

Tariffnemden
v/ Arbeids – og Sosialdepartementet
Postboks 8019 Dep.
0030 Oslo



Bergen den 17.10. 2014
1108-011510tariffmeamea
Org.nr 971476486 MVA
dag.noedtvedt@advocat.no

SAK 2014/2399: FISKEINDUSTRIEN – EVT. ALLMENNGJØRING – UTTALELSE

På vegne av Norse Production Z.o.o fremsendes med dette høringsuttalelse i ovennevnte sak.

Jeg viser også innledningsvis til brev av 02.09.14 herfra hvor Norse Production sitt engasjement som entreprenør for Sekkingstad AS ble presentert, og hvor det ble anmodet om forlenget uttalelsesfrist.

Slik forlengelse er senere gitt til 17.10.14.

Nærværende uttalelse supplerer de foreløpige anførsler i brevet av 02.09.14.

Videre medfølger uttalelse/ betenkning utarbeidet av prof. Marek Wierzbowski den 15.10.14, jfr. anførsel herfra 02.09.14 om behovet for å belyse spørsmålet om allmenngjøring også fra polsk/ EU – side.

I det nedenstående følges i hovedsak kronologien i begjæringen fra LO/ NNN, men jeg påpeker at begjæringen er svært mangelfull m.h.t. hvilke temaer den behandler, slik at særlig pkt. 4 - 6 nedenfor inneholder bemerkninger som det ikke kan sees at begjæringen omhandler.

1. Innledning

Norse Production kan ikke se at det foreligger lovhjemmel for allmenngjøring i dette tilfellet, og man vil anføre at NNN's dokumentasjon både er mangelfull og feil, og åpenbart er påvirket av forbundets forhold til Norse Production.

Det må også påpekes at påstanden fra NNN m.h.t. utforming av forskriftenes virkeområde går langt utenfor fiskeindustriarbeider – gruppene.

Særlig vil Norse Production også påpeke at begjæringen om allmenngjøring overhodet ikke omtaler Norges internasjonale forpliktelser, deriblant de rettigheter som følger både for arbeidstakere og bedrifter tilknyttet EU sine 4 friheter.

Dette blir belyst nærmere nedenfor og i vedlagte uttalelse.



2. Begjæringens bakgrunn

LO/ NNN mener det skjer en "økende grad" av negativ forskjellsbehandling av utenlandske arbeidstakere.

Norse Production kan ikke kommentere hvorvidt dette stemmer, da begjæringen ikke forsøker å sannsynliggjøre en økning.

Videre er begjæringen uklar, idet dens formulering "forskjellsbehandling av utenlandske arbeidstakere", ikke klargjør hvilke grupper man sikter til.

Man har således en gruppe utenlandske arbeidstakere med bopel i Norge og deres forhold visavis norske arbeidstakere, og f. eks utenlandske arbeidstakere bosatt i sitt hjemland – og deres forhold til norske arbeidstakere.

I tillegg er det uklart om man mener forholdet utenlandske arbeidstakere imellom.

Ettersom Norse Production er et polsk selskap med norsk avdeling, med ansatte bosatt i Norge (nordmenn og utlendinger), og ansatte som bor utenlands/ hjemlandet, er det svært viktig for min klient at begjæringen er presis m.h.t. de ulike arbeidstakergrupper.

Fra Norse Production anses derfor begjæringens grunnlag så uspesifikt og vagt at det villvære uberettiget å vedta allmenngjøring på dette grunnlaget.

* * *

Videre anfører begjæringen at særlig arbeidstakere fra Baltikum og Romania har lønns – og arbeidsvilkår som "samlet sett", "ligger langt lavere enn det som er vanlig i bransjen".

Jeg har uthevet disse kriteriene, fordi de er svært upresise og heller ikke er forsøkt dokumentert i begjæringen.

Uttrykkene er riktignok hentet fra vilkårene i allmenngjøringsloven § 5, men begjæringen er svært mangelfull m.h.t. å dokumentere at bruk av uttrykkene er berettiget.

"Samlet sett" omfatter etter loven alle vilkår tilknyttet et arbeidsforhold, dvs. lønn, overtidforhold, sosiale ytelser, hjemreiser, oppholdsdekning m.v.

Begjæringen omtaler kun lønn, og nemden kan da ikke vurdere om "samlet sett" er oppfylt.

* * *

Det påstås at de samlede vilkår ligger langt lavere enn det som er vanlig i bransjen.

De få bevisene som påberopes i begjæringen, viser kun timelønn.

I eksemplene varierer denne fra kr 91,- / 123,-, uten at det sier noe om vanlig lønnsnivå.

Begjæringen viser s. 3 til at tarifflønn etter overenskomsten er kr 162,85.

Dette sier imidlertid ikke noe om hva som er vanlig i bransjen.



Begjæringen sier heller ikke noe om hvor stor andel av arbeidstakerne i bransjen som faktisk lønnes etter tariff.

* * *

Begjæringen har en formulering om at dårlige lønns – og arbeidsvilkår "*har sider både til utnyttning av utenlandsk arbeidskraft og*"

Norse Production kan ikke akseptere denne dårlig skjulte beskyldningen om utnyttning. Jeg viser således til at begjæringen har Norse Production som sitt største bevisgrunnlag, med hele 338 vedleggsider tilknyttet firmaet og oppdragsgiver Sekkingstad AS.

Foreløpig bemerkes kort at for polske industriarbeidere generelt, inkl. de dyreste frontfagene, er gjennomsnittlig lønn pr. d.d. NOK 38,- pr. time. I fiskeindustrien er nivået under NOK 30,-.

Norse Productions ansatte med utenlandsk bosted lønnes 3-4 x bedre enn dette, og insinuasjonen om utbytting anses som grov villedning fra NNN.

3. Dokumentasjonskrav

Lovens § 5, 2. ledd, fastsetter at vedtak bare kan fattes dersom det foreligger tilfredsstillende dokumentasjon som viser at utenlandske arbeidstakere utfører arbeid på vilkår som samlet sett er dårligere enn det som enten gjelder etter landsomfattende tariffavtale for faget/ bransjen, eller det som er normalt for vedkommende sted og yrke.

Det kreves således at den som begjærer allmenngjøring, må dokumentere behovet for dette.

Tariffnemden har i tillegg som forvaltningsorgan ansvar for å påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes, jfr. Fvl. § 37.

Jeg viser til bl.a. Ot.prp. nr. 88 (2008 – 2009, pkt. 3.2.3 vedr. tariffnemdens praksis så langt.

Her fremgår det at tariffnemden har etablert som praksis å tilskrive hver enkelt av virksomhetene som omtales i begjæringen om allmenngjøring, med anmodning om kommentar og eventuelle tilleggsopplysninger.

I nærværende tilfelle ble ikke Norse Production tilskrevet, og det er således en ren tilfeldighet at man ble kjent med allmenngjøringsbegjæringen.

Ettersom tariffnemden ikke tilskrev Norse Production, står så langt begjæringens mange og til dels grove utsagn om Norse Production uimotsagt, og det medfører behov for gjennomgørelser, jfr. nedenfor.

Generelt vil Norse Production anføre i nærværende sak at faktum/ dokumentasjon er på linje med det som forelå i tilknytning til begjæring om allmenngjøring av Elektrofagsoverenskomsten, der tariffnemdens flertall la vekt på at den "*foreliggende dokumentasjonen er begrenset og delvis motstridende. Det er tvilsomt om dokumentasjonen kan være representativ for bransjen som sådan. Allmenngjøring fremstår derfor ikke som et berettiget og forholdsmessig virkemiddel*".



I proposisjonens pkt. 3.2.6.1 kommenterte departementet spørsmålet om dokumentasjonskrav og besluttet at dette skal opprettholdes i allmenngjøringsloven.

3.2. "Dokumenterte lønnsforhold" ??

Under dette kapitlet har begjæringen korte gjennomgåelser vedr. flere firma, og Norse Production kan ikke uttale seg om hvorvidt det som presenteres er korrekt eller dekkende.

Norse Production vil derfor her i hovedsak begrense sine kommentarer til det som er inntatt i pkt. 3.2.4., med den til dels misvisende overskriften "Sekkingstad AS".

Overskriften er misvisende ettersom en vesentlig del av innholdet er rettet mot Norse Production.

3.2.4.1. Forholdet til Sekkingstad AS

Høsten 2012 tok Sekkingstad AS kontakt med Tom Lerberg i Polen.

Foranledning var at man var blitt kjent med at Lerberg hadde en lang og variert erfaring som leder av virksomheter i Polen og også var bosatt der, og at Sekkingstad AS ønsket kontakt med en entreprenør som kunne påta seg prosessering av oppdrettsfisk.

Bakgrunnen var at Sekkingstad AS lenge hadde benyttet innleide vikarer til arbeidet i tillegg til norske ansatte, men at det nye vikarbyrådirektivet ville føre til at videre bruk av vikarer ville gi betydelig omkostningsøkning.

Tom Lerberg ble interessert i henvendelsen, bl.a. fordi slikt oppdrag kunne åpne for andre aktiviteter i Norge.

Etter en tids forhandlinger ble man enige om en driftsavtale, dvs. et entreprisepdrag, og oppdraget ble lagt inn i selskapet Norse Production.

Avtalen er inngått 18.12.12 og oppdraget løper fra 01.01.13.

Sekkingstad AS sa opp avtalene med vikarbyråene.

Videre ble fast ansatte produksjonsmedarbeidere oppsagt.

Sekkingstad AS hadde likevel i driftsavtalen forbeholdt seg at arbeidstakere bosatt i Norge (uavhengig av nasjonalitet), skulle gis tilbud om ansettelse i Norse Production med samme lønnsvilkår som tidligere.

Det ble akseptert av Norse Production, selv om det var en dyr løsning.

Etter avtaleinngåelsen gikk Norse Production ut i det polske arbeidsmarkedet for å rekruttere ansatte til entreprisen.

Det kan erkjennes at opplæringstiden ble noe kort, slik at man fikk en del oppstartsutfordringer. Etter hvert kom rutiner og ferdigheter tilfredsstillende på plass, og oppdragsutførelsen ble i h.h.t. avtalen.

* * *



I begjæringen uttrykkes det i klar tekst at Norse Production ble opprettet utelukkende for å "... kunne forskjellsbehandle norsk og utenlandsk arbeidskraft".

Norse Production har reagert sterkt på en slik påstand.

Sekkingstad AS var helt ukjent for Tom Lerberg før den ovennevnte henvendelsen høsten 2012, og Lerberg kan ikke beskyldes for noe "ønske" om å skape forskjellsbehandling.

Lerberg hadde imidlertid i lengre tid vært interessert i å kunne benytte sin 20 år lange og allsidige erfaring fra polsk næringsliv og sin norske bakgrunn, til å skape næringsaktivitet i Norge.

Henvendelsen fra Sekkingstad AS kom således på et gunstig tidspunkt, og for enhver etablering må et oppdrag være det første.

M.h.t. påstand om forskjellsbehandling som formål, fremstår dette også som meningsløst:

Norse Production har norskbosatte ansatte, både nordmenn og utenlandske borgere, som alle nyter godt av tariffønnen.

I tillegg har man ca. 80 ansatte som bor i hjemlandet utenfor Norge.

Ordinær timelønn i Polen ville vært under NOK 30 for disse, mens de hos Norse Production lønnes 3-4 ganger høyere.

Det foreligger m.a.o. en forskjellsbehandling, men denne går i motsatt retning av begjæringens påstand:

Ut fra kjøpekraft er de utenlandsboende ansatte langt bedre betalt enn sine norskbosatte kollegaer, og i forhold til landsmenn som har arbeid i Polen, utgjør Norse Productions ansatte en lønnsmessig "overklasse".

3.2.4.2 Anonymt skriv

Som bevis har NNN fremlagt en anonym og udatert skrivelse i begjæringens s 282, som påstås å beskrive lønns – og arbeidsforhold i selskapet.

Teksten inneholder en rekke grove beskyldninger, som det samtidig er vanskelig å imøtegå konkret ettersom det mangler både dokumentasjon, tidsangivelser, beløpsangivelser osv.

NNN har mottatt skrevet fra Fiskeri – og Næringsdepartementet, uten at sammenhengen skrevet er benyttet i, er informert om.

For Norse Production må presiseres at man overhodet ikke kjenner seg igjen i tekstens beskrivelser, og det må anses som uredelig av NNN å benytte dette som "bevis" i en viktig sak om allmenngjøring.

Norse Production vet ikke engang om skrevet representerer noens ærlige oppfatning eller kun er oppsatt for å skade min klient.



Som også NNN vil være kjent med, forekommer det "falske" skriv og også høringsuttalelser, jfr. også brev av 05.09.14 fra NNN til LO – jfr. vedlegg.

Bevis 1. Brev av 05.09.14 fra NNN til LO (s 1-2).

3.4.2.3. Ekren - saken

Jeg viser her til begjæringens tekst etter bevis 19 på s. 5.

For Norse Production kan opplyses at Berit Ekren var blant de tidligere ansatte i Sekkingstad AS som etter driftsavtalen skulle tilbys ansettelse i Norse Production.

Hun fikk tilbud fra Norse Production 18.12.12 og aksepterte samme dag.

I arbeidsavtalen som da ble inngått, fremgår det klart at hun skulle ha samme betingelser som hos sin foregående arbeidsgiver, med unntak av tilslutning til AFP og sluttvederlagsordningen.

Det fremgår også at hun fikk lønn kr 172,- pr. time, som vi ikke kan se at det har vært noen grunn til å kritisere.

Bevis 2. Arbeidsavtale av 18.12.12 mellom Norse Production og Berit Ekren.

Først i juni 2013 fremkom at Ekren var misfornøyd med vilkårene, idet NNN på hennes vegne uttok stevning.

Stevningen er inntatt i begjæringens bevis 20, og jeg viser til påstand i bilagsside 146, der det i pkt. 1 kreves at Ekren skal være ansatt i Norse Production med de rettigheter og plikter som fulgte av hennes arbeidsavtale med Sekkingstad AS.

M.a.o. krevde NNN her at arbeidsavtalens unntak vedr. AFP og sluttvederlagsordningen skulle settes til side.

Dette var uakseptabelt for Norse Production.

Dagen før hovedforhandling i saken endret imidlertid Ekren/ NNN sin påstand helt avgjørende:

Kravet om ansettelsesvilkår ble således frafalt og hele saken ble omgjort til et spørsmål kun om erstatning.

Bevis 3: Email av 07.04.14 fra NNN v/ adv. Edvard Bakke.

Dermed var det mulig å komme frem til et rent beløpsforlik, jfr. begjæringens bevis 23.

* * *

Følgelig er det en fullstendig misvisende fremstilling når det i begjæringen like over bevis 23 påstås at Ekren "... fikk fullt medhold for sitt fremsatte krav i forliket".



Fremstillingen er en grov forandrening av sakens utvikling.

3.4.2.4. NNN's krav om tariffavtale med Norse Production

Jeg viser til begjæringens bevis 27 og de påfølgende avsnitt.

Frivillig meglingsmøte ble avholdt 05.11.13, hvor også undertegnede deltok sammen med Norse Production.

I møtet ble NNN v/ Jarle Wilhelmsen herfra spurt om hvor mange medlemmer man hadde hos Norse Production, ettersom Norse Production den gang foretok trekk av fagforeningskontingent for 8 ansatte.

Wilhelmsen erklærte at det var over 50 % som var medlemmer, men ville ikke oppgi antallet. Dette var for så vidt greit nok, ettersom man var i frivillig megling.

Da imidlertid Wilhelmsen ble spurt hvor mange ansatte totalt han tok utgangspunkt i, var han ikke i stand til å svare.

Det riktige tallet ville vært ca. 80 personer, og Wilhelmsens påstand om 50 % medlemsmasse kunne konstateres å være en bløff.

* * *

"Ekren – saken" og NNN's opptreden vedr. meglingen gjorde at man avholdt et fellesmøte 12.11.13 for alle ansatte for å informere både om NNN's krav og selskapets økonomiske situasjon.

Senere hadde man samtaler med de ansatte.

Det var da 75 personer som var ansatt på kontrakt med utløp før 01.01.14, og det var viktig å avklare hvor mange som ikke ønsket fornyelse.

Det var naturlig samtidig å ønske avklart NNN's påstand om at over 50 % av de ansatte var organisert – jfr misforholdet m.h.t antallet som hadde kontingenttrekk.

Av 91 personer var det 1 som bekreftet at han var medlem av NNN.

7 personer ønsket ikke å svare på spørsmålet, og den i saken aktuelle ansatte Dawid Jania var en av disse.

Hele 83 personer svarte at de ikke var medlemmer i NNN.

Begjæring om allmenngjøring ble tatt 26.05.14.

For Norse Production ble det gitt tilsvaret til tingretten 16.05.14, og her er også "historikken" vedr. medlemsforhold tatt med.

Kopi av tilsvaret ble sendt NNN v/adv Bakke samme dag.

Ved innsendelse av begjæringen visste dermed NNN meget godt at forbundets fremstilling av saken var sterkt omtvistet, men dette underslo man.



Jeg vedlegger kopi av tilsvaret av 16.05.14.

Bevis 4: Tilsvaret av 16.05.14 i Nordhordland tingretts sak 14 – 068910TVI/NOHO

3.4.2.5 «Jania-saken»

Som bevis 29 har NNN tatt inn stevning i denne saken, med 175 s bilag.

Tilsvaret er inntatt i bilag 4 ovenfor.

Jania fikk ikke fornyet kontrakt, pga ureglementært fravær og svak faglig egnethet.

Hans medlemskap i NNN var ukjent helt til stevningen – jfr at bedriften var ikke bedt om å foreta kontingenttrekk.

Følgelig var spørsmålet om medlemskap i NNN irrelevant og ikke noe tema da det besluttet å ikke fornye Jania's engasjement.

For øvrig er denne saken berammet til 30.09.15 og kan ikke sees å ha noen bevisverdi før dom foreligger.

3.4.2.6. Sammendrag

De kapitlene som er kommentert ovenfor, viser en særdeles slett og uetterrettelig saksbehandling fra LO/ NNN.

Bruk av diffuse karakteristikker, uriktige beskrivelser, bruk av anonyme og kanskje falske skriv samt direkte uetterrettelige gjengivelser fra arbeidstvister gir et klart inntrykk av uredelig oppreden i de forholdene som Norse Production kan kontrollere.

* * *

Jeg har konstatert at FHL i sitt høringsnotat 19.09.14 opplyser at det er ca 300 fiskeindustribedrifter i Norge.

Et utvalg på 7 bedrifter som bevis er i så fall marginalt og kan ikke gi grunnlag for noen konklusjon m.h.t. bransjesituasjonen eller vedtak om allmenngjøring.

I tillegg er notert at iflg. FHL er Egersund Fisk AS uberettiget med i "bevisgruppen" og at NNN var kjent med dette før begjæringen ble innsendt.

Dette tilsier at NNN igjen har brukt irrelevante eller uaktuelle "bevis", og at forbundet fortier viktige fakta.

Man står da igjen med 5 bedrifter av 300, og fremstillingen i begjæringen kan ikke legges til grunn som representativt for bransjesituasjonen.



For Norse Production anføres at lovverket for øvrig gir god nok beskyttelse for arbeidstakere, og at allmenngjøring er unødvendig og uberettiget ut fra den dokumentasjon som foreligger.

Vår konklusjon er at de fremheverte "bevisbedrifter" ikke kan anses å være representative for bransjen, og at det som er fremlagt for øvrig inneholder grove feil, og dermed foreligger ikke dokumentasjon som tilfredsstillende kravene i lovens § 5.

3.5 Valg av tidspunkt for begjæring

Norse Production stiller seg undrende til valg av tidspunkt for begjæringen.

Regjeringen hadde bebudet en gjennomgang av arbeidslivets regelverk, og det fremstår som om LO/ NNN her ville komme regjeringen i forkjøpet og få gjennomført allmenngjøring før eventuelle endringer i lovverket.

Inntrykket styrkes av LO's kommentar til regjeringens forslag til endringer i Aml., jfr. LO's hjemmeside 26.09.14.

Bevis 5: LO's hjemmeside av 26.09.14

* * *

Norse Production vil ikke gå inn i debatten mellom LO og regjeringen, men et par punkt tilknyttet nevnte artikkel må nevnes:

- Regjeringen vurderer moderate endringer, f. eks vedr. likebehandlingsprinsippet.
- LO påpeker at nesten alle deres tariffavtaler har bestemmelse som gjør at slike endringer ikke kan anvendes.

Dette innebærer reelt at tariffavtalene setter til side lovverket, og konsekvensen av en allmenngjøring vil være å fjerne den norske organisasjonsfriheten og forhandlingsretten.

Dette vil være et alvorlig inngrep i demokratiske rettigheter.

* * *

Samtidig argumenterer LO med at endringene er unødvendige, ved å forsvare den "*... fleksibiliteten som ligger i dagens lov – og avtaleverk*".

M.a.o. vil LO / NNN på den ene side beholde lovens fleksibilitet, på den annen side vil man bruke kombinasjonen av tariffavtale og allmenngjøring til å etablere et rigid, ensrettet system der forhandlingsrett og organisasjonsfrihet settes til side.

Argumentasjonen er selvmotsigende og svekker igjen begjæringen om allmenngjøring.

* * *

Rent generelt må det uansett ansees uheldig å vedta allmenngjøring midt i en regjeringsprosess som kan gi ukjente, men viktige endringer i Aml.



Et eventuelt vedtak om allmenngjøring bør også derfor klart utsettes.

4. Minstelønn – minimumslønn - utsendingsdirektivet – allmenngjøring

Begjæringen berører ikke temaet minstelønn – minimumslønn, som er helt sentralt i f.eks utsendingsdirektivet.

I bevis 6 nedenfor gjennomgås dette temaet av prof. Marek Wierzbowski, og under nærværende punkt vil jeg bare knytte en del bemerkninger til dette, sett fra norsk side:

4.1

Begjæringen og forskriftene vil medføre at for fiskeindustrien blir kr 162,85 pr. time minstelønn.

På den annen side er det i forskrift av 27.11.12 for jordbruk og gartnerier fastsatt en minstelønn som følger:

Ferie- og innhøstingshjelp, engasjement inntil 12 uker	Kr. 107,40
Ferie- og innhøstingshjelp, engasjement 3-6 mndr	Kr. 112,90
Fast ansatte	Kr. 125,30

Det laveste trinnet her er pr 01.05.14 justert til kr. 109,40, og dette tas utgangspunkt i nedenfor.

Allmenngjøringsloven skal ta utgangspunkt i vilkårene i den enkelte aktuelle bransje, men misforholdet mellom fiskeindustri og jordbruk vil være et rettslig problem både nasjonalt og internasjonalt:

Minstelønn er en politisk definert størrelse som tilkjenner hvilken inntekt man mener skal være det laveste det er lov å betale for arbeidstjenesten.

Utsendingsdirektivet omtaler derimot minimumslønn, som er det beløp en person trenger for å oppfylle sine sosiale og primære behov, og dette vil normalt ligge lavere enn minstelønn.

Norges forpliktelser tilknyttet minimumslønn innebærer at fastsettelse av høyere beløp som obligatorisk betaling, vil være problematisk og støte mot flere EU – direktiver.

Om en utenlandsk arbeidstaker er engasjert i jordbærplukking eller fiskeindustri, har vedkommende de samme basisbehov som skal dekkes.

Norse Production må konstatere at jordbærplukkere ansees å få dekket disse behovene med kr 109,40 pr. time pr 2014 - og også de skal leve av og dekke sine behov for den lønn de får – uansett engasjementskengde.

Da er det et uforholdsmessig inngrep å tvinge gjennom kr 162,85,- pr. time for fiskeindustriarbeideren ved allmenngjøring.

Et vedtak om allmenngjøring vil da være i strid med utsendingsdirektivet og dessuten utgjøre



et proteksjonistisk hinder for både arbeidstakeren og arbeidsgiveren, hvis minstelønn nå blir kr. 162,85.

4.2

Spranget mellom kr 109,40,- og kr 162,85 er så betydelig at det vil ha store konsekvenser for både arbeidstakere og arbeidsgivere.

Begjæringen inneholder ingen betraktninger omkring dette, og den sier intet om hva man anser som minimumslønn.

Man kan likevel trygt gå ut fra at NNN aldri vil anse at fremforhandlet tariff lønn kan ligge på et minimumsnivå, da dette ville frata NNN enhver forhandlingskredibilitet hos medlemmene.

Og Fellesforbundet (som begjærte allmenngjøring i jordbruket) og NNN har åpenbart ulik oppfatning av minstelønnsbehov, selv om LO bisto begge.

Videre vil neppe LO/Fellesforbundet erkjenne at kr 109,40- er på minimumsgrensen for en landarbeider.

Sannsynligheten taler dermed for at minimumsgrensen derfor ligger noe under kr 109,40.

Betydningen av dette er imidlertid så omfattende at før et vedtak bør iallfall det følgende avklares:

- Hva vil iflg. f. eks Statistisk Sentralbyrå være en minimumsgrense for å tilfredsstille de behov direktivet beskriver og anser som det man skal beskytte ?
- Hvordan ser Justisdepartementet på en definisjon av minimumslønn:
Er det tale om en generell minimumslønn for alle, eller har hvert fag sin minimumslønn?
Etter Norse Productions syn vil det sistnevnte alternativet være umulig å forsvare.

4.3. Allmenngjøring – Holden III – utvalget (NOU 2013 – 13) - konkurransevridding

Ovennevnte utvalg påpeker bl.a. at allmenngjøring kan øke omkostningsnivået for virksomheter, og for Norse Production er dette helt åpenbart.

Slike økninger vil ha flere konsekvenser:

Allerede i dag foredles betydelige kvanta av norsk oppdrettsfisk utenlands, f. eks i Polen. Dette gjelder store aktører i bransjen, og de nyter godt av det stedlige lønns – og utgiftsnivået.

Dersom allmenngjøring vedtas, vil høyst sannsynlig flere slike virksomheter flytte utenlands, og Norse Production stiller seg uforstående til at dette er NNN's ønske eller at det kan forsvares ut fra allmenngjøringslovens formål i § 1..

Norse Production har en god blanding av norskbosatte og utenlandsbosatte medarbeidere.



Man har lønnsvilkår som følger tariff for de norskboende, og som for de utenlandsboende ligger minst 3 ganger høyere enn det de samme personene ville tjent i f. eks Polen.

Vedtast allmenngjøring, vil 80 – 90 ansatte bli vesentlig dyrere.

Skal allmenngjøring også omfatte dekning av reise og opphold, blir omkostningsvridningen naturligvis enda høyere.

Norse Production frykter at hverken Sekkingstad AS eller andre i Norge vil ha mulighet til å engasjere Norse Production hvis slike økonomiske vilkår blir obligatoriske.

Konsekvensen vil da være at Norse Production må avvikle i Norge og de norskbaserte ansatte mister sitt arbeid.

De ansatte som har hjemland Polen kan evt fortsette hos Norse i Polen – på polske vilkår. Dette er dyktige folk, og Norse Production vil antakelig få produksjonsoppdrag for f. eks de norske aktørene i Polen.

For Norse Production er det uforståelig at LO/ NNN ønsker en slik "avfolking" og nedleggelse av virksomhet – som rammer også deres medlemmer.

Det er også uforståelig at LO/ NNN tydelig synes det er ok at en polakk arbeider for f. eks norske Marine Harvest i Polen for under. NOK 30,- pr. time, men at de vil nekte den samme polakken å arbeide i Norge for Norse, for mer enn 3 ganger så mye pr. time.

Lovens formål i § 1 er bl.a. å hindre konkurransevridning til ulempe for det norske arbeidsmarkedet.

"Arbeidsmarkedet" omfatter både arbeidstakere og arbeidsgivere.

Allmenngjøring i fiskeindustrien vil ha som klart resultat en sterk konkurransevridning der produksjon settes ut til utlandet, og hvor aktører som befinner seg i Norge mister både oppdrag og arbeidsplasser.

5. Forholdsmessighet

Ot. prp. 88/ 2008 – 2209 pkt. 1.5., 2. avsn. presiserer at det i kampen mot sosial dumping må være forholdsmessighet mellom mål og middel.

Forholdsmessighetskravet ligger også i de EU-rettslige grunnlag:

Tiltak for å avverge sosial dumping og gi arbeidstakere en beskyttelse som medfører at deres økonomiske behov dekkes, må avgrenses til dette formålet.

Blir tiltaket for omfattende, er det ikke lenger vernet for arbeidstakeren som ansees som tiltakets formål eller effekt.

En timesats på kr. 162.85 er ikke nødvendig for å dekke den utsendte arbeidstakers behov.



Timesatsen gjør arbeidstakeren så dyr at han dermed reelt hindres i å søke arbeid i Norge. Det bryter med hans rettigheter og med Norges forpliktelser vedr arbeidsinnvandring.

Timesatsen hindrer av samme grunn en bedrift i å påta seg oppdrag i Norge.

Både retten til å påta seg oppdrag , og retten til å etablere seg i Norge hindres.

Effekten av en slik timesats blir dels proteksjonistisk i det norske hjemmemarkedet, dels medfører den utflytting for de virksomheter som ikke er avhengig av å produsere i Norge.

Allmenngjøring basert på tariffavtalens lønnsbetingelser er dermed lovstridig.

6. Forholdet til EU – retten m.v.

Som nevnt inneholder begjæringen absolutt intet om forholdet til Norges forpliktelser internasjonalt.

Dette er forbausende, bl.a. tatt i betraktning at internasjonal solidaritet ellers hevdes å være viktig for LO/ NNN.

Man kan mistenke at begjæringen er taus på dette området fordi man har prioritert å få gjennomført allmenngjøring som en hastesak med det formål å komme regjeringen i forkjøpet.

Misbruk fra LO/ NNN`s side kan imidlertid medføre at regjeringen forslår endringer i både Aml. og allmenngjøringsloven som svekker rettighetene for NNN`s medlemmer.

Det er imidlertid like sannsynlig at LO/ NNN bevisst har unnlatt å ta opp temaet, fordi man vet at dette innebærer utfordringer eller problemer som vil vanskeliggjøre og/ eller forsinke allmenngjøring.

Uansett årsak, har min klient som bebudet den 02.09.14, innhentet en vurdering fra polsk advokatfirma professor Marek Wierzbowski for å belyse situasjonen.

Bevis 6: Brev av 15.10.14 fra prof. Marek Wierzbowski m.fl. stilet til Tariffnemden.

Advokatfirmaet har bl.a. hatt begjæringen og allmenngjøringsloven tilgjengelig på polsk.

Nedenfor kommenteres bevis 6 i den grad dette anses nødvendig.

6.1. Innledning

6.1.1. Tariffavtalen satt i generell sammenheng

Her fremheves at allmenngjøring ikke er et isolert internt norsk anliggende, men må sees ut fra bl.a. EU – traktaten og de fire friheter.

Jeg viser også til Justisdepartementets lovavdelings vurdering etter tariffnemdens anmodning i juni 2008 vedr. forholdet til EØS – retten:



I tillegg til at utsendingsdirektivet kan gi føringer for proporsjonalitetsvurderinger, må det tas hensyn til at økonomiske formål ikke kan begrense retten til fri tjenesteutveksling.

* * *

For arbeidstakere vil saken C – 60/ 03 Wolff & Müller ha betydning for vurdering av hvorvidt allmenngjøring faktisk gir arbeidstakere reelle fordeler eller tilleggsbeskyttelse.

Utredningen påtaler at allmenngjøring kan medføre alvorlige følger i forhold til de indre marked i EU.

Jeg er kjent med at Utenriksdepartementet 19.09.14 avga en kort høringsuttalelse, hvor man forutsatte at tariffnemnden vurderer om den foreslåtte forskrift er i samsvar med Norges EØS – rettslige forpliktelser.

Etter undertegnedes syn fremstår brevet som kritikk overfor begjæringens manglende omtale av disse forholdene.

Videre påtales at begrepet minimumslønn ikke må forveksles med minstelønn.

For ordens skyld minner jeg om at i Norge er det ikke fastsatt noen minstelønn.

* * *

Vurderingen uttaler på s. 2 at allmenngjøring kan medføre alvorlig svikt i arbeidsinnvandring til Norge, og dette er i strid med Norges forpliktelser.

Her kan påpeke at den daværende regjering i st.meld. 18 (2007 – 2008) understreket at man ønsket å legge til rette for fortsatt arbeidsinnvandring – og hvor det skal legges til rette for at både arbeidstaker og arbeidsgiver

"kan benytte mulighetene norsk medlemskap i det felles arbeidsmarked innen EØS gir".

(Ot.prp. 88 (2008 – 2009) pkt. 1.2.)

Den nåværende begjæring har bekreftet dette synet, og det skulle da være bred politisk enighet om målet.

Allmenngjøring vil imidlertid i fiskeindustrien ha stikk motsatt effekt.

6.2. Konsekvenser for arbeidstakere

Her er det særlig indirekte diskriminering av utsendte arbeidstakere som vil være problematisk.

Uansett om allmenngjøring skulle inkludere plikt til å dekke reise og opphold eller ikke, er det for Norse Production helt åpenbart at det ikke vil være mulig for polske arbeidstakere å få ansettelser som innebærer krav om ytelser etter tariffavtalen.

Som påpekt i pkt. 4.3 er resultatet enten arbeidsledighet eller arbeid på polske vilkår i Polen. Dette vil være en diskriminerende effekt av allmenngjøring.



I siste avsnitt bemerker redegjørelsen at utsendte arbeidstakere i dag er tilfreds med sine arbeidsforhold.

Uttalelsen må sees som en kommentar til at jeg har informert advokatfirmaet om hva Norse Production betaler pr. time og at advokaten er kjent med polsk lønnsnivå.

6.2.2. Minimumslønn – begrepsmisbruk

Dette punktet behandler spesifikt det forhold at nivået for minimumslønn for h.h.v. en utsendt og fastboende arbeidstaker er to vidt forskjellige ting.

Rent økonomisk vil tarifflønn for den utsendte gi fullstendig urimelig godt resultat iflg. utredningen, idet han får:

- 8 x polsk minstelønn
- 3 x bedre enn snittet i byggebransjen
- lønn på linje med parlamentsmedlem

Dette vil være langt over minimumslønn, og det vil ikke bare være i strid med EU- retten, men også med ILO Minimum Wage Fixing Convention (nr 131).

Det er uforståelig at ikke LO/ NNN ser konsekvensene av sitt krav og at kravene faktisk er i strid med deres egne internasjonale forpliktelser (ILO).

* * *

Det kreves allmenngjøring også vedr forhold utenfor tariffavtalene, f.eks dekning av reise og opphold.

Effekten vil være å gi organisasjonene mulighet til å oppnå gjennom allmenngjøring, det man ikke klarer å oppnå gjennom tarifforhandlinger eller evt. streik.

I tillegg utvides maktområdet til fagforeningen radikalt.

Allmenngjøring blir da reelt misbrukt som et kampmiddel mot arbeidsgiversiden, og særlig overfor de uorganiserte, i stedet for å være et virkemiddel mot sosial dumping og forskjellsbehandling.

Forskriftsforslagets § 7 inkluderer mulig dekning for reise og opphold, og da vil den utsendte faktisk få bedre betalt enn den norskbaserte som må dekke dette selv.

Dette vil være diskriminering overfor norskboende, og også et åpenbart proteksjonistisk element.

* * *

Her bemerker jeg spesielt at LO/ NNN synes å inkludere reise og opphold som et resultat av Høyesteretts dom i Rt 2013 – 258, jfr. fra note 136 i dommen.

Igjen kan det reises spørsmål ved LO/ NNN's etterrettelighet:



Dommen er av NHO bragt inn for ESA i desember 2013, og ESA har reist spørsmål overfor Arbeids – og Sosialdepartementet om hvordan dommen kan være i tråd med EØS – avtalen.

Jeg har ikke de nærmere dokumenter tilknyttet dette, men forholdet fremgår tydelig av LO sitt eget organ Fri Fagbevegelse den 20.08.14, jfr. vedlegg.

Bevis 7: Artikkel den 20.08.14 i Fri Fagbevegelse

Saken er ikke avsluttet i ESA, og dommens skjebne er derfor usikker.

Også her forsøker LO/ NNN å bruke allmenngjøring som redskap for å få fordeler utover tariffavtaler, og slike krav må åpenbart være i strid med både utsendingsdirektivet og allmenngjøringslovens formål.

Tariffnemden oppfordres til å innhente saksdokumenter fra departementet og en uttalelse om sakens status fra ESA.

Evt. allmenngjøring må også utsettes til en avklaring foreligger fra ESA.

6.3. Konsekvenser for arbeidsgivere

Temaet er overhodet ikke omtalt i begjæringen, til tross for at lovens formål omtaler konkurransevridning til ulempe for det norske arbeidsmarkedet – dvs også arbeidsgiverne..

Utelatelsen er en klar mangel.

Norse Productions frihet til å tilby tjenester i Norge hindres i betydelig grad ved den krevde allmenngjøringen.

Vurderingen i bevis 6 påtaler innledningsvis at direktiv 1969/ 71 / EC utelukker at kollektive avtaler kan pålegges å gjelde for utsendte arbeidstakere i fiskeindustrien.

Følgelig mangler også hjemmel for allmenngjøring som omfatter utsendte arbeidstakere.

Redegjørelsen viser til sak C – 341/ 05 Laval, vedr. tjenestehindring.

Denne dommen er kort kommentert i Ot.prp. 88 (2008 – 2009) pkt. 2.4.2., hvor den avvises som uinteressant med påstand om at allmenngjøringsloven er for forskjellig fra temaet i dommen.

Dette synes å være en alt for enkel slutning, da håndhevelse av allmenngjøringsloven på grunnlag av en begjæring fra LO/ NNN klart kan likestilles med fagforeningsaktivitet som forhindrer tjenesteyting.

* * *

Redegjørelsen i bevis 6 konkluderer med at allmenngjøringseffekten vil være å favorisere norskboende arbeidstakere i utsendtes disfavør.



Norse Production er enig i dette, med henvisning til at det bare vil være de norskboende som får arbeid, forutsatt at ikke også deres arbeidsplass flyttes utenlands.

For Norse Production er konsekvensen at tjenesten vil bli så dyr at man reelt nektes å tilby denne.

Jeg viser spesielt til sakene C 165/ 98 Mazzolini og C164/ 99 Portugaia som innebærer at å fastsette minimumslønn for utsendte arbeidstakere lik det de norskboende får, kan være et brudd på retten til fri tjenesteyting.

6.4 Friheten til etablering

Her vises kort til redegjørelsen

6.5. Redegjørelsens konklusjon.

Det gis her en grundig sammenfatning som konkluderer med at allmenngjøring som foreslått ikke er overensstemmende med EU – retten og også er i strid med interessene til alle som berøres.

7. Forskriftsforslaget

Da Norse Production's syn er at allmenngjøring verken kan eller bør vedtas, er det unødvendig med noen lengre kommentar til forskriftsforslaget.

For ordens skyld bemerkes likevel:

§ 2

Forskriftens §2 går i likhet med begjæringen altfor langt m.h.t hvilke faggrupper som evt skal omfattes.

Ansatte i kantine og renhold har egne allmenngjøringsvedtak, og kan ikke omfattes her også.

Maskinister, instruktører m.fl. antas å være medlemmer av andre forbund enn NNN og har der egne tariffavtaler med avvikende innhold.

Disse har verken fått uttale seg eller skal måtte finne seg i innføring av nye regler/vilkår som kan være i strid med deres egen tariffavtale.

«Nedslagsfeltet» for forskriften må begrenses til rene produksjonsarbeidere som faller inn under tariffavtalen mellom NNN og fiskeindustrien.

§ 7

Dette punktet må utgå, jfr kommentarer under pkt 6.2.2 ovenfor.

Disse tilleggskravene har en klart diskriminerende og proteksjonistisk virkning



Selv om forskriften her er dempet i forhold til begjæringen, vil det bli et press for å inkludere disse fordelene.

8. Avslutning – påstand

Norse Production har stilt seg svært kritisk til begjæringen, og da også som følge av 3 hovedforhold.

- LO/ NNN's uetterrettelige opptreden, også m.h.t. begjæringens mangler, feil og utelatelser medfører et altfor spinkelt og ikke-representativt grunnlag for en beslutning om allmenngjøring. .
- Et vedtak om allmenngjøring på de premisser begjæringen omfatter, vil effektivt forhindre Norse Production i å tilby Norge de tjenester man har rett til å tilby ut fra EU- retten.
- Norse Production anser det usaklig fra LO/ NNN å bli fremhevet som en arbeidsgiver som utnytter ansatte.
Virkeligheten er at Norse Production gir de utenlands boende ansatte vilkår som gjør dem svært godt stilt i sitt hjemland, hvor de tross alt har sin bopel og skal dekke sine og familiens behov.

NNN's presentasjon av Norse Production er villedende.

* * *

For Norse Production kan det ikke sees at det foreligger grunnlag for allmenngjøring.

Begjæringens dokumentasjon er høyst utilstrekkelig og upålitelig, og kravet må avvises.

Subsidiært må et vedtak utsettes, slik at tariffnemden får anledning til å innhente tilleggsinformasjon som angitt foran i nærværende uttalelse.

På vegne av Norse Production nedlegges dermed slik

PÅSTAND

- 1) Begjæring fra LO/NNN om allmenngjøring av Landsoverenskomsten for Fiskeindustribedrifter 2012-2014 mellom NHO og Fiskeri- og havbruksnæringens landsforbund på den ene siden og LO og Norsk Nærings- og nytelsesmiddelarbeiderforbund på den andre siden tas ikke til følge.

Med vennlig hilsen

Dag Nødtvedt

Advokat



Landsorganisasjonen i Norge
Youngs gate 11
0181 OSLO

lo@lo.no

Deres referanse

Vår referanse
14-2520

Vår dato
05.09.2014

HØRINGSSVAR – UTKAST TIL FORSKRIFT OM ALLMENNGJØRING AV OVERENSKOMST FOR FISKEINDUSTRIBEDRIFTER

Vi viser til LOs brev av 30.06.14 ref. 14/2855-2 231.0/HAAN vedrørende utkast til forskrift om allmenngjøring av overenskomst for fiskeindustribedrifter.

I forskriften § 3a er lønnen til fagarbeidere satt til kr. 172,50. Da tillegget for fagbrev er kr. 10,00 må satsen endres til kr. 172,85. Foruten denne merknaden har forbundet ingen andre merknader til den foreslåtte forskrift.

Arbeidstilsynet gjennomførte i 2013 og 2014 kontroller i Lofoten og Vesterålen regionen. I en pressemelding uttrykker regiondirektør Truls Johannessen at man har påvist brudd som sees som sosial dumping.

NNN hadde 04.09.14 et møte med Arbeidstilsynet på bakgrunn av nevnte rapporter. Det ble da opplyst at to av de undersøkte bedriftene i 2014 er anmeldt. Tilsynet vurderer ikke ved sine tilsyn om vilkårene for innleie av arbeidstakere er til stede eller registrerer timelønnen. Videre informerte de om eksempler på outsourcing. Firmaer setter selve tørrfiskproduksjonen bort til portugisiske firmaer som driver med portugisiske arbeidere. Det vedlegges en del medieklipp knyttet til Arbeidstilsynets tilsyn og funn.

I høringstiden har det blitt levert "falske" høringsuttalelser. Se oppslaget fra nettstedet ilaks.no.

Vi vedlegger også annen informasjon om lønns- og arbeidsforhold vi har mottatt siden oversendelsen 25.04.14.

Med vennlig hilsen
Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund

Hans-Johan Dahl
Forbundssekretær

Dette brevet er godkjent elektronisk i NNN, og har derfor ingen signatur.
Vedlegg

Postadresse:
Norsk Nærings- og
Nytelsesmiddelarbeiderforbund
Postboks 8719 Youngstorget
0028 Oslo

Besøksadresse:
Lilletorget 1
0184 Oslo

E-post:
firmapost@nnn.no

Internett:
nnn.no

Telefon:
+ 47 23 10 29 60

Telefaks:
+ 47 23 10 29 61

Foretaksregisteret:
971 103 647

Bankkonto:
9001.07.02819

NORSE PRODUCTION

Ul. Dabrowki 8/lok.7
PL 78 - 100 Kolobrzeg

Arbeidsavtale med Norse Production Sp z.o.o. Org.nr 0000442456

Arbeidstakers navn og personnr:	Berit Ekren, 121151 46457		
Adresse og telefonnr:	Møvik, 5357 Fjell, 56333482 / 90835921		
Lønnskontonr:	3628.10.48745		
Stilling, arbeidets art og arbeidssted:	Fast ansatt i produksjon/lager, hel eller delt stilling. Arbeidssted er Skaganeset.		
Prøvetid:	Ingen prøvetid		
Tiltredelsesdato:	01.01.2013		
Arbeidstid iht gjeldende arbeidsreglement:	Normalarbeidstid iht gjeldende arbeidsreglement. Arbeidet varer i 8 timer fra arbeidsstart. ½ time spisepause er inkludert i arbeidstiden. Nødvendig overtid må påregnes. Ordinær arbeidstid er for tiden 37,5 timer pr uke i gjennomsnitt. Daglig arbeidstid og pauser iht gjeldende bestemmelser		
Timelønn ved ansettelse:	NOK 172,-		
Overtidsbetaling:	Overtid betales etter gjeldende bestemmelser		
Oppsigelse:	Oppsigelsesfrist i medhold av arbeidsmiljøloven		
Andre betingelser: <ul style="list-style-type: none">• Arbeidstaker plikter å utføre arbeid han/hun blir pålagt. Videre å utføre arbeid av annen art når bedriften finner det nødvendig.• Er det foretatt feil utlønning, kan bedriften foreta nødvendig justering på senere utlønning• Ferieavvikling skal avtales med bedriften. Feriepenger utbetales iht norsk ferielov• Arbeidstaker forplikter seg til å etterleve bestemmelser som er fastsatt av bedriften• Den ansatte har taushetsplikt om forretnings- og bedriftshemmeligheter som han/hun blir kjent med. Den ansatte må i den tiden denne avtalen er gyldig, ikke ta arbeid i konkurrerende bedrift eller drive virksomhet som står i konkurranse med bedriften eller går utover arbeidsprestasjonen.• Spørsmålet om oppfinnelser gjort av ansatte avgjøres i overensstemmelse med norsk lov av 17/4-1970 nr 21 med eventuelle senere endringer• Den ansatte er ikke berettiget til å betinge seg eller motta økonomiske fordeler i noen som helst form – direkte eller indirekte – i anledning av eller i forbindelse med selskapets forretninger.• Den ansatte skal sikres samme betingelser som han/hun hadde hos sin forrige arbeidsgiver med unntak av tilslutning av AFP og sluttvederlag ordningen			
18/12 12 Dato	Berit Ekren Arbeidstaker	18/12/12 Dato	<i>[Signature]</i> For bedriften

Dag Noedtvedt

Fra: Edvard Bakke <edvard.bakke@lo.no>
Sendt: 7. april 2014 14:10
Til: Dag Noedtvedt
Emne: så til ekren saken

Du har problematisert min påstandsutforming, med rette egentlig. Selv om jeg jo har redegjort for mine tanker med den, U 166.

Jeg vil uansett for klarhetens skyld, og på grunnlag av dine innvendinger, nedlegge endret påstand i morgen.

Den blir slik:

Mot Norse Production Sp. z.o.o. v/styrets leder og Sekkingstad AS v/styrets leder

Berit Ekren tilkjennes erstatning fra Norse Production Sp. z.o.o. v/styrets leder og Sekkingstad AS v/styrets leder – en for begge, begge for en – fastsatt etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 411.057,- med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra forfall til betaling skjer.

Mot Sekkingstad AS v/styrets leder

Berit Ekren tilkjennes oppreisningserstatning fra Sekkingstad AS v/styrets leder fastsatt etter rettens skjønn med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra forfall til betaling skjer.

I begge tilfeller

Berit Ekren tilkjennes sakens omkostninger.

Hvis du har innvendinger er det fint om du sier fra om det.



Edvard Bakke
Advokat MNA
edvard.bakke@lo.no
Tlf.: 23 06 16 62/90 50 91 22

Landsorganisasjonen i Norge
Youngsgt. 11, 0181 Oslo
Tlf: 23 06 10 50/Faks: 23 06 19 56
www.lo.no

BILAG 4



TILSVAR
TIL
NORDHORDLAND TINGRETT

Bergen den 16.05. 2014
11081605tilsvmea
Org.nr 971476486 MVA
dag.noedtvedt@advocat.no

SAK 14-068902 TVI-NOHO/

Saksøker: Dawid Jania, Biskupice 49, 0032 Wieliczka, Polen
Prosessfullmektig: Advokat Edvard Bakke, LO, Youngsgate 11, 0781 Oslo

Saksøkt: Norse Production Spolka Z Ograniczona Odpowiedzialnoscia, v/ styrets leder
Ul. Dabrowki nr. 8 lok. 7, 78-100 Kolobrzeg, Polen.
Kontoradresse i Norge:
Skaganeset, 5382 Skogsvåg.
Prosessfullmektig: Advokat Dag Nødtvedt, Lille Markevei 18, 5005 Bergen

* * *

1. INNLEDNING

Jeg melder meg herved som prosessfullmektig i ovennevnte sak, der tilsvarsfrist er 16.05.14.

Norse Production vil bestride samtlige krav som er fremmet av saksøker.

* * *

Selskapets ledelse er i Polen.
Likeledes er vedkommende advokat som har utarbeidet bl.a. dok. 1 bilag 6 og 17 i Polen.
Jeg har dermed behov for nærmere konferanse med disse.

Ettersom bl.a. de nevnte dokumenter kun er innsendt på polsk, må det også foretas gjennomgåelse av innhold med de nevnte, og oversettelse må foretas.

Dersom saksøker allerede har oversettelse bes disse fremlagt, idet det er utilstrekkelig kun å annonsere at "... dokumentet vil oversettes fra polsk til norsk ved behov", jfr. dok. 1 s. 4 like over bilag 5.

Dersom saken skal behandles ved norsk domstol, begjæres samtlige dokumenter innsendt både på polsk og norsk.



2. FAKTUM

2.1. og 2.2.

Redegjørelse under disse punktene må jeg i hovedsak komme tilbake til.

Saksøker provoserer nederst s. 5 fremlagt avtale mellom Sekkingstad AS og Norse Production.

Dette er driftsavtalen som saksøkers prosessfullmektig kjenner fra tidligere.

Bevis: 1. Driftsavtale av 18.12.12 mellom Norse Production. Sp. Z. O. o. og Sekkingstad AS.

Vedr. provokasjon øverst s. 6 bemerkes at det foreligger ingen avtale mellom Norse Production og Tiga.

Dok. 1 bilag 20/ 21 viser heller ikke til noen slik avtale.

2.3. VERNETING

Det aksepteres at saken i h.h.t. Luganokonvensjonens § 19 kan behandles av Nordhordland tingrett.

2.4. LOVVALG

For saksøkte anføres at § 7 i arbeidsavtalen i dok 1 bilag 19 er gyldig og at polsk lov regulerer situasjonen.

Norge er i utgangspunkt ikke part i Roma I konvensjonen, jfr. også uttalelser i HR-2013-02522-U.

Partene har regulert lovvalget i sin avtale.

Både arbeidsgiver og ansatt er polske, og avtalen er inngått i Polen.

Reglene for forholdet dem imellom må dermed følge polsk lov, ikke loven på et tilfeldig arbeidssted.

Saksøkers anførsel vedr. preseptoriske norske regler tilknyttet ansettelse og oppsigelser, er således irrelevant så lenge polsk lov må gjelde.

2.5. FAKTUM

Saksøkers fremstilling av faktum er uriktig, og foreløpig bemerkes:

Bedriften måtte foreta nedskjæringer p.g.a. betydelig underskudd i 2013 og p.g.a. lavere tilgang på produksjonsvolum enn budsjettet.

Det ble foretatt en samvittighetsfull utvelgelse av hvem som fikk fornyet kontrakt fra 01.01.14.

NNN har et anstrengt forhold til Norse Production, ikke omvendt.



Dette skyldes i hovedsak NNN sin fremgangsmåte og uetterrettelighet:

I meglingsmøte 05.11.13 påsto NNN at man hadde over 50 % medlemsmasse blant de ansatte.

NNN v/ Jarle Wilhelmsen ble i møtet spurt om han hadde en navneoversikt, ettersom bedriften bare visste om ca. 10 % medlemsmasse.

Bedriften har denne kunnskapen fordi man normalt informeres fra NNN om hvem det skal trekkes fagforeningskontingent for.

Wilhelmsen ville ikke oppgi navn, hvilket var greit nok i en frivillig megling.

Da Wilhelmsen i stedet ble spurt hvor mange ansatte han regnet ut fra, var han ute av stand til å svare.

Påstanden om 50 % medlemsmasse var følgelig klart uriktig, og NNN har ikke senere kommet tilbake til dette.

* * *

Etter meglingen avholdt Norse Production et informasjonsmøte for alle ansatte der en rekke tema blir gjennomgått.

Jeg kommer tilbake til dette.

Ettersom NNN sin medlemsmassepåstand ikke stemte med antallet det ble trukket fagforeningskontingent for, ble det i møtet spurt om de ansatte ville opplyse om medlemskap.

Et stort flertall svarte at de ikke var organiserte.

8 svarte at de var organiserte, derav 7 norske og 1 polsk ansatt.

Jania ville ikke svare, og hans eventuelle svar ville vært uinteressant ettersom det var tydelig at organisasjonsgraden lå langt under 50 %.

Når Jania anfører at han ikke fikk fornyet kontrakt pga. NNN – medlemskap, faller dette på sin egen urimelighet:

Jania opplyste ikke om han var organisert, og på den annen side ble den eneste polske ansatte som man visste var organisert, tilbudt fornyet kontrakt.

2.7. VARSEL OM SØKSMÅL

Dok. 1 bilag 30 viser at NNN sin teknikk er å innlede en sak med varsel om at stevning uttas dersom ikke den aktuelle motpart umiddelbart bekrefter å ville innfri de krav som fremsettes, selv om det for den aktuelle motpart er ukjent at noe tvistegrunnlag/ kravgrunnlag foreligger, og likeledes selv om kravene overhodet ikke beløpsfastsettes.

Med en slik gjennomført teknikk i antakelig alle saker, er det ikke grunnlag for løsninger. Saksøkers anførsler om at "... stevning var uunngåelig", er utelukkende et resultat av NNN sin fremgangsmåte.



3. RETTSLIGE ANFØRSLER

Ettersom det er uenighet om lovvalget, begrenses kommentarene fra saksøkte:

3.1.

Norske regler om midlertidige ansettelser gjelder ikke, subsidiært er de ikke overtrådt.

3.2.

Arbeidskraftbehovet var redusert.

3.3.

Det foreligger intet grunnlag for diskrimineringspåstand.

3.4.

Det foreligger intet økonomisk tap som kan begjæres erstattet hos Norse Production.

3.5.

Det foreligger intet grunnlag for erstatning for ikke-økonomisk skade.

* * *

Det tas forbehold om ytterligere anførsler og bevis.

4. PÅSTAND m.v.

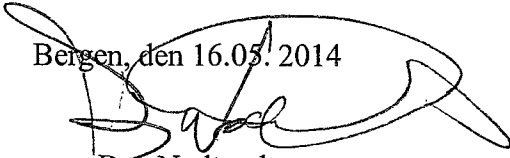
På vegne av Norse Production nedlegges dermed slik

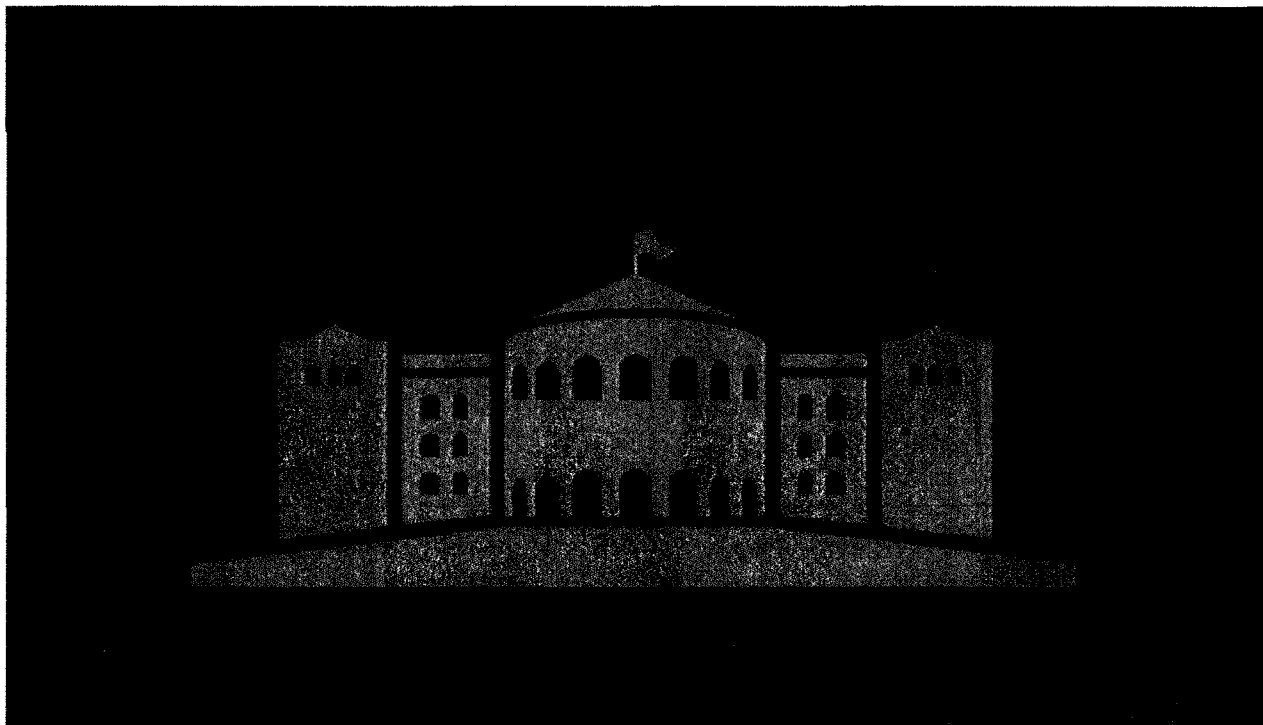
PÅSTAND:

- 1 Norse Production Spolka Z Ograniczona Odpowiedzialnoscia frifinnes.
- 2 Dawid Jania tilpliktes å erstatte Norse Production Spolka Z Ograniczona Odpowiedzialnoscia sakens omkostninger.

Dette tilsvaret i 6 – seks eksemplarer, derav 3 til tingretten, 2 sendes til ad. Edvard Bakke og ett beror her.

Bergen, den 16.05. 2014


Dag Nødtvedt
Advokat

**BILAG 5.****ARBEIDSMILJØ**

Forslag til endringer i Arbeidsmiljøloven

LOs kommentarer til regjeringens forslag til endringer i Arbeidsmiljøloven.
September 2014.

Publisert 25.09.14, endret 26.09.14

Av: Magne Svendsen (mailto:magnesve@online.no)

Generelt til forslagene:

- Helheten i forslagene rokker ved kjernen av den norske samfunnsmodellen fordi forslagene samlet sett vil endre viktige forhold i det norske arbeidslivet. Det skjer direkte gjennom at arbeidstakernes ansettelsesvern, reelle medbestemmelse, forutsigbarhet for egen hverdag og varslingsmuligheter på arbeidsplassene svekkes, og indirekte ved at organisasjonenes oppslutning og ansvarlighet settes under økt press. Et velregulert, velorganisert og anstendig arbeidsliv med sterke samarbeidsstrukturer, er en hovedårsak til den norske modellens produktivitet, omstillingsevne og suksess.
- Regjeringen kaller forslagene for justering, oppmykning og modernisering. Men i virkeligheten er dette gammeldags politikk, med justeringer som gir mer makt til arbeidsgiver og endringer som i all hovedsak virker til fordel for det uorganiserte arbeidslivet. I tillegg vil de fleste forslagene ha motsatt effekt enn hva regjeringen hevder.
- Regjeringen argumenterer med fleksibilitet og frihet for den enkelte, men konsekvensene av forslagene vil være en sterk begrensning på individets frihet da rammene rundt deres arbeidsliv, fritid og lønn blir uforutsigbart.

- Regjeringen mangler faktagrunnlag når de vil endre reglene i arbeidslivet: ideologi er viktigere enn realitetene. De underkommuniserer bevisst fleksibiliteten som ligger i dagens lov- og avtaleverk, ved å fremstille arbeidsmiljøloven som rigid og gammeldags. De fremstiller forslagene som en modernisering, men foreslår i realiteten en gammeldags politikk hvor svekkede arbeidstakerrettigheter, mer midlertidighet, lavere lønn og redusert vern skal styrke næringslivet og bedre situasjonen for hver enkelt av oss. Det er stor avstand mellom forslagene til endringer og den kunnskap og de erfaringer dagens arbeidsmiljølovgivning bygger på.
- Regjeringen viser manglende forståelse av det organiserte arbeidslivs betydning for samfunnet. Den norske samfunnsmodellen har i år etter år bidratt til både effektivitet, fordeling og likestilling, samt et samfunn i stor grad basert på samarbeid og tillit. Et velregulert, velorganisert og anstendig arbeidsliv, med god balanse og godt samarbeid mellom arbeidsgivere og arbeidstakere sentralt, og ikke minst lokalt, er en hovedårsak til den norske modellens omstillingsevne og suksess. Et velorganisert arbeidsliv er ikke bare viktig i seg selv. Sammen med en ansvarlig makroøkonomisk styring og brede velferdsordninger, er det en nødvendig grunnpilar i den norske samfunnsmodellen.
- Forslagene til endringer går stikk i strid med Arbeidsmiljølovens formålsparagraf om å sikre trygge ansettelsesforhold og likebehandling i arbeidslivet. Forslagene gjør arbeidslivet mer utrygt og det blir vanskeligere å få fast jobb.
- Det blir hevdet at endringene er moderate. MEN, det som må telle er konsekvensene av de endringer som foreslås. De negative konsekvensene er store.
- Av ni endringspunkter er det fire LO mener mange medlemmer er skjermet mot gjennom tariffavtaler.
 - unntak fra likebehandlingsprinsippet, der LO viser til at så godt som alle tariffavtalene med NHO har bestemmelser som innebærer at arbeidsgiverne ikke kan benytte seg av endringene.
 - opphevelse av kollektiv søksmålsrett, der LO viser til at så godt som alle tariffavtalene med NHO har bestemmelser som innebærer at arbeidsgiverne ikke kan benytte seg av endringene.
 - utvidet adgang til gjennomsnittsberegning av arbeidstiden, der LO viser til at det er noen tariffavtaler som har bestemmelser som hindrer arbeidsgiver fra å benytte seg av liberaliseringene.
 - fjerning av fagforeningenes rett til å inngå avtale om alternative arbeidstidsordninger, der LO viser til at det er noen tariffavtaler som har bestemmelser som hindrer arbeidsgiver fra å benytte seg av liberaliseringene.
- Forslagene er feil medisin for økonomi og samfunn. Høyre/Frp-regjeringen legger gjennom sine forslag til rette for et mer uorganisert arbeidsliv, fordi bedrifter som ikke er bundet av tariffavtale vil kunne konkurrere på dårligere arbeidsvilkår. Det svekker det organiserte arbeidslivet som er grunnlaget for den norske modellen.
- Forslagene innebærer gjennomgående en maktforskyvning ute på den enkelte virksomhet fra tillitsvalgte og ansatte, til styringsrett for ledelsen alene. Arbeidsgiver gis større anledning til å pålegge arbeid i det som nå er fritid. Enten gjennom pålegg om overtidsarbeid, arbeid på søndager eller gjennom tillatelse til å utvide arbeidstiden. Dette kaller regjeringen økt fleksibilitet, modernisering og en politikk som gir økt trygghet.

Det at f. eks dispensasjonsadgangen for arbeidstid ligger sentralt, gir de lokale tillitsvalgte

PROF. MAREK WIERZBOWSKI I PARTNERZY
ADWOKACI I RADCOWIE PRAWNI

Warsaw, 15 October 2014

**MEMORANDUM ON
THE GENERALIZATION OF THE COLLECTIVE AGREEMENT IN THE FISH
INDUSTRY, ITS COMPATIBILITY WITH THE EEA LAW
AND POSSIBLE ECONOMIC AND POLITICAL REPERCUSSIONS**

The following memorandum was prepared on the request of Norse Production sp. z o. o. with its registered office in Kołobrzeg and concerns the application ref. No. 14/0432 MH/MH ("**Application**"), which aims to declare the collective agreement in the fish industry ("**Agreement**") generally applicable under the General Application Act (the result of declaring the Agreement generally applicable shall be referred to as "**Generalization**"). The Generalization is analyzed in the light of the European Economic Area ("**EEA**") law and possible economic and political outcome of declaring the Agreement generally applicable. Therefore the following memorandum presents how the Generalization may affect the exercise of the freedoms provided by the EEA Agreement and further developed in the opinions of the European Court of Justice ("**ECJ**"), the concept of minimum wage and other possible impact of the Generalization on the situation of home workers and migrant workers.

For the preparation of the memorandum reliance was placed entirely on information submitted by the Ordering Party and respective legal acts and court decisions. The legal position expressed below refers solely to issues specified in this document, and may not be interpreted as encompassing issues not mentioned herein. The legal position expressed in this document represents the subjective judgment of its authors regarding the legal aspects of the subject under analysis.

1. Introduction

1.1. The context of the Agreement

Since Norway is a member of the EEA, the Generalization is not exclusively an internal matter of the state and social partners (trade unions and employers' unions). The EEA Agreement created an internal market based on economic freedoms (free movement for workers, free movement of goods, freedom to provide services, freedom of establishment and free movement of capital) which now encompasses 28 states - members of the European Union ("EU") and 3 states - members of the European Free Trade Association ("EFTA"), including Norway. Because of that any regulation related to economic activity in one state of the EEA effectively affects the whole internal market and must be in line with the law regulating the freedoms.

The scope of the freedoms is the primary subject of the ECJ's opinions and rulings. It should be noted that the rulings of the ECJ themselves do not constitute a source of the EEA law. Sources of the EEA law include the Agreement on the European Economic Area and, to the extent laid down by the EEA Agreement, regulations (which apply directly) and directives (which require implementation to national law) issued by the European Parliament and the Council of the European Union. Additionally, the rulings of the ECJ are a part of *acquis communautaire*, which the countries of the EEA are required to respect.

Because of the above, the provisions regarding the four freedoms should be and are interpreted uniformly by the ECJ and the EFTA Court, and the rulings of the ECJ regarding freedoms described in the Treaty on functioning of the European Union ("TFEU") are of equal importance to all countries of the EEA, including Norway (see judgment of the Court of Justice in case C-552/04 *Commission of the European Communities v. Kingdom of Belgium* [2007], paragraph 44 and the case-law cited). Consequently, the phrases relating to "community law", "member states" and "the treaty" hereinafter used shall be understood as "EEA law", "member states of the EEA" and "the EEA Agreement".

The general rule of the community law is that any restrictions on the freedoms which cause direct or indirect discrimination are prohibited. Direct discrimination occurs when a restriction is based solely on nationality, while indirect discrimination occurs when a restriction is liable to hinder or make less attractive

the exercise of the freedom, unless the restriction is justified by an imperative requirement and applied in a proportionate and non-discriminatory manner.

The Generalization may cause serious repercussions in the internal market of the EEA. It will have a negative effect on the exercise of the freedoms by foreign workers and by both local and foreign entrepreneurs. The Application omits these issues and does not consider the rights and interests of the employers, despite them being social partners of the workers' unions. Additionally, it misuses the concept of minimum wage and effectively puts migrant workers at a disadvantage, compared to local workers. As a result, in the long term the Generalization could cause a serious decline in immigration to Norway (which is detrimental to the internal market and against Norway's obligations as set out by the EEA Agreement) and threaten the stability of the fish industry, which is currently one of the most important sectors of the Norwegian economy. In other countries of the EEA, the Generalization could rise unemployment rates – particularly in Poland, citizens of which form the largest immigrant group in Norway¹.

1.2. The Generalization in ECJ decisions

So far no case with the same or similar facts has been tried in the ECJ, therefore the question whether the Generalization complies with the EEA law must be answered on the basis of general and abstract statements included in the ECJ's opinions. This also means that if the Generalization became an issue before the EFTA Court, the Court would have to form an opinion constituting a precedence. In this kind of situations the Court usually takes a very pro-freedom stance and rules against a regulation which restricts the exercise of the freedoms. As it is described below, the Generalization would hinder the exercise of the freedoms to an extent prohibited by the EEA Agreement and this aspect is definitely neglected in the Application.

¹ Statistics Norway - <http://www.ssb.no/en/innvbef>

2. Repercussions for workers

2.1. Limitation on freedom of movement for workers

The freedom of movement for workers is established in art. 45.1 of TFEU, which creates a directly applicable right for workers to be employed without discrimination. This prohibition applies to both direct discrimination and indirect discrimination, which occurs if migrant workers are put to a less favourable position than home workers by conditions which apply irrespective of nationality. The definition of indirect discriminatory treatment in the context of free movement of workers was formed by the ECJ in the case C-237/94, John O'Flynn v. Adjudication Officer [1996], paragraphs 18-20. According to the ECJ, indirect discrimination occurs particularly when conditions imposed by national law are applicable irrespective of nationality but:

- the conditions affect essentially migrant workers,
- the great majority of those affected are migrant workers,
- the conditions can be more easily satisfied by national workers than by migrant workers,
- there is a risk that the conditions may operate to the particular detriment of migrant workers.

Additionally, it must be noted that art. 45.1 of the TFUE also grants to employers the right to engage and employ workers in accordance with the rules governing freedom of movement for workers (case C-350/96, Clean Car Autoservice GesmbH v Landeshauptmann von Wien [1998], paragraphs 19-21).

Since the Generalization would require the employers to pay migrant workers wages equal to those of home workers and additionally cover their accommodation and travel expenses, the Generalization would make employing migrant workers more costly to the extent of making it economically pointless. As a result, the Generalization creates a severe risk of operating to the particular detriment of migrant workers and their employers. The employers cannot be expected to hire migrant workers if they are more expensive than home workers, so finding a job in Norway would become more difficult for migrant workers. Migrant workers would become much less competitive in comparison with home workers. This would hinder the exercise of freedom of movement for workers and, as a consequence, would require the proposed regulation to be justified by

objective considerations and to be proportional in order not to contravene Art. 45.1 of the TFUE.

It is evident that no objective considerations exist for the Generalization. Migrant workers currently do not suffer discrimination and are satisfied with their current working conditions. The Generalization would cause an opposite effect – a discriminatory one – which is prohibited under the TFUE.

2.2. Misuse of the concept of minimum wage

The Generalization will introduce a requirement to pay home workers and migrant workers a nominally equal minimum wage. It must be stressed that this requirement misuses the idea of minimum wage and does not take into account that the specific levels of minimum wage for a home worker and a migrant worker are intrinsically different.

In principle home workers spend their money in their home country, while migrant workers usually save their earnings until their return or send them to their families in the country of origin. Since prices and earnings in Norway and in Poland are extremely different, earnings of a migrant worker from Poland (or almost any other non-Euro zone country) are incomparable with earnings of a Norwegian national. A wage even lower than NOK 162,85 or 172,50 fixed by the Agreement, is satisfactory for migrant workers from non-Euro zone country. For example, a minimum monthly wage of NOK 162,85 per hour equals NOK 26.056 a month (average 4 weeks of 40 working hours). This corresponds to app. PLN 13.000,00² a month, which is more than eight times the minimum wage in Poland (PLN 1.600) and more than three times the average wage in the enterprise sector (PLN 3.837)³. A Member of the Polish Parliament earns less than PLN 13.000 a month.

Minimum wage serves to guarantee that the workers are able to cover their basic needs and, to some extent, the needs of their family (so called “social” function of minimum wage). This means that equalized minimum wage, as required by the Agreement, doesn’t serve its social function, because migrants are able to care for their needs for much less than the minimum wage which applies to

² According to average exchange rate on 09.10.2014, National Bank of Poland, table no. 196/A/NBP/2014, www.nbp.pl

³ Both estimates for year 2013, according to Central Statistical Office of Poland, stat.gov.pl

Norwegians. While earning a minimum wage for a Norwegian allows them to care only for their basic needs (and, as we understand, an hourly rate of NOK 162,85 or 172,50 is even higher than what should be a minimum wage considering its basic, social function), migrant workers working temporarily in Norway, for the same, or even lesser, amount of money, are able to fulfil their basic needs abroad and save money or to send them to their family.

The relation of minimum wage to actual costs of living in a member state was emphasised by the ECJ in the case C-549/13, *Bundesdruckerei GmbH v. Stadt Dortmund* [2013], paragraph 30 and 34. The ECJ held that a requirement to pay a minimum wage not corresponding with the cost of living in a state where the work is performed makes the workers and their employer less competitive and goes beyond what is necessary to ensure that employee protection is attained.

It is worth noting that the relation between minimum wage and actual costs of living is not only an EEA standard, but a global one, as research conducted by the International Labour Organisation shows (Eyraud F., Saget C., *The fundamentals of minimum wage fixing*, Geneva, International Labour Office, 2005, p. 31-39)⁴. The ILO Minimum Wage Fixing Convention (No. 131), adopted on 22 June 1970, in Article 3 also demands that the level of minimum wages be based on economic and social factors, such as the needs of workers and their families and the costs of living.

The Generalization, which would nominally equalize minimum wage for home workers and migrant workers, contradicts the principle set by the EJC and ILO. Since migrant workers bear lower costs of living than Norwegian nationals, the wages set by the Agreement as universally applicable would not function as minimum wages for them, but would instead grant them an additional sum at their free disposal, which goes beyond the concept of minimum wage.

The Generalization would also impose a requirement to compensate migrant workers for their accommodation and travel costs in addition to their minimum wage. This requirement completely misses the point of minimum wage as described above. Travel and accommodation are amongst the basic expenses the minimum wage is supposed to cover, so there is no viable reason to cover them in addition to the minimum wage of migrant workers. This way the home

⁴ Found at <http://www.ilo.org/wcmsp5>

workers are treated unfairly, since they are required to cover all their basic costs from their minimum earnings.

Another issue to consider is whether the minimum wage set by the Agreement actually functions as a minimum wage. As was stated above, the minimum wage set in the Agreement (NOK 162,85 for production workers and NOK 172,50 for skilled workers) seems to be higher than the actual cost of covering one's basic needs in Norway. This means that the minimum wage as set by the Agreement does not serve its actual purpose and may be harmful for both Norwegian and foreign workers and the employers, not all of which are prepared to meet the requirements laid down in the Agreement.

2.3. Unequal treatment of migrant and home workers in terms of remuneration

As was mentioned above, the Generalization will achieve a discriminatory effect towards migrant workers and will make employing migrants economically pointless. However, because of the discrepancies between what constitutes a minimum wage for a home worker and for a migrant worker, fixing minimum wages for both of those groups on an equal level and granting migrant workers additional remuneration to cover their travel and accommodation costs may also have a discriminatory effect on home workers.

If migrant workers earn nominally the same amount of money as home workers, but are granted additional remuneration to cover their accommodation costs while the home workers bear higher costs of living than migrant workers, then effectively their wages aren't equal – home workers effectively earn less. Since the ECJ and EU law puts emphasis on actual effects of regulations and not on their official aims, this situation may open claims of discrimination and unequal treatment in labour courts.

It must be noted that the risk of such claims has not been addressed in the Application.

3. Repercussions for employers

3.1. The effect of Generalization on employers' situation

The reasoning for the Application holds that the Generalization aims to ensure equal treatment to migrant workers working in Norway. However, the effect of the Generalization on employers and their situation is not mentioned at all. Taking into account the possible repercussions of the Generalization on the industry and the employers, the fact that none of them are mentioned must be considered an oversight. Since the Generalization will put new and harsh obligations on employers, their situation and opinions on the Application should be taken into account.

The Application fails to appreciate the need to balance protection of workers and economic interests of the employers. Such need is clearly visible in some of the opinions issued by the ECJ, in which the court finds that economic freedoms granted by the Treaty, particularly the freedom to perform services and the freedom of establishment, take precedence before workers' protection and limit the scope of that protection. The exercise of those freedoms may be severely hindered by the Generalization and therefore the issue of freedom to perform services and freedom of establishment demand closer scrutiny.

3.2. The effect of the Generalization on freedom to perform services

Freedom to perform services allows companies based in one member state to temporarily perform their services in other member state. The freedom can be enjoyed by both the individuals who perform their services individually and the entities which send their workers to perform services abroad. The latter situation is the subject of Directive 1996/71/EC of the European Parliament and of the Council concerning the posting of workers in the framework of the provision of services. The Agreement, as an act which indirectly implements the Directive by regulating universally applicable working conditions, must comply with its provisions.

However, the first issue that needs to be solved and is not addressed in the Application at all, is whether the Agreement can be declared applicable to posted

workers. Judging from the literal interpretation of Article 3.1 second indent of Directive 1996/71/EC, which allows to lay down the terms and conditions of employment in universally applicable collective agreements insofar as they concern construction activities, the Directive should be understood as precluding collective agreements on wages or working conditions to apply to posted workers in the fish industry. Since Norway does not set minimum wage in any of the acts mentioned in Art. 3.1 first indent (that is law, regulation or administrative provision), it can be assumed that employers who use posted workers in Norway should not be bound by collective agreements in other areas than those mentioned in the annex (related to building work).

As the ECJ has stated in its ruling in the case C-319/06, Commission vs. Grand Duchy of Luxembourg [2008], paragraph 26, the Directive aims to guarantee to posted workers (workers who are sent from their home country to work in a host country) only a minimum level of protection by the host country law. Similar opinion was given in the case C-346/06, Dirk Ruffert v. Land Niedersachsen [2008], paragraph 33. The ECJ held that the Directive allows a member state to regulate only a minimum degree of protection for workers posted to a host state, but not to require the observance of terms and conditions which go beyond the mandatory rules for minimum protection. The reasoning of the court in this case implies that the "minimum degree of protection" should be understood objectively.

On a number of occasions the ECJ held that the exercise of economic freedoms may be hindered by excessive interference from the side of member states in which posted workers perform their work or of the trade unions in that state.

For example, the ECJ in the case C-341/05, Laval un Partneri Ltd v. Svenska Byggnadsarbetareförbundet [2007], paragraphs 71, 95-99, decided that activities of trade unions may constitute a restriction on freedom to perform services. The ECJ defined the restriction on this freedom as a regulation or activity liable to make less attractive or difficult performing a service in the state the workers are posted to. Such a restriction is permissible only if it pursues a legitimate objective compatible with the Treaty, is justified by overriding reasons of public interest, is suitable to attain that objective and does not go beyond what is necessary in order to attain it.

It must be noted that the Generalization fails to pass such test and does not introduce a permissible restriction on freedom to perform services. The true objective of the Application which can be inferred from the effect that the Generalization will have on the economy, is to protect home workers and make hiring migrant workers much less attractive to employers. This is not an objective compatible with the Treaty, quite the opposite, such aim completely contradicts its objectives. No overriding reason of public interest exist in the Generalization – migrant workers in Norway have satisfactory working conditions and so far there is no signal of “social dumping”, defined as exposing workers to hazardous working conditions and giving them unacceptably poor wages. Moreover, currently migrant workers do not constitute a threat to home workers – Norway boasts one of the lowest unemployment rates in Europe.

Other important cases regarding restrictions on freedom to perform services in the context of minimum wage for posted workers include case C-165/98 against Andre Mazzoleni and Inter Surveillance Assistance SARL [1999], paragraphs 22-31 and case C-164/99 against Portugaia Construções Lda [2002], paragraphs 22-33. In the latter case the ECJ ruled that the requirement to pay minimum wage to posted workers may sometimes constitute an excessive hindrance to freedom of establishment and to perform services. Another important point made by the court is that reasons for restricting freedom to provide services cannot be economical ones, such as protection of domestic business.

Both those cases confirm that the requirement to pay posted workers minimal wages equal to those received by home workers can constitute a restriction on freedom to perform services and must be subject to strict scrutiny in order to be permissible.

3.3. The effect of the Generalization on freedom of establishment

Although the ECJ views freedom to perform services and freedom of establishment as mutually exclusive, the rulings regarding restrictions of these freedoms are very similar in nature. Freedom of establishment, which allows a person from one member state to conduct a permanent business in a different member state, cannot be restricted by either directly or indirectly discriminatory provisions. Provisions which cause indirect discrimination may only be justified by overriding reasons of public interest and even then must be suitable for the

pursued objective and proportional. The ECJ held in the case C-9/02 Hughes de Lasteyrie du Saillant v. Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie [2004], paragraph 43, that even restrictions of limited scope or minor importance are prohibited under the TFEU.

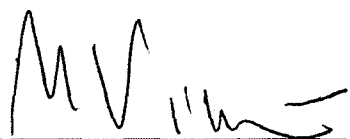
As was clear from the Laval case, the ECJ values the economic freedoms to such an extent that it declared that the freedoms take precedence over the rights of trade unions to protest and protect interests of their members. Another example of such reasoning can be seen in the case C-438/05, International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union v. Viking Line ABP, OÜ Viking Line Eesti [2007], paragraph 72-75. The reasoning of the case allows us to assume that any legal provision or collective action which results in making less attractive or pointless one's freedom of establishment is a restriction on the freedom. Such a restriction can only be allowed if it pursues a legitimate aim compatible with the Treaty and is justified by overriding reasons of public interest and, additionally, is suitable for securing the attainment of the objective pursued and must not go beyond what is necessary in order to attain it.

Since the Generalization is bound to make employing migrant workers less attractive, it will cause a restriction on freedom of establishment. As was said above, the Generalization will result in making employing migrant workers less attractive and will support unfair protection of home workers – which is an aim completely against the Treaties. The same can be said on the matter of “justification by imperative reasons in the public interest” – the result of the Generalization will effectively protect home workers and dissuade employers from employing migrants. The properness and proportionality of the means to achieve those aims is another issue to consider. If the Generalization aims to protect the rights of migrant workers, but will result in massive reduction of the number of migrant workers, then the selected measure (the Generalization) is not a proper one to achieve the aim.

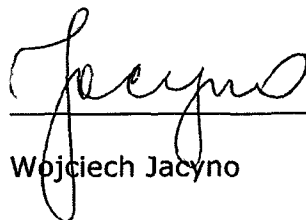
4. Conclusion

The Generalization may cause severe restrictions on freedoms provided by the EEA Agreement. Firstly, as a result of the Generalization, migrant workers would become more expensive to hire and less attractive to the employers. In effect, the Generalization would favour nationals and operate to the detriment of migrant workers, which constitutes a restriction of freedom of movement for workers. Secondly, if the Agreement were declared applicable to posted workers, the Generalization would make posting of workers more costly to the point of making it economically pointless, which constitutes a restriction on their employer's freedom to provide services. Thirdly, since it has been declared by the ECJ that any legal provision or collective action which results in making less attractive or pointless one's freedom of establishment is a restriction on the freedom, it is clear that the Generalization would restrict freedom of establishment. None of these problems was considered in the Application. Other issues resulting from the Generalization and not addressed in the Application are the possible decline of employment of migrant workers and its effect on the fish industry, the misuse of the concept of minimum wage and rights and interests of the employers.

Based on the above, it must be stated that the Generalization is not compatible with the EEA law and would act against interests of all persons involved: Norwegian nationals, migrant workers, Norwegian and foreign employers and member states of the EEA.



Professor Marek Wierzbowski
Head of Department of Administration
and Administrative Proceedings
Faculty of Law and Administration
University of Warsaw



Wojciech Jacyno
Legal advisor

FRIFAGBEVEGELSE.NO 20.08.2014 14:39

Forfatter: FRODE RØNNING

Utenlandske arbeidere ved norske verft har så gode lønnsvilkår, at det kan være i strid med EØS-avtalen. Brussel vurderer omkamp. FRODE RØNNING - frode@lomedia.no Mange trodde siste ord var sagt 5. mars 2013.

Da avviste Høyesterett påstandene fra NHO og åtte norske verft om at lønnsvilkårene for utstasjonerte arbeidere ved norske verft må senkes på grunn av EØS-avtalen.

(05.03.2013)

Men NHO ga seg ikke. Før jul i fjor sendte NHO en klage til ESA, som overvåker EØS-avtalen, med påstand om at Høyesteretts avgjørelse er i strid med EØS-avtalen. Saken har vakt interesse i ESA, og overvåkerne sendte i januar brev til arbeids- og sosialdepartementet med flere spørsmål om hvordan det er mulig at Høyesteretts avgjørelse kan være i tråd med EØS-avtalen.

Den statlige oppnevnte Tariffnemnda har midlertidig gjort deler av tariffavtalen til et lovfestet gulv i verftsbransjen. Dette har falt arbeidsgiverne tungt for brystet, og disse vilkårene var stridens kjerne i Høyesterett.

Uenighet om norske vilkår

ESA peker på at Høyesterett har gjort andre vurderinger av norsk arbeidsliv, enn de vurderingene som tidligere har blitt gjort av Efta-domstolen. Efta-domstolen er satt til å tolke EØS-avtalen. Denne domstolen har valgt å prioritere konkurranse i arbeidsmarkedet, mens Høyesterett la mer vekt på beskyttelse av arbeidstakerne.

Høyesterett uttalte at utenlandske verftsarbeidere skal ha dekt reise, kost og losji, jobbe like korte uker som norske arbeidere, samt få tillegg for overnatting utenfor hjemmet. NHO mener dette er i strid med EUs utstasjoneringsdirektiv. Dette direktivet setter grenser for hvor bra

minstelønn nasjonale myndigheter kan kreve at arbeidsgiverne gir utenlandske arbeidere.

Undring i LO

Jubelen sto i taket på Youngstorget da Høyesterett ga full støtte til statens og LOs syn i verftssaken i mars i fjor.

LO-advokat Håkon Angell stiller seg undrende til at ESA ikke har avsluttet saken, som alene ble bragt inn som ledd i en omkamp om verftssaken.

Når Høyesterett enstemmig har funnet at det ligger tunge samfunnshensyn til grunn for denne avgjørelsen, bør ESA være svært forsiktig med å gå videre med saken.

En ny rettssak i Finland om lønnsforhold for polske arbeidere ved et kjernekraftverk vil kunne ha betydning for hvordan ESA ser på den norske verftssaken. Den finske saken er nå til vurdering i EU-domstolen, og det kan være at ESA vil se på denne avgjørelsen. ESA har ikke åpnet sak mot Norge, men så langt bare stilt spørsmål.

Saken ikke avsluttet

Arbeids- og sosialdepartementet svarte ESA i mars, og støtter i sitt brev Høyesteretts avgjørelse. ESA ber departementet gjøre sin vurdering av Høyesteretts konklusjoner. Men departementet går ikke inn i en diskusjon om enkeltpunkter. Departementet hevder at retten har gjort en avgjørelse i tråd med EØS-regelverket og peker på at saken ble grundig vurdert. Saken var i Høyesterett i fire dager, noe som er uvanlig lenge, partene hadde sju advokater til stede, og det forelå flere tusen sider med grunnlagsdokumenter.

Etter Norges svar til ESA i mars, har det ikke vært nye initiativ i saken. Men den er heller ikke avsluttet.

Informasjonssjef Andreas Kjeldsberg Pihl hos overvåkerne i ESA opplyser at de ikke har lagt saken død.

Det betyr at ESA ennå ikke har vært villig til å gi Høyesterett siste ord i denne saken.

Angell frykter ikke finsk smitte

LO-advokat Håkon Angell forteller at den finske rettsaken om polakkene som jobber på et kjernekraftverk ikke er direkte parallell til den norske verftssaken, men at det er enkelte likhetspunkter.

Ett av spørsmålene i denne saken er om den finske staten gjennom allmenngjøring indirekte kan kreve at polske arbeidere som bygger et kjernekraftverk i Finland skal ha dekt reise, kost og losji.

Han mener et tap for Finland ikke betyr at Høyesterett i Norge har tatt feil.

Saken ligger nå hos EU-domstolen som skal gi en uttalelse, og så går den til endelig avgjørelse i en finsk rettsinstans.

Siden ESA ikke har lukket den norske verftssaken, er det nærliggende å tro at de venter på avgjørelse i den finske saken. Denne blir imidlertid bedømt ut fra en finsk kontekst. Norsk Høyesterett tok hensyn til norske forhold, påpeker Angell.

FAKTA

Verftssaken

Åtte norske verft gikk sammen med Norsk Industri og NHO til sak mot staten etter at Tariffnemnda allmenngjorde deler av tariffavtalen på norske skipsverft.

Tariffnemnda bestemte at arbeidsgiverne må betale reise, kost og losji for alle tilreisende, i tråd med tariffavtalen mellom Fellesforbundet og Norsk Industri (Industrioverenskomsten).

Staten vant i Tingretten, Lagmannsretten og Høyesterett.

Verftssaken har vært en av de mest politisk betente EØS-sakene for norsk fagbevegelse.

Håkon Angell i LOs juridiske avdeling misliker at ESA ikke lar Høyesteretts avgjørelse i verftssaken ligge. Foto: Erlend Angelo, Magasinet for fagorganiserte

© FriFagbevegelse.no