivet, vil samordne IMI-arbeidet til de ansvarlige myndighetene som har ansvar for gjennomføringen av tjenstedirektivet. Selve informasjonsutvekslingen og bistanden i IMI vil imidlertid skje hos de ansvarlige myndighetene.

9.3 Nærmere om samarbeidsplikten

I henhold til artikkel 28 nr. 3 skal anmodninger om informasjon og om å utføre eventuelle kontroller, inspeksjoner og undersøkelser i henhold til dette kapitlet, være behørig begrunnet. Grunnen til anmodningen skal angis. Informasjonen som utveksles skal kun benyttes i forbindelse med den sak som gav grunnlag for anmodningen.

Artikkel 28 nr. 3 bidrar til at myndighetene i EØS-statene ikke anmoder om bistand unødig. Samarbeidet skal være så effektivt som mulig, og forvaltningens ressurser skal heller ikke anvendes unødig. Plikten til å begrunne anmodningen gjør at ansvarlig myndighet som mottar anmodningen vil forstå bakgrunnen for denne, og også kunne etterprøve behovet for den. Det presiseres videre i bestemmelsen at informasjonen som utveksles ikke kan anvendes for andre formål enn den saken som anmodningen gjaldt. Utveksling av informasjon om en tjenesteyters omdømme er nærmere regulert i tjenstedirektivet artikkel 33, se avsnitt 9.6. Det framgår også av tjenstedirektivet artikkel 43 at gjennomføring og anvendelse av tjenstedirektivet, og særlig bestemmelsene om tilsyn, skal respektere reglene for beskyttelse av personopplysninger som er fastsatt i direktivene 95/46/EF og 2002/58/EF.

Artikkel 28 nr. 4 bestemmer at EØS-statene skal sikre at tjenesteytere som er etablert der, gir ansvarlige myndigheter i etableringsstaten den informasjonen som er nødvendig for å føre tilsyn med tjenesteyternes virksomhet i samsvar med nasjonal rett, slik at myndighetene i etableringsstaten kan oppfylle en anmodning om bistand fra ansvarlig myndighet i en vertsstat. Plikten strekker seg ikke lengre enn til å kreve at tjenesteyter gir den infor-

masjonen han er forpliktet til etter nasjonal rett. Ansvarlig myndighet har ikke plikt til å innhente informasjon på forespørsel fra en annen EØS-stat dersom de i utgangspunktet ikke har kompetanse til å innhente slik informasjon i sin fullmaktslovgivning.

Dersom myndighetene i en EØS-stat får problemer med å imøtekomme en anmodning om informasjon eller med å utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser, skal EØS-staten ifølge artikkel 28 nr. 5 raskt informere EØS-staten som fremsatte anmodningen, for å finne en løsning. Kommisjonen nevner i sin håndbok punkt 9.3.1.1, at det kan oppstå situasjoner hvor informasjonen det er anmodet om ikke er tilgjengelig, eller hvor innhentingen av informasjonen vil ta noe tid. I slike tilfeller er det viktig at ansvarlig myndighet kontakter myndighetene som har anmodet om informasjonen, slik at det kan finnes en løsning. Kontakten mellom myndighetene vil skje gjennom IMI, se artikkel 34 nr. 1. Dersom myndigheten som anmodet om informasjon mener at den mottatte informasjonen ikke er tilstrekkelig eller er u hensiktsmessig, bør myndigheten på samme måte svare og forklare hvorfor informasjonen ikke er tilstrekkelig og hva slags tilleggsinformasjon som er påkrevet.

Ifølge artikkel 28 nr. 6 skal EØS-statene gi informasjon som andre EØS-stater, EFTAs overvåkingsorgan eller Kommisjonen har anmodet om, elektronisk og innen kortest mulig tid. Bestemmelsen må ses i sammenheng med artikkel 34 nr. 1. For at EØS-statene og Kommisjonen skal kunne kommunisere elektronisk på en mest mulig effektiv og sikker måte, skal Kommisjonen, i samarbeid med EØS-statene, etablere et elektronisk system for utveksling av informasjon mellom EØS-statene. Systemet det siktes til er IMI, som er omtalt i avsnitt 9.2.

Dersom EØS-statens ansvarlige myndigheter har tilgang til registre der tjenesteytere er oppført, skal EØS-staten ifølge artikkel 28 nr. 7 sørge for at tilsvarende myndigheter i andre EØS-stater gis tilgang på like vilkår. Det skal gis tilgang på samme vilkår og i samme utstrekning som til ansvarlig myndighet i EØS-staten der registeret befinner seg. Det trenger ikke være et register utelukkende over tjenesteytere, men også registre som omfatter andre næringsdrivende og enkeltpersoner.

Registre vil gjøres tilgjengelig først og fremst gjennom IMI. Det er ikke et krav at ansvarlig myndighet setter opp en egen databaseløsning som myndigheter i andre EØS-stater kan logge seg på. Eksempler på norske registre som vil bli gjort tilgjengelig gjennom IMI via lenker er:

- Sentral godkjenning av foretak hos Statens byggt tekniske etat.

- Foretaksregisteret, Enhetsregisteret, og Registeret for utøvere av alternativ behandling hos Brønnøysundregistrene.
- Kredittilsynets register.

Bestemmelsen omfatter ikke interne register hos ansvarlig myndighet, som for eksempel arkiver og registre som benyttes kun i den interne saksbehandlingen. Det kan stilles spørsmål om hvorvidt en liste hos et tilsynsorgan, for eksempel over tjenesteytere som har bevilling til en tjenesteytelse, kan måtte gjøres tilgjengelig dersom tilsvarende ansvarlig myndighet i en annen EØS-stat vil kunne ha bruk for en slik liste. Dersom informasjonen i listen er tilgjengelig for enhver på forespørsel, kan dette tale for at registeret bør gjøres tilgjengelig. Dersom registeret inneholder opplysninger som i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt, er det på det rene at ansvarlig myndighet ikke har plikt til å gjøre disse generelt tilgjengelige for myndighetene i andre EØS-stater. Slike opplysninger kan imidlertid utveksles mellom ansvarlige myndigheter gjennom det alminnelige IMI-samarbeidet.

Artikkel 28 nr. 8 bestemmer at EØS-EFTA-statene skal informere EFTAs overvåkingsorgan dersom en annen EØS-stat ikke oppfyller sine forpliktelser til gjensidig samarbeid. På samme måte skal EUs medlemsstater informere Kommisjonen. Dersom det er nødvendig, skal EFTAs overvåkingsorgan eller Kommisjonen treffe tiltak, herunder å iverksette traktatbruddsprosyder i henhold til ODA artikkel 31 eller EF-traktaten artikkel 226, for å sikre at de berørte EØS-statene overholder sine plikter. EFTAs overvåkingsorgan skal jevnlig underrette EØS-EFTA-statene om hvordan bestemmelsene om gjensidig bistand fungerer. Tilsvarende underretning skal gis fra Kommisjonen til medlemsstatene.

9.4 Tilsyn ved grenseoverskridende tjenesteyting

9.4.1 Betydningen av skillet mellom etableringsstat og vertsstat

I artikkel 4 nr. 4 er etableringsstat definert som den EØS-stat der yteren av den aktuelle tjenesten er etablert. Av tjenstedirektivet fortalen punkt 37 går det frem at tjenesteyterens etableringsstat skal fastsettes i samsvar med rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen. Tjenstedirektivet gjør ingen endringer i gjeldende rett på dette punktet. I EØS-retten skilles det mellom midlertidig tjenesteyting og etablering. For en nærmere redegjørelse for dette skillet,

og når en tjenesteyter anses etablert i en EØS-stat, vises det til avsnitt 7.1.

Hvilken EØS-stat som er etableringsstaten har betydning for å fastsette EØS-statenes tilsyns- og bistandsplikter. Etableringsstaten har blant annet plikt til, på oppfordring fra andre EØS-stater, å foreta kontroller, inspeksjoner og undersøkelser samt å gi opplysninger om tjenesteyteren, jf. tjenstedirektivet artikkel 29. En tjenesteyter kan ha flere etableringssteder. Hvilken EØS-stat som er etableringsstat må vurderes konkret for det enkelte tilfelle. Det må altså fastslås fra hvilket av flere etableringssteder den aktuelle tjenesteytingen skjer. Hvis det er vanskelig å avgjøre fra hvilket av flere etableringssteder den aktuelle tjenesteytingen skjer, er etableringsstaten der hvor tjenesteyteren har senteret for sin virksomhet knyttet til den aktuelle tjenesten, jf. fortalen punkt 37.

For eksempel kan en tjenesteyter være etablert med advokatvirksomhet i Sverige, men også ha en sekundær etablering i Danmark, hvor han driver med noe advokatvirksomhet og endel eiendomsmegling. Dersom tjenesteyteren selger eiendomsmeglertjenester til en finsk tjenstemottaker, vil Danmark være etableringsstaten. Ytter han derimot advokattjenester til den finske tjenstemottakeren, må det vurderes konkret om den tjenesten ytes fra Danmark eller Sverige. Dersom dette ikke er mulig å fastsette, for eksempel fordi tjenesteytingen har skjedd både fra Danmark og Sverige, vil Sverige være etableringsstaten, fordi senteret for tjenesteyterens advokatvirksomhet befinner seg i Sverige.

9.4.2 Etableringsstatens generelle plikter

Artikkel 29 nr. 1 slår fast at når det gjelder tjenesteytere som midlertidig utfører tjenester i en annen EØS-stat enn der de er etablert, skal etableringsstaten på forespørsel fra en annen EØS-stat gi informasjon om tjenesteytere som er etablert der. Dette omfatter særlig bekreftelse på at tjenesteyteren er etablert i EØS-stat og, så langt det er kjent, ikke utøver sin virksomhet på ulovlig måte.

Ifølge artikkel 29 nr. 2 skal etableringsstaten utføre de kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som vertsstaten anmoder om. Etableringsstaten skal deretter informere om resultatene og eventuelt hvilke tiltak som er truffet. I denne sammenheng skal ansvarlig myndighet opptre så langt de har fullmakt til det i sitt respektive lovverk. Ansvarlig myndighet i etableringsstaten fastsetter hvilke tiltak som er mest egnet i den enkelte sak for å oppfylle anmodningen fra vertsstaten.

Etableringsstaten skal ifølge artikkel 29 nr. 3 informere alle andre EØS-stater og henholdsvis EF-

TAs overvåkingsorgan (for EØS-EFTA-statene) eller Kommisjonen (for medlemsstatene) innen kortest mulig tid, dersom den får kunnskap om opptreden eller bestemte handlinger av en tjenesteyter som er etablert der, men utfører tjenester midlertidig i andre EØS-stater, som etter etableringsstatens kunnskap vil kunne føre til alvorlig skade på personers helse eller sikkerhet, eller på miljøet.

9.4.3 Etableringsstatens tilsyn

Det er lagt til grunn i tjenstedirektivet fortalen punkt 109 at i saker hvor en tjenesteyter midlertidig yter tjenester i en annen EØS-stat enn etableringsstaten, er det nødvendig å sørge for gjensidig bistand mellom de to EØS-statene, slik at vertsstaten kan utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser på anmodning fra etableringsstaten, eller utføre kontroller på eget initiativ, dersom det kun er snakk om å fastslå faktiske forhold. Det siste kan for eksempel være å sjekke at tjenesteyteren yter tjenester på det stedet han har oppgitt.

Etableringsstatens tilsynsplikter ved midlertidig grenseoverskridende tjenesteyting er regulert i tjenstedirektivet artikkel 30. Bestemmelsen må sees i sammenheng med artikkel 31 og artiklene 16 og 17. Artikkel 30 og 31 sørger for en arbeidsdeling mellom etableringsstaten og vertsstaten i de tilfeller som dreier seg om midlertidig tjenesteyting som faller inn under artiklene 16 og 17. Hvorvidt det er etableringsstaten eller vertsstaten som skal føre tilsyn, er avhengig av om vertsstaten, i medhold av artikkel 16 og 17, kan stille krav til tjenesteyterens utførelse av tjenestevirksomheten. Artiklene 16, 17 og 31 er nærmere omtalt i henholdsvis avsnittene 8.3, 8.4 og 9.4.4. På bakgrunn av disse bestemmelsene vil hver EØS-stat i prinsippet være ansvarlig for tilsyn med og håndheving av de krav som de selv kan gjøre gjeldende overfor en tjenesteyter som yter grenseoverskridende tjenester.

Det går frem av artikkel 30 nr. 1 at når det gjelder saker som ikke omfattes av artikkel 31 nr. 1, skal etableringsstaten utføre tilsyn, i overensstemmelse med nasjonale fullmakter, med at etableringsstatens krav overholdes. Bestemmelsen innebærer at i situasjoner der vertsstaten ikke kan stille krav overfor midlertidige tjenesteytere i medhold av artikkel 16, er det etableringsstaten som kan stille krav og føre tilsyn med tjenesteyteren. Dette kan for eksempel innebære å sjekke at tjenesteyteren har de nødvendige tillatelser som etableringsstaten krever for virksomheten. I den grad det følger av nasjonale tilsynsfullmakter, skal tilsynet gjennomføres løpende, uavhengig av om det kommer en anmodning fra en annen EØS-stat. Der hvor det kom-

mer en slik anmodning, skal tiltak gjennomføres i samsvar med artiklene 28 og 29.

Ordlyden i overskriften kunne tilsi at etableringsstatens plikter etter artikkel 30 kun kommer til anvendelse i tilfeller der tjenesteyteren flytter midlertidig til en annen EØS-stat. Midlertidig tjenesteyting, også under tjenstedirektivet artikkel 16, omfatter imidlertid både tilfeller der tjenesteyteren fysisk flytter midlertidig til en annen EØS-stat, tilfeller der tjenestemottakeren beveger seg til en annen EØS-stat for å motta en tjeneste, og tilfeller der selve ytelsen krysser statsgrensene. Henvisningen til artikkel 31, som viser videre til tjenstedirektivet artikkel 16 og 17, tilsier derfor at etableringsstatens plikter under artikkel 30 kommer til anvendelse ved alle tilfeller av midlertidig tjenesteyting hvor vertsstaten ikke kan stille krav i medhold av artikkel 16 og 17. I disse tilfellene vil altså myndighetene i etableringsstaten føre tilsyn med de kravene som stilles i etableringsstatens lovgivning til tjenesteytere som er etablert der.

Ifølge artikkel 30 nr. 2 skal ikke etableringsstaten avstå fra å treffe tiltak om tilsyn eller håndheving på sitt territorium på grunn av at tjenesten er utført eller har ført til skade i en annen EØS-stat. Artikkel 30 nr. 2 understreker altså at etableringsstatens plikt til å føre tilsyn er uavhengig av om virkningen av tjenesteytelsen oppstår i etableringsstaten eller en annen EØS-stat.

Det følger av artikkel 30 nr. 3 at plikten til å føre tilsyn i henhold til nr. 1 ikke medfører at etableringsstaten er forpliktet til å utføre faktiske undersøkelser og kontroller på territoriet til vertsstaten. Slike undersøkelser og kontroller skal utføres av myndighetene i EØS-staten der tjenesten ytes midlertidig, på anmodning fra etableringsstaten i samsvar med artikkel 31. Dette er egentlig en unødvendig bestemmelse som ikke har selvstendig betydning. Etableringsstaten står ikke fritt til å utføre faktiske undersøkelser i den EØS-staten der tjenesten ytes. Dette følger av alminnelige regler om staters jurisdiksjon. En stat har kun anledning til å føre tilsyn med og håndheve egne regler på sitt territorium. Dette gjelder uavhengig av tjenstedirektivet.

9.4.4 Vertsstatens tilsyn

Artikkel 31 nr. 1 regulerer vertstatens adgang til å føre tilsyn med tjenesteytere og tjenestevirksomhet fra andre EØS-stater. Hovedregelen er at vertsstaten fører tilsyn med at tjenesteytere overholder de krav som kan stilles i medhold av artikkel 16 og 17. I artikkel 4 nr. 10 er EØS-staten der tjenesten ytes – vertsstaten – definert som den EØS-staten der tjenesten blir levert av en tjenesteyter etablert i en an-

nen EØS-stat. At tjenesten ytes i en annen EØS-stat kan både innebære at tjenesten i seg selv er grenseoverskridende og blir mottatt i denne EØS-staten, at tjenesteyteren presterer ytelsen i denne staten og at tjenestemottakeren midlertidig reiser fra sin hjemstat for å motta tjenesten i EØS-staten der tjenesteyteren befinner seg. Reglene kommer ikke til anvendelse på aktiviteter som er begrenset kun til en enkelt EØS-stat. Tjenestedirektivet gjør ikke noen endringer i gjeldende rett på dette punktet.

For det tilfellet at tjenesten leveres i etableringsstaten til en mottaker fra en annen EØS-stat, vil mottakerens hjemstat etter ordlyden i artikkel 4 nr. 10 ikke regnes som den EØS-stat der tjenesten ytes, fordi ytelsen leveres i tjenesteyterens etableringsstat. Vertsstatens plikter inntre imidlertid i prinsippet i alle tilfeller av midlertidig tjenesteyting. Ordlyden i definisjonen kan dermed ikke tas helt på ordet. Om dette er en praktisk situasjon er imidlertid usikkert. Vertsstaten vil i slike tilfeller ikke ha jurisdiksjon til å gjøre sine regler gjeldende overfor tjenesteyteren.

Myndighetene i vertsstaten er ansvarlig for å føre tilsyn med tjenesteyterens virksomhet på sitt territorium. Dette gjelder tilsyn med nasjonale krav som kan pålegges i henhold til artikkel 16 eller artikkel 17. Presiseringen i tjenestedirektivets fortale punkt 108 medfører at vertsstaten kan føre tilsyn med at tjenesteytere som er unntatt fra artikkel 16 i henhold til artikkel 17, og som faller inn under direktivets virkeområde, også overholder andre krav i nasjonal rett, se avsnitt 9.1. Slike krav må da være i overensstemmelse med de generelle reglene i EØS-avtalen om fri bevegelighet for tjenesteytere. I henhold til artikkel 31 nr. 1 skal vertsstaten, i overensstemmelse med EØS-retten for øvrig:

- a) Treffe nødvendige tiltak for å sørge for at tjenesteyteren overholder de kravene som gjelder tilgang til og utøvelse av tjenestevirksomheten.
- b) Utføre de kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som er nødvendige for å føre tilsyn med tjenestene som ytes.

Når en tjenesteyter yter tjenester midlertidig har altså vertsstaten ansvar for å føre tilsyn med at de kravene vertsstaten kan stille i medhold av artikkel 16 og 17, er oppfylt. Det er vertsstatens egne krav det føres tilsyn med. Der hvor ikke vertsstaten i henhold til artikkel 16 kan gjøre krav gjeldende overfor en tjenesteyter, kan de heller ikke føre tilsyn med at disse bestemmelsene overholdes.

Det følger av artikkel 31 nr. 2 at når en tjenesteyter flytter midlertidig til en annen EØS-stat for å yte en tjeneste, uten å være etablert der, skal ansvarlige myndigheter i vertsstaten delta i tilsynet

med tjenesteyteren i samsvar med nr. 3 og nr. 4 når det gjelder andre krav enn krav som vertsstaten kan stille i medhold av artikkel 16 og 17.

På anmodning fra etableringsstaten skal ansvarlige myndigheter i vertsstaten, ifølge artikkel 31 nr. 3, utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som er nødvendige for å sikre at etableringsstaten kan føre et effektivt tilsyn. Ansvarlige myndigheter skal i denne sammenheng opptre i henhold til de fullmakter de har i sine respektive hjemstater. Det er de ansvarlige myndigheter i vertsstaten som fastsetter hvilke tiltak i hver enkelt sak som er best egnet til å oppfylle anmodningen fra etableringsstaten.

Vertsstaten plikter altså å bistå etableringsstaten, når etableringsstaten utfører tilsyn med tjenesteyteren i samsvar med artikkel 30. Det er et vilkår at bistanden er nødvendig for at etableringsstaten kan utføre et effektivt tilsyn med tjenesteyteren. Dette kan være der en kontroll ikke kan utføres av etableringsstaten, fordi den må utføres der tjenesteyteren midlertidig befinner seg. For eksempel kan det tenkes at tjenesteyteren ikke opptrer i samsvar med vilkårene for etablering eller drift av virksomheten i etableringsstaten, og det er nyttig for etableringsstaten å sjekke hvordan den samme tjenesteyteren opptrer i vertsstaten. Ansvarlig myndighet i etableringsstaten har som nevnt under avsnitt 9.4.3 verken plikt eller rett til å utføre kontroller på andre EØS-staters territorium.

Dersom EØS-staten der tjenesten ytes får problemer med å oppfylle anmodningen, må etableringsstaten informeres raskt i samsvar med artikkel 28 nr. 5, jf. omtale ovenfor i avsnitt 9.3.

I henhold til artikkel 31 nr. 4 kan ansvarlige myndigheter i vertsstaten på eget initiativ utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser på stedet, forutsatt at disse ikke innebærer forskjellsbehandling, ikke er motivert av at tjenesteyteren er etablert i en annen EØS-stat, og at de er forholdsmessige. Dette innebærer at ansvarlig myndighet i vertsstaten kan foreta inspeksjoner og andre undersøkelser som ledd i sin alminnelige tilsynsvirksomhet som også rammer grenseoverskridende tjenesteytere. Bestemmelsen regulerer den situasjonen at ansvarlig myndighet i forbindelse med utøvelsen av sitt tilsyn også kan komme til å kontrollere grenseoverskridende tjenesteytere opp mot krav som ikke kan gjøres gjeldende for denne gruppen i medhold av §§ 16 og 17. Faktiske undersøkelser vil da i seg selv ikke være i strid med fordelingen av tilsynskompetansen i tjenestedirektivet, men ansvarlig myndighet vil ikke ha anledning til å sanksjonere brudd på slike krav som avdekkes hos grenseoverskridende tjenesteytere. Formålet med bestem-

melsen er å hindre en omgåelse av tjenestedirektivets bestemmelser ved at grenseoverskridende tjenesteyting skal bli vanskeliggjort gjennom faktiske kontroller rettet mot krav som ikke kan oppstilles overfor denne gruppen, jf. direktivets fortale punkt 110. Det er redegjort for prinsippene om likebehandling og forholdsmessighet (proporsjonalitet) i avsnitt 7.2.1.

9.5 Varslingsordninger

Artikkel 32 nr. 1 bestemmer at når en EØS-stat blir oppmerksom på alvorlige spesifikke handlinger eller omstendigheter knyttet til en tjenestevirksomhet som vil kunne føre til alvorlig skade for persons helse eller sikkerhet, eller på miljøet, på eget eller andre EØS-staters territorium, skal EØS-staten underrette etableringsstaten, andre berørte EØS-stater og henholdsvis EFTAs overvåkingsorgan (for EØS-EFTA-statene) eller Kommisjonen (for medlemsstatene) innen kortest mulig tid. Bakgrunnen for bestemmelsen er å sørge for effektivt tilsyn med tjenesteyteren, og spesielt å beskytte tjenestemottakerne (se Kommisjonens håndbok punkt 9.5).

Det fremgår av artikkel 32 nr. 2 at Kommisjonen skal fremme og ta del i driften av et europeisk nettverk av EØS-statenes myndigheter for å gjennomføre nr. 1.

Kommisjonen skal vedta og jevnlig oppdatere detaljerte regler om driften av nettverket som det er vist til i artikkel 32 nr. 2. Dette skal gjøres i samarbeid med komitologiprosedyren som det er vist til i artikkel 40 nr. 2.

Kommisjonen og EØS-statene har blitt enige om at IMI skal benyttes for å sende varsler i henhold til artikkel 32. Kommisjonen tar sikte på at også dette vil bli regulert i utfyllende regelverk om IMI, som er omtalt under avsnitt 9.2.

9.5.1 Departementets vurderinger

Som nevnt i avsnitt 9.5 skal EØS-EFTA-statenes myndigheter, i tråd med topilarstrukturen i EØS-avtalen, varsle EFTAs overvåkingsorgan og ikke Kommisjonen. Systemet for sending av varsler vil imidlertid være det samme for alle EØS-statene, og varsler sendt av ansvarlig myndighet i Norge vil derfor automatisk bli sendt også til Kommisjonen. Det er imidlertid EFTAs overvåkingsorgan, og ikke Kommisjonen, som skal vurdere om slike varsler er i tråd med tjenstedirektivet eller EØS-avtalen for øvrig. Departementet vil legge opp til at departementet som koordinator for IMI-samarbeidet på tje-

nstedirektivets område mottar melding om varsler som sendes i systemet, og videreformidler disse til EFTAs overvåkingsorgan.

Det fremgår av særlovgivningen at norske myndigheter har plikt til å føre tilsyn med de bestemmelsene de har fått ansvar for å forvalte. Tilsynsmyndighetene er ikke i dag pålagt å samarbeide med andre EØS-staters tilsynsmyndigheter. På en rekke områder foregår det imidlertid likevel samarbeid av ulike karakter. Tilsynet vil med bestemmelsene i tjenstedirektivet kunne bli mer effektivt enn det er i dag.

9.6 Informasjon om tjenesteyteresandel

I henhold til artikkel 33 nr. 1 skal EØS-statene, på anmodning fra ansvarlig myndighet i en annen EØS-stat og i overensstemmelse med nasjonal lovgivning, gi opplysninger om disiplinære eller administrative tiltak eller strafferettslige sanksjoner og beslutninger, samt avgjørelser vedrørende insolvens eller konkurs som involverer bedrageri, som ansvarlig myndighet har ilagt tjenesteyteren og som er direkte relevant for tjenesteyterens kompetanse eller faglige troverdighet. EØS-staten som gir slike opplysninger, skal underrette tjenesteyteren om dette.

Etter departementets vurdering bør underretning til tjenesteyter spesifisere hvilken EØS-stat som har bedt om opplysningene, og bakgrunnen for forespørselen. Her trengs ikke en detaljert redegjørelse, men det bør sies hvilken ansvarlig myndighet som har bedt om opplysningene og hvilken sak det dreier seg om. Etersom det kun kan gis opplysninger om endelig avgjørelse mot tjenesteyteren, må det være tilstrekkelig å informere om at det er gitt opplysninger om det som fremkommer i et rettskraftig vedtak eller en rettskraftig dom. Det kan ikke være nødvendig å gjengi opplysningene ord for ord. Dersom ansvarlig myndighet gir opplysninger i henhold til forvaltningsloven § 13b nr. 5, altså opplysninger som forvaltningen i utgangspunktet har taushetsplikt om, skal tjenesteyter underrettes fullt ut om dette. Det forutsettes her at forvaltningsloven § 13b nr. 5 endres slik at den også omfatter overlevering av opplysninger til forvaltningsmyndighet i andre EØS-stater.

En anmodning som er fremsatt i henhold til første avsnitt må være behørig underbygget, særlig når det gjelder grunnen til anmodningen om informasjon.

Det presiseres i fortalen punkt 111 at bestemmelsene i tjenstedirektivet vedrørende utveksling

av informasjon om tjenesteyterensandel ikke foregriper initiativ på området for politi- og rettssamarbeid i straffesaker, særlig når det gjelder utveksling av informasjon mellom EØS-statenes myndigheter for straffeforfølgning og for strafferegistre.

Sanksjoner og tiltak som vist til i nr. 1 skal ifølge artikkel 33 nr. 2 bare formidles dersom det er fattet en endelig beslutning. Når det gjelder øvrige beslutninger nevnt i nr. 1, som er gjenstand for håndheving, skal EØS-staten som gir opplysningene angi om en bestemt beslutning er endelig eller om den er påklaget eller brakt inn for domstolene. I så tilfelle bør det gis en indikasjon på når saken kan forventes avgjort. Videre skal det angis hvilke bestemmelser i nasjonal rett som tjenesteyteren er funnet skyldig i å ha overtrådt eller ble straffet etter.

Det fremgår av artikkel 33 nr. 3 at gjennomføringen av artikkel 33 nr. 1 og 2 må være i overensstemmelse med reglene for utlevering av personopplysninger og med rettigheter som garanteres for personer som er funnet skyldige eller straffet, herunder også av bransjeorganisasjoner, i vedkommende EØS-stat. Alle relevante opplysninger som er offentlige, skal være tilgjengelige for forbrukerne.

Det fremgår av direktivet artikkel 33 nr. 3 at bestemmelsen ikke begrenser dømte personers personvern, og at utlevering jf. artikkel 33 nr. 2 skal skje innen de rammer som nasjonal lovgivning setter.

Opplysninger om en personsandel utleveres i dag etter regler i strafferegistreringsloven og – forskriften. Det fremgår av forskriften § 13 at opplysninger normalt utstedes direkte til den attesten gjelder. Vedkommende legger selv attesten frem for kompetent myndighet. Fornyings- og administrasjonsdepartementet legger til grunn at denne typen ordninger, som ivaretar den registrertes personvern, vil kunne videreføres ved gjennomføring av tjenstedirektivet.

Ifølge direktivet skal alle relevante opplysninger som er offentlige, være tilgjengelige for forbrukerne. Personvern hensyn kan imidlertid tilsi at opplysningene ikke skal være «lett» tilgjengelige. Vandelsopplysningene fremgår både av strafferegisteret og av de enkelte dommer. Etter norsk rett er dommer som regel offentlige, og originaldommen kan ses ved henvendelse til domstolen. Opplysningene som føres i strafferegisteret omfattes av taushetsplikt, utlevering skjer etter strafferegistreringslovens regler. Av hensyn til domfeltes personvern er således tilgangen til vandelsopplysninger begrenset også overfor forbrukere, selv om opplysningene er offentlige. Fornyings- og administra-

sjonsdepartementet antar at direktivet må forstås slik at denne praksisen kan videreføres.

9.7 Gjensidig bistand ved unntak i enkeltsaker

Når en EØS-stat har til hensikt å treffe et tiltak i henhold til artikkel 18, skal prosedyren fastsatt i artikkel 35 nr. 2 – 6 komme til anvendelse. Dette berører ikke eventuelle rettslige skritt, herunder innledende saksbehandling og tiltak truffet innenfor rammen av en strafferettslig undersøkelse. Bestemmelsen må ses i sammenheng med artikkel 18, som på visse vilkår tillater at EØS-statene gjør unntak fra artikkel 16 i enkeltsaker, for å ivareta sikkerheten ved tjenesteytelsen. Artikkel 18 er nærmere beskrevet under avsnitt 8.4.3.

Sammenhengen mellom artikkel 18 og 35 innebærer at EØS-staten der tjenesten ytes bare kan treffe tiltak mot tjenesteyteren etter å ha anmodet etableringsstaten om bistand, og etter å ha fulgt prosedyren i artikkel 35 nr. 2-6. Dette skal sikre at EØS-staten kun setter i verk tiltak mot tjenesteyteren, dersom tiltak fra etableringsstaten ikke er tilstrekkelige til å beskytte mot de farene som tjenesteyteren eller tjenesteytelsen har ført til eller kan føre til (se Kommisjonens håndbok punkt 7.1.5).

I henhold til artikkel 35 nr. 2 må vertsstaten som har til hensikt å stille nasjonale krav til en midlertidig tjenesteyter i samsvar med vilkårene i artikkel 18 jf. artikkel 35 nr. 1, først anmode etableringsstaten om å treffe tiltak mot tjenesteyteren. I den forbindelse må vertsstaten gi all relevant informasjon om den aktuelle tjenesten og omstendighetene i saken.

Etableringsstaten skal innen kortest mulig tid kontrollere om tjenesteyteren driver på lovlig måte og kontrollere de fakta som ligger til grunn for anmodningen. Etableringsstaten skal innen kortest mulig tid underrette vertsstaten som fremmer anmodningen om hvilke tiltak som er truffet eller planlegges, eventuelt grunnene til at ikke det er truffet noen tiltak.

Etter at etableringsstaten har gitt sin underretning i samsvar med artikkel 35 nr. 2, annet avsnitt annet punktum, skal vertsstaten som fremmer anmodningen i henhold til artikkel 35 nr. 3 underrette EFTAs overvåkingsorgan (for EØS-EFTA-statene) eller Kommisjonen (for medlemsstatene) og etableringsstaten om at den har til hensikt å treffe tiltak, og angi følgende:

- a) grunnene til at tiltakene som er truffet eller planlagt av etableringsstaten, ikke er tilstrekkelige

- b) grunnene til at vertsstatens tiltak oppfyller vilkårene i artikkel 18.

Tiltakene kan ifølge artikkel 35 nr. 4 først treffes 15 virkedager etter at underretningen som fastsatt i nr. 3 er gitt.

Vertsstaten som fremmer anmodningen har ingen frist til å gi underretning til etableringsstaten og henholdsvis EFTAs overvåkingsorgan eller Kommisjonen og i henhold til nr. 3, utover at dette skal skje etter at etableringsstaten har gitt sin underretning i henhold til nr. 2. Når tiltakene ikke kan iverksettes før 15 virkedager etter at vertsstaten har gitt sin underretning, gir dette likevel et incentiv til vertsstaten om å gi underretningen så raskt som mulig.

Det følger av artikkel 35 nr. 6 at dersom det er en hastesak, kan en EØS-stat som har til hensikt å treffe et tiltak, fravike artikkel 35 nr. 2, 3 og 4. I slike tilfeller skal etableringsstaten og henholdsvis EFTAs overvåkingsorgan eller Kommisjonen varsles om tiltakene innen kortest mulig tid. Vertsstaten skal begrunne hvorfor det er en hastesak. Ifølge håndboken punkt 9.4.2 siste avsnitt vil det være en hastesak når det er en vesentlig risiko for umiddelbar og alvorlig skade på personer eller gjenstander. Det er kun prosedyrekravene i artikkel 35 nr. 2–4 som kan fravikes i disse tilfellene. Vilråene i artikkel 18 må fortsatt være oppfylt.

Når det gjelder tiltak fra EØS-EFTA-statene skal EFTAs overvåkingsorgan ifølge artikkel 35 nr. 5 innen kortest mulig tid vurdere om de varslede tiltakene er forenlige med fellesskapsretten. Kommisjonen skal gjøre tilsvarende vurdering av tiltak fra medlemsstatene. Vurderingen berører ikke EØS-statens mulighet til å treffe de aktuelle tiltakene etter utløpet av perioden som går frem av nr. 4.

Dersom EFTAs overvåkingsorgan (for EØS-EFTA-statene) eller Kommisjonen (for medlemsstatene) konkluderer med at tiltakene ikke er forenlige med EØS-retten/fellesskapsretten, skal den fatte en beslutning som ber EØS-statene om å avstå fra å treffe de foreslåtte tiltakene eller bringe de aktuelle tiltakene til opphør så snart som mulig.

Det går ikke frem av bestemmelsen hva som skjer dersom EØS-statene ikke retter seg etter henholdsvis EFTAs overvåkingsorgan eller Kommisjonens beslutning. EFTAs overvåkingsorgan vil imidlertid kunne følge prosedyren for traktatbruddssøksmål i henhold til ODA artikkel 31. Tilsvarende kan Kommisjonen følge prosedyrene for traktatbruddssøksmål i henhold til EF-traktaten artikkel 226. Det fremgår av ODA artikkel 31 at EFTAs overvåkingsorgan først må gi EØS-EFTA-statene anledning til å komme med sine anførsler. Selv om

det ikke følger av ordlyden, har prosedyren ved traktatbruddssøksmål flere trinn. Først tas det uformell kontakt om saken. Deretter åpnes formell saksbehandling gjennom et åpningsbrev. Hvis saken fortsatt ikke blir løst, vil EFTAs overvåkingsorgan komme med en grunnlagt uttalelse. Dersom EØS-EFTA-statene ikke retter seg etter EFTAs overvåkingsorgans oppfatning innen den tidsfristen som er fastsatt i uttalelsen, normalt to måneder, kan EFTAs overvåkingsorgan bringe saken inn for EFTA-domstolen. Den samme prosedyren gjelder for Kommisjonen og medlemsstatene etter EF-traktaten artikkel 226, og saken vil eventuelt da bli brakt inn for EF-domstolen.

Det fremgår av tjenstedirektivet artikkel 36 at Kommisjonen kan gi utfyllende regler i form av å angi de tidsfristene som er fastsatt i artikkel 35. Etter departementets vurdering kan da Kommisjonen spesifisere nærmere tidsfrister der hvor tidsfristen i artikkel 35 er fastsatt som «innen kortest mulig tid» og lignende. I artikkel 35 nr. 3 er det imidlertid ikke fastsatt noen frist overhodet, slik at det er tvilsomt om Kommisjonen kan fastsette noen frist for underretningen i artikkel 35 nr. 3, i medhold av fullmakten i artikkel 36. Eventuell beslutning om utfyllende regler vil måtte innlemmes i EØS-avtalen på vanlig måte.

Kommisjonen og EØS-statene har blitt enige om at IMI skal benyttes for å sende varsler i henhold til artikkel 32. Kommisjonen tar sikte på å vedta utfyllende regelverk om bruken av IMI i samsvar med fullmakten i artikkel 36, herunder om bruk av IMI til å sende slike varsler. Det vises for øvrig til omtalen i avsnitt 9.2.

9.7.1 Departementets vurderinger

Som nevnt i avsnitt 9.5 skal EØS-EFTA-statenes myndigheter, herunder norske myndigheter, varsle EFTAs overvåkingsorgan, i tråd med topilarstrukturen i EØS-avtalen. Systemet for unntak i enkelt saker vil imidlertid være det samme for alle EØS-statene, og varsler sendt av ansvarlig myndighet i Norge vil derfor automatisk bli sendt til Kommisjonen. Det er imidlertid EFTAs overvåkingsorgan, og ikke Kommisjonen, som skal vurdere om de påtenkte tiltakene er i tråd med tjenstedirektivet eller EØS-avtalen for øvrig. Departementet vil derfor legge opp til at departementet som koordinator for IMI-samarbeidet på tjenstedirektivets område mottar meldinger om unntaksadgang i enkelttilfeller som sendes i systemet, og videreformidle disse til EFTAs overvåkingsorgan.

9.8 Nærmere om gjennomføringen av den generelle bistandsplikten

9.8.1 Høringsnotatet

I høringsnotatet om tjenstedirektivet foreslo departementet å gjennomføre bestemmelsene om administrativt samarbeid i lovutkastet § 15 ved en generell bestemmelse om ansvarlig myndighets samarbeidsplikt, kombinert med forskriftshjemmel i § 16 til å gi nærmere bestemmelser om tilsynssamarbeid.

9.8.2 Høringsinstansenes syn

Olje- og energidepartementet bemerker at:

«En begrenset del av bestemmelsen om varslings – artikkel 29 nr. 1 – tilsiktes gjennomført i medhold av lovutkastets generelle bestemmelser i § 15 om tilsyn og samarbeidsplikt mellom statenes myndigheter. De øvrige – og mer inngripende bestemmelser – om varslingsmekanismene i direktivets artikkel 29 og 32, samt adgangen til å treffe sikkerhetstiltak overfor en tjensteyter etter direktivets artikkel 18 og 35 tilsiktes regulert gjennom forskrift (se høringsnotatet punkt 8 Lovspeil)

Olje- og energidepartementet vil påpeke at de tiltak som beskrives hjemlet i artikkel 18, 29 nr. 2 og 3, 32 og 35 er av en slik inngripende karakter at det ut fra legalitetsprinsippet bør vurderes å hjemle tiltakene i selve loven og ikke i forskrift.»

Arbeids- og inkluderingsdepartementet uttaler:

«AID legger til grunn at bestemmelsen om tilsynssamarbeid bare gjelder innenfor lovens virkeområde og at Arbeidstilsynet og Petroleums-tilsynet, som fører tilsyn med at HMS-bestemmelsene i arbeidsmiljøloven overholdes, således ikke er omfattet av utkastet til lovbestemmelsen om tilsynssamarbeid. Vi foreslår at dette presiseres.»

Universitetsstipendiat *Marius Stub* uttaler:

«Etter mitt syn er det tvilsomt om utkastet til §§ 15 og 16 er tilstrekkelige til å gjennomføre våre forpliktelser etter tjenstedirektivet artikkel 31 nr. 3.

Det følger av direktivets artikkel 31 nr. 3 at tilsynsmyndighetene i vertsstaten i en viss utstrekning er forpliktet til å utføre «kontroller, inspeksjoner og undersøgelser» etter anmodning fra etableringsstaten. Plikten er begrenset til de kontrolltiltak som er «nødvendige for at sikre etableringsmedlemsstatens faktiske tilsyn», og den skal videre oppfylles «inden for rammene at de beføjelser, der er tillagt dem i deres egen medlemsstat».

Så vidt jeg forstår, gjennomføres denne forpliktelsen dels gjennom bestemmelsen om tilsynssamarbeid i utkastets § 15, og dels gjennom forskriftshjemmelen i utkastets § 16, jf. bl.a. tabellen i høringsnotatet s. 167. I enkelte nyere lover, f.eks. konkurranseloven § 25 og verdipapirloven § 15-5, fremgår det uttrykkelig at det er adgang til å foreta kontroller der det er nødvendig for å oppfylle våre forpliktelser overfor andre stater. Etter konkurranseloven § 25 gjelder det samme for forpliktelser overfor internasjonale organisasjoner. Både Konkurransetilsynet og Kredittilsynet vil dermed hver på sine områder kunne etterkomme anmodninger av den type direktivets artikkel 31 nr. 3 omhandler, dersom tjenstedirektivet innlemmes i EØS-avtalen.

Mer vanlig er det imidlertid at et tilsynsorganets kontrollmyndighet bare kan anvendes for å løse de oppgaver som det er tillagt etter loven, se f.eks. forurensningsloven § 50 første ledd («dens gjøremål etter loven») og personopplysningsloven § 44 første ledd («sine oppgaver»). En annen variant er at tilsynsorganets kontroll må gjelde de bestemmelser som er gitt i den aktuelle loven, se f.eks. matloven § 23 første ledd («gjennomføring av bestemmelsene gitt i eller i medhold av denne loven»). Og selv om lovens ordlyd ikke sier det uttrykkelig, vil en tilsvarende begrensning normalt måtte innfortolkes i lys av lovens formål.

Dette innebærer at et tilsynsorgan med vide kontrollhjemler ikke har adgang til å utføre kontroller på vegne av andre tilsynsorganer med mer begrensede hjemler, eller for den saks skyld på vegne av politiet som ledd i etterforskningen av straffesaker. Det følger av legalitetsprinsippet at slik bistand, som etter omstendighetene vil kunne være forholdsvis inngripende overfor den private part, krever hjemmel i lov. Dette innebærer at det heller ikke uten særlig lovhjemmel vil kunne utføres kontroller på vegne av en annen EØS-stat. Plikten til samarbeid i utkastets § 15 kan i den forbindelse vanskelig være tilstrekkelig, og heller ikke forskriftshjemmelen i lovutkastets § 16 er utformet på en slik måte at den gir adgang til å gi forskrifter som strider mot annen lovgivning.»

9.8.3 Departementets vurderinger

Departementet er i all hovedsak enig i høringsinnspillene om gjennomføring av bestemmelsene om administrativt samarbeid. Ved gjennomføringen har departementet valgt en noe enklere konstruksjon av bestemmelsene om samarbeid enn slik de er fremstilt i tjenstedirektivet.

Det er for det første foreslått en generell regel

om ansvarlig myndighets tilsynskompetanse i forslaget til tjenesteloven § 24. Bestemmelsen gjenspeiler den tilsynskompetansen som norske myndigheter har i henhold til artiklene 30 og 31.

Artikkel 28 nr. 1 pålegger EØS-staten en bistandsplikt som gjelder generelt, uavhengig av om det er etableringsstatens eller vertsstatens ansvarlige myndighet som blir bedt om bistand. Artikkel 29 nr. 1 presiserer etableringsstatens bistandsplikt, men etableringsstatens plikter etter artikkel 29 nr. 1 er reelt sett ikke videre enn den generelle bistandsplikten i artikkel 28 nr. 1. Gjennomføringen av disse bestemmelsene er derfor slått sammen i én generell bestemmelse om ansvarlige myndigheters samarbeidsplikt og plikt til å gi assistanse i lovforslaget § 25. Det går frem av særmerknadene til hver bestemmelse hvilken bestemmelse i tjenstedirektivet den gjennomfører. Dette fremgår også av lovspeilet.

Til slutt foreslår departementet en felles bestemmelse i § 26 for varslingspliktene for ansvarlig myndighet i tjenstedirektivet artikkel 29 nr. 3 og artikkel 32 nr. 1.

Når det gjelder tjenstedirektivet artikkel 35 om gjensidig bistand, er disse reglene av prosessuell karakter, og vil bli gjennomført ved forskrift i medhold av lovforslaget § 27.

9.9 Oppfølgingstiltak

I henhold til artikkel 34 nr. 2 skal EØS-statene, med bistand fra Kommisjonen, legge til rette for utveksling av tjenestemenn med ansvar for gjennomføringen av gjensidig bistand samt opplæring av slike tjenestemenn, herunder språk- og dataopplæring.

Kommisjonen skal ifølge artikkel 34 nr. 3 vurdere behovet for å opprette et flerårig program for å organisere relevante utvekslinger og opplæring av tjenestemenn.

9.10 Fullmakter til Europakommisjonen

Flere av bestemmelsene i tjenstedirektivet gir fullmakt til Kommisjonen til å gi utfyllende bestemmelser, på de vilkårene som fremgår av de enkelte fullmaktsbestemmelsene. Når Kommisjonen skal vedta slike utfyllende bestemmelser skal dette skje ved bruk av en komitologiprosedyre. Hvilken komitologiprosedyre som skal anvendes, er avhengig av om den enkelte fullmaktsbestemmelse viser til tjenstedirektivet artikkel 40 nr. 2 eller nr. 3, som henviser videre til den aktuelle komitologiprosedyre.

Artikkel 40 nr. 2 viser videre til artikkel 5, 7 og 8 i beslutning 1999/468/EF. Beslutningen gir regler om hvilke prosedyrer Kommisjonen må følge når den vedtar gjennomføringsregler. Disse prosedyrene sikrer at utøvelsen av Kommisjonens fullmakter er underlagt kontroll både fra medlemsstatene og Europaparlamentet. Beslutning 1999/468/EF ble endret gjennom beslutning 2006/512/EF, for å gi økt innflytelse til Europaparlamentet. Det ble da innført en ny komitologiprosedyre, en såkalt regulatorisk prosedyre med granskning, gjennom en ny artikkel 5a, og som skal anvendes når det henvises til tjenstedirektivet artikkel 40 nr. 3.

Det følger av tjenstedirektivet artikkel 40 nr. 1 samt beslutning 1999/468/EF artikkel 5, at Kommisjonen skal bistås av en regulatorisk komité, som består av representanter for alle medlemsstatene i EU. Kommisjonen skal framlegge utkast til tiltak for komiteen. Komiteen skal deretter gi sin vurdering av forslaget. Dersom komiteens flertallsvurdering er i samsvar med Kommisjonens forslag til tiltak, skal forslaget vedtas. Hvis ikke, skal Rådet og Europaparlamentet bringes inn i prosessen i samsvar med artikkel 5 i beslutning 1999/468/EF.

I henhold til artikkel 7 i beslutning 1999/468/EF, som endret ved beslutning 2006/512/EF, skal Kommisjonen løpende informere Europaparlamentet om komitéprosesser. Dette inkluderer informasjon om agenda for komitémøter, hvilke utkast til forslag som er sendt komiteene og resultatene av komiteenes avstemninger.

9.10.1 Hvilke bestemmelser gir fullmakter til Kommisjonen?

Tjenstedirektivet artikkel 5 nr. 2 sier at Kommisjonen kan vedta harmoniserte skjemaer på EU-nivå. De harmoniserte skjemaene det vises til skal ha samme status som alle typer dokumenter som kan kreves av en tjenesteyter, herunder sertifikater og attester. Dersom Kommisjonen gjør dette skal den anvende prosedyren som det er vist til i tjenstedirektivet artikkel 40 nr. 2.

I henhold til artikkel 21 nr. 4 skal Kommisjonen treffe tiltak for gjennomføringen av nr. 1, 2 og 3, og nærmere angi de tekniske ordningene for utveksling av informasjon mellom organer i de ulike statene og i særdeleshet informasjonssystemenes samvirkningsevne, og ta felles standarder i betraktning. Dette skal skje i samsvar med komitologiprosedyren nevnt i artikkel 40 nr. 2.

Kommisjonen gis i artikkel 22 nr. 6 fullmakt til å gi utfyllende regler til artikkel 22. Det henvises til artikkel 40 nr. 2, som innebærer at Kommisjonen

må anvende komitologiprosedyren som henvises til der ved fastsettelsen av de utfyllende reglene.

Det fremgår av artikkel 23 nr. 4 at Kommisjonen, for gjennomføringen av artikkel 23 nr. 1 kan opprette en liste over tjenester som har de kjennetegn det er vist til i artikkel 23 nr. 1. Dette skal skje ved anvendelsen av komitologiprosedyren henvist til i artikkel 40 nr. 2. Kommisjonen kan også fastsette tiltak som har til formål å endre ikke-vesentlige deler av dette direktivet, gjennom å supplere det ved fastsettelse av felles kriterier for hva som når det gjelder forsikringer og garantier nevnt i artikkel 23 nr. 1, er passende med hensyn til risikoens art og omfang. Dette skal skje etter prosedyren vist til i artikkel 40 nr. 3.

Det fremgår av artikkel 36 at Kommisjonen kan gi utfyllende regler til å angi de tidsfristene som er fastsatt i artikkel 35. Den skal da anvende prosedyren vist til i artikkel 40 nr. 2. Videre gir artikkel 36 Kommisjonen fullmakt til å fastsette praktiske ordninger for gjennomføringen av elektronisk utveksling av informasjon mellom EØS-statene. Dette skal skje ved bruk av prosedyren vist til i artikkel 40 nr. 2. Dette kan for eksempel være nærmere regler om det elektroniske informasjonssystemet IMI, som er opprettet i henhold til artikkel 34.

Kommisjonen skal i henhold til artikkel 32 nr. 3 vedta og jevnlig oppdatere detaljerte regler om driften av nettverket som det er vist til i artikkel 32 nr. 2. Artikkel 32. nr. 2 gjelder nettverk for gjennomføring av varsling i henhold til artikkel 32. nr. 1, om alvorlige handlinger eller omstendigheter knyttet

til tjenestevirksomhet som kan føre til alvorlig skade på helse, miljø og sikkerhet. Vedtakelse av utfyllende regler skal gjøres i samsvar med komitologiprosedyren som det er vist til i artikkel 40 nr. 2. Tjenestedirektivet gir dermed Kommisjonen fullmakt til å vedta utfyllende regler for hvordan det europeiske nettverket av EØS-statenes myndigheter skal drives. IMI vil bli brukt for slike varslinger, jf. avsnitt 9.5.

9.10.2 Departementets vurderinger

Fullmakten til å gi utfyllende regler til tjenstedirektivet tilligger Kommisjonen i samsvar med de prosedyreregler som er redegjort for ovenfor. Det er kun Kommisjonen som gis fullmakt til å gi slike utfyllende regler. EFTAs overvåkingsorgan vil ikke ha fullmakt til utfylle tjenstedirektivet. Siden Norge ikke er medlem i EU, vil Norge ikke kunne delta fullt ut i komitologiprosedyren som Kommisjonen må iverksette for å utarbeide reglene. Gjennom EØS-avtalen artikkel 100 vil Norge ha innpass i komiteene og delta i de uformelle drøftelsene, men vil ikke ha stemmerett og kan heller ikke overvære stemmegivningen.

Eventuelle utfyllende regler til tjenstedirektivet, som blir fastsatt av Kommisjonen i samsvar med komitologiprosedyrene, vil måtte innlemmes i EØS-avtalen på vanlig måte. Dersom Norge skal kunne delta i nettverket av myndigheter som nevnt i tjenstedirektivet artikkel 32 nr. 2, må eventuelle utfyllende regler innlemmes i EØS-avtalen.

Del III
Administrative og økonomiske konsekvenser

10 Administrative og økonomiske konsekvenser

Norge er en stat med en åpen økonomi. Vi nyter godt av å handle med andre stater. Handel innebærer at vi kan produsere og eksportere det som er mest lønnsomt for oss og importere det andre er relativt dyktige til å produsere. Gjennom handel får vi og de vi handler med mulighet til å frikoble konsum fra produksjon. Det øker Norges og andre lands verdiskaping og velferd. Norge er tjent med å arbeide for økt handel. Det innebærer at vi bør ønske regler som legger til rette for handel velkommen. Tjenstedirektivet gjør det.

De reelle økonomiske virkningene av tjenstedirektivet vil imidlertid avhenge av hvor mye handelen med tjenester endrer seg i årene fremover. Det er flere drivkrefter bak endringene i eksport og import av tjenester. Først og fremst bidrar den generelle økonomiske veksten til at handelen med varer og tjenester øker. Internasjonaliseringen av norsk økonomi forsterker denne tendensen. Som følge av globaliseringen vil det sannsynligvis fortsatt bli en økning i tjenesteytende og kunnskapsintensiv produksjon i de industrialiserte statene, mens arbeidsintensiv produksjonsvirksomhet vokser relativt sett mer i utviklingsland og mindre industrialiserte land. En tredje drivkraft er at nedbygging av handelshindringer i alminnelighet åpner for økt handel.

Den isolerte virkningen av tjenstedirektivet i denne sammenheng er ikke helt entydig. På den ene siden kan direktivet bidra til at noen handelshindringer reduseres og fjernes raskere, selv om dette også i stor grad ville følge av EØS-avtalen uten tjenstedirektivet. På den andre siden er direktivet i seg selv neppe en vesentlig drivkraft bak den handelsøkningen som skyldes internasjonalisering og generell økonomisk vekst og strukturendring.

Tjenstedirektivet kan imidlertid gjøre det lettere å møte noen av utfordringene som økt handel kan medføre. Direktivet stiller krav om at myndighetene i EØS-statene skal samarbeide i forbindelse med tilsyn av tjenesteytere. Dette vil kunne gi bedre muligheter for å føre kontroll med tjenesteytere enn i dag, siden det ikke foreligger en tilsvarende plikt til å samarbeide. For å gjøre dette samarbeidet

enkelt og effektivt har Kommisjonen utviklet IMI. Se nærmere om dette i avsnitt 9.

IMI vil ikke medføre ekstra investeringer i utstyr hos ansvarlige myndigheter. Det eneste som kreves for å ta i bruk IMI til administrativt samarbeid, er tilgang til PC med internett-tilgang. Utover dette må ansvarlige myndigheter sørge for at brukerne av systemet deltar på en kort opplæring i regi av Nærings- og handelsdepartementet. Nærings- og handelsdepartementet vil for øvrig opprette en hjelpetjeneste for brukerne.

10.1 Konsekvenser for Nærings- og handelsdepartementet og Brønnøysundregistrene

Tjenstedirektivet pålegger EØS-statene en plikt til å opprette eller inneha et eller flere felles kontaktpunkter. Kontaktpunktet skal være elektronisk tilgjengelig. Alle søknadsprosedyrer eller andre formaliteter som er nødvendige for å kunne starte og utøve tjenestevirksomhet, skal være elektronisk tilgjengelig og skal enkelt kunne fullføres elektronisk ved det relevante kontaktpunktet, overfor den ansvarlige myndighet.

Norge har allerede et kontaktpunkt i Altinn-portalen, som drives av Brønnøysundregistrene. Altinn har den infrastrukturen og funksjonaliteten som kreves for å kunne etterleve kravene i tjenstedirektivet. Det er imidlertid få av tjenestene som omfattes av tjenstedirektivet, som per i dag er tilgjengelig i Altinn-portalen. Det må derfor påregnes noe arbeid for å oppgradere Altinn i tråd med virkeområdet for tjenstedirektivet.

Brønnøysundregistrene har utredet hva som vil kreves av justeringer og oppgraderinger. I tillegg er de ulike ansvarlige myndighetene blitt bedt om å vurdere konsekvensene av å gjøre informasjon og nødvendige søknadsprosesser elektronisk tilgjengelig via Altinn. Nærings- og handelsdepartementet har invitert departementene, underliggende etater og Kommunenes Sentralforbund, KS, til møter for å kartlegge hva opprettelsen av et elektronisk kontaktpunkt vil innebære for ansvarlige myndigheter.

Altinn må tilrettelegges slik at nødvendig infor-

masjon og elektroniske skjemaer fra ansvarlige myndigheter er lett tilgjengelig for norske og utenlandske næringsaktører. Brønnøysundregistrene får et redaktør- og samordningsansvar, tilsvarende det de har i dag på områder som ikke dekkes av tjenstedirektivet, men der Altinn er et kontaktpunkt. Ansvar for oppdatering av informasjonen og de elektroniske søknadsprosessene vil som i dag ligge hos den enkelte ansvarlige myndighet. Brønnøysundregistrene overtar med andre ord ikke ansvaret for verken informasjon, registreringer eller saksbehandling.

Med kontaktpunktet vil Brønnøysundregistrene kunne få en stor økning i antall tilknyttede etater. Det vil kreve ressurser til Brønnøysundregistrene til administrasjon, samordning og utvikling med så mange aktører tilknyttet Altinn-portalen, spesielt i oppstartsfasen. Kontaktpunktet får dessuten en større brukergruppe enn dagens Altinn-portal ved at næringsdrivende fra hele EØS blir potensielle brukere. Tjenstedirektivet stiller minimumskrav til veiledninger om hvordan brukere skal gå frem for å registrere seg og søke om tillatelser. Det skal også informeres om hvordan regelverket normalt tolkes. I tillegg skal det være en veiledningstjeneste som kan gi generelle svar. Med bakgrunn i dette kan det forventes økende antall forespørsler om veiledning i pålogging og bruk av Altinn på telefon og e-post til Brønnøysundregistrene. Andelen henvendelser fra utenlandske brukere øker, og stiller nye krav til språkkompetanse ved Brønnøysundregistrene.

Et annet relevant aspekt er arbeidet på europeisk nivå med å etablere et felles system for elektronisk innlogging. Kommisjonen arbeider med en løsning der man kan benytte det nasjonale innloggings- og identifiseringssystemet når man skal bruke kontaktpunktene i andre EØS-stater. Dette arbeidet er krevende. Det forventes ingen ferdig løsning de første årene etter at direktivet har trådt i kraft. Norge tar del i dette arbeidet og må være beredt til å følge med på og tilpasse seg de prosessene som kommer. På den måten kan utenlandske brukere få enklere tilgang til å bruke Altinn, og norske brukere enklere tilgang til utenlandske portaler. I en overgangsfase vil nasjonale løsninger bli benyttet, som dagens løsninger for utenlandske brukere på Altinn-portalen.

Tjenstedirektivet stiller krav om at informasjonen og søknadsskjemaene skal være på et EØS-språk. I praksis betyr dette det nasjonale språk og for Norge derfor norsk. Kommisjonen oppfordrer myndighetene til å tilby informasjon og eventuelt søknadsprosesser også på andre EØS-språk. Nærings- og handelsdepartementet ser det som en for-

del om informasjon tilbys på andre språk enn den enkeltes stats eget, for eksempel engelsk, for å sikre norsk aktiv deltakelse i den europeiske tjensteutvekslingen. I Norge vil det variere noe fra etat til etat i hvilken grad de har oppdatert informasjon tilgjengelig på engelsk. Det bør derfor være et mål at mest mulig informasjon gjøres tilgjengelig på engelsk på sikt. Det må vurderes hvordan dette praktisk skal tilrettelegges. Når det gjelder Altinn-portalen, rammeverket for kontaktpunktet, er det allerede planer om mer informasjon på engelsk.

Departementet forventer behov for ressurser i form av personell og kompetanse ved Brønnøysundregistrene for at Altinn skal kunne operere som kontaktpunkt i tråd med tjenstedirektivet. Det understrekes at Stortinget ikke med dette forventes å ta stilling til finansieringen. Eventuelle bevilgningsbehov vil bli forelagt Stortinget i de ordinære budsjettprosessene. Brønnøysundregistrene vil dele arbeidet med å utvikle Altinn som kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet i to faser. I første fase opprettes et forenklet kontaktpunkt innenfor dagens Altinn-løsning og parallelt utvikles et fullverdig kontaktpunkt som en del av Altinn II, som kan forventes å være klar i overgangen 2010-2011.

På denne bakgrunn vil arbeidet som her skisseres med å utvikle Altinns funksjonalitet som kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet, dermed ikke gå på bekostning av arbeidet med Altinn II. Arbeidet med å utvikle Altinn II legger imidlertid til rette for kontaktpunktet i henhold til tjenstedirektivet. Det blir dermed langt mindre ressurskrevende å etablere et kontaktpunkt i henhold til tjenstedirektivet enn det ville vært uten Altinn II.

10.2 Konsekvenser for involverte ansvarlige myndigheter

For myndighetene som har ansvar for de ulike registrerings- og tillatelsesordninger, vil det i større eller mindre grad måtte settes av ressurser for å tilrettelegge nødvendig informasjon og nødvendige søknadsprosesser elektronisk slik at brukerne kan fylle dem ut via Altinn-portalen. Tilrettelegging av elektroniske løsninger vil kunne føre til innsparinger og effektivisering over tid.

Når kontaktpunktet er etablert vil de ansvarlige myndighetene selv ha ansvar for at deres informasjon og søknadsskjemaer til enhver tid er oppdatert og tilgjengelige via Altinn-portalen. Etatene må sørge for at samme informasjon og skjemaer også er tilgjengelig elektronisk via egne hjemmesider. Dette kan løses ved lenke til Altinn.

Kontaktpunktet vil i stor grad benytte eksisterende informasjon og tjenester. Den største utfordringen forventes å være å gjøre elektroniske søknadsprosesser tilgjengelige via Altinn. Når det gjelder tilgjengeliggjøring av informasjon har enkelte etater allerede en del informasjon tilgjengelig både

på norsk og engelsk, som vil kunne kobles til Altinn-portalen. Nærings- og handelsdepartementet ser det som nevnt ovenfor som en fordel om de enkelte etatene også tilbyr registrerings- og søknadsskjemaer på andre språk enn norsk, for eksempel på engelsk.

Del IV
Lovforslag og merknader til de enkelte
bestemmelser

11 Merknader til de enkelte bestemmelser

Til § 1 – Lovens formål

§ 1 slår fast at lovens formål er å gjøre det enklere å etablere tjenestevirksomhet og yte grenseoverskridende tjenester, samtidig som et høyt kvalitetsnivå på tjenester og tvingende allmenne hensyn ivaretas, i samsvar med tjenstedirektivet. Tjenstedirektivet artikkel 3 nr. 3 bestemmer at bestemmelsene i direktivet skal anvendes i henhold til EF-traktatens regler om etableringsretten og fri bevegelighet av tjenester. Bestemmelsen innebærer at tjenstedirektivet skal tolkes i tråd med gjeldende EF-rett for tjenesteyting og etablering. Det samme vil gjelde for loven her med hensyn til EØS-avtalens regler om tjenesteyting og etablering, som tilvarer EF-traktatens regler.

Bestemmelsen gjenspeiler tjenstedirektivets artikkel 1 nr. 1, og de nærmere presiseringer som fremgår av direktivets fortale punktene 1 til 7. Formålet om enklere etablering oppnås først og fremst gjennom forenkling av krav og fremgangsmåter knyttet til etablering i lovens kapittel 2 og 3. Lovens kapittel 4 begrenser mulighetene til å stille krav til grenseoverskridende tjenesteyting og vil dermed gjøre det lettere å tilby tjenester på tvers av grenser mellom EØS-stater. I tillegg søker loven å ivareta hensynet til kvalitet på tjenester gjennom bestemmelsene i kapittel 2 og 5. I direktivets fortale punkt 97 uttales det at dette hensynet særlig skal sikre tjenstemottakers tilgang på informasjon om tjenesten og tjenesteyteren. Direktivet inneholder ingen materielle krav til tjenestens innhold på de enkelte tjenestesektorene, og er ikke til hinder for at det oppstilles ytterligere krav for å sikre kvalitetsnivået på tjenester i overensstemmelse med direktivet og EØS-retten generelt.

Tjenstedirektivet skal ifølge fortalen punkt 1 bidra til å nå målene i EF-traktaten artikkel 2, som er å fremme balansert og bærekraftig økonomisk utvikling, høy sysselsetting og sosial sikkerhet, høy grad av konkurranse og utjevning av økonomisk yteevne, økt vern og forbedring av miljøet, heving av levestandarden og livskvalitet, og økonomisk og sosial samholdighet og solidaritet mellom medlemsstatene. Det fremgår av fortalen punkt 4 at tjenstedirektivet også må ses i sammenheng med EU's

strategi for vekst og sysselsetting, som bygger på den tidligere Lisboa-strategien, der målene er å bedre sysselsetting og sosial utjevning og oppnå en bærekraftig økonomisk vekst for å gjøre EU til den mest konkurransedyktige og dynamiske kunnskapsbaserte økonomien i verden innen 2010. Strategien har særlig fokus på flere og bedre jobber i Europa. Verken EF-traktaten artikkel 2 eller strategien er bindende for EØS-EFTA-statene. Den vil likevel være retningsgivende for hvordan tjenstedirektivet skal forstås, og dermed også for tolkingen av loven her.

Loven søker først og fremst å oppnå tjenstedirektivets målsetning om et reelt indre marked for tjenester. Samtidig har Kommisjonen ønsket å sikre en avansert europeisk, sosial modell, noe som også har vært viktig for Norge, og som ble spilt inn til EUs institusjoner flere ganger før tjenstedirektivet ble vedtatt. Ifølge tjenstedirektivets fortale punkt 4 har EUs institusjoner forsøkt å finne den rette balansen mellom å øke åpenheten i tjenestesektoren, og å bevare offentlige tjenester, sosiale rettigheter og forbrukerrettigheter. Dette er viktige forutsetninger når lovens virkeområde skal forstås, og er kommet til uttrykk i formålsbestemmelsen ved at loven også skal ivareta tvingende allmenne hensyn. Utøvingen av den frie etableringsretten kan, i samsvar med rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen, begrenses av nasjonale krav som følger av og er begrunnet i tvingende allmenne hensyn. Begrepet tvingende allmenne hensyn er definert i direktivet artikkel 4 nr. 8 med henvisning til hensyn som er anerkjent av EF- og EFTA-domstolen. Artikkel 4 nr. 8 er gjennomført i tjenesteloven § 5 bokstav h. Det vises til merknadene til den bestemmelsen. Selv om ivaretagelse av tvingende allmenne hensyn er kommet generelt til uttrykk i formålsbestemmelsen, fremgår det av loven at krav som stilles overfor grenseoverskridende tjenesteytere, kun kan opprettholdes dersom de er begrunnet i ett av fire nærmere spesifiserte hensyn, nemlig hensynet til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen og miljøvern. Det vises til merknadene til § 16 annet ledd.

I henhold til siste leddsetning skal loven tolkes i overensstemmelse med tjenstedirektivet slik det er tatt inn i EØS-avtalen.

Til § 2 Lovens alminnelige virkeområde

Lovens virkeområde defineres i *første ledd*, som gjennomfører artikkel 2 nr. 1, med henvisning til tjenestebegrepet i EØS-avtalen del III kapittel 3. Loven gjelder både ved grenseoverskridende tjenesteyting av tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat og etablering av tjenestevirksomhet i Norge. I etableringstilfellene får loven kun anvendelse der virksomheten yter tjenester som dekkes av tjenestebegrepet i EØS-avtalen. Tjenestebegrepet omfatter økonomisk virksomhet av foretak eller selvstendig næringsdrivende, som normalt utøves mot betaling, jf. også definisjonen av tjeneste i § 5 bokstav a. At tjeneste kun omfatter virksomhet av foretak eller selvstendig næringsdrivende, innebærer at det må avgrenses mot situasjoner der det foreligger et arbeidstakerforhold. Idet EØS-avtalen setter rammen for lovens virkeområde, følger det at loven kun gjelder for de som kan påberope seg retten til etablering eller midlertidig tjenesteyting i EØS-avtalen, altså statsborgere og foretak som nevnt i EØS-avtalen artikkel 31, 36 og 34. Direktivet sier uttrykkelig i artikkel 2 nr. 2 bokstav at det ikke gjelder for tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse. Hvorvidt en offentlig eller offentlig finansiert tjeneste er omfattet av tjenestebegrepet, eller er en ikke-økonomisk tjeneste som faller utenfor, må vurderes i lys av kjennetegnene ved virksomheten, og særlig måten den ytes, organiseres eller finansieres i EØS-staten. Dette innebærer at tjenester som ytes av det offentlige eller med betydelig offentlig finansiering, uten økonomisk vederlag for tjenesten, faller utenfor tjenestebegrepet. Se fortalen punkt 34 samt nærmere redegjørelse under merknadene til § 5 bokstav a. Det vises til også til redegjørelsen under avsnitt 4.3.3. Tjenester av allmenn økonomisk interesse er derimot omfattet av tjenestebegrepet, og derfor i utgangspunktet av loven.

Tjenestedirektivet gjør i artikkel 2 nr. 2 bokstav i) unntak for offentlig myndighetsutøvelse. Tilsvarende avgrensning av tjenestebegrepet følger av EØS-avtalen artikkel 30, jf. 32, og unntaket er derfor ikke eksplisitt tatt inn i lovteksten. Direktivet gjør i artikkel 2 nr. 2 bokstav l) unntak for tjenester utført av offentlig oppnevnte notarar. Bakgrunnen for unntaket er at det i mange europeiske land er tradisjon for offentlig oppnevnte notarar, som yter tjenester i forretningsøyemed. I norsk rett eksisterer kun notarius publicus. Handlinger foretatt av notarius publicus vil være utøvelse av offentlig myndighet, og faller derfor utenfor tjenestebegrepet. Unntaket i direktivet artikkel 2 nr. 2 har derfor ikke betydning i Norge.

Annet ledd avgrenser lovens virkeområde mot

organisering og finansiering av offentlige tjenester, og plikter knyttet til utøvelsen av disse tjenestene. Offentlige tjenester omfatter både tjenester av allmenn økonomisk interesse og tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse, og både tjenester som ytes direkte av offentlige foretak og av private foretak med betydelig offentlig finansiering. Som nevnt omfattes ikke tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse av tjenestebegrepet og dermed heller ikke av loven. Loven kan da heller ikke berøre organiseringen eller finansieringen av slike tjenester. Avgrensningen har derfor størst betydning for tjenester av allmenn økonomisk interesse, hvor loven i utgangspunktet får anvendelse. Avgrensningen innebærer at loven ikke berører norske myndigheters adgang til selv å definere hvilke tjenester som er tjenester av allmenn økonomisk interesse. Bestemmelsen tilsvarende her tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 1 annet avsnitt, nr. 2 og 3. Loven får altså ikke betydning for hvorvidt tjenester av allmenn økonomisk interesse, som er reservert for offentlige eller private foretak, skal konkurransesettes. Loven pålegger heller ikke privatisering av offentlige foretak. Avgrensningen mot organisering av offentlige tjenester innebærer videre at loven ikke berører offentlige monopolordninger. Det vises for øvrig også til tjenestedirektivets fortale punkt 8 og nærmere omtale under avsnitt 4.3.3.

I *tredje ledd* sies det uttrykkelig at loven ikke griper inn i utøvelsen av grunnleggende rettigheter. Bestemmelsen gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 7 første punktum. Hva som i tjenestedirektivet menes med grunnleggende rettigheter er presisert i fortalen punkt 15, som omtaler EUs pakt om grunnleggende rettigheter, en erklæring fra Parlamentet, Rådet og Kommisjonen om rettigheter for innbyggere og borgere i EU, se EFT 2000/C 364/01. Pakten refererer i fortalen til grunnlovsfestede rettigheter i EUs medlemstater, EUs unionstraktat og EF-traktaten, den europeiske menneskerettighetskonvensjonen, «the Social Charters adopted by the Community and by the Council of Europe», samt rettspraksis fra EF-domstolen og EMD. Den omtalte pakten og det omtalte charteret er ikke tiltrådt av Norge. Imidlertid har Norge ratifisert den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen. I tillegg er rettspraksis fra EF-domstolen retningsgivende for hvordan tilsvarende bestemmelser i EØS-avtalen skal forstås, og også i den norske grunnloven gis rettigheter til enkeltpersoner og juridiske personer.

Det sentrale med tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 7 første punktum er å avgrense nedslagsfeltet til direktivet slik at det ikke berører rettighetene som er omtalt. Tilsvarende bør loven avgrenses på sam-

me måte, noe som ikke kan begrenses av at Norge ikke har tiltrådt den omtalte pakten. Departementet legger til grunn at avgrensningen tar utgangspunkt i de materielle rettighetene det er henvist til, ikke i hvilket charter de er nedfelt. Loven gjelder derfor ikke i den utstrekning den berører fundamentale rettigheter som er anerkjent som dette. Dette omfatter rettigheter som er anerkjent i de nevnte traktatene og overenskomstene, og i EØS-statenes grunnlover.

Tjenestedirektivet har i tillegg en presisering om at unntaket gjelder for grunnleggende rettigheter som er anerkjent som sådan «av medlemsstatene og i fellesskapsretten». Parallellen under EØS-avtalen vil være grunnleggende rettigheter anerkjent som sådan av EØS-statene og i EØS-retten. Rettighetene som fremgår av EUs pakt om grunnleggende rettigheter, er imidlertid ikke formelt anerkjent som del av EØS-retten, slik de er i EF-retten. En presisering i lovteksten om at de grunnleggende rettighetene må være anerkjent som sådan i EØS-retten vil dermed kunne innskrenke de rettigheter som kan påberopes under tredje ledd. Der som bestemmelsen kun presiserer at loven ikke griper inn i grunnleggende rettigheter som er anerkjent av EØS-statene, kan dette innebære en utvidelse av unntaksadgangen, da det ikke er sikkert at de samme grunnleggende rettighetene er anerkjent i EØS-retten/fellesskapsretten som i enhver EØS-stat. Departementet har derfor valgt å ikke ta med denne presiseringen i lovteksten. Det presiseres imidlertid at innholdet i bestemmelsen materielt sett må forstås likt som under EF-retten. Se også avsnitt 4.3.6.1.

I henhold til *fjerde ledd* vil loven ikke gjelde for Svalbard, jf. også EØS-loven § 6.

Til § 3 Avgrensninger i lovens saklige virkeområde

§ 3 avgrensner lovens saklige virkeområde mot en rekke konkrete tjenester. Avgrensningen innebærer at lovens rettighets- og pliktbestemmelser ikke får anvendelse på tjenesteytere og tjenestemottakere innenfor de tjenestesektorene som unntas. Regulering av den aktuelle sektoren kan skje uavhengig av tjenestedirektivet.

I tillegg følger det av § 3 at tiltak eller lovgivning på noen bestemte områder faller utenfor loven. Sistnevnte kategori omfatter bokstav a, c og h, som svarer til direktivet artikkel 1 nr. 6 første og annen setning, artikkel 1 nr. 7 og artikkel 1 nr. 4 som omhandler enkelte rettsområder og tiltak. Forholdet mellom direktivet og disse områdene omtales med formuleringen «direktivet berører ikke». Det må derfor være klart at direktivet ikke har ment å regu-

lere eller oppstille materielle krav på disse områdene eller tiltakene. For de fleste av disse alternativene er det i direktivet en uttrykkelig forutsetning at reglene eller tiltakene anvendes i overensstemmelse med EØS-retten. Henvisningen er kun ment å understreke det selvfølgelig, at den generelle EØS-retten får anvendelse på områder som faller utenfor tjenestedirektivet. Henvisningen innebærer ikke at krav til eksempelvis beskyttelse av kulturelt mangfold som er i strid med EØS-avtalens grunnleggende prinsipper, blir omfattet av tjenestedirektivet.

Avgrensningen som fremgår av tjenestedirektivet artikkel 2 nr. 3 mot skatter og avgifter, er ikke gjentatt i loven da skatte- og avgiftslovgivning uansett faller utenfor EØS-avtalen. Direktivet begrunner unntaket med en henvisning til EF-traktatens egen hjemmel for tiltak om skatt, jf. fortalen punkt 29. Tilsvarende hjemmel eksisterer ikke i EØS-avtalen. Det legges til grunn at avgrensningen også gjelder for innkreving av skatter og avgifter, samt registrering mv. av foretak av skatte- og avgiftsmessige årsaker.

På tilsvarende måte er heller ikke unntaket i tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 5 om strafferett gjennomført i loven. Avgrensningen gjelder nasjonale straffebestemmelser som faller utenfor EØS-samarbeidet. Direktivet sier uttrykkelig at nasjonale strafferegler rettet mot eller som berører adgangen til å yte tjenester, likevel ikke må anvendes på en måte som innebærer en omgåelse av direktivet.

Bokstav a avgrensner virkeområdet mot arbeidsretten, herunder retten til å forhandle om og inngå tariffavtaler, og retten til arbeidskamp. Bestemmelsen gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 1 nr. 6 og artikkel 1 nr. 7 annet punktum. Avgrensningen mot arbeidsretten omfatter alle offentligrettslige og privatrettslige bestemmelser som regulerer ansettelsesvilkår og arbeidsvilkår/arbeidsforhold, herunder HMS på arbeidsplassen, og forholdet mellom arbeidsgivere og arbeidstakere. Loven gjelder heller ikke retten til å organisere seg eller forholdet mellom partene i arbeidslivet.

Ordlyden i direktivet gir lite veiledning om hva som omfattes av avgrensningen mot arbeidsretten. Fortalen punkt 14 gir en nærmere presisering. Her nevnes for eksempel arbeids- og ansettelsesforhold som lengste tillatte arbeidsperioder og korteste tillatte hvileperioder, minste antall betalte feriedager per år, minstelønn og sikkerhet samt helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen. Dette er imidlertid kun eksempler og er ingen uttømmende oppramsing. Hva som skal regnes som arbeidsrett og falle innenfor bestemmelsens ramme vil måtte vurderes konkret i det enkelte tilfelle. For øvrig vises

det til beskrivelsen av avgrensningen mot arbeidsretten i avsnitt 4.3.6.

Bokstav b fastslår at loven ikke gjelder for utleie av arbeidskraft fra bemanningsforetak. Bemanningsforetak er virksomheter som har til formål å drive utleie av arbeidskraft. Bestemmelsen gjennomfører unntaket i tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav e). Unntaket gjelder kun tjenester ved utleie av arbeidskraft, ikke for eksempel rekrutteringstjenester eller privat arbeidsformidling.

Loven gjelder ikke trygdelovgivningen, jf *bokstav c*. Unntaket gjennomfører direktivets artikkel 1 nr. 6 annet punktum, som bruker begrepet «social security legislation» i den engelske språkversjonen, mens i den danske versjonen brukes uttrykket «social sikring». Det omfatter derfor også sosiallovgivningen. Begrepet er ikke nærmere definert, men det legges til grunn at det omfatter alle velferdsrettslige regler og tiltak, herunder stønad og tiltak en person er berettiget til i kraft av medlemskap i folketrygden og sosiale tjenester og støttetiltak i henhold til sosialtjenesteloven.

Bokstav d unntar bestemte sosialtjenester fra lovens virkeområde. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav j). Unntaket omfatter tre kategorier av sosiale tjenester: «sosialtjenester vedrørende boliger, barneomsorg og støtte til trengende familier og personer» I direktivets fortale punkt 27 sies det at unntaket omfatter tjenester som har til formål å sikre støtte til grupper som er permanent eller midlertidig trengende på grunn av utilstrekkelig inntekt, fordi de helt eller delvis befinner seg i et avhengighetsforhold, eller personer som kan risikere å bli marginalisert. Det uttales videre at slike tjenester vil være avgjørende for å garantere den grunnleggende retten til menneskeverd og menneskelig integritet, og er et uttrykk for prinsippene om sosial utjevning og solidaritet. Beskrivelsen viser at det er et vidt spekter av tiltak som faller inn under unntaket. Unntaket omfatter eksempelvis sosialtjenestens ansvar for å medvirke til å skaffe boliger til vanskeligstilte etter sosialtjenesteloven § 3-4, og bolig med heldøgns omsorgstjenester etter sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav d. Etter ordlyden omfattes også de sosiale tjenestene som er nevnt i sosialtjenesteloven § 4-2. Dette gjelder praktisk bistand og opplæring, herunder brukerstyrt personlig assistanse til dem som har et særlig hjelpebehov på grunn av sykdom, funksjonshemming, alder eller av andre årsaker. Videre gjelder unntaket avlastningstiltak for personer og familier som har et særlig tyngende omsorgsarbeid, støttekontakt for personer og familier som har behov for dette på grunn av funksjonshemming, alder eller sosiale problemer, samt lønn til

personer som har et særlig tyngende omsorgsarbeid (omsorgslønn). I tillegg vil tiltak overfor arbeidsledige og integreringstiltak omfattes, eksempelvis norskundervisning for innvandrere. For at en tjeneste skal være omfattet av unntaket, må tjenesten ytes fra det offentlige eller fra private som opptrer på oppdrag fra det offentlige med offentlig finansiering, eller fra en frivillig organisasjon. Unntaket omfatter også finansiering av sosiale tjenester og kriterier eller betingelser for å sikre at sosiale tjenester på en effektiv måte utfører en funksjon til gode for den offentlige interesse og sosial utjevning. Dette følger for øvrig også av avgrensningen mot det offentliges adgang til å organisere og finansiere offentlige tjenester, herunder offentlig finansierte tjenester, jf. § 2 annet ledd.

I henhold til *bokstav e* er ikke helsetjenester omfattet av loven. Bestemmelsen gjennomfører unntaket i tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav f). Unntaket for helsetjenester gjelder uavhengig av hvordan helsetjenestene er organisert og finansiert nasjonalt, og uavhengig av om tjenestene er offentlige eller private. Bestemmelsen skal forstås slik at unntaket omfatter det som etter en alminnelig forståelse av helselovgivningen oppfattes som helsetjenester. Det samme gjelder tjenester som utføres av helsepersonell og rettslig sett i hovedsak likestilles med vanlige helsetjenester. Det vises til redegjørelsen i avsnitt 4.4.2.5. Helserelevante tjenester utført av tjenesteytere som ikke er helsepersonell, for eksempel alternativ behandling som homeopati og akupunktur, faller ikke inn under unntaket for helsetjenester. Veterinærtjenester, dyrehelsetjenester eller andre tjenester rettet mot behandling av dyr, omfattes heller ikke av unntaket.

Bokstav f unntar finansielle tjenester fra lovens virkeområde. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav b). Unntaket omfatter alle finansielle tjenester, for eksempel bankvesen, kredittjenester, forsikringstjenester, inkludert gjenforsikringstjenester, yrkesrelaterede eller personlige pensjoner, verdipapirer, investeringer, fond, betalinger og investeringsrådgivning. Unntaket omfatter også tjenestene listet i vedlegg I til europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/48/EF fra 14. juni 2006 om adgang til å starte og utøve virksomhet som kredittinstitusjon. Derimot vil unntaket ikke dekke virksomheter som tilbyr operasjonell leasing, jf. Kommisjonens håndbok s. 11.

Bokstav g unntar elektroniske kommunikasjons-tjenester og kommunikasjonsnettverk og tilknyttede anlegg og tjenester når det gjelder forhold som omfattes av bestemte EØS-rettsakter. Opplistingen av de konkrete rettsaktene vil fremgå av forskrift til loven. Den lovtekniske løsningen er valgt for å unn-

gå en detaljert opprøp i lovens § 3 som vil gjøre bestemmelsen uoversiktlig. Fremgangsmåten gjør det også mulig å foreta senere endringer i opplistingen som følge av endringsrettsakter, uten å gå veien om lovendring. Bestemmelsen gjennomfører sammen med forskriftsregulering unntaket i tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav c). Bestemmelsen viser til områder som dekkes av følgende direktiver: direktiv 2002/19/EF om tilgang til og samtrafikk mellom elektroniske kommunikasjonsnett og tilhørende ressurser (tilgangsdirektivet), 2002/20/EF om tillatelser for elektroniske kommunikasjonsnett og – tjenester (tillatelsesdirektivet), 2002/21/EF om felles rammeregler for elektroniske kommunikasjonsnett og – tjenester (rammedirektivet), direktiv 2002/22/EF om universelle tjenester og forbrukerrettigheter i forbindelse med elektroniske kommunikasjonsnettverk og -tjenester og direktiv 2002/58/EF om behandling av personopplysninger og personvern i sektoren for elektronisk kommunikasjon (direktivet om personvern og elektronisk kommunikasjon).

Etter *bokstav h* gjelder ikke loven tiltak for å beskytte eller fremme kulturelt eller språklig mangfold, eller mangfold i media. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 1 nr. 4. Unntaket må antas å omfatte krav om bruk av nynorsk i media, samt støtte til kulturforetak og kulturprosjekter. Det vises for øvrig til omtalen av artikkel 1 nr. 4 i avsnitt 4.3.4.

Bokstav i unntar audiovisuelle tjenester og radiokringkasting fra lovens virkeområde. Unntaket gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav g). Unntaket gjelder audiovisuelle tjenester uansett produksjons-, distribusjons- og overføringsmåte, og inkluderer kinoer.

I henhold til *bokstav j* er transporttjenester som faller inn under virkeområdet til EØS-avtalen del III kapittel 6, unntatt fra lovens virkeområde. Bestemmelsen gjennomfører unntaket i tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav d). Det følger av direktivets fortale punkt 21 at unntaket blant annet omfatter kollektivtransport, drosjer og ambulanser og havnetjenester. Derimot vil unntaket ikke omfatte for eksempel trafikkopplæringstjenester, flyttetjenester, bilutleie, gravferdstjenester, eller fotografering fra luften. Unntaket omfatter heller ikke kommersiell aktivitet i havneområder eller på flyplasser, for eksempel butikker eller restauranter.

Pengespill er unntatt lovens virkeområde i medhold av *bokstav m*. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav g). Unntaket gjelder for pengespillvirksomheter som innebærer en innsats med pengeverdi i hasardspill, inkludert lotterier, skrapelodd, bingo, gambling i kasinoer og

veddemålstransaksjoner. Ferdighetsspill, spill uten gevinst og reklamespill som utelukkende har til formål å oppmuntre til kjøp av varer eller tjenester, faller ikke inn under unntaket. Bakgrunnen for unntaket er at direktivet anerkjenner at disse aktivitetene er av en slik spesiell karakter at EØS-statene har behov for å kunne regulere aktiviteten ut fra hensynet til offentlig orden og forbrukervern, jf. direktivets fortale punkt 25.

Bokstav k unntar private vaktjenester fra lovens virkeområde. Unntaket gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav k). Unntaket omfatter blant annet vakthold av bygninger eller eiendom, livvaktjenester, vektertjenester, herunder verditransport. Derimot omfatter unntaket ikke salg, levering, installering og vedlikehold av tekniske sikkerhetsinnretninger. For eksempel vil salg og installering av boligalarmer eller bilalarmer ikke være omfattet av unntaket. Hvis boligalarmen er knyttet opp til en alarmsentral, vil denne tilknytningen være en vaktjeneste som er unntatt fra lovens virkeområde.

I henhold til *bokstav l* omfattes ikke posttjenester av loven. Etter Samferdselsdepartementets vurdering tilsier formuleringen i fortalen punkt 58 i postdirektivet, direktiv 2008/6/EF, som ble vedtatt etter vedtakelsen av tjenstedirektivet, at posttjenester er unntatt fra tjenstedirektivets virkeområde. For å klargjøre dette er posttjenester tatt inn som et eget unntak fra lovens virkeområde.

Til § 4 Forholdet til annen lovgivning

Første ledd gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 3 nr. 1 og artikkel 9 nr. 3. Bestemmelsen regulerer forholdet mellom tjenesteloven og regulering av adgang til og utøvelse av tjenestevirksomhet i lov eller forskrift som gjennomfører andre forpliktelser etter EØS-avtalen. Bakgrunnen for bestemmelsen er at tjenstedirektivet innebærer en horisontal regulering av tjenestesektoren og at særskilt regulering av enkelte områder eller typer av tjenester i andre EØS-rettsakter bør gå foran. Direktivets fortale punkt 30 legger til grunn at direktivet har tatt høyde for de fleste konflikter gjennom utformingen av bestemmelser og unntak. Forholdet mellom tjenesteloven og eventuell motstridende regulering av tjenestevirksomhet i lov eller forskrift som ikke gjennomfører EØS-rettsakter, må løses ved hjelp av forrangsbestemmelsen i EØS-loven § 2.

Motstridsbestemmelsen slik den er gjennomført i § 4 første ledd, innebærer at der det foreligger en konflikt mellom en bestemmelse i tjenesteloven og en bestemmelse som regulerer adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet i lov eller forskrift

som gjennomfører forpliktelser etter EØS-avtalen, vil tjenestelovens bestemmelse ikke få anvendelse. Det er ikke tilstrekkelig til å konstatere motstrid at sider ved tjenesten også er regulert av annet sektorregelverk som gjennomfører EØS-regelverk. Det er kun de bestemmelsene i loven som står i konflikt med annet regelverk som settes til side for den konkrete tjenesten eller sektoren. Når det gjelder tillatelsesordninger i norsk sektorregulering som er hjemlet i andre EØS-rettsakter, så følger det av første ledd at kravene til slike tillatelsesordninger og kriteriene i ordningene i § 10 ikke kommer til anvendelse på slike tillatelsesordninger. Videre vil det være slik at dersom disse EØS-rettsaktene og den tilsvarende gjennomføringslovgivningen i Norge regulerer saksbehandlingen knyttet til disse tillatelsesordningene, vil ikke saksbehandlingsregler i tjenesteloven som regulerer samme forhold komme til anvendelse. Det må også vurderes om sektorregelverket forutsetter at saksbehandlingsreglene på området er uttømmende regulert, med den konsekvens at det sektorspesifikke regelverket ikke skal suppleres med tjenestelovens øvrige krav til saksbehandling. Dette må vurderes konkret for hvert enkelt tilfelle. Generelt kan det sies at der hvor sektorlovgivningen har en detaljert regulering av forhold som også reguleres av tjenesteloven, vil det være liten plass for utfylling av sektorlovgivningen med tjenestelovens krav.

Motstridsbestemmelsen i tjenestedirektivet nevner noen konkrete rettsakter som vil gå foran direktivet ved konflikt. Listen er ikke uttømmende. Oppstillingen viser til direktiv 96/71/EF om utsending av arbeidstakere i forbindelse med tjenesteyting, forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse av trykdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet, direktiv 89/552/EØF om samordning av visse bestemmelser om utøvelse av fjernsynsvirksomhet, fastsatt ved lov eller forskrift i EØS-statene som endret ved direktiv 97/36/EF, og direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner. Bestemmelser i lov eller forskrift som gjennomfører disse EØS-rettsaktene er derfor eksempler på regler som går foran loven ved konflikt. For nærmere omtale av de nevnte EØS-rettsaktene vises det til avsnitt 4.3.10.

I henhold til *annet ledd* får loven ingen virkning for internasjonale-privatrettslige regler. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 3 nr. 2 og 17 nr. 5, og avgrenser loven mot regler om hvilken EØS-stats jurisdiksjon og lovgivning som kommer til anvendelse på et gitt rettsforhold. Rettsforholdet kan gjelde plikter og rettigheter både i og utenfor et kontraktsforhold. Begrepet internasjonale-privatrettsli-

ge regler vil omfatte både lovvalgsregler og regler om jurisdiksjon. Avgrensningen omfatter også regler som sikrer at forbrukere nyter godt av bestemmelser om forbrukervern i forbrukerens hjemstat. Typiske regler vil være regler om forbrukerkjøp av tjenester, slik som håndverkertjenesteloven. For nærmere omtale av internasjonale-privatrettslige regler, se avsnitt 4.3.8.

Til § 5 – Definisjoner

§ 5 inneholder definisjoner av sentrale begreper som benyttes i loven.

Bokstav a definerer «tjeneste» som «økonomisk virksomhet av foretak eller selvstendig næringsdrivende, normalt mot betaling, slik definert i EØS-avtalen artikkel 37». Definisjonen gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 4 nr. 1, som henviser til EF-traktaten artikkel 50 (EØS-avtalen artikkel 37). Direktivet endrer altså ikke innholdet i tjenestebegrepet, men henviser til innholdet av begrepet som følger av EØS-avtalen og tolkningen av begrepet i rettspraksis fra EFTA- og EF-domstolen. Utgangspunktet er at tjenestebegrepet omfatter all økonomisk virksomhet som selvstendig næringsdrivende, normalt mot betaling, som ikke faller inn under bestemmelsene i EØS-avtalen om fri bevegelse av varer, personer eller kapital. I henhold til EØS-avtalen artikkel 37 omfatter dette særlig industriell virksomhet, handels- og håndverkervirksomhet og virksomhet innen de frie yrker. Det er foretak og selvstendig næringsdrivende som omfattes av reglene om tjenester. Personer som er ansatt i et foretak er omfattet av EØS-reglene om fri bevegelse for arbeidstakere. De kan ikke pålegges plikter eller utlede rettigheter etter tjenestedirektivet.

Tjenestebegrepet er altså negativt avgrenset ved at det kun omfatter økonomisk virksomhet som ikke er omfattet av de andre reglene om fri bevegelse, se for eksempel sak C-159/90 Grogan premiss 17. Tjenestebegrepet er et vidt begrep. Salg av varer utgjør også økonomisk aktivitet, som tjenestereglene i prinsippet kan få anvendelse på. Det fremgår videre av Kommisjonens håndbok punkt 2.1.4 at produksjon av varer ikke er tjenestevirksomhet. Derimot kan virksomhet i tilknytning til varer utgjøre tjenestevirksomhet omfattet av direktivet, som for eksempel detaljhandel, installasjons- og vedlikeholdstjenester. For å avgjøre om et forhold er en tjeneste er det derfor viktig å undersøke om reglene for en av de andre frihetene kommer til anvendelse. Der hvor det grenseoverskridende elementet er knyttet til selve varebyttet, til fri bevegelse for arbeidskraft eller kapital, vil tjenestereglenes sekundære karakter føre til at tjenes-

tereglene ikke anvendes. Ofte vil derfor anvendelse av loven på virksomhet i tilknytning til varer være mest aktuelt ved etablering av virksomhet. For øvrig vises det til omtalen av begrepet under avsnitt 4.2.1.

I kravet om at virksomheten normalt må utøves mot betaling, ligger det en avgrensning mot tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse. Det innebærer at visse virksomheter som er offentlig finansiert eller ytes av offentlige foretak ikke omfattes av tjenestebegrepet, jf. fortalen punkt 34 og avgrensningen som er tatt inn i loven § 2. Det fremgår av fortalen punkt 34 at hvorvidt en virksomhet er omfattet av tjenestebegrepet må vurderes konkret i lys av særtrekkene ved virksomheten, særlig måten de ytes på, organiseres og finansieres i den aktuelle EØS-staten. EF-domstolen har lagt til grunn at det avgjørende kjennetegnet for betaling ligger i at det utgjør vederlag for den aktuelle tjenesten. Normalt vil det være den som mottar ytelsen som betaler for denne, men EF-domstolen har ikke lagt avgjørende vekt på hvem som betaler for virksomheten. For å være en tjeneste må det som nevnt være tale om en økonomisk virksomhet som ytes mot vederlag. Dette kjennetegnet er ikke til stede for virksomhet som utføres uten vederlag av det offentlige eller med offentlig finansiering, i sammenheng med det offentliges plikter innenfor områdene sosial, kultur, utdanning, barnehagedrift og rettsvesen. Dette endres ikke av at brukerne eventuelt betaler et gebyr for tjenesten, fordi tjenesten fremdeles i hovedsak finansieres med offentlige midler. Slike virksomheter er ikke omfattet av tjenestedefinisjonen i EF-traktaten artikkel 50 (EØS-avtalen artikkel 37) og dermed heller ikke av definisjonen i tjenstedirektivet. For kommunale grunnskoler og fylkeskommunale videregående skoler samt statlige universiteter og høyskoler gjelder et lovfestet gratisprinsipp. Ettersom brukerne ikke skal betale for disse opplæringstjenestene, faller disse tjenestene utenfor tjenestebegrepet og dermed tjenestelovens virkeområde. På bakgrunn av blant annet avgjørelsene i sakene 263/86 (Humbel) og C-109/92 (Wirth), som begge gjelder utdanning, kan det fastslås at utdanningstjenester med høy grad av offentlig finansiering, for eksempel private skoler med støtte etter privatskoleloven, faller utenfor tjenstedirektivets virkeområde.

På visse vilkår kan imidlertid tjenester som tilbys av det offentlige omfattes av tjenestebegrepet, men da fordi de ytes mot betaling og dermed har et økonomisk tilsnitt (tjenester av allmenn økonomisk interesse). For en nærmere omtale av tjenester av allmenn ikke-økonomisk interesse og tjenester av allmenn økonomisk interesse vises det til avsnitt

4.3.3. Det går også frem av tjenstedirektivets fortale punkt 35 at sportsaktiviteter for amatører som regel ikke er omfattet av tjenestebegrepet på grunn av ikke-profittaspektet ved aktiviteten.

Bokstav b definerer begrepet «tjenesteyter» som «enhver statsborger i en EØS-stat og ethvert foretak etablert i en EØS-stat som tilbyr eller yter en tjeneste, jf. EØS-avtalen artikkel 34». Definisjonen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 2. Loven og tjenstedirektivet benytter samme definisjon av tjenesteyter som EØS-avtalen og EF-traktaten. I tjenstedirektivets fortale punkt 36 er det presisert at begrepet tjenesteyter ikke er begrenset til tjenesteyting på tvers av grenser innenfor rammen av fri bevegelighet av tjenester. Begrepet omfatter også tilfeller der en aktør etablerer seg i en EØS-stat med sikte på å utvikle tjenestevirksomhet der. Henvisningen til EØS-avtalen artikkel 34 innebærer at begrepet tjenesteyter ikke omfatter tilfellet der foretak fra stater utenfor EØS har filialer i en EØS-stat. Etableringsadgangen og fri bevegelighet av tjenester kommer bare selskaper til gode som er etablert i samsvar med lovgivningen i en EØS-stat og som har sitt forretningskontor, sentraladministrasjon eller viktigste forretningssted i EØS-området.

Bokstav c definerer begrepet «tjenestemottaker», og gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 3. Begrepet omfatter enhver fysisk person som er statsborger i en EØS-stat eller som har rettigheter etter EØS-avtalen, som mottar eller ønsker å motta en tjeneste. I tillegg omfattes enhver juridisk person som er etablert i en EØS-stat i henhold til EØS-avtalen artikkel 34, og som mottar eller ønsker å motta en tjeneste. Selv om ordlyden i EØS-avtalen artikkel 36 og 37 bare tillegger tjenesteytere rettigheter etter reglene om fri bevegelighet av tjenester, har EFTA-domstolen og EF-domstolen slått fast at også mottakere av tjenester er rettighetssubjekter etter bestemmelsene, for eksempel i forenede saker 286/82 og 26/83 Luisi and Carbone.

Det følger av tjenstedirektivets fortale punkt 36 at også borgere fra stater utenfor EØS som er rettighetssubjekter etter EØS-relevante rettsakter, omfattes av begrepet tjenestemottaker. Dette kan for eksempel være familiemedlemmer av borgere i en EØS-stat, som ikke selv er borger i EØS-staten, eller borgere av tredjestater som har langvarig opphold i en EØS-stat.

Bokstav d definerer begrepet etableringsstat som den EØS-stat der yteren av en tjeneste er etablert. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 4. For nærmere beskrivelse av etableringsbegrepet, se omtalen nedenfor til bokstav e).

Bokstav e definerer begrepet «etablering» med henvisning til EØS-avtalen artikkel 31. EØS-retten skiller mellom midlertidig tjenesteyting og etablering av økonomiske aktivitet. Begrepet skal forstås i samsvar med rettspraksis knyttet til begrepet under EØS-avtalen og innebærer ingen endring av rettstilstanden. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 5, og definerer etablering som tjenesteyters utøvelse av økonomisk virksomhet for et ubestemt tidsrom, ved bruk av fast infrastruktur der tjenesten ytes. Et generelt krav for å anses som etablert i en EØS-stat er at tjenesteyteren må delta i det økonomiske liv i staten på en stabil og vedvarende måte, se for eksempel sak C-55/94 Gebhard premiss 25. For øvrig vises det til nærmere beskrivelse av begrepet under avsnitt 7.1.

Bokstav f definerer begrepet tillatelsesordning. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 6. Begrepet er sentralt for å forstå rekkevidden av lovens regler om etablering av virksomheter. Det omfatter alle tilfeller der det kreves at en tjenesteyter eller tjenestemottaker henvender seg til ansvarlig myndighet for å få en uttrykkelig eller stilltiende avgjørelse om adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet. I henhold til tjenstedirektivets fortale punkt 39 omfatter begrepet blant annet administrative prosedyrer for tillatelser, lisenser, godkjenninger eller konsesjoner. Begrepet tillatelsesordning omfatter også plikt til å være registrert som medlem av et yrke eller å være oppført i et register, en liste eller i en database, for å kunne utøve den aktuelle virksomheten. Tilsvarende dekkes også situasjoner der tjenesteyteren må være offisielt tilsluttet et organ eller motta et kort som bekrefter medlemskap i et bestemt yrke. Tillatelser kan bli gitt ikke bare gjennom en formell avgjørelse, men også gjennom en stilltiende avgjørelse. En stilltiende avgjørelse kan for eksempel være der manglende reaksjon fra ansvarlig myndighet tillegges rettsvirkninger, eksempelvis regler om stillstandstid der tjenesten bare kan påbegynnes hvis myndighetene ikke har grepet inn ved utløpet av fristen. Det kan også omfatte tilfeller der den berørte parten må avvente en bekreftelse på mottak av en erklæring, for å starte virksomheten eller for at denne skal være lovlig. En ren registreringsordning som ikke innebærer noen avgjørelse fra en ansvarlig myndighet er imidlertid ikke omfattet av begrepet. For øvrig vises det til beskrivelsen av tillatelsesordninger under avsnitt 7.2.1.

Bokstav g definerer begrepet «krav», og gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 7. Begrepet har en særlig betydning i loven og det er viktig å være oppmerksom på at begrepet har et bestemt innhold når det brukes i lovteksten. Begrepet krav

omfatter alle plikter, begrensninger, forbud eller vilkår som følger av lov, forskrift, rettspraksis eller forvaltningspraksis. I henhold til rettspraksis knyttet til tjeneste- og etableringsreglene i EØS-avtalen, kan imidlertid også private være pliktsubjekt når de fastsetter såkalte kollektive bestemmelser. Definisjonen vil derfor omfatte regler fastsatt av bransjeorganer, eller yrkessammenslutningers eller andre yrkesorganisasjoners kollektive regler som er vedtatt innenfor rammen av deres rettslige uavhengighet. Eksempler fra EF-domstolen omfatter blant annet den nederlandske advokatforeningens forbud mot kombinert revisor- og advokatvirksomhet, og det europeiske judoforbundets regler om deltakelse i stevner. Bestemmelsen omfatter forskjellige private organisasjoner rettet mot én eller flere bransjer, fagforeninger, og andre interesseorganisasjoner for ulike yrker og kan for eksempel være arkitekters faglige råd eller Advokatforeningen. Det sentrale er ikke hva slags organisasjon det er snakk om, men om organisasjonen reelt sett regulerer adgangen til å starte eller utøve en tjenestevirksomhet, og om det for den aktuelle tjenesten er private og ikke offentlige myndigheter som faktisk regulerer dette. Regler fastsatt i tariffavtaler fremforhandlet av partene i arbeidslivet faller derimot utenfor begrepet.

«Krav» må ifølge direktivets fortale punkt 9 avgrensnes mot regler «som ikke særskilt regulerer eller påvirker tjenestevirksomheten, men som må overholdes av tjenesteytere ved utøvelsen av deres økonomiske virksomhet på samme måte som av enkeltpersoner som handler som privatpersoner». Til illustrasjon vises det til at følgende regler faller utenfor begrepet krav: «veitrafikkregler, regler for arealplanlegging og -utvikling, by- og landplanlegging, byggestandarder samt administrative sanksjoner ilagt for manglende overholdelse av disse reglene.»

Bokstav h definerer begrepet «tvingende allmenne hensyn», og gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 8. Tvingende allmenne hensyn er hensyn som er anerkjent som dette i EF- og EFTA-domstolens praksis. Dette inkluderer hensynet til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen og miljøvern, som også utgjør de spesifikke tvingende allmenne hensyn som kan begrunne restriksjoner på midlertidig tjenesteyting etter § 16. Der hvor det henvises til tvingende allmenne hensyn generelt, inkluderer dette en rekke viktige samfunnshensyn. Tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 8 nevner offentlig orden, offentlig sikkerhet, trygghet for borgerne, folkehelsen, bevaring av den økonomiske stabiliteten i trygdeordningen, vern av forbrukere, tjenestemottakere og arbeidstakere, rettferdige handels-

transaksjoner, bedrageribekjempelse, vern av miljøet og bymiljøet, dyrehelse, immaterialrettigheter, bevaring av den nasjonale historiske og kunstneriske arven, sosialpolitiske og kulturpolitiske mål. Ytterligere hensyn nevnes i fortalen punkt 40. Ingen av disse oppstillingene er uttømmende. Den domstolskaptel læren om tvingende allmenne hensyn anerkjenner langt flere hensyn enn det som fremgår av EØS-avtalens hovedbestemmelser. Verken loven her eller tjenstedirektivet gjør noen endringer i gjeldende rett når det gjelder hva som anses som tvingende allmenne hensyn. I tjenstedirektivets fortale pkt. 40 vises det til at begrepet er utviklet gradvis gjennom EF-domstolens praksis knyttet til EF-traktaten artikkel 43 og 49. Innholdet av begrepet er derfor i en kontinuerlig utvikling. Loven her gjør imidlertid ingen endringer i våre forpliktelser etter EØS-avtalen når det gjelder vektleggingen av rettspraksis fra EF-domstolen, jf. EØS-avtalen artikkel 6 og lojalitetsplikten i EØS-avtalen artikkel 3. Økonomiske hensyn, herunder proteksjonistiske hensyn og styrking av nasjonal økonomi, vil ikke kunne anerkjennes som tvingende allmenne hensyn. Det samme gjelder rene forvaltningsmessige hensyn.

Læren om tvingende allmenne hensyn i EØS-retten henger nært sammen med læren om proporsjonalitetsprinsippet, som er et grunnleggende EØS-rettslig prinsipp som allerede gjelder for både etableringsretten og fri bevegelighet for tjenester i EØS-avtalen. I tjenstedirektivet har prinsippet kommet til uttrykk blant annet i artikkel 9 nr. 1 c), artikkel 15 nr. 3 c) og artikkel 16 nr. 1 tredje ledd c). I tillegg benytter tjenstedirektivet blant annet i artikkel 13 nr. 4 et krav om at et tiltak må være rettferdiggjort («justified» i engelsk språkversjon) sett hen til et tvingende allment hensyn. Ved slike formuleringer må en henvisning til proporsjonalitetsprinsippet innfortolkes. I lovteksten er proporsjonalitetsprinsippet inntatt i de bestemmelsene som gjennomfører de av tjenstedirektivets bestemmelser hvor proporsjonalitetsprinsippet er kommet eksplisitt til uttrykk. Prinsippet har fått noe forskjellig språklig uttrykk i de ulike bestemmelsene i tjenstedirektivet, men etter departementets vurdering er det ikke tilsiktet forskjellig meningsinnhold. Prinsippet skal også under tjenstedirektivet forstås slik det er utviklet gjennom EF-domstolens og EFTA-domstolens praksis. Departementet har derfor valgt ensartet begrepsbruk i lovteksten, slik at det ikke skal være tvil om dette. Når det gjelder de formuleringene i tjenstedirektivet som ikke eksplisitt gir uttrykk for en proporsjonalitetsvurdering, men hvor proporsjonalitetsprinsippet likevel må innfortolkes, er dette ment å fremgå i loven her ved

henvisning til at noe må være «begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn». For øvrig vises det til omtalen av proporsjonalitetsprinsippet i avsnitt 7.2.1 og i merknadene til de enkelte bestemmelser hvor prinsippet er kommet til uttrykk eller må innfortolkes.

Bokstav i definerer begrepet «ansvarlig myndighet», og gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 9. Begrepet omfatter ethvert organ som har til oppgave å regulere eller føre tilsyn med tjenestevirksomhet, enten det er et forvaltningsorgan, en domstol eller et bransjeorgan, eller en yrkessammenslutning eller annen yrkesorganisasjon som innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet på en kollektiv måte regulerer adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet. Hvilke organer som utgjør ansvarlige myndigheter har sammenheng med definisjonen av hva som utgjør krav. Det er kun dersom private organisasjoner på en kollektiv måte regulerer adgangen til å starte opp eller utøve tjenestevirksomhet at slike organisasjoner vil omfattes av definisjonen av ansvarlig myndighet.

Bokstav j definerer begrepet EØS-stat som enhver EFTA- eller EU-stat som er part i EØS-avtalen. Begrepet omfatter dermed både EUs medlemsstater og EØS-EFTA-statene.

Bokstav k definerer begrepet lovregulert yrke. Bestemmelsen gjenspeiler tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 11, som henviser til definisjonen i direktiv 2005/36/EF (yrkeskvalifikasjonsdirektivet) artikkel 3 nr. 1 bokstav a). På samme måte som ved andre henvisninger til EØS-regler i loven her, vil henvisningen til yrkeskvalifikasjonsdirektivet fremgå i forskrift til loven her.

Til § 6 Kontaktpunkt

Tjenstedirektivet krever at det innen gjennomføringsfristen for direktivet skal opprettes et elektronisk kontaktpunkt. Direktivet åpner for at EØS-statene kan velge om det skal være ett eller flere kontaktpunkt og om kontaktpunktet i tillegg skal være tilgjengelig på andre måter enn elektronisk. Dette er ikke påkrevd, og i Norge vil kontaktpunktet være Altinn.no.

Første ledd sier at tjenesteytere har rett til å bruke et elektronisk kontaktpunkt til å fullføre alle fremgangsmåter som er nødvendig for å starte og utøve tjenestevirksomhet, herunder innlevering av dokumentasjon, melding, registrering og søknader om tillatelser, og få svar på disse. Kontaktpunktet skal altså tilby mulighet for to-veis kommunikasjon mellom tjenesteytere og ansvarlig myndighet. Formålet med bestemmelsen er at tjenesteytere fra andre EØS-stater skal ha mulighet til å ordne det

som formelt må være på plass for å tilby tjenester midlertidig eller etablere tjenestevirksomhet i Norge, uten å befinne seg her fysisk. Ansvarlig myndighet, enten dette er kommuner, tilsynsmyndigheter, politiet eller andre myndigheter, må innenfor sitt ansvarsområde sørge for at tjenesteyters kontakt med den ansvarlige myndigheten kan skje elektronisk gjennom kontaktpunktet. De tekniske løsningene må utformes i samarbeid med Altinn. Elektronisk fullføring skal etter tjenstedirektivet artikkel 8 nr. 1 også være tilgjengelig hos ansvarlig myndighet. Etter departementets vurdering vil det være naturlig at ansvarlig myndighet har en lenke fra sine nettsider og til den elektroniske løsningen i Altinn. Det anses ikke nødvendig med noen egen regulering av dette i lovteksten. Første ledd gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 6 nr. 1 og artikkel 8 nr. 1. Bestemmelsen har også en side til § 8 annet ledd og utgangspunktet om at dokumenter ikke kan kreves fremlagt i original eller i bekreftet kopi. For øvrig vises det til omtale av kontaktpunktet i avsnitt 5.2.1.

§ 6 er selvsagt ikke til hinder for at tjenesteyter kontakter ansvarlig myndighet direkte, enten elektronisk, per post eller på annen måte. Dette er funnet unødvendig å si i lovteksten.

Etter *annet ledd* begrenses tjenesteyterens rett til å fullføre en fremgangsmåte elektronisk der fremgangsmåten, herunder kontroller fra ansvarlig myndighet, etter sin art ikke kan gjennomføres elektronisk. Direktivets artikkel 8 nr. 2 må lese i lys av fortalen punkt 52 og 53 og viser at selv om annet ledd er generelt utformet, tar unntaket særlig sikte på inspeksjoner av stedet der tjenesten ytes og utstyr som brukes av tjenesteyteren, og kontroller av tjenesteyterens dyktighet eller personlige integritet, for eksempel ved et intervju av tjenesteyteren eller vedkommendes ansatte. Dette vil også kunne omfatte kunnskapsprøver som tjenesteyteren må avlegge.

Tredje ledd første punktum beskriver hvordan kontaktpunktet vil fungere i praksis, og er tatt med for å tydeliggjøre den rollen kontaktpunktet vil ha. Direktivet krever ikke at kontaktpunktet behandler søknader selv. Som beskrevet under avsnitt 5.2.1 vil ikke kontaktpunktet være en ansvarlig myndighet, men fungere som en portal for tjenesteyterens kontakt med ansvarlig myndighet. Kontaktpunktet vil altså være et bindeledd for korrespondanse mellom ansvarlig myndighet og tjenesteyteren. Fristen for behandling av søknader etter § 11 vil løpe fra henvendelsen er kommet inn til kontaktpunktet. Se nærmere om dette under merknader til § 11. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 8 nr. 1. Se også omtale i direktivets fortale punkt 48.

Tredje ledd annet punktum er tatt inn for å understreke det som følger som en naturlig konsekvens av kontaktpunktets rolle etter tredje ledd første punktum. Som nevnt over vil kontaktpunktet fungere som en postkasse for korrespondansen mellom tjenesteyter og ansvarlig myndighet. Bestemmelsen i tredje ledd annet punktum vil blant annet ha betydning for hvorvidt en klage anses rettidig fremsatt etter forvaltningsloven § 30 første punktum og § 32 annet ledd. Dersom det gjelder en frist for henvendelse til ansvarlig myndighet, for eksempel at tjenesteyter er gitt en frist for å sende inn dokumentasjon til ansvarlig myndighet, er det tilstrekkelig at det er registrert mottatt i kontaktpunktet innen fristens utløp. Når tjenesteyteren sender inn en henvendelse til kontaktpunktet, vil dette bli loggført i Altinn. Det er naturlig at det er dette tidspunktet som legges til grunn for fristberegningen hos ansvarlig myndighet. En eventuell tidsforskyvning mellom tjenesteyters innsending av en henvendelse og mottak hos ansvarlig myndighet, vil dermed ikke få betydning for tjenesteyters rettigheter.

I dagens innloggingsløsning i Altinn-portalen får brukeren en egen postkasse i Altinn, hvor vedkommende kan motta meldinger og svar fra myndighetene. Den samme løsningen ønskes brukt for kontaktpunktet. Som nevnt forutsetter tjenstedirektivet og tjenesteloven at kontaktpunktet tilrettelegger for to-veis kommunikasjon mellom tjenesteyteren og ansvarlig myndighet. Dette innebærer at også underretning om vedtak skal kunne skje elektronisk. Slik underretning må imidlertid skje i samsvar med reglene i forvaltningsloven § 27 første ledd. Bestemmelsen krever at underretning kun kan skje elektronisk der mottakeren uttrykkelig har godtatt dette. Det er neppe tilstrekkelig til slikt samtykke at tjenesteyteren har sendt inn søknaden via kontaktpunktet.

Denne problemstillingen er aktuell også for dagens Altinn-løsning, i de tilfeller underretning om vedtak skjer for de fremgangsmåter som ligger inne i Altinn i dag. Det er ansvarlige myndigheter i Altinn som eventuelt vil fatte enkeltvedtak som en Altinn-bruker skal underrettes om, og som må påse at underretningen skjer i samsvar med forvaltningsloven. Innhenting av uttrykkelig samtykke til elektronisk underretning kan skje via andre kanaler enn Altinn. Når tjenesteyteren etter tjenesteloven har rett til å bruke kontaktpunktet til all kommunikasjon med ansvarlige myndigheter, må imidlertid et slikt samtykke også kunne innhentes gjennom Altinn. Altinn legger allerede i dag til rette for dette. Det er flere måter ansvarlig myndighet kan velge for å ivareta forvaltningsloven § 27 (samt de

relaterte bestemmelsene i forvaltningsloven § 16 og eforvaltningsforskriften § 8). For det første kan ansvarlig myndighet legge inn et felt i sitt skjema hvor sluttbruker kan velge å godta underretning i elektronisk form, og til hvilken adresse eller hvilken kanal denne underretningen skal skje. Et annet alternativ er å legge inn tekst i selve underretningen som gjør sluttbruker uttrykkelig oppmerksom på at å bekrefte elektronisk mottak av vedtaket er å akseptere den elektroniske underretningen og at klagefrist mv. vil begynne å løpe. Det er også tilrettelagt for varsling av bruker per sms eller e-post ved underretning av enkeltvedtak via Altinn, jf. forvaltningsloven § 16. Hvilken løsning som velges for den enkelte tillatelsesordning, må utarbeides av ansvarlig myndighet i samarbeid med Altinn.

Til § 7 Rett til informasjon gjennom kontaktpunktet

Første ledd lister opp hvilken type av informasjon tjenesteytere og tjenestemottakere har krav på gjennom kontaktpunktet. Opplysningene skal være elektronisk tilgjengelige. Det mest hensiktsmessige vil være at informasjonen ligger tilgjengelig i Altinn-portalene, eventuelt med lenker til andre relevante sider. I henhold til bestemmelsen skal opplysningene kontaktpunktet gir være oppdaterte. Dette innebærer at informasjon som er tilgjengelig i kontaktpunktet må gjennomgås og hvis nødvendig, oppdateres jevnlig. Ansvarlig myndighet innenfor de ulike tjenestevirksomhetene vil, i samarbeid med Altinn, være ansvarlig for å utarbeide informasjon som tilfredsstillende kravene i bestemmelsen og avgjøre hvordan informasjonen skal gjøres tilgjengelig. Mye informasjon er allerede tilgjengelige på hjemmesidene til ulike myndigheter og i Bedin, som fra 1. januar 2009 ble overtatt av Brønnøysundregistrene og etter hvert skal bli en del av Altinn. Bestemmelsen vil derfor primært innebære en forpliktelse til å strukturere og tilgjengeliggjøre informasjonen innenfor rammene av kontaktpunktet. Etter direktivet er det ingen krav om at opplysninger er tilgjengelige på andre språk enn norsk, men myndighetene oppfordres i artikkel 7 nr. 5 til å tilby opplysninger på andre EØS-språk. På sikt bør det være en målsetning at informasjon og eventuelt søknadsskjemaer er tilgjengelig på engelsk. Kontaktpunktet skal besvare en anmodning om informasjon «uten ugrunnet opphold», jf. forvaltningsloven § 11 a og tjenstedirektivet artikkel 7 nr. 4. Direktivet krever også at dersom anmodningen er uklar eller ufullstendig, så skal søkeren gjøres kjent med dette. Kravet er ikke gjennomført i tjenesteloven, da tilsvarende plikt må anses å følge av forvaltningens veiledningsplikt etter forvaltningsloven

§ 11. Direktivets krav om at opplysningene skal gis på en klar og utvetydig måte er heller ikke gjennomført, da også dette kravet må sies å følge av forvaltningens veiledningsplikt sammenholdt med kravet til god forvaltningsskikk.

Etter *bokstav a* skal kontaktpunktet gi opplysninger om krav som gjelder for tjenesteytere etablert her i riket og særlig krav som knytter seg til selve etableringsstadiet. Bestemmelsen har for tjenesteytere en side til de fremgangsmåter som kan gjennomføres ved bruk av kontaktpunktet i § 6 første ledd. Det følger av bestemmelsen at det også skal gis opplysninger om hvordan kravene normalt blir forstått og anvendt. Opplysningspliktene som pålegger (myndighetene via) kontaktpunktet etter bestemmelsen omfatter bare generell informasjon og veiledning om regelverket, ikke juridisk rådgivning i enkeltsaker. Direktivet oppfordrer myndighetene til å utforme enkle veiledninger som tar for seg de ulike trinnene i saksbehandlingen, der dette er en egnet måte å formidle opplysninger på.

Bokstav b krever at tjenesteytere eller tjenestemottakere gjennom kontaktpunktet skal få opplysninger om hvordan ansvarlig myndighet kan kontaktes direkte. Bestemmelsen sier ikke hvilke kontaktopplysninger som skal være tilgjengelig, men det mest naturlige antas å være e-postadresse, postadresse og telefonnummer.

Bokstav c bestemmer at kontaktpunktet skal gi informasjon om vilkår og fremgangsmåte for å få tilgang til offentlig register eller databaser om tjenesteytere og tjenester. Et eksempel på et slikt register er Registeret for utøvere av alternativ behandling som er en del av Brønnøysundregistrene.

Etter *bokstav d* skal kontaktpunktet opplyse om hvilke klagemuligheter som eksisterer i tilfelle av tvist mellom tjenesteyteren eller tjenestemottakeren og ansvarlig myndighet, mellom tjenesteytere, eller mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker. Begrepet klageadgang dekker også frivillige tvisteløsningsmekanismer som for eksempel nemndbehandling.

Bokstav e krever at det gis informasjon om sammenslutninger og organisasjoner der tjenesteytere eller tjenestemottaker kan få praktisk hjelp. Dette kan for eksempel være Innovasjon Norge/Enterprise Europe Network eller forbrukerorganisasjoner.

Bokstav f gjennomfører direktivet artikkel 26 nr. 2, som pålegger myndighetene en plikt til å gjøre disse opplysningene lett tilgjengelige for tjenesteytere og tjenestemottakere. Det er ikke et krav i henhold til direktivet at disse opplysningene formidles gjennom kontaktpunktet. Departementet finner det imidlertid hensiktsmessig at opplysningene formidles gjennom kontaktpunktet. Bakgrunnen for be-

stemmelsen er at det skal være enkelt å sammenligne tjenesteytelser i ulike EØS-stater opp mot hverandre og at det da er nødvendig med tilgjengelig informasjon om hvilke kriterier som ligger til grunn for kvalitetsmerking. Informasjon om dette bør utarbeides av kontaktpunktet i samarbeid med bransjeorganer eller andre organisasjoner som er ansvarlig for merking eller andre kvalitetsangivelser.

Annet ledd pålegger kontaktpunktet å gi tjenesteytere generell informasjon om krav som stilles i andre EØS-stater for å starte og utøve en tjenestevirksomhet. Bestemmelsen gjennomfører direktivets artikkel 21 nr. 1. Direktivet krever ikke at oppgaven utføres av kontaktpunktet, men det anses å være mest hensiktsmessig at også denne informasjonen formidles gjennom kontaktpunktet, eventuelt med en lenke til ForbrukerEuropa som er det norske kontaktpunktet i ECC-Net, det europeiske nettverket for forbrukerkontorer. ForbrukerEuropa skal gi informasjon og veiledning i spørsmål knyttet til handel over landegrensene. Det er også naturlig at kontaktpunktet har lenke til kontaktpunktene i de andre EØS-statene, eventuelt til en samleside over disse dersom dette blir opprettet. Opplysningene som kan kreves etter bestemmelsen, er begrenset til kun å gjelde generelle opplysninger. Det er dermed en mindre omfattende opplysningsplikt enn den som følger av første ledd knyttet til nasjonal lovgivning. Derimot vil det ikke være tilstrekkelig for å tilfredsstille forpliktelsen etter bestemmelsen å utelukkende vise til lovgivningen i en annen EØS-stat. I henhold til annet ledd skal det gis opplysninger om blant annet vilkår for tillatelse, regler knyttet til forbrukervern, klageadgang ved tvist mellom tjenesteyter og tjenestemottaker. Det oppstilles ingen krav om at kontaktpunktet har alle opplysninger som kan kreves etter denne bestemmelsen tilgjengelig. Det er tilstrekkelig at de innhentes på bakgrunn av en henvendelse fra tjenestemottaker.

Til § 8 Dokumentasjon for at krav er oppfylt

Formålet med *første ledd* er å unngå duplisering av krav til dokumentasjonen en tjenesteyter må legge frem for ansvarlige myndigheter i Norge og dokumentasjon utstedt i en annen EØS-stat med tilsvarende funksjon eller som på annen måte viser at kravet fra norske myndigheter er oppfylt. Til illustrasjon kan myndighetene ikke kreve at tjenesteyter fremlegger en attest på dennes nasjonalitet, når vedkommende ved å fremlegge andre offisielle identifikasjonspapirer slik som pass, har dokumentert dette. Hvis et dokument viser at et krav er oppfylt, kan det heller ikke kreves at dokumentet skal

være utstedt av et organ som i funksjon tilsvarende den norske ansvarlige myndigheten. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 5 nr. 3 første punktum.

Etter *annet ledd første punktum* kan norske myndigheter kreve at dokumenter fremlegges i norsk oversettelse. Derimot kan det ikke kreves at oversettelsen er bekreftet med mindre vilkårene i annet punktum er oppfylt. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 5 nr. 3 annet ledd. Direktivbestemmelsen samsvarer med praksis fra EF-domstolen i tilknytning til EF-traktaten artikkel 49 (tilsvarende EØS-avtalen artikkel 36), eksempelvis sak C-490/04 Kommisjonen mot Tyskland, om oversettelser av dokumenter om arbeidsforhold ved utsendelse av arbeidstakere.

I henhold til *annet ledd annet punktum* kan det ikke kreves at dokumentet legges frem i original, eller i bekreftet kopi eller oversettelse, med mindre det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Bestemmelsen må ses i samsvar med de mulighetene vedkommende myndighet har til å få verifisert at de fremlagte dokumentene er autentiske etter § 25. Formuleringen «begrunnet ut fra» henviser til en proporsjonalitetsvurdering av kravet, og innebærer at det må være egnet og nødvendig for å oppnå det allmenne hensynet. Dette gjenspeiler tjenstedirektivets formulering om at kravet må være rettfærdiggjort («justified» i engelsk språkversjon) ut fra et tvingende allment hensyn. Innholdet av proporsjonalitetsprinsippet skal forstås på samme måte som under tjenstedirektivet, som igjen er det alminnelige EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsipp. Lovteksten nevner uttrykkelig den situasjonen at annet EØS-regelverk krever eller forutsetter at dokumentasjon fremlegges i original eller bekreftet kopi. Henvisningen er tatt med av pedagogiske grunner. Tilsvarende løsning ville fulgt av motstridsbestemmelsen i § 4 første ledd. Av samme grunn gjennomføres ikke henvisningen til konkrete rettsakter i artikkel 5 nr. 4.

Til § 9 Forbudte krav ved etablering av tjenestevirksomhet

§ 9 inneholder en liste over krav som det er forbudt å stille til etablering og utøvelse av tjenestevirksomhet. Flere av de forbudte kravene har vært gjensidig betydelig rettspraksis fra EF-domstolen knyttet til EF-traktaten artikkel 43, og er en kodifisering av disse. EØS-avtalen artikkel 31 tilsvarende EF-traktaten artikkel 43. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 14. Det er foretatt en kartlegging av norsk rett og ikke funnet noen slike krav i eksisterende lovgivning. For å sikre at tjenesteyter ikke blir utsatt for slike fremtidige krav

eller krav som er blitt oversett i kartleggingen, er det nødvendig å gjennomføre bestemmelsen i artikkel 14 i lovs form.

Første ledd forbyr krav som direkte eller indirekte innebærer forskjellsbehandling basert på statsborgerskap, bosted eller etableringsstat. Direkte forskjellsbehandling innebærer at kravene er basert på personers nasjonalitet eller foretakenes registrerte kontor. Med indirekte forskjellsbehandling menes at personer eller selskaper, som er bosatt eller har sin primære etablering i andre EØS-stater, faktisk stilles ugunstigere enn norske personer eller selskaper. Direkte eller indirekte forskjellsbehandling omfatter særlig, jf. eksemplifiseringen i direktivet artikkel 14 nr. 1 bokstav a) og b), nasjonalitetskrav til tjenesteyteren, tjenesteyterens ansatte, personer som eier kapitalandeler eller er medlemmer av tjenesteyterens ledelse eller tilsynsorganer, og krav om at tjenesteyteren, tjenesteyterens ansatte, personer som eier kapitalandeler eller er medlemmer av tjenesteyterens ledelse eller tilsynsorganer har bosted i Norge. Ifølge fortalen punkt 65 rammes imidlertid ikke krav om at en tjenesteyter, en av hans ansatte eller en representant må være til stede ved tjenesteutøvelsen, der dette er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.

Annet ledd bokstav a rammer krav som forbyr etablering i flere EØS-stater eller registrering eller tilknytning til bransjeorganer eller -sammenslutninger i flere EØS-stater.

Annet ledd bokstav b rammer krav som begrenser valg av etableringsform. Tjenesteyter skal fritt kunne velge om han ønsker å flytte sin virksomhet til Norge fra en annen EØS-stat (primær etablering), eller om han ønsker å opprette en underavdeling i Norge (sekundær etablering), for eksempel i form av et agentur, filial/kontor eller et datterselskap. I tillegg skal tjenesteyter fritt kunne velge hvilken form for sekundær etablering han vil etablere i Norge. Hva som utgjør primær og sekundær etablering er nærmere behandlet under avsnitt 7.1.

Annet ledd bokstav c forbyr krav som gjør adgang til å starte og utøve tjenestevirksomhet i Norge, avhengig av at norske tjenesteytere har tilsvarende adgang til å starte og utøve tjenestevirksomhet i EØS-staten der tjenesteyteren allerede er etablert. Kommisjonens håndbok punkt 6.2.4 viser som eksempel på et slikt krav om gjensidighet til sak C-131/01 Commission vs. Italy, hvor italienske myndigheter kun tillot patentagenter som ikke var bosatt i Italia å registrere seg i det italienske patentregisteret, dersom de var borgere i en stat som tillot registrering av italienske patentagenter på samme vilkår.

Direktivet tar et forbehold i artikkel 14 nr. 4 for tilfeller hvor gjensidighetskrav er tillatt i andre rettsakter vedrørende energi. Samme løsning følger imidlertid av motstridsbestemmelsen i § 4 første ledd.

Annet ledd bokstav d forbyr krav som gjør start og utøvelse av tjenestevirksomheten avhengig av konkrete behovs- eller egnethetsvurderinger. Ifølge Kommisjonens håndbok punkt 6.2.5 er slike krav regelmessig kostbare og tidkrevende for en tjenesteyter som ønsker å etablere seg på markedet. Det fordrer også ofte overlevering av sensitive data om tjenesteyters kundemasse, forventet kundeandel, forventede konsekvenser for allerede etablerte og konkurrerende tilbydere mv. Det fremgår av ordlyden for samtlige alternativer at det kun er vurderinger begrunnet i økonomiske hensyn som rammes. Dette innebærer at vurderinger som er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, ikke omfattes, for eksempel hensynet til folkehelsen, sosialpolitikk eller beskyttelse av bymiljø, jf. direktivets fortale punkt 66. Slike hensyn vil alltid ha andre enn økonomiske mål, siden økonomiske hensyn ikke vil kunne anerkjennes som tvingende allmenne hensyn. Forbudet er ikke til hinder for konkurransemyndighetenes håndhevelse av konkurranselovgivningen, jf. fortalen punkt 66 siste setning.

Etter *annet ledd bokstav e* kan konkurrerende næringsdrivende ikke medvirke i saksbehandlingen av visse enkeltvedtak. En slik særposisjon for konkurrenter vil være i strid med idealer om uavhengighet og åpenhet i saksbehandlingen, og kan potensielt også hindre nyetableringer. Bestemmelsen dekker situasjoner som også ville omfattes av forvaltningslovens habilitetsregler, men går videre enn dette. Med «medvirkning» omfattes situasjonen hvor konkurrenten er gitt bestemmende innflytelse over avgjørelsen fra ansvarlig myndighet. Begrepet omfatter imidlertid også situasjonen hvor ansvarlig myndighet har gitt konkurrenten en rådgivnings- eller utredningsrolle, for eksempel at konkurrenten deltar i et organ som har en rådgivende funksjon i prosessen. Det vil ellers være naturlig å legge vekt på direktivets ordlyd som rammer «direkte eller indirekte deltaking av konkurrerende markedsdeltakere». En viss terskel må likevel gjelde etter bestemmelsen, og ansvarlig myndighet vil, i tråd med sin utredningsplikt, kunne innhente faktiske opplysninger fra konkurrentene for å opplyse behandlingen av en søknad om tillatelse. Bestemmelsen er ikke til hinder for at konkurrenter sender inn opplysninger av eget tiltak. Det begrenser heller ikke klageretten.

Bestemmelsen retter seg kun mot saksbehandling av enkeltvedtak og gjelder ikke for vedtakelse av generelle regler, som lover eller forskrifter. Det er i tillegg kun enkeltvedtak som knytter seg til retten til å starte og utøve tjenestevirksomhet, som er omfattet. Dette vil i første rekke være behandling av søknader om eller inndragning av tillatelse, men er ikke begrenset til dette. Se for øvrig unntaket i § 9 tredje ledd.

Annet ledd bokstav f rammer krav om at slik sikkerhetsstillelse eller forsikringstegning skal skje hos foretak etablert i Norge. Krav om finansiell sikkerhetsstillelse eller forsikringstegning i seg selv er ikke i strid med bestemmelsen så lenge det ikke stilles krav om at dette skal skje hos et foretak etablert i Norge. Krav om bidrag til kollektive bransjefond som er opprettet for det formål å dekke erstatninger medlemmene pådrar seg, dekkes ikke av bestemmelsen.

Annet ledd bokstav g rammer krav som gjør start og utøvelse av tjenestevirksomhet betinget av at tjenesteyter har vært registrert i Norge på forhånd, eller at han har utøvd virksomheten i Norge tidligere. Et eksempel vil være krav om at registrering av fly til bruk for flyfotografering, kun kan skje hvis tjenesteyter har vært etablert i staten i ett år, jf. Kommisjonens gjennomføringshåndbok punkt 6.2.8.

Etter *tredje ledd* gjelder ikke annet ledd bokstav e der ansvarlig myndighet er et bransjeorgan, en yrkessammenslutning eller annen yrkesorganisasjon.

Til § 10 Tillatelse for tjenestevirksomhet

Første ledd retter seg både mot tillatelsesordningen i seg selv og mot kriteriene for å gi tillatelse. Begrepet tillatelsesordning er definert i § 5 bokstav f. Se nærmere omtale av begrepet under spesialmerkningene til bestemmelsen og generell omtale under avsnitt 7.2.1. Mens § 9 retter seg generelt mot krav som stilles til tjenesteytere som vil starte og utøve tjenestevirksomhet i riket, og uten at tjenesteyter nødvendigvis er i kontakt med en ansvarlig myndighet, retter § 10 seg kun mot de situasjoner der det kreves tillatelse fra ansvarlig myndighet til å starte og utøve tjenestevirksomhet. Utgangspunktet i § 10 vil være at tillatelsesordninger er tillatt, så fremt nærmere bestemte vilkår er tilfredsstillt.

§ 10 første ledd gjennomfører artikkel 9 nr. 1 og artikkel 10 nr. 1 og 2. Bestemmelsen krever ikke et grenseoverskridende element, slik kapittel 4 i loven her gjør. Dette betyr at den også, i likhet med direktivets bestemmelser, dekker rent interne situasjoner. Se nærmere om dette under avsnitt 7.2.1 og 4.2.1.

Bestemmelsen er utformet som en gyldighetsregel for tillatelsesordninger eller kriterier for å gi tillatelse, jf. ordlyden «gjelder bare». Hvor tillatelsesordningen i seg selv ikke tilfredsstillter vilkårene i bokstav a til c, vil krav om tillatelse for å utøve en tjeneste ikke kunne gjøres gjeldende overfor tjenesteyter. Vedtak truffet i medhold av en tillatelsesordning i strid med § 9 første ledd, vil være ugyldige. Mer praktisk vil det nok likevel være at et eller flere kriterier for å gi tillatelse ikke tilfredsstillter de nevnte vilkårene. Hvor dette er tilfellet, vil det rettsstridige kriterium være ugyldig. De øvrige rettsmessige kriterier og kravet om tillatelse som sådan vil imidlertid stå seg. Dette er en følge av den alminnelige forvaltningsregel om at ugyldigheten ikke rekker lenger enn ugyldighetsgrunnen. Hvor en tillatelsesordning eller et kriterium er oppstilt i lov og er i strid med § 10 i loven her, vil konflikten reguleres av EØS-loven § 2.

Med «kriterier» menes de materielle vilkår som oppstilles for å gi tillatelse. Begrepet er valgt fordi «krav» er tillagt et spesielt meningsinnhold inn i loven, jf. legaldefinisjonen i § 5 bokstav g. Eksempler på kriterier som omfattes av tjenstedirektivet artikkel 10 nevnes av Kommisjonen i gjennomføringshåndboken punkt 6.1.2: krav om forsikring, krav om bevis for solvens eller krav til tjenesteyterens personale. De samme kriteriene vil omfattes av § 10 første ledd i loven. Rene saksbehandlingsregler, herunder frister som tjenesteyter må overholde, faller imidlertid utenfor.

Vilkårene i første ledd bokstav a til c er en kodifisering av rettspraksis fra EF-domstolen. Rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen fra før tjenstedirektivet vil derfor ha relevans for tolkingen av vilkårene.

Om innholdet i vilkårene nevnt i bokstav a til c vises det til de generelle merknadene, avsnitt 7.2.1. Punkt 54 i direktivets fortale vil være av særskilt relevans for forståelsen av nødvendighetsvurderingen i bokstav c. Her nevnes det at det ved prøvingen av tillatelsesordningen, særlig bør spørres om formålet med ordningen like effektivt kan oppnås med en etterfølgende kontroll. I denne vurdering er det imidlertid adgang til å ta hensyn til de risiki og farer som i enkelttilfeller kan være forbundet med å ta en etterfølgende i stedet for en forutgående kontroll. Hvorvidt tillatelsesordningen er forholdsmessig, vil bero på en helhetsvurdering av disse momentene. Ved vurderingen av om kriterier i en tillatelsesordning er uforholdsmessige eller innebærer forskjellsbehandling etter § 10, vil det ellers være grunn til å se hen til listen i § 9 annet ledd. Slike forbudte krav som der er nevnt, vil regelmessig også være forbudte kriterier etter § 10.

Det vises for øvrig til den generelle omtalen av proporsjonalitetsprinsippet under avsnitt 7.2.1.

Kartleggingen av tillatelsesordninger som har vært gjennomført i norsk rett tilsier at eksisterende ordninger oppfyller disse kravene. Det er imidlertid nødvendig med en endring i forskrift om brukthandel, slik at kravene for å få bevilling går tydelig frem av forskriften. Eventuelle nye tillatelsesordninger som innføres i norsk rett, og som faller inn under tjenestelovens virkeområde, må utformes i samsvar med vilkårene i tjenesteloven og kravene i direktivet. Når det gjelder kriteriene i artikkel 10 nr. 2 bokstav d) til g) gjennomføres ikke disse i loven. Se den generelle omtalen under avsnitt 7.2.1.1. og 7.2.1.1.1. Bortsett fra det nevnte behovet for endring i forskrift om brukthandel, anses gjennomføringsforpliktelsen oppfylt da det konstateres at norske tillatelsesordninger eller kriterier for å gi tillatelse, ikke strider mot artikkel 10 nr. 2 bokstav d) til g).

Annet ledd er et dupliseringsforbud og gjelder hvor en tjenesteyter allerede er etablert i «en EØS-stat». Dette omfatter selvsagt også den situasjon at tjenesteyteren allerede er etablert i Norge. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 10 nr. 3.

I forbindelse med en søknad om tillatelse for en ny etablering, hindrer bestemmelsen at søker pålegges krav eller kontroll som allerede er tilfredsstillt ved en tidligere etablering. Dette kan for eksempel gjelde et krav om å stille sikkerhet. Også krav eller kontroller som ikke fullt ut samsvarer med det tidligere kravet eller den tidligere kontrollen vil være ulovlig dersom formålet i hovedsak er det samme. Ansvarlig myndighet må, ved anvendelsen av nasjonale kriterier for å få tillatelse, ta hensyn til om søkeren allerede har oppfylt kravene i en annen EØS-stat eller i Norge. Det avgjørende vil være om kravet «etter sitt formål i hovedsak svarer til det som tjenesteyteren har oppfylt i en EØS-stat». Vurderingen skal altså skje ut fra kravets formål, og om dette «i hovedsak» svarer til det som tidligere er stilt. Ansvarlig myndighet kan imidlertid kreve at tjenesteyteren bistår ved å legge frem nødvendige opplysninger om disse kravene, jf. direktivets artikkel 10 nr. 3 i.f.

Tredje ledd gjelder tillatelsens geografiske virkeområde. Hovedregelen er at tillatelse skal gi adgang til å starte og utøve tjenestevirksomhet i hele riket. Dette omfatter også å opprette sekundære etableringer som datterselskap, filialer eller agenturer. Begrepet «riket» må tolkes i samsvar med EØS-avtalen artikkel 126 nr. 1.

Unntak fra denne hovedregelen kan gjøres i samsvar med annet punktum. Tillatelsen kan for det første begrenses til hver enkelt etablering. En

slik begrensning vil være aktuelt der tjenesteytelsen må skje ved hjelp av en viss fysisk infrastruktur, og ansvarlig myndighet anser det nødvendig å gjøre denne til gjenstand for individuell kontroll. Et eksempel på en slik begrensning gir ordningen med kommunale skjenkebevillinger, jf. alkoholloven § 4-2 fjerde ledd.

For det annet kan tillatelsen begrenses til et bestemt område, som for eksempel en bydel eller en nærmere definert sone. En slik begrensning kan være oppstilt i den aktuelle tillatelsesordningen eller det individuelle vedtaket om tillatelse. Det kan imidlertid også følge av selve kompetansefordelingen i stat eller kommune. Det er for eksempel den enkeltvise kommune som gir tillatelse, slik at tillatelsen kun gjelder i vedkommende kommune.

Forutsetningen for at slike unntak fra hovedregelen kan gjøres, er at begrensningen er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. I dette ligger det implisitt en proporsjonalitetsvurdering, slik at begrensningen også må være egnet og nødvendig for å oppnå dette hensynet. Se nærmere om proporsjonalitetsvurderingen i merknaden til § 5 bokstav h. Kommisjonens uttaler i håndboken punkt 6.1.5 at utelukkende det faktum at det er en regional eller lokal myndighet som har kompetanse til å gi en tillatelse, ikke i seg selv kan rettferdiggjøre en geografisk begrensning av tillatelsen. På den annen side fremgår det uttrykkelig av direktivet artikkel 10 nr. 7 at artikkel 10 ikke berører myndighetsfordelingen på lokalt eller regionalt plan mellom de myndighetene som gir slik tillatelse. Direktivets forutsetning er dermed at EØS-statenes kompetansefordeling mellom myndighetene skal kunne opprettholdes uavhengig av direktivet. Normalt vil det også være slik at lokale myndigheter er gitt kompetanse til å gi tillatelse ut fra ulike hensyn som for eksempel behov og mulighet for kontroll med tjenesten. De samme hensynene vil da kunne begrunne at tillatelsen gis lokal geografisk avgrensning.

Til § 11 Saksbehandlingsfrister og gebyr mv.

Det følger uttrykkelig av direktivets artikkel 13 nr. 3 første punktum at det skal fastsettes absolutte saksbehandlingsfrister for hver enkelt tillatelsesordning. Kravet til saksbehandlingsfrist må gjennomføres i sektorlovgivningen, i den lov eller forskrift som tillatelsesordningen er hjemlet i. Direktivet krever at søknad om tillatelse behandles innen «en rimelig frist» og lengden på den absolutte fristen vil dermed kunne variere for den enkelte tillatelsesordning. Det er også grunnen til at det ikke har vært hensiktsmessig å oppstille en generell absolutt frist i tjenesteloven. Se nærmere om fristfast-

settelse under avsnitt 7.2.1.4.1. *Første ledd første punktum* regulerer tidspunktet saksbehandlingsfristen løper fra ved behandlingen av en søknad om tillatelse. Saksbehandlingsfristen etter bestemmelsen her regnes fra det tidspunkt da ansvarlig myndighet har mottatt «all nødvendig dokumentasjon».

Saksbehandlingsfristen etter bestemmelsen her regnes i henhold til *første ledd første punktum* fra det tidspunkt da ansvarlig myndighet har mottatt «all nødvendig dokumentasjon». Hva som omfattes av begrepet «nødvendig dokumentasjon» må ses i sammenheng med kravene oppstilt i § 10, jf. direktivet artikkel 10, og må av den grunn tolkes restriktivt. For det første vil begrepet omfatte slik dokumentasjon som hjemmelsgrunnlaget for tillatelsesordningen eksplisitt krever at søker skal innsende. I tillegg vil det også omfatte slik dokumentasjon som klart forutsettes av lov- eller forskriftsteksten. Hvor det kreves at søker er over 18 år, må for eksempel dette forstås som krav til fremleggelse av kopi av pass eller annet offisielt identifikasjonspapir.

Det kan imidlertid være uklart hva som kreves av dokumentasjon for å oppfylle tillatelsesordningens krav, eksempelvis et krav om egnethet. Hvor krav til dokumentasjon ikke er spesifisert i eller følger forutsetningsvis av hjemmelsloven, vil det falle utenfor begrepet «nødvendig dokumentasjon» i § 11.

Første ledd annet punktum har regler om fristforlengelse. Saksbehandlingsfristen som gjelder for tillatelsesordningen, kan forlenges én gang. Det materielle vilkår er at sakens kompleksitet gjør slik fristforlengelse nødvendig. Kommisjonen legger i håndboken til grunn at fristforlengelse kun vil være aktuelt i helt spesielle tilfeller, jf. punkt 6.1.8 fjerde avsnitt. Utover at det er tale om en unntaksbestemmelse, gir imidlertid ikke direktivteksten grunnlag for en så restriktiv tolkning. «Sakens kompleksitet» gir etter sin ordlyd henvisning til et bredt vurderingstema. Det omfatter ikke bare det forhold at en sak inneholder vanskelige vurderinger, men også at saken krever en større utredning eller konsekvensanalyse. Det er imidlertid kun «sakens kompleksitet» som kan berettige en fristforlengelse. En økning i saksmengden eller underbemanning hos ansvarlig myndighet vil derfor ikke berettige en fristforlengelse. Tilsvarende gjelder der ansvarlig myndighet er avhengig av dokumentasjon fra andre offentlige instanser med lang saksbehandlings- tid. Det at saken gjør innhenting og vurdering av dokumentasjon fra andre instanser nødvendig, og at dette konkret har et større omfang enn vanlig, kan imidlertid tilsi at saken er kompleks. Det må være på det rene at direktivet ikke er til hinder for at fristutsettelse skjer på søkers anmodning, jf.

prinsippet i forvaltningslovforskriften § 37. Reglene om saksbehandlingsfrist og rettsvirkningene av disse er gitt av hensyn til søkeren. Dersom søker selv ber om en fristutsettelse, kan ikke reglene være til hinder for dette.

Første ledd tredje punktum gir søker enkelte prosessuelle garantier ved fristforlengelse. Søker skal meddeles at det har skjedd en fristforlengelse i hans sak, og informeres om den nye fristen. En slik meddelelse må gis før den opprinnelige fristen er ute og inneholde en begrunnelse for fristforlengelsen. Begrunnelsen må være tilstrekkelig utfyllende til at søker kan kontrollere at vilkårene for fristutsettelse er tilstede. En slik meddelelse skal gis skriftlig, herunder ved bruk av elektronisk kommunikasjon. Fristforlengelse regnes ikke som et enkeltvedtak, se § 12 annet ledd. § 11 oppstiller ingen absolutte krav til hvor lang fristforlengelsen kan være. Ansvarlig myndighet må gjøre en særskilt vurdering av dette i den konkrete sak. Under enhver omstendighet kan ikke fristforlengelsen være lenger enn det sakens kompleksitet krever. Dette følger forutsetningsvis av loven. Departementet har på denne bakgrunn ansett det unødvendig å gjennomføre direktivets ordlyd om at fristforlengelsen skal være «behørig begrunnet».

Første ledd gjennomfører artikkel 13 nr. 3 og nr. 2 første punktum. Artikkel 13 nr. 3 krever også at søknaden om tillatelse skal behandles så raskt som mulig, mens artikkel 10 nr. 5 krever at tillatelse skal gis så snart det er slått fast at vilkårene for tillatelsen er oppfylt. Direktivets krav på disse punktene er dekket av forvaltningsloven § 11 a om at saker skal forberedes og avgjøres uten ugrunnet opphold.

Annet ledd regulerer rettsvirkningene av en fristoverskridelse, og gjennomfører artikkel 13 nr. 4. Hovedregelen er at tillatelse da skal anses gitt. Lovteksten bryter på dette punkt med det alminnelige forvaltningsrettslige utgangspunktet. Det finnes imidlertid eksempler på lignende regulering, se for eksempel plan- og bygningsloven § 95 b.

Behandling av saker om tillatelse der forvaltningen aktivt tar stilling til spørsmålet om innvilgelse eller ikke, vil klart være saker om enkeltvedtak. At vedtak unntaksvis ikke blir truffet på ordinær måte ved aktiv beslutning, endrer ikke dette. Også på områder der selve ordningen legger opp til at forvaltningen ikke aktivt skal treffe vedtak, vil automatisk innvilgelse være et enkeltvedtak. sml. eksemplet foran (plan- og bygningsloven). Loven selv bygger på denne forutsetningen, se § 12 første ledd første punktum.

I enkelttilfeller kan det oppstå et spørsmål om hva tjenesteyter har fått tillatelse til ved den auto-

matisk innvilgelse. Det må være klart nok at søknaden danner en ramme for hva som kan innvilges. Likedan kan man ikke få automatisk innvilgelse til mer enn det som følger av loven eller forskriften som tillatelsesordningen er hjemlet i. Ordningen med automatisk innvilgelse krever ikke at man skal få større rett enn det som ville vært mulig hvis forvaltningen aktivt hadde truffet et vedtak. Det må imidlertid avgrenses her mot slike vilkår som ansvarlig myndighet, ved et aktivt fattet vedtak, hadde hatt kompetanse til å stille, enten i medhold av hjemmelsloven eller ulovfestet vilkårslære. Hovedregelen ved automatisk innvilgelse må være at tillatelse ikke kan anses gitt på slike vilkår.

En ordning med automatisk innvilgelse kan fravikes for den enkelte tillatelsesordning, hvis dette er fastsatt i eller med hjemmel i lov. Når forvaltningen fastsetter slike unntak vil det materielt sett være en forskrift, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a og bokstav c. Dette innebærer at forvaltningslovens regler om fastsettelse av forskrifter må følges. Hvor det er fastsatt avvikende ordninger, følger det av direktivet at dette må være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, noe som også omfatter hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Det vises for øvrig til merknadene til § 27.

Tredje ledd første punktum pålegger ansvarlig myndighet å gi et foreløpig svar til søkeren. En lignende ordning finnes også i forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd, men etter § 12 tredje ledd gjelder denne ikke for søknader om tillatelse som er omfattet av tjenesteloven. Se nærmere om forholdet mellom foreløpig svar etter forvaltningsloven og kravet i tjenstedirektivet artikkel 13 nr. 5 under avsnitt 7.2.1.4.1.

Foreløpig svar skal gis så raskt som mulig etter at søknad med nødvendig dokumentasjon er mottatt av ansvarlig myndighet. Direktivet sier ikke eksplisitt at søknad med nødvendig dokumentasjon er en betingelse for plikten. Dette må imidlertid følge av formålet bak ordningen med foreløpig svar, samt direktivets systematikk. Et foreløpig svar skal gjøre søkers rettigheter effektive, bla. med opplysning om saksbehandlingsfrist, klagemuligheter og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Slik informasjon vil ha lite for seg dersom søknaden ikke tilfredsstillende kravene til nødvendig dokumentasjon.

Et foreløpig svar skal gis «så raskt som mulig» og innebærer at ansvarlig myndighet skal gi svar uten ugrunnet opphold. I realiteten vil et begrunnet opphold derfor begrense seg til den tiden som ansvarlig myndighet trenger for en forsvarlig kontroll av om søker har sendt inn nødvendig dokumentasjon.

Tredje ledd annet punktum sier at det foreløpige svaret skal inneholde opplysning om fristen som gjelder for saksbehandlingen, at tillatelse skal anses gitt dersom søknaden ikke er avgjort før fristens utløp, i de tilfellene dette får anvendelse, og klageadgang.

Tredje ledd første og annet punktum gjennomfører artikkel 13 nr. 5.

Tredje ledd tredje punktum pålegger ansvarlig myndighet en opplysningsplikt overfor søker hvor det mangler slik nødvendig dokumentasjon som nevnt i første ledd. Regelen går ikke lenger enn det som allerede følger av forvaltningens veiledningsplikt, jf. forvaltningsloven § 11. Den medtas likevel av pedagogiske grunner. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 13 nr. 6.

Det vil kunne skje at ansvarlig myndighet først har vurdert at all nødvendig dokumentasjon er sendt inn, har sendt ut foreløpig svar, og så oppdager at det likevel er behov for ytterligere dokumentasjon eller opplysninger. Dette kan gjelde dokumentasjon som regnes som nødvendig etter § 11 første ledd og andre opplysninger eller dokumentasjon nødvendig for en forsvarlig saksbehandling. Spørsmålet blir da hvordan dette forholder seg til saksbehandlingsfristen. Fire forskjellige løsninger synes mulige: Fristen fortsetter å løpe, fristen stanses midlertidig, fristen forlenges, og fristen begynner å løpe på nytt fra den nye forespurte dokumentasjonen er inngitt.

Direktivet regulerer ikke spørsmålet eksplisitt. Det siste alternativet må likevel anses for å være minst direktivtro. Med unntak av dette, må imidlertid samtlige øvrige alternativer kunne aksepteres etter direktivet, blant annet fordi ansvarlig myndighet i alle tilfeller har kompetanse til å avslå søknaden hvor søker ikke fremlegger den forespurte dokumentasjonen. Spørsmålet forutsettes regulert i forskrift. Mye taler for å benytte systemet som allerede er etablert i forvaltningsforskriften, ved at fristen stanses midlertidig. Hvor foreløpig svar er sendt ut, har søker en berettiget grunn til å tro at det er innlevert all nødvendig dokumentasjon. Hvor forvaltningen likevel anser det nødvendig med ytterligere dokumentasjon, men ikke orienterer søker, kan ikke dette hindre en automatisk innvilgelse.

Fjerde ledd har regler om eventuelle gebyr som innkreves av ansvarlig myndighet for saksbehandlingen. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 13 nr. 2 siste punktum siste alternativ. Slike gebyrordninger kan være hjemlet i særlovgivningen eller forvaltningsloven § 27a. Tjenestelovens bestemmelser gjelder kun «saksbehandlingsgebyr», det vil si gebyr som kreves for behandling av søknaden og inn-

vilgelse av eller avslag på denne. Loven krever for det første at gebyret skal være «rimelig». Kommisjonenens håndbok nevner i punkt 6.1.8 at gebyrene ikke skal innebære et betydelig økonomisk hinder, under hensyn til arten av virksomheten og investeringene som normalt er forbundet med den. For det annet skal gebyret ikke overstige kostnadene til saksbehandlingen. Ansvarlig myndighet må likevel kunne kreve et gebyr som baserer seg på normal-kostnadene eller er beregnet på grunnlag av et gjennomsnitt av kostnadene ved saksbehandlingen.

Til § 12 Forholdet til forvaltningsloven ved søknad om tillatelse

En automatisk innvilgelse må anses som et enkeltvedtak, se merknadene til § 11 tredje ledd. Som følge av at et slikt vedtak vil være formløst, er det gjennom § 12 første ledd gjort nødvendige unntak fra og presiseringer av forvaltningsloven.

For øvrig vil forvaltningslovens regler gjelde for behandlingen av søknader om tillatelse, med mindre annet følger av lov. For eksempel vil den som har rettslig klageinteresse, ha i behold sin klagerett etter de alminnelige regler. Forbudet i § 9 annet ledd bokstav e mot medvirkning fra konkurrerende næringsdrivende, vil ikke være til hinder for dette. Klagefristen vil for innehaveren av tillatelsen er tre uker fra automatisk innvilgelse, forutsatt at han har fått foreløpig svar etter § 11 annet ledd. Dette vil være samsvarende med systemet i forvaltningsloven § 29 annet ledd. Med forbehold for unntaket i § 12 første ledd første punktum er også ansvarlig myndighets omgjøringsadgang i behold.

En fristforlengelse vil som hovedregel være en prosessuell avgjørelse og dermed ikke «bestemende for rettigheter eller plikter til private personer», jf. definisjonen av et enkeltvedtak i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a. Det er noe uklart om samme tilnærming kan benyttes ved forlengelse av frister det knytter seg særlige rettsvirkninger til utløpet av. For å presisere rettsstilstanden, er det uttrykkelig regulert i § 12 annet ledd at dette ikke anses som enkeltvedtak.

Tredje ledd gjør unntak fra forvaltningslovens regel om foreløpig svar. Søkers informasjonsbehov er godt nok ivaretatt gjennom tjenesteloven § 11.

Til § 13 Varigheten av tillatelse

Første ledd omhandler tidsbegrensning av tillatelser. Utgangspunktet etter loven og direktivets artikkel 11 er at tillatelsen ikke kan tidsbegrenses. Det anerkjennes imidlertid at det kan være behov

for unntak fra hovedregelen, og loven regulerer i § 13 når det kan gjøres unntak.

§ 13 er en gyldighetsregel. Hvor ansvarlig myndighet har oppstilt begrensninger som ikke tilfredsstiller kravene i første ledd, vil forvaltningens vedtak lide av en innholdsmangel. Hvor en tidsbegrensning i strid med § 13 er oppstilt i lovs form, vil motstriden måtte løses ved hjelp av EØS-loven § 2, hvis ikke regelkonflikt kan unngås ved tolking.

Bokstav a til c inneholder de forskjellige alternativene som kan begrunne en tidsbegrensning.

Det følger av *første ledd bokstav a* at tidsbegrensning kan skje hvor det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Ved å bruke begrepet «begrunnet ut fra» henvises det til det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsippet. Om begrepet tvingende allmenne hensyn og proporsjonalitetsprinsippet vises det til merknadene til § 5 bokstav h.

Regelen inntatt i *første ledd bokstav b* må ses i sammenheng med loven § 14. § 14 oppstiller særregler der hvor antall tillatelser er begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller begrenset kapasitet. I disse tilfellene kan tillatelsen bare gis for begrenset tid. Første ledd bokstav b gjelder i ethvert annet tilfelle hvor antallet tillatelser er begrenset ut fra tvingende allmenne hensyn. I disse tilfellene kan tillatelsen være tidsbegrenset, men det er ikke nødvendig.

Kommisjonen understreker i håndboken punkt 6.1.4 at når det vurderes om tidsbegrensningen er forholdsmessig, må det tas hensyn til om tilsyn med tjenesteytere i sammenheng med muligheten til å kalle tilbake en tillatelse, er tilstrekkelig til å ivareta et tvingende allment hensyn.

Første ledd bokstav c gjelder de situasjoner hvor tillatelsen fornyes ved utløpet av tidsbegrensningen enten uten videre eller dersom vilkårene for tillatelse fortsatt er oppfylt. Felles for begge tilfellene er at innehaver av tillatelsen ikke trenger å søke om tillatelse på nytt. Det forhold at vedkommende allerede har tillatelse, vil i seg selv kvalifisere til fornyelse. Hvor ansvarlig myndighet automatisk fornyer tillatelsen uten ytterligere kontroll, for eksempel fordi det ikke har blitt innrapportert klagesaker på tjenesteyter, vil dette ha skjedd «uten videre». Ansvarlig myndighet har også anledning til å foreta en kontroll av at vilkårene fortsatt er oppfylt, herunder må det være en viss adgang til å innhente nærmere opplysninger fra innehaveren av tillatelsen i denne forbindelse. Utgangspunktet er likevel at en slik kontroll ikke skal fordre nevneverdig aktivitet fra innehaveren og under enhver omstendighet ikke tilsvare en ny søknadsrunde.

Annet ledd gjør det klart at paragrafen ikke berører vilkår som krever at virksomheten starter in-

nen en bestemt frist, og som sier at tillatelsen faller bort hvis dette ikke skjer. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 11 nr. 2.

For øvrig vil ikke tjenesteloven være til hinder for at ansvarlig myndighet rettmessig kaller tilbake eller inndrar en tillatelse. Direktivet bygger uttrykkelig på dette, jf. artikkel 11 nr. 4 og fortalen punkt 55.

Til § 14 Særregler ved begrenset antall tillatelser

Direktivet anerkjenner eksplisitt EØS-statenes rett til å begrense antall tillatelser, jf. fortalen punkt 62 og forutsetningsvis artikkel 12. Hvor antall tillatelser er begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet, legger imidlertid artikkel 12 enkelte føringer på saksbehandlingen og tillatelsesordningens materielle innhold. Bakgrunnen er å sikre en åpen konkurranse som både for høyer kvaliteten på tjenesten og de vilkårene som tjenesten tilbys på, jf. fortalen punkt 62. Artikkel 12 er gjennomført i lovens § 14.

Første ledd første punktum presiserer at bestemmelsen gjelder hvor antall tillatelser er begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet. Bestemmelsen tar sikte på de tilfeller hvor det er faktisk knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet. En situasjon hvor knappheten er en følge av en myndighetsbeslutning om å begrense bruken av en naturressurs for eksempel som følge av miljøhensyn, faller utenfor bestemmelsens virkeområde. I et slikt tilfelle vil imidlertid begrensningen kunne være begrunnet ut fra tvungende allmenne hensyn, og en eventuell tidsbegrensning av tillatelser må da vurderes under § 13. Det er den eksisterende situasjon som vil være utgangspunktet for en vurdering etter bestemmelsen. Det kan ikke utledes noen plikt for staten til for eksempel å investere i teknologi som skal forbedre den tekniske kapasiteten.

Saksbehandlingen skal i tilfeller nevnt i første ledd, innledes med offentlig kunngjøring. I samsvar med direktivets artikkel 12 nr. 1, skal en slik offentlig kunngjøring sikre uavhengighet og åpenhet. Kunngjøringen må derfor inneholde all relevant informasjon om fremgangsmåten for tildeling av tillatelse. Dette vil normalt omfatte innholdet i tillatelsesordningen, hvorfor antallet tillatelser er begrenset, hvilken søknadsfrist som gjelder og vilkårene som ligger til grunn for utvelgelsen, se Kommisjonens håndbok punkt 6.1.6.

Bestemmelsen sier ikke noe nærmere om hvilke hensyn ansvarlig myndighet kan ta i saksbehandlingen. Direktivets artikkel 12 nr. 3 klargjør imidlertid at ansvarlig myndighet kan legges vekt på

alle tvingende allmenne hensyn, dvs. ikke bare de hensyn som har begrunnet den aktuelle tillatelsesordningen. Eksplisitt nevnes hensynet til folkehelsen, sosialpolitiske målsetninger, arbeidstakeres eller selvstendig næringsdrivendes helse og sikkerhet, miljøvern og bevaring av kulturarven.

Direktivets krav til klarhet i artikkel 10 og uavhengighet og åpenhet ved tildeling av tillatelsen jf. artikkel 12 nr. 1, bør føre til at ansvarlig myndighet i kunngjøringen av tildelingen nevner hvilke hensyn det vil legges vekt på.

For øvrig må myndighetens saksbehandling, herunder hvilke hensyn det legges vekt på, hele tiden skje innenfor rammene av § 10. Dette er sagt eksplisitt i direktivets artikkel 12 nr. 3, men finnes unødvendig å gjenta i tjenesteloven.

Første ledd annet punktum bestemmer at tillatelsen bare kan gis for begrenset tid. Bakgrunnen er å sikre at nye tjenesteytere som må ha tillatelse for virksomheten kan komme inn på markedet. Bestemmelsen sier ikke noe nærmere om for hvor lang tid tillatelsen skal gis. Ifølge direktivets fortale punkt 62 bør tidsperioden ikke være lengre enn det som er nødvendig for at tjenesteyteren kan få tilbake utgiftene til sin investering, samt få en rimelig avkastning på den investerte kapitalen. Hvilken tidsbegrensning som vil være passende, hensyntatt disse momentene, vil måtte bero på en konkret vurdering.

Første ledd tredje punktum er en naturlig følge av at en tillatelse som faller inn under § 14, er tidsbegrenset, og skal være gjenstand for fornyet konkurranse. En tillatelse skal ikke innebære fordeler for eksisterende innehaver utover den tidsbegrensede periode.

Som følge av dette skal en tillatelse alltid utlyses på nytt ved utløp og skal, ved flere søkere, være gjenstand for en reell konkurranse og forsvarlig saksbehandling av ansvarlig myndighet. Noen automatisk fornyelse, utelukkende som følge av at en søker har hatt tillatelsen tidligere, skal ikke skje. Heller ikke skal tillatelsen gi innehaver andre fordeler ved utløpet av tidsperioden. Formålet med å understreke at tidligere innehaver av en tillatelse ikke skal ha noen fordeler, er å sikre at behandlingen av alle søkere skjer på en upartisk måte, og at vurderingen av søkerne kun er basert på kvalifikasjonene til hver enkelt søker eller øvrige hensyn som ansvarlig myndighet har sagt at det vil bli lagt vekt på.

Lovteksten viser til noen «som har en særlig forbindelse til innehaver». Av ordlyden følger det at begrepet både omfatter juridiske og fysiske personer. Utover dette gir verken loven eller direktivet noen nærmere definisjon. Ved praktiseringen av

begrepet må det imidlertid, før det finnes ytterligere rettspraksis fra EF- eller EFTA-domstolen, kunne søkes veiledning i annen lovgivning, herunder aksjeloven § 1-5 og dekningsloven § 1-5.

Første ledd fjerde punktum må ses i lys av første punktums krav til offentlig kunngjøring av utlysningen. Det at tildelingen også skal kunngjøres offentlig, fremmer åpenhet i prosessen. Dette vil også sikres ved at søker som får avslag på sin søknad om tillatelse, vil få skriftlig begrunnelse for dette, jf. forvaltningsloven § 24 og for øvrig direktivets artikkel 10 nr. 6.

Annnet ledd følger ikke direkte av direktivets ordlyd, men følger av direktivets system. Hvor antallet tillatelser faktisk er begrenset, er det et formål å sikre en åpen, uavhengig og åpen søknadsprosess. Direktivet vil imidlertid ikke nå dette formålet hvis et system med automatisk innvilgelse skulle ha kommet til anvendelse også i situasjonene nevnt i § 14. Direktivets artikkel 13 nr. 4 (lovens § 11 annet ledd) om automatisk innvilgelse må derfor tolkes innskrenkende til ikke å omfatte situasjonen beskrevet i artikkel 12.

Til § 15 Innehaverens plikt til å gi informasjon

Etter bestemmelsen skal innehaveren av en tillatelse gi slike opplysninger som nevnt i bokstav a og b. Bokstav a gir en informasjonsplikt for innehaver av tillatelse ved opprettelse av datterselskaper. Slike datterselskaper kan tjenesteytere som en hovedregel opprette uten å søke om ytterligere tillatelse, jf. § 10 tredje ledd. I kraft av bokstav a må tjenesteytere likevel informere ansvarlig myndighet om dette. Bokstav b omfatter den situasjon at tjenesteyterens virksomhet vesentlig har endret karakter, slik at virksomheten ikke lenger dekkes innenfor gjeldende tillatelse. Den omfatter også den situasjon at forutsetningene eller vilkårene for tillatelsen ikke lenger er til stede. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 11 nr. 3.

Slike opplysninger skal gis til «ansvarlig myndighet». Det følger imidlertid av lovens § 6 tredje ledd at tjenesteytere kan fullføre alle fremgangsmåter, herunder innlevering av meldinger, til kontaktpunktet. Realiteten er derfor at tjenesteytere får en valgfrihet. Loven legger her opp til en litt annen løsning enn ordlyden i direktivet, da ordlyden sier at informasjonen skal gis til kontaktpunktet. Lovens løsning er begrunnet i at bruken av kontaktpunktet er valgfritt for tjenesteytere, at direktivet ikke krever at kontaktpunktet selv er ansvarlig myndighet, og at det er ansvarlig myndighet som har behov for denne informasjonen. Løsningen er dermed mer i tråd med direktivets system.

Til kapittel 4 Midlertidig grenseoverskridende tjenesteyting

Kapittel 4 gjelder for grenseoverskridende tjenesteyting, og inneholder bestemmelser om rettigheter for tjenesteytere og tjenestemottakere fra andre EØS-stater og tjenestemottakere bosatt eller etablert i Norge. En betingelse for at bestemmelsene får anvendelse på et konkret tilfelle er at det knytter seg til norsk regulering av tjenestevirksomhet. Kapittel 4 gjelder ikke for rent interne situasjoner, der både tjenesteytere og tjenestemottaker er hjemmehørende i Norge.

Loven dekker tre situasjoner av grenseoverskridende tjenesteyting. For det første omfattes situasjonen der en tjenesteyter fra en annen EØS-stat drar fra sin etableringsstat for å utføre en tjeneste i Norge. Den andre situasjonen er tilfellene der bare ytelsen selv er grensekryssende, for eksempel konsulenttjenester fra en tjenesteyter i en annen EØS-stat til en tjenestemottaker i Norge. Den tredje situasjonen er at tjenestemottaker drar fra en annen EØS-stat til Norge for å motta en tjeneste her av en norsk etablert tjenesteyter, eller der en norsk tjenestemottaker drar til en annen EØS-stat for å motta en tjeneste der.

Vurderingen av skillet mellom etablering og midlertidig tjenesteyting følger skillet mellom henholdsvis kapittel 2 og kapittel 3 i EØS-avtalen del III. EØS-retten opererer ikke med et formelt etableringsbegrep. Det må vurderes fra sak til sak hvorvidt en tjenesteyter yter tjenester på midlertidig basis, eller i realiteten er etablert i EØS-staten der tjenesten ytes. Vurderingen gjøres ut fra kriterier som er fastlagt av EF- og EFTA-domstolen. Etablering innebærer blant annet et krav om at tjenesteyteren må delta i det økonomiske liv i en EØS-stat på en stabil og vedvarende måte. Sentrale momenter i vurderingen er ytelsens varighet, hyppighet, periodiske karakter og kontinuitet. Se nærmere om dette i merknadene til § 5 bokstav e og avsnitt 7.1.

Til § 16 Rett til å yte grenseoverskridende tjenester

§ 16 første ledd gjennomfører artikkel 16 nr. 1 og svarer til det grunnleggende prinsippet om fri bevelighet for tjenester i EØS-avtalen artikkel 36. I henhold til tjenstedirektivet har norske tjenesteytere rett til å yte tjenester i andre EØS-stater. Denne rettigheten følger av gjennomføringslovgivningen for tjenstedirektivet i de andre EØS-statene. Første ledd innebærer ikke en endring i rettstilstanden, og er kun tatt med for å synliggjøre hovedregelen det gjøres unntak fra i annet ledd og §§ 17 og 18.

Annet ledd retter seg mot ansvarlig myndighet i Norge, jf. § 5 bokstav i. Bestemmelsen angir når det kan stilles krav overfor en tjenesteyter eller en tjenesteytelse der tjenesteyter er etablert i en annen EØS-stat og yter tjenesten på midlertidig basis i Norge, enten ved å begi seg hit fysisk eller yte tjenesten på avstand. Begrepet «krav» er definert i § 5 bokstav g. Tjenestedirektivet artikkel 16 omfatter i også situasjonen der en tjenestemottaker reiser til en annen EØS-stat for å motta tjenesten der. Det er lite praktisk å tenke seg at loven får anvendelse på denne situasjonen, da norske myndigheter vanskelig kan stille krav til tjenesteytere som er etablert og yter en tjeneste i en annen EØS-stat. Rettigheter for tjenestemottakere er regulert i § 19.

Bestemmelsen krever i utgangspunktet ikke at lover og forskrifter endres, jf. formuleringen «som gjøres gjeldende», kun at de ikke gis anvendelse på tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat. Krav som er generelt utformet vil dermed kunne opprettholdes, selv om de i henhold til § 16 annet ledd ikke kan gjøres gjeldende overfor midlertidige tjenesteytere. Krav som derimot kun retter seg mot midlertidige tjenesteytere, må oppheves. Dette følger av at § 16 ikke tillater forskjellsbehandling av tjenesteytere fra andre EØS-stater, se annet ledd bokstav a. Bestemmelsen innebærer at norske myndigheter kan oppstille flere krav overfor tjenesteytere etablert i riket, enn overfor tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat. Sistnevnte gruppe vil imidlertid være underlagt regulering i sin hjemstat. Annet ledd gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav a til c. Se for øvrig omtale i avsnitt 8.3.1.2.

Krav som norske myndigheter gjør gjeldende overfor tjenesteytere fra andre EØS-stater, må tilfredsstillende de tre kumulative kriteriene i annet ledd bokstav a til c. I henhold til *bokstav a* må krav som gjøres gjeldende overfor tjenesteytere fra en annen EØS-stat verken direkte eller indirekte innebære forskjellsbehandling basert på tjenesteyterens nasjonalitet, bosted eller etableringsstat. Det er her tale om forskjellsbehandling basert på enten tjenesteyterens etablering i en annen EØS-stat, eller tjenesteyteren ellers hans ansattes statsborgerskap eller bosted i en annen EØS-stat. Bestemmelsen gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav a.

I henhold til *bokstav b* skal krav som gjøres gjeldende overfor midlertidige tjenesteytere, være begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern. De tre første begrepene stammer direkte fra unntaksadgangen EØS-avtalen artikkel 39, jf. artikkel 33, mens miljøvern er kommet inn i tillegg. Det er i utgangspunktet

opp til EØS-statene å vurdere hva som omfattes av begrepene, men EF- og EFTA-domstolen har i sin praksis lagt til grunn en snever fortolkning av begrepene under henvisning til at de gir adgang til å begrense de grunnleggende frihetene i henholdsvis EF-traktaten og EØS-avtalen. Det må likevel kunne legges til grunn at EØS-statene har et visst handlingsrom til når det gjelder bruk av unntaksmuligheten for tiltak som er begrunnet i hensynet til «offentlig orden», sett i lys av nasjonale behov og verdier. De fleste sakene knyttet til bruk av dette begrepet har omhandlet saker mot fysiske personer, gjerne utvisningssaker, men de samme tilfellene kan tenkes for tjenesteyteres ansatte. Det finnes imidlertid noen få eksempler på tiltak overfor tjenesteytere som er vurdert i henhold til unntaksmuligheten som ligger i hensynet til offentlig orden. EF-domstolen har anerkjent at blant annet behovet for å bekjempe svindel og korrupsjon kan rettfærdiggjøre unntak. I tillegg nevner tjenestedirektivet i fortalen punkt 41 at begrepet omfatter spørsmål knyttet til menneskeverd, beskyttelse av mindreårige og utsatte voksne samt dyrs velferd. Myndighetene som iverksetter et tiltak som er begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden må godtgjøre at tjenesteyter som tiltaket retter seg mot utgjør en reell og alvorlig trussel mot en grunnleggende samfunnsinteresse.

Også for tiltak begrunnet i hensynet til «offentlig sikkerhet» kreves det at tiltaket gjelder en reell og alvorlig trussel mot en grunnleggende samfunnsinteresse. Blant annet har EF-domstolen anerkjent at et lands tilgang til råolje og tiltak for å hindre store havneulykker kan begrunnes i hensynet til offentlig sikkerhet. I tjenestedirektivets fortale punkt 41 uttales det at begrepet også omfatter offentlig trygghet, uten at dette utdypes nærmere. Innholdet i begrepet «folkehelsen» er ikke spesifikt definert i rettspraksis, men relevant rettspraksis tyder på at også her må det foreligge en reell og alvorlig trussel. Når det gjelder begrepet «miljøvern» gir rettspraksis mange eksempler på tiltak som kan begrunnes ut fra dette hensynet. Det avgjørende er ikke innholdet i begrepet, men om tiltaket som begrunnes i miljøhensyn er proporsjonalt, dvs. nødvendig og egnet for å oppnå formålet med tiltaket. Se nærmere om begrepene i avsnitt 8.3.1.2.

I henhold til *bokstav c* skal krav som gjøres gjeldende overfor besøkende tjenesteytere, være egnet til og nødvendig for å oppnå formålet med kravet. Det innebærer at alle tiltak som søkes begrunnet ut fra et av hensynene som er nevnt i første ledd bokstav b, må tilfredsstillende proporsjonalitetsprinsippet i EØS-retten. For det første må tiltaket være en formålstjenlig – egnet – måte å beskytte det aktuelle

hensynet på. For det andre må tiltaket ikke gå lengre enn det som er nødvendig for å oppnå formålet med tiltaket – det må ikke innbære et uforholdsmessig beskyttelsesnivå eller at tilsvarende beskyttelse kunne vært oppnådd på en mindre inngripende måte. Under nødvendighetsvurderingen i § 16 må det blant annet vurderes om beskyttelse av det aktuelle hensynet ikke allerede er tilstrekkelig ivarettatt gjennom krav som stilles til tjenesteyteren i dennes etableringsstat. Det vises for øvrig til den omtalen av proporsjonalitetsprinsippet i merknadene til § 5 bokstav h og i avsnitt 7.2.1.

Tjenestedirektivet artikkel 16 nr. 2 bokstav a til g lister opp krav som det er sterk presumpsjon for at ikke vil tilfredsstille kravene i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd bokstav a til c, og som dermed ikke kan gjøres gjeldende overfor midlertidige tjenesteytere. Kravene gjenspeiler praksis fra EF-domstolen. De omfatter pålegg om etablering, krav om tillatelse for å yte en bestemt tjeneste, forbud mot å opprette nødvendig infrastruktur, krav om særlige kontraktarrangementer som begrenser selvstendig næringsdrivendes mulighet til å yte tjenester, krav om særlig identitetsbevis utstedt av ansvarlig myndighet som vilkår for å utføre en bestemt tjeneste og krav til bruk av utstyr og redskap som utgjør en integrert del av tjenesteytelsen. Presumpsjonen omfatter ikke krav om tillatelse som er fastsatt i henhold til tjenestedirektivet eller i henhold til andre ordninger hjemlet i EØS-regelverk. For en nærmere omtale av presumpsjonen, se avsnitt 8.3.1.3.

Til § 17 Unntak fra hovedregelen

§ 17 begrenser virkeområdet til § 16. Bestemmelsen gjennomfører unntakene i tjenestedirektivet artikkel 17, bortsett fra artikkel 17 nr. 15 som anses tilstrekkelig gjennomført i § 4 annet ledd, jf. direktivets fortale punkt 90. Artikkel 17 nr. 12 er heller ikke gjennomført. Bestemmelsen gjør unntak for handlinger som etter loven krever medvirkning av en notar. Det finnes ikke lovbestemmelser om dette i norsk rett ettersom norsk rett bare opererer med notarius publicus og sistnevnte er unntatt fra lovens virkeområde, se merknaden til § 2. Unntakene nevnt i § 17 annet ledd gjennomføres i utfyllende forskrift i medhold av loven her.

For tjenestene og rettsområdene som er unntatt etter § 17, gjelder det generelle prinsippet om fri bevegelighet av tjenester i EØS-avtalen artikkelene 36 til 39. De resterende bestemmelsene i loven vil imidlertid gjelde fullt ut også for områdene som er unntatt i henhold til § 17.

Unntaket i *bokstav a* for tjenester av allmenn økonomisk interesse gjelder for regulering av tjene-

nester av allmenn økonomisk interesse i Norge. Unntaket innebærer i praksis at de offentlige tjenestene, herunder de offentlig finansierte tjenestene, som er omfattet av loven, ikke er omfattet av § 16, og at regulering av slike tjenester derfor kan gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat, uavhengig av hvordan samme tjenesteytelse er regulert eller definert i tjenesteyterens etableringsstat. For eksempel kan avfallshåndtering i en norsk kommune være forbeholdt et kommunalt foretak eller én tjenesteyter som blir valgt i henhold til regelverket for offentlige anskaffelser. En tjenesteyter fra en annen EØS-stat har da ikke krav på å få levere en slik tjeneste i tillegg til kommunen eller foretaket som har vunnet anbudskonkurranse, selv om dette er tilfellet i etableringsstaten. Det beror på en konkret vurdering for hver enkelt EØS-stat om tjenesten anses å være av allmenn økonomisk interesse. Ikke-økonomiske tjenester av allmenn interesse faller utenfor loven etter § 2 første ledd. Bokstav a gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 1, som inneholder en liste over tjenester av allmenn økonomisk interesse, herunder posttjenester, distribusjon av gass, elektrisitet og vann og avfallshåndtering. Bestemmelsen har en generell form, og listen i artikkel 17 nr. 1 bokstav a til e er eksempler og ikke en uttømmende oppramsing av unntatte tjenestesektorer, se avsnitt 8.4.1. For en nærmere omtale av tjenester av allmenn økonomisk interesse, se avsnitt 4.3.3 og merknadene til § 2.

Første ledd bokstav b gjør unntak for grenseoverskridende tjenesteyting for lovregulerte yrker som spesifiseres i forskrift i medhold av § 27, jf. også § 5 bokstav j. Unntaket med den supplerende forskriften gjennomfører tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 6 første alternativ, som gjelder forhold som reguleres av avdeling II i direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner. Yrkeskvalifikasjonsdirektivet har i avdeling II artikkelene 5 til 9 egne bestemmelser om grenseoverskridende tjenesteyting for lovregulerte yrker. Unntaket innebærer da at § 16 om retten til å yte tjenester på midlertidig basis i Norge ikke gjelder for lovregulerte yrker som er omfattet av yrkeskvalifikasjonsdirektivet, se avsnitt 8.4.2.5. Unntaket gjelder for alle yrker som er omfattet av yrkeskvalifikasjonsdirektivet avdeling II, og ikke kun for de tilfeller der et yrke er lovregulert i Norge. Det er eksempler på at yrker er gjenstand for omfattende regulering i andre EØS-stater, som for eksempel arkitektyrket, mens dette yrket ikke er lovregulert i Norge. For slike yrker vil ikke loven § 16 komme til anvendelse. Retten til å yte tjenester på midlertidig basis vil da følge av yrkeskvalifikasjonsdirektivet og tilhø-

rende gjennomføringslovgivning, supplert med de generelle bestemmelsene i EØS-avtalen.

Første ledd bokstav c unntar krav som forbeholder en tjenestevirksomhet for tjenesteytere innenfor et bestemt yrke fra § 16. Eksempelvis vil norske krav som innebærer at rettshjelpstjenester bare kan ytes av en bestemt yrkesgruppe i medhold av bestemmelsen også kunne gjøres gjeldende overfor tjenesteytere fra en annen EØS-stat som midlertidig yter tjenester her. Unntaket gjennomfører annet alternativ i direktivet artikkel 17 nr. 6.

Første ledd bokstav d gjør unntak fra § 16 for grenseoverskridende tjenester som består i innkreving av gjeld gjennom domstolene. Bestemmelsen gjennomfører unntaket i tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 5, og omfatter innkreving av gjeld som krever tvangsgrunnlag gjennom avgjørelser av domstolene, herunder skifteretten og namsretten. Utenrettslig inkasso er ikke omfattet av unntaket.

Første ledd bokstav e gjennomfører unntaket i tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 9. Bestemmelsen medfører at krav til visum, oppholdstillatelse eller meldeplikt for tjenesteytere som er statsborgere i land utenfor EØS, som følger av Norges forpliktelser etter Schengen-konvensjonen, kan opprettholdes. Unntaket innebærer også at tilsvarende krav kan gjøres gjeldende overfor tredjelandsborgere som ikke omfattes av Schengen-konvensjonen, herunder tredjelandsborgere som flytter direkte fra en stat som ikke er part i Schengen-konvensjonen, eller tredjelandsborgere som skal være i Norge i mer enn tre måneder. For eksempel vil krav om visum fortsatt kunne gjøres gjeldende overfor ukrainske ansatte i et polsk entreprenørfirma som tar med seg de ansatte for å gjennomføre et tidsavgrenset tjenesteoppdrag i Norge.

I henhold til *første ledd bokstav f* får § 16 ikke anvendelse på immaterielle rettigheter. Begrunnelsen for unntaket er at nasjonale regler knyttet til beskyttelse av immaterielle rettigheter skal kunne gjøres gjeldende overfor grenseoverskridende tjenesteytere. Til illustrasjon kan en tenke seg et patent i Norge knyttet til en bestemt fremgangsmåte for tørking av betong. Ettersom patentrettigheter er geografisk avgrenset, kan det være slik at en svensk tjenesteyter kan benytte fremgangsmåten i entreprenøroppdrag i Sverige uten at det er i strid med patentrettigheter der. Skal derimot samme tjenesteyter utføre et oppdrag i Norge, vil norske myndigheter basert på unntaket i bokstav e, kunne stille krav om at tjenesteyteren ikke krenker patentrettigheter ved utføringen av tjenesten. Unntaket omfatter også tjenester forbundet med å administrere immaterielle rettigheter, eksempelvis tjenes-

ter levert av patentkontorer eller rettighetshaverorganisasjoner, se avsnitt 8.4.2.10.

§ 17 første ledd bokstav g gjør unntak fra § 16 for krav om registrering i Norge av kjøretøy leaset i en annen EØS-stat. Unntaket innebærer at krav om registrering av kjøretøy etter veitrafikkloven kan opprettholdes overfor kjøretøy leaset i en annen EØS-stat. Bakgrunnen for unntaket er at det innad i EØS er store forskjeller på beskatningen av kjøretøy og at registrering knytter seg til hvilken stat som har beskatningskompetanse. Direktivet anerkjenner utgangspunktet om at hver stat har en rett til å kreve registrering av kjøretøy som vanligvis benyttes der, jf. EF-domstolens avgjørelse i sak C-451/99, Cura-Anlagen, premiss 41 og 42. Det mest praktiske eksempel på grenseoverskridende tjenesteytelse vil her være at en norsk tjenestemottaker leaser en bil i en annen EØS-stat for primært å bruke denne i Norge, eller der en tjenesteyter leaser et kjøretøy som benyttes ved midlertidig tjenesteyring i Norge. Det følger klart av ordlyden i artikkel 17 og av fortalet punkt 89 at unntaket kun omfatter kjøretøy som er leaset i en annen EØS-stat enn den kjøretøyet skal benyttes i, og ikke midlertidig leie av bil i en annen EØS-stat.

§ 17 annet ledd gjenspeiler unntakene i tjenestedirektivet artikkel 17 nr. 2, 3, 4, 7, 8, 10 og 13. Den valgte lovtekniske løsningen forutsetter supplerende forskriftsregulering, gitt med hjemmel i § 27, der referansene til rettsaktene i de aktuelle delene av direktivets artikkel 17 vil fremkomme i forskriften.

Når det gjelder innholdet i unntakene gjør direktivet artikkel 17 nr. 2 unntak for områder omfattet av direktiv 96/71/EF om utsending av arbeidstakere i forbindelse med tjenesteyting (utsendingsdirektivet). Direktivet artikkel 17 nr. 3 gjør unntak for områder som er omfattet av direktiv 95/46/EF om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger (personverndirektivet). Direktivet artikkel 17 nr. 4 gjør unntak for områder som er omfattet av direktiv 77/249/EØF om lettelse av adgangen til å utøve advokatyrket på permanent grunnlag i en annen medlemsstat enn staten der den faglige kvalifikasjonen er ervervet (advokatdirektivet). Direktivet artikkel 17 nr. 7 gjør unntak for områder omfattet av forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet. Direktivets artikkel 17 nr. 8 gjør unntak forsaksbehandlingskrav knyttet til fri bevegelighet for personer omfattet av direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers rett

til å ferdes og oppholde seg fritt på medlemsstatenes territorium. Direktivet artikkel 17 nr. 10 gjør unntak for områder omfattet av forordning ((EØF) nr. 259/93 om overvåking og kontroll av avfalls-transport innen, inn i og ut av Det europeiske fellesskap.) Forordningen ble opphevet ved forordning (EF) nr. 1013/2006 om eksport av avfall artikkel 61 nr. 1. Av samme artikkel nr. 2 fremgår det at henvisninger til forordning (EØF) nr. 259/93 skal forstås som henvisning til forordning (EF) nr. 1013/2006. Til slutt gjør direktivet artikkel 17 nr. 13 unntak for områder som er omfattet av direktiv 2006/43/EF om lovfestet revisjon av årsregnskaper og konsernregnskaper.

Til § 18 Unntak i enkeltsaker

§ 18 gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 18 om unntak fra retten til å yte tjenester i enkelttilfeller. Det forutsettes at EØS-statene skal anvende det elektroniske verktøyet Internal Market Information System (IMI) for dette. IMI skal også benyttes for systemet for administrativt samarbeid i loven kapittel VI.

§ 18 første ledd gir ansvarlig myndighet adgang til å gjøre unntak fra § 16. Unntaksadgangen skal kun benyttes i særlige tilfeller. Tiltak må rettes mot en konkret tjenesteyter i en bestemt situasjon. Det kan ikke vedtas generelle bestemmelser for en bestemt type tjeneste eller for en kategori av tjenesteytere i medhold av § 18. Tiltaket må videre være begrunnet ut fra hensynet til tjenstesikkerhet. Begrepet «tjenstesikkerhet» må forstås videre enn begrepet «offentlig sikkerhet» i § 16 annet ledd bokstav b. Det kreves at tjenesteyteren eller hans virksomhet utgjør en fare for andre, herunder egne ansatte, tjenstemottakere eller tredjepersoner. Også tiltak for å beskytte materielle goder omfattes. Tiltak som iverksettes etter § 18, må være egnete og nødvendige – proporsjonale – for å beskytte mot den sikkerhetsrisikoen den konkrete tjensteytingen eller tjenesteyteren utgjør. For nærmere omtale av proporsjonalitetsprinsippet, se avsnitt 7.2.1 og merknadene til § 5 bokstav h. Første ledd gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 18 nr. 1 og nr 2 bokstav d.

Tiltak begrunnet i hensynet til tjenstesikkerhet kan iverksettes bare når vilkårene i § 18 annet ledd er oppfylt. Det er for det første en forutsetning at reglene for det eventuelle tiltaket ikke er harmonisert gjennom EØS-avtalen. Vilket gjelder ikke for all harmonisering, kun der det aktuelle EØS-regelverket tar sikte på å harmonisere regler om sikkerhet for tjensteytelser, jf. tjenstedirektivet artikkel 18 nr. 2 bokstav a.

I henhold til *annet ledd bokstav a* kreves for det for det andre at ansvarlig myndighet har forsøkt å løse situasjonen ved å anmode myndigheter i etableringsstaten om assistanse. Fremgangsmåten ved anmodning om gjensidig bistand vil reguleres i forskrift i medhold av § 27.

I henhold til *bokstav b* er det et krav at tjensteyterens etableringsstat etter anmodning i samsvar med bokstav a ikke har truffet sikkerhetstiltak, eller har truffet sikkerhetstiltak som ikke gir tilstrekkelig beskyttelse for den eller det tiltaket er ment å skape et vern for. Ansvarlig myndighet må her vurdere om et deres eventuelle tiltak vil gi en mer effektiv beskyttelse mot den aktuelle sikkerhetsrisikoen, enn et tiltak etableringsstaten kunne ha iverksatt med hjemmel i sin lovgivning. Et viktig moment er om tiltaket gir ytterligere beskyttelse utover det som følger av tiltak av etableringsstaten. I de situasjonene hvor tjensteyteren er i Norge for å utføre tjensten, vil tiltak iverksatt av norske myndigheter ofte anses mer effektive for å hindre eller begrense den fare tjensteyteren utgjør for omgivelsene, på grunn av tilsynsmyndighetenes fysiske nærhet til tjensteyteren. Hvis et tiltak fra norske myndigheter ikke vil gi et mer effektivt vern, kan det ikke iverksettes tiltak i medhold av § 18. Norske myndigheter må da fremsette en ny forespørsel overfor etableringsstaten. *Bokstav b* gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 18 nr. 2 bokstav b og c.

Til § 19 Rettigheter for tjenstemottakere

§ 19 gjelder tjenstemottakers rettigheter, og kan bare påberopes av en fysisk eller juridisk person som mottar eller har til hensikt å motta en tjeneste. Bestemmelsen dekker tre situasjoner. Den første er der en norsk tjenstemottaker reiser til en annen EØS-stat for å motta tjensten der. Den andre er der en norsk tjenstemottaker som befinner seg i Norge mottar en tjeneste av en tjensteyter som er etablert i en annen EØS-stat. I slike tilfeller kan tjensteyteren enten fysisk befinne seg i Norge – typisk ved en håndverkertjeneste – eller han kan yte tjensten fra en annen EØS-stat til en mottaker i Norge – typisk ved en konsulenttjeneste der hovedytelsen utføres i etableringsstaten og det endelige resultatet sendes til tjenstemottaker. Den tredje situasjonen er der en tjenstemottaker fra en annen EØS-stat mottar en tjeneste fra en tjensteyter som er etablert i Norge, enten ved å begi seg hit, eller ved å motta sluttresultatet i sin hjemstat. Første ledd og annet ledd første punktum retter seg mot ansvarlig myndighet i Norge. Annet ledd annet punktum retter seg mot tjensteyter. Tjensteyter i

dette tilfellet kan være både et offentlig organ som yter en tjeneste og en privat tjenesteyter.

Tjenestemottakers rettigheter i EØS-retten er avledet fra retten til å yte tjenester i EØS-avtalen artikkel 36. Det må derfor sies å være en nær sammenheng mellom retten til å yte tjenester og retten til å motta tjenester. Det er likevel slik at unntakene fra retten til å yte tjenester i § 16 annet ledd og § 17 ikke gjelder for retten til å motta tjenester § 19, se avsnitt 8.5.

Første ledd gjennomfører direktivets artikkel 19 og innebærer at krav som stilles i Norge til tjenestemottakere ikke kan begrense deres rett til å motta tjenester fra en annen EØS-stat. Bestemmelsen vil omfatte den situasjon at utenlandsk tjenesteyter etablert i annen EØS-stat kommer til Norge for å yte tjenesten her, at tjenestemottaker i Norge reiser til en annen EØS-stat for å motta tjenesten der, eller at det bare er tjenesten som krysser grensene. Norske krav overfor tjenestemottakere fra annen EØS-stat som er her i riket for å motta en tjeneste, reguleres av § 19 annet ledd. Begrepet «krav» er definert i § 5 bokstav g.

Rettigheten etter § 19 første ledd kan påberopes dersom det aktuelle kravet påvirker tjenestemottakers ønske eller mulighet for å motta en ytelse fra en tjenesteyter etablert i en annen EØS-stat, sammenlignet med ønsket eller muligheten for å benytte en tjenestemottaker som er etablert i Norge. Svaret på dette vil regelmessig være negativt hvor kravet til tjenestemottaker er generelt utformet og rammer tjenestemottaker likt uavhengig hvor tjenesten ytes eller ytes fra. Sammenlignet med § 16, som inneholder et restriksjonsforbud, kan man derfor si at artikkel 19 inneholder et forbud mot forskjellsbehandling, se nærmere om dette i avsnitt 8.5.1.

Tjenestedirektivet artikkel 19 gir i bokstav a og b eksempler på to tilfeller som rammes av bestemmelsen. Eksempelene er ikke gjennomført i lovteksten, men lovteksten vil måtte tolkes i samsvar med eksemplene. Ifølge artikkel 19 bokstav a kan det ikke stilles krav om at tjenestemottaker må innhente en tillatelse fra myndighetene for å motta en tjeneste fra en tjenesteyter i annen EØS-stat. Dette gjelder altså dersom det stilles krav om tillatelse som ikke gjelder for tilsvarende tjenesteytelse i mottakers hjemstat. Etter bokstav b kan offentlige stønadsordninger ikke innebære begrensninger begrunnet i at tjenesteyter er etablert, eller tjenesten skal ytes, i annen EØS-stat. Ifølge Kommisjonens gjennomføringshåndbok s. 44 vil dette for eksempel ramme et tilfelle hvor offentlig finansiering kun gis til kurs som holdes i Norge, men ikke i andre EØS-stater. Bokstav b er imidlertid begrenset til

den situasjon hvor støtten er knyttet opp mot en konkret tjeneste. Generelle stipend eller lån til studenter vil ikke være i strid med bestemmelsen, jf. direktivets fortale punkt 93. På samme sted i fortalen sies det at bestemmelsen heller ikke rammer støtteordninger på det sosiale området eller innen kultursektoren som er omfattet av EØS-avtalens konkurranseregler.

Annet ledd første punktum gjennomfører direktivets artikkel 20 nr. 1. Bestemmelsen regulerer situasjonen hvor en tjenestemottaker fra annen EØS-stat ønsker å motta en tjeneste fra tjenesteyter etablert i Norge, enten ved at mottakeren midlertidig befinner seg i Norge, eller ved å motta en tjenesten i sin hjemstat, der bare tjenesten er grensekryssende. Det er i slike ikke tillatt å oppstille norske krav som forskjellsbehandler basert på mottakerens statsborgerskap, bosted eller etableringsstat. I følge direktivets fortale punkt 94 vil det være forbudt forskjellsbehandling å kreve for eksempel dokumentasjon, bekreftede kopier eller offisielle oversettelser av dokumenter for å få tilgang til en tjeneste, når slike krav kun gjelder for tjenestemottakere fra andre EØS-stater.

Annet ledd annet punktum regulerer forholdet mellom tjenestemottaker og tjenesteyter. Bestemmelsen fastslår at heller ikke tjenesteytere i sine alminnelige avtalevilkår kan forskjellsbehandle tjenestemottaker fra annen EØS-stat. Dette gjelder uavhengig av om tjenesteyter driver privat, på kommersiell basis, eller er et offentlig finansiert tilbud.

I henhold til *annet ledd tredje punktum* kan det settes særskilte vilkår for å motta en tjeneste når dette er begrunnet i objektive forhold. Dette innebærer at tjenesteytere kan forskjellsbehandle mottakere basert på etableringsstat, bosted eller statsborgerskap under bestemte forutsetninger. At et forhold er objektivt betyr ikke at det må være helt utenfor tjenesteyters kontroll. Det er usaklig forskjellsbehandling av en tjenestemottaker fra en annen EØS-stat som ikke er tillatt. Til illustrasjon vil det antakeligvis aksepteres at innbyggerne i en kommune får redusert pris ved en svømmehall som finansieres gjennom kommunale skatter eller avgifter, og at den samme rabatten ikke tilkommer mottakere fra andre EØS-stater. Sett i sammenheng med avgrensningen mot organisering og finansiering av offentlige tjenester i § 2 annet ledd, må tilbydere av offentlige tjenester, herunder offentlig finansierte tjenester, kunne sette vilkår som begrenser kretsen av mottakere, blant annet ut fra medlemskap i folketrygden og om man er innbygger og betaler skatt i en kommune etc.

Unntaket for vilkår basert på objektive forhold gjelder også for forretningsshensyn. Det vil for ek-

sempel være anledning til å fastsette ulike vilkår eller priser for å yte en tjeneste til en mottaker fra en annen EØS-stat der dette er begrunnet i at det påløper tilleggs kostnader på grunn av avstand, tekniske kjennetegn ved tjenesten eller ulike markedsvilkår som sesongpåvirket etterspørsel, ulike ferieperioder, konkurrenters ulike prisfastsettelse eller risiko forbudet ved ulik regulering av tjenesteytingen i mottakerstaten. Det er heller ikke ulovlig forskjellsbehandling at det ikke ytes tjenester til mottaker i en annen EØS-stat der dette er begrunnet i at tjenesteyter ikke har de nødvendige immaterielle rettigheter.

Tredje punktum vil ikke kunne påberopes av tjenestemottaker når det gjelder krav eller alminnelige avtalevilkår som også stilles overfor en tjenestemottaker som er bosatt eller etablert i Norge, eller som har norsk statsborgerskap.

Til § 20 Informasjon til tjenestemottakere

Bestemmelsen pålegger tjenesteyter en opplysningsplikt overfor tjenestemottaker. Opplysningene faller i to ulike grupper. Første ledd lister opp opplysninger som tjenesteyter skal gi uten særskilt forespørsel, og annet ledd lister opp opplysninger som det kun er nødvendig å gi etter forespørsel fra tjenestemottaker. Tjenesteyter kan selvsagt også gi opplysninger som nevnt i annet ledd på eget initiativ. Opplysningsplikten etter første ledd kan oppfylles ved at opplysningene gis direkte til tjenestemottaker, eller gjøres tilgjengelig på det sted avtalen inngås eller tjenesten ytes, på tjenesteyterens hjemmeside eller på annen egnet måte.

Det finnes andre lov- eller forskriftsbestemmelser som gjennomfører Norges forpliktelser etter EØS-avtalen på tjenesteområdet, med strengere eller kompletterende reguleringer av opplysningsplikt. Forholdet mellom disse og § 20 reguleres av § 4. Et eksempel er fjernsalgsdirektivet (direktiv 97/7/EF), som er innlemmet i EØS-avtalens vedlegg XIX punkt 3a, artikkel 4 nr. 2.

Etter *første ledd bokstav a* skal tjenesteyteren gi opplysninger som gjør at tjenestemottakeren kan henvende seg raskt og direkte til tjenesteyteren. Andre opplysninger enn de som nevnes uttrykkelig i lovteksten kan være telefonnummer, faxnummer, e-postadresse, eller adresse til hjemmeside. Loven krever også at tjenesteyter oppgir foretaksform.

Bokstav b krever at tjenesteyteren gir tilstrekkelige opplysninger for å bli identifisert i Foretaksregisteret og annet offentlig register tjenesteyteren er oppført i. Plikten tjenesteyter i lovregulerte yrker har til å gi informasjon om registrering i fagorganisasjoner mv., følger derimot av bokstav d. Med of-

fentlig register menes register som føres av offentlige myndigheter eller er opprettet gjennom en offentlig beslutning, og ikke alle offentlig tilgjengelige registre, jf. også formuleringen i artikkel 22 nr. 1 bokstav b) «handelsregister eller annet lignende offentlig register». Et eksempel på et register som er opprettet gjennom en offentlig beslutning, er Registeret for utøvere av alternativ behandling, som er en del av Brønnøysundregistrene.

Bokstav c krever at det opplyses om ansvarlig myndighet eller kontaktpunkt, dersom det kreves tillatelse for virksomheten som nevnt i § 10. Ansvarlig myndighet er definert i lovens § 5 bokstav i. Kontaktpunktet vil for alle tilfeller som faller inn under tjenstedirektivet være Altinn.

Bokstav d gjelder kun tjenesteyting innenfor lovregulert yrke som definert i § 5 bokstav k. Bestemmelsen krever at tjenesteyteren da oppgir yrkestittel og i hvilken EØS-stat tittelen er gitt. I tillegg kreves det at det gis opplysninger om ethvert bransjeorgan, enhver yrkesorganisasjon eller lignende hvor tjenesteyteren er registrert.

Bokstav e sier at tjenesteyteren må informere om sine alminnelige avtalevilkår, herunder eventuelle avtalevilkår om verneting og hvilken stats lov som skal gjelde for avtalen. Dette er selvsagt kun relevant hvor tjenesteyter opererer med slike vilkår for den aktuelle tjenesten. Opplysningsplikten gjelder kun avtalevilkår og omfatter ikke bakgrunnsretten på området.

Bokstav f bestemmer at tjenesteyter må gi opplysning om eventuelle garantier som gjelder for tjenesten. En alminnelig forståelse av «garanti» er at tjenesteyter i avtalen påtar seg et objektivt ansvar for nærmere angitte feil eller andre forhold ved ytelsen. Det er således tale om et avtalefestet ansvarsgrunnlag og ikke et ansvar som allerede følger av ufravikelig lov eller forskrift. Dette er presisert i lovteksten.

Bokstav g krever at prisen på tjenesten skal opplyses hvis den er fastsatt på forhånd i en prisliste eller på annen måte. Dette vil typisk være for mer standardiserte tjenester. Se for øvrig annet ledd bokstav a for det tilfellet at prisen ikke er satt på forhånd.

Bokstav h krever at tjenesteyteren opplyser om hva tjenesten går ut på, dersom dette ikke allerede følger av sammenhengen. Lovteksten avviker rent språklig fra enkelte versjoner av direktivet, men ligger nær ordlyden i den svenske språkversjonen. Det følger av direktivet at det er hovedinnholdet i den tjenesten som skal leveres, det skal opplyses om.

Forpliktelsen må forstås som en omsorgsforpliktelse og utslag av tjenesteyters alminnelige

plikt til å utføre en tjeneste fagmessig og vareta tjenestemottakers interesser med tilbørlig omsorg. Plikten må derfor tilpasses hvem som er tjenestemottaker og de konkrete omstendigheter i saken, jf. formuleringen «om det ikke fremgår av sammenhengen». For eksempel kan en bestilling fra tjenestemottakeren gi uttrykk for kunnskap om tjenestens innhold som tilsier at det er unødvendig å gi nærmere opplysninger om hva tjenesten går ut på.

Bokstav i pålegger tjenesteyter å opplyse om obligatorisk forsikring eller annen sikkerhet som dekker tjenesteyterens yrkesansvar. Særlig skal kontaktinformasjonen til forsikringsgiveren eller garantisten oppgis, samt det geografiske dekningsområde for forsikringen eller sikkerheten.

Bokstav j gjennomfører både direktivets artikkel 22 nr. 3 bokstav e og artikkel 27 nr. 4. Bestemmelsen krever at tjenesteyteren gir informasjon om muligheten for utenomrettslig tvisteløsning, samt informasjon om når og hvordan tjenestemottaker kan kreve slik tvisteløsning. Det er bare nødvendig å gi informasjon hvor tjenesteyteren er omfattet av tvisteløsningsordningen, for eksempel fordi den følger av regler i en yrkes- eller bransjeorganisasjon som tjenesteyteren er medlem av, eller av bransjenormer som gjelder for tjenesteyteren.

Det er bare opplysninger om muligheten for tvisteløsning som er nødvendig for tjenesteyter å oppgi uten forespørsel. Hvis tjenestemottaker spør om å få gjort tilgjengelig øvrige bransjenormer, er imidlertid tjenesteyter også pliktig til dette, jf. annet ledd bokstav d.

§ 20 første ledd gjennomfører artikkel 22 nr. 1 bokstav a) til k), nr. 3 bokstav e) og artikkel 27 nr. 1 og nr. 4.

Annet ledd bokstav a regulerer situasjonen der prisen på tjenesten ikke er fastsatt på forhånd. I motsatt fall reguleres forholdet av første ledd bokstav g. Tjenesteyter plikter etter annet ledd bokstav a å oppgi en nøyaktig pris på tjenesten ved forespørsel fra tjenestemottaker. Hvor det ikke er mulig å oppgi en nøyaktig pris, for eksempel fordi prisen er avhengig av hvilken tid som brukes på tjenesteytelsen, så skal det gis et prisoverslag eller en oversikt over hvordan prisen beregnes. Dette kan for eksempel være i form av timepris.

Tjenestelovens krav til prisopplysning suppleres av andre bestemmelser om prisopplysning i blant annet prisopplysningsforskriften, pakkereiseloven, ehandelsloven og angrerettloven. Ved avvikende regulering mellom tjenesteloven og bestemmelser som tjener til å oppfylle Norges EØS-rettslige forpliktelser, får § 4 anvendelse. Angrerettloven gjennomfører for eksempel fjernsalgsdirektivet.

Bokstav b gjelder lovregulerte yrker som defi-

nert i § 5 bokstav k. Tjenesteytere i slike yrker skal på forespørsel henvise til profesjonsregler i etableringsstaten og opplyse tjenestemottaker om hvordan disse kan innhentes.

Bokstav c bestemmer at tjenesteyteren på forespørsel skal gi opplysning om eventuell virksomhet på flere fagområder og om eventuelt samarbeid med andre tjenesteytere. Det kan for eksempel gjelde hvor tjenesteyteren driver regnskapsførervirksomhet og økonomisk rådgivning samtidig. Opplysningsplikten gjelder imidlertid kun hvor slik virksomhet eller samarbeid er direkte knyttet til den aktuelle tjenesten. Hvis det foreligger slik virksomhet eller samarbeid, skal tjenesteyter også opplyse om tiltak som er iverksatt for å unngå interesekonflikter.

Bokstav d pålegger tjenesteyter etter anmodning å gi tjenestemottaker opplysninger om bransjenormer og andre regler for god atferd som gjelder for tjenesteyterens virksomhet. Tjenesteyteren skal også gi informasjon om hvor slike regler eventuelt kan finnes elektronisk og på hvilke språk.

Tredje ledd oppstiller et klarhetskrav for tjenesteyters opplysningsplikt etter både første og annet ledd. Hvorvidt klarhetskravet i hvert enkelt tilfelle vil være oppfylt, vil være avhengig av en konkret vurdering hvor det er naturlig å ta hensyn til blant annet tjenestens art.

Opplysningene skal gis eller gjøres tilgjengelig før avtale inngås. Direktivet er på dette punkt noe uklart, da det kan synes som at opplysningsplikten utsettes til før tjenesten ytes, hvis det ikke er brukt skriftlig kontrakt i avtaleforholdet. Formålet bak artikkel 22 er imidlertid at tjenestemottaker skal være i stand til vurdere tjenestens kvalitet og sammenligne ulike tjenesteytere. Det vil harmonere dårlig med en regulering hvor for eksempel muntlig avtale om tjenesteytelse er inngått, og tjenestemottaker kun mottar nødvendige opplysninger på dagen for tjenesteytelsen. Lovteksten klargjør at opplysningsplikten er en prekontraktuell forpliktelse, og anses på dette punkt å samsvare med direktivets formål og for øvrig i samsvar med norsk avtalerett.

Når det gjelder opplysninger som nevnt i første ledd bokstav j og andre ledd bokstav c, skal disse opplysningene fremgå av alt informasjonsmateriale som beskriver tjenesten i detalj. Tjenesteyteren kan generelt velge hvilken måte opplysningene gis, og kan velge å gi opplysningene muntlig. Dette gjelder også opplysningene i første ledd bokstav j og andre ledd bokstav c. Hvis tjenesteyteren imidlertid velger å utarbeide informasjonsmateriale med detaljert beskrivelse av tjenesten, må materialet inneholde disse opplysningene.

Til § 21 Ansvarsforsikring og sikkerhet

Bestemmelsen pålegger ikke tjenesteyter forsikringsplikt. Slik hjemmel vil finnes i andre lover.

Første ledd er et utslag av dupliseringsforbudet. Hvor tjenesteyter som er etablert i annen EØS-stat allerede er dekket av en obligatorisk ansvarsforsikring eller annen sikkerhet der, så gjelder ikke norske krav om slik forsikring. Dette gjelder også hvor den utenlandske sikkerheten i «det vesentlige» svarer den pålagte forsikring her i Norge. Denne vurderingen skal skje ut fra de momenter direktivet artikkel 23 nr. 2 nevner: Forsikringens formål, dekningsområdet ved de aktuelle risiki og eventuelle unntak fra dekningsområdet, og forsikringssummen eller maksimalgrensen for denne.

Hvis ansvarsforsikringen eller sikkerheten fra etableringsstaten bare gir delvis dekning, gjelder et norsk krav om obligatorisk forsikring eller sikkerhet for den delen som ikke er dekket i den andre staten. Dette gjelder kun hvor første punktum ikke er oppfylt. Det kan derfor ikke kreves fullstendig likhet mellom ansvarsforsikringen pålagt her i Norge og den utenlandske forsikringen. Så lenge den utenlandske forsikring i det vesentlige svarer til den som er pålagt i Norge, kan ytterligere dekning ikke kreves. «Delvis dekning» kan referere både til forsikringssummen og til de materielle og prosessuelle vilkår for forsikringen.

Annet ledd sier at en obligatorisk ansvarsforsikring eller sikkerhet kan oppfylles av kredittinstitusjoner og forsikringsselskaper i alle EØS-stater. «Kredittinstitusjoner og forsikringsselskaper» er ikke definert i tjenstedirektivet. Slike institusjoner er imidlertid regulert gjennom flere andre EØS-rettsakter, gjennomført blant annet i finansieringsvirksomhetsloven og forsikringsvirksomhetsloven. Det må derfor legges til grunn at «kredittinstitusjoner» skal forstås som definert i finansieringsvirksomhetsloven § 1-5 nr. 3, og at «forsikringsselskaper» må forstås som slike foretak som omfattet av forsikringsvirksomhetsloven. Tjenesteyter vil ha fremlagt tilstrekkelig dokumentasjon for slik forsikringsdekning ved å fremlegge en attest utstedt fra slike institusjoner, jf. også direktivets artikkel 23 nr. 2 annet ledd.

Til § 22 Markedsføring i lovregulerte yrker

§ 22 bestemmer at tjenesteytere innenfor lovregulerte yrker har rett til å markedsføre sine tjenester. Lovregulert yrke er definert i § 5 bokstav k. Departementet har valgt å bruke begrepet «markedsføring» i loven her i stedet for begrepet kommersiell kommunikasjon, som brukes i tjenstedirektivet.

Etter departementets syn er markedsføring et mer forståelig begrep på norsk, som samtidig dekker direktivets meningsinnhold. Som følge av begrepsbruken anser departementet det ikke nødvendig å gjennomføre direktivets definisjon av begrepet kommersiell kommunikasjon i artikkel 4 nr. 12 i loven. Markedsføring inkluderer de tjenester som omfattes av definisjonen av kommersiell kommunikasjon i direktivet, og vil omfatte reklame, annonsering og kjøp av omtale for tjenesteyters virksomhet og tjenester. Det omfatter også rett til markedsføring i alle typer av kommunikasjonskanaler, for eksempel i aviser, radio, internett og tv.

Markedsføringsretten etter bestemmelsen er imidlertid ikke absolutt. Dette fremgår forutsetningsvis av direktivets artikkel 24, men eksplisitt av fortalens punkt 100. Krav knyttet til markedsføringens innhold og form, som ikke innebærer totalforbud, kan således oppstilles både i yrkesetiske regler og i lovgivningen. I henhold til markedsføringsloven, spesielt dennes § 1 første ledd, vil en begrensning ofte være hjemlet begge steder. Slike krav må imidlertid være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn og egnet og nødvendig for å oppnå formålet med begrensningene og må ikke innebære forskjellsbehandling. Se nærmere om proporsjonalitetsprinsippet i merknaden til § 5 bokstav h og under avsnitt 7.2.1. Begrensningene må heller ikke innebære et totalforbud mot markedsføring. Et typisk allment hensyn her vil være beskyttelse av uavhengigheten, integriteten og taushetsplikten til vedkommende yrke. Kravet til at begrensningen må være egnet og nødvendig er en henvisning til det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsippet. Dette er egentlig en unødig presisering, da kravet allerede følger av formuleringen «begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn». Det tas likevel inn en uttrykkelig henvisning i loven, idet prinsippet har kommet eksplisitt til uttrykk i direktivets artikkel 24.

Tjenesteyteres rettigheter til markedsføring av sine tjenester er en gjennomføring av direktivets artikkel 24 nr. 1, og innebærer at det ikke kan settes totalforbud mot markedsføring. Totalforbud omfatter i følge fortalen punkt 100 regler som på en generell måte og for et gitt yrke forbyr en eller flere former for markedsføring, som for eksempel forbud mot all annonsering i ett eller flere angitte medier.

Til § 23 Virksomhet på flere områder

Første ledd slår fast at tjenesteyter har rett til å utøve flere typer tjenestevirksomhet, enten tjenesteyteren selv utøver flere typer tjenestevirksomhet

samtidig, eller dette skjer i partnerskap med andre. Formålet med bestemmelsen er å hindre at spekteret av tjenester og utvikling av nye forretningsmodeller begrenses.

Bestemmelsen rammer alle krav slik dette er definert i § 5 bokstav g, noe som også inkluderer bransjeorganers regler eller kollektive regler fastsatt av yrkessammenslutninger eller andre yrkesorganisasjoner.

Annet ledd bokstav a er første unntaksregel fra første ledd. Bokstav a gjelder kun tjenesteyting i lovregulerte yrker, jf. § 5 bokstav k. Begrensninger i første ledd kan gjøres for å sikre etterlevelse av yrkesetiske regler, når det er nødvendig av hensyn til tjenesteyterens uavhengighet og upartiskhet. Kravene vil selvsagt variere fra tjenestegruppe til tjenestegruppe. Bestemmelsen gir anvisning på en toleddet prøving. For det første må kravet være satt for å sørge for etterlevelse av yrkesetiske regler for tjenesteutøveren. For det annet må kravet være nødvendig for å sikre tjenesteyterens uavhengighet og upartiskhet. Nødvendighetskravet innebærer at det ikke vil være mulig å oppnå samme formål med mindre restriktive midler. Dette innebærer en henvisning til det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsipp, se nærmere om dette i merknaden til § 5 bokstav h og avsnitt 7.2.1.

Et eksempel på bruk av unntaksregelen i bokstav a er domstolloven § 231 fjerde ledd. Denne bestemmelsen sier at et advokatselskap, i tillegg til å drive advokatvirksomhet, bare kan drive virksomhet som har naturlig tilknytning til advokatvirksomheten.

Annet ledd bokstav b gir et ytterligere unntak fra hovedregelen i første ledd. Bestemmelsen gjelder tjenesteytere som utfører sertifisering, akkreditering, utprøving og teknisk kontroll. Etter bestemmelsen kan det gjøre begrensninger i første ledd der det er berettiget for å sikre tjenesteyters uavhengighet og upartiskhet. Ved å bruke ordet «berettiget» i stedet for «nødvendig» i bokstav a, gjenspeiles direktivets divergerende ordbruk. I realiteten tar det likevel sikte på samme vurdering, idet også «berettiget» må forstås som en henvisning til det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsipp, hvor et av de sentrale spørsmål blir om det er mulig å oppnå samme mål med mindre restriktive midler. Se nærmere om proporsjonalitetsprinsippet i merknaden til § 5 bokstav h og avsnitt 7.2.1.

Et eksempel på bruk av unntaksregelen i bokstav b er § 7 i forskrift 29. juni 2007 nr. 830 om det lokale elektrisitetstilsyn og sakkyndige som utfører oppgaver for netteier. Bestemmelsen sier at personer som utfører kontroll med elektriske anlegg eller utstyr, ikke kan utføre andre oppgaver innen el-

området enn det som ligger i funksjonen som lokalt elektrisitetstilsyn.

Til § 24 Tilsynskompetanse

Første ledd regulerer hvilken tilsynskompetanse norske myndigheter har overfor tjenesteytere etablert i en annen EØS-stat, og som midlertidig yter en tjeneste i Norge. Hjemmelsgrunnlaget for ansvarlig myndighets tilsyn følger av sektorlovgivningen. Bestemmelsen bygger på en forutsetning om at det er etableringsstaten som primært har kompetanse til å føre tilsyn med tjenesteytere. Tilsynsbegrepet i § 24 må tillegges en vid forståelse i lys av direktivets fortale punkt 106, og omfatter kontroll og undersøkelser av faktiske omstendigheter, problemløsning, håndhevelse, ileggelse av sanksjoner samt senere oppfølging.

Første ledd første punktum konstaterer at norske myndigheter kan føre tilsyn med at en tjenesteyter fra en annen EØS-stat overholder krav som kan stilles i medhold av §§ 16 og 17. Tilsynskompetansen som er tillagt norske myndigheter etter bestemmelsen, korresponderer med kompetansen norske myndigheter har til å oppstille krav overfor grenseoverskridende tjenesteytere. Henvisningen til § 16 innebærer at norske tilsynsmyndigheter skal føre tilsyn med at tjenesteytere overholder krav som kan gjøres gjeldende i henhold til kriteriene i § 16 annet ledd. Henvisningen til § 17 medfører at norske myndigheter skal føre tilsyn med at tjenesteytere som er unntatt fra artikkel 16 i henhold til artikkel 17, men som faller inn under direktivets generelle virkeområde, overholder andre krav i nasjonal rett, se avsnitt 9.4.4 og avsnitt 9.1. Slike krav må da være i overensstemmelse med de generelle reglene i EØS-avtalen om fri bevegelighet for tjenesteytere. Regelen forplikter ikke ansvarlig myndighet til faktisk å føre tilsyn. Om de har en slik plikt vil følge av sektorregelverket tilsynet dreier seg om, og om ansvarlig myndighet er gitt de nødvendige fullmakter til å føre slikt tilsyn. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 31. nr 1.

Det følger av *første ledd annet punktum* at norske myndigheter kan foreta inspeksjoner og andre undersøkelser som ledd i sin alminnelige tilsynsvirksomhet som også rammer grenseoverskridende tjenesteytere. Bestemmelsen gjennomfører direktivets artikkel 31 nr. 4. Slike inspeksjoner eller undersøkelser må ikke være begrunnet med at tjenesteyteren er etablert i en annen EØS-stat. Vilkåret må forstås slik at tilsynet heller ikke må ramme grenseoverskridende tjenesteytere hardere enn tjenesteytere som er etablert i Norge. Tilsynet må i tillegg være forholdsmessig. Dette innebærer at tilsy-

net må tilfredsstillere det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsippet, altså være egnet og nødvendig for å oppnå formålet, se avsnitt 7.2.1 og merknadene til § 5 bokstav h. Bestemmelsen tar sikte på å regulere den situasjonen at ansvarlig myndighet i forbindelse med utøvelsen av sitt tilsyn også kan komme til å kontrollere grenseoverskridende tjenesteytere opp mot krav som ikke kan gjøres gjeldende for denne gruppen i medhold av §§ 16 og 17. Hvis slikt tilsyn tilfredsstiller kravene i første ledd annet punktum, vil tilsynet i seg selv ikke være i strid med loven, men ansvarlig myndighet vil ikke ha anledning til å sanksjonere brudd på slike krav som avdekkes hos grenseoverskridende tjenesteytere. Formålet med bestemmelsen er å hindre en omgåelse av bestemmelsene i loven ved at grenseoverskridende tjenesteyting skal bli vanskeliggjort gjennom faktiske kontroller rettet mot krav som ikke kan oppstilles overfor denne gruppen, jf. direktivets fortale punkt 110.

Annet ledd er tatt inn av informasjonshensyn og understreker hovedprinsippet om at ansvarlig myndighets tilsynskompetanse med tjenesteytere etablert i Norge, ikke begrenses av loven. Det gjenspeiler også hovedprinsippene i tjenstedirektivet artikkel 30.

Til § 25 Bistandsplikt overfor myndigheter i annen EØS-stat

Første ledd slår fast den generelle samarbeidsplikten norske myndigheter har i henhold til tjenstedirektivet artikkel 28 nr. 1. Plikten etter bestemmelsen retter seg mot ansvarlig myndighet, jf § 5 bokstav i. Som det fremgår av de generelle merknadene i avsnitt 9.2, er det forutsatt at det elektroniske informasjonssystemet IMI skal benyttes ved forespørsler om bistand og informasjonsutveksling under tjenstedirektivet. Gjennomføring av de mer tekniske sidene ved bruken av IMI vil bli regulert i forskrift i medhold av lovens § 27. Bistandsplikten er i annet ledd kategorisert i tre typetilfeller. De sidene ved bistandsplikten som er felles for alle situasjonene, er tatt inn i den innledende delen av bestemmelsen.

Det kreves for det første at forespørselen om bistand fra myndighet i en annen EØS-stat, skal være «begrunnet». Tjenstedirektivet bruker formuleringen «behørig begrunnet» om dette kravet i artikkel 28 nr. 3, og viser spesielt til at bakgrunnen for anmodningen skal fremgå klart. Det legges til grunn at det i forespørselen bør redegjøres for det faktiske og rettslige grunnlaget for henvendelsen, herunder hvorfor assistanse er nødvendig, hvilke tiltak myndigheten ønsker å sette i verk, og hvordan

samarbeid med norske myndigheter vil gjøre det mulig å gjennomføre de påtenkte tiltakene. Det følger også av kravet om at forespørselen skal være begrunnet, at den anmodende myndigheten må ha kompetanse på det området bistanden knytter seg til.

Bistand skal i henhold til *første ledd annet punktum* gis «uten ugrunnet opphold». Tilsvarende krav til saksbehandlingstid følger av forvaltningsloven § 11 a første ledd og kravet er kun tatt inn av pedagogiske grunner. Det følger av § 11 a annet ledd at dersom det vil kunne ta noe tid å etterkomme forespørselen, skal den anmodende myndighet underrettes om det og, hvis mulig, informeres om når svar kan forventes. Direktivets artikkel 28 nr. 5 krever at i de situasjoner anmodningen ikke kan etterkommes, for eksempel fordi tjenesteyteren ikke kan identifiseres eller det ikke er mulig å innhente den relevante informasjonen, skal det gis tilbakemelding om dette. Kravet må anses oppfylt i medhold av forvaltningens veiledningsplikt i forvaltningsloven § 11 og prinsippet om god forvaltningsskikk, og er derfor ikke eksplisitt gjennomført i loven.

I første ledd er det tatt inn en begrensning av bistandsplikten i uttrykket «innenfor rammene av norsk lov». Plikten til å yte bistand overfor myndigheter i annen EØS-stat kan bare skje innenfor de fullmakter ansvarlig myndighet har etter norsk rett. Kontroller og undersøkelser forutsetter derfor at ansvarlig myndighet har hjemmel til dette i annet sektorregelverk. Opplysninger kan i utgangspunktet bare oversendes etter denne bestemmelsen der det ikke vil være i strid med ansvarlig myndighets taushetsplikt etter forvaltningsloven § 13 flg. eller av annet sektorregelverk å viderebringe opplysninger. Det følger imidlertid forutsetningsvis av artikkel 28, særlig artikkel 28 nr. 4 og i tillegg artikkel 33 nr. 3, at opplysninger som ansvarlig myndighet har kompetanse til å innhente, skal kunne videreformidles til myndigheter i andre EØS-stater som har et begrunnet behov for opplysningene. Det administrative samarbeidet i tjenstedirektivet er satt i stand for at ansvarlige myndigheter i forskjellige EØS-stater skal kunne virke sammen på lik linje med ansvarlige myndigheter i samme EØS-stat. Dersom slikt samarbeid kun omfatter opplysninger som er tilgjengelige for offentligheten, vil dette kunne begrense effektiviteten av samarbeidet. To tilsynsmyndigheter i Norge kan i henhold til forvaltningsloven § 13 b utveksle opplysninger som i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt. Det vil lette samarbeidsplikten under tjenstedirektivet om den samme adgangen også eksisterer for å utveksle taushetsbelagte opplysninger med ansvarlig

myndighet i en annen EØS-stat. Det forutsettes derfor at forvaltningsloven § 13b endres, slik at den gir ansvarlig myndighet anledning til å gi opplysninger som er nevnt der også til et forvaltningsorgan i en annen EØS-stat. Forslag til endring av forvaltningsloven er inntatt i proposisjonen. Det er i § 25 første ledd også tatt inn en regel som fastslår at administrativt samarbeid skal foregå i henholdt regler fastsatt i forskrift i medhold av § 27. Forskriften forutsettes å inneholde nærmere regler om fremgangsmåten ved administrativt samarbeid.

Annet ledd definerer nærmere hva bistand etter første ledd omfatter, og oppstiller krav til hva ansvarlig myndighet skal foreta seg når de får forespørsler fra en annen EØS-stat om bistand ved tilsyn med en tjenesteyter.

Annet ledd bokstav a oppstiller krav til administrativ bistand mellom EØS-stater for å sikre effektivt tilsyn med tjenesteytere innenfor EØS. Som nevnt under merknadene til § 24, bygger bistandsplikten på en vid tilsynsdefinisjon. Begrepet vil, i samsvar med tjenstedirektivets fortale punkt 106, omfatte kontroll og undersøkelser av faktiske omstendigheter, problemløsning, håndhevelse, ileggelse av sanksjoner samt senere oppfølging og innhenting av informasjon. Ansvarlig myndighet bestemmer selv hva som er en egnet måte å innhente den aktuelle informasjonen på, for eksempel ved inspeksjon av tjenesteyterens virksomhet eller ved å kontakte tjenesteyteren direkte. Den konkrete bistandsplikten etter bestemmelsen må ses i lys av fordelingen av tilsynskompetanse mellom etableringsstaten og vertsstaten i henhold til § 24. Bistand etter bestemmelsen vil normalt bestå av informasjonsutveksling mellom myndighetene i to EØS-stater, gjennom viderefremming av opplysninger ansvarlig myndighet allerede har eller enkelt kan innhente. I noen tilfeller vil plikten også medføre at det er nødvendig å bringe den etterspurte informasjonen til veie ved for eksempel å foreta kontroller eller andre undersøkelser, jf. artikkel 29 nr. 2 og artikkel 31 nr. 3 jf. artikkel 30. Bestemmelsen gjelder ikke direkte tilsyn med at tjenesteyter overholder krav som kan gjøres gjeldende i henhold til §§ 16 og 17, da adgangen til å føre slikt tilsyn følger av alminnelige regler om staters jurisdiksjon. Bistandsplikten omfatter imidlertid overlevering av informasjon om slikt utført tilsyn og faktiske forhold, der dette er nødvendig for tilsyn i etableringsstaten. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivets artikkel 31 nr. 1 og nr. 3, jf. artikkel 30 nr. 3. Det vises til omtalen av den generelle bistandsplikten i første ledd og avsnitt 9.3 og 9.4.

I henhold til *første ledd bokstav b* skal ansvarlig myndighet gi informasjon om tjenesteytere som er

etablert i Norge, uavhengig av om den forespørrende staten skal bruke informasjonen i forbindelse med tilsyn, eller om henvendelsen kun gjelder sjekk av faktiske opplysninger som den andre EØS-staten trenger, for eksempel ved tildeling av en tillatelse. Dette kan for eksempel være en bekreftelse på at tjenesteyteren er etablert i Norge og hvorvidt ansvarlig myndighet kjenner til forhold som har betydning for om tjenesteyteren driver lovlig i Norge. Plikten til å gi informasjon omfatter innhenting av slik informasjon gjennom faktiske kontroller av tjenesteyteren. Ansvarlig myndighet skal også på forespørsel føre tilsyn med en tjenesteyter etablert i Norge, der dette er nødvendig for behandling av en sak i vertsstaten. Det vises i den anledning til omtalen av tilsynsbegrepet ovenfor. Tilsynsplikten innebærer ikke at ansvarlig myndighet må gjennomføre faktiske undersøkelser og kontroller av norske tjenesteytere som yter en tjeneste i en annen EØS-stat på territoriet til den andre EØS-staten, jf. direktivet artikkel 30 nr. 3. Det samme følger for øvrig av alminnelige regler om staters jurisdiksjon. Slik kontroll skal gjennomføres av vertsstaten i henhold til § 25 annet ledd bokstav a. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivets artikkel 29 nr. 1, se også avsnitt 9.4.2.

Annet ledd bokstav c pålegger ansvarlig myndighet å gi opplysninger om sanksjoner og avgjørelser om konkurskarantene som er ilagt tjenesteyter av en norsk myndighet. Begrepet «sanksjoner» vil her omfatte administrative sanksjoner, herunder også disiplinære reaksjoner og strafferettslige sanksjoner. Opplysninger av denne art skal bare gis når det er av direkte betydning for tjenesteyterens faglige dyktighet eller hederlighet. Til illustrasjon vil ikke opplysninger om at en eiendomsmegler har fått inndratt førekortet være av direkte betydning for vedkommendes faglige dyktighet eller hederlighet. Karakteren av de opplysningene som utveksles etter denne bestemmelsen, vil være av sensitiv art for tjenesteyteren og det er av den grunn lagt inn begrensinger på når slike opplysninger skal overleveres til myndigheter i annen EØS-stat. Opplysninger om ilagte sanksjoner skal bare gis ut når det foreligger en endelig avgjørelse, det vil si at klagemuligheter er uttømt, eller at rettskraftig dom foreligger. Oversendelse av opplysninger om ilagt konkurskarantene kan derimot skje så fremt det er truffet avgjørelse om dette. Direktivet krever at ansvarlig myndighet angir hvilke bestemmelser i norsk rett reaksjonen er ilagt etter. Kravet vil, sammen med mer detaljert regulering av utleveringsplikten, bli tatt inn i forskrift til loven. Bestemmelsen gjennomfører direktivets artikkel 33.

Tredje ledd slår fast at norske myndigheter ikke

kan avstå fra å føre tilsyn med tjenesteytere etablert i Norge med den begrunnelse at tjenesten er utført eller har forårsaket skade i en annen EØS-stat. Ved utøving av tilsyn i slike situasjoner vil det være aktuelt å anmode myndigheten i den staten der tjenesten er utført om bistand etter § 25 femte ledd, jf. første ledd og annet ledd bokstav a. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 30 nr. 2.

Fjerde ledd krever at myndigheter i en annen EØS-stat gis tilgang til registre over tjenesteytere på lik linje med ansvarlig myndighet i Norge. Det er kun myndigheter som i sitt hjemland har en funksjon tilsvarende den norske myndigheten, som har krav på tilgang etter bestemmelsen. Det skal gis tilgang på samme vilkår og i samme utstrekning som til ansvarlig myndighet. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 28 nr. 7, der det sies at plikten omfatter registre der tjenesteytere er oppført. Det trenger altså ikke være et register utelukkende over tjenesteytere, men også registre som omfatter andre næringsdrivende og enkeltpersoner. Register som faller inn under fjerde ledd vil gjøres tilgjengelig først og fremst gjennom IMI. Det er ikke et krav at ansvarlig myndighet setter opp en egen databaseløsning som myndigheter i andre EØS-stater kan logge seg på. Eksempler på norske registre som vil bli gjort tilgjengelig gjennom IMI via lenker er:

- Sentral godkjenning av foretak hos Statens byggt tekniske etat.
- Foretaksregisteret, Enhetsregisteret, og Register for utøvere av alternativ behandling hos Brønnøysundregistrene.
- Kredittilsynets register.

Bestemmelsen omfatter ikke interne register hos ansvarlig myndighet, som for eksempel arkiver og registre som benyttes kun i den interne saksbehandlingen. Det kan stilles spørsmål om hvorvidt en liste hos et tilsynsorgan, for eksempel over tjenesteytere som har tillatelse til en tjenestevirksomhet, kan måtte gjøres tilgjengelig dersom tilsvarende ansvarlig myndighet i en annen EØS-stat vil kunne ha bruk for en slik liste. Dersom informasjonen i listen er tilgjengelig for enhver på forespørsel, kan dette tale for at registeret bør gjøres tilgjengelig. Dersom registeret inneholder opplysninger som i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt, er det på det rene at ansvarlig myndighet ikke har plikt til å gjøre disse generelt tilgjengelige for myndighetene i andre EØS-stater. Slike opplysninger kan imidlertid utveksles mellom ansvarlige myndigheter gjennom det alminnelige IMI-samarbeidet.

Det følger av *femte ledd* at norske myndigheter kan rette forespørsler til myndigheter i andre EØS-

stater på samme vilkår som følger av første og annet ledd. Det er i utgangspunktet ikke nødvendig å gjennomføre direktivbestemmelser som tillegger norske myndigheter rettigheter overfor myndighetene i andre land. Bestemmelsen er tatt inn av pedagogiske grunner og for å skape en naturlig sammenheng med forskriftsregulering av de mer tekniske sidene ved samarbeidet.

I henhold til *sjette ledd første punktum* kan opplysninger som mottas i forbindelse med en forespørsel om bistand, bare benyttes i den sak som lå til grunn for forespørselen. Henvisningen til første og annet ledd begrenser bruken av opplysninger som fremgår i eller følger med en forespørsel norske forvaltningsorganer mottar fra en myndighet i annen EØS-stat. Henvisningen til femte ledd retter seg mot de opplysningene ansvarlig myndighet mottar som svar på en anmodning om bistand det har fremsatt overfor en myndighet i en annen EØS-stat. Opplysninger som blir utvekslet gjennom IMI vil slettes etter noe tid i systemet. Det er foreløpig lagt opp til at opplysninger skal lagres i databasen i 6 måneder. Dette er ikke til hinder for at opplysninger som mottas fra en annen EØS-stat og benyttes som grunnlag for et vedtak mot en tjenesteyter, i henhold til norsk rett lagres i det relevante forvaltningsorganets arkivsystem. Sjette ledd er heller ikke til hinder for at opplysninger som ansvarlig myndighet har mottatt fra en annen EØS-stat benyttes ved rettslig overprøving av et eventuelt vedtak. Bestemmelsen er ikke ment å hindre EØS-statenes samarbeid på politi- og justisområdet, jf. direktivets fortale punkt 111. Bestemmelsen må forstås slik at den skal hindre misbruk av opplysninger som fremkommer gjennom det administrative samarbeidet. Selv om opplysninger som mottas kun skal benyttes til forespørselen de gjelder, må det derfor legges til grunn at opplysninger som fremkommer gjennom administrativt samarbeid kan benyttes til å sette i verk etterforskning eller andre undersøkelser av tjenesteyter dersom opplysningene indikerer at tjenesteyteren har gjort noe straffbart eller brutt loven på andre områder. Sjette ledd første punktum gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 28 nr. 3 annet punktum.

Selv om det ikke fremgår uttrykkelig av direktivteksten, vil begrensningen i hvordan utvekslet informasjon kan benyttes, måtte forstås slik at mye av den utvekslede informasjonen ikke skal offentliggjøres. Ved en begjæring om innsyn i opplysninger som er mottatt i henhold til § 24 vil vedkommende myndighet derfor kunne unnta opplysningene med hjemmel i offentleglova § 20 første ledd bokstav a, forutsatt at skadekravet i bestemmelsen er oppfylt. Ved en vurdering av skadekravet er ut-

talelsen i spesialmerknad til § 20 i Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) av interesse: «Dersom Noreg har ei folkerettsleg plikt til å gjere unntak frå innsyn, vil også vilkåret om at unntak må vere påkravd av omsyn til Noregs utanrikspolitiske interesser, gjennomgåande vere oppfylt». Det vil også kunne være aktuelt for forvaltningen å unnta opplysninger med hjemmel i offentleglova § 20 første ledd bokstav b.

Etter *sjette ledd annet punktum* kreves det at tjenesteyter informeres om utlevering av opplysninger til myndigheter i en annen EØS-stat etter annet ledd bokstav c, altså opplysninger som har betydning for tjenesteyterens dyktighet eller hederlighet. Bestemmelsen gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 33 nr. 1 siste punktum. Underretning til tjenesteyter skal spesifisere hvilken EØS-stat som har bedt om opplysningene, og bakgrunnen for forespørselen. Her er det ikke nødvendig med en detaljert redegjørelse, men det bør sies hvilken ansvarlig myndighet som har bedt om opplysningene og hvilken sak det dreier seg om. Ettersom det etter annet ledd bokstav c kan gis opplysninger kun om endelig avgjørelse mot tjenesteyteren, må det være tilstrekkelig å informere om at det er gitt opplysninger om det som fremkommer i et rettskraftig vedtak eller en rettskraftig dom. Det er ikke nødvendig å gjengi opplysningene ord for ord. Dersom ansvarlig myndighet gir opplysninger i henhold til forvaltningsloven § 13b nr. 5, altså opplysninger som forvaltningen i utgangspunktet har taushetsplikt om, skal tjenesteyter underrettes fullt ut om dette.

Til § 26 Varslingsplikt for ansvarlig myndighet

§ 26 innfører en varslingsplikt for ansvarlig myndighet i de to situasjonene som reguleres av tjenstedirektivets artikkel 29 nr. 3 (§ 26 bokstav a) og artikkel 32 nr. 1 (§ 26 bokstav b). Bakgrunnen for bestemmelsen er å sikre effektivt tilsyn med tjenesteyter og tjenesten, og sørge for tilstrekkelig beskyttelse av tjenestemottaker. Bokstav a gjelder varslingsplikt overfor myndigheter i andre EØS-stater og EFTAs overvåkingsorgan om forhold som knytter seg til en tjenesteyter i Norge, mens bokstav b gjelder uavhengig av hvilken tilknytning tjenesteyteren har til Norge. Varslingsplikten etter begge alternativene utløses når ansvarlig myndighet får kunnskap om forhold som kan medføre alvorlig skade på personers helse eller sikkerhet eller for miljøet. Varslingsplikt etter bokstav b forutsetter at det aktuelle forholdet er av kvalifisert art utover å utgjøre en fare for alvorlig skade. Varsel vil gjøre det mulig for ansvarlig myndighet i en annen EØS-stat å reagere raskt overfor en tjenesteyter og utføre

re tilsyn med den aktuelle tjenesteyteren, jf. § 24, og eventuelt treffe nødvendige forebyggende tiltak i samsvar med § 18. Varsel skal oversendes tilsvarende myndighet i alle de andre EØS-statene samt EFTAs overvåkingsorgan så snart som mulig. Varsel skal sendes gjennom IMI. Gjennomføringen av varslingsplikten forutsetter nærmere regulering i forskrift til loven. Se nærmere omtale av varslingsplikten i avsnitt 9.5 og av IMI i avsnitt 9.2.

Til § 27 Forskrifter

Tjenesteloven forutsetter på en rekke punkter at utfyllende regulering gis i forskrift. En generell forskriftshjemmel er derfor gitt i § 27. For å ta høyde for alle de forskjellige tilfellene den skal dekke, er den bevisst gjort vid. Den gir hjemmel til «gjennomføring av loven», dvs. i alle tilfeller hvor loven klart eller forutsetningsvis gjør det nødvendig med utfyllende regler. Dette omfatter også behov for utfyllende regler som følge av komitologibeslutninger som Kommisjonen er gitt kompetanse til å treffe i medhold av tjenstedirektivet, og som tas inn i EØS-avtalen. Et eksempel på dette er at Kommisjonen har startet arbeidet med en beslutning som vil regulere medlemsstatenes bruk av IMI for det administrative samarbeidet, og som er nærmere omtalt under merknadene til § 25. En slik beslutning vil være EØS-relevant, og det må da være mulig å gi en forskrift om norske ansvarlige myndigheters bruk av IMI.

I enkelte tilfeller er forskriftsregulering forutsatt fordi de aktuelle reglene er spesielle og retter seg mot en svært begrenset brukergruppe. For eksempel er samarbeidsplikten mellom EØS-statene hvor man ønsker å benytte den enkeltvis unntaksadgang etter § 18, forutsatt regulert i forskrift (direktivets artikkel 35). I andre tilfeller er det gjort for å tilpasse loven norsk lovgivningstradisjon. Et gjennomgående trekk ved tjenstedirektivet er at det henvises til andre EØS-rettsakter. Det er imidlertid ikke god norsk lovgivningsteknikk å henvide direkte til rettsakter i lovteksten.

I § 27 annet punktum er det eksplisitt presisert at Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler for tillatelsesordninger til utfylling av reglene i tjenesteloven. Det aktuelle vil som regel være å gi regler om saksbehandlingsfrist som forutsatt i lovens § 11 første ledd, og regulere rettsvirkningene av fristoverskridelse, jf. § 11 annet ledd. Det har vært et mål i lovgivningsprosessen at slike forskriftshjemler inntas i sektorlovene selv, da dette vil sikre et mer brukervennlig regelverk. § 27 annet punktum gir hjemmel til å gi forskrifter hvor slike tilpasninger i sektorlovgivningen ikke er gjort.

§ 27 annet punktum oppstiller imidlertid en skranke hvor slik forskrift ønsker å gjøre unntak fra § 11 annet ledd. Slike alternative ordninger må være «begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn». Dette gjennomfører direktivets artikkel 13 nr. 4 annet punktum. Begrepet «begrunnet ut fra» skal forstås som en henvisning til det EØS-rettslige proporsjonalitetsprinsippet. Om dette prinsippet, samt begrepet «tvingende allmenne hensyn», vises det til merknadene til § 5 bokstav h. Både direktivet og lovteksten presiserer at «hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser» er å regne som et slikt allment hensyn, ettersom en automatisk innvilgelse kan ha konsekvenser for tredjeperson som det kan være nødvendig å forhindre. Som i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a, omfatter begrepet «privatpersoner» også her både juridiske og private personer. Det kan også omfatte offentlige organer, jf. forvaltningsloven § 2 siste ledd.

Det gis også en eksplisitt unntakshjemmel fra forvaltningsloven. Dette er for å ta høyde for de tilfellene hvor en alternativ ordning til automatisk innvilgelse, krever slik unntak. For eksempel nevner direktivet i fortalen punkt 63 at automatisk avslag kan være et alternativ til automatisk innvilgelse. Velges en slik løsning, kreves blant annet unntak fra forvaltningslovens bestemmelser om begrunnelse, noe § 27 nå gir hjemmel for.

Til § 28 Ikrafttreden

Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. Gjennomføringsfristen for tjenstedirektivet er 28. desember 2009. Det tas sikte på at loven skal tre i kraft på samme tidspunkt.

Til § 29 Endringer i andre lover

Til endringer i lov 14. juni 1912 nr. 1 om anlegg av taugbaner og løipestrenger mv. (taubaneloven):

Etter Samferdselsdepartementets vurdering kan det være behov for å fastsette utfyllende regler, herunder regler om unntak fra automatisk innvilgelse av tillatelse, for tillatelser og konsesjoner som er hjemlet i taubaneloven. Slik forskriftshjemmel foreslås i loven her.

Til endringer i lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverksloven):

Kultur- og kirke departementet mener at det er nødvendig å ta inn nye forskriftshjemler i åndsverkloven §§ 13b, 38a, 38c og 45b. Endringene gjelder for saksbehandlingsregler som er gitt til gjennomføring av tjenstedirektivet artikkel 13. Det fremmes

en fellesparagraf som gir hjemmel til å gi nærmere saksbehandlingsregler for alle godkjenningsordningene, i denne proposisjonen. Forskriftshjemmelen foreslås plassert i åndsverkloven § 51, og er tatt inn i forslag til endringer i andre lover i denne proposisjonen.

Til endringer i vegtrafikklov av 18. juni 1965 nr. 4:

Etter Samferdselsdepartementets vurdering kan det være behov for å fastsette utfyllende regler, herunder regler om unntak fra automatisk innvilgelse av tillatelse, for flere tillatelsesordninger som er fastsatt med hjemmel i vegtrafikkloven. Det anses som hensiktsmessig å gi en generell forskriftshjemmel som vil omfatte alle eksisterende og eventuelle nye tillatelsesordninger som er hjemlet i vegtrafikkloven. Slik forskriftshjemmel foreslås i loven her.

Til endringer i lov 19. november 1982 nr. 66 om helsetjenesten i kommunene (kommunehelsetjenesteloven):

Med hjemmel i kommunehelsetjenesteloven § 4a-4 er det blant annet fastsett forskrift 6. mai 1998 nr. 581 om hygienekrav for frisør-, hudpleie-, tatoverings- og hulltakingsvirksomhet mv.

Tillatelsesordningen er begrunnet ut fra smittevern hensyn. Dette hensynet vil være «tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser» og begrunner unntak fra tjenstelovens hovedregel om automatisk innvilgelse ved en eventuell overskridelse av saksbehandlingsfrist. Det er derfor nødvendig å ta inn en bestemmelse om at godkjenning ikke innvilges automatisk ved forsinket saksbehandling.

Med hjemmel i kommunehelsetjenesteloven § 4a-4 er det også fastsatt forskrift 21. desember 2000 nr. 1406 om skadedyrbekjempelse. Forskriften slår i § 3-1 fast at bare personer som har godkjenning som skadedyrbekjemper kan foreta ervervsmessig skadedyrbekjempelse. Godkjenningskravet skal bidra til å sikre at skadedyrbekjempelse blir foretatt av personer som kan utføre den fagmessig korrekt og effektivt, og påse at det ikke oppstår helse- eller miljøskade. Både folkehelsehensyn og miljøhensyn vil således begrunne unntak fra tjenstelovens hovedregel om automatisk innvilgelse ved en eventuell overskridelse av saksbehandlingsfrist. Det er derfor nødvendig å ta inn en bestemmelse om at godkjenning ikke innvilges automatisk ved forsinket saksbehandling.

På denne bakgrunn foreslås det en presisering av forskriftshjemmelen i kommunehelsetjenestelo-

ven § 4a-4. Fordi det kan være ulike godkjenningsordninger som over tid fastsettes med hjemmel i bestemmelsen, anser Helse- og omsorgsdepartementet det som lite hensiktsmessig å ramse opp de nåværende ordningene i lovteksten. Bestemmelsen vil gi hjemmel til å fastsette saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven.

Til endringer i lov 2. juni 1989 nr. 27 om omsetning av alkoholholdig drikk m.v. (alkoholloven):

For alkohollovgivningen vil det ut i fra alkoholpolitiske hensyn være behov for å ha et unntak fra bestemmelsen om automatisk innvilgelse av tillatelse, dersom vedtak ikke er fattet innen en fastsatt frist. Helse- og omsorgsdepartementet vurderer det som mest hensiktsmessig å foreslå en forskriftshjemmel i alkoholloven. Det følger av alkoholloven § 1 at lovens formål er å ivareta folkehelsen dvs. å begrense i størst mulig utstrekning de skadevirkninger alkoholbruk kan innebære. Det anses derfor ikke nødvendig å påpeke i alkoholloven at unntak fra tjenestelovens bestemmelser om automatisk innvilgelse bare kan gjøres når det er begrunnet ut i fra tvingende allmenne hensyn, da det alltid vil foreligge allmenne interesser bak en slik forskriftsbestemmelse på alkohollovens område.

Til endringer i lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven):

Olje- og energidepartementet viser til at saksbehandlingsreglene i energiloven for konsesjoner ikke er sammenfallende med saksbehandlingsreglene som følger av tjenstedirektivet. Olje- og energidepartementet ser behov for å innføre et unntak fra regelen i tjenesteloven § 11 annet ledd om automatisk innvilgelse for konsesjoner etter energiloven §§ 4-1 og 4-5. Det foreslås derfor inntatt en forskriftshjemmel for å ivareta dette, jf. forslaget til endring av energiloven § 7-6.

Til endringer i lov 4. desember 1992 nr. 132 om legemidler (legemiddeloven):

Lov 4. desember 1992 nr. 32 om legemidler (legemiddeloven) hjemler forskrift 28. juni 1996 nr. 693 om forskrivning, tilvirkning og distribusjon m.v. av medisinfør til dyr, fugler, fisk og andre akvatiske organismer (medisinførforskriften). Det er krav om godkjenning fra Statens legemiddelverk for å bedrive den type virksomhet som forskriften omhandler.

Godkjenningsordningene er etablert på bak-

grunn av hensynet til sikker tilvirkning og import av legemidler til dyr.

Hensynet til både dyrehelse og folkehelse tilsier at det er behov for å kunne gjøre unntak fra regelen i tjenstedirektivet om automatisk godkjenning av virksomheter ved eventuell overskridelse av en saksbehandlingsfrist. Det foreslås derfor inntatt en forskriftshjemmel i legemiddeloven som gjør det mulig å regulere dette.

Til endringer i lov 18. juni 1993 nr. 109 om autorisasjon av regnskapsførere (regnskapsførerloven):

Lovendringen åpner for at det i forskrift kan fastsettes saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven. Det kan i forskrift gjøres unntak fra tjenesteloven § 11 dersom dette er begrunnet i tvingende allmenne hensyn. Slike hensyn kan dermed begrunne anvendelsen av tillatelsesordninger og andre restriksjoner.

Hvorvidt et unntak fra tjenesteloven er begrunnet i tvingende allmenne hensyn må vurderes konkret i forbindelse med fastsettelsen av en eventuell forskrift. Et naturlig utgangspunkt for vurderingen vil være tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 8, hvor det heter at tvingende allmenne hensyn er hensyn som er anerkjent som slike i EF-domstolens praksis, herunder behov for å sikre offentlig orden, offentlig sikkerhet, vern av forbrukere, tjenstemottakere og arbeidstakere, rettfærdige handelstransaksjoner, bedrageri bekjempelse, og sosialpolitiske og kulturpolitiske mål. Det må imidlertid også ses hen til fortalet punkt 40, hvor det blant annet fremgår at innholdet i begrepet «tvingende allmenne hensyn» vil kunne utvikle seg over tid, og at det følgelig er tale om en rettslig standard. Det ligger i dette at restriksjoner kan begrunnes ut fra hensyn som ennå ikke er anerkjent, men som det er gode grunner for å anerkjenne. Forutsetningen er at begrunnelsen som i det konkrete tilfellet gis er relevant, dvs. som kan anerkjennes som et tvingende allment hensyn. Økonomiske hensyn, herunder proteksjonistiske hensyn og styrking av nasjonal økonomi, vil i utgangspunktet ikke kunne anerkjennes som tvingende allmenne hensyn. Det samme gjelder rene forvaltningsmessige hensyn.

Under enhver omstendighet må ikke slike tillatelsesordninger eller restriksjoner innebære forskjellsbehandling på grunnlag av EØS-borgernes nasjonalitet eller foretaks etableringsstat. Videre må proporsjonalitetsprinsippet alltid respekteres. Se mer om dette i proposisjonen punkt 7.2.1 om tillatelsesordninger.

Til endringer i lov 13. juni 1997 nr. 55 om serveringsvirksomhet (serveringsloven):

Serveringsloven har ingen forskriftshjemmel som omhandler behandlingsfrister. For å påse at saksbehandlingsreglene tilfredsstillter tjenestedirektivets krav, er det et alternativ å forskriftsregulere dette. Etter departementets vurdering er det imidlertid mest hensiktsmessig og brukervennlig å regulere saksbehandlingsreglene direkte i loven, jf. forslaget til endring av serveringsloven § 10.

Nærmere merknader til § 10 Behandlingsfrist:

Første ledd er endret idet passusen om at fristen kan forlenges hvis det foreligger særlige grunner, er fjernet. Kommunen vil likevel ha en slik adgang, men den er nå hjemlet i fjerde ledd.

Andre til femte ledd er nye og tilfredsstillter tjenestedirektivets spesielle krav til saksbehandlingsregler. Forvaltningsloven stiller allerede krav om foreløpig svar, men det er antatt at tjenestedirektivets krav går noe lenger, derav det spesifikke kravet til foreløpig svar i *annet ledd*.

Tredje ledd fastslår at behandlingsfristen først løper fra det tidspunkt da kommunen har mottatt all nødvendig informasjon. Dette vil særlig være aktuelt der kommunen ved en første gjennomgang av søknaden ser at den ønsker å be om utfyllende informasjon etter § 8 andre ledd. Kommunen er også etter § 8 tredje ledd pålagt å be om slik utfyllende informasjon uten ugrunnet opphold, og loven hjemler også nå en generell plikt for kommunen til å be om utfyllende informasjon så snart som mulig. Det antas ikke å være noen realitetsforskjell mellom «uten ugrunnet opphold» og «så snart som mulig».

Etter *fjerde ledd* kan fristen forlenges en gang. Det vil bare være aktuelt i spesielle tilfeller, se spesialmerknader til § 10 i Ot.prp. nr. 55 (1996-1997).

Tjenestedirektivet setter som utgangspunkt krav om at tillatelse skal anses gitt om ikke annet er fastsatt i lov eller forskrift, og unntak er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Det gjøres i *femte ledd* unntak fra hovedregelen om automatisk innvilgelse for serveringsbevilling. Bevillingsordningen er tuftet på at det skal foretas en reell vandelsvurdering av den enkelte søker, og er ikke et generelt registreringssystem. Hvis bevilling ev. ikke er gitt innen fristen, er normalt årsaken at det oppstår spørsmål/problemer i tilknytning til vandelsvurderingen. Det kan være vanskelig å finne ut hvem som reelt sett driver et serveringssted, og både kommunen og politiet vil i noen tilfeller bruke mye tid på å nøste opp trådene. I og

med at systemet med bevilling er ment for å gi klare og forutsigbare rammevilkår og bekjempe kriminalitet, er det dermed tuftet på tvingende allmenne hensyn at kommunen skal behandle ferdig hver enkelt søknad. For serveringssteders vedkommende, vil det også være upraktisk for stedets drivere og ansatte, i og med at kommunen likevel kan trekke tilbake bevillingen etter at den har fattet vedtak om at vandelen ikke er tilfredsstillende (vandelen skal alltid være i pakt med lovverket.) Dette vil i tillegg til å være svært uforutsigbart for ansatte, også være samfunnsøkonomisk uheldig.

Til endringer i lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova):

Privatskoleloven inneholder en godkjenningsordning for private skoler som får offentlige tilskudd. Disse private skolene faller helt utenfor tjenestedirektivets virkeområde, bl.a. også fordi det er lovfestet at de som får offentlig tilskudd må drives fullt ut på ikke-kommersielle vilkår. Opplæringslova § 2-12 inneholder imidlertid krav om offentlig godkjenning som ikke får offentlig støtte. Disse skolene kan tenkes å være drevet på kommersielt grunnlag for vil derfor kunne være en tjeneste i tjenestelovens forstand.

Det foreslås i opplæringslova § 2-12 å gi hjemmel til forskrift om saksbehandlingsregler til opplæringslova til utfylling av reglene i tjenesteloven, herunder saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Bakgrunnen for godkjenningsordningen av private grunnskoler etter opplæringslova § 2-12 er opplæringsplikten for barn og ungdom i grunnskolealder, dvs. barn og unge i alderen 6 til 16 år. Både elevene og deres foresatte må ha tilstrekkelig sikkerhet for at skolen selv og opplæringen holder de nødvendige kvalitative mål. Godkjenningsmyndigheten må derfor sikres tilstrekkelig handlingsrom.

Til endringer i lov 15. juni 2001 nr. 75 om veterinærer og annet dyrehelsepersonell:

Landbruks- og matdepartementets godkjenningsordninger under lov om husdyravl, dyrehelsepersonelloven og dyrevelferdsloven som administreres av Mattilsynet vil ikke være egnet for automatisk innvilgelse. Godkjenningsordningene skal sikre ivaretagelse av dyrehelse og dyrevelferd, og brudd på saksbehandlingsfrister bør ikke lempe på vurdering av disse hensyn.

Til endringer i lov av 19. desember 2003 nr. 124 om matproduksjon og mattrygghet (matloven):

Det finnes flere tillatelsesordninger med hjemmel i matloven § 7. Et eksempel er forskrift 4. desember 2001 nr. 1372 om vannforsyning og drikkevann (drikkevannsforskriften) §§ 8 til 10, som stiller krav om at vannforsyningssystem skal godkjennes av Mattilsynet. Andre eksempler er forskrift 30. oktober 2006 nr. 1250 om slakterier og tilvirkingsanlegg for akvakulturdyr § 4, som fastslår at etablering, drift, utvidelse, flytting og endring av drift ved slakteri og tilvirkningsanlegg skal godkjennes av Mattilsynet og forskrift 4. oktober 2005 nr. 1103 om økologisk produksjon og merking av økologiske landbruksprodukter og næringsmidler §§ 3 og 4, som stiller lignende krav til virksomheter som vil markedsføre økologiske produkter.

Helse- og omsorgsdepartementet har vurdert om det er grunn til å innnta en bestemmelse i matloven § 7 om unntak fra tjenestelovens bestemmelse om automatisk innvilgelse av tillatelse ved overskridelse av saksbehandlingsfrist. Aktuelle tillatelsesordninger vil typisk være nødvendige for å beskytte folkehelsen. Der det etter matloven fastsettes tillatelsesordninger for å yte tjenester, vil det gjerne være helsemessig betenkelig å la tjenesteytere slippe til uten at offentlig myndighet først kontrollerer at de oppfyller nødvendige krav. Etter Helse- og omsorgsdepartementets syn tilsier derfor tvingende allmenne hensyn at søknader om å drive virksomhet av denne typen ikke bør kunne anses som innvilget dersom forvaltningen oversitter en saksbehandlingsfrist. Dette forslås tatt inn i matloven § 7. Det forslås også en lovhjemmel til å fastsette forskrift om saksbehandlingsfrister for de ulike tillatelsesordningene.

Til endringer i lov 17. desember 2004 nr. 101 om europeisk meldeplikt for tekniske regler (EØS-høringsloven)

§ 29 gjennomfører meldeplikten i tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 7 og artikkel 35 nr. 5. Det opprettes for dette formålet et nytt kapittel 6 i EØS-høringsloven. Fordi meldeplikten i tjenstedirektivet avviker noe fra den eksisterende meldeplikten i EØS-høringsloven, og fordi tjenstedirektivet har et annet definert virkeområde enn direktiv 98/34, får kapittel 6 en egen bestemmelse om virkeområde som gjelder kun for dette kapitlet. Meldingen etter loven skal sendes EFTAs overvåkingsorgan gjennom departementet.

Til ny § 16 Virkeområde for kapittel 6

Bestemmelsen viser til innledende kapittel i lov om tjenestevirksomhet, som omfatter virkeområde, definisjoner og forholdet til annen lovgivning. Dette innebærer at tjenesteloven §§ 1 til 4 vil gjelde for EØS-høringsloven kapittel 6. De andre bestemmelsene i EØS-høringsloven gjelder ikke for det nye kapittel 6.

Til ny § 17 Meldeplikt for visse krav til tjenestevirksomhet i riket

§ 17 gjennomfører meldeplikten i tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 7. Meldeplikten gjelder for alle nye forskrifter og lover som inneholder krav som nevnt i ny § 17 første ledd bokstav a til h, som gjenspeiler tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 2. Meldeplikten etter denne bestemmelsen avviker fra meldeplikten etter EØS-høringsloven § 4 jf. § 6, ved at det ikke er noen stillstandsplikt fra meldingen blir sendt til den foreslåtte regelen kan tre i kraft, og ved at en foreslått regel ikke trer ut av kraft dersom meldeplikten ikke er fulgt. Kravene som skal meldes gjenspeiler krav som er behandlet i rettspraksis fra EF- og EFTA-domstolen.

Ifølge tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 4 kommer bestemmelsene i nr. 1, 2 og 3 kun til anvendelse på lovgivningen om tjenester av allmenn økonomisk interesse i den utstrekning anvendelsen av disse bestemmelsene ikke rettslig eller faktisk hindrer tjenesteyterne i å utføre de særlige oppgavene som er tillagt dem. Myndighetenes plikt til å gjennomgå og grunngi nasjonalt regelverk kan vanskelig hindre en tjenesteyter å utføre tillagte oppgaver. Bestemmelsen må derfor forstås slik at ansvarlig myndighet ikke trenger å oppfylle kriteriene i artikkel 15 nr. 3 for krav som faller inn under nr. 2, der oppfyllelse av kriteriene ville hindre yteren av den aktuelle tjenesten av allmenn økonomisk interesse i å utføre oppgaven tjenesteyteren er satt til å gjøre. Se også tjenstedirektivet fortalen punkt 72. Unntaket i nr. 4 for tjenester av allmenn økonomisk interesse innebærer imidlertid ikke at ansvarlig myndighet er fritatt for meldeplikten i nr. 7 der kravet angår en tjeneste av allmenn økonomisk interesse, og ansvarlig myndighet mener at oppfyllelse av kravene i nr. 3 vil være til hinder for utførelse av tjenesten. Meldeplikten vil gjelde også for slike krav. Ansvarlig myndighet må da gjøre rede for hvorfor kravet vil hindre utføring av den aktuelle tjenesten dersom det ikke settes i verk.

I henhold til *første ledd bokstav a* skal ansvarlig myndighet melde fra om krav som utgjør territoriale eller kvantitative restriksjoner. Bokstav a gjen-

nomfører tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 7 jf. nr. 2 bokstav a og e. Slike krav kan være geografiske begrensninger på grunnlag av folketallet, for eksempel at innen en gitt tjenestesektor kan det kun gis tillatelse til drift for 3 tjenesteytere per 5000 innbyggere, eller en minste geografisk avstand mellom tjenesteytere. Meldeplikten omfatter også forbud mot å ha mer enn én eller flere etablering i riket, og krav om å sette opp et minste antall etableringer.

Første ledd bokstav b bestemmer at krav om at en tjenesteyter skal ha eller anta en bestemt juridisk form omfattes av meldeplikten. Dette vil for eksempel være krav om at en tjenesteyter skal være en juridisk person, et enkeltmannsforetak, en ideell organisasjon eller et selskap som utelukkende er eid av fysiske personer. Krav om at tjenesteyter ikke kan ha en gitt juridisk form vil også være omfattet av meldeplikten.

I henhold til *første ledd bokstav c* skal krav knyttet til et foretaks aksjekapital meldes til EFTAs overvåkingsorgan. Dette gjelder særlig en plikt til å ha en minstekapital for bestemte tjenestevirksomheter, og krav om å ha en særlig kvalifikasjon å kunne ha aksjekapital i eller lede bestemte selskaper, jf. tjenstedirektivet fortalen punkt 74. Bestemmelsen innebærer ikke meldeplikt for generelle krav til et foretaks start- eller egenkapital.

Første ledd bokstav d gjennomfører tjenstedirektivet artikkel 15 nr. 7 jf. nr. 2 bokstav d. I henhold til bestemmelsen skal krav om at en tjeneste bare kan ytes av et bestemt yrke meldes til EFTAs overvåkingsorgan. Dette gjelder imidlertid ikke for krav som gjelder lovregulerte yrker som er nevnt i forskrift til tjenesteloven § 17 første ledd bokstav b. Dette innebærer at krav som gjelder forhold som omfattes av direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner, ikke er omfattet av meldeplikten. Det samme gjelder krav som forbeholder en tjenestevirksomhet for bestemte tjenesteytere der dette er bestemt i andre EØS-rettsakter. Den siste presiseringen følger også av forrangsbestemmelsen i § 4, og er derfor ikke gjennomført eksplisitt i loven.

I henhold til *første ledd bokstav e* skal ansvarlig myndighet melde fra om krav som bestemmer at en tjenesteyter skal ha et minste antall ansatte.

Krav om minstepriser eller høyeste priser for en tjeneste omfattes også av meldeplikten, jf. *første ledd bokstav f*. Det er presisert tjenstedirektivet fortalen punkt 73 at vurderingen av om faste minstepriser og/eller høyeste priser er forenlige med etableringsadgangen, berører kun priser som er særlig fastsatt av ansvarlig myndighet for bestemte tjenester, og ikke alminnelige regler for prisfastsettelse, for eksempel for utleie av bolig.

I henhold til *første ledd bokstav g* omfatter meldeplikten til slutt krav til en tjenesteyter om å yte andre nærmere angitte tjenester sammen med hovedytelsen.

Annet ledd fastsetter krav til innholdet i meldingen i henhold til først ledd. Det skal godtgjøres at det foreslåtte kravet ikke innebærer direkte eller indirekte forskjellsbehandling basert på tjenesteyterens nasjonalitet eller etableringsstat. Det legges til grunn at kravet om å ikke forskjellsbehandle er sammenfallende med tilsvarende krav andre steder i loven. Det må også vises til at det aktuelle kravet er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, jf. § 4 bokstav h. Til slutt må det godtgjøres at det aktuelle kravet er i overensstemmelse med proporsjonalitetsprinsippet i EØS-retten, se avsnitt 7.2.1. Dette innebærer at kravet kravene må være egnet til å sikre at den fastsatte målsetningen nås, at det ikke går lenger enn det som er nødvendig for oppnå målsetningen og det må heller ikke være mulig å erstatte disse kravene med andre, mindre restriktive tiltak som oppnår samme resultat.

Til ny § 18 Meldeplikt for krav til tjenesteytere fra annen EØS-stat

Som under § 17, avviker også meldeplikten etter § 18 fra meldeplikten etter EØS-høringsloven § 4 jf. § 6, ved at det ikke er noen stillstandsplikt fra meldingen blir sendt til den foreslåtte regelen kan tre i kraft, og ved at en foreslått regel ikke trer ut av kraft dersom meldeplikten ikke er fulgt. Bestemmelsen gjennomfører meldeplikten i tjenstedirektivet artikkel 35 nr. 5.

§ 18 første ledd pålegger ansvarlig myndighet meldeplikt til EFTAs overvåkingsorgan for krav som kan gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat i henhold til tjenesteloven § 16. For nærmere beskrivelse, se merknadene til tjenesteloven § 16 og beskrivelsen av tjenstedirektivet artikkel 16 i avsnitt 8.3.

I henhold til *annet ledd* skal meldingen inneholde forslag til krav på norsk og engelsk. Videre må meldingen godtgjøre at det foreslåtte kravet ikke innebærer direkte eller indirekte forskjellsbehandling basert på tjenesteyterens nasjonalitet eller etableringsstat, jf. *annet ledd bokstav a*. Det legges til grunn at kravet om å ikke forskjellsbehandle er sammenfallende med tilsvarende krav andre steder i loven. I henhold til *annet ledd bokstav b* må det også vises til at det aktuelle kravet er begrunnet ut fra et av de fire hensynene offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern. Se nærmere om disse begrepene i omtalen av § 16 og i avsnitt 8.3.1.2. Til slutt må det etter *annet ledd bokstav c*

godtgjøres at det aktuelle kravet er i overensstemmelse med proporsjonalitetsprinsippet i EØS-retten, se avsnitt 7.2.1. Dette innebærer at kravet må være egnet til å sikre at den fastsatte målsetningen nås, at det ikke går lenger enn det som er nødvendig for oppnå målsetningen og det må heller ikke være mulig å erstatte disse kravene med andre, mindre restriktive tiltak som oppnår samme resultat.

Til endringer i lov av 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmevling:

Lovendringen åpner for at det i forskrift kan fastsettes saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven. Det kan i forskrift gjøres unntak fra tjenesteloven § 11 dersom dette er begrunnet i tvingende allmenne hensyn. Slike hensyn kan dermed begrunne anvendelsen av tillatelsesordninger og andre restriksjoner.

Hvorvidt et unntak fra tjenesteloven er begrunnet i tvingende allmenne hensyn må vurderes konkret i forbindelse med fastsettelsen av en eventuell forskrift. Et naturlig utgangspunkt for vurderingen vil være tjenstedirektivet artikkel 4 nr. 8, hvor det heter at tvingende allmenne hensyn er hensyn som er anerkjent som slike i EF-domstolens praksis, herunder behov for å sikre offentlig orden, offentlig sikkerhet, vern av forbrukere, tjenestemottakere og arbeidstakere, rettferdige handelstransaksjoner, bedrageri bekjempelse, og sosialpolitiske og kulturpolitiske mål. Det må imidlertid også ses hen til fortalen punkt 40, hvor det blant annet fremgår at innholdet i begrepet «tvingende allmenne hensyn» vil kunne utvikle seg over tid, og at det følgelig er tale om en rettslig standard. Det ligger i dette at restriksjoner kan begrunnes ut fra hensyn som ennå ikke er anerkjent, men som det er gode grunner

for å anerkjenne. Forutsetningen er at begrunnelsen som i det konkrete tilfellet gis er relevant, dvs. som kan anerkjennes som et tvingende allment hensyn. Økonomiske hensyn, herunder proteksjonistiske hensyn og styrking av nasjonal økonomi, vil i utgangspunktet ikke kunne anerkjennes som tvingende allmenne hensyn. Det samme gjelder rene forvaltningsmessige hensyn.

Under enhver omstendighet må ikke slike tillatelsesordninger eller restriksjoner innebære forskjellsbehandling på grunnlag av EØS-borgeres nasjonalitet eller foretaks etableringsstat. Videre må proporsjonalitetsprinsippet alltid respekteres. Se mer om dette i proposisjonen punkt 7.2.1 om tillatelsesordninger.

Til endringer i lov om dyrevelferd (ennå ikke vedtatt, foreslått i Ot. prp. nr. 15 2008-2009):

Landbruks- og matdepartementets godkjenningsordninger under lov om husdyravl, dyrehelsepersonelloven og dyrevelferdsloven som administreres av Mattilsynet vil ikke være egnet for automatisk innvilgelse. Godkjenningsordningene skal sikre ivaretagelse av dyrehelse og dyrevelferd, og brudd på saksbehandlingsfrister bør ikke lempe på vurdering av disse hensyn.

Nærings- og handelsdepartementet

tilrår:

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et fremlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om tjenestevirksomhet (tjenesteloven).

Vi HARALD, Norges Konge,

st a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om tjenestevirksomhet (tjenesteloven) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om tjenestevirksomhet (tjenesteloven)

Kapittel 1 Innledende bestemmelser

§ 1 Lovens formål

Lovens formål er å gjøre det enklere å etablere tjenestevirksomhet og yte grenseoverskridende tjenester, samtidig som et høyt kvalitetsnivå på tjenester og tvingende allmenne hensyn ivaretas, i samsvar med EØS-avtalen vedlegg X punkt 1 (direktiv 2006/123/EF) om tjenester i det indre marked.

§ 2 Lovens alminnelige virkeområde

Loven gjelder for tjenester som går inn under EØS-avtalen del III kapittel 3.

Loven griper ikke inn i organisering og finansiering av offentlige tjenester, herunder plikter knyttet til utøvelsen av disse.

Loven griper ikke inn i utøvelsen av grunnleggende rettigheter.

Loven gjelder ikke for Svalbard.

§ 3 Avgrensninger i lovens saklige virkeområde

Loven gjelder ikke for

- a) arbeidsretten, herunder retten til å forhandle og inngå tariffavtaler, og retten til arbeidskamp
- b) utleie av arbeidskraft fra bemanningsforetak
- c) trygdelovgivning
- d) sosialtjenester vedrørende boliger, barneomsorg og støtte til trengende familier og personer gitt av eller på oppdrag av det offentlige eller av frivillige organisasjoner
- e) helsetjenester
- f) finansielle tjenester
- g) elektroniske kommunikasjonstjenester og kommunikasjonsnettverk og tilknyttede anlegg og tjenester, på områder fastsatt i forskrift i medhold av § 27
- h) tiltak for å beskytte eller fremme kulturelt eller språklig mangfold, eller mangfold i media
- i) audiovisuelle tjenester og radiokringkasting
- j) transporttjenester, herunder havnetjenester, som går inn under EØS-avtalen del III kapittel 6
- k) pengespillvirksomhet
- l) private vaktjenester
- m) posttjenester

§ 4 Forholdet til annen lovgivning

Bestemmelser i lov og forskrift som gjennomfører Norges forpliktelser etter EØS-avtalen når det gjelder adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet, går ved motstrid foran bestemmelser i loven her.

Loven griper ikke inn i internasjonale-privatrettslige regler.

§ 5 Definisjoner

I denne loven betyr

- a) tjeneste: økonomisk virksomhet av foretak eller selvstendig næringsdrivende, normalt mot betaling, jf. EØS-avtalen artikkel 37
- b) tjenesteyter: enhver statsborger i en EØS-stat og ethvert foretak etablert i en EØS-stat, som tilbyr eller yter en tjeneste, jf. EØS-avtalen artikkel 34
- c) tjenestemottaker: enhver statsborger i en EØS-stat, enhver person som har rettigheter etter EØS-avtalen og ethvert foretak etablert i en EØS-stat, som mottar eller ønsker å motta en tjeneste, jf. EØS-avtalen artikkel 34
- d) etableringsstat: den EØS-stat der tjenesteyteren er etablert
- e) etablering: utøvelse av økonomisk virksomhet av en tjenesteyter for et ubestemt tidsrom, ved bruk av en fast infrastruktur som tjenesten ytes fra, jf. EØS-avtalen artikkel 31
- f) tillatelsesordning: enhver fremgangsmåte som krever at tjenesteyteren eller tjenestemottakeren skal henvende seg til ansvarlig myndighet for å få en uttrykkelig eller stilltiende avgjørelse om adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet
- g) krav: plikter, forbud, vilkår eller begrensninger som følger av lov eller forskrift, rettspraksis eller forvaltningspraksis, eller som følger av bransjeorganers regler eller kollektive regler som yrkessammenslutninger eller andre yrkesorganisasjoner har vedtatt innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet. Regler fastsatt i tariffavtaler fremforhandlet av partene i arbeidslivet skal ikke anses som krav
- h) tvingende allmenne hensyn: hensyn anerkjent som dette i rettspraksis fra EF- og EFTA-dom-

- stolen, herunder hensynet til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen og miljøvern
- i) ansvarlig myndighet: et organ som har til oppgave å regulere eller føre tilsyn med tjenestevirksomhet, enten det er et forvaltningsorgan, en domstol eller et bransjeorgan, eller en yrkes sammenslutning eller annen yrkesorganisasjon som innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet på en kollektiv måte regulerer adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet
 - j) EØS-stat: enhver EFTA- eller EU-stat som er part i EØS-avtalen
 - k) lovregulert yrke: yrkesvirksomhet fastsatt i forskrift i medhold av § 27, som krever bestemte kvalifikasjoner

Kapittel 2 Kontaktpunkt og dokumentasjon

§ 6 Kontaktpunkt

En tjenesteyter har rett til å bruke et elektronisk kontaktpunkt til å fullføre alle fremgangsmåter som er nødvendige for å starte og utøve tjenestevirksomhet, herunder innlevering av dokumentasjon, melding, registrering og søknader, og få svar på disse.

Første ledd kommer ikke til anvendelse på fremgangsmåter, herunder kontroll fra ansvarlig myndighet, som etter sin art ikke kan gjennomføres elektronisk.

Kontaktpunktet skal viderebringe en henvendelse som det mottar, til ansvarlig myndighet. Gjelder det en frist for å rette henvendelse til ansvarlig myndighet, er det tilstrekkelig at henvendelsen er registrert mottatt i kontaktpunktet innen fristens utløp.

§ 7 Rett til informasjon gjennom kontaktpunktet

En tjenesteyter eller tjenestemottaker kan kreve oppdaterte og elektronisk tilgjengelige opplysninger gjennom kontaktpunktet om

- a) krav som gjelder for tjenesteytere etablert i riket, særlig krav som knytter seg til fremgangsmåter for å starte og utøve tjenestevirksomhet, og hvordan de til vanlig blir forstått og anvendt
- b) hvordan ansvarlig myndighet kan kontaktes direkte
- c) vilkår og fremgangsmåte for å få tilgang til offentlige registre og databaser om tjenesteytere og tjenester
- d) klageadgang ved tvist mellom tjenesteyteren eller tjenestemottakeren og ansvarlig myndighet, mellom tjenesteytere eller mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker
- e) sammenslutninger og organisasjoner der en tje-

nesteyter eller tjenestemottaker kan få praktisk hjelp

- f) betydningen av og kriteriene for å anvende merker og andre kvalitetsangivelser knyttet til tjenester

Tjenestemottaker skal ved henvendelse til kontaktpunktet også få generelle opplysninger om krav for å starte og utøve tjenestevirksomhet i andre EØS-stater, herunder regler om forbrukervern.

§ 8 Dokumentasjon for at krav er oppfylt

En tjenesteyter eller tjenestemottaker som må legge frem et dokument for å vise at et krav er oppfylt, kan i stedet legge frem et dokument utstedt i en annen EØS-stat når det tjener samme formål eller viser at tilsvarende krav er oppfylt.

Ansvarlig myndighet kan kreve at et dokument utstedt i en annen EØS-stat blir fremlagt i norsk oversettelse. Et slikt dokument kan ikke kreves fremlagt i original, bekreftet kopi eller bekreftet oversettelse uten at dette følger av bestemmelser i lov eller forskrift som gjennomfører Norges forpliktelser etter EØS-avtalen, eller er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.

Kapittel 3 Tjenesteyters rett til å etablere seg

§ 9 Forbudte krav ved etablering av tjenestevirksomhet

Retten til å starte og utøve tjenestevirksomhet kan ikke gjøres betinget av krav som direkte eller indirekte innebærer forskjellsbehandling på grunnlag av statsborgerskap, bosted eller etableringsstat.

Følgende krav kan heller ikke gjøres gjeldende:

- a) forbud mot etablering i flere EØS-stater eller forbud mot å stå i registre eller være tilknyttet bransjeorganer eller sammenslutninger i flere EØS-stater
- b) krav som begrenser retten til å velge om etablering skal skje som hovedforretningssted eller som filial, agentur eller datterselskap
- c) krav om at norske tjenesteytere skal ha tilsvarende adgang til å starte og utøve tjenestevirksomhet i EØS-staten der tjenesteyteren allerede er etablert
- d) krav om en konkret vurdering av potensielle eller faktiske økonomiske virkninger av tjenesten, om det er behov for eller etterspørsel etter tjenesten i markedet, eller om virksomheten er egnet i lys av økonomiske mål fastsatt av ansvarlig myndighet
- e) krav om medvirkning fra konkurrerende næringsdrivende i behandling av søknad om tillatelse eller andre enkeltvedtak knyttet til retten til å starte og utøve tjenestevirksomhet

f) krav om at finansiell sikkerhetsstillelse eller forsikringstegning skal skje hos foretak som er etablert i riket

g) krav om å være registrert i riket på forhånd eller å ha utøvd tjenestevirksomheten her tidligere

Annet ledd bokstave g gjelder ikke hvis ansvarlig myndighet er et bransjeorgan, en yrkessammenslutning eller annen yrkesorganisasjon.

§ 10 Tillatelse for tjenestevirksomhet

Krav om tillatelse til å starte og utøve tjenestevirksomhet eller kriteriene for å gi tillatelse, gjelder bare hvis tillatelsesordningen eller kriteriet

- verken direkte eller indirekte innebærer forskjellsbehandling på grunnlag av statsborgerskap, bosted eller etableringsstat,
- er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, og
- er egnet og nødvendig for å oppnå formålet med tillatelsesordningen eller kriteriet.

En tjenesteyter som allerede er etablert i en EØS-stat, kan ikke i forbindelse med søknad om tillatelse pålegges krav eller kontroll som etter sitt formål i hovedsak svarer til det som tjenesteyteren allerede har oppfylt i en EØS-stat.

Tillatelse gir tjenesteyteren adgang til å starte og utøve tjenestevirksomhet i hele riket. Tillatelse kan begrenses til hver enkelt etablering eller til et bestemt geografisk område, dersom begrensningen er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.

§ 11 Saksbehandlingsfrister og gebyr mv.

Saksbehandlingsfristen for tillatelsesordningen regnes fra den dagen da nødvendig dokumentasjon har kommet inn til ansvarlig myndighet. Fristen kan forlenges én gang dersom sakens kompleksitet gjør det nødvendig. Fristforlengelsen skal begrunnes, og den skal meddeles søkeren før den opprinnelige fristen er ute.

Er fristen ute, anses tillatelse gitt, om ikke annet er fastsatt i eller med hjemmel i lov.

Etter å ha mottatt søknad med nødvendig dokumentasjon, skal ansvarlig myndighet så raskt som mulig gi søkeren et foreløpig svar. Det foreløpige svaret skal opplyse om den frist som gjelder for saksbehandlingen, at tillatelse skal anses gitt dersom søknaden ikke er avgjort før fristens utløp, i de tilfellene dette får anvendelse, og klageadgang. Mangler nødvendig dokumentasjon fra søkeren, skal denne så snart som mulig oppfordres til å gi fullstendig dokumentasjon og opplyses om at saksbehandlingsfristen først løper fra det er gjort.

Gebyr for saksbehandlingen skal være rimelig

og ikke overstige kostnadene ved saksbehandlingen.

§ 12 Forholdet til forvaltningsloven ved søknad om tillatelse

For tillatelse som anses gitt i henhold til § 11 annet ledd, gjelder ikke forvaltningsloven §§ 23, 24, 25, 27 og 35 første ledd bokstav b. Frist for å sende meldinger etter forvaltningsloven § 35 tredje ledd annet punktum løper fra tidspunktet tillatelsen anses gitt.

Fristforlengelse i medhold av § 11 første ledd annet punktum er ikke enkeltvedtak.

Forvaltningsloven § 11 a annet og tredje ledd gjelder ikke ved søknad om tillatelse.

§ 13 Varigheten av tillatelse

En tillatelse kan bare tidsbegrenses når

- det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
- antall tillatelser er begrenset ut fra tvingende allmenne hensyn, og
- tillatelsen ved utløpet av tidsbegrensningen fornyes uten videre eller dersom vilkårene for tillatelse fortsatt er oppfylt.

Paragrafen er ikke til hinder for vilkår om at tillatelsen faller bort om ikke virksomheten starter innen en bestemt frist.

§ 14 Særregler ved begrenset antall tillatelser

Er antall tillatelser begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet, skal saksbehandlingen innledes med offentlig kunngjøring. Tillatelse kan bare gis for begrenset tid. Ved utløp kan tillatelsen ikke forlenges uten videre eller innebære andre fordeler for tidligere innehaver eller noen som har særlige forbindelser til innehaver. Tildelt tillatelse kunngjøres offentlig.

§ 11 annet ledd får ikke anvendelse på tillatelser som beskrevet i første ledd.

§ 15 Innehaverens plikt til å gi informasjon

Innehaveren av en tillatelse skal gi ansvarlig myndighet opplysning om

- opprettelse av datterselskaper som skal benytte tillatelsen
- endringer som gjør at vilkårene for tillatelsen ikke lenger er til stede

Kapittel 4 – Midlertidig grenseoverskridende tjenesteyting

§ 16 Rett til å yte grenseoverskridende tjenester

En tjenesteyter etablert i en annen EØS-stat har rett til å yte tjenester her i riket.

Krav som gjøres gjeldende overfor tjenesteyter må

- verken direkte eller indirekte forskjellsbehandle på grunnlag av statsborgerskap, bosted eller etableringsstat,
- være begrunnet i hensyn til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern, og
- være egnet og nødvendig for å oppnå formålet med kravet.

§ 17 Unntak fra hovedregelen

§ 16 gjelder ikke for

- tjenester av allmenn økonomisk interesse
- grenseoverskridende tjenesteyting for lovregulerte yrker, som nevnt i forskrift i medhold av § 27
- krav om at en tjeneste bare kan ytes av tjenesteytere innenfor et bestemt yrke
- innkreving av gjeld gjennom domstolene
- krav om visum, oppholdstillatelse eller meldepikt for statsborgere fra andre stater enn EØS-stater, når dette er forenlig med Schengen-konvensjonen
- immaterielle rettigheter
- registrering av kjøretøyer leaset i en annen EØS-stat

§ 16 gjelder heller ikke for bestemmelser i lov eller forskrift som gjennomfører forpliktelser etter EØS-avtalen som nevnt i forskrift i medhold av § 27.

§ 18 Unntak i enkeltsaker

§ 16 er ikke til hinder for at ansvarlig myndighet i særlige tilfeller treffer egnede og nødvendige tiltak overfor en tjenesteyter etablert i en annen EØS-stat, for å ivareta sikkerheten ved tjenesten.

Tiltak i henhold til første ledd kan treffes kun dersom reglene for sikkerhetstiltaket ikke er harmonisert gjennom EØS-avtalen, og

- ansvarlig myndighet har bedt etableringsstaten om å treffe tiltak, i samsvar med forskrift gitt i medhold av § 27, og
- etableringsstaten ikke har truffet slike tiltak eller har truffet tiltak som ikke gir tilstrekkelig vern.

§ 19 Rettigheter for tjenestemottakere

Det kan ikke gjøres gjeldende krav overfor en tjenestemottaker som begrenser retten til å motta tjenester fra en tjenesteyter etablert i en annen EØS-stat.

Det kan ikke gjøres gjeldende krav overfor en tjenestemottaker fra en annen EØS-stat som forskjellsbehandler på grunnlag av statsborgerskap, bosted eller etableringsstat. Tilsvarende forskjellsbehandling må heller ikke forekomme i en tjeneste-

yers alminnelige avtalevilkår. Første og annet punktum er likevel ikke til hinder for at det settes særskilte vilkår for å motta tjenesten når dette er begrunnet i objektive forhold.

Kapittel 5 Informasjonsplikt og ansvarsforsikring for tjenester mv.

§ 20 Informasjon til tjenestemottakere

Tjenesteyteren skal uten særskilt forespørsel opplyse tjenestemottaker om

- tjenesteyterens navn, foretaksform, adresse og andre opplysninger som gjør at tjenestemottakeren kan henvende seg raskt og direkte til tjenesteyteren
 - registrering i Foretaksregisteret eller annet offentlig register, med tilstrekkelige opplysninger til å identifisere tjenesteyteren
 - ansvarlig myndighet eller kontaktpunkt, dersom det kreves tillatelse for virksomheten
 - for lovregulerte yrker, tjenesteyterens yrkestittel og hvilken EØS-stat tittelen er gitt i, samt ethvert bransjeorgan, enhver yrkesorganisasjon eller lignende hvor tjenesteyteren er registrert
 - tjenesteyterens alminnelige avtalevilkår, herunder avtalevilkår om verneting og hvilken stats lov som skal gjelde for avtalen
 - garantier som ikke følger av ufravikelig lov eller forskrift
 - prisen for tjenesten, hvis den er fastsatt på forhånd i en prisliste eller på annen måte
 - hovedinnholdet av tjenesten, hvis det ikke fremgår av sammenhengen
 - obligatorisk forsikring eller annen sikkerhet som dekker tjenesteyterens yrkesansvar, herunder stedlig dekningsområde og kontaktinformasjon til forsikringsgiver eller annen yter av sikkerhet
 - eventuell adgang til utenrettslig tvisteløsning som tjenesteyter er omfattet av, og hvor tjenestemottaker kan få informasjon om ordningen og vilkårene for å benytte den
- Tjenesteyteren skal på forespørsel fra tjenestemottakeren opplyse om
- prisen for tjenesten dersom den ikke er fastsatt på forhånd eller, om det ikke er mulig å gi nøyaktig pris, et prisoverslag eller oversikt over hvordan prisen beregnes
 - for lovregulerte yrker, en henvisning til profesjonsregler i tjenesteyterens etableringsstat og hvordan reglene kan innhentes
 - når det er av betydning for den aktuelle tjenesten, virksomhet på flere fagområder eller samarbeid med andre tjenesteytere og om tiltak som er iverksatt for å unngå interessekonflikter

d) bransjenormer og andre regler for god atferd som gjelder for tjenesteyterens virksomhet, hvor de finnes elektronisk og på hvilket språk

Tjenesteyteren skal gi eller gjøre opplysningene etter paragrafen her tilgjengelige for tjenestemottakeren på en klar måte før avtale blir inngått. Opplysninger som nevnt i første ledd bokstav j og annet ledd bokstav c skal fremgå av alt informasjonsmateriale som beskriver tjenesten i detalj.

§ 21 Ansvarsforsikring og sikkerhet

Ved etablering her i riket gjelder ikke krav om obligatorisk ansvarsforsikring eller sikkerhet for tjenesteyter som allerede gjennom etablering i en annen EØS-stat, er dekket av ansvarsforsikring eller sikkerhet som i det vesentlige svarer til den obligatoriske ordningen. Gir ansvarsforsikringen eller sikkerheten bare delvis dekning, gjelder kravet om obligatorisk forsikring eller sikkerhet for den delen som ikke er dekket i etableringsstaten.

En obligatorisk ansvarsforsikring eller sikkerhet for tjenestevirksomheten kan oppfylles av kredittinstitusjoner og forsikringsselskaper i enhver EØS-stat.

§ 22 Markedsføring i lovregulerte yrker

Tjenesteytere i lovregulerte yrker har rett til å drive markedsføring av sin virksomhet og tjenester innenfor rammen av yrkesetiske regler og særskilt lovgivning. Slike begrensninger skal være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, være egnet og nødvendig for å oppnå formålet med begrensningen, og skal ikke innebære forskjellsbehandling på grunnlag av statsborgerskap, bosted eller etableringsstat. Begrensningene skal ikke innebære et totalforbud mot markedsføring.

§ 23 Virksomhet på flere områder

En tjenesteyter står fritt til å yte flere slags tjenester eller til å yte tjenester i samarbeid med andre tjenesteytere.

Første ledd er ikke til hinder for å sette krav knyttet til virksomhet på flere områder til

- a) tjenesteytere i lovregulerte yrker, så langt dette er berettiget for å sikre etterlevelse av yrkesetiske regler, og nødvendig for å sikre tjenesteyterens uavhengighet og upartiskhet
- b) tjenesteytere innenfor sertifisering, akkreditering, utprøving og teknisk kontroll, så langt dette er berettiget for å sikre tjenesteyterens uavhengighet og upartiskhet

Kapittel 6 – Tilsyn og administrativt samarbeid

§ 24 Tilsynskompetanse

Ansvarlig myndighet kan føre tilsyn med at en tjenesteyter som er etablert i en annen EØS-stat, overholder krav stilt i samsvar med §§ 16 og 17. For andre krav kan ansvarlig myndighet foreta inspeksjoner og andre undersøkelser når de er forholdsmessige og ikke begrunnet ut fra at tjenesteyteren er etablert i annen EØS-stat.

Loven begrenser ikke ansvarlig myndighets kompetanse til å føre tilsyn med tjenesteyter etablert i riket.

§ 25 Bistandsplikt overfor myndigheter i en annen EØS-stat

Ansvarlig myndighet skal ved begrunnet forespørsel fra myndighet i annen EØS-stat yte bistand ved tilsyn med tjenesteytere. Bistanden skal gis uten ugrunnet opphold, innenfor rammen av norsk lov og i samsvar med forskrift gitt i medhold av § 27.

Bistand i henhold til første ledd omfatter

- a) å gi informasjon om og foreta inspeksjon og andre undersøkelser av tjenesteytere og tjenesteyting som er nødvendig for andre EØS-staters tilsyn
- b) å føre tilsyn med og gi opplysninger om tjenesteytere etablert her i riket som midlertidig yter tjenester i annen EØS-stat
- c) å gi opplysninger om endelige avgjørelser om sanksjoner og avgjørelser om konkursskarantene som er ilagt en tjenesteyter, som har direkte betydning for dennes faglige dyktighet eller pålitelighet

Ansvarlig myndighet kan ikke avstå fra å føre tilsyn med eller vedta sanksjoner mot en tjenesteyter etablert i riket, fordi tjenesten er utført eller har voldt skade i en annen EØS-stat.

Myndighet i annen EØS-stat skal gis samme tilgang til registre over tjenesteytere som ansvarlig myndighet har.

Ansvarlig myndighet kan anmode myndighet i annen EØS-stat om bistand på samme vilkår som fastsatt i annet ledd, jf. første ledd første punktum.

Opplysninger som ansvarlig myndighet får oversendt etter første og femte ledd, kan bare brukes i den saken som ligger til grunn for forespørselen. Tjenesteyteren skal underrettes hvis opplysninger gis i tråd med annet ledd bokstav c.

§ 26 Varslingsplikt for ansvarlig myndighet

Ansvarlig myndighet skal straks varsle tilsvarende myndigheter i andre EØS-stater og EFTAs

overvåkingsorgan i samsvar med forskrift gitt i medhold av § 27, dersom den blir kjent med en fare for alvorlig skade på personers helse eller sikkerhet eller for miljøet, som voldes

- a) av en tjenesteyter som er etablert i riket og yter tjenester i andre EØS-stater, eller
- b) ved et alvorlig forhold av en tjenesteyter uavhengig av dennes tilknytning til riket.

Kapittel 7 Avsluttende bestemmelser

§ 27 Forskrifter

Kongen kan gi forskrifter til gjennomføring av loven i samsvar med EØS-retten. Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler for tillatelsesordninger til utfylling av reglene i loven her, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

§ 28 Ikrafttreden

Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer.

§ 29 Endringer i andre lover

Når loven trer i kraft, endres andre lover slik:

1. I lov 14. juni 1912 nr. 1 om anlegg av taugbaner, løipestrenger mv., skal ny § 19a lyde:

Når det gjelder regler om tillatelser, konsesjoner m.m. som kreves for å utføre virksomhet regulert av denne lov, kan departementet gi forskrifter om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

2. I lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene gjøres følgende endringer:

§ 131a nytt fjerde ledd skal lyde:

Kongen kan i forskrift gi saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for søknad om tillatelse til fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder

under hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

Kapittel 11 ny del IIIa skal lyde:

IIIa Forholdet til tjenesteloven

§ 233a

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for tillatelsesordninger i eller i medhold av dette kapittel, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i denne loven og forvaltningsloven.

3. I lov 24. mai 1929 nr. 4 om tilsyn med elektriske anlegg og elektrisk utstyr gjøres følgende endringer:

§ 15 skal lyde:

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for tillatelsesordninger i eller i medhold av loven her, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

Nåværende § 15 blir ny § 16.

4. I lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. skal ny § 51 lyde:

Departementet kan for godkjenning etter §§ 13b, 38a, 38c og 45b gi saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

5. I lov 9. juni 1961 nr. 1 om skytevåpen og ammunisjon m.v., skal § 31 første ledd nytt annet og tredje punktum lyde:

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for tillatelsesordninger i eller i medhold av loven her, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

6. I vegtrafikkloven 18. juni 1965 nr. 4 skal ny § 43a lyde:

§ 43a *Forholdet til tjenesteloven*

Når det gjelder regler om godkjenninger, kompetansebevis m.m. som i medhold av vegtrafikkloven kreves for å utføre visse typer virksomhet, kan departementet gi forskrifter om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

7. I lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker skal § 13 b første ledd nr. 6, 7 og ny nr. 8 lyde:

6. at forvaltningsorganet anmelder eller gir opplysninger (jfr. også nr. 5) om lovbrudd til påtalemyndigheten eller vedkommende kontrollmyndighet, når det finnes ønskelig av allmenne omsyn eller forfølgning av lovbruddet har naturlig sammenheng med angiverorganets oppgaver,

7. at forvaltningsorganet gir et annet forvaltningsorgan opplysninger (samordning) som forutsatt i lov om Oppgaverregisteret,

8. at forvaltningsorganet gir et forvaltningsorgan i en annen EØS-stat opplysninger som forutsatt i tjenesteloven.

8. I lov 11. juni 1976 nr. 79 om kontroll med produkter og forbrukertjenester skal § 7 lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for søknad om godkjenning av produkt, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

9. I lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall gjøres følgende endringer:

§ 85 overskriften skal lyde:

(forholdet til forvaltningsloven og tjenesteloven)

§ 85 nytt fjerde ledd skal lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for søknad om tillatelse etter kap. 3, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare

gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

10. I lov 29. mai 1981 nr. 38 om viltet, § 26 skal ny nr. 11 lyde:

11. om saksbehandlingen til utfylling av reglene i tjenesteloven for autorisasjon av preparanter og av jegerprøveinstruktører, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

11. I lov 19. november 1982 nr. 66 om helsetjenesten i kommunene skal § 4a-4 lyde: § 4a-4. *(Meldingsplikt og godkjenning)*

I forskrifter etter § 4a-1 annet ledd kan det gis nærmere bestemmelser om meldingsplikt til kommunestyret for den som planlegger eller iverksetter virksomhet som etter sin art kan ha innvirkning på helsen, eller endring i slik virksomhet.

I forskriftene kan det videre fastsettes at virksomheter som det etter første ledd kan kreves melding om, skal være godkjent av kommunestyret. Nærmere bestemmelser om slik godkjenning kan gis i forskriftene, herunder om saksbehandlingsregler til utfylling av tjenesteloven. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. I forskriftene kan bestemmes at fylkesmannen gir godkjenning dersom slik virksomhet berører flere kommuner. Berører virksomheten flere fylker, kan bestemmes at departementet gir godkjenning. Det kan videre gis bestemmelser om klageordning i tilfelle hvor fylkesmannen eller departementet gir godkjenning. I forskriftene kan det bestemmes at Mattilsynet 1 gir godkjenning av drikkevann og vannforsyningsanlegg, og regler om klage over slike vedtak.

Kommunestyret kan ved godkjenning sette vilkår for å ivareta hensynet til folks helse, jfr. § 1-2 og § 4a-1.

Dersom nødvendig godkjenning ikke foreligger, eller vilkår ikke oppfylles, kan kommunestyret kreve virksomheten stanset. Stansning kan bare kreves dersom ulempene stansningen vil medføre, står i rimelig forhold til den helsefare som unngås. Stansning kan om nødvendig gjennomføres med bistand fra politiet.

12. I lov 13. mai 1988 nr. 26 om

inkassovirksomhet og annen inndrivning av forfalte pengekrav, skal § 5 syvende ledd nytt annet og tredje punktum lyde:

Til utfylling av reglene i tjenesteloven kan Kongen gi forskrift om behandling av inkassobevilling, herunder om frister og rettsvirkninger ved fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

13. I lov 2. juni 1989 nr. 27 om omsetning av alkoholig drikk m.v., skal ny § 1-11 lyde:

§ 1-11 Saksbehandlingsregler

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for bevillinger og andre tillatelser i loven her, herunder om saksbehandlingsfrister og rettsvirkninger av fristoverskridelser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

14. I lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m., skal § 7-6 nytt tredje ledd lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for konsesjoner etter §§ 4-1 og 4-5 i denne lov, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i denne loven.

15. I lov 4. desember 1992 nr. 130 om husdyravl, skal ny § 7a lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for godkjenning etter §§ 2 og 4 herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse.

Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

16. I lov 4. desember 1992 nr. 132 om legemidler, skal ny § 26a lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for godkjenning av virksomheter som driver med forskning, tilvirkning, distribusjon mv. av medisinfør til dyr, fugler, fisk og andre akvatiske organismer,

herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

17. I lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart, skal nytt annet ledd til § 15-4 lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for godkjenning av autorisert verksted, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

18. I lov 18. juni 1993 nr. 109 om autorisasjon av regnskapsførere, skal § 13 nytt annet ledd lyde:

Kredittilsynet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven, for autorisasjon som regnskapsfører og regnskapsførerselskap, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

19. I lov 13. juni 1997 nr. 55 om serveringsvirksomhet, skal § 10 lyde:
§ 10 Behandlingsfrist

Kommunene skal ta stilling til bevilningssøknaden så raskt som mulig og senest innen 60 dager.

Kommunen skal så raskt som mulig gi søkeren et foreløpig svar med opplysning om den frist som gjelder for saksbehandlingen og om klagerett.

Saksbehandlingsfristen regnes fra det tidspunkt da søkeren har gitt kommunen all nødvendig dokumentasjon. Mangler nødvendig dokumentasjon fra søkere, skal denne så snart som mulig oppfordres til å gi fullstendig dokumentasjon og opplyses om at saksbehandlingsfristen først løper fra det er gjort.

Fristen kan forlenges én gang dersom sakens kompleksitet gjør det nødvendig. Fristforlengelsen skal begrunnes og skal meddeles søkeren før den opprinnelige fristen er ute.

Bevilging anses ikke for gitt selv om fristen er ute.

20. I lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa, skal § 2-12 nytt femte ledd lyde:

Departementet kan gi forskrift om sakshandsamingsreglar til utfylling av reglane i tjenesteloven om godkjenning av private grunnskolar etter føresegnar her, medrekna sakshandsamingsfrist og rettsverkningar av fristoverskriding. Unntak frå tjenesteloven § 11 annet ledd kan berre gjerast når det er grunnleggjande med tvingande allmenne omsyn, medrekna omsynet til barn og unge under opplæring. Sakshandsamingsreglane kan vike av frå reglane i forvaltningslova.

21. I lov 5. juni 1999 nr. 37 om lov om endringer i rettergangslovene m.m. (kildevern og offentlighet i rettspleien), del II skal nytt fjerde ledd i lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene ny § 131 lyde:

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglane i tjenesteloven for søknad om tillatelse til fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkningar av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

22. I lov 15. juni 2001 nr. 75 om veterinærer og annet dyrehelsepersonell, skal ny § 9a lyde:
§ 9a Forholdet til tjenesteloven

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglane i tjenesteloven, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkningar av fristoverskridelse.

Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i denne loven og forvaltningsloven.

23. I lov 14. juni 2002 nr. 20 om vern mot brann, eksplosjon og ulykker med farlig stoff og om brannvesenets redningsoppgaver, skal § 43 første ledd ny bokstav f lyde:

f) *saksbehandlingen til utfylling av reglane i tjenesteloven for tillatelsesordningar i eller i medhold av loven her, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkningar av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 andre ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.*

24. I lov 19. desember 2003 nr. 124 om matproduksjon og mattrygghet § 7, skal nytt femte og sjette ledd lyde:

Tjenesteloven § 11 annet ledd om automatisk innvilgelse gjelder ikke for godkjenninger etter denne paragraf.

Kongen kan i forskrift fastsette særskilte saksbehandlingsfrister for godkjenninger etter denne paragraf.

25. I lov 17. desember 2004 nr. 101 om europeisk meldeplikt for tekniske regler gjøres følgende endringer:

Gjeldende kapittel VI blir nytt kapittel VII. Gjeldende §§ 16 til 17 blir nye §§ 19 til 20.

Nytt kapittel VI med §§ 16 til 18 skal lyde:

Kapittel VI – Meldeplikt for krav til tjenestevirksomhet

§ 16 Virkeområde for kapittel 6

For §§ 17 og 18 skal tjenesteloven kapittel 1 gjelde.

§ 17 Meldeplikt for visse krav til tjenestevirksomhet i riket

Forslag til følgende krav til å starte og utøve tjenestevirksomhet i riket skal meldes til EFTAs overvåkingsorgan gjennom departementet:

- kvantitative eller geografiske begrensninger,
- plikt for tjenesteyter til å ha en bestemt juridisk form,
- krav knyttet til eierskap i et foretak,
- krav om at en tjeneste bare kan ytes av tjenesteytere innenfor et bestemt yrke, unntatt krav som gjelder lovregulerte yrker som reguleres av EØS-avtalen vedlegg VII punkt 1 (direktiv 2005/36/EF) om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner.
- krav om minste antall ansatte,
- krav om minstepriser eller høyeste priser for en tjeneste, og
- krav om å yte andre nærmere angitte tjenester sammen med hovedytelsen.

Meldingen skal inneholde forslag til krav på norsk og engelsk og skal vise at kravet

- verken direkte eller indirekte forskjellsbehandler på grunnlag av statsborgerskap eller etableringsstat,
- er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, og
- er egnet og nødvendig for å oppnå formålet med kravet.

§ 18 Meldeplikt for krav til tjenesteytere fra annen EØS-stat

Forslag til krav som kan gjøres gjeldende overfor en tjenesteyter fra en annen EØS-stat i henhold til tjenesteloven §§ 16 og 17, skal meldes til EFTAs overvåkingsorgan gjennom departementet.

Meldingen skal inneholde forslag til krav på norsk og engelsk og skal vise at kravet

- a) verken direkte eller indirekte forskjellsbehandler på grunnlag av statsborgerskap eller etableringsstat,
- b) er begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden og sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern, og
- c) er egnet og nødvendig for å oppnå formålet med kravet.

29. I lov av 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling, skal § 2-3 nytt fjerde ledd lyde:

(4) Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for tillatelse til å drive eiendomsmegling, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser. Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i forvaltningsloven.

30. I lov av 27. februar 2009 nr. 10 om kvoteplikt og handel med kvoter for utslipp av klimagasser skal § 5 nytt annet ledd lyde:

Departementet kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven for søknad om tildeling av vederlagsfrie kvoter etter §§ 7 og 8 og for godkjenning av den kvotepliktiges rapportering av klimagassutslipp etter § 17, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse. Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

31. I lov ... nr. ... om dyrevelferd, skal ny § 30a lyde:

§ 30a Forholdet til tjenesteloven

Kongen kan gi forskrift om saksbehandlingsregler til utfylling av reglene i tjenesteloven, herunder om saksbehandlingsfrist og rettsvirkninger av fristoverskridelse.

Unntak fra tjenesteloven § 11 annet ledd kan bare gjøres når det er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder hensynet til privatpersoners beskyttelsesverdige interesser.

Saksbehandlingsreglene kan fravike reglene i denne loven og forvaltningsloven.

Vedlegg 1**Europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/123/EF
av 12. desember 2006 om tjenester i
det indre marked**

EUROPAPARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPEISKE UNION HAR –

under henvisning til traktaten om opprettelse av Det europeiske fellesskap, særlig artikkel 47 nr. 2 første og tredje punktum og artikkel 55,

under henvisning til forslag fra Kommisjonen, under henvisning til uttalelse fra Den europeiske økonomiske og sosiale komité¹,

under henvisning til uttalelse fra Regionkomiteen²,

etter framgangsmåten fastsatt i traktatens artikkel 251³ og

ut fra følgende betraktninger:

1. Den europeiske union søker å skape stadig nærrere forbindelser mellom Europas stater og folk og å sikre økonomisk og sosial framgang. I henhold til traktatens artikkel 14 nr. 2 utgjør det indre marked et område uten indre grenser, der fri bevegelse for tjenester er sikret. Etableringsadgangen er sikret i henhold til traktatens artikkel 43. Adgangen til å yte tjenester innenfor Fellesskapet er fastsatt i traktatens artikkel 49. For å styrke integrasjonen mellom Europas folk og fremme en balansert og bærekraftig økonomisk og sosial framgang er det av avgjørende betydning å fjerne hindringer for utviklingen av tjenestevirksomhet mellom medlemsstatene. Når slike hindringer fjernes, er det viktig å sikre at utviklingen av tjenestevirksomhet bidrar til fullføring av oppgaven fastsatt i traktatens artikkel 2 om å fremme en harmonisk, likevektig og bærekraftig utvikling av økonomisk virksomhet i Fellesskapet som helhet, et høyt nivå for sysselsetting og sosial trygghet, likestilling mellom menn og kvinner, en bærekraftig

og ikke-inflasjonsdrivende vekst, en sterk konkurranseevne og høy grad av tilnærming mellom de økonomiske resultater, et høyt nivå for miljøvern og bedring av miljøkvaliteten, en heving av levestandarden og livskvaliteten samt økonomisk og sosial utjevning og solidaritet mellom medlemsstatene.

2. Et konkurransedyktig marked for tjenester er avgjørende for å fremme økonomisk vekst og skape arbeidsplasser i Den europeiske union. På det nåværende tidspunkt er det en rekke hindringer innenfor det indre marked som hindrer tjenesteytere, særlig små og mellomstore bedrifter (SMB), i å utvide sin virksomhet ut over sine nasjonale grenser og i å utnytte det indre marked fullt ut. Dette svekker konkurranseevnen på verdensplan for tjenesteytere i Den europeiske union. Et fritt marked som tvinger medlemsstatene til å fjerne restriksjoner på tjenesteyting over landegrensene, sammen med økt åpenhet og bedre forbrukeropplysning, ville gi forbrukerne et større utvalg og bedre tjenester til lavere priser.

3. I Kommisjonens rapport om tilstanden for det indre marked for tjenester er det regnet opp en lang rekke hindringer som står i veien for eller forsinker utviklingen av tjenester mellom medlemsstatene, særlig tjenester som ytes av små og mellomstore bedrifter, som spiller en framtrædende rolle på området tjenesteyting. I rapporten konkluderes det med at det ett tiår etter at det indre marked skulle ha vært fullført, fortsatt er stor avstand mellom visjonen om en integrert økonomi i Den europeiske union og virkeligheten slik den oppleves av europeiske borgere og tjenesteytere. Hindringene berører en rekke ulike former for tjenestevirksomhet og alle trinn av tjenesteyterens virksomhet, og de har mange fellestrekk, bl.a. at de ofte skyldes administrative byrder, rettslig usikkerhet i forbindelse med virksomhet over landegrensene og mangel på gjensidig tillit mellom medlemsstatene.

¹ EUT C 221 av 8.9.2005, s. 113.

² EUT C 43 av 18.2.2005, s. 18.

³ Europaparlamentsuttalelse av 16. februar 2006 (ennå ikke offentliggjort i EUT), Rådets felles holdning av 24. juli 2006 (EUT C 270 E av 7.11.2006, s. 1) og Europaparlamentets holdning av 15. november 2006. Rådsbeslutning av 11. desember 2006.

4. Ettersom tjenester er drivkraften i den økonomiske veksten og utgjør 70 % av BNP og sysselsetting i de fleste medlemsstatene, har denne oppsplittingen av det indre marked en negativ innvirkning på hele den europeiske økonomien, særlig med hensyn til små og mellomstore bedrifters konkurranseevne og bevegeligheten for arbeidstakere, og hindrer forbrukerne i å få tilgang til et større utvalg tjenester til konkurransedyktige priser. Det er viktig å peke på at tjenestesektoren er en viktig sysselsetningssektor, særlig for kvinner, og at kvinner derfor vil kunne ha stor fordel av nye muligheter som tilbys ved fullføringen av det indre marked for tjenester. Europaparlamentet og Rådet har lagt vekt på at det å fjerne juridiske hindringer for opprettelsen av et virkelig indre marked, er en prioritert oppgave for å nå målet fastsatt på Det europeiske råds møte i Lisboa 23. og 24. mars 2000 om å bedre sysselsettingen og den sosiale utjevningen og oppnå en bærekraftig økonomisk vekst for å gjøre Den europeiske union til verdens mest konkurransedyktige og dynamiske kunnskapsøkonomi innen 2010, med flere og bedre arbeidsplasser. Å fjerne disse hindringene og samtidig sikre en høyt utviklet europeisk sosial modell er dermed en grunnleggende forutsetning for å overvinne de vanskelighetene som har oppstått i forbindelse med gjennomføringen av Lisboa-strategien, og for å sette fart i den europeiske økonomien, særlig med hensyn til sysselsetting og investering. Det er derfor viktig å oppnå et indre marked for tjenester med den rette balansen mellom markedsåpning og bevaring av offentlige tjenester samt sosiale rettigheter og forbrukerrettigheter.
5. Det er derfor nødvendig å fjerne hindringer for etableringsadgangen for tjenesteytere i medlemsstatene og hindringer for den frie bevegelse for tjenester mellom medlemsstatene, og å garantere tjenestemottakere og tjenesteytere nødvendig rettssikkerhet for å kunne utøve disse to grunnleggende frihetene i traktaten i praksis. Ettersom hindringene i det indre marked for tjenester berører både markedsdeltakere som ønsker å etablere seg i andre medlemsstater, og dem som yter en tjeneste i en annen medlemsstat uten å være etablert der, er det nødvendig å gi tjenesteytere mulighet til å utvikle sin tjenestevirksomhet i det indre marked, enten ved å etablere seg i en medlemsstat, eller ved å gjøre bruk av den frie bevegelse for tjenester. Tjenesteytere bør kunne velge mellom disse to frihetene, avhengig av hvilken vekststrategi de har i hver enkelt medlemsstat.
6. Disse hindringene kan ikke fjernes bare ved en direkte anvendelse av traktatens artikkel 43 og 49 ettersom det ville være svært vanskelig for nasjonale institusjoner og fellesskapsorganer å gjennomføre traktatbruddsbehandling mot de berørte medlemsstatene i hvert enkelt tilfelle, særlig etter utvidelsen, og ettersom mange hindringer kan fjernes bare etter forutgående samordning av nasjonal lovgivning, bl.a. ved at det opprettes et administrativt samarbeid. Som Europaparlamentet og Rådet har erkjent, gjør en fellesskapsrettsakt det mulig å oppnå et virkelig indre marked for tjenester.
7. Ved dette direktiv opprettes det en generell rettslig ramme som kommer en lang rekke tjenester til gode, og som samtidig tar hensyn til særtrekkene ved hver type virksomhet eller yrke og de reglene som gjelder for disse. Denne rammen bygger på en dynamisk og selektiv tilnæringsmåte som består i først å fjerne hindringer som kan fjernes raskt, og deretter for andre hindringer å innlede en prosess med vurdering, samråd og utfyllende harmonisering av særlige spørsmål, noe som vil muliggjøre en gradvis og samordnet modernisering av nasjonale ordninger for regulering av tjenestevirksomhet, som er avgjørende for å oppnå et virkelig indre marked for tjenester innen 2010. Det bør fastsettes en balansert kombinasjon av tiltak som omfatter målrettet harmonisering, administrativt samarbeid, bestemmelser om adgangen til å yte tjenester og en oppmuntring til utvikling av atferdsregler på visse områder. Denne samordningen av nasjonale lovgivninger bør sikre en høy grad av rettslig integrasjon i Fellesskapet og et høyt nivå for vern av mål av allmenn interesse, særlig forbrukervern, som er avgjørende for å skape tillit mellom medlemsstatene. Dette direktiv tar også hensyn til andre mål av allmenn interesse, herunder vern av miljøet, offentlig sikkerhet og folkehelsen, samt nødvendigheten av å overholde arbeidsrettsbestemmelser.
8. Bestemmelsene i dette direktiv om etableringsadgangen og den frie bevegelse for tjenester bør få anvendelse bare i den utstrekning de berørte formene for virksomhet er åpne for konkurranse, slik at medlemsstatene ikke pålegges verken å liberalisere tjenester av allmenn økonomisk interesse eller å privatisere offentlige foretak som yter slike tjenester, eller å avskaffe eksisterende monopoler for andre former for virksomhet eller visse distribusjonstjenester.
9. Dette direktiv får anvendelse bare på krav som berører adgangen til eller utøvelsen av tjeneste-

- virksomhet. Det får derfor ikke anvendelse på krav som f.eks. veitrafikkregler, regler for arealplanlegging og -utvikling, by- og landplanlegging, byggestandarder samt administrative sanksjoner ilagt for manglende overholdelse av disse reglene, som ikke særskilt regulerer eller påvirker tjenestevirksomheten, men som må overholdes av tjenesteyterne ved utøvelsen av deres økonomiske virksomhet på samme måte som av enkeltpersoner som handler som privatpersoner.
10. Dette direktiv gjelder ikke krav i forbindelse med tilgang til offentlige midler for visse tjenesteytere. Slike krav omfatter særlig krav som fastsetter vilkår for tjenesteyteres rett til å motta offentlige midler, herunder særlige kontraktsvilkår, og framfor alt kvalitetsstandarder som må overholdes som vilkår for å motta offentlige midler, for eksempel for sosialtjenester.
 11. Dette direktiv berører ikke tiltak som medlemsstatene har truffet i samsvar med fellesskapsretten for å verne eller fremme kulturelt og språklig mangfold og mediemangfold, herunder finansiering av slike tiltak. Dette direktiv er ikke til hinder for at medlemsstatene kan anvende sine grunnleggende regler og prinsipper for pressfrihet og ytringsfrihet. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes lover om forbud mot forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet eller av andre grunner som fastsatt i traktatens artikkel 13.
 12. Dette direktiv har som mål å skape en rettslig ramme for å sikre etableringsadgangen og den frie bevegelighet for tjenester mellom medlemsstatene, og det verken harmoniserer eller berører strafferetten. Medlemsstatene bør imidlertid ikke kunne begrense adgangen til å yte tjenester ved å anvende strafferettslige bestemmelser som direkte berører adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet, for å omgå reglene som er fastsatt i dette direktiv.
 13. Det er også viktig at dette direktiv fullt ut respekterer fellesskapsinitiativer på grunnlag av traktatens artikkel 137 med sikte på å nå målene i traktatens artikkel 136 om fremming av selssetting og bedring av leve- og arbeidsvilkår.
 14. Dette direktiv berører ikke arbeids- og ansettelsesvilkår, herunder lengste arbeidstid og korteste hviletid, minste antall feriedager med lønn per år, minstelønn samt helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen, som medlemsstatene anvender i samsvar med fellesskapsretten, og det berører heller ikke forhold mellom partene i arbeidslivet, herunder retten til å forhandle og inngå tariffavtaler, retten til å streike og gjennomføre faglige aksjoner i samsvar med nasjonal lovgivning og praksis som overholder fellesskapsretten, og direktivet får ikke anvendelse på tjenester som ytes av vikarbyråer. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes trygdelovgivning.
 15. Dette direktiv respekterer utøvelsen av de grunnleggende rettighetene som anvendes i medlemsstatene, og som er anerkjent i Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter og de medfølgende forklaringene, og bringer dem i samsvar med de grunnleggende frihetene fastsatt i traktatens artikkel 43 og 49. Disse grunnleggende rettighetene omfatter retten til å gjennomføre faglige aksjoner i samsvar med nasjonal rett og praksis som overholder fellesskapsretten.
 16. Dette direktiv gjelder bare tjenesteytere som er etablert i en medlemsstat, og omfatter ikke eksterne forhold. Det gjelder ikke forhandlinger i internasjonale organisasjoner om handel med tjenester, særlig innenfor rammen av Generalavtalen om handel med tjenester (GATS).
 17. Dette direktiv omfatter bare tjenester som utføres mot økonomisk vederlag. Tjenester av allmenn interesse omfattes ikke av definisjonen i traktatens artikkel 50 og faller derfor ikke inn under dette direktivs virkeområde. Tjenester av allmenn økonomisk interesse er tjenester som utføres mot økonomisk vederlag, og faller derfor inn under dette direktivs virkeområde. Visse tjenester av allmenn økonomisk interesse, for eksempel på transportområdet, er imidlertid utelukket fra dette direktivs virkeområde, og visse andre tjenester av allmenn økonomisk interesse, for eksempel tjenester som kan finnes i postsektoren, er omfattet av unntak fra bestemmelsen i dette direktiv om adgangen til å yte tjenester. Dette direktiv omhandler ikke finansiering av tjenester av allmenn økonomisk interesse og får ikke anvendelse på medlemsstatenes støtteordninger, særlig på det sosiale område, i samsvar med Fellesskapets konkurranseregler. Dette direktiv omhandler ikke oppfølgingen av Kommisjonens hvitbok om tjenester av allmenn interesse.
 18. Finansielle tjenester bør utelukkes fra dette direktivs virkeområde ettersom slik virksomhet er underlagt særskilt fellesskapsregelverk, som i likhet med dette direktiv tar sikte på å oppnå et virkelig indre marked for tjenester. Denne utelukkelsen bør derfor omfatte alle finansielle tjenester som banktjenester og tjenester som gjelder kreditt, forsikring og gjenforsikring, yrkesbaserte eller individuelle pensjoner, verdipapi-

- rer, investeringsfond, betaling og investeringsrådgivning, herunder tjenestene oppført i vedlegg I til europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/48/EF av 14. juni 2006 om adgang til å starte og utøve virksomhet som kredittinstitusjon⁴.
19. I lys av vedtakelsen i 2002 av en rekke rettsakter om elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester samt om tilhørende ressurser og tjenester, der det ble fastsatt rammeregler for å lette adgangen til slik virksomhet i det indre marked, særlig ved å fjerne de fleste ordningene med individuell tillatelse, må spørsmål som er behandlet i disse rettsaktene, utelukkes fra dette direktivs virkeområde.
20. Utelukkelsen fra dette direktivs virkeområde med hensyn til slike elektroniske kommunikasjons tjenester som er omfattet av europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/19/EF av 7. mars 2002 om tilgang til og samtrafikk mellom elektroniske kommunikasjonsnett og tilhørende ressurser (tilgangsdirektivet)⁵, europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/20/EF av 7. mars 2002 om tillatelse for elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester (tillatelsesdirektivet)⁶, europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/21/EF av 7. mars 2002 om felles rammeregler for elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester (rammedirektivet)⁷, europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/22/EF av 7. mars 2002 om leveringspliktige tjenester og brukerrettigheter i forbindelse med elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester (direktivet om leveringspliktige tjenester)⁸ og europaparlaments- og rådsdirektiv nr. 2002/58/EF av 12. juli 2002 om behandling av personopplysninger og personvern i sektoren for elektronisk kommunikasjon (direktivet om personvern og elektronisk kommunikasjon)⁹ bør ikke gjelde bare for spørsmål som behandles særskilt i nevnte direktiver, men også på områder der direktivene uttrykkelig gir medlemsstatene mulighet til å treffe visse tiltak på nasjonalt plan.
21. Transporttjenester, herunder bytransport, droser og ambulanser samt havnetjenester bør utelukkes fra dette direktivs virkeområde.
22. Utelukkelse av helsetjenester fra dette direktivs virkeområde bør omfatte helsetjenester og farmasøytiske tjenester som helsepersonell yter til pasienter for å vurdere, bevare eller gjenopprette deres helsetilstand når slik virksomhet er forbeholdt lovregulert helsepersonell i den medlemsstat der tjenestene ytes.
23. Dette direktiv berører ikke refusjon av utgifter til helsetjenester som ytes i en annen medlemsstat enn den der mottakeren av helsetjenesten er bosatt. Domstolen har behandlet dette spørsmålet ved flere anledninger og har anerkjent pasientenes rettigheter. Det er viktig å behandle dette spørsmålet i en annen fellesskapsrettsakt for å oppnå økt rettssikkerhet og klarhet, i den utstrekning dette spørsmålet ikke allerede er behandlet i rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 av 14. juni 1971 om anvendelse av trygdeordninger på arbeidstakere og deres familiemedlemmer som flytter innenfor Fellesskapet¹⁰.
24. Audiovisuelle tjenester, uansett overføringsmåte, herunder kinoer, bør også utelukkes fra dette direktivs virkeområde. Direktivet bør heller ikke få anvendelse på støtte som gis av medlemsstatene på det audiovisuelle området, og som omfattes av Fellesskapets konkurranseregler.
25. Pengespill, herunder lotterier og veddemål, bør utelukkes fra dette direktivs virkeområde i lys av denne virksomhetens særlig art, som har medført at medlemsstatene har utformet en politikk knyttet til offentlig orden og forbrukervern.
26. Dette direktiv berører ikke anvendelsen av traktatens artikkel 45.
27. Dette direktiv bør ikke omfatte de sosialtjenestene på områdene bolig, barneomsorg og støtte til familier og personer som har behov for det, som ytes av staten på nasjonalt, regionalt eller lokalt plan av tjenesteytere på oppdrag fra staten, eller av veldedige organisasjoner som er anerkjent av staten, med det formål å støtte personer som har et varig eller midlertidig særlig behov på grunn av utilstrekkelige inntekter i familien, eller på grunn av at de helt eller delvis befinner seg i et avhengighetsforhold, eller personer som risikerer å bli marginalisert. Disse tjenestene er avgjørende for å garantere den grunnleggende retten til menneskeverd og menneskelig integritet og er et uttrykk for prinsippene om sosial utjevning og solidaritet og bør ikke berøres av dette direktiv.

⁴ EUT L 177 av 30.6.2006, s. 1.

⁵ EFT L 108 av 24.4.2002, s. 7.

⁶ EFT L 108 av 24.4.2002, s. 21.

⁷ EFT L 108 av 24.4.2002, s. 33.

⁸ EFT L 108 av 24.4.2002, s. 51.

⁹ EFT L 201 av 31.7.2002, s. 37. Direktivet endret ved direktiv 2006/24/EF (EUT L 105 av 13.4.2006, s. 54).

¹⁰ EFT L 149 av 5.7.1971, s. 2. Forordningen sist endret ved europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 629/2006 (EUT L 114 av 27.4.2006, s. 1)

28. Dette direktiv omhandler ikke finansieringen av, eller støtteordningene for, sosiale tjenester. Direktivet berører heller ikke kriterier eller vilkår som medlemsstatene har fastsatt for å sikre at sosiale tjenester virkelig tjener den offentlige interesse og bidrar til sosial utjevning. I tillegg bør dette direktiv ikke berøre prinsippet om leveringspliktige tjenester med hensyn til medlemsstatenes sosialtjenester.
29. Ettersom det i traktaten er fastsatt særskilte rettslige grunnlag for skattespørsmål, og ettersom det allerede er vedtatt fellesskapsrettsakter på dette området, må skatteområdet utelukkes fra dette direktivs virkeområde.
30. Tjenestevirksomhet utgjør allerede en betydelig del av gjeldende fellesskapsrett. Dette direktiv bygger på, og utfyller dermed, gjeldende fellesskapsrett. Konflikter mellom dette direktiv og andre fellesskapsdokumenter er påvist og blir tatt hensyn til i dette direktiv, bl.a. ved hjelp av unntak. Det er imidlertid nødvendig å fastsette en regel for eventuelle gjenværende tilfeller og unntakstilfeller der det er en konflikt mellom en bestemmelse i dette direktiv og en bestemmelse i et annet fellesskapsdokument. Hvorvidt det foreligger en slik konflikt, bør avgjøres i samsvar med traktatens regler for etableringsrett og fri bevegelighet for tjenester.
31. Dette direktiv er i samsvar med og berører ikke europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF av 7. september 2005 om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner¹¹. Det omhandler andre spørsmål enn dem som er knyttet til yrkeskvalifikasjoner, for eksempel yrkesansvarsforsikring, kommersiell kommunikasjon, virksomhet på flere områder og administrativ forenkling. Når det gjelder midlertidig tjenesteyting over landegrensene, sikrer et unntak fra bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester i dette direktiv at avdeling II om adgang til å yte tjenester i direktiv 2005/36/EF ikke berøres. Derfor berøres ingen av de tiltakene som i henhold til nevnte direktiv får anvendelse i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, av bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester.
32. Dette direktiv er i samsvar med Fellesskapets regelverk for forbrukervern, for eksempel europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/29/EF av 11. mai 2005 om foretaks urimelige handelspraksis overfor forbrukere i det indre marked (direktivet om urimelig handelspraksis)¹² og europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 2006/2004 av 27. oktober 2004 om samarbeid mellom nasjonale myndigheter med ansvar for håndheving av forbrukervernlovgivning (forordningen om forbrukervernsamarbeid)¹³.
33. De tjenestene som omfattes av dette direktiv, gjelder en rekke ulike former for virksomhet som er i stadig forandring, herunder forretningstjenester som bedriftsrådgivning, sertifisering og prøving, eiendomsforvaltning, herunder kontorvedlikehold, reklame, rekrutteringstjenester og handelsagenters tjenester. De tjenestene som omfattes, er også tjenester som ytes både til næringsliv og forbrukere, for eksempel juridisk rådgivning eller skatterådgivning, tjenester i forbindelse med fast eiendom som eiendomsmeglertjenester, bygge- og anleggsvirksomhet, herunder arkitekttjenester, handel og distribusjon, organisering av messer, bilutleie og reisebyråer. Forbrukertjenester er også omfattet, for eksempel innenfor turisme, herunder turistguider, fritidstjenester, idrettsanlegg og fornøylesparker, og i den utstrekning de ikke er utelukket fra dette direktivs virkeområde, husholdningstjenester, for eksempel hjelp til eldre. Slik virksomhet kan omfatte tjenester som krever at tjenesteyter og tjenestemottaker befinner seg i nærheten av hverandre, tjenester som krever at tjenestemottaker eller tjenesteyter reiser til et annet sted, og tjenester som kan ytes over avstand, herunder via Internett.
34. I henhold til Domstolens rettspraksis må vurderingen av om visse former for virksomhet, særlig virksomhet som er offentlig finansiert eller ytes av offentlige foretak, utgjør en «tjeneste», foretas i hvert enkelt tilfelle i lys av den berørte virksomhetens kjennetegn, særlig måten den ytes, organiseres og finansieres på i vedkommende medlemsstat. Domstolen har fastslått at det avgjørende kjennetegnet ved betaling er at den utgjør et økonomisk vederlag for de aktuelle tjenestene, og har erkjent at kjennetegnet ved betaling ikke er til stede når det gjelder virksomhet som utføres uten økonomisk vederlag av staten eller på vegne av staten innenfor rammen av dens plikter på det sosiale og kulturelle området og innenfor utdanning og rettsvesen, for eksempel kurs som gis innenfor det nasjonale utdanningssystemet, eller forvaltningen av trygdeordninger som ikke driver økonomisk virksomhet. Det at tjenestemottakerne betaler

¹¹ EUT L 255 av 30.9.2005, s. 22.

¹² EUT L 149 av 11.6.2005, s. 22.

¹³ EUT L 364 av 9.12.2004, s. 1. Forordningen endret ved direktiv 2005/29/EF.

- et gebyr, for eksempel den studie- eller registreringsavgiften som betales av studenter for å yte et visst bidrag til driftskostnadene for en ordning, utgjør ikke i seg selv noen betaling etter som tjenesten fortsatt i hovedsak finansieres med offentlige midler. Slik virksomhet omfattes derfor ikke av definisjonen av tjeneste i traktatens artikkel 50, og faller derfor ikke inn under dette direktivs virkeområde.
35. Sportsaktiviteter for amatører på ideelt grunnlag er av stor sosial betydning. De har ofte utelukkende sosiale eller fritidsmessige mål. De utgjør derfor ikke nødvendigvis noen økonomisk virksomhet som definert i fellesskapsretten, og bør dermed falle utenfor dette direktivs virkeområde.
36. Begrepet «tjenesteyter» bør omfatte enhver fysisk person som er borger i en medlemsstat, eller enhver juridisk person som driver tjenestevirksomhet i en medlemsstat, enten ved å benytte seg av etableringsadgangen eller av den frie bevegelse for tjenester. Begrepet tjenesteyter bør derfor ikke være begrenset til bare tjenesteyting over landegrensene innenfor rammen av den frie bevegelse for tjenester, men bør også omfatte tilfeller der en markedsdeltaker etablerer seg i en medlemsstat med sikte på å utvikle sin tjenestevirksomhet der. På den annen side bør begrepet tjenesteyter ikke omfatte tilfeller der selskaper fra tredjestater har filialer i en medlemsstat, ettersom etableringsadgangen og den frie bevegelse for tjenester i henhold til traktatens artikkel 48 bare kan komme selskaper til gode som er etablert i samsvar med lovgivningen i en medlemsstat, og som har sitt forretningskontor, sin hovedadministrasjon eller sitt hovedforetak innenfor Fellesskapet. Begrepet «tjenestemottaker» bør også omfatte tredjestatsborgere som allerede nyter godt av rettigheter de har fått ved fellesskapsrettsakter som forordning (EØF) nr. 1408/71, rådsdirektiv 2003/109/EF av 25. november 2003 om statusen til tredjestatsborgere som er bosatt i medlemsstaten i en lengre periode¹⁴, rådsforordning (EF) nr. 859/2003 av 14. mai 2003 om utvidelse av bestemmelsene i forordning (EØF) nr. 1408/71 og forordning (EØF) nr. 574/72 til å omfatte borgere i tredjestater som ikke allerede er omfattet av disse bestemmelsene utelukkende på grunn av sin nasjonalitet¹⁵ og europaparlaments- og rådsdirektiv 2004/38/EF av 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers rett til å ferdes og oppholde seg fritt på medlemsstatenes territorium¹⁶. Videre kan medlemsstatene utvide begrepet tjenestemottaker til å omfatte andre tredjestatsborgere som befinner seg på deres territorium.
37. Det sted der en tjenesteyter er etablert, bør fastsettes i samsvar med Domstolens rettspraksis, der begrepet «etablering» innebærer faktisk utøvelse av en økonomisk virksomhet ved et fast etableringssted for et ikke nærmere fastsatt tidsrom. Dette kravet kan også være oppfylt når et selskap blir opprettet for et gitt tidsrom, eller når det leier bygningen eller anlegget der det utøver sin virksomhet. Det kan også være oppfylt når en medlemsstat gir tidsbegrensede tillatelser bare for bestemte tjenester. En etablering behøver ikke å skje i form av et datterforetak, en filial eller et agentur, men kan bestå av et kontor som ledes av tjenesteyterens eget personale, eller av en person som er uavhengig, men har fullmakt til å opptre på varig grunnlag for foretaket, slik tilfellet er med et agentur. I samsvar med denne definisjonen, som krever at det faktisk utøves en økonomisk virksomhet på tjenesteyterens etableringssted, utgjør bare en postkasse ingen etablering. Dersom en tjenesteyter har flere etableringssteder, er det viktig å avgjøre fra hvilket etableringssted tjenesteytingen faktisk skjer. Dersom det er vanskelig å avgjøre fra hvilket av flere etableringssteder en gitt tjenesteyting skjer, bør etableringsstedet være det sted der tjenesteyteren har senteret for sin virksomhet knyttet til denne aktuelle tjenesten.
38. I henhold til traktatens bestemmelser om etablering lar begrepet «juridiske personer» markedsdeltakere stå fritt til å velge hvilken juridisk form de anser som egnet for å utøve sin virksomhet. Følgelig er «juridiske personer» i henhold til traktaten alle foretak som er opprettet i henhold til, eller underlagt, lovgivningen i en medlemsstat, uansett juridisk form.
39. Begrepet «tillatelsesordning» bør blant annet omfatte forvaltningsmessige framgangsmåter for å gi tillatelser, lisenser, godkjenninger eller konsesjoner, men også plikten til å være tilsluttet et bransjeorgan eller være oppført i et register, en oversikt eller en database, være offisielt utpekt til et organ eller inneha yrkesbevis for å kunne utøve vedkommende virksomhet. Tillatelser kan gis ikke bare ved en formell beslut-

¹⁴ EUT L 16 av 23.1.2004, s. 44.

¹⁵ EUT L 124 av 20.5.2003, s. 1.

¹⁶ EUT L 158 av 30.4.2004, s. 77.

ning, men også ved en stilltiende beslutning som for eksempel følger av at vedkommende myndighet ikke reagerer, eller at den berørte part må vente på en kvittering på mottak av en erklæring for å kunne starte vedkommende virksomhet, eller for at virksomheten skal bli lovlig.

40. Begrepet «tvingende allmenne hensyn», som det vises til i visse bestemmelser i dette direktiv, er utviklet gradvis av Domstolen i dens rettspraksis i tilknytning til traktatens artikkel 43 og 49, og kan utvikles ytterligere. Slik begrepet er anerkjent i Domstolens rettspraksis, omfatter det minst følgende grunner: offentlig orden, offentlig sikkerhet og folkehelsen i henhold til traktatens artikkel 46 og 55, opprettholdelse av samfunnsordenen, sosialpolitiske mål, vern av tjenestemottakere, forbrukervern, vern av arbeidstakere, herunder sosial trygghet for arbeidstakere, dyrs velferd, bevaring av den økonomiske stabiliteten i trygdeordningen, bedrageribekjempelse, bekjempelse av illojal konkurranse, vern av miljøet og bymiljøet, herunder by- og arealplanlegging, vern av kreditorer, sikring av en god rettspleie, trafikkisikkerhet, immaterialrettslig vern, kulturpolitiske mål, herunder vern av ytringsfriheten på forskjellige områder, særlig sosiale, kulturelle, religiøse og filosofiske samfunnsverdier, behovet for å sikre et høyt utdanningsnivå, opprettholdelse av en mangfoldig presse og fremming av nasjonalspråket, bevaring av den nasjonale historiske og kunstneriske arven samt veterinærpolitikk.
41. Begrepet «offentlig orden», som fortolket av Domstolen, dekker beskyttelse mot en virkelig og tilstrekkelig alvorlig trussel som berører en av samfunnets grunnleggende interesser, og kan særlig omfatte spørsmål som gjelder menneskeverd, beskyttelse av mindreårige og utsatte voksne samt dyrs velferd. Tilsvarende omfatter begrepet offentlig sikkerhet spørsmål om offentlig trygghet.
42. Reglene for forvaltningsmessige framgangsmåter bør ikke ha som mål å harmonisere forvaltningsmessige framgangsmåter, men å fjerne unødig tyngende tillatelsesordninger, framgangsmåter og formaliteter som er til hinder for etableringsadgangen og opprettelsen av nye tjenesteforetak.
43. En av de grunnleggende vanskelighetene særlig små og mellomstore bedrifter møter i forbindelse med adgangen til og utøvelsen av tjenestevirksomhet, er de kompliserte og langvarige forvaltningsmessige framgangsmåtene og rettslig usikkerhet knyttet til dem. Av den grunn er det nødvendig, med utgangspunkt i visse initiativer i forbindelse med modernisering og god forvaltningspraksis på fellesskapsplan og nasjonalt plan, å fastsette prinsipper for administrativ forenkling, blant annet ved å begrense plikten til forhåndstillatelse til de tilfellene der dette er absolutt nødvendig, og ved å innføre prinsippet om stilltiende tillatelse fra vedkommende myndigheter etter utløpet av en viss frist. Slike moderniseringstiltak har, samtidig som de ivaretar kravene om åpenhet og ajourføring av opplysninger om markedsdeltakere, til formål å fjerne forsinkelsene, kostnadene og de avskrekkende virkningene som skyldes for eksempel unødvendige eller overdrevent kompliserte og tyngende framgangsmåter, overlappende framgangsmåter, unødige formkrav ved innsending av dokumenter, vedkommende myndigheters vilkårlige bruk av fullmakter, ubestemt eller altfor lang tid før det gis svar, begrenset varighet for tillatelser som gis, samt uforholdsmessige gebyrer og sanksjoner. Slik praksis virker særlig avskrekkende på tjenesteytere som ønsker å utvikle sin virksomhet i andre medlemsstater, og gjør det nødvendig med en samordnet modernisering innenfor et utvidet indre marked på 25 medlemsstater.
44. Medlemsstatene bør, der dette er hensiktsmessig, innføre skjemaer som er harmonisert på fellesskapsplan og fastsatt av Kommisjonen, som skal svare til sertifikater, attester eller andre dokumenter i tilknytning til etableringen.
45. For å undersøke behovet for å forenkle framgangsmåter og formaliteter bør medlemsstatene særlig kunne ta i betraktning nødvendigheten av dem, antall, mulig dobbeltarbeid, kostnader, klarhet, tilgjengelighet samt den forsinkelsen og de praktiske vanskelighetene som de kan føre til for vedkommende tjenesteytere.
46. For å lette adgangen til og utøvelsen av tjenestevirksomhet i det indre marked er det nødvendig å fastsette et felles mål for alle medlemsstatene om administrativ forenkling og å fastsette bestemmelser blant annet om retten til informasjon, elektroniske framgangsmåter og opprettelsen av en ramme for tillatelsesordninger. Andre tiltak på nasjonalt plan for å nå dette målet kan være å redusere antallet framgangsmåter og formaliteter som får anvendelse på tjenestevirksomhet, og begrense slike framgangsmåter og formaliteter til dem som er absolutt nødvendige for å nå et mål av allmenn interesse, og som ikke overlapper hverandre med hensyn til innhold eller formål.
47. For å oppnå administrativ forenkling bør det ik-

- ke pålegges generelle formelle krav, slik som framlegging av originaldokumenter, bekreftede kopier eller en bekreftet oversettelse, unntatt der det er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, slik som vern av arbeidstakere, folkehelse, miljøvern eller forbrukervern. Det er også nødvendig å sikre at en tillatelse som hovedregel gjør det mulig å få adgang til tjenestevirksomhet, eller til å utøve slik virksomhet, på hele det nasjonale territoriet, med mindre en ny tillatelse for hver etablering, for eksempel for hvert nye ekstra store supermarked, eller en tillatelse som er begrenset til en bestemt del av det nasjonale territoriet, er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn.
48. For ytterligere å forenkle de forvaltningsmessige framgangsmåtene er det hensiktsmessig å sørge for at alle tjenesteytere har ett kontaktpunkt de kan henvende seg til for å fullføre samtlige framgangsmåter og formaliteter (heretter kalt «felles kontaktpunkter»). Antallet felles kontaktpunkter per medlemsstat kan variere etter regionale eller lokale ansvarsområder, eller etter de aktuelle formene for virksomhet. Opprettelsen av felles kontaktpunkter bør ikke berøre fordelingen av oppgaver mellom vedkommende myndigheter på nasjonalt plan. Dersom det er flere vedkommende myndigheter på regionalt eller lokalt plan, kan en av dem påta seg rollen som felles kontaktpunkt og koordinator. Felles kontaktpunkter kan ikke opprettes bare av forvaltningsmyndigheter, men også av handelskamre eller håndverksforeninger, eller av yrkesorganisasjoner eller private organer som en medlemsstat beslutter å betro denne oppgaven til. Felles kontaktpunkter har en viktig rolle å spille når det gjelder å bistå tjenesteytere, enten som den direkte vedkommende myndighet som utsteder de dokumentene som er nødvendige for å få adgang til tjenestevirksomhet, eller som et mellomledd mellom tjenesteyteren og de direkte vedkommende myndigheter.
49. Det gebyr som felles kontaktpunkter kan kreve, bør stå i forhold til kostnadene ved de framgangsmåtene og formalitetene som de behandler. Dette bør ikke hindre medlemsstatene i å overlate til de felles kontaktpunktene å kreve inn andre administrative gebyrer som for eksempel tilsynsorganers gebyrer.
50. Tjenesteytere og –mottakere må ha lett tilgang til visse typer informasjon. Innenfor rammen av dette direktiv bør det være opp til hver enkelt medlemsstat å bestemme hvordan informasjonen skal gis til tjenesteytere og -mottakere. Særlig kan medlemsstatenes plikt til å sikre at relevant informasjon er lett tilgjengelig for tjenesteytere og -mottakere og for offentligheten, oppfylles ved å gjøre denne informasjonen tilgjengelig på et nettsted. All informasjon bør gis på en klar og utvetydig måte.
51. Informasjon som gis til tjenesteytere og -mottakere, skal særlig inneholde opplysninger om framgangsmåter og formaliteter, kontaktopplysninger for vedkommende myndigheter, vilkår for tilgang til offentlige registre og databaser og opplysninger om klageadgang samt kontaktopplysninger for sammenslutninger og organisasjoner der tjenesteytere eller -mottakere kan få praktisk hjelp. Vedkommende myndigheters plikt til å bistå tjenesteytere og -mottakere bør ikke omfatte juridisk bistand i enkeltsaker. Det bør likevel gis alminnelige opplysninger om hvordan kravene normalt blir fortolket eller anvendt. Spørsmål som f.eks. gjelder ansvar for uriktige eller villedende opplysninger, bør avgjøres av medlemsstatene.
52. Det er avgjørende for administrativ forenkling på området tjenestevirksomhet at det i rimelig nær framtid innføres et system for elektronisk fullføring av framgangsmåter og formaliteter til fordel for tjenesteytere, tjenestemottakere og vedkommende myndigheter. For å oppfylle denne forpliktelsen til å oppnå resultater, kan det være behov for å tilpasse nasjonal lovgivning og andre regler som får anvendelse på tjenester. Denne forpliktelsen bør ikke hindre medlemsstatene i å sørge for andre måter å fullføre framgangsmåter og formaliteter på enn elektronisk. Det faktum at det må være mulig å fullføre disse framgangsmåtene og formalitetene over avstand, betyr særlig at medlemsstatene må sikre at de kan fullføres over landegrensene. Forpliktelsen til å oppnå resultater omfatter ikke framgangsmåter eller formaliteter som på grunn av sin art er umulige å fullføre over avstand. Dette berører heller ikke medlemsstatenes lovgivning om bruk av språk.
53. Tildeling av lisenser for visse former for tjenestevirksomhet kan gjøre det nødvendig at vedkommende myndighet gjennomfører en samtale med søkeren for å vurdere søkerens personlige integritet og egnethet til å yte den aktuelle tjenesten. I slike tilfeller kan det være at elektronisk fullføring av formaliteter ikke er hensiktsmessig.
54. Muligheten til å få adgang til tjenestevirksomhet bør underlegges tillatelse av vedkommende myndigheter bare dersom en slik beslutning

oppfyller kriteriene om likebehandling, nødvendighet og forholdsmessighet. Dette betyr særlig at tillatelsesordninger bør være tillatt bare dersom en etterfølgende kontroll ikke vil være effektiv, fordi det i ettertid vil være umulig å fastslå eventuelle feil ved de aktuelle tjenestene, idet det tas behørig hensyn til den risiko og de farer som vil kunne oppstå dersom det ikke blir foretatt en forhåndskontroll. Bestemmelsen om dette i dette direktiv kan imidlertid ikke brukes som begrunnelse for tillatelsesordninger som er forbudt i henhold til andre fellesskapsrettsakter som europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/93/EF av 13. desember 1999 om en fellesskapsramme for elektroniske signaturer¹⁷ eller europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked (direktivet om elektronisk handel)¹⁸. Resultatene av den gjensidige vurderingen vil gjøre det mulig å avgjøre på fellesskapsplan hvilke former for virksomhet tillatelsesordninger bør oppheves for.

55. Dette direktiv bør ikke berøre medlemsstatenes mulighet til å tilbakekalle tillatelser etter at de er gitt, dersom vilkårene for tildelingen av tillatelsen ikke lenger er oppfylt.
56. I henhold til Domstolens rettspraksis utgjør folkehelse, forbrukervern, dyrehelse og vern av bymiljø tvingende allmenne hensyn. Slike tvingende hensyn kan berette anvendelsen av tillatelsesordninger og andre restriksjoner. Ingen slike tillatelsesordninger eller restriksjoner bør imidlertid innebære forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet. Videre må prinsippene om nødvendighet og forholdsmessighet alltid respekteres.
57. Bestemmelsene i dette direktiv om tillatelsesordninger bør gjelde for tilfeller der markedsdeltakeres adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet krever en beslutning fra vedkommende myndighet. Dette berører verken vedkommende myndigheters beslutninger om å opprette et offentlig eller privat foretak for å yte en bestemt tjeneste, eller vedkommende myndigheters inngåelse av kontrakter om å yte en bestemt tjeneste som er underlagt reglene for offentlige innkjøp, ettersom dette direktiv ikke omhandler regler for offentlige innkjøp.
58. For å lette adgangen til og utøvelsen av tjenestevirksomhet er det viktig å vurdere tillatelsesord-

ningene og begrunnelsene for dem, og avlegge rapport om dette. Denne rapporteringsplikten gjelder bare om det finnes tillatelsesordninger, og ikke kriteriene og vilkårene for å gi en tillatelse.

59. Tillatelsen bør som hovedregel gjøre det mulig for tjenesteyteren å få adgang til tjenestevirksomhet eller utøve slik virksomhet på hele det nasjonale territoriet, med mindre en geografisk begrensning er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Miljøvern kan for eksempel berette kravet om en individuell tillatelse for hvert anlegg på det nasjonale territoriet. Denne bestemmelsen bør ikke berøre regional eller lokal myndighet for tildeling av tillatelser i medlemsstatene.
60. Dette direktiv, og særlig bestemmelsene om tillatelsesordningene og en tillatelses geografiske virkeområde, bør ikke påvirke fordelingen av regional eller lokal myndighet i medlemsstatene, herunder regionalt og lokalt selvstyre og bruken av offisielle språk.
61. Bestemmelsen om at vilkårene for å gi tillatelse ikke skal overlape hverandre, bør ikke hindre medlemsstatene i å anvende sine egne vilkår som angitt i tillatelsesordningen. Det eneste som bør kreves, er at vedkommende myndigheter, når de vurderer om søkeren oppfylder disse vilkårene, tar hensyn til tilsvarende vilkår som allerede er oppfylt av søkeren i en annen medlemsstat. Denne bestemmelsen bør ikke innebære at vilkårene for tildeling av tillatelse fastsatt i en annen medlemsstats tillatelsesordning må anvendes.
62. Dersom antallet tilgjengelige tillatelser for en gitt form for virksomhet er begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet, bør det vedtas en framgangsmåte for utvelgning blant flere mulige kandidater for gjennom fri konkurranse å utvikle kvaliteten på og vilkårene for de tjenestene som tilbys brukerne. En slik framgangsmåte bør sikre åpenhet og upartiskhet, og en tillatelse som gis på denne måten, bør ikke ha uforholdsmessig lang varighet, bør ikke fornyes automatisk eller innebære fordeler for den tjenesteyteren hvis tillatelse nettopp har utløpt. Særlig bør varigheten for tillatelsen som gis, fastsettes slik at den ikke innskrenker eller begrenser fri konkurranse ut over det som er nødvendig for at tjenesteyteren skal få tilbake sine investeringskostnader og få en rimelig avkastning på investert kapital. Denne bestemmelsen bør ikke hindre medlemsstatene i å begrense antallet tillatelser av andre grunner enn knapphet på naturressurser eller

¹⁷ EFT L 13 av 19.1.2000, s. 12.

¹⁸ EFT L 178 av 17.7.2000, s. 1.

- teknisk kapasitet. Disse tillatelsene bør i alle tilfeller være underlagt de øvrige bestemmelsene om tillatelsesordninger i dette direktiv.
63. Dersom det ikke foreligger andre ordninger, bør tillatelse anses som gitt dersom det ikke er gitt svar innen en fastsatt frist. Andre ordninger kan imidlertid fastsettes for visse former for virksomhet dersom dette er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder tredjemanns rettmessige interesse. Slike andre ordninger kan omfatte nasjonale regler som fastsetter at søknaden anses som avslått dersom vedkommende myndighet ikke har gitt svar, og avslaget kan bringes inn for domstolene.
64. For å opprette et virkelig indre marked for tjenester er det nødvendig å oppheve de restriksjonene på etableringsadgangen og den frie bevegelse for tjenester som fortsatt er nedfelt i visse medlemsstaters lovgivning, og som er uforenlige med henholdsvis artikkel 43 og 49 i traktaten. De restriksjonene som skal forbyes, påvirker særlig det indre marked for tjenester og bør systematisk oppheves så snart som mulig.
65. Etableringsadgangen bygger særlig på prinsippet om likebehandling, som innebærer forbud ikke bare mot all forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet, men også all indirekte forskjellsbehandling av andre grunner, som kan gi samme resultat. Adgangen til tjenestevirksomhet eller utøvelsen av slik virksomhet i en medlemsstat, enten som hovedvirksomhet eller som en sekundær virksomhet, bør dermed ikke underlegges kriterier som etableringssted, bosted, hjemsted eller sted der tjenestevirksomheten hovedsakelig utøves. Disse kriteriene bør imidlertid ikke omfatte krav om at en tjenesteyter, eller en av dennes ansatte eller en representant, skal være til stede under utøvelsen av virksomheten når dette er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn. Dessuten bør en medlemsstat ikke begrense selskapers rettslige handleevne eller rett til å være part i en rettssak dersom de er opprettet i samsvar med lovgivningen i en annen medlemsstat og de har sin hovedvirksomhet der. Videre bør en medlemsstat ikke kunne gi noen form for fordel til tjenesteytere som har en særlig nasjonal eller lokal sosioøkonomisk tilknytning, eller på grunn av tjenesteyterens etableringssted kunne begrense dennes frihet til å erverve, utnytte eller avhende rettigheter og varer eller til å få tilgang til ulike former for kreditt eller lokaler, i den grad disse mulighetene letter adgangen til tjenesteyterens virksomhet eller en effektiv utøvelse av virksomheten.
66. Adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet på en medlemsstats territorium bør ikke være underlagt en økonomisk prøving. Forbudet mot økonomisk prøving som forutsetning for å gi tillatelse bør omfatte økonomisk prøving i seg selv, og ikke krav som er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, for eksempel vern av bymiljøet, sosialpolitikk eller folkehelse. Forbudet bør ikke berøre utøvelsen av fullmakter som er tillagt de myndighetene som har ansvar for anvendelsen av konkurranselovgivningen.
67. Når det gjelder finansielle garantier eller forsikring, bør forbudet mot slike krav gjelde bare forpliktelsen til at den nødvendige finansielle garantien eller forsikringen må komme fra en finansinstitusjon som er etablert i vedkommende medlemsstat.
68. Når det gjelder forhåndsregistrering, bør forbudet mot slike krav gjelde bare forpliktelsen til at tjenesteyteren før etablering skal ha vært forhåndsregistrert i et gitt tidsrom i et register i vedkommende medlemsstat.
69. For å samordne moderniseringen av nasjonale lover og forskrifter på en måte som er i samsvar med kravene i det indre marked, er det nødvendig å vurdere visse nasjonale krav som ikke innebærer forskjellsbehandling, men som på grunn av sin art merkbart vil kunne begrense eller til og med hindre adgang til eller utøvelse av en virksomhet i henhold til etableringsadgangen. Denne vurderingen bør begrenses til å undersøke om disse kravene er forenlige med de kriteriene som allerede er fastsatt av Domstolen med hensyn til etableringsadgangen. Den bør ikke berøre anvendelsen av Felleskapets konkurranseregelverk. Dersom slike krav innebærer forskjellsbehandling eller ikke er objektivt begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, eller dersom de ikke står i forhold til det mål som skal nås, må de oppheves eller endres. Utfallet av denne vurderingen vil være forskjellig alt etter virksomhetens art og den berørte allmenne interesse. Slike krav kan særlig være fullt ut berettiget når de er fastsatt for å oppfylle sosialpolitiske mål.
70. For dette direktivs formål, og med forbehold for traktatens artikkel 16, kan tjenester anses som tjenester av allmenn økonomisk interesse bare dersom de ytes ved utførelsen av en særlig oppgave av allmenn interesse som vedkommende medlemsstat har betrodd tjenesteyteren. Tildelingen av en slik oppgave bør skje ved en eller

flere rettsakter hvis form fastsettes av vedkommende medlemsstat, og der den særlige oppgavens nøyaktige art bør angis.

71. Framgangsmåten for gjensidig vurdering som er fastsatt i dette direktiv, bør ikke berøre medlemsstatenes frihet til i sin lovgivning å fastsette et høyt nivå for vern av den allmenne interesse, særlig når det gjelder sosialpolitiske mål. Den gjensidige vurderingen må dessuten fullt ut ta hensyn til særegenhetene ved tjenestene av allmenn økonomisk interesse og de særlige oppgavene som er knyttet til dem. Dette kan berettigede visse restriksjoner på etableringsadgangen, særlig når slike restriksjoner gjelder vern av folkehelsen og sosialpolitiske mål, og dersom de oppfyller vilkårene i artikkel 15 nr. 3 bokstav a), b) og c). Når det gjelder plikten til å ha en bestemt juridisk form for kunne yte visse tjenester på det sosiale område, har Domstolen for eksempel allerede anerkjent at det kan være berettiget å pålegge tjenesteyteren krav om ikke å ha overskudd som mål.
72. Tjenester av allmenn økonomisk interesse omfatter viktige oppgaver i forbindelse med sosial og geografisk utjevning. Utførelsen av disse oppgavene bør ikke hindres som følge av framgangsmåten for vurdering som er fastsatt i dette direktiv. Krav som er nødvendige for å kunne fullføre slike oppgaver, bør ikke berøres av vurderingen, men samtidig bør uberettigede restriksjoner på etableringsadgangen behandles.
73. Blant de kravene som skal undersøkes, er nasjonale regler som av andre grunner enn dem som er knyttet til yrkeskvalifikasjoner, forbeholder adgangen til visse former for virksomhet for bestemte tjenesteytere. Disse kravene omfatter også plikten for en tjenesteyter til å ha en bestemt juridisk form, særlig at tjenesteyteren skal være en juridisk person, et enkeltpersonforetak, en ideell organisasjon eller et selskap som er eid utelukkende av fysiske personer, samt krav som gjelder et selskaps aksjekapital, særlig plikten til å ha en minstekapital for visse former for tjenestevirksomhet eller til å ha en særlig kvalifikasjon for å kunne ha aksjekapital i eller lede visse selskaper. Vurderingen av om faste minstepriser og/eller høyeste priser er forenlige med etableringsadgangen, berører bare priser som er fastsatt av vedkommende myndigheter, særlig for yting av visse tjenester, og ikke for eksempel alminnelige regler for prisfastsettelse som ved utleie av en bolig.
74. Den gjensidige vurderingen betyr at medlemsstatene i løpet av perioden for innarbeiding i nasjonal lovgivning først må kartlegge sin lovgiv-

ning for å slå fast om noen av de ovennevnte kravene finnes i deres rettsorden. Medlemsstatene bør senest ved utløpet av perioden for innarbeiding i nasjonal lovgivning utarbeide en rapport om resultatene av kartleggingen. Hver rapport skal legges fram for alle de andre medlemsstatene samt berørte parter. Medlemsstatene har deretter seks måneder på seg til å komme med sine synspunkter på rapportene. Kommisjonen skal senest ett år etter datoen for innarbeiding av dette direktiv i nasjonal lovgivning utarbeide en sammendragsrapport, eventuelt fulgt av forslag til ytterligere initiativer. Om nødvendig kan Kommisjonen i samarbeid med medlemsstatene bistå dem med å utforme en felles metode.

75. At det i dette direktiv er angitt en rekke krav som medlemsstatene skal oppheve eller vurdere i løpet av perioden for innarbeiding i nasjonal lovgivning, berører ikke muligheten for å innlede traktatbruddsbehandling mot en medlemsstat for manglende overholdelse av traktatens artikkel 43 eller 49.
76. Dette direktiv gjelder ikke anvendelsen av traktatens artikkel 28-30 om fritt varebytte. De restriksjonene som er forbudt i henhold til bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester, omfatter krav som gjelder adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet, og ikke de krav som gjelder varer som sådanne.
77. Når en markedsdeltaker reiser til en annen medlemsstat for å utøve tjenestevirksomhet der, bør det skilles mellom situasjoner som omfattes av etableringsadgangen, og situasjoner som på grunn av den aktuelle virksomhetens midlertidige art omfattes av den frie bevegelighet for tjenester. Når det gjelder skillet mellom etableringsadgang og fri bevegelighet for tjenester, er den viktigste faktoren i henhold til Domstolens rettspraksis spørsmålet om hvorvidt markedsdeltakeren er etablert i den medlemsstaten der vedkommende yter den aktuelle tjenesten. Dersom markedsdeltakeren er etablert i den medlemsstaten der tjenestene ytes, bør vedkommende falle inn under virkeområdet for etableringsadgangen. Dersom markedsdeltakeren derimot ikke er etablert i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, bør vedkommendes virksomhet omfattes av den frie bevegelighet for tjenester. Domstolen har stadig slått fast at den aktuelle virksomhetens midlertidige art bør vurderes ikke bare i lys av tjenesteytingens varighet, men også i lys av dens hyppighet, periodiske art eller kontinuitet. Det faktum at virksomheten er av midlertidig art,

- bør ikke innebære at tjenesteyteren i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, ikke kan opprette en viss infrastruktur, for eksempel et kontor, en praksis eller et konsultasjonsrom, i den grad slik infrastruktur er nødvendig for at den aktuelle tjenesten skal kunne ytes.
78. For å sikre en effektiv gjennomføring av den frie bevegelse for tjenester og for å sikre at tjenestemottakere og -ytere kan nyte godt av og yte tjenester i hele Fellesskapet uavhengig av grenser, er det nødvendig å klargjøre i hvilken utstrekning krav fra den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, kan pålegges. Det er absolutt nødvendig å sørge for at bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester ikke hindrer den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted i å pålegge særlige krav i samsvar med prinsippene i artikkel 16 nr. 1 bokstav a)–c), ut fra hensynet til offentlig orden eller offentlig sikkerhet eller vern av folkehelsen eller miljøet.
79. Domstolen har stadig slått fast at en medlemsstat beholder retten til å treffe tiltak for å hindre at tjenesteytere på utilbørlig måte utnytter prinsippene for det indre marked. Om det foreligger utilbørlig utnyttelse fra en tjenesteyters side, bør fastsettes i hvert enkelt tilfelle.
80. Det er nødvendig å sikre at tjenesteytere kan ta med seg utstyr som er nødvendig for tjenesteytingen når de reiser for å yte tjenester i en annen medlemsstat. Det er særlig viktig å unngå tilfeller der tjenesten ikke kan ytes uten utstyret, eller situasjoner der tjenesteytere pådrar seg tilleggskostnader, for eksempel fordi de må leie eller kjøpe annet utstyr enn det de vanligvis bruker, eller i betydelig grad må endre den måten de vanligvis utøver sin virksomhet på.
81. Begrepet «utstyr» omfatter ikke fysiske gjenstander som enten leveres av tjenesteyteren til kunden eller blir en del av en fysisk gjenstand som et resultat av tjenestevirksomheten, for eksempel byggematerialer eller reservedeler, eller som forbrukes eller etterlates på stedet i forbindelse med tjenesteytingen, for eksempel brensel, sprengstoff, fyrverkeri, plantevernmidler, gifter eller legemidler.
82. Bestemmelsene i dette direktiv bør ikke utelukke at en medlemsstat anvender regler for arbeids- og ansettelsesvilkår. Regler fastsatt ved lov eller forskrift skal i henhold til traktaten være begrunnet i vern av arbeidstakere og ikke innebære forskjellsbehandling, og de bør, som fortolket av Domstolen, være nødvendige og forholdsmessige, og være i samsvar med annen relevant fellesskapsrett.
83. Det må sikres at bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester kan fravikes bare på de områdene som omfattes av unntak. Disse unntakene er nødvendige for å ta hensyn til integrasjonsnivået i det indre marked eller visse fellesskapsrettsakter om tjenester der det er fastsatt at en tjenesteyter er underlagt en annen lovgivning enn etableringsstatens. Videre bør det også unntaksvis kunne treffes tiltak mot en gitt tjenesteyter i visse enkelttilfeller og på visse strenge prosedyremessige og materielle vilkår. I tillegg bør enhver restriksjon på den frie bevegelse for tjenester unntaksvis tillates bare dersom den er forenlig med de grunnleggende rettighetene som utgjør en integrert del av de alminnelige rettsprinsippene i Fellesskapets rettsorden.
84. Unntaket fra bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester når det gjelder posttjenester, bør omfatte både virksomhet som er forbeholdt yteren av leveringspliktige tjenester, og andre posttjenester.
85. Unntaket fra bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester med hensyn til rettslig inndrivning av gjeld og henvisningen til en mulig framtidig harmoniseringsrettsakt bør gjelde bare adgangen til og utøvelsen av virksomhet som særlig består i å reise søksmål ved en domstol i forbindelse med inndrivning av gjeld.
86. Dette direktiv bør ikke berøre arbeids- og ansettelsesvilkår som i henhold til europaparlaments- og rådsdirektiv 96/71/EF av 16. desember 1996 om utsending av arbeidstakere i forbindelse med tjenesteyting¹⁹ får anvendelse på arbeidstakere som er utsendt for å yte en tjeneste på en annen medlemsstats territorium. I slike tilfeller skal tjenesteyterne i henhold til direktiv 96/71/EF oppfylle gjeldende arbeids- og ansettelsesvilkår på visse nærmere angitte områder i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted. Disse områdene er: lengste arbeidstid og korteste hviletid, minste antall feriedager med lønn per år, minstelønn, herunder overtidsbetaling, vilkår for utleie av arbeidstakere, særlig vern av arbeidstakere utleid av vikarbyråer, helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen, vernetiltak med hensyn til arbeids- og ansettelsesvilkår for gravide kvinner eller kvinner som nylig har født, og for barn og ungdom, samt likebehandling av menn og kvinner og andre bestemmelser om likebehandling. Dette gjelder ikke bare arbeids- og ansettelsesvilkår som er fastsatt ved lov, men også vilkår fastsatt i tariffavtaler eller

¹⁹ EFT L 18 av 21.1.1997, s. 1.

- voldgiftskjennelser som offisielt er erklært å ha allmenn gyldighet, eller som faktisk har allmenn gyldighet, som definert i direktiv 96/71/EF. Videre bør dette direktiv ikke hindre medlemsstatene i å anvende arbeids- og ansettelsesvilkår på andre områder enn dem som er nevnt i artikkel 3 nr. 1 i direktiv 96/71/EF når det er begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden.
87. Dette direktiv bør heller ikke berøre arbeids- og ansettelsesvilkår i tilfeller der en arbeidstaker som er ansatt for å yte en tjeneste over landegrensene, blir rekruttert i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted. Videre bør dette direktiv heller ikke berøre den retten som den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, har til å avgjøre om det foreligger et arbeidsforhold og fastsette skillet mellom selvstendig næringsdrivende og arbeidstakere, herunder «falske selvstendig næringsdrivende». I denne sammenheng bør det viktigste kjennetegnet på et arbeidsforhold i henhold til traktatens artikkel 39 være at en person i et visst tidsrom yter tjenester for og under ledelse av en annen person mot godtgjøring. Enhver virksomhet som en person utøver utenfor et underordningsforhold, må betraktes som selvstendig næringsvirksomhet i henhold til traktatens artikkel 43 og 49.
88. Bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester bør ikke få anvendelse i tilfeller der en virksomhet i samsvar med fellesskapsretten er forbeholdt et bestemt yrke i en medlemsstat, for eksempel krav om at bare advokater skal yte juridisk bistand.
89. Det unntaket fra bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester som gjelder registrering av kjøretøyer som er leaset i en annen medlemsstat enn den der de benyttes, følger av Domstolens rettspraksis, som har anerkjent at en medlemsstat kan pålegge en slik plikt når det gjelder kjøretøyer som benyttes på medlemsstatens territorium, på vilkår som står i forhold til det mål som skal nås. Unntaket omfatter ikke tilfeldig eller midlertidig utleie.
90. Kontraktsforhold mellom tjenesteyter og kunde samt mellom arbeidsgiver og arbeidstaker bør ikke være omfattet av dette direktiv. Den lovgivning som får anvendelse på tjenesteyterens plikter i eller utenfor kontraktsforhold, skal fastsettes i henhold til internasjonale privatrettslige regler.
91. Det er unntaksvis og i enkelttilfeller nødvendig å gi medlemsstatene mulighet til, overfor en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat, å treffe tiltak som fraviker bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester, av hensyn til tjenestesikkerheten. Det bør imidlertid være mulig å treffe slike tiltak bare ved fravær av harmonisering på fellesskapsplan.
92. Restriksjoner på den frie bevegelse for tjenester som er i strid med dette direktiv, kan oppstå ikke bare som følge av tiltak som treffes overfor tjenesteytere, men også som følge av de mange hindringene for tjenestemottakeres, særlig forbrukeres, bruk av tjenester. I dette direktiv nevnes det eksempler på visse typer restriksjoner overfor en tjenestemottaker som ønsker å benytte en tjeneste som utføres av en tjenesteyter etablert i en annen medlemsstat. Dette omfatter også tilfeller der mottakere av en tjeneste har plikt til å få tillatelse fra eller avgi en erklæring til vedkommende myndigheter for å kunne motta en tjeneste fra en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat. Dette gjelder ikke alminnelige tillatelsesordninger som også får anvendelse på bruken av en tjeneste som ytes av en tjenesteyter etablert i samme medlemsstat.
93. Begrepet «finansiell støtte» i forbindelse med bruken av en bestemt tjeneste bør verken omfatte medlemsstatenes støtteordninger, særlig på det sosiale området eller i kultursektoren, som omfattes av Fellesskapets konkurranseregler, eller alminnelig finansiell støtte som ikke er knyttet til bruken av en bestemt tjeneste, for eksempel stipendier eller lån til studenter.
94. I samsvar med traktatens regler for fri bevegelse for tjenester er forskjellsbehandling på grunnlag av mottakerens nasjonalitet eller på grunnlag av vedkommendes bostedsstat eller bosted forbudt. Slik forskjellsbehandling kan bestå i en plikt, bare for borgere av andre medlemsstater, til å legge fram originaldokumenter, bekreftede kopier, en attest på statsborgerskap eller offisielle oversettelser av dokumenter for å nyte godt av en tjeneste eller av mer fordelaktige vilkår eller priser. Forbudet mot krav som innebærer forskjellsbehandling, bør imidlertid ikke hindre at visse fordeler, særlig med hensyn til priser, forbeholdes visse mottakere, dersom dette bygger på berettigede objektive kriterier.
95. Prinsippet om likebehandling i det indre marked innebærer at en mottakers, og særlig en forbrukers, adgang til en tjeneste som tilbys allmennheten, ikke kan nektes eller begrenses på grunn av et kriterium i de alminnelige vilkårene som er gjort tilgjengelige for allmennheten, knyttet til mottakerens nasjonalitet eller bosted. Det følger ikke av dette at det vil være ulovlig forskjellsbehandling dersom det i slike alminne-

- lige vilkår fastsettes ulike priser og vilkår for tjenesteyting, dersom slike priser og vilkår er berettiget av objektive grunner som kan variere fra stat til stat, for eksempel tilleggskostnader som påløper på grunn av avstand eller de tekniske kjennetegnene ved tjenesteytingen, eller ulike markedsvilkår, som for eksempel sesongbestemt høyere eller lavere etterspørsel, ulike ferieperioder i medlemsstatene og ulike konkurrenters prisfastsettelse, eller ytterligere risiko knyttet til regler som er forskjellige fra dem som gjelder i etableringsstaten. Det følger heller ikke av dette at manglende yting av en tjeneste til en forbruker på grunn av at de nødvendige immaterialrettigheter mangler på et bestemt territorium, vil utgjøre ulovlig forskjellsbehandling.
96. Det bør fastsettes at tjenesteyteren bør oppgi sin elektroniske postadresse, herunder adressen til sitt nettsted, som en måte å gjøre de opplysningene vedkommende har plikt til å legge fram, lett tilgjengelige for tjenestemottakeren. Videre bør en tjenesteyters plikt til å legge fram visse opplysninger i informasjonsdokumenter om sine tjenester ikke omfatte alminnelig kommersiell kommunikasjon, for eksempel reklame, men snarere dokumenter der det gis en nærmere beskrivelse av de tilbudte tjenestene, herunder dokumenter på et nettsted.
97. I dette direktiv er det nødvendig å fastsette visse regler for høy kvalitet på tjenester og særlig sikre krav til informasjon og åpenhet. Disse reglene bør komme til anvendelse både på tjenesteyting over landegrensene mellom medlemsstater og på tjenester som ytes i en medlemsstat av en tjenesteyter som er etablert der, uten at små og mellomstore bedrifter pålegges unødvendige byrder. De bør ikke på noen måte hindre medlemsstatene i å anvende ytterligere eller andre kvalitetskrav, i samsvar med dette direktiv og annen fellesskapsrett.
98. Enhver markedsdeltaker som yter tjenester som utgjør en direkte og særlig helserisiko, sikkerhetsrisiko eller finansiell risiko for tjenestemottakeren eller en tredjemann, bør i prinsippet være dekket av en egnet yrkesansvarsforsikring, eller av en annen tilsvarende eller sammenlignbar form for garanti, noe som særlig betyr at en slik markedsdeltaker normalt bør ha tilstrekkelig forsikringsdekning for tjenester som ytes i en eller flere andre medlemsstater enn etableringsstaten.
99. Forsikringen eller garantien bør være tilpasset risikoens art og omfang. Det bør derfor være nødvendig for tjenesteytere å ha dekning på tvers av landegrensene bare dersom de faktisk yter tjenester i andre medlemsstater. Medlemsstatene bør ikke fastsette nærmere regler for forsikringsdekning og for eksempel fastsette minstegrenser for forsikringssum eller grenser for utelukkelse fra forsikringsdekning. Tjenesteytere og forsikringsselskaper bør fortsatt ha den nødvendige smidigheten til å forhandle fram forsikringspoliser som er nøyaktig tilpasset risikoens art og omfang. Det er dessuten ikke nødvendig at en plikt til hensiktsmessig forsikring blir fastsatt ved lov. Det bør være tilstrekkelig at en forsikringsplikt inngår i de etiske reglene som fastsettes av bransjeorganer. Endelig bør forsikringsselskaper ikke ha plikt til å gi forsikringsdekning.
100. Det er nødvendig å få slutt på totalforbudene mot kommersiell kommunikasjon for lovregulerte yrker, ikke ved å oppheve forbud mot innholdet i en kommersiell kommunikasjon, men snarere ved å oppheve forbud som generelt utelukker et gitt yrke fra én eller flere former for kommersiell kommunikasjon, for eksempel et forbud mot all reklame i ett eller flere bestemte medier. Når det gjelder innholdet av og metodene for kommersiell kommunikasjon, må yrkesutøvere oppfordres til, i samsvar med fellesskapsretten, å utarbeide atferdsregler på fellesskapsplan.
101. Det er nødvendig og i tjenestemottakernes og særlig forbrukernes interesse å sikre at tjenesteytere har mulighet til å tilby tjenester på flere områder, og at restriksjoner i denne sammenheng begrenses til det som er nødvendig for å sikre de lovregulerte yrkenes upartiskhet, uavhengighet og integritet. Dette berører ikke restriksjoner eller forbud mot å utøve særlige former for virksomhet som har som mål å sikre uavhengighet i tilfeller der en medlemsstat betror en tjenesteyter en bestemt oppgave, særlig innenfor byutvikling, og det bør heller ikke berøre anvendelsen av konkurranseregler.
102. For å øke åpenheten og fremme vurderinger basert på sammenlignbare kriterier med hensyn til kvaliteten på de tjenestene som tilbys og ytes til tjenestemottakerne, er det viktig at opplysninger om betydningen av kvalitetsmerking og annen særskilt merking knyttet til disse tjenestene, er lett tilgjengelige. Dette kravet om åpenhet er særlig viktig på områder som turisme, særlig innenfor hotellvirksomhet, der bruken av klassifiseringssystemer er svært utbredt. Det bør dessuten undersøkes i hvilken utstrekning europeisk standardisering vil kunne øke tjenestenes samsvar og kvalitet. Europeiske

- standarder er utarbeidet av de europeiske standardiseringsorganene, Den europeiske standardiseringsorganisasjon (CEN), Den europeiske komité for elektroteknisk standardisering (CENELEC) og Det europeiske standardiseringsinstitutt for telekommunikasjoner (ETSI). Der som det er hensiktsmessig, kan Kommisjonen etter framgangsmåtene fastsatt i europaparlaments- og rådsdirektiv 98/34/EF av 22. juni 1998 om en informasjonsprosedyre for standarder og tekniske forskrifter samt regler for informasjonssamfunnstjenester²⁰ utstede et mandat for utarbeiding av særlige europeiske standarder.
103. For å løse mulige problemer med å opptre i samsvar med rettsavgjørelser er det hensiktsmessig å fastsette at medlemsstatene skal godkjenne tilsvarende garantier stilt av institusjoner eller organer som banker, forsikringsgivere eller andre ytere av finansielle tjenester etablert i en annen medlemsstat.
104. Utviklingen av et nett av forbrukervernmyndigheter i medlemsstatene, som er omhandlet i forordning (EF) nr. 2006/2004, utfyller det samarbeidet som er fastsatt i dette direktiv. Anvendelsen av forbrukervernlovgivning over landegrensene, særlig med hensyn til ny markedsførings- og salgspraksis, samt behovet for å fjerne visse særlige hindringer for samarbeid på dette området, nødvendiggjør en større grad av samarbeid mellom medlemsstatene. På dette området må det særlig sikres at medlemsstatene krever at markedsdeltakere på deres territorium som har forbrukere i en annen medlemsstat som målgruppe, opphører med ulovlig praksis.
105. Administrativt samarbeid er vesentlig for at det indre marked for tjenester skal virke på en tilfredsstillende måte. Manglende samarbeid mellom medlemsstatene fører til en økning i antall regler som får anvendelse på tjenesteytere, eller til overlapping av kontroller av virksomhet over landegrensene, og kan også utnyttes av uærlige næringsdrivende for å unngå tilsyn eller omgå gjeldende nasjonale regler for tjenester. Det er derfor avgjørende å fastsette klare, rettslig bindende forpliktelser for medlemsstatene til å samarbeide effektivt.
106. I kapittelet om administrativt samarbeid bør «tilsyn» omfatte virksomhet som overvåking og undersøkelser, problemløsning, håndheving og ilegging av sanksjoner samt senere oppfølgings tiltak.
107. Under normale omstendigheter bør gjensidig bistand skje direkte mellom vedkommende myndigheter. Kontaktorganene utpekt av medlemsstatene bør pålegges å lette denne prosessen bare dersom det oppstår vanskeligheter, for eksempel dersom det er behov for bistand for å identifisere relevant vedkommende myndighet.
108. Visse forpliktelser til gjensidig bistand bør få anvendelse på alle spørsmål som omfattes av dette direktiv, herunder spørsmål som gjelder tilfeller der en tjenesteyter etablerer seg i en annen medlemsstat. Andre forpliktelser til gjensidig bistand bør få anvendelse bare på tjenesteyting over landegrensene, der bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester får anvendelse. Et annet sett av forpliktelser bør få anvendelse på alle tilfeller av tjenesteyting over landegrensene, herunder områder som ikke er omfattet av bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester. Tjenesteyting over landegrensene bør omfatte tilfeller der tjenester ytes over avstand, og tilfeller der tjenestemottakeren reiser til tjenesteyterens etableringsstat for å motta tjenester.
109. I tilfeller der en tjenesteyter flytter midlertidig til en annen medlemsstat enn etableringsstaten, er det nødvendig å sørge for gjensidig bistand mellom de to medlemsstatene, slik at den førstnevnte kan utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser på anmodning fra etableringsstaten, eller utføre slike kontroller på eget initiativ dersom det bare dreier seg om kontroll av faktiske opplysninger.
110. Det bør ikke være mulig for medlemsstatene å omgå reglene fastsatt i dette direktiv, herunder bestemmelsen om adgangen til å yte tjenester, ved å utføre kontroller, inspeksjoner eller undersøkelser som innebærer forskjellsbehandling eller ikke står i forhold til det mål som skal nås.
111. Bestemmelsene i dette direktiv om utveksling av opplysninger om tjenesteyteres gode vandel bør ikke foregripe initiativer på området for politisamarbeid og strafferettslig samarbeid, særlig når det gjelder utveksling av opplysninger mellom medlemsstatenes myndigheter med ansvar for håndheving av loven, og med hensyn til strafferegistre.
112. Samarbeid mellom medlemsstatene krever et velfungerende elektronisk informasjonssystem slik at vedkommende myndigheter lett kan finne fram til relevante samtalepartnere i andre medlemsstater og kommunisere på en effektiv måte.
113. Det er nødvendig å fastsette at medlemsstatene i samarbeid med Kommisjonen oppmuntrer

²⁰ EFT L 204 av 21.7.1998, s. 37. Direktivet sist endret ved tiltredelsesakten av 2003.

berørte parter til å utarbeide atferdsregler på fellesskapsplan, særlig med sikte på å fremme kvaliteten på tjenester, idet det tas hensyn til det enkelte yrkes særlige art. Disse atferdsreglene bør være i samsvar med fellesskapsretten, særlig konkurranseretten. De bør være forenlige med rettslig bindende yrkesetiske regler i medlemsstatene.

114. Medlemsstatene bør oppmuntre særlig bransjeorganer, yrkesorganisasjoner og yrkessammenslutninger på fellesskapsplan til å utarbeide atferdsregler. Disse atferdsreglene bør, alt etter det enkelte yrkes særlige art, omfatte regler for kommersiell kommunikasjon for lovregulerte yrker samt yrkesetiske regler for lovregulerte yrker, som særlig har som mål å sikre uavhengighet, upartiskhet og taushetsplikt. I tillegg bør de vilkårene som gjelder for eiendomsmegeters virksomhet, omfattes av slike atferdsregler. Medlemsstatene bør treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre bransjeorganer, yrkesorganisasjoner og yrkessammenslutninger til å gjennomføre på nasjonalt plan de atferdsregler som er vedtatt på fellesskapsplan.

115. Målet med atferdsregler på fellesskapsplan er å fastsette minstestandarder for atferd, og reglene utfyller medlemsstatenes lovfestede krav. De er ikke til hinder for at medlemsstatene treffer strengere rettslige tiltak i samsvar med fellesskapsretten, eller at nasjonale bransjeorganer fastsetter bedre vern i sine nasjonale atferdsregler.

116. Ettersom målene for dette direktiv, som er å fjerne hindringer for etableringsadgangen for tjenesteytere i medlemsstatene og for den frie bevegelighet for tjenester mellom medlemsstatene, ikke kan nås i tilstrekkelig grad av medlemsstatene og derfor på grunn av tiltakets omfang bedre kan nås på fellesskapsplan, kan Fellesskapet treffe tiltak i samsvar med nærhetsprinsippet som fastsatt i traktatens artikkel 5. I samsvar med forholdsmessighetsprinsippet fastsatt i nevnte artikkel går dette direktiv ikke lenger enn det som er nødvendig for å nå disse målene.

117. De tiltak som er nødvendige for gjennomføringen av dette direktiv, bør vedtas i samsvar med rådsbeslutning 1999/468/EF om fastsettelse av nærmere regler for utøvelsen av den gjennomføringsmyndighet som er tillagt Kommisjonen²¹.

118. I samsvar med nr. 34 i den tverrinstitusjonelle avtalen om bedre regelverksutforming²² oppfordres medlemsstatene til, for eget formål og i Fellesskapets interesse, å utarbeide og offentliggjøre egne tabeller, som så langt det er mulig viser sammenhengen mellom dette direktiv og innarbeidingstiltakene –

VEDTATT DETTE DIREKTIV:

Kapittel I

Alminnelige bestemmelser

Artikkel 1

Formål

1. I dette direktiv fastsettes alminnelige bestemmelser som skal lette utøvelsen av etableringsadgangen for tjenesteytere og den frie bevegelighet for tjenester, samtidig som det opprettholdes en høy kvalitet på tjenestene.
2. Dette direktiv omhandler verken liberalisering av tjenester av allmenn økonomisk interesse, som er forbeholdt offentlige eller private foretak, eller privatisering av offentlige foretak som yter tjenester.
3. Dette direktiv omhandler verken avskaffelse av monopoler som yter tjenester, eller støtte som gis av medlemsstatene, og som omfattes av Fellesskapets konkurranseregler.
Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes frihet til i samsvar med fellesskapsretten å definere hva de anser for å være tjenester av allmenn økonomisk interesse, hvordan disse tjenestene bør organiseres og finansieres, i samsvar med reglene for statsstøtte, og hvilke særlige forpliktelser som bør gjelde for dem.
4. Dette direktiv berører ikke tiltak som treffes på fellesskapsplan eller på nasjonalt plan i samsvar med fellesskapsretten for å verne eller fremme kulturelt eller språklig mangfold eller mediemangfold.
5. Dette direktiv berører ikke medlemsstatenes strafferett. Medlemsstatene kan imidlertid ikke begrense adgangen til å yte tjenester ved å anvende strafferettslige bestemmelser som på en særskilt måte regulerer eller påvirker adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet, for å omgå reglene fastsatt i dette direktiv.
6. Dette direktiv berører ikke arbeidsretten, dvs. lovbestemmelser eller kontraktsbestemmelser om ansettelsesvilkår, arbeidsvilkår, herunder

²¹ EFT L 184 av 17.7.1999, s. 23. Beslutningen endret ved beslutning 2006/512/EF (EUT L 200 av 22.7.2006, s. 11).

²² EUT C 321 av 31.12.2003, s. 1.

helse og sikkerhet på arbeidsplassen og forholdet mellom arbeidsgivere og arbeidstakere, som medlemsstatene anvender i samsvar med nasjonal lovgivning som overholder fellesskapsretten. Dette direktiv berører heller ikke medlemsstatenes trygdellovgivning.

7. Dette direktiv berører ikke utøvelsen av grunnleggende rettigheter som er anerkjent i medlemsstatene og i fellesskapsretten. Det berører heller ikke retten til å forhandle fram, inngå og håndheve tariffavtaler og retten til å gjennomføre faglige aksjoner i samsvar med nasjonal lovgivning og praksis som overholder fellesskapsretten.

Artikkel 2

Virkeområde

1. Dette direktiv får anvendelse på tjenester som ytes av tjenesteytere etablert i en medlemsstat.
2. Dette direktiv får ikke anvendelse på følgende virksomhet:
 - a) ikke-økonomiske tjenester av allmenn interesse,
 - b) finansielle tjenester som banktjenester og tjenester som gjelder kreditt, forsikring og gjenforsikring, yrkesbaserte eller individuelle pensjoner, verdipapirer, investeringsfond, betaling og investeringsrådgivning, herunder tjenestene oppført i vedlegg I til direktiv 2006/48/EF,
 - c) elektroniske kommunikasjonstjenester og –nett samt tilhørende ressurser og tjenester når det gjelder spørsmål som omfattes av direktiv 2002/19/EF, 2002/20/EF, 2002/21/EF, 2002/22/EF og 2002/58/EF,
 - d) tjenester på transportområdet, herunder havnetjenester, som faller inn under virkeområdet for traktatens avdeling V,
 - e) tjenester som ytes av vikarbyråer,
 - f) helsetjenester, uansett om de ytes innenfor rammen av helseinstitusjoner og uansett hvordan de er organisert og finansiert på nasjonalt plan, eller om de er offentlige eller private,
 - g) audiovisuelle tjenester, herunder tjenester i forbindelse med film, uansett produksjons-, distribusjons- og overføringsmåte, samt radiokringkasting,
 - h) pengespillvirksomhet som innebærer innsats med pengeverdi i hasardspill, herunder lotterier, kasinospill og veddemål,
 - i) virksomhet som er forbundet med utøvelsen av offentlig myndighet som fastsatt i traktatens artikkel 45,

- j) sosialtjenester knyttet til sosialboliger, barneomsorg og støtte til familier og personer som har varige eller midlertidige behov for det, som ytes av staten, av tjenesteytere på oppdrag fra staten eller av veldedige organisasjoner som er anerkjent av staten,
 - k) private sikkerhetstjenester,
 - l) tjenester som ytes av offentlig oppnevnte notarer og fogder.
3. Dette direktiv får ikke anvendelse på skatte- og avgiftsområdet.

Artikkel 3

Forholdet til andre bestemmelser i fellesskapsretten

1. Dersom bestemmelsene i dette direktiv strider mot en bestemmelse i en annen fellesskapsrettsakt om særlige sider ved adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet i bestemte sektorer eller for bestemte yrker, skal bestemmelsen i den andre fellesskapsrettsakten ha forrang og få anvendelse på de berørte sektorene eller yrkene. Disse rettsaktene omfatter:
 - a) direktiv 96/71/EF,
 - b) forordning (EØF) nr. 1408/71,
 - c) rådsdirektiv 89/552/EØF av 3. oktober 1989 om samordning av visse bestemmelser om utøvelse av fjernsynsvirksomhet, fastsatt ved lov eller forskrift i medlemsstatene²³,
 - d) direktiv 2005/36/EF.
2. Dette direktiv berører ikke internasjonale privatretslige regler, særlig regler for hvilken lovgivning som får anvendelse på forpliktelse i og utenfor kontraktsforhold, herunder de reglene som sikrer at forbrukere nyter godt av det forbrukervern som er fastsatt i gjeldende forbrukerlovgivning i deres medlemsstat.
3. Medlemsstatene skal anvende bestemmelsene i dette direktiv i henhold til traktatens regler for etableringsretten og den frie bevegelighet for tjenester.

Artikkel 4

Definisjoner

I dette direktiv menes med:

1. «tjeneste» enhver selvstendig næringsvirksomhet, som normalt utøves mot betaling, som omhandlet i traktatens artikkel 50,

²³ EFT L 298 av 17.10.1989, s. 23. Direktivet endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 97/36/EF (EFT L 202 av 30.7.1997, s. 60).

2. «tjenesteyter» enhver fysisk person som er borger i en medlemsstat, eller enhver juridisk person, som omhandlet i traktatens artikkel 48, som er etablert i en medlemsstat, og som tilbyr eller yter en tjeneste,
3. «tjenestemottaker» enhver fysisk person som er borger i en medlemsstat, eller som nyter rettigheter vedkommende er gitt ved fellesskapsrettsakter, eller enhver juridisk person, som omhandlet i traktatens artikkel 48, som er etablert i en medlemsstat, og som for yrkesformål eller andre formål benytter, eller ønsker å benytte, en tjeneste,
4. «etableringsstat» den medlemsstat på hvis territorium yteren av den aktuelle tjenesten er etablert,
5. «etablering» tjenesteyterens faktiske utøvelse av en økonomisk virksomhet, som omhandlet i traktatens artikkel 43, i et ubestemt tidsrom og ved hjelp av en stabil infrastruktur som tjenesteytingen faktisk skjer fra,
6. «tillatelsesordning» enhver framgangsmåte som innebærer at en tjenesteyter eller en tjenestemottaker skal henvende seg til en vedkommende myndighet for å få en formell eller en stilltiende beslutning om adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet,
7. «krav» enhver plikt, ethvert forbud, ethvert vilkår eller enhver begrensning som er fastsatt i medlemsstatenes lover eller forskrifter, eller som følger av rettspraksis, forvaltningspraksis, bransjeorganers regler eller kollektive regler som yrkessammenslutninger eller andre yrkesorganisasjoner har vedtatt innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet; regler fastsatt i tariffavtaler forhandlet fram av partene i arbeidslivet skal imidlertid ikke som sådanne anses som krav i henhold til dette direktiv,
8. «tvingende allmenne hensyn» hensyn som Domstolen i sin rettspraksis har ansett som tvingende av hensyn til den allmenne interesse, herunder følgende: offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen, bevaring av den økonomiske stabiliteten i trykdeordningen, vern av forbrukere, tjenestemottakere og arbeidstakere, rettferdige handelstransaksjoner, bedrageribekjempelse, vern av miljøet og bymiljøet, dyrehelse, immaterialrettigheter, bevaring av den nasjonale historiske og kunstneriske arven, sosialpolitiske og kulturpolitiske mål,
9. «vedkommende myndighet» ethvert organ eller enhver myndighet som i en medlemsstat har til oppgave å føre tilsyn med eller regulere tjenestevirksomhet, særlig forvaltningsmyndigheter, herunder domstoler som handler i denne egen-
skap, bransjeorganer og de yrkessammenslutningene eller andre yrkesorganisasjonene som innenfor rammen av sin rettslige uavhengighet på en kollektiv måte regulerer adgangen til tjenestevirksomhet eller utøvelsen av slik virksomhet,
10. «medlemsstat der tjenesteytingen finner sted» den medlemsstat der tjenesten ytes av en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat,
11. «lovregulert yrke» en eller flere former for yrkesvirksomhet som omhandlet i artikkel 3 nr. 1 bokstav a) i direktiv 2005/36/EF,
12. «kommersiell kommunikasjon» enhver form for kommunikasjon beregnet på å fremme, direkte eller indirekte, varene eller tjenestene eller omdømmet til et foretak, en organisasjon eller en person som driver forretnings-, industri- eller håndverksvirksomhet eller utøver et lovregulert yrke. Som kommersiell kommunikasjon i seg selv regnes ikke:
 - a) informasjon som muliggjør direkte tilgang til foretakets, organisasjonens eller personens virksomhet, særlig et domenenavn eller en elektronisk postadresse,
 - b) kommunikasjon knyttet til foretakets, organisasjonens eller personens varer, tjenester eller omdømme som er utarbeidet på en uavhengig måte, særlig dersom de ytes uten økonomisk vederlag.

Kapittel II

Administrativ forenkling

Artikkel 5

Forenkling av framgangsmåter

1. Medlemsstatene skal undersøke de framgangsmåtene og formalitetene som får anvendelse på adgang til og utøvelse av tjenestevirksomhet. Dersom framgangsmåtene og formalitetene som undersøkes i henhold til dette nummer, ikke er tilstrekkelig enkle, skal medlemsstatene forenkle dem.
2. Kommisjonen kan etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 2 innføre harmoniserte skjemaer på fellesskapsplan. Disse skjemaene skal være likeverdige med de sertifikater, attestasjoner og eventuelle andre dokumenter som kreves av en tjenesteyter.
3. Dersom medlemsstatene krever at en tjenesteyter eller en tjenestemottaker legger fram et sertifikat, en attestasjon eller et annet dokument som viser at et bestemt krav er oppfylt, skal de godta alle dokumenter fra en annen medlems-

stat som tjener et likeverdig formål, eller der det klart framgår at vedkommende krav er oppfylt. Medlemsstatene kan ikke kreve at et dokument fra en annen medlemsstat legges fram i form av en original, en bekreftet kopi eller en bekreftet oversettelse, unntatt i tilfeller der det er fastsatt i andre fellesskapsrettsakter, eller dersom et slikt krav er begrunnet i tvingende allmenne hensyn, herunder offentlig orden og offentlig sikkerhet. Første ledd berører ikke medlemsstatenes rett til å kreve ikke-bekreftede oversettelser av dokumenter til et av deres offisielle språk.

4. Nr. 3 får ikke anvendelse på dokumentene nevnt i artikkel 7 nr. 2 og artikkel 50 i direktiv 2005/36/EF, i artikkel 45 nr. 3 og artikkel 46, 49 og 50 i europaparlaments- og rådsdirektiv 2004/18/EF av 31. mars 2004 om samordning av framgangsmåtene ved tildeling av offentlige bygge- og anleggskontrakter, kontrakter om offentlige varekjøp og kontrakter om offentlige tjenesteytelser²⁴, i artikkel 3 nr. 2 i europaparlaments- og rådsdirektiv 98/5/EF av 16. februar 1998 om lettelse av adgangen til å utøve advokatyrket på permanent grunnlag i en annen medlemsstat enn staten der den faglige kvalifikasjonen er ervervet²⁵, i første rådsdirektiv 68/151/EØF av 9. mars 1968 om samordning av de garantier som kreves i medlemsstatene av selskaper som definert i traktatens artikkel 58 annet ledd for å verne selskapsdeltakeres og tredjemanns interesser, med det formål å gjøre garantiene likeverdige²⁶ og i ellefte rådsdirektiv 89/666/EØF av 21. desember 1989 om offentlighet angående filialer opprettet i en medlemsstat av visse former for selskaper som er underlagt en annen medlemsstats lovgivning²⁷.

Artikkel 6

Felles kontaktpunkter

1. Medlemsstatene skal sørge for at tjenesteytere kan fullføre følgende framgangsmåter og formaliteter gjennom felles kontaktpunkter:
- a) alle framgangsmåter og formaliteter som er nødvendige for adgang til tjenestevirksom-

het, særlig alle erklæringer, meldinger eller søknader som er nødvendige for å få tillatelse fra vedkommende myndigheter, herunder søknader om oppføring i et register, en oversikt eller en database, eller om registrering i et bransjeorgan eller en yrkessammenslutning,

- b) alle søknader om tillatelser som er nødvendige for å utøve tjenestevirksomheten.
2. Opprettelsen av felles kontaktpunkter skal ikke berøre fordelingen av oppgaver og fullmakter mellom myndighetene innenfor de nasjonale ordningene.

Artikkel 7

Rett til informasjon

1. Medlemsstatene skal sørge for at følgende opplysninger er lett tilgjengelige for tjenesteytere og tjenestemottakere gjennom de felles kontaktpunktene:
- a) krav som gjelder tjenesteytere etablert på deres territorium, særlig krav med hensyn til framgangsmåter og formaliteter som skal fullføres for å få adgang til og utøve tjenestevirksomheten,
- b) kontaktopplysninger for vedkommende myndigheter slik at disse kan kontaktes direkte, herunder nærmere opplysninger om de myndigheter som har ansvar for spørsmål om utøvelse av tjenestevirksomhet,
- c) hvordan og på hvilke vilkår det blir gitt tilgang til offentlige registre og databaser over tjenesteytere og tjenester,
- d) hvilken klageadgang som er allment tilgjengelig i tilfelle av tvist mellom vedkommende myndigheter og tjenesteyteren eller tjenestemottakeren, eller mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker, eller mellom tjenesteytere,
- e) kontaktopplysninger for andre sammenslutninger eller organisasjoner enn vedkommende myndigheter, der tjenesteytere eller tjenestemottakere kan få praktisk bistand.
2. Medlemsstatene skal sørge for at tjenesteytere og tjenestemottakere på anmodning kan få bistand fra vedkommende myndigheter i form av opplysninger om hvordan kravene omhandlet i nr. 1 bokstav a) i alminnelighet blir fortolket og anvendt. Ved behov skal slik rådgivning inneholde en enkel trinnvis veiledning. Opplysningene skal gis i et klart og forståelig språk.
3. Medlemsstatene skal sørge for at opplysningene og bistanden nevnt i nr. 1 og 2 blir gitt på en klar og utvetydig måte, at de er lett tilgjengelige

²⁴ EUT L 134 av 30.4.2004, s. 114. Direktivet sist endret ved kommisjonsforordning (EF) nr. 2083/2005 (EUT L 333 av 20.12.2005, s. 28).

²⁵ EFT L 77 av 14.3.1998, s. 36. Direktivet endret ved tiltredelsesakten av 2003.

²⁶ EFT L 65 av 14.3.1998, s. 8. Direktivet sist endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/58/EF (EUT L 221 av 4.9.2003, s. 13).

²⁷ EFT L 395 av 30.12.1989, s. 36.

over avstand og elektronisk og at de er ajourført.

4. Medlemsstatene skal sørge for at de felles kontaktpunktene og vedkommende myndigheter svarer så snart som mulig på enhver anmodning om opplysninger eller bistand som nevnt i nr. 1 og 2, og i tilfeller der anmodningen er feilaktig eller ugrunnet, omgående underretter søkeren om dette.
5. Medlemsstatene og Kommisjonen skal treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre de felles kontaktpunktene til å gjøre de opplysningene som er omhandlet i denne artikkel, tilgjengelige på andre fellesskapspråk. Dette berører ikke medlemsstatenes lovgivning om bruk av språk.
6. Vedkommende myndigheters plikt til å bistå tjenesteytere og tjenestemottakere innebærer ikke at disse myndighetene skal yte juridisk bistand i enkeltsaker, men gjelder bare alminnelige opplysninger om hvordan krav vanligvis blir fortolket eller anvendt.

Artikkel 8

Elektroniske framgangsmåter

1. Medlemsstatene skal sørge for at alle framgangsmåter og formaliteter knyttet til adgangen til og utøvelsen av tjenestevirksomhet enkelt kan fullføres over avstand og elektronisk gjennom det berørte felles kontaktpunktet og vedkommende myndigheter.
2. Nr. 1 får ikke anvendelse på inspeksjon av de lokaler der tjenesteytingen finner sted, eller av det utstyr som benyttes av tjenesteyteren, eller på fysisk undersøkelse av tjenesteyterens eller dennes ansvarlige personales egnethet eller personlige integritet.
3. Kommisjonen skal etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 2 vedta nærmere regler for gjennomføringen av nr. 1 i denne artikkel med sikte på å lette informasjonssystemenes samvirkingsevne og bruken av elektroniske framgangsmåter mellom medlemsstatene, idet det tas hensyn til felles standarder utviklet på fellesskapsplan.

Kapittel III

Etableringsadgang for tjenesteytere

Avsnitt 1

Tillatelser

Artikkel 9

Tillatelsesordninger

1. Medlemsstatene skal ikke gjøre adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet avhengig av en tillatelsesordning, med mindre følgende vilkår er oppfylt:
 - a) tillatelsesordningen innebærer ikke forskjellsbehandling av vedkommende tjenesteytere,
 - b) behovet for en tillatelsesordning er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
 - c) det ønskede mål kan ikke nås ved hjelp av et mindre restriktivt tiltak, særlig fordi en etterfølgende kontroll ville finne sted for sent til å ha noen faktisk virkning.
2. I rapporten nevnt i artikkel 39 nr. 1 skal medlemsstatene beskrive sine tillatelsesordninger og begrunne at disse er forenlige med nr. 1 i denne artikkel.
3. Dette avsnitt får ikke anvendelse på de sidene ved tillatelsesordningene som direkte eller indirekte er underlagt andre fellesskapsordninger.

Artikkel 10

Vilkår for å gi tillatelse

1. Tillatelsesordninger skal bygge på kriterier som utelukker at vedkommende myndigheter utøver sin vurderingsmyndighet på en vilkårlig måte.
2. Kriteriene nevnt i nr. 1 skal
 - a) ikke innebære forskjellsbehandling,
 - b) være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
 - c) stå i forhold til dette tvingende allmenne hensynet,
 - d) være klare og utvetydige,
 - e) være objektive,
 - f) være offentliggjort på forhånd,
 - g) være åpne og tilgjengelige.
3. Vilkårene for å gi tillatelse til en ny etablering skal ikke overlapse krav og kontroller som er tilsvarende, eller i hovedsak sammenlignbare, med hensyn til formål, og som tjenesteyteren allerede er underlagt i en annen medlemsstat eller i samme medlemsstat. Kontaktorganene nevnt i artikkel 28 nr. 2 og tjenesteyteren skal bistå vedkommende myndighet ved å legge

fram nødvendige opplysninger om disse kravene.

4. Tillatelsen skal gjøre det mulig for tjenesteyteren å få adgang til eller utøve tjenestevirksomhet på den berørte medlemsstatens samlede territorium, herunder ved å opprette agenturer, datterforetak, filialer eller kontorer, unntatt når et tvingende allment hensyn berettiger en tillatelse for hver enkelt etablering eller en avgrensning av tillatelsen til en bestemt del av territoriet.
5. Tillatelsen skal gis så snart det ved en hensiktsmessig undersøkelse er slått fast at vilkårene for tillatelse er oppfylt.
6. Unntatt når tillatelse gis skal enhver beslutning truffet av vedkommende myndigheter, herunder avslag på eller tilbakekalling av en tillatelse, være fullt ut begrunnet, og kan prøves for domstolene eller andre klageinstanser.
7. Denne artikkel berører ikke myndighetsfordelingen på lokalt eller regionalt plan mellom de myndighetene i medlemsstatene som gir slik tillatelse.

Artikkel 11

Tillatelsens varighet

1. En tillatelse som gis til en tjenesteyter, skal ikke ha begrenset varighet, unntatt i tilfeller der
 - a) tillatelsen blir automatisk fornyet eller bare er avhengig av at kravene fortsatt skal være oppfylt,
 - b) antallet tilgjengelige tillatelser er begrenset ut fra tvingende allmenne hensyn, eller
 - c) en begrenset tillatelsesperiode kan begrunnes ut fra tvingende allmenne hensyn.
2. Nr. 1 skal ikke gjelde tidsfristen for når tjenesteyteren faktisk må starte sin virksomhet etter å ha fått tillatelse.
3. Medlemsstatene skal kreve at en tjenesteyter underretter det berørte felles kontaktpunktet nevnt i artikkel 6 om følgende endringer:
 - a) opprettelse av datterforetak hvis virksomhet faller inn under tillatelsesordningens virkeområde,
 - b) endringer i tjenesteyterens situasjon som fører til at vilkårene for tillatelse ikke lenger er oppfylt.
4. Denne artikkel berører ikke medlemsstatenes mulighet til å tilbakekalle tillatelser når vilkårene for tillatelse ikke lenger er oppfylt.

Artikkel 12

Utvelging blant flere kandidater

1. Dersom antallet tilgjengelige tillatelser for en gitt virksomhet er begrenset på grunn av knapphet på naturressurser eller teknisk kapasitet, skal medlemsstatene anvende en framgangsmåte for utvelging blant mulige kandidater som gir full garanti for upartiskhet og åpenhet, herunder særlig tilstrekkelig offentliggjøring av opplysninger om innledningen, gjennomføringen og avslutningen av framgangsmåten.
2. I tilfellene nevnt i nr. 1 skal tillatelse gis for et passende begrenset tidsrom og kan ikke fornyes automatisk eller innebære andre fordeler for tjenesteyteren som tillatelsen nettopp er utløpt for, eller for personer som har særlige forbindelser med denne tjenesteyteren.
3. Med forbehold for nr. 1 og artikkel 9 og 10 kan medlemsstatene når de fastsetter reglene for framgangsmåten for utvelging, ta i betraktning hensynet til folkehelsen, sosialpolitiske mål, arbeidstakeres eller selvstendig næringsdrivendes helse og sikkerhet, miljøvern, bevaring av kulturarven og andre tvingende allmenne hensyn, i samsvar med fellesskapsretten.

Artikkel 13

Framgangsmåter for å gi tillatelse

1. Framgangsmåtene og formalitetene for å gi tillatelse skal være klare, offentliggjort på forhånd og utformet slik at de gir søkerne garanti for at deres søknad vil bli behandlet objektivt og upartisk.
2. Framgangsmåtene og formalitetene for å gi tillatelse skal ikke virke avskrekkende og ikke vanskeliggjøre eller forsinke tjenesteytingen unødig. De skal være lett tilgjengelige, og eventuelle gebyrer de kan medføre for søkerne skal være rimelige og stå i forhold til kostnadene ved de aktuelle framgangsmåtene for å gi tillatelse, og de skal ikke overstige kostnadene ved framgangsmåtene.
3. Framgangsmåtene og formalitetene for å gi tillatelse skal gi søkerne garanti for at deres søknad vil bli behandlet så snart som mulig, og under alle omstendigheter innen en rimelig frist som er fastsatt og offentliggjort på forhånd. Fristen begynner først å løpe fra det tidspunkt da all dokumentasjon er oversendt. Når det er berettiget ut fra sakens kompleksitet, kan vedkommende myndighet forlenge fristen én gang, for et begrenset tidsrom. Forlengelsen og dens

- varighet skal være behørig begrunnet og skal meddeles søkeren før den opprinnelige fristen har utløpt.
4. Dersom det ikke er gitt svar innen den fristen som er fastsatt eller forlenget i henhold til nr. 3, skal tillatelse anses som gitt. Andre ordninger kan imidlertid fastsettes dersom dette er begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn, herunder tredjemanns rettmessige interesse.
 5. For alle søknader om tillatelse skal det så snart som mulig sendes en mottakskvittering. På mottakskvitteringen skal følgende angis:
 - a) fristen nevnt i nr. 3,
 - b) klageadgang,
 - c) en erklæring om at tillatelse anses som gitt dersom det ikke er gitt svar innen den fastsatte fristen, i de tilfellene dette får anvendelse.
 6. Dersom en søknad er ufullstendig, skal søkeren underrettes så snart som mulig om at det er behov for ytterligere dokumentasjon, samt om eventuelle følger for fristen nevnt i nr. 3.
 7. Dersom en søknad blir avslått fordi den ikke er i samsvar med de nødvendige framgangsmåter eller formaliteter, skal søkeren underrettes om avslaget så snart som mulig.
- ge om etableringen skal gjelde hovedvirksomheten eller en sekundær virksomhet, særlig plikt for tjenesteyteren til å legge sin hovedvirksomhet til medlemsstatens territorium, eller restriksjoner på friheten til å velge mellom etablering i form av et agentur, en filial eller et datterforetak,
4. krav om gjensidighet med medlemsstaten der tjenesteyteren allerede er etablert, bortsett fra de krav om gjensidighet som er fastsatt i fellesskapsrettsakter om energi,
 5. anvendelse av en økonomisk prøving i enkelttilfeller som gjør innvilging av tillatelse avhengig av bevis for at det foreligger et økonomisk behov eller en etterspørsel i markedet, av en vurdering av virksomhetens mulige eller aktuelle økonomiske virkninger eller av en vurdering av virksomhetens egnethet i forhold til målene for vedkommende myndigheters økonomiske planlegging; dette forbudet skal ikke gjelde for planleggingskrav som ikke forfølger økonomiske mål, men som er fastsatt ut fra tvingende allmenne hensyn,
 6. direkte eller indirekte deltaking fra konkurrerende markedsdeltakere, herunder innenfor rådgivende organer, i innvilging av tillatelser eller når vedkommende myndigheter vedtar andre beslutninger, med unntak av bransjeorganer og yrkessammenslutninger eller andre organisasjoner som opptrer som vedkommende myndighet; dette forbudet skal ikke gjelde samråd med organisasjoner som handelskamre eller partene i arbeidslivet om andre saker enn individuelle søknader om tillatelse, eller en offentlig høring,
 7. plikt til å stille eller bidra til en finansiell garanti eller til å tegne forsikring hos en tjenesteyter eller et organ som er etablert på medlemsstatens territorium. Dette berører ikke medlemsstatenes mulighet til å kreve forsikring eller finansielle garantier som sådanne, og heller ikke krav om deltaking i et kollektivt erstatningsfond, for eksempel for medlemmer av bransjeorganer eller yrkesorganisasjoner,
 8. plikt til å ha vært forhåndsregistrert i et gitt tidsrom i registre på medlemsstatens territorium, eller til tidligere å ha utøvd virksomheten der i et gitt tidsrom.

Avsnitt 2

Forbudte krav eller krav som skal vurderes

Artikkel 14

Forbudte krav

Medlemsstatene skal ikke gjøre adgang til eller utøvelse av tjenestevirksomhet på deres territorium avhengig av at ett eller flere av følgende krav er oppfylt:

1. krav som innebærer forskjellsbehandling, og som direkte eller indirekte er begrunnet i nasjonalitet, eller, når det gjelder selskaper, i forretningskontorets beliggenhet, herunder særlig
 - a) krav om statsborgerskap for tjenesteyteren, tjenesteyterens personale, personer som har aksjekapital eller medlemmene av tjenesteyterens ledelses- eller kontrollorganer,
 - b) krav om at tjenesteyteren, tjenesteyterens personale, personer som har aksjekapital eller medlemmene av tjenesteyterens ledelses- eller kontrollorganer skal være bosatt på medlemsstatens territorium,
2. forbud mot å være etablert i mer enn én medlemsstat eller mot å være oppført i registre eller være medlem av bransjeorganer eller yrkessammenslutninger i mer enn én medlemsstat,
3. restriksjoner på en tjenesteyters frihet til å vel-

Artikkel 15

Krav som skal vurderes

1. Medlemsstatene skal undersøke om det i deres rettsorden er fastsatt krav som omhandlet i nr. 2, og skal sørge for at disse kravene er forenlige

- med vilkårene fastsatt i nr. 3. Medlemsstatene skal tilpasse sine lover og forskrifter slik at de blir forenlige med disse vilkårene.
2. Medlemsstatene skal undersøke om deres rettsorden gjør adgang til og utøvelse av tjenestevirksomhet avhengig av at ett eller flere av følgende krav, som ikke innebærer forskjellsbehandling, er oppfylt:
 - a) kvantitative eller geografiske begrensninger, særlig i form av begrensninger som er fastsatt på grunnlag av folketallet eller en minste geografisk avstand mellom tjenesteytere,
 - b) plikt for tjenesteyteren til å ha en bestemt juridisk form,
 - c) krav som knytter seg til eierskap til selskapskapitalen,
 - d) krav, med unntak av krav som gjelder spørsmål som omfattes av direktiv 2005/36/EF, eller krav som er fastsatt i andre fellesskapsrettsakter, som forbeholder bestemte tjenesteytere adgangen til vedkommende tjenestevirksomhet på grunn av virksomhetens særlige art,
 - e) forbud mot å ha mer enn én etablering på samme stats territorium,
 - f) krav om et minste antall ansatte,
 - g) faste minstepriser og/eller høyeste priser som tjenesteyteren må overholde,
 - h) plikt for tjenesteyteren til å yte andre bestemte tjenester sammen med sine egne tjenester.
 3. Medlemsstatene skal kontrollere at kravene nevnt i nr. 2 oppfyller følgende vilkår:
 - a) likebehandling: krav må verken direkte eller indirekte innebære forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet eller, når det gjelder selskaper, på grunnlag av beliggenheten til selskapets forretningskontor,
 - b) nødvendighet: krav må være begrunnet ut fra tvingende allmenne hensyn,
 - c) forholdsmessighet: krav må være egnet til å sikre at det fastsatte målet nås, de må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å nå dette målet, og det skal ikke være mulig å erstatte disse kravene med andre, mindre restriktive tiltak som gir samme resultat.
 4. Nr. 1, 2 og 3 får anvendelse på lovgivning om tjenester av allmenn økonomisk interesse bare i den utstrekning anvendelsen av disse numrene ikke juridisk eller faktisk hindrer utførelsen av den særlige betroede oppgaven.
 5. I rapporten om den gjensidige vurderingen, som er omhandlet i artikkel 39 nr. 1, skal medlemsstatene angi

- a) hvilke krav de har til hensikt å beholde og hvorfor de anser at disse kravene oppfyller vilkårene i nr. 3,
 - b) hvilke krav som er opphevet eller lempet på.
6. Fra 28. desember 2006 skal medlemsstatene ikke innføre nye krav av den type som er oppført i nr. 2, med mindre disse kravene oppfyller vilkårene i nr. 3.
 7. Medlemsstatene skal gi melding til Kommisjonen om eventuelle nye lover og forskrifter som inneholder krav som nevnt i nr. 6, samt begrunnelsen for dem. Kommisjonen skal underrette de andre medlemsstatene om disse bestemmelsene. Meldingen skal ikke være til hinder for at medlemsstatene kan vedta de aktuelle bestemmelsene.

Innen en frist på tre måneder etter at meldingen er mottatt, skal Kommisjonen undersøke om eventuelle nye krav er forenlige med fellesskapsretten og eventuelt gjøre vedtak om å anmode den berørte medlemsstat om å avstå fra å vedta dem, eller om å oppheve dem.

Meldingen av et utkast til nasjonal lov i henhold til direktiv 98/34/EF skal oppfylle meldepplikten fastsatt i dette direktiv.

Kapittel IV

Fri bevegelighet for tjenester

Avsnitt 1

Adgang til å yte tjenester og tilknyttede unntak

Artikkel 16

Adgang til å yte tjenester

1. Medlemsstatene skal respektere tjenesteyteres rett til å yte tjenester i en annen medlemsstat enn den de er etablert i.

Medlemsstaten der tjenesteytingen finner sted, skal sikre adgangen til å starte og utøve tjenestevirksomhet på sitt territorium.

Medlemsstatene skal ikke gjøre adgangen til eller utøvelsen av tjenestevirksomhet på sitt territorium avhengig av oppfyllelse av krav som ikke respekterer følgende prinsipper:

 - a) likebehandling: kravet kan verken direkte eller indirekte innebære forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonalitet eller, når det gjelder juridiske personer, på grunnlag av hvilken medlemsstat de er etablert i,
 - b) nødvendighet: kravet må være begrunnet i offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern,
 - c) forholdsmessighet: kravet må være egnet til

å sikre at det fastsatte målet nås, og må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å nå dette målet.

2. Medlemsstatene kan ikke begrense adgangen til å yte tjenester for en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat, ved å pålegge tjenesteyteren ett eller flere av følgende krav:
 - a) plikt for tjenesteyteren til å være etablert på medlemsstatens territorium,
 - b) plikt for tjenesteyteren til å få en tillatelse fra medlemsstatens vedkommende myndigheter, herunder oppføring i et register eller registrering i et bransjeorgan eller en yrkes sammenslutning på medlemsstatens territorium, unntatt i tilfeller der dette er fastsatt i dette direktiv eller i andre fellesskapsdokumenter,
 - c) forbud mot at tjenesteyteren oppretter en særlig form for eller type infrastruktur på medlemsstatens territorium, herunder et kontor eller en praksis som tjenesteyteren trenger for å kunne yte de aktuelle tjenestene,
 - d) anvendelse av særlige kontraktsforhold mellom tjenesteyteren og tjenestemottakeren som hindrer eller begrenser selvstendig næringsdrivendes mulighet til å yte tjenester,
 - e) plikt for tjenesteyteren til å inneha et særskilt identitetsbevis utstedt av medlemsstatens vedkommende myndigheter for å kunne utøve en bestemt tjenestevirksomhet,
 - f) krav som påvirker bruken av utstyr og materialer som er en integrert del av den tjenesten som ytes, unntatt krav som er nødvendige for helse og sikkerhet på arbeidsplassen,
 - g) restriksjoner på adgangen til å yte tjenestene nevnt i artikkel 19.
3. Medlemsstaten tjenesteyteren flytter til skal ikke hindres i å pålegge krav med hensyn til utøvelsen av tjenestevirksomheten dersom disse kravene er begrunnet ut fra hensynet til offentlig orden, offentlig sikkerhet, folkehelsen eller miljøvern, og er i samsvar med nr. 1. Det er heller ikke noe til hinder for at nevnte medlemsstat i samsvar med fellesskapsretten anvender sine regler for ansettelsesvilkår, herunder regler fastsatt i tariffavtaler.
4. Innen 28. desember 2011 skal Kommisjonen, etter samråd med medlemsstatene og partene i arbeidslivet på fellesskapsplan, oversende Europaparlamentet og Rådet en rapport om anvendelsen av denne artikkel, der den skal vurdere behovet for å foreslå harmoniseringstiltak for tjenestevirksomhet som omfattes av dette direktiv.

Artikkel 17

Ytterligere unntak fra adgangen til å yte tjenester

Artikkel 16 får ikke anvendelse på:

1. tjenester av allmenn økonomisk interesse som ytes i en annen medlemsstat, blant annet:
 - a) i postsektoren, tjenester som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 97/67/EF av 15. desember 1997 om felles regler for utviklingen av et indre marked for posttjenester i Fellesskapet og forbedring av tjenestenes kvalitet²⁸,
 - b) i elektrisitetssektoren, tjenester som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/54/EF av 26. juni 2003 om felles regler for det indre marked for elektrisk kraft og om oppheving av direktiv 96/92/EF²⁹,
 - c) i gasssektoren, tjenester som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/55/EF av 26. juni 2003 om felles regler for det indre marked for naturgass³⁰,
 - d) tjenester i forbindelse med vandndistribusjon og vannforsyning samt tjenester som gjelder spillvann,
 - e) avfallsbehandling,
2. forhold som omfattes av direktiv 96/71/EF,
3. forhold som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 95/46/EF av 24. oktober 1995 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger³¹,
4. forhold som omfattes av rådsdirektiv 77/249/EØF av 22. mars 1977 med henblikk på å lette den faktiske gjennomføring av advokaters adgang til å yte tjenester³²,
5. virksomhet som består i rettslig innføring av gjeld,
6. forhold som omfattes av avdeling II i direktiv 2005/36/EF, samt krav i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted om at en virksomhet skal forbeholdes et bestemt yrke,
7. forhold som omfattes av forordning (EØF) nr. 1408/71,
8. når det gjelder administrative formaliteter med hensyn til fri bevegelighet for personer og de-

²⁸ EFT L 15 av 21.1.1998, s. 14. Direktivet sist endret ved forordning (EF) nr. 1882/2003 (EUT L 284 av 31.10.2003, s. 1).

²⁹ EFT L 176 av 15.7.2003, s. 37. Direktivet sist endret ved kommisjonsvedtak 2006/653/EF (EUT L 270 av 29.9.2006, s. 72).

³⁰ EUT L 176 av 15.7.2003, s. 57.

³¹ EFT L 281 av 23.11.1995, s. 31. Direktivet endret ved forordning (EF) nr. 1882/2003.

³² EFT L 78 av 26.3.1977, s. 17. Direktivet sist endret ved tiltreldesakten av 2003.

- res bosted, forhold som omfattes av bestemmelsene i direktiv 2004/38/EF, som fastsetter administrative formaliteter hos vedkommende myndigheter i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, som berettigede må opptre i samsvar med,
9. når det gjelder tredjestatsborgere som flytter til en annen medlemsstat i forbindelse med tjenesteytingen, medlemsstatenes mulighet til å kreve visum eller oppholdstillatelse for tredjestatsborgere som ikke omfattes av ordningen med gjensidig godkjenning fastsatt i artikkel 21 i konvensjonen om gjennomføring av Schengen-avtalen av 14. juni 1985 om gradvis avskaffelse av kontrollen på de felles grenser³³, eller muligheten til å pålegge tredjestatsborgere å melde seg for vedkommende myndigheter i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, ved eller etter innreise,
 10. når det gjelder avfallstransport, forhold som omfattes av rådsforordning (EØF) nr. 259/93 av 1. februar 1993 om overvåking og kontroll av avfallstransport innen, inn i og ut av Det europeiske fellesskap³⁴,
 11. opphavsrett, beslektede rettigheter og rettigheter som omfattes av rådsdirektiv 87/54/EØF av 16. desember 1986 om rettslig vern av halvlederprodukters kretsmønstre³⁵ og europaparlaments- og rådsdirektiv 96/9/EF av 11. mars 1996 om rettslig vern av databaser³⁶ samt industriell eiendomsrett,
 12. handlinger som etter loven krever medvirkning av en notar,
 13. forhold som omfattes av europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/43/EF av 17. mai 2006 om lovfestet revisjon av årsregnskap og konsernregnskap,
 14. registrering av kjøretøyer som er leaset i en annen medlemsstat,
 15. bestemmelser om plikter i og utenfor kontraktsforhold, herunder kontraktsformer, fastsatt i henhold til internasjonale privatrettslige regler.

Artikkel 18

Unntak i enkelttilfeller

1. Som unntak fra artikkel 16, og bare under særlige omstendigheter, kan en medlemsstat treffe

³³ EFT L 239 av 22.9.2000, s. 19. Konvensjonen sist endret ved europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 1160/2005 (EUT L 191 av 22.7.2005, s. 18).

³⁴ EFT L 30 av 6.2.1993, s. 1. Forordningen sist endret ved kommisjonsforordning (EF) nr. 2557/2001 (EFT L 349 av 31.12.2001, s. 1).

³⁵ EFT L 24 av 27.1.1987, s. 36.

³⁶ EFT L 77 av 27.3.1996, s. 20.

tiltak som gjelder tjenestesikkerhet, overfor en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat.

2. Tiltakene fastsatt i nr. 1 kan treffes bare dersom framgangsmåten for gjensidig bistand fastsatt i artikkel 35 er fulgt, og følgende vilkår er oppfylt:
 - a) de nasjonale bestemmelsene som tiltaket er truffet i samsvar med, har ikke vært underlagt harmonisering på fellesskapsplan på området tjenestesikkerhet,
 - b) tiltakene gir tjenestemottakeren et mer omfattende vern enn det som ville ha vært tilfellet ved et tiltak truffet av etableringsstaten i samsvar med dens nasjonale bestemmelser,
 - c) etableringsstaten har ikke truffet noen tiltak, eller har truffet tiltak som er utilstrekkelige sammenlignet med dem som er nevnt i artikkel 35 nr. 2,
 - d) tiltakene er forholdsmessige.
3. Nr. 1 og 2 berører ikke bestemmelser som er fastsatt i fellesskapsrettsakter, og som garanterer adgangen til å yte tjenester eller tillater unntak fra denne adgangen.

Avsnitt 2

Rettigheter for tjenestemottakere

Artikkel 19

Forbudte restriksjoner

Medlemsstatene kan ikke pålegge en tjenestemottaker krav som begrenser bruken av en tjeneste fra en tjenesteyter som er etablert i en annen medlemsstat, særlig ikke følgende krav:

- a) plikt til å få tillatelse fra medlemsstatens vedkommende myndigheter eller avgi en erklæring til dem,
- b) begrensninger som innebærer forskjellsbehandling ved tildeling av finansiell støtte på grunn av at tjenesteyteren er etablert i en annen medlemsstat, eller på grunn av beliggenheten til det sted der tjenesteytingen finner sted.

Artikkel 20

Likebehandling

1. Medlemsstatene skal sikre at tjenestemottakeren ikke underlegges krav som innebærer forskjellsbehandling på grunnlag av vedkommendes nasjonalitet eller bosted.
2. Medlemsstatene skal sikre at de alminnelige vilkårene for adgang til en tjeneste, som er gjort tilgjengelige for allmennheten av tjenesteyteren, ikke inneholder bestemmelser som inne-

bærer forskjellsbehandling på grunnlag av mot-takerens nasjonalitet eller bosted, uten at dette utelukker muligheten for å fastsette ulike vilkår for adgang der disse ulikhetene er direkte be-grunnet i objektive kriterier.

Artikkel 21

Bistand til tjenestemottakere

1. Medlemsstatene skal sikre at tjenestemottakere i den medlemsstaten der de er bosatt, kan få følgende opplysninger:
 - a) alminnelige opplysninger om de krav som gjelder i andre medlemsstater for adgang til og utøvelse av tjenestevirksomhet, særlig med hensyn til forbrukervern,
 - b) alminnelige opplysninger om klageadgang i tilfelle av tvist mellom en tjenesteyter og en tjenestemottaker,
 - c) kontaktopplysninger for sammenslutninger eller organisasjoner, herunder kontaktpunktene til Det europeiske nett av forbrukersentre (ECC-Net), der tjenesteytere eller tjenestemottakere kan få praktisk bistand.

Der det er hensiktsmessig, skal råd fra vedkommende myndigheter omfatte en enkel trinnsvis veiledning. Opplysninger og bistand skal gis på en klar og utvetydig måte, være lett tilgjengelige over avstand og elektronisk, og være ajourført.
2. Medlemsstatene kan overlate ansvaret for opp-gaven nevnt i nr. 1 til de felles kontaktpunktene eller til andre organer, for eksempel kontakto-rganene til Det europeiske nett av forbrukersentre, forbrukersammenslutninger eller euroinfo-sentre. Medlemsstatene skal meddele Kommi-sjonen navnene på og kontaktopplysningene for de utpekte organene. Kommisjonen skal over-sende disse opplysningene til alle medlemssta-tenes.
3. For å oppfylle kravene fastsatt i nr. 1 og 2 skal det organet som tjenestemottakeren har hen-vedt seg til, om nødvendig kontakte det rele-vante organet i vedkommende medlemsstat. Sistnevnte skal snarest mulig sende de opplys-ningene det anmodes om til det anmodende or-gan, som skal videresende dem til tjenestemot-takeren. Medlemsstatene skal sikre at disse or-ganene gir hverandre gjensidig bistand, og skal treffe alle de tiltak som er nødvendige for et ef-fektivt samarbeid. Medlemsstatene skal sam-men med Kommisjonen opprette de praktiske ordningene som er nødvendige for gjennomfø-ringen av nr. 1.

4. Kommisjonen skal etter framgangsmåten fast-satt i artikkel 40 nr. 2 vedta gjennomføringsbe-stemmelser for nr. 1, 2 og 3 i denne artikkel, der de tekniske ordningene for utveksling av opp-lysninger mellom organer i de ulike medlems-statene angis, og særlig informasjonssysteme-nes samvirkningsevne, idet det tas hensyn til fel-les standarder.

Kapittel V

Tjenestenes kvalitet

Artikkel 22

Opplysninger om tjenesteytere og deres tjenester

1. Medlemsstatene skal sikre at tjenesteytere gjør følgende opplysninger tilgjengelige for tjeneste-mottakeren:
 - a) tjenesteyterens navn, rettslige status og juri-diske form, den geografiske adressen der vedkommende er etablert og nærmere opp-lysninger som gjør det mulig å komme raskt i kontakt og kommunisere direkte med tje-nesteyteren, eventuelt elektronisk,
 - b) dersom tjenesteyteren er registrert i et han-delsregister eller i et annet lignende offent-lig register, registerets navn og tjenesteyte-rens registreringsnummer, eller tilsvarende identifikasjonsopplysninger i dette registe-ret,
 - c) dersom virksomheten er underlagt en tilla-telsesordning, nærmere opplysninger om relevant vedkommende myndighet eller fel-les kontaktpunkt,
 - d) dersom tjenesteyteren utøver en virksom-het som er underlagt merverdiavgift, regi-streringsnummeret omhandlet i artikkel 22 nr. 1 i sjette rådsdirektiv 77/388/EØF av 17. mai 1977 om harmonisering av medlemssta-tenes lovgivning med hensyn til omset-ningsavgift – Felles merverdiavgiftssystem: ensartet avgiftsgrunnlag³⁷,
 - e) når det gjelder lovregulerte yrker, ethvert bransjeorgan eller ethvert lignende organ der tjenesteyteren er registrert, samt yrkes-tittelen og i hvilken medlemsstat denne titte-len er gitt,
 - f) eventuelle alminnelige vilkår og klausuler som tjenesteyteren anvender,
 - g) om tjenesteyteren anvender kontraktsvilkår om lovvalg og/eller verneting,

³⁷ EFT L 145 av 13.6.1977, s. 1. Direktivet sist endret ved direk-tiv 2006/18/EF (EUT L 51 av 22.2.2006, s. 12).

- h) om det finnes en kundegaranti som ikke er pålagt ved lov,
 - i) prisen på tjenesten, når prisen er forhåndsbestemt av tjenesteyteren for en bestemt type tjeneste,
 - j) tjenestens viktigste kjennetegn, dersom dette ikke allerede framgår av sammenhengen,
 - k) forsikringen eller garantiene nevnt i artikkel 23 nr. 1, særlig forsikringsgiverens eller garantistens kontaktopplysninger samt geografisk dekning.
2. Medlemsstatene skal sikre at opplysningene nevnt i nr. 1, etter tjenesteyterens eget valg,
- a) gis av tjenesteyteren på eget initiativ,
 - b) er lett tilgjengelige for tjenestemottakeren på det sted der tjenesteytingen finner sted eller kontrakten inngås,
 - c) er lett tilgjengelige for tjenestemottakeren elektronisk ved hjelp av en adresse som tjenesteyteren har oppgitt,
 - d) framgår av alle informasjonsdokumenter som tjenestemottakeren får av tjenesteyteren, og som inneholder en nærmere beskrivelse av den tjenesten som ytes.
3. Medlemsstatene skal sikre at tjenesteytere på anmodning fra tjenestemottakeren gir følgende tilleggsopplysninger:
- a) dersom prisen ikke er forhåndsbestemt av tjenesteyteren for en bestemt type tjeneste, prisen på tjenesten, eller, dersom nøyaktig pris ikke kan oppgis, metoden for beregning av prisen slik at tjenestemottakeren kan kontrollere den, eller et tilstrekkelig detaljert prisoverslag,
 - b) når det gjelder lovregulerte yrker, en henvisning til de reglene som gjelder for et bestemt yrke i etableringsstaten, og opplysning om hvordan tjenestemottakeren får tilgang til dem,
 - c) opplysninger om tjenesteyterens virksomhet på flere områder og partnerskap som er direkte knyttet til den aktuelle tjenesten, og om tiltak som er truffet for å unngå interessekonflikter. Disse opplysningene skal framgå av alle informasjonsdokumenter der tjenesteytere gir en nærmere beskrivelse av sine tjenester,
 - d) eventuelle atferdsregler som tjenesteyteren er underlagt, og adressen der disse reglene kan finnes elektronisk, med angivelse av tilgjengelige språkversjoner,
 - e) dersom en tjenesteyter er underlagt en atferdsregel, eller er medlem av en yrkessammenslutning eller et bransjeorgan som gir mulighet for utenrettslig tvisteløsning, opp-

lysninger om dette. Tjenesteyteren skal angi hvordan man kan få nærmere opplysninger om kjennetegnene ved utenrettslig tvisteløsning og vilkårene for bruk av ordningen.

- 4. Medlemsstatene skal sørge for at de opplysningene som en tjenesteyter skal gi i samsvar med dette kapittel, blir gjort tilgjengelige eller oversendt på en klar og utvetydig måte og i god tid før kontrakten inngås eller, dersom det ikke foreligger noen skriftlig kontrakt, før tjenesten ytes.
- 5. Den opplysningsplikt som er fastsatt i dette kapittel, kommer i tillegg til krav som allerede er fastsatt i fellesskapsretten, og hindrer ikke medlemsstatene i å fastsette ytterligere opplysningskrav for tjenesteytere som er etablert på deres territorium.
- 6. Kommisjonen kan etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 2 angi innholdet i opplysningene nevnt i nr. 1 og 3 i denne artikkel, avhengig av særtrekkene til visse former for virksomhet, og angi praktiske gjennomføringsregler for nr. 2 i denne artikkel.

Artikkel 23

Yrkesansvarsforsikring og garantier

- 1. Medlemsstatene kan sikre at tjenesteytere hvis tjenester utgjør en direkte og særlig risiko for tjenestemottakerens eller en tredjemanns helse eller sikkerhet, eller for tjenestemottakerens økonomiske sikkerhet, tegner en yrkesansvarsforsikring som er tilpasset risikoens art og omfang, eller gir en garanti eller sørger for en lignende ordning som er tilsvarende, eller i hovedsak sammenlignbar, med hensyn til sitt formål.
- 2. Når en tjenesteyter etablerer seg på en medlemsstats territorium, kan medlemsstaten ikke kreve en yrkesansvarsforsikring eller garanti fra tjenesteyteren dersom denne allerede er dekket av en garanti som er tilsvarende, eller i hovedsak sammenlignbar, med hensyn til sitt formål og den dekning den gir når det gjelder den forsikrede risiko, forsikringssummen eller et tak for garantien samt mulige utelukkelse fra dekningen, i en annen medlemsstat der tjenesteyteren allerede er etablert. Dersom det bare foreligger en delvis tilsvarende forsikring eller garanti, kan medlemsstatene kreve en tilleggs garanti for å dekke de forhold som ikke allerede er dekket.

Når en medlemsstat krever at en tjenesteyter som er etablert på dens territorium, skal tegne en yrkesansvarsforsikring eller stille en annen form for garanti, skal denne medlemsstaten

godta som tilstrekkelig dokumentasjon bekref-
telser på slik forsikringsdekning utstedt av kre-
dittinstitusjoner og forsikringsgivere etablert i
andre medlemsstater.

3. Nr. 1 og 2 berører ikke yrkesforsikrings- eller
garantiordninger som er fastsatt i andre felles-
skapsrettsakter.
4. Ved gjennomføringen av nr. 1 kan Kommisjo-
nen etter framgangsmåten med forskriftskomi-
té fastsatt i artikkel 40 nr. 2 utarbeide en liste
over tjenester som har de kjennetegnene som
er nevnt i nr. 1 i denne artikkel. Kommisjonen
kan også etter framgangsmåten fastsatt i artike-
kel 40 nr. 3 vedta tiltak som har til formål å en-
dre ikke-vesentlige deler av dette direktiv, ved å
utfylle det gjennom å fastlegge felles kriterier
som gjør det mulig å fastsette om forsikringen
eller garantiene nevnt i nr. 1 i denne artikkel er
tilpasset risikoens art og omfang.
5. I denne artikkel menes med:
 - «direkte og særlig risiko», en risiko som
oppstår som en direkte følge av at tjenesten
ytes,
 - «helse og sikkerhet», med hensyn til en tje-
nestemottaker eller tredjemann, forebyg-
ging av dødsfall eller alvorlig personskade,
 - «økonomisk sikkerhet», med hensyn til en
tjestemottaker, forebygging av vesentlige
tap av penger eller verditap på eiendom,
 - «yrkesansvarsforsikring», forsikring som
tegnes av en tjenesteyter for å dekke et mu-
lig ansvar overfor tjestemottakere og
eventuelt tredjemann som følge av tjeneste-
ytingen.

Artikkel 24

Kommersiell kommunikasjon for lovregulerte yrker

1. Medlemsstatene skal oppheve alle totalforbud
mot kommersiell kommunikasjon for lovregu-
lerte yrker.
2. Medlemsstatene skal sikre at kommersiell
kommunikasjon for lovregulerte yrker følger yr-
kesetiske regler i samsvar med fellesskapsret-
ten, særlig med hensyn til yrkets uavhengighet,
verdighet og integritet samt taushetsplikt, på en
måte som er forenlig med hvert yrkes særtrekk.
Yrkesetiske regler for kommersiell kommuni-
kasjon skal innebære likebehandling, være be-
grunnet i tvingende allmenne hensyn og være
forholdsmessige.

Artikkel 25

Virksomhet på flere områder

1. Medlemsstatene skal sikre at tjenesteytere ikke
blir underlagt krav som forplikter dem til ute-
lukkende å utøve en bestemt virksomhet, eller
som begrenser deres mulighet til å utøve flere
former for virksomhet i fellesskap eller i part-
nerskap. Følgende tjenesteytere kan imidlertid
underlegges slike krav:
 - a) de lovregulerte yrkene, i den grad det er be-
rettiget for å sikre overholdelse av yrkeseti-
ske regler, som varierer etter det enkelte yr-
kes særlige art, og nødvendig for å sikre yr-
kenes uavhengighet og upartiskhet,
 - b) tjenesteytere som yter tjenester innenfor
sertifisering, akkreditering, teknisk kon-
troll, prøving eller forsøk, i den grad det er
berettiget for å sikre deres uavhengighet og
upartiskhet.
2. Dersom virksomhet på flere områder mellom
de tjenesteyterne som er nevnt i nr. 1 bokstav a)
og b) er godkjent, skal medlemsstatene sikre
 - a) at interessekonflikter og uforenlighet mel-
lom visse former for virksomhet hindres,
 - b) at den uavhengighet og upartiskhet som
kreves for visse former for virksomhet, sik-
res,
 - c) at de yrkesetiske reglene for ulike former
for virksomhet er forenlige med hverandre,
særlig med hensyn til taushetsplikt.
3. I rapporten nevnt i artikkel 39 nr. 1 skal med-
lemsstatene angi hvilke tjenesteytere som er
underlagt kravene fastsatt i nr. 1 i denne artike-
kel, innholdet i disse kravene og hvorfor de an-
ser kravene for å være berettiget.

Artikkel 26

Tiltak for å sikre tjenestenes kvalitet

1. Medlemsstatene skal i samarbeid med Kommi-
sjonen treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre
tjenesteytere til på frivillig grunnlag å sikre kva-
liteten på tjenesteytingen, særlig ved å bruke en
av følgende metoder:
 - a) få sin virksomhet sertifisert eller vurdert av
uavhengige eller akkrediterte organer,
 - b) utarbeide egen kvalitetsdokumentasjon el-
ler anvende kvalitetsdokumentasjon eller
kvalitetsmerkingsordninger utarbeidet av
bransjeorganer på fellesskapsplan.
2. Medlemsstatene skal sørge for at opplysninger
om betydningen av visse merker og kriteriene
for anvendelse av merker samt andre kvalitets-

angivelser som gjelder tjenester, er lett tilgjengelige for tjenesteytere og tjenestemottakere.

3. Medlemsstatene skal i samarbeid med Kommisjonen treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre bransjeorganer samt handelskamre, håndverksforeninger og forbrukersammenslutninger på deres territorium til å samarbeide på fellesskapsplan for å fremme kvaliteten på tjenesteytingen, særlig ved å gjøre det lettere å vurdere en tjenesteyters kompetanse.
4. Medlemsstatene skal i samarbeid med Kommisjonen treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre særlig forbrukerorganisasjoner til å utvikle uavhengige vurderinger av tjenesteytingens kvalitet og mangler, og særlig utvikling på fellesskapsplan av sammenlignende forsøk eller prøving samt formidling av resultatene.
5. Medlemsstatene skal i samarbeid med Kommisjonen oppmuntre til utvikling av frivillige europeiske standarder for å gjøre tjenester som ytes av tjenesteytere i ulike medlemsstater, opplysninger til tjenestemottakere og tjenestenes kvalitet mer forenlike.

Artikkel 27

Tvisteløsning

1. Medlemsstatene skal treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere oppgir kontaktopplysninger, særlig postadresse, telefaksnummer eller e-postadresse og et telefonnummer dit alle tjenestemottakere, herunder tjenestemottakere som er bosatt i en annen medlemsstat, kan henvende seg med en klage eller en anmodning om opplysninger om tjenesten som ytes. Tjenesteytere skal oppgi sin forretningsadresse dersom denne ikke er deres vanlige postadresse. Medlemsstatene skal treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere snarest mulig svarer på de klagenes som er nevnt i nr. 1, og gjør sitt beste for å finne en tilfredsstillende løsning.
2. Medlemsstatene skal treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere er forpliktet til å vise at de oppfyller de opplysningsplikter som er fastsatt i dette direktiv, og at opplysningene er riktige.
3. Dersom en finansiell garanti er påkrevd for å oppfylle en rettsavgjørelse, skal medlemsstatene godkjenne tilsvarende garantier fra en kredittinstitusjon eller en forsikringsgiver etablert i en annen medlemsstat. Slike kredittinstitusjoner skal være godkjent i en medlemsstat i samsvar med direktiv 2006/48/EF, og slike forsikringsgivere skal, alt etter hva som er hensikts-

messig, være godkjent i samsvar med første rådsdirektiv 73/239/EØF av 24. juli 1973 om samordning av lover og forskrifter om adgang til å starte og utøve virksomhet innen direkte forsikring med unntak av livsforsikring³⁸ eller europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/83/EF av 5. november 2002 om livsforsikring³⁹.

4. Medlemsstatene skal treffe de generelle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteytere som er underlagt atferdsregler, eller som er medlemmer av en yrkessammenslutning eller et bransjeorgan som gir mulighet til utenrettslig tvisteløsning, underretter mottakeren om dette, nevner det i ethvert dokument der tjenestene beskrives i detalj samt angir hvordan man kan få nærmere opplysninger om kjennetegnene ved og vilkårene for bruk av en slik ordning.

Kapittel VI

Administrativt samarbeid

Artikkel 28

Gjensidig bistand – alminnelige plikter

1. Medlemsstatene skal gi hverandre gjensidig bistand og skal treffe tiltak for å kunne samarbeide effektivt for å sikre tilsynet med tjenesteytere og de tjenestene de yter.
2. I henhold til dette kapittel skal medlemsstatene utpeke ett eller flere kontaktorganer og oversende kontaktopplysningene for disse til de andre medlemsstatene og Kommisjonen. Kommisjonen skal offentliggjøre og regelmessig ajourføre listen over kontaktorganer.
3. Anmodninger om opplysninger og om å utføre eventuelle kontroller, inspeksjoner og undersøkelser i henhold til dette kapittel skal være behørig begrunnet, særlig ved å angi grunnen til anmodningen. Opplysninger som utveksles, skal benyttes bare i forbindelse med den sak som ligger til grunn for anmodningen.
4. Dersom medlemsstatene mottar en anmodning om bistand fra vedkommende myndigheter i en annen medlemsstat, skal de sørge for at tjenesteytere som er etablert på deres territorium, gir sine vedkommende myndigheter alle de opplysninger som er nødvendige for å føre tilsyn med deres virksomhet i samsvar med nasjonal lovgivning.

³⁸ EFT L 228 av 16.8.1973, s. 3. Direktivet sist endret ved europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/68/EF (EUT L 323 av 9.12.2005, s. 1).

³⁹ EFT L 345 av 19.12.2002, s. 1. Direktivet sist endret ved direktiv 2005/68/EF.

5. Dersom en medlemsstat har vanskeligheter med å imøtekomme en anmodning om opplysninger, eller med å utføre kontroller, inspeksjoner eller undersøkelser, skal den raskt underrette den anmodende medlemsstat om dette for å finne en løsning.
6. Medlemsstatene skal snarest mulig og elektronisk oversende de opplysningene som andre medlemsstater eller Kommisjonen anmoder om.
7. Medlemsstatene skal sørge for at registre der tjenesteytere er oppført, og som vedkommende myndigheter har tilgang til på deres territorium, er tilgjengelige på samme vilkår for tilsvarende vedkommende myndigheter i de andre medlemsstatene.
8. Medlemsstatene skal underrette Kommisjonen om tilfeller der andre medlemsstater ikke oppfyller sin plikt til gjensidig bistand. Om nødvendig skal Kommisjonen treffe egnede tiltak, herunder tiltak som fastsatt i traktatens artikkel 226, for å sikre at de berørte medlemsstatene oppfyller sin plikt til gjensidig bistand. Kommisjonen skal jevnlig underrette medlemsstatene om hvordan bestemmelsene om gjensidig bistand virker.

Artikkel 29

Gjensidig bistand – alminnelige plikter for etableringsstaten

1. Når det gjelder tjenesteytere som yter tjenester i en annen medlemsstat, skal etableringsstaten gi opplysninger om tjenesteytere som er etablert på dens territorium når den blir anmodet om dette av en annen medlemsstat, og særlig bekrefte at en tjenesteyter faktisk er etablert på dens territorium og, så langt medlemsstaten kjenner til, ikke utøver sin virksomhet på ulovlig måte.
2. Etableringsstaten skal foreta de kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som en annen medlemsstat anmoder om, og underrette denne om resultatene og eventuelt om de tiltak som er truffet. Vedkommende myndigheter skal i denne sammenheng handle innenfor rammen av den myndighet de er tillagt i sine medlemsstater. Vedkommende myndigheter kan beslutte hvilke tiltak som er best egnet i hvert enkelt tilfelle for å etterkomme anmodningen fra en annen medlemsstat.
3. Dersom etableringsstaten får faktisk kjennskap til at en tjenesteyter som er etablert på dens territorium, og som yter tjenester i andre medlemsstater, har en atferd eller utfører bestemte

handlinger som, så langt den kjenner til, kan føre til alvorlig skade på personers helse eller sikkerhet eller på miljøet, skal etableringsstaten snarest mulig underrette alle de andre medlemsstatene og Kommisjonen.

Artikkel 30

Etableringsstatens tilsyn i tilfeller der tjenesteyteren midlertidig flytter til en annen medlemsstat

1. Når det gjelder tilfeller som ikke omfattes av artikkel 31 nr. 1, skal etableringsstaten sikre at det føres tilsyn med at dens krav oppfylles i samsvar med de tilsynsfullmakter som er fastsatt i nasjonal lovgivning, særlig ved tilsynstiltak på tjenesteyterens etableringssted.
2. Etableringsstaten skal ikke la være å treffe tilsyns- eller håndhevingstiltak på sitt territorium med den begrunnelse at tjenesten er ytt eller har forårsaket skade i en annen medlemsstat.
3. Den plikt som er fastsatt i nr. 1, skal ikke innebære at etableringsstaten er forpliktet til å utføre faktiske undersøkelser og kontroller på territoriet til den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted. Slike undersøkelser og kontroller skal utføres av myndighetene i den medlemsstat der tjenesteyteren midlertidig driver sin virksomhet, på anmodning fra myndighetene i etableringsstaten, i samsvar med artikkel 31.

Artikkel 31

Tilsyn utført av den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted i tilfeller der tjenesteyteren midlertidig flytter til en annen medlemsstat

1. Når det gjelder nasjonale krav som kan pålegges i henhold til artikkel 16 eller 17, er den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, ansvarlig for tilsyn med tjenesteyterens virksomhet på sitt territorium. I samsvar med fellesskapsretten skal den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted
 - a) treffe alle tiltak som er nødvendige for å sikre at tjenesteyteren oppfyller disse kravene med hensyn til adgang til og utøvelse av virksomheten,
 - b) utføre de kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som er nødvendige for å føre tilsyn med tjenesten som ytes.
2. Dersom en tjenesteyter flytter midlertidig til en annen medlemsstat for å yte en tjeneste uten å være etablert der, skal vedkommende myndigheter i denne medlemsstaten, når det gjelder

- andre krav enn dem som er nevnt i nr. 1, delta i tilsynet med tjenesteyteren i samsvar med nr. 3 og 4.
3. På anmodning fra etableringsstaten skal vedkommende myndigheter i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, utføre alle kontroller, inspeksjoner og undersøkelser som er nødvendige for å sikre at etableringsstaten fører et effektivt tilsyn. Vedkommende myndigheter skal i denne sammenheng handle innenfor rammen av den myndighet de er tillagt i sin medlemsstat. Vedkommende myndigheter kan beslutte hvilke tiltak som i hvert enkelt tilfelle er best egnet for å etterkomme anmodningen fra etableringsstaten.
 4. På eget initiativ kan vedkommende myndigheter i den medlemsstat der tjenesteytingen finner sted, utføre kontroller, inspeksjoner og undersøkelser på stedet, forutsatt at slike kontroller, inspeksjoner og undersøkelser ikke innebærer forskjellsbehandling, at de ikke er begrunnet i at tjenesteyteren er etablert i en annen medlemsstat og at de står i forhold til det mål som skal nås.

Artikkel 32

Varslingsordning

1. Dersom en medlemsstat får kjennskap til alvorlige bestemte handlinger eller omstendigheter knyttet til tjenestevirksomhet som kan føre til alvorlig skade på personers helse eller sikkerhet eller på miljøet på dens eget territorium, eller på andre medlemsstaters territorium, skal nevnte medlemsstat snarest mulig underrette etableringsstaten, de andre berørte medlemsstatene og Kommisjonen.
2. Kommisjonen skal fremme og delta i driften av et europeisk nett av medlemsstatenes myndigheter for å gjennomføre nr. 1.
3. Kommisjonen skal etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 2 vedta og regelmessig ajourføre nærmere regler for forvaltningen av nettet nevnt i nr. 2 i denne artikkel.

Artikkel 33

Opplysninger om tjenesteyteres gode vandel

1. Medlemsstatene skal på anmodning fra vedkommende myndighet i en annen medlemsstat og i samsvar med nasjonal lovgivning gi opplysninger om disiplinære eller forvaltningsmessige tiltak eller strafferettslige sanksjoner og beslutninger om insolvens eller konkurser som omfat-

ter bedrageri, som er truffet overfor eller ilagt tjenesteyteren av vedkommende myndigheter, og som er direkte relevante for tjenesteyterens kompetanse eller yrkesmessige troverdighet. Medlemsstaten som gir slike opplysninger, skal underrette tjenesteyteren om dette. En anmodning i henhold til nr. 1 må være behørig begrunnet, særlig når det gjelder grunnene for anmodningen om opplysninger.

2. Det skal underrettes om sanksjonene og tiltakene nevnt i nr. 1 bare dersom det er truffet en endelig beslutning. Når det gjelder andre beslutninger som kan håndheves og er nevnt i nr. 1, skal den medlemsstat som gir opplysningene, angi om en bestemt beslutning er endelig eller om den er påklaget, og bør i så fall opplyse når det kan forventes at klagen blir avgjort. Videre skal vedkommende medlemsstat angi hvilke bestemmelser i nasjonal lovgivning som tjenesteyteren ble dømt eller straffet i henhold til.
3. Gjennomføringen av nr. 1 og 2 må være i samsvar med reglene for vern av personopplysninger og med rettighetene til personer som er dømt eller straffet i vedkommende medlemsstat, herunder av bransjeorganer. Alle relevante opplysninger som er offentlige, skal være tilgjengelige for forbrukerne.

Artikkel 34

Oppfølgingstiltak

1. Kommisjonen skal i samarbeid med medlemsstatene opprette et elektronisk system for informasjonsutveksling mellom medlemsstatene, samtidig som de tar eksisterende informasjonsystemer i betraktning.
2. Medlemsstatene skal med bistand fra Kommisjonen treffe oppfølgingstiltak for å fremme utveksling av tjenestemenn med ansvar for gjennomføringen av gjensidig bistand, samt opplæring av slike tjenestemenn, herunder språk- og dataopplæring.
3. Kommisjonen skal vurdere behovet for å opprette et flerårig program for å organisere relevant utveksling av tjenestemenn og opplæring.

Artikkel 35

Gjensidig bistand ved unntak i enkelttilfeller

1. Når en medlemsstat har til hensikt å treffe et tiltak i henhold til artikkel 18, får framgangsmåten fastsatt i nr. 2-6 i denne artikkel anvendelse, uten at dette berører rettslige skritt, herunder forundersøkelser og handlinger som utføres in-

- nenfor rammen av en strafferettslig etterforskning.
2. Medlemsstaten nevnt i nr. 1 skal anmode etableringsstaten om å treffe tiltak overfor tjenesteyteren, og skal oversende alle relevante opplysninger om den aktuelle tjenesten og sakens omstendigheter. Etableringsstaten skal snarest mulig kontrollere om tjenesteyteren utøver sin virksomhet på lovlig måte og kontrollere de forhold som ligger til grunn for anmodningen. Den skal snarest mulig underrette den anmodende medlemsstat om hvilke tiltak som er truffet eller planlagt, eller eventuelt om grunnene til at ingen tiltak er truffet.
 3. Etter etableringsstatens underretning som fastsatt i nr. 2 annet ledd, skal den anmodende medlemsstat gi melding til Kommisjonen og etableringsstaten om at den har til hensikt å treffe tiltak, og angi
 - a) grunnene til at den mener at de tiltak som er truffet eller planlagt av etableringsstaten, ikke er tilstrekkelige,
 - b) grunnene til at den mener at de tiltak den har til hensikt å treffe, oppfyller vilkårene i artikkel 18.
 4. Tiltakene kan treffes først 15 virkedager etter datoen for meldingen fastsatt i nr. 3.
 5. Uten at det berører muligheten for den anmodende medlemsstat til å treffe de aktuelle tiltakene etter utløpet av fristen fastsatt i nr. 4, skal Kommisjonen snarest mulig undersøke om de meldte tiltakene er forenlige med fellesskapsretten. Dersom Kommisjonen kommer fram til at tiltaket ikke er forenlig med fellesskapsretten, skal den gjøre et vedtak om å anmode vedkommende medlemsstat om å avstå fra å treffe de foreslåtte tiltakene, eller å bringe de aktuelle tiltakene til opphør så snart som mulig.
 6. I hastetilfeller kan en medlemsstat som har til hensikt å treffe et tiltak, fravike nr. 2, 3 og 4. I slike tilfeller skal medlemsstaten snarest mulig gi melding til Kommisjonen og etableringsstaten om tiltakene og angi grunnene til at den anser dette for å være en hastesak.

Artikkel 36

Gjennomføringstiltak

Kommisjonen skal etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 3 vedta de gjennomføringstiltak som har til formål å endre ikke-vesentlige deler av dette kapittel ved å utfylle det gjennom fastsettelse av fristene nevnt i artikkel 28 og 35. Kommisjonen skal også etter framgangsmåten fastsatt i artikkel 40 nr. 2 vedta de praktiske ordningene for elektro-

nisk informasjonsutveksling mellom medlemsstatene, særlig bestemmelsene om informasjonssystemenes samvirkningsevne.

Kapittel VII

Tilnæringsprogram

Artikkel 37

Atferdsregler på fellesskapsplan

1. Medlemsstatene skal i samarbeid med Kommisjonen treffe oppfølgingstiltak for å oppmuntre til at det på fellesskapsplan utarbeides atferdsregler, særlig av bransjeorganer, yrkesorganisasjoner og yrkessammenslutninger, for å lette tjenesteyting eller en tjenesteyters etablering i en annen medlemsstat, i samsvar med fellesskapsretten.
2. Medlemsstatene skal sikre at atferdsreglene nevnt i nr. 1 er tilgjengelige over avstand og elektronisk.

Artikkel 38

Ytterligere harmonisering

Kommisjonen skal innen 28. desember 2010 vurdere muligheten for å legge fram forslag til harmoniseringsordninger på følgende områder:

- a) adgang til virksomhet som består i rettslig innføring av gjeld,
- b) private sikkerhetstjenester og transport av kontanter og verdigjenstander.

Artikkel 39

Gjensidig vurdering

1. Medlemsstatene skal senest 28. desember 2009 legge fram for Kommisjonen en rapport som inneholder opplysningene nevnt i følgende bestemmelser:
 - a) artikkel 9 nr. 2 om tillatelsesordninger,
 - b) artikkel 15 nr. 5 om krav som skal vurderes,
 - c) artikkel 25 nr. 3 om virksomhet på flere områder.
2. Kommisjonen skal oversende rapportene fastsatt i nr. 1 til medlemsstatene, som innen seks måneder etter mottaket skal legge fram sine merknader til hver enkelt rapport. Kommisjonen skal innen samme frist rådspørre berørte parter om rapportene.
3. Kommisjonen skal legge fram rapportene og medlemsstatenes merknader for komiteen nevnt i artikkel 40 nr. 1, som kan komme med merknader.
4. I lys av merknadene nevnt i nr. 2 og 3 skal Kom-

misjonen senest 28. desember 2010 legge fram en sammendragsrapport for Europaparlamentet og Rådet, eventuelt fulgt av forslag til ytterligere initiativer.

5. Medlemsstatene skal senest 28. desember 2009 legge fram for Kommisjonen en rapport om de nasjonale krav hvis anvendelse vil kunne falle inn under artikkel 16 nr. 1 tredje ledd og artikkel 16 nr. 3 første punktum, og angi grunnene til at de anser at anvendelsen av disse kravene oppfyller kriteriene nevnt i artikkel 16 nr. 1 tredje ledd og artikkel 16 nr. 3 første punktum.

Medlemsstatene skal deretter oversende Kommisjonen enhver endring i sine krav, herunder nye krav som nevnt ovenfor, og begrunne kravene.

Kommisjonen skal underrette de øvrige medlemsstatene om de oversendte kravene. En slik oversendelse skal ikke være til hinder for at medlemsstatene kan vedta de aktuelle bestemmelsene. Kommisjonen skal deretter hvert år utarbeide analyser av og retningslinjer for anvendelsen av disse bestemmelsene innenfor rammen av dette direktiv.

Artikkel 40

Komitéframgangsmåte

1. Kommisjonen skal bistås av en komité.
2. Når det vises til dette nummer, får artikkel 5 og 7 i beslutning 1999/468/EF anvendelse, samtidig som det tas hensyn til bestemmelsene i beslutningens artikkel 8. Tidsrommet fastsatt i artikkel 5 nr. 6 i beslutning 1999/468/EF skal være tre måneder.
3. Når det vises til dette nummer, får artikkel 5a nr. 1-4 og artikkel 7 i beslutning 1999/468/EF anvendelse, samtidig som det tas hensyn til bestemmelsene i beslutningens artikkel 8.

Artikkel 41

Revisjonsklausul

Kommisjonen skal innen 28. desember 2011 og deretter hvert tredje år legge fram for Europaparlamentet og Rådet en omfattende rapport om anvendelsen av dette direktiv. I samsvar med artikkel 16 nr. 4 skal rapporten særlig omhandle anvendelsen av artikkel 16. Den skal også vurdere behovet for ytterligere tiltak på områder som faller utenfor dette direktivs virkeområde. Den skal eventuelt følges av forslag til endring av dette direktiv med sikte på å gjennomføre Det indre marked for tjenester.

Artikkel 42

Endring av direktiv 98/27/EF

I vedlegget til europaparlaments- og rådsdirektiv 98/27/EF av 19. mai 1998 om nedlegging av forbod med omsyn til vern av forbrukerinteresser⁴⁰ skal nytt nr. 13 lyde:

«13. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/123/EF av 12. desember 2006 om tjenester i det indre marked (EUT L 376 av 27.12.2006, s. 36).»

Artikkel 43

Vern av personopplysninger

Ved gjennomføringen og anvendelsen av dette direktiv, og særlig bestemmelsene om tilsyn, skal reglene for vern av personopplysninger som fastsatt i direktiv 95/46/EF og 2002/58/EF overholdes.

Kapittel VIII

Sluttbestemmelser

Artikkel 44

Innarbeiding i nasjonal lovgivning

1. Medlemsstatene skal innen 28. desember 2009 sette i kraft de lover og forskrifter som er nødvendige for å etterkomme dette direktiv. De skal umiddelbart oversende Kommisjonen teksten til disse bestemmelsene. Disse bestemmelsene skal, når de vedtas av medlemsstatene, inneholde en henvisning til dette direktiv, eller det skal vises til direktivet når de kunngjøres. Nærmere regler for henvisningen fastsettes av medlemsstatene.
2. Medlemsstatene skal oversende Kommisjonen teksten til de viktigste bestemmelsene i nasjonal lovgivning som de vedtar på det området dette direktiv omhandler.

Artikkel 45

Ikrafttredelse

Dette direktiv trer i kraft dagen etter at det er kunngjort i Den europeiske unions tidende.

⁴⁰ EFT L 166 av 11.6.1998, s. 51. Direktivet sist endret ved direktiv 2005/29/EF.

*Artikkel 46***Adressater**

Dette direktiv er rettet til medlemsstatene.

Utferdiget i Strasbourg, 12. desember 2006.

For Europaparlamentet

J. BORRELL
FONTELLES
President

For Rådet

M. PEKKARINEN
Formann

Vedlegg 2**Lovspeil**

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
Art. 1	Nr. 1	§ 1	
	Nr. 2	§ 2(2)	
	Nr. 3	§ 2(2)	
	Nr. 4	§ 3 bokstav h	
	Nr. 5	-	Ikke EØS-relevant
	Nr. 6 første punktum	§ 3 bokstav a	
	Nr. 6 annet punktum	§ 3 bokstav c	
	Nr. 7 første punktum	§ 2(3)	
	Nr. 7 annet punktum	§ 3 bokstav a	
	Art. 2	Nr. 1	§ 2(1)
Nr. 2 bokstav a		§ 2(1)	Avgrensningen følger av tjenestebegrepet i EØS-avtalen del II kapittel III
Nr. 2 bokstav b		§ 3 bokstav f	
Nr. 2 bokstav c		§ 3 bokstav g	Må suppleres med opplysning av nevnte rettsakter i forskrift med hjemmel i § 27.
Nr. 2 bokstav d		§ 3 bokstav j	
Nr. 2 bokstav e		§ 3 bokstav b	
Nr. 2 bokstav f		§ 3 bokstav e	
Nr. 2 bokstav g		§ 3 bokstav i	
Nr. 2 bokstav h		§ 3 bokstav k	
Nr. 2 bokstav i		§ 2 (1)	Avgrensningen følger av tjenestebegrepet i EØS-avtalen del II kapittel III
Nr. 2 bokstav j		§ 3 bokstav d	
Nr. 2 bokstav k		§ 3 bokstav l	
Nr. 2 bokstav l		§ 2 (1) og (2)	Avgrensningen følger av tjenestebegrepet i EØS-avtalen del II kapittel III
Nr. 3	-	Ikke EØS-relevant	
Art. 3	Nr. 1	§ 4 (1)	Art. 3 nr. 1 bokstav a til d er eksempler på rettsakter som vil kunne omfattes av hovedbestemmelsen. Eksemplene gjennomføres ikke i lovteksten.

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 2	§ 4 (2)	
	Nr. 3		Hensvisning til EØS-avtalens hoveddel. Gjennomføres ikke.
Art. 4	Nr. 1	§ 5 bokstav a	
	Nr. 2	§ 5 bokstav b	
	Nr. 3	§ 5 bokstav c	
	Nr. 4	§ 5 bokstav d	
	Nr. 5	§ 5 bokstav e	
	Nr. 6	§ 5 bokstav f	
	Nr. 7	§ 5 bokstav g	
	Nr. 8	§ 5 bokstav h	
	Nr. 9	§ 5 bokstav i	
	Nr. 10		Gjennomføres ikke.
	Nr. 11	§ 5 bokstav k	Forutsetter supplerende forskrift i medhold av § 27.
	Nr. 12		Gjennomføres ikke.
Art. 5	Nr. 1		Plikt for myndighetene til administrativ forenkling. Gjennomføres ikke.
	Nr. 2		Kompetanse for Kommisjonen. Gjennomføres ikke.
	Nr. 3	§ 8 (1)-(2)	
	Nr. 4		Gjennomføres ikke særskilt ettersom innholdet i bestemmelsen dekkes av motstridsbestemmelsen i § 4 første ledd.
Art. 6	Nr. 1	§ 6 (1)	
	Nr. 2		Ikke nødvendig å gjennomføre. Presiserer at direktivet ikke berører fordeling av kompetanse mellom sentrale og regionale/lokale myndigheter.
Art. 7	Nr. 1 bokstav a	§ 7 (1) bokstav a	
	Nr. 1 bokstav b	§ 7 (1) bokstav b	
	Nr. 1 bokstav c	§ 7 (1) bokstav c	
	Nr. 1 bokstav d	§ 7 (1) bokstav d	
	Nr. 1 bokstav e	§ 7(1) bokstav e	
	Nr. 2	§ 7 (1) bokstav a	Bestemmelsens annet punktum inneholder kun en oppfordring til myndighetene om å utferdige veiledninger om de ulike stadiene i saksbehandlingen og gjennomføres derfor ikke. Bestemmelsen er omtalt i merknadene til § 7.

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 3	§ 7 (1)	
	Nr. 4		Det generelle kravet til at henvendelser skal besvares »innen ugrunnet opphold», jf. forvaltningsloven § 11 a, anses å dekke kravet i bestemmelsen. Krav om tilbakemelding ved feil eller mangler ved henvendelsen anses tilstrekkelig gjennomført ved forvaltningens generelle veiledningsplikt i forvaltningsloven § 11.
	Nr. 5		Gjennomføres ikke. Bestemmelsen inneholder ingen plikter. Det vil bli tatt hensyn til oppfordringen i bestemmelsen med hensyn til bruk av språk i kontaktpunktet, ved gjennomføring av informasjonsbestemmelsen.
	Nr. 6		Bestemmelsen sier uttrykkelig noe som allerede følger av andre deler av bestemmelsen og kommenteres derfor bare i spesialmerknadene til § 7.
Art. 8	Nr. 1	§ 6 (1) og (3)	
	Nr. 2	§ 6(2)	
	Nr. 3		Bestemmelsen gir kompetanse til Kommisjonen og gjennomføres ikke.
Art. 9	Nr. 1 bokstav a	§ 10 (1) bokstav a	
	Nr. 1 bokstav b	§ 10 (1) bokstav b	
	Nr. 1 bokstav c	§ 10 (1) bokstav c	
	Nr. 2		Rapporteringsforpliktelse. Gjennomføres ikke.
	Nr. 3	§ 4 (1)	
Art. 10	Nr. 1		Gjennomføres ikke i tjenesteloven. Særlovgivning i samsvar med direktivet.
	Nr. 2 bokstav a	§ 10(1) bokstav a	
	Nr. 2 bokstav b	§ 10 (1) bokstav b	
	Nr. 2. bokstav c	§ 10 (1) bokstav c	
	Nr. 2. bokstav d		Bokstavene d-g gjennomføres ikke eksplisitt i tjenesteloven. Følger implisitt av § 10 (1) bokstav a-c. Følger også av legalitetsprinsippet. Særlovgivning i samsvar med direktivet.
	Nr. 2. bokstav e		Se kommentar til bokstav d.
	Nr. 2. bokstav f		Se kommentar til bokstav d. Forskrift om brukthandelbevilling vil bli endret.
	Nr. 2. bokstav g		Se kommentar til bokstav d.
	Nr. 3	§ 10 (2)	

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 4	§ 10(3)	
	Nr. 5		Gjennomføres ikke. Reguleres av forvaltningsloven.
	Nr. 6		Gjennomføres ikke. Reguleres av forvaltningsloven.
	Nr. 7		Gjennomføres ikke.
Art. 11	Nr. 1	§ 13 (1)	
	Nr. 2	§ 13 (2)	
	Nr. 3	§ 15	
	Nr. 4		Gjennomføres ikke. Reguleres av forvaltningsloven og alminnelig forvaltningsrett.
Art. 12	Nr. 1	§ 14 (1) 1. og 4. pkt	
	Nr. 2	§ 14 (1) 2. og 3 pkt	
	Nr. 3		Gjennomføres ikke.
Art. 13	Nr. 1		Gjennomføres ikke. Særlovgivning i samsvar med direktivet.
	Nr. 2	§ 11 (4)	
	Nr. 3	§ 11 (1)	Tidsfrist fastsettes i særlovgivning.
	Nr. 4	§ 11 (2)	
	Nr. 5	§ 11(3)	
	Nr. 6	§ 11 (3)	
	Nr. 7		Gjennomføres ikke. Reguleres av forvaltningsloven.
Art. 14	Nr. 1	§ 9 (1)	
	Nr. 2	§ 9 (2) bokstav a	
	Nr. 3	§ 9 (2) bokstav b	
	Nr. 4	§ 9 (2) bokstav c	
	Nr. 5	§ 9 (2) bokstav d	
	Nr. 6	§ 9 (2) bokstav e og § 9(3)	
	Nr. 7	§ 9 (2) bokstav f	
	Nr. 8	§ 9 (2) bokstav g	
Art. 15			Evalueringsforpliktelse. Gjennomføres ikke. Meldeplikt i artikkel 15 (7) gjennomføres ved endring i EØS-høringsloven.
Art. 16	Nr. 1	§ 16 (1) og (2)	
	Nr. 2		Gjennomføres ikke. Eksempler på krav som presumptivt ikke står seg etter artikkel 16 nr. 1.

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 3	§ 16 (2)	
	Nr. 4		Gjennomføres ikke. Rapporteringsforpliktelse.
Art. 17	Nr. 1	§ 17(1) bokstav a	
	Nr. 2	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 3	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 4	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 5	§ 17 (1) bokstav d	
	Nr. 6	§ 17 (1) bokstav b og c	
	Nr. 7	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 8	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 9	§ 17 (1) bokstav e	
	Nr. 10	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 11	§ 17 (1) bokstav f	
	Nr. 12		Gjennomføres ikke.
	Nr. 13	§ 17 (2)	Må suppleres med forskrift med hjemmel i § 27.
	Nr. 14	§ 17 (1) bokstav g	
	Nr. 15	§ 4 (2)	
Art. 18	Nr. 1	§ 18 (1)	
	Nr. 2	§ 18 (2) bokstav a	Må suppleres med forskriftsregulering i medhold av § 27 av fremgangsmåte ved gjensidig bistand etter direktivet artikkel 35.
	Nr. 2 bokstav a	§ 18 (2)	
	Nr. 2 bokstav b	§ 18 (2) bokstav b	
	Nr. 2 bokstav c	§ 18 (2) bokstav b	
	Nr. 2 bokstav d	§ 18 (1)	
	Nr. 3	§ 4 (1)	
Art. 19		§ 19 (1)	Merknad: eksempler på tilfeller som omfattes av bestemmelsen som nevnt i bokstav a og b, er ikke tatt inn i selve lovteksten.
Art. 20	Nr. 1	§ 19 (2) første pkt.	
	Nr. 2	§ 19 (2) annet og tredje pkt.	
Art. 21	Nr. 1 første ledd bokstav a	§ 7 annet ledd	
	Nr. 1 første ledd bokstav b	§ 7 (1) bokstav d	

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 1 første ledd bokstav c	§ 7 (1) bokstav e	
	Nr. 1 annet avsnitt		Bestemmelsens annet punktum inneholder kun en oppfordring til myndighetene om å utferdige veiledninger om de ulike stadiene i saksbehandlingen og gjennomføres derfor ikke.
	Nr. 2 første ledd	§ 7	
	Nr. 2 annet ledd		Rapporteringsbestemmelse. Gjennomføres ikke.
	Nr. 3		Gjennomføres ikke.
	Nr. 4		Bestemmelsen tillegger Kommisjonens kompetanse. Gjennomføres ikke.
Art. 22	Nr. 1 bokstav a	§ 20 (1) bokstav a	Se også foretaksregisterloven § 10-2.
	Nr. 1 bokstav b	§ 20 (1) bokstav b	
	Nr. 1 bokstav c	§ 20 (1) bokstav c	
	Nr. 1 bokstav d		Ikke EØS-relevant. Gjennomføres ikke i EØS-avtalen. Tilsvarende plikt finnes i enhetsregisterloven.
	Nr. 1 bokstav e	§ 20 (1) bokstav d	
	Nr. 1 bokstav f	§ 20 (1) bokstav e	
	Nr. 1 bokstav g	§ 20 (1) bokstav e	
	Nr. 1 bokstav h	§ 20 (1) bokstav f	
	Nr. 1 bokstav i	§ 20 (1) bokstav g	
	Nr. 1 bokstav j	§ 20 (1) bokstav h	
	Nr. 1 bokstav k	§ 20 (1) bokstav i	
	Nr. 2	§ 20 (1)	
	Nr. 3 bokstav a	§ 20 (2) bokstav a	
	Nr. 3 bokstav b	§ 20 (2) bokstav b	
	Nr. 3 bokstav c	§ 20 (2) bokstav c og § 20 (3) 2. pkt	
	Nr. 3 bokstav d	§ 20 (2) bokstav d	
	Nr. 3 bokstav e	§ 20 (1) bokstav j	
	Nr. 4	§ 20 (3)	
	Nr. 5		Gjennomføres ikke.
	Nr. 6		Gjennomføres ikke.
Art. 23	Nr. 1		Gjennomføres ikke.
	Nr. 2	§ 21 (1) og (2)	
	Nr. 3		Gjennomføres ikke særskilt. Følger av § 4 (1)

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 4		Gjennomføres ikke.
	Nr. 5		Definisjoner. Gjennomføres ikke.
Art. 24	Nr. 1	§ 22 3. pkt.	
	Nr. 2	§ 22 1. og 2. pkt.	
Art. 25	Nr. 1 første ledd	§ 23 (1)	
	Nr. 1 annet ledd	§ 23 (2)	
	Nr. 2	§ 23 (2)	
	Nr. 3		Rapporteringsforpliktelse. Gjennomføres ikke.
Art. 26	Nr. 1		Gjennomføres ikke.
	Nr. 2	§ 7 (1) bokstav c	
	Nr. 3		Gjennomføres ikke.
	Nr. 4		Gjennomføres ikke.
	Nr. 5		Gjennomføres ikke.
Art. 27	Nr. 1 første ledd	§ 20 (1) bokstav a	
	Nr. 1 annet ledd		Særlovgivning samt generelle ordninger for bistand til forbrukere.
	Nr. 2		Følger implisitt av § 20.
	Nr. 3		Reguleres av domstolsloven.
	Nr. 4	§ 20 (1) bokstav j og § 20 (3) 2. pkt	
Art. 28	Nr. 1	§ 25 (1) bokstav a	
	Nr. 2		Administrativ forpliktelse. Gjennomføres ikke.
	Nr. 3	§ 25 (1) og (6)	
	Nr. 4		Gjennomføres i særlovgivning.
	Nr. 5		Gjennomføres ikke. Følger av forvaltningsloven § 11.
	Nr. 6	§ 25 (1)	Nærmere regler om samarbeidet i forskrift.
	Nr. 7	§ 25 (4)	
	Nr. 8		Rapporteringsforpliktelse for norske myndigheter. Gjennomføres ikke.
Art. 29	Nr. 1	§ 25 (1) bokstav b	
	Nr. 2	§ 25 (1) bokstav a	
	Nr. 3	§ 26 bokstav a	
Art. 30	Nr. 1		Følger av særlovgivning.
	Nr. 2	§ 25 (3)	

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
	Nr. 3		Følger av alminnelig folkerett. Gjennomføres ikke.
Art. 31	Nr. 1	§ 24 (1) 1.pkt.	
	Nr. 2		Ikke selvstendig bestemmelse. Gjennomføres sammen med nr. 3 og nr. 4.
	Nr. 3	§ 25 (1) bokstav a	
	Nr. 4	§ 24 (1) 2.pkt.	
Art. 32	Nr. 1	§ 26 bokstav b	
	Nr. 2		Pålegger Kommisjonen forpliktelser. Gjennomføres ikke.
	Nr. 3		Pålegger Kommisjonen forpliktelser. Gjennomføres ikke.
Art. 33	Nr. 1 første ledd	§ 25 (1) bokstav c og § 25 (6) 2. pkt.	
	Nr. 1 annet ledd	§ 25 (1)	
	Nr. 2	§ 25 (1) bokstav c	Utfylles i forskrift.
	Nr. 3		Gjennomføres i forskrift.
Art. 34	Nr. 1		Gjennomføres ikke.
	Nr. 2		Gjennomføres ikke.
	Nr. 3		Gjennomføres ikke.
Art. 35	Nr. 1		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 2		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 3 a)		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 3 b)		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 4		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 5 første ledd		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 5 annet ledd		Gjennomføres i forskrift.
	Nr. 6		Gjennomføres i forskrift.
Art. 36			Retter seg mot Kommisjonen. Gjennomføres ikke.
Art. 37			Gjennomføres ikke.
Art. 38			Retter seg mot Kommisjonen. Gjennomføres ikke.
Art. 39			Rapporteringsforpliktelser. Gjennomføres ikke.
Art. 40			Retter seg mot Kommisjonen.
Art. 41			Retter seg mot Kommisjonen.

Direktiv 2006/123/EF		Gjennomføring i tjenesteloven (og tjenestelovforskriften)	
Artikkel	Nr./Bokstav	Paragraf	Kommentar
Art. 42			Endrer annet direktiv. Gjennomføres i særlovgivning.
Art. 43			Gjennomføres ikke. Særlovgivning som gjennomfører EØS-rettsaktene må overholdes, herunder ved administrativt samarbeid.
Art. 44		§ 28	Gjennomføringsfrister.
Art. 45			Ikrafttredelsesbestemmelse.
Art. 46			Formalia.

Vedlegg 3**Tillatelsesordninger og krav****Kartlagte tillatelsesordninger etter tjenestedirektivet artikkel 9 og krav etter tjenestedirektivet artikkel 15 og 25***Tillatelsesordninger etter artikkel 9:**Fornyings- og administrasjonsdepartementet*

1. Tillatelse til å drive kredittopplysningsvirksomhet, jf. forskrift 15. desember 2000 nr. 1256 om behandling av personopplysninger (personopplysningsforskriften) § 4-5.

Finansdepartementet

2. Autorisasjon av regnskapsfører, jf. lov 18. juni 1993 nr. 109 om autorisasjon av regnskapsførere (regnskapsførerloven) § 4 jf. § 1.
3. Autorisasjon av regnskapsførerselskap, jf. lov 18. juni 1993 nr. 109 om autorisasjon av regnskapsførere (regnskapsførerloven) § 6 jf. § 1.
4. Tillatelse til å drive eiendomsmegling mot godtgjørelse, jf. lov 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling § 2-1.
5. Godkjenning som registrert eller statsautorisert revisor, jf. lov 15. januar 1999 nr. 2 om revisjon og revisorer (revisorloven) § 3-1.
6. Godkjenning av revisjonsselskap, jf. lov 15. januar 1999 nr. 2 om revisjon og revisorer (revisjonsloven) § 3-5.

Fiskeri- og kystdepartementet

7. Godkjenning av etablering, drift, utvidelse, flytting og endring av drift ved slakteri og tilvirkningsanlegg, jf. forskrift 30. oktober 2006 nr. 1250 om slakterier og tilvirkningsanlegg for akvakulturdyr.

Forsvardepartementet

8. Tillatelse til å utnytte en forsvarsviktig oppfinnelse, jf. lov 26. juni 1953 nr. 8 om forsvarsviktige oppfinnelser § 2.
9. Tillatelse til enkeltstående tilfeller av luftfotografering eller opptak med luftbårne sensorsystemer, jf. forskrift 6. januar 1997 nr. 3 om fotografering mv. fra luften og kontroll av luftfotografier og opptaksmateriale fra luftbårne sensorsystemer § 4.

10. Lisens for ervervsmessig luftfotografering eller opptak med luftbårne sensorsystemer, herunder presse- eller annet mediaorgan, jf. forskrift 6. januar 1997 nr. 3 om fotografering mv. fra luften og kontroll av luftfotografier og opptaksmateriale fra luftbårne sensorsystemer § 5.

Helse- og omsorgsdepartementet

11. Salgsbevilling for salg av alkohol t.o.m. 4,7 %, jf. lov 2. juni 1989 nr. 27 om alkohol og forskrift 8. juni 2005 nr. 538 om omsetning av alkoholholdig drikke.
12. Skjenkebevilling for skjenking av alkoholholdig drikke, jf. lov 2. juni 1989 nr. 27 om alkohol og forskrift 8. juni 2005 nr. 538 om omsetning av alkoholholdig drikke.
13. Skjenkebevilling for skjenking av alkoholholdig drikke på tog, fly og skip, jf. lov 2. juni 1989 nr. 27 om alkohol og forskrift 8. juni 2005 nr. 538 om omsetning av alkoholholdig drikke.
14. Registrering som avgiftspliktig virksomhet eller tilvirkningsbevilling for engrossalg av alkoholholdig drikke, jf. lov 2. juni 1989 nr. 27 om alkohol og forskrift 8. juni 2005 nr. 538 om omsetning av alkoholholdig drikke.
15. Godkjenning av vannforsyningssystem, jf. forskrift 4. desember 2001 nr. 1372 om vannforsyning og drikkevann (drikkevannsforskriften) §§ 8 til 10.
16. Godkjenning av forskrivning, tilvirkning og distribusjon av medisinfôr til dyr m.v., jf. forskrift 28. juni 1996 nr. 693 om forskrivning, tilvirkning og distribusjon m.v. av medisinfôr til dyr, fugler, fisk og andre akvatiske organismer (medisinfôr-forskriften).
17. Godkjenning av lokaler for tatoverings- og hulltakingsvirksomhet, jf. forskrift 6. mai 1998 nr. 581 om hygienekrav for frisør-, hudpleie, tatoverings- og hulltakingsvirksomhet § 5.
18. Godkjenning som skadedyrbekjemper for ervervsmessig skadedyrbekjempelse, jf. forskrift 21. desember 2000 nr. 1406 om skadedyrbekjempelse.

Justis- og politidepartementet

19. Bevilling til å drive inkassovirksomhet (Inkasoloven §§ 4 flg.)
20. Tillatelse til erverv og innehavelse av skytevåpen til slakting (Våpenl. §§ 7 og 8, samt våpenforskriften § 16).
21. Tillatelse til erverv og innehavelse av skytevåpen til utryddelse av skadedyr (Våpenl. §§ 7 og 8, samt våpenforskriften § 17).
22. Bevilling til å drive handel med skytevåpen, våpendeler og ammunisjon (Våpenl. §§ 16 og 17, samt våpenforskriften §§ 34 og 36).
23. Bevilling til å tilvirke, utføre reparasjon, deaktivering av skytevåpen/våpendeler og tilvirking av ammunisjon (børsemakerbevilling) (Våpenl. § 20, samt våpenforskriften §§ 45 og 46).
24. Bevilling til å utøve rettshjelpsvirksomhet (advokatbevilling) (Domstolloven §§ 220 jf. 218).
25. Meldeordning for å yte rettshjelp (Domstolloven § 218 annet ledd og § 219 første ledd fjerde punktum, samt advokatforskriften § 1-1).
26. Tillatelse til å være advokat ved Høyesterett (Domstolloven § 221).
27. Tillatelse til å fotografere, ta opp film eller lydopptak under hovedforhandling i straffesak (Forskrift om fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn under hovedforhandling i straffesak § 3 jf. domstolloven § 131a første ledd første punkt og § 131a annet ledd).
28. Registreringsplikt for virksomheter som påtar seg prosjektering, utførelse, reparasjon og vedlikehold av elektriske anlegg (Forskrift om registrering av virksomheter som prosjekterer, utfører og vedlikeholder elektriske anlegg §§ 4 jf. 2).
29. Tillatelse til å forestå utførelse og vedlikehold, herunder reparasjon av elektriske anlegg, innenfor et begrenset virkefelt (Forskrift om kvalifikasjoner for elektrofagfolk § 11 annet ledd).
30. Samtykke for å forestå eller utføre offentlig kontroll av elektriske anlegg i henhold til pålegg om stedlig eltilsyn (Forskrift om kvalifikasjoner for elektrofagfolk § 16).
31. Samtykke for å reparere elektrisk utstyr hvis bruk er forbundet med særlig risiko, herunder elektromedisinsk utstyr og elektrisk utstyr til bruk i eksplosjonsfarlig område (Forskrift om kvalifikasjoner for elektrofagfolk § 14 nr. 2 med utfyllende bestemmelser i veiledning).
32. Tillatelse til å drive handel med eksplosiv vare (Forskrift om håndtering av eksplosjonsfarlig stoff § 9-1).
33. Tillatelse til innsamling, mottak og tilintetgjøring av eksplosiv vare (Forskrift om håndtering av eksplosjonsfarlig stoff § 11-5).

Kirke- og kulturdepartementet

34. Godkjenning av opptakssentral, jf. lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) § 13b.
35. Godkjenning av organisasjoner som krever inn og fordeler vederlag til rettighetshavere i henhold til bestemmelser om avtalelisens, jf. lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) § 38a.
36. Godkjenning av oppkreivings- og fordelingsorganisasjon, jf. lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) § 38c.
37. Godkjenning av selskap som oppkrever vederlag for lydopptak av utøvende kunstners prestasjoner, jf. lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) § 45b.

Kommunal- og regionaldepartementet

38. Godkjenning av foretak for ansvarsrett etter plan- og bygningsloven, jf. forskrift 22. januar 1997 nr. 35 om godkjenning av foretak for ansvarsrett (GOF).

Kunnskapsdepartementet

39. Godkjenning av private grunnskoler uten krav på offentlig støtte, jf. lov 17. juli nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova) § 2-12.

Landbruks- og matdepartementet

40. Tillatelse for andre enn veterinærer for å drive med inseminering av husdyr, jf. forskrift 6. mars 1995 nr. 239 om kunstig sædoverføring hos husdyr utført av andre enn veterinær § 3.
41. Tillatelse for andre enn veterinærer for å drive med inseminering av husdyr i bestemt besetning, jf. forskrift 6. mars 1995 nr. 239 om kunstig sædoverføring hos husdyr utført av andre enn veterinær § 4.
42. Tillatelse til å drive dyrepensjonat, jf. lov 20. desember 1974 nr. 73 om dyrevern § 16 og forskrift 15. juli 1978 § 2 om dyrepensjonater og lignende.
43. Tillatelse til ervervsmessig omsetning av dyr, inkludert handelsfjøs og auksjonsforretninger, jf. forskrift 10. januar 1983 nr. 17 om velferd for dyr ved ervervsmessig omsetning.
44. Tillatelse til virksomhet som driver utleie eller utlån av hest, rideundervisning, turridning eller lignende, jf. forskrift 2. juni 2005 nr. 505 om velferd for hest § 28.
45. Tillatelse til virksomhet som driver omsetning av flere enn seks hester i året, jf. forskrift 2. juni 2005 nr. 505 om velferd for hest § 28.

46. Tillatelse til virksomhet som tar imot hest til oppstalling og trening, jf. forskrift 2. juni 2005 nr. 505 om velferd for hest § 28.
47. Tillatelse til drift av hestepensjonat, jf. forskrift 2. juni 2005 nr. 505 om velferd for hest § 28.
48. Tillatelse til offentlig fremvisning av dyr, jf. lov 20. desember 1974 nr. 73 om dyrevern (dyrevernløva) § 15.
49. Tillatelse til kommersiell utleie av dyr, jf. lov 20. desember 1974 nr. 73 om dyrevern (dyrevernløva) § 18.
50. Autorisasjon av veterinær, jf. lov 16. juni 2001 nr. 75 om veterinærer og annet dyrehelsepersonell § 4.
51. Autorisasjon av fiskehelsebiologer, jf. lov 16. juni 2001 nr. 75 om veterinærer og annet dyrehelsepersonell § 4.
52. Autorisasjon av dyrepleiere, jf. forskrift 27. mai 2003 nr. 657 om dyrepleiere
53. Godkjenning for arbeid med forsøksdyr, jf. forskrift 15. januar 1996 nr. 23 om forsøk med dyr.
54. Godkjenning av anlegg for overføring av sæd og embryo, jf. forskrift 20. februar 2004 nr. 453 om godkjenning av anlegg for overføring av sæd og embryo.
55. Godkjenning av virksomheter som vil markedsføre økologiske produkter, jf. forskrift 4. oktober 2005 nr. 1103 om økologisk produksjon og merking av økologiske landbruksprodukter og næringsmidler §§ 3 og 4.

Miljøverndepartementet

56. Tillatelse til drift av opplagsplass eller anlegg for behandling av avfall, jf. lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven) § 29.
57. Autorisasjon av preparanter, jf. forskrift 18. juni 2004 nr. 913 om ivaretagelse av dødt vilt.
58. Autorisasjon av jegerprøveinstruktører jf. forskrift 22. mars 2002 nr. 313 om utøvelse av jakt, felling og fangst.

Nærings- og handelsdepartementet

59. Løyve for å drive handelsvirksomhet med og oppkjøp av brukte og kasserte ting med sikte på salg, jf. lov 22. desember 1999 nr. 105 om handel med brukte og kasserte ting § 2, og forskrift 22. desember 1999 nr. 1379 om handelsverksemd med brukte eller kasserte ting.
60. Bevilling for den som vil gjøre seg næring av å drive serveringssted, jf. lov 13. juni 1997 nr. 55 om serveringsvirksomhet.

Olje- og energidepartementet

61. Konesjon for organisering eller drift av mar-

keds plass for omsetning av elektrisk energi, jf. lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven) § 4-5.

Samferdselsdepartementet

62. Godkjenning av autorisert verksted som skal vedlikeholde flymateriell, jf. forskrift 24. februar 2004 nr. 469 om autoriserte verksteder (verkstedforskriften) § 4.
63. Godkjenning som trafikkklærer, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) § 27 og forskrift 1. oktober 2004 nr. 1339 om trafikkopplæring og førerprøve (trafikkopplæringsforskriften).
64. Godkjenning som trafikkskole, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) § 27 og forskrift 1. oktober 2004 nr. 1339 om trafikkopplæring og førerprøve (trafikkopplæringsforskriften).
65. Kompetansebevis for fører av utrykningskjøretøy, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) § 24 og forskrift 9. oktober 2001 nr. 1152 om opplæring og kompetansebevis for fører av utrykningskjøretøy.
66. Godkjenning av kursarrangør for utrykningskjøring, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) § 27 og forskrift 9. oktober 2001 nr. 1152 om opplæring og kompetansebevis for fører av utrykningskjøretøy.
67. Godkjenning av læresteder som tilbyr yrkessjåfør opplæring, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) § 29 og forskrift om grunnutdanning og etterutdanning for yrkessjåfører (yrkessjåførforskriften).
68. Godkjenning av verksteder for periodisk kontroll av kjøretøy og annet nærmere definert godkjenningspliktig verkstedarbeid, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) §§ 19 og 19a, jf. forskrift 18. juni 2004 nr. 959 om krav til kontrollorgan for periodisk kontroll av kjøretøy og godkjenning av kjøretøyverksteder.
69. Godkjenning av verksteder som tilbyr kontroll og reparasjon av fartsskrivere, jf. lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven) §§ 13 og 19 og forskrift 15. oktober 2008 nr. 1116 om fartsskriververksteder § 3.

Krav etter artikkel 15:

Justis- og politidepartementet

1. Krav i lov 13. mai 1988 nr. 26 om inkassovirksomhet og annen inndrivning av forfalte pengekrav (inkassoloven) § 5 første ledd bokstav b og tredje ledd bokstav a om at eier med betydelig

eierandel anses egnet til å drive foretaket i samsvarende med lover og forskrifter.

2. Krav i lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstolsloven) om at bare personer som utøver en vesentlig del av sin yrkesaktivitet i selskapets tjeneste, kan inneha eierandeler eller styreverv i advokatselskaper.

Krav etter artikkel 25:

Finansdepartementet

1. Krav i forskrift 8. februar 1999 nr. 196 om autorisasjon av regnskapsførere m.v. om at regnskapsførerselskap som vil nytte seg av unntaket fra kravet om autorisert daglig leder i forskriften § 1-3 ikke kan drive annen virksomhet enn regnskapsførervirksomhet.
2. Krav i lov av 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling § 5-1 om at foretak som driver eiendomsmegling bare kan drive virksomhet som har naturlig sammenheng med eiendomsmegling og som ikke er egnet til å svekke tilliten til foretakets integritet og uavhengighet.
3. Krav i lov av 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling § 5-2 om at ansatte og personer med tilsvarende tilknytning til foretak som driver eiendomsmegling samt eiere og tillitsvalgte i slike foretak som normalt deltar i den daglige driften, ikke direkte eller indirekte kan drive handel med fast eiendom eller drive annen virksomhet

som er egnet til å svekke tilliten til foretakets integritet og uavhengighet.

4. Krav i lov av 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling § 5-3 om at ansatte og personer med tilsvarende tilknytning til foretak som driver eiendomsmegling samt eiere og tillitsvalgte i slike foretak som normalt deltar i den daglige driften, ikke kan selge egen eiendom gjennom den aktuelle virksomheten.

Justis- og politidepartementet

5. Krav i lov 13. mai 1988 nr. 26 om inkassovirksomhet og annen inndrivning av forfalte pengekrav (inkassoloven) § 4 annet ledd første punktum om at inkassoforetak ikke både kan drive fremmedinkasso og oppkjøpsinkasso.
6. Krav i lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstolsloven) § 231 fjerde ledd om at et advokatselskap, i tillegg til advokatvirksomhet, bare kan drive virksomhet som har naturlig tilknytning til advokatvirksomheten.
7. Krav i § 7 i forskrift 29. juni 2007 nr. 830 om det lokale elektrisitetstilsyn og sakkyndige som utfører oppgaver for netteier, jf. lov 24. mai 1929 nr. 4 om tilsyn med elektriske anlegg § 9, om at personer som forestår eller utfører kontroll av elektriske anlegg eller elektrisk utstyr, normalt ikke kan utføre andre oppgaver innen el-området enn det som ligger i funksjonen som lokalt elektrisitetstilsyn.

