



Arbeidstilsynet

VÅR DATO
09.09.2016

DERES DATO
30.06.2016

VÅR SAKSBEHANDLER
Pia Strand tlf 992 32 791
Marius Søberg
Björg Roska

VÅR REFERANSE
2016/29808 457694/2016
DERES REFERANSE
14/2274

1

Tariffnemnda
Postboks 8119 Dep
0030 OSLO

SVAR PÅ HØRING AV FORTSATT ALLMENNGJØRING AV INDUSTRIOVERENSKOMSTEN/VO DELEN I SKIPS- OG VERFTSINDUSTRIEN 14/2274 TN

Vi viser til Tariffnemndas brev av 30. juni 2016 om høring av forslag om fortsatt allmenngjøring av industrioverenskomsten/VO-delen i skips og verftsindustrien.

Arbeidstilsynet vil gi noe supplerende informasjon om vår erfaring med tilsyn med lønns- og arbeidsvilkår i byggebransjen, og kommentere behovet for og forslag til retningslinjer for å forhindre omgåelse av reglene om utgiftsdekning.

Vilkår for fortsatt allmenngjøring

Tariffnemnda kan fatte vedtak om allmenngjøring av tariffavtale dersom det er dokumentert at utenlandske arbeidstakere utfører eller kan komme til å utføre arbeid på vilkår som samlet sett er dårligere enn det som gjelder etter landsomfattende tariffavtaler for vedkommende fag eller bransje, eller det som ellers er normalt for vedkommende sted og yrke, jf. allmenngjøringsloven § 5. Når en part i en allmenngjort tariffavtale fremmer krav om *nytt vedtak* om allmenngjøring i samme sak, kan Tariffnemnda treffe slikt vedtak uten at det fremlegges ny dokumentasjon for lønns- og arbeidsvilkårene i bransjen, jf. § 8. Det er imidlertid lagt til grunn i forarbeidene til bestemmelsen at forutsetningen for at vedtak skal kunne videreføres må være at nemnda anser de alminnelige vilkårene for å fatte vedtak om allmenngjøring etter lovens § 5 er oppfylt. Nemndas vurderinger i slike tilfeller må som hovedregel være hvorvidt den anser det som sannsynlig at problemer på nytt vil oppstå dersom vedtaket ikke videreføres. I Stortingets behandling av bestemmelsen ble det understreket at som grunnlag for denne vurderingen må Tariffnemnda innhente dokumentasjon på tilstanden i bransjen, som rapporter fra Arbeidstilsynet, statistikk over antallet utenlandske arbeidstakere og annet relevant materiale.

Arbeidstilsynet fører rutinemessig kontroll med virksomhetenes etterlevelse av allmenngjøringsregelverket i tilsynene i verft. Et eller flere kontrollpunkt er fulgt opp i 24 tilsyn i perioden 2014- august 2016. Alle tilsyn følger i tillegg opp andre tema.

For å gi et innblikk i funn fra Arbeidstilsynets tilsyn i denne sammenheng, er det naturlig å ta utgangspunkt i disse kontrollpunktene i Arbeidstilsynets tilsynsdatabase Betzy:

1. Utbetaler arbeidsgiver (bemanningsforetaket) lønn og godtgjørelser til de utleide arbeidstakerne i samsvar med forskriften om delvis allmenngjøring av Industrioverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien? Kontrollpunktet er hjemlet i lov om allmenngjøring av tariffavtaler mv. § 6 fjerde ledd og forskrift om delvis allmenngjøring av Industrioverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien §§ 3 og 7
2. Betaler arbeidsgiver (bemanningsforetaket) godtgjørelse til de utleide arbeidstakerne for overtid med minst 50 prosent tillegg til timesatsen, eventuelt 100 prosent tillegg av timesatsen? Kontrollpunktet er hjemlet i lov om

POSTADRESSE
Postboks 4720 Sluppen
7468 Trondheim
Norge

E-POST
post@arbeidstilsynet.no
INTERNETT
www.arbeidstilsynet.no

TELEFON
73 19 97 00

ORGANISASJONSNR
974761211



allmenngjøring av tariffavtaler mv. § 6 fjerde ledd og forskrift om delvis allmenngjøring av Industriooverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien § 6

3. Utbetaler arbeidsgiver lønn og lønnstillegg i samsvar med allmenngjøringsforskriften for verft? Kontrollpunktet er hjemlet i lov om allmenngjøring av tariffavtaler mv. § 6 fjerde ledd og forskrift om delvis allmenngjøring av Industriooverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien § 3
4. Får arbeidstakerne dekket utgifter til reise, kost og losji for arbeidsoppdraget? Kontrollpunktet er hjemlet i lov om allmenngjøring av tariffavtaler mv. § 6 fjerde ledd og forskrift om delvis allmenngjøring av Industriooverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien § 7
5. Utbetaler arbeidsgiver utenbystillegg/borteboertillegg til arbeidstakere som er på arbeidsoppdrag hvor overnatting utenfor hjemmet er nødvendig? Kontrollpunktet er hjemlet i lov om allmenngjøring av tariffavtaler mv. § 6 fjerde ledd og forskrift om delvis allmenngjøring av Industriooverenskomsten/VO-delen for skips- og verftsindustrien § 3 andre ledd

I tabellen nedenfor fremstilles for hvert kontrollpunkt gjennomsnittlig avviksgrad, antall tilsyn, samt antall tilsyn som har resultert i minst et vedtak om hhv. tvangsmulkt eller stans som pressmiddel. Resultatene gjelder tilsyn gjennomført i perioden 2014-2016 er oppsummert i tabellen under.

Kontrollpunkt	Avviksgrad	Tilsyn	Tilsyn - vedtak om tvangsmulkt	Tilsyn med vedtak om stans som press
1. Utleie - allmenngjort lønn og godtgjørelser (verft)	38 %	8	0	0
2. Utleie - overtidstillegg (verft)	25 %	8	0	0
3. Allmenngjøring verft - lønn	17 %	24	0	0
4. Allmenngjøring verft - dekning av reise, kost og losji	23 %	13	0	0
5. Allmenngjøring verft - utenbystillegget/borteboertillegget	46 %	13	0	0
Totalsum	27 %	24	0	0

Av tabellen fremgår det at Arbeidstilsynet hyppig finner avvik knyttet til allmenngjøringsregelverket. Avviksgraden på de ulike kontrollpunktene varierer mellom 17% og 46%. Det har i perioden ikke vært behov for benytte pressmidler for å følge opp reaksjoner, men flere av tilsynssakene er fremdeles pågående.

Av de aktuelle kontrollpunktene er det krav til lønnsutbetaling i samsvar med allmenngjort tariffavtale Arbeidstilsynet oftest fører kontroll med. Arbeidstilsynet har i perioden funnet avvik i 17 prosent av tilsynene med dette kontrollpunktet.

Kontrollpunktene knyttet til reise, kost og losji samt borteboertillegg er kontrollert i et lavere antall tilsyn. I tilsynene hvor det føres kontroll med disse momentene finner Arbeidstilsynet likevel hyppig avvik.

I sum indikerer Arbeidstilsynets tilsynsregistreringer behov for fortsatt allmenngjøring i verft. Arbeidstilsynet finner relativt sett hyppige avvik i tilsynene hvor allmenngjøringsbestemmelsene blir kontrollert.

Retningslinjer til bestemmelsen om reise, kost og losji og utenbystillegget

I begjæringen om fortsatt allmenngjøring ber LO om at det fastsettes retningslinjer med sikte på å forhindre omgåelser av bestemmelsene i gjeldende forskrift § 3 annet ledd om utenbystillegg og § 7 om dekning av utgifter til reise, kost og losji. Tariffnemnda ber særlig om høringsinstansenes synspunkter til denne delen av begjæringen.



Bakgrunnen for LOs ønske er at LO og Fellesforbundet opplever at en stor del av bransjen ikke betaler utenbystillegget på 20% av timesatsen og at arbeidstakerne får trukket betydelige beløp for reise, kost og losji fra den lovbestemte minstelønnen.

Arbeidstilsynet er kjent med utfordringen LO tar opp, og er enig i at det er et behov for presisering eller endring av regelverket. Arbeidstilsynet anser at utfordringen delvis skyldes at regelverket ikke er tilpasset situasjonen i bransjen, og dermed åpner for tilpasninger og omgørelser og er vanskelig for Arbeidstilsynet å håndheve. Arbeidstilsynet er enig i at det bør iverksettes tiltak for å hindre omgåelse av reglene. Arbeidstilsynet har noen forslag i det følgende.

Regelverket og Arbeidstilsynets utfordringer i dag

Utenbystillegget på 20 % av timelønnen, jf. forskriften § 3, skal utbetales for arbeidsoppdrag hvor overnatting utenfor hjemmet er nødvendig, men ikke til «arbeidstakere som blir inntatt på arbeidsstedet».

Dekning av utgifter til reise skal dekkes for «arbeidsoppdrag hvor overnatting utenfor hjemmet er nødvendig», og utgifter til kost og losji skal dekkes når «arbeidsgiver sender arbeidstaker på oppdrag utenfor sitt hjemsted», jf. forskriften § 7 første og annet ledd.

Arbeidstilsynet har lagt til grunn at plikten til å dekke utgifter til reise, kost og losji inntre når det er arbeidsgivers behov som er grunnlag for reisen, slik at bestemmelsene ikke gjelder der arbeidstaker selv velger å bosette seg langt fra arbeidsstedet eller søker seg arbeid langt fra hjemstedet. Dette er også slik den tilsvarende bestemmelsen i forskrift om allmenngjøring av tariffavtale i byggebransjen skal forstås.

Det angis i høringsnotatet at LO mener omgørelsene av plikten til å betale utgiftsdekning og utenbystillegg gjennomføres ved at det ansettes utenlandske arbeidstakere ved underavdelinger som opprettes på oppdragsstedene. Denne problemstillingen har vært behandlet i Arbeidsretten («Langsetdommen, ARD-2015-4). Arbeidsretten tar stilling til overenskomstens vilkår for utgiftsdekning og utenbystillegg, altså om arbeidet utføres «utenfor bedrift».

I årets tariffoppgjør har begrepet «bedrift» blitt presisert av partene. For å være en «bedrift» etter overenskomsten stilles det krav blant annet til enhetens organisering og stabile karakter. Dette er gjort for å forhindre at virksomheter oppretter situasjonsbestemte eller kortvarige underenheter, «bedrifter», på oppdragsstedet, og ansetter arbeidstakere i underenheten og dermed unngår å sende arbeidstakere til arbeid «utenfor bedrift».

Arbeidstilsynet finner at denne avklaringen tariffpartene imellom ikke får direkte overføringsverdi til allmenngjøringsforskriften. Forskriftens vilkår for utgiftsdekning og utenbystillegg er ikke om arbeidet utføres «utenfor bedrift», men om arbeidstaker er inntatt på stedet, herunder hvilken adresse i Norge som skal regnes som «hjemsted» etter forskriften eller om det er arbeidsgivers behov som begrunner reisen. Tariffpartenes forståelse av ordlyden «bedriften» får således liten betydning for Arbeidstilsynets tolkning av forskriften.

Videre har Arbeidstilsynet erfaring med andre typer omgørelser eller tilpasninger til regelverket, blant annet:

- Arbeidstakeren kommer til Norge for egen regning og tar arbeid hos norsk arbeidsgiver. Arbeidstakeren har ikke fast bosted i Norge, men velger selv å pendle fra hjemlandet, og



sendes til forskjellige oppdragssteder uten å få utenbystillegg eller utgiftsdekning for reise, kost og losji.

- Arbeidstakeren blir rekruttert og/eller gitt opplæring i hjemlandet, og blir ansatt hos norsk arbeidsgiver. Arbeidstakeren gis gjerne vilkår eller arbeidstid som forutsetter pendling til hjemlandet. Tette bånd mellom den som rekrutterer og arbeidsgiveren i Norge reiser spørsmålet om arbeidstakeren reelt sett er «inntatt på arbeidsstedet».

Arbeidstilsynet har vært kjent med disse problemstillingene lenge, og det er svært vanskelig å avgjøre hva som er en lovlig tilpasning og hva som er en ulovlig omgåelse av regelverket. Ofte tilsvarende ikke de faktiske forholdene de formelle tilsetningsforholdene, noe som vanskeliggjør Arbeidstilsynets håndheving ytterligere. Arbeidstilsynet har utarbeidet et notat med veiledning om hvordan Arbeidstilsynet skal praktisere bestemmelsene om utenbystillegg og dekning av utgifter til reise, kost og losji. Det er fremdeles utfordringer med å avdekke og dokumentere hva som er de reelle forholdene, altså om det er arbeidsgivers behov som begrunner reisen, eller om arbeidstakerne pendler «frivillig», herunder om de er «inntatt på stedet». Sentrale vurderingstema for Arbeidstilsynet for å avgjøre om vedkommende arbeidstaker skal ha rett til utgiftsdekning og utenbystillegg er i denne sammenhengen hvor stor tilknytning arbeidstaker har til arbeidsstedet, hva som er avtalt i blant annet arbeidsavtalen, registrering av virksomhet og arbeidstakere samt varighet av arbeidsforholdet.

Etter Arbeidstilsynets oppfatning går altså utfordringene med omgåelse av bestemmelsene om utgiftsdekning og utenbystillegg ut over den situasjonen der det opprettes underenheter av virksomheten. Dersom det skal gjøres endringer i forskriften eller vedtas retningslinjer for å forhindre omgåelser av regelverket om utenbystillegg og utgiftsdekning, bør dette dekke alle de sentrale årsakene til omgåelsesproblematikken.

Utforming av retningslinjer om forståelsen av begrepet «bedrift»

LO ber om at Tariffnemnda vedtar retningslinjer om forståelsen av bedriftsbegrepet med utgangspunkt i kriteriene i partenes enighet i meklingsoppgjøret, slik det fremgår av meklingsprotokollen.

Arbeidstilsynet mener utfordringen med omgåelse av eller tilpasning til reglene om utenbystillegg og dekning av utgifter til reise, kost og losji ikke kan løses kun ved at det vedtas retningslinjer om forståelsen av begrepet «bedrift». Forskriften inneholder ikke begrepet «bedrift». Selv om den underliggende tariffavtalen er en relevant rettskilde ved tolkningen av bestemmelser i allmenngjøringsforskrifter, må dette utgangspunktet likevel begrenses av at virksomheter ikke kan pålegges plikter ut over det som kan leses av forskriften.

Dersom forslaget om å utarbeide retningslinjer i tråd med enigheten mellom partene om forståelsen av «bedrift» skal ha ønsket resultat, må forskriften endres slik at den er mer i samsvar med bestemmelsene i overenskomsten.

Arbeidstilsynet finner imidlertid også betenkeligheter med en slik løsning. Overenskomsten og tariffpartenes enighet om definisjonen av «bedrift» synes å legge til grunn at det avtalte arbeidsstedet, slik det fremgår av arbeidsavtalen, er det samme som virksomhetens adresse, også der virksomheten er et bemanningsforetak. Dette kan være det vanlige for virksomheter som er tilknyttet tariffavtalen, men kan ikke legges til grunn generelt. Det er i dag ingen forbud mot å inngå arbeidsavtaler med et annet arbeidssted enn virksomhetens adresse. Det er heller ikke forbud mot å innta flere arbeidssteder i arbeidsavtalen. Arbeidstilsynet ser ikke bort fra at det kan være nødvendig å begrense adgangen til å inngå arbeidsavtale med et annet arbeidssted



for å hindre omgåelser av og tilpasninger til bestemmelser om utenbystillegg og dekning av reise, kost og losji, men slike begrensninger må i så tilfelle fremgå uttrykkelig av forskriften eller allmenngjøringsloven om det skal kunne håndheves effektivt.

På bakgrunn av dette mener Arbeidstilsynet at det må vurderes alternative måter å oppnå formålet med å hindre omgåelser av og tilpasninger til reglene.

Arbeidstilsynets innspill

Arbeidstilsynet har ingen konkrete forslag til hvordan utfordringen med omgåelse av krav om utenbystillegg og dekning av utgifter til reise, kost og losji kan løses. Det må være opp til partene i Tariffnemnda å komme frem til. Arbeidstilsynet har innspill til noen generelle utgangspunkt for utformingen av en presisering av reglene om utenbystillegg og dekning av utgifter til reise, kost og losji.

Reglene bør utformes slik at de er enkle å forstå, også for virksomheter som ikke er del i den aktuelle overenskomsten. Det må videre være enkelt å slå fast for både virksomheten, arbeidstakerne og Arbeidstilsynet om reglene gjelder i et bestemt tilfelle.

Videre bør bestemmelsene innebære færrest mulig ekstra administrative byrder for virksomhetene, og gi minst mulig rom for tilpasninger eller omgåelser av regelverket.

Når det gjelder *hvilken form* endringene skal ha, er Arbeidstilsynet usikker på om forskriften slik den er formulert i dag gir adgang til å fastsette retningslinjer som på en tilstrekkelig god måte løser utfordringene med omgåelser av reglene om utgiftsdekning og utenbystillegg. Arbeidstilsynet vil derfor oppfordre Tariffnemnda til å se på om forskriftens bestemmelser om utgiftsdekning og utenbystillegg bør endres.

Arbeidstilsynet mener det vil være en klar fordel om vilkårene for henholdsvis utenbystillegg og utgiftsdekning er formulert likt i forskriften. Arbeidstilsynet mener videre at det er en fordel om bestemmelsene om dekning av utgifter til reise, kost og losji fortsatt er utformet likt som i allmenngjøringsforskriften for byggfag.

Hva gjelder *reglenes innhold og utforming*, er Arbeidstilsynet enig i utgangspunktet om at reglene i forskriften bør tilstrebes å ha det samme virkeområdet som overenskomsten. De faktiske forholdene synes imidlertid å være forskjellig for virksomhetene som er bundet av overenskomsten enn for andre virksomheter. Det vises spesielt til at overenskomsten synes å forutsette at avtalt arbeidssted alltid vil være der virksomheten hører til. Det kan derfor være nødvendig å gi forskriften en annen utforming enn overenskomsten *nettopp for* å sikre likt virkeområde.

Regler om utgiftsdekning må være tilpasset arbeidsforholdene i og organiseringen av virksomheter som står utenfor tariffavtalen som ligger til grunn for forskriften. Arbeidstilsynet mener det er viktigere for å oppnå ønsket effekt at reglene om utgiftsdekning er effektive i hele bransjen, enn at de ligger nært opp til den underliggende tariffavtalen. Tariffnemnda har adgang til å fastsette andre lønns- og arbeidsvilkår enn det som fremgår av den underliggende tariffavtalen, jf. allmenngjøringsloven § 6 første ledd. Denne adgangen må også gjelde f.eks. virkeområdet for krav om utgiftsdekning.

Arbeidstilsynet mener at Tariffnemnda bør benytte muligheten til å vurdere løsninger på omgåelsesproblematikken i et bredere perspektiv enn det som er gjort i forhandlingene mellom



partene. Etter Arbeidstilsynets vurdering er det avgjørende å se på unntakene for «frivillig pendling» for å hindre omgåelser av regelverket.

Allmenngjøringsordningene er begrunnet med at utenlandske arbeidstakere som kommer til Norge er villige å arbeide under vilkår som er vesentlig dårligere enn det som er vanlig i det norske arbeidsmarkedet. Reglene gjelder altså selv om utenlandske arbeidstakere er fornøyd med vilkårene de blir tilbud, og dette er ansett nødvendig for å verne det norske arbeidsmarkedet. Unntaket fra kravene om utenbystillegg og dekning til reise, kost og losji for arbeidstakere som *selv velger* å ta seg arbeid langt fra hjemstedet sitt, herunder bli «inntatt på stedet», er til en viss grad i strid med dette utgangspunktet. Unntaket tilsvarer reglene i tariffavtalen, som er tilpasset organiserte virksomheter. Arbeidstilsynet mener at en mulig fremgangsmåte er å se nærmere på virkeområdet for unntakene i forskriften, og undersøke om de kan utformes på en måte som tar hensyn til hvordan bedrifter som ikke er part i tariffavtalen driver virksomheten sin.

Arbeidstilsynet ber om at Tariffnemndas vurdering av hva som er en hensiktsmessig utforming av reglene om utgiftsdekning ikke utelukkende baserer seg på den underliggende tariffavtalen, men at hensynet til et klart regelverk og effektiv håndheving vektlegges tungt. Tariffnemnda bør ikke begrense vurderingene av tiltak for å hindre omgåelser til de utfordringene partene har identifisert, men også inkludere Arbeidstilsynets utfordringer med håndheving av regelverket. I denne sammenhengen er unntaket for «frivillig pendling» mer sentralt enn hva som er å betrakte som en «bedrift».

Arbeidstilsynet vil understreke at det er helt avgjørende for effekten av nye regler om krav om dekning av reise, kost og losji at reglene er klare, ikke åpner for omgåelser og tilpasninger, og ikke minst at reglene er mulig å håndheve på en effektiv måte. Det er Arbeidstilsynet som står for håndhevingen av bestemmelsene, og vi ønsker å bidra til at reglene blir så gode som mulig. For å utforme hjemler som sikrer mulighet for effektiv håndhevelse, bør Tariffnemnda involvere Arbeidstilsynet aktivt i prosessen med å utforme nye eller endrede vedtak om allmenngjøring. Arbeidstilsynet som håndhevingsmyndighet vil kunne gi konstruktive råd til nemnda i deres drøftinger, både gjennom skriftlige innspill og ved å være tilstede. Dette vil kunne sikre at forskriften kan bli bedre egnet for å oppnå tilsiktet effekt.

Vi ber om at vårt referansenummer 2016/29808 oppgis ved svar.

Med hilsen
Direktoratet for arbeidstilsynet

Ingrid Finboe Svendsen
direktør
(sign.)

Gry Singsaas
avdelingsdirektør, Lov og regelverk
(sign.)

Dette brevet er godkjent elektronisk i Arbeidstilsynet og har derfor ingen signatur.