

Arbeids- og sosialdepartementet
Postboks 8019 Dep.
0030 Oslo

HØRING OM GJENNOMFØRING AV HÅNDHEVINGS DIREKTIVET I NORSK RETT

Arbeidstilsynet viser til Arbeids- og sosialdepartementets (ASD) brev av 13. januar 2016 med høring av forslag til lov- og forskriftsendringer som følge av at Direktiv 2014/67/EU (Håndhevingsdirektivet) skal gjennomføres i norsk rett.

Arbeidstilsynet er positiv til at håndhevingsdirektivet implementeres i norsk rett, og tilslutter seg i hovedsak departementets forslag til hvordan dette skal gjøres. Etter forslaget får Arbeidstilsynet en rekke nye oppgaver, og nye verktøy for å sikre at arbeidstakere som er utsendt til Norge får lønns- og arbeidsvilkår i tråd med norsk regelverk. Arbeidstilsynet har på denne bakgrunn noen innspill til departementets vurderinger og ulike forslag til lov- og forskriftsendringer.

Hvordan Arbeidstilsynet skal håndtere nye oppgaver og virkemidler dersom direktivet blir implementert som foreslått, behandles ikke utdypende i dette høringssvaret. Det inkluderer de organisatoriske, økonomiske og administrative tilpasningene Arbeidstilsynet vil måtte gjøre. Arbeidstilsynet antar at dette vil bli del av den løpende dialogen med departementet i etterkant av denne høringen.

Generelle kommentarer

Tilsyn med utsendte arbeidstakere

Arbeidstilsynets tilsyn planlegges, registreres og følges opp gjennom saksbehandlingssystemet Betzy. Tilsynene registreres på den virksomhet Arbeidstilsynet har ført tilsyn med og tilsynsrapportene sendes til virksomheten, eller hovedvirksomhet der tilsyn gjennomføres i en underenhet. Tilsynsrapporten kan inneholde opplysninger om det i tilsynet er avdekket at en eller flere arbeidstakere er å anse som utsendt, men vi har ingen form for registrering som viser dette. Arbeidstilsynet har som følge av dette ingen fullstendig oversikt over hvor mange utsendte arbeidstakere vi påtreffer gjennom tilsyn.

Hvorvidt en arbeidstaker er utsendt eller ikke er stort sett ikke avgjørende for om det regelverket Arbeidstilsynet fører tilsyn etter gjelder. Det er noen regler i arbeidsmiljøloven det har vært noe usikkerhet om kan gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere, se høringsnotatets punkt 9.1, men for de fleste tilsyn er det ikke grunn til å overprøve en påstand om arbeidstaker er utsendt eller ikke, da arbeidstakerne for det meste er omfattet av det samme regelverket uavhengig av om de er utsendt eller ikke.

En avklaring av om en arbeidstaker er utsendt eller ikke, kan være del av en vurdering av hvem som er arbeidsgiver og pliktsubjekt, eller om arbeidsgiveren har sendt arbeidstakeren på



oppdrag utenfor sitt hjemsted og dermed må dekke utgifter til reise, kost og losji. Arbeidstilsynets kan imidlertid ikke hente ut statistikk over hvor mange tilsyn slike vurderinger gjøres.

Det er imidlertid ikke i alle tilfellene hvor arbeidstakere eller arbeidsgiver har tilknytning til et annet medlemsland at det foreligger en utsending av arbeidstaker. I noen av de sektorene med stor andel arbeidsinnvandrere og som i utgangspunktet er vel egnet for bruk av utsendte arbeidstakere, som bygg- og verftsindustrien, er det stilt krav om reise, kost og losji, og for verft, utenbystillegg. Dette innebærer at det i disse sektorene kan det være mer økonomisk for virksomhetene å ta inn arbeidstakere lokalt, eller organisere virksomheten slik at det fremstår som arbeidstakere er ansatt lokalt, også der de ansatte kommer fra eller er bosatt i et annet medlemsland. Innenfor disse bransjene er det derfor færre utsendte arbeidstakere enn det kunne vært.

I noen tilfeller er tilpasningen en tilsiktet omgåelse av reglene. I andre tilfeller medfører dette at arbeidstakerne faktisk ikke er utsendte. Samtidig er det viktig for Arbeidstilsynet å avdekke de tilfellene der arbeidstakerne faktisk har et arbeidsforhold i hjemstaten, og arbeidsgiveren har sendt arbeidstakerne på oppdrag i Norge. Dersom arbeidstakerne er utsendt av arbeidsgiver vil de også ha krav på utgiftsdekning, men også arbeidstakere som ikke faller inn under definisjonen av utsendt etter forskrift om utsendte arbeidstakere kan ha krav på utgiftsdekning etter allmenngjøringsforskriftene. Disse vurderingene er svært utfordrende og ressurskrevende for Arbeidstilsynet. Utfordringene ligger imidlertid ikke i å avklare hva som skal til for å betraktes som utsendt, men å få tilstrekkelig klarhet i de faktiske forholdene.

Konsekvenser av at det ikke foreligger utsending

De nye verktøyene som følger av en implementering av håndhevingsdirektivet, både hva gjelder bistand mellom medlemsland og eventuelle nye kontrolltiltak, vil kunne være til stor praktisk hjelp i Arbeidstilsynets tilsyn der arbeidstakere eller arbeidsgiver har tilknytning til et annet medlemsland, også der det ikke foreligger utsending av arbeidstakere. Et eksempel kan være der en utenlandsk arbeidstaker har et midlertidig arbeidsforhold for en utenlandsk virksomhet, og arbeider i Norge i hele ansettelsesforholdet. Da vil arbeidsforholdet kunne omfattes fullt og helt av norsk rett. Det er noe uklart om og hvordan de ulike foreslåtte tiltakene får virkning for de tilfellene der det ikke foreligger utsending av arbeidstaker.

Medlemsstatenes plikter etter direktivet

Utsendingsdirektivet og håndhevingsdirektivet tar sikte på å regulere utsending av arbeidstakere innenfor rammen av tjenesteytelser og sikre at disse arbeidstakerne får den beskyttelsen de har krav på. Arbeidstilsynet legger til grunn at plikter som ligger på medlemsstatene etter håndhevingsdirektivet, til å svare på henvendelser, bistå med formidling av dokumenter og innkreving av administrative sanksjoner med mer, er begrenset til de tilfellene der det foreligger en utsendingssituasjon. Arbeidstilsynet legger videre til grunn at medlemsstatene etter direktivet har en plikt til å bistå med å avklare om det foreligger en utsendingssituasjon, ved å svare på henvendelser og lignende.

Motsatt antar Arbeidstilsynet at medlemsstatene ikke vil ha plikt til å bistå hverandre i de sakene der det ikke foreligger utsending. I praksis vil nok medlemsstatene likevel bistå hverandre når det etterspørres informasjon, og kanskje også der det etterspørres samarbeid om kontroller og undersøkelser. Men ordningen med bistand til innkreving av administrative



sanksjoner og bøter på tvers av landegrensene og bistand til underretning om slike avgjørelser vil være begrenset til de tilfellene der det foreligger en utsending i tråd med direktivene.

Administrative krav og kontrolltiltak

Håndhevingsdirektivet har også bestemmelser om hvilke tiltak medlemsstatene lovlig kan pålegge virksomheter som driver utsending. Høringsnotatet inneholder forslag om noen slike tiltak, og de fleste er foreslått å gjelde kun for virksomheter som driver utsending. Det er som nevnt ikke mulig for Arbeidstilsynet å anslå hvor mange av tilsynene våre der arbeidstaker eller arbeidsgiver har en tilknytning til et annet medlemsland, og det foreligger utsending av arbeidstakere i tråd med direktivene. Det er derfor vanskelig på nåværende tidspunkt å anslå behovet for å gjøre disse tiltakene gjeldende også utenfor utsendingstilfellene. Arbeidstilsynet vil knytte noen kommentarer til dette under omtalen av de foreslåtte tiltakene.

Generelle bestemmelser

Samarbeidskontor

ASD foreslår å utpeke Arbeidstilsynet som ansvarlig myndighet for de funksjonene som følger av håndhevingsdirektivet, og at Arbeidstilsynets oppgaver i denne forbindelse skal fremgå av de ulike bestemmelsene i utsendingsforskriften der oppgavene blir regulert. Arbeidstilsynet er i hovedsak enig i departementets vurdering. Arbeidstilsynet vil kommentere de ulike oppgavene sammen med innspillene til departementets forslag i det følgende.

Artikkel 4 – Identifisering av reelt utsendte arbeidstakere og forebygging av misbruk og omgåelse av utsendingsregelverket

ASD foreslår en ny bestemmelse i utsendingsforskriften, med en angivelse av momenter det kan legges vekt på ved avgjørelsen av om det foreligger utsending av arbeidstakere.

Momentene er veiledende og ikke uttømmende, og skal inngå i en helhetlig vurdering av alle relevante faktiske forhold. Bestemmelsen vil være en implementering av håndhevingsdirektivets artikkel 4 nr. 2 og 3.

ASD viser til at det er betydelige utfordringer knyttet til vurderingene av om det faktisk foreligger en utsendingssituasjon. Arbeidstilsynet er enig i departementets vurdering og i at slike vurderinger er utfordrende og ressurskrevende.

Som vist innledningsvis i høringssvaret, overprøver Arbeidstilsynet relativt sjeldent arbeidsgivers påstand om en arbeidstaker er utsendt eller ikke. Dette er mest aktuelt der avgjørelsen av arbeidstakers status som utsendt har betydning for vurderingen av om arbeidstaker har krav på reise, kost og losji, eller for hvem som må betraktes for å reelt sett være arbeidsgiver og pliktsubjekt. Disse vurderingene kan være sært ressurskrevende for Arbeidstilsynet, men dette skyldes først og fremst at det er vanskelig å få klarhet i de faktiske forhold, ikke at definisjonen av utsendt arbeidstaker er uklar.

Arbeidstilsynet er likevel positiv til at momentene fra håndhevingsdirektivet artikkel 4 tas inn i utsendingsforskriften, dette vil gjøre regelverket enklere å forstå og mer informativt.

Kapittel II Tilgang til informasjon (artikkel 5)

Håndhevingsdirektivets artikkel 5 innebærer en plikt for medlemsstatene til å gjennomføre nødvendige tiltak for å sikre at informasjon om hvilke regler om lønns- og arbeidsvilkår som gjelder for utenlandske tjenesteytere skal gjøres tilgjengelig uten krav om vederlag, og på en



klar, fullstendig og lett tilgjengelig måte. Krav om tilgjengelighet innebærer også at informasjonen skal gis i et hensiktsmessig format, og i tråd med gjeldende standarder for webtilgjengelighet slik at personer med nedsatt funksjonsevne sikres tilgang til informasjonen. Dette utgangspunktet utdypes i artikkelens øvrige ledd.

Departementet viser til at håndhevingsdirektivets bestemmelser om forbedret tilgang til informasjon er mer utfyllende, detaljerte og konkrete enn etter gjeldende rett, men at disse bygger videre på reglene i utsendingsdirektivet. Håndhevingsdirektivets artikkel 5 er i første rekke en bestemmelse som angir hvordan EØS-landene skal oppfylle plikten etter utsendingsdirektivet artikkel 4 til å gi tilstrekkelig informasjon om regelverket. Bestemmelsen som sådan innfører ingen nye forpliktelser for EØS-statene. Departementet vurderer derfor at gjennomføring av artikkel 5 ikke krever lov- eller forskriftsendringer.

Arbeidstilsynet støtter at artikkel 5 ikke krever endringer i norsk rett. Arbeidstilsynet vil likevel understreke at det er omfattende oppgaver som følger av direktivets artikkel 5, og at informasjonspliktene slik de er presisert i artikkelen krever utbedringer i dagens informasjonsmaterieell og –metoder. Selv om implementeringen av direktivets artikkel 5 ikke krever lovendring, vil det kreve oppfølging på andre måter.

Nødvendige tiltak for å sikre at informasjon om lønns- og arbeidsvilkår gjøres allment tilgjengelig, artikkel 5 nummer 1 og 2

Departementet viser i høringsnotatet til at det må gjøres forbedringer av www.workinnorway.no dersom denne skal brukes til å oppfylle direktivet, både når det gjelder hva det gis informasjon om, og på hvilke språk, og videre må nettsiden tilrettelegges for bruk via mobile plattformer. Departementet viser til at Arbeidstilsynet har en god del informasjon, og at mye av dette også foreligger på noen aktuelle språk.

Fullstendig oversikt over hvilke nasjonale regler som gjøres gjeldende for utenlandske tjenesteytere, på aktuelle språk

Det informasjonsmaterieellet som foreligger på andre språk i dag, utgjør ikke en fullstendig oversikt over hvilke krav som gjelder for utenlandske tjenesteytere i Norge. Utenlandske tjenesteytere er omfattet av nesten alt regelverk Arbeidstilsynet fører tilsyn etter. Arbeidstilsynet har informasjonsmaterieell og informasjon på nettsidene våre om det aller meste av dette regelverket på norsk. Det finnes også noe informasjon oversatt til engelsk og noe på polsk. Dette utgjør imidlertid ikke en *fullstendig oversikt* over hvilke nasjonale regler som gjøres gjeldende for utenlandske tjenesteytere, på *de relevante språk*, i tråd med forpliktelsen etter direktivet.

Oppfyllelsen av direktivets artikkel 5 nr. 1 vil således kreve en vesentlig innsats fra Arbeidstilsynet, spesielt når det gjelder å få informasjonen oversatt til relevante språk.

Brosjyre med den viktigste informasjonen

Etter håndhevingsdirektivets artikkel 5 første ledd bokstav c kan det i en brosjyre gis en oppsummering av de viktigste reglene om lønns- og arbeidsvilkår som gjelder utsendte arbeidstakere, inkludert en beskrivelse av mulighetene til å klage, og på forespørsel i et format som er tilgjengelig for personer med nedsatt funksjonsevne. Mer detaljert informasjon om lønns- og arbeidsvilkår og sosiale vilkår, inkludert HMS-bestemmelser, som gjelder for utsendte arbeidstakere, skal gjøres lett tilgjengelig, uten kostnad for arbeidstakeren.



Arbeidstilsynet oppfatter at en slik brosjyre er en mulig måte å oppfylle deler av kravet om tilgjengelig informasjon for arbeidstakerne på, men at medlemsstatene ikke er pålagt å lage en slik brosjyre.

Siden direktivet uansett stiller krav om at aktuell informasjon skal gjøres tilgjengelig på ulike språk, vil produksjonen av en slik brosjyre være relativt billig. Kostnadene vil i hovedsak være knyttet til distribusjon av brosjyren. Gitt gode løsninger for distribusjon kan en slik brosjyre kan med fordel finnes i trykt form, men det er viktigere at den gjøres tilgjengelig på Arbeidstilsynets nettsider.

Ansvarlig myndighet

ASD foreslår å utnevne Direktoratet for arbeidstilsynet til ansvarlig myndighet etter direktivet artikkel 5 nummer 5.

I høringsnotatet foreslår departementet utpeke «*Arbeidstilsynet*» som ansvarlig myndighet etter håndhevingsdirektivet (med unntak for bestemmelsene om innkreving), se høringsnotatets punkt 2.1.2. I dagens utsendingsforskrift § 3, og i forslaget § 5, om Arbeidstilsynets informasjonsplikter i egenskap av å være samarbeidskontor, er det plikten lagt uttrykkelig til «*Direktoratet for Arbeidstilsynet*». Arbeidstilsynet forstår at denne angivelsen ikke er til hinder for at Arbeidstilsynet kan legge den praktiske gjennomføringen av disse oppgavene til andre ledd eller enheter i organisasjonen, som regionene og Svartjenesten.

Krav om utpeking av en fysisk navngitt person ved samarbeidskontoret

Direktivets artikkel 5 nr. 1 d stiller krav om at det medlemsstatene skal utpeke en kontaktperson som skal være ansvarlig for å svare ut henvendelser om informasjon. I høringsnotatet presiseres det at dette er ment å være et krav om en fysisk navngitt person ved samarbeidskontoret. Arbeidstilsynet er helt enig med departementet i at en slik løsning som lite praktisk, fordi det potensielt vil kreve hyppig oppdatering når ansatte slutter eller er fraværende. Hensynet bak kravet er at det skal være lett å finne frem til hvem som er ansvarlig ved samarbeidskontoret. Departementet legger til grunn at dette kan oppfylles i tilstrekkelig grad ved å utpeke en avdeling i Arbeidstilsynet. Det vil dermed være den som til enhver tid leder avdelingen som er ansvarlig.

Samarbeid med partene for å forbedre tilgang til informasjon

Av utsendingsforskriften § 3 andre punktum går det fram at Arbeidstilsynet for å oppfylle kravet om å gi informasjon om hvilke arbeids- og ansettelsesvilkår som kommer til anvendelse, skal kunne henvise til arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjoner der bestemmelser i en allmenngjort tariffavtale kommer til anvendelse.

Arbeidstilsynet ser nytten av at arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjonenes ansvar for å bidra til klargjøring av den underliggende tariffavtalen synliggjøres i forskriften. Samtidig er det forskrift om allmenngjøring som kommer til anvendelse, ikke selve tariffavtalen. Legalitetsprinsippet fastslår at ingen kan pålegges plikter som ikke fremgår av forskriften og det er derfor begrenset hvor stor rettskildemessig verdi som kan tillegges tariffavtalen som sådan og dermed hvilke plikter som følger. Arbeidstilsynet henviser derfor aldri til partene for en tolkning av tariffavtalene, men innhenter partenes innspill om hvordan den underliggende tariffavtalen skal forstås, før vi gjør en tolkning av den aktuelle allmenngjøringsforskrift. Arbeidstilsynet mener bestemmelsen bør reflektere praksis i større grad.



Kapittel III Administrativt samarbeid (artikkel 6-7)

Håndhevingsdirektivet kapittel III, med artiklene 6 og 7, gjelder samarbeid mellom EØS-statens myndigheter. Det sentrale elementet i myndighetssamarbeidet er en plikt for EØS-landene til å besvare hverandres anmodninger om informasjon, både om regelverket og om virksomhetene som sender ut arbeidstakere til andre EØS-stater. Reglene utdyper utsendingsdirektivets regler om administrativt samarbeid mellom EØS-landene, og har til formål å styrke og effektivisere kontrollen med etterlevelsen av reglene om lønns- og arbeidsvilkår som følger av utsendingsdirektivet. Disse oppgavene ligger i dag til Arbeidstilsynet, og departementet foreslår å videreføre dette ansvaret.

Arbeidstilsynet støtter en presisering av utsendingsforskriften § 3 i tråd med håndhevingsdirektivets artikler 6 og 7. Arbeidstilsynet har noen kommentarer til enkelte elementer av direktivets krav og departementets forslag i det følgende.

Ansvarlig myndighet

Det er Direktoratet for arbeidstilsynet som i forslaget blir tillagt oppgaven. Arbeidstilsynet viser til tidligere kommentarer om dette og dialog med ASD, og at Arbeidstilsynet oppfatter at dette kan organiseres på den mest hensiktsmessige måten internt i Arbeidstilsynet.

Gjensidig bistand, videreformidle dokumenter

Etter direktivets artikkel 6 nr. 1 skal EØS-statene samarbeide tett og yte hverandre bistand for å lette gjennomføringen, anvendelsen og håndhevingen av utstasjonsdirektivet og håndhevingsdirektivet. Bistanden skal etter nr. 2 gis uten ugrunnet opphold, og først og fremst gå ut på å besvare hverandres begrunnede anmodninger om opplysninger, og å gjennomføre undersøkelser, tilsyn og kontroll med sikte på å avdekke brudd på reglene om lønns- og arbeidsforhold som følger av utsendingsdirektivet.

Arbeidstilsynets kommentar til plikten til å gjennomføre undersøkelser, tilsyn og kontroll følger under.

Bistanden kan også bestå i å videreformidle og underrette om dokumenter, jf. artikkel 6 nr. 3. Arbeidstilsynet antar at andre muligheter må være uttømt før det bes om slik bistand, og allerede i dag kan vertsstater få bistand fra etableringsstaten til å finne riktig postadresse til utenlandske tjenesteytere. Arbeidstilsynet antar derfor at bestemmelsen vil ha liten betydning for oss.

Arbeidstilsynet oppfatter at plikten til å yte bistand er begrenset til de måter Arbeidstilsynet i dag bruker til å formidle og underrette om dokumenter utenfor tilsynssituasjonen, altså via post, og at bestemmelsen ikke innebærer en *plikt* for Arbeidstilsynet til å fysisk levere dokumenter til ulike virksomheter

Nye frister for å besvare anmodninger om bistand

Direktivets artikkel 6 nr. 6 fastsetter frister for å besvare anmodninger om bistand. I hastesaker, der det bes om oppslag i registre for å avdekke om tjenesteyteren er etablert i en annen EØS-stat, er fristen satt til to dager. Øvrige henvendelser skal besvares innen 25 dager.

Det er ikke mange anmodninger om bistand som kommer til Arbeidstilsynet i løpet av et år. Arbeidstilsynet antar at mengden anmodninger også i fremtiden vil være håndterbart. Den korte fristen for hastesaker stiller krav til hvordan Arbeidstilsynet organiserer utførelsen av oppgaven.



Den innebærer at flere må ha brukertilgang i IMI, og at det innføres system som innebærer at henvendelser behandles eller fordeles hver dag. Dette vil også kreve noe opplæring. Arbeidstilsynet vil se nærmere på hvordan oppgaven skal løses, og vurdere de økonomiske og administrative konsekvensene nærmere.

På den andre siden vil det være av god hjelp for Arbeidstilsynet å få svar på hastehenvendelser i løpet av to dager. Dette vil bidra til en raskere og mer effektiv saksbehandling i saker som i dag stopper opp i mangel på opplysninger. Fristen på 25 dager for andre henvendelser vil ha liten betydning i praksis, da de fleste henvendelser blir besvart innen denne fristen i dag.

Bistand og plikt til å iverksette kontroller og undersøkelser

Departementet foreslår at det presiseres i utsendingsforskriften § 3 at Arbeidstilsynet skal besvare anmodninger om opplysninger, herunder gjøre nødvendige kontroller og undersøkelser, fra myndighetene i andre EØS-stater. Departementet viser til at det i praksis vil være etableringsstaten som blir bedt om å gjøre kontroller og undersøkelser. Arbeidstilsynet er enig i at dette vil være utgangspunktet, men selv om det kommer relativt få henvendelser fra andre medlemsstater gjennom IMI, er det i økende grad henvendelser om konkrete arbeidstakere og arbeidsforhold.

Departementet presiserer videre at en anmodning om opplysninger ikke medfører noen ubetinget plikt for Arbeidstilsynet til å åpne tilsynssak eller iverksette kontroller og undersøkelser. I hvilken grad dette er nødvendig vil bero på en konkret vurdering innenfor rammen av nasjonal rett.

Arbeidstilsynet er enig i at en anmodning om opplysninger fra en annen EØS-stat ikke vil medføre noen ubetinget plikt til å åpne tilsynssak eller iverksette undersøkelser. Arbeidstilsynet er imidlertid usikker på hva det innebærer at denne avgjørelsen skal tas etter en konkret vurdering innenfor rammen av nasjonal rett.

Utover bestemmelsene i utsendingsforskriften, regulerer ikke nasjonal rett hvor langt Arbeidstilsynets plikt til å bistå andre lands myndigheter med tilsyn etter reglene i utsendingsdirektivet. Uttalelsen kan imidlertid forstås som at Arbeidstilsynets adgang til å bistå utenlandske myndigheter er begrenset av hva som er Arbeidstilsynets myndighetsområde etter norsk rett. I så tilfelle er Arbeidstilsynet enig med departementet.

Europeiske arbeidstilsyn kan ha myndighetsområder som er forskjellige fra eller mer omfattende enn Arbeidstilsynets, og kan for eksempel inkludere inndrivning av lønnskrav eller avklaring av hvilket lands sosialrettslige regler som kommer til anvendelse. Det bør presiseres at Arbeidstilsynets kun vil kunne forventes å gjøre undersøkelser av det som etter norsk rett faller inn under Arbeidstilsynets påleggsmyndighet.

Videre står Arbeidstilsynet fritt til å avgjøre hvilke saker Arbeidstilsynet skal gå inn i. Arbeidstilsynet antar at dette prinsippet også vil gjelde ved henvendelser fra andre medlemsstater. Arbeidstilsynet er imidlertid innstilt på å gå langt i å bistå andre land med håndhevelsen av bestemmelsene etter utsendingsdirektivet og håndhevingsdirektivet.

||
||
||
||

1#11-dd9aaa18-165b-49fb-9370-70c50576bf39:8



Sikre at tjenesteytere etablert på eget territorium gir myndighetene opplysninger som er nødvendige for å kunne føre tilsyn med deres virksomhet, og virkemidler for å håndheve slik plikt, artikkel 6 nummer 4.

Av høringsnotat går det frem at artikkel 6 nr. 4 skal EØS-statene sikre at tjenesteytere som er etablert på eget territorium gir myndighetene opplysninger som er nødvendig for å kunne føre tilsyn med deres virksomhet. EØS-landene skal dessuten ha passende virkemidler for å håndheve plikten til å gi slike opplysninger. Hensynet bak denne bestemmelsen er å sørge for at EØS-landene har systemer for å motvirke at useriøse virksomheter omgår regelverket ved å unnlate å gi opplysninger om sin virksomhet, for eksempel unnlattelse av å registrere seg i offentlige registre. Det vil være opp til den enkelte EØS-stat å fastsette innholdet i regler om dette.

Arbeidstilsynet antar at direktivet kun pålegger en plikt til å sikre at tjenesteytere skal gi opplysninger som er nødvendige for gjennomføring av tilsyn på ATs myndighetsområde, og dermed kun det som omfattes av § 18-5. Det foreligger ingen mulighet for Arbeidstilsynet til å kreve opplysninger nødvendige for å gjennomføre tilsyn etter andre lands regelverk, for eksempel minstelønnsbestemmelser etter andre lands regler.

Kapittel IV Tilsyn og kontroll med etterlevelsen (artikkel 9-10)

Håndhevingsdirektivets artikkel 9 angir en rekke administrative krav om kontrollmekanismer medlemsstatene kan innføre for å kontrollere og håndheve reglene om lønns- og arbeidsvilkår som følger av utsendingsdirektivet. Departementet har i høringsnotatet vurdert om det skal fremmes forslag om nye tiltak. Arbeidstilsynet kommenterer hvert av tiltakene i det følgende.

Plikt til å utstede lønsslipp – påleggskompetanse

Lønsslipp

Departementet foreslår å gjøre arbeidsmiljølovens §14-15 femte ledd om lønnsoppgave gjeldende for utenlandske tjenesteytere som sender arbeidstakere til Norge. Dette forslås gjort gjennom å tilføye en henvisning til bestemmelsen i utsendingsforskriftens angivelse av hvilke bestemmelser som kan gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere.

Departementet foreslår samtidig å utvide Arbeidstilsynets påleggskompetanse slik den fremgår av § 18-6 til å inkludere § 14-15 femte ledd.

Arbeidstilsynet er svært positive til å gjøre krav om lønsslipp gjeldende for utsendte arbeidstakere, og mener dette vil være et viktig virkemiddel i tilsyn med utenlandske tjenesteytere.

Lønsslipp i tråd med § 14-15 (5)

Departementet viser til at håndhevingsdirektivet åpner for at medlemsstatene kan pålegge tjenesteytere en plikt til å gjøre lønsslipper tilgjengelig, i artikkel 9 nr. 1 bokstav b. Av bestemmelsen fremgår det at medlemsstatene kan kreve at tjenesteyteren har tilgjengelig «payslips, time-sheets indicating the beginning, end and duration of the daily working time and proof of payment of wages or copies of equivalent documents».

Arbeidstilsynet har, gjennom IMI, fått kjennskap til at noen andre medlemsland ikke stiller krav om lønsslipp i sitt regelverk, eller at denne gir oversikt over beregningsmåten for lønn, beregningsgrunnlaget for feriepenger og trekk som er foretatt, slik kravet er etter aml. § 14-15



(5). En bestemmelse som foreslått innebærer at utenlandske tjenesteytere ikke bare er forpliktet til å utstede lønsslipp, men at denne også skal oppfylle norske formkrav.

For Arbeidstilsynet er dette viktig for at det skal kunne kontrolleres om det er utbetalt allmenngjort lønn, og eventuelle krav om dekning av reise, kost og losji og utenbystillegg. Arbeidstilsynet er imidlertid usikker på om håndhevingsdirektivet åpner for å pålegge utenlandske tjenesteytere en slik plikt.

Direktivet angir en anledning til å stille krav om «payslips... and proof of payment of wages or copies of equivalent documents». En ren språklig forståelse av direktivet kan gi uttrykk for at «tilsvarende dokumenter», for eksempel etter vertslandets rett eller praksis, skal være tilstrekkelig. Tilsvarende dokumenter kan være kontoutskrifter eller lignende. Arbeidstilsynet er derfor usikker på hvilke krav om kan stilles til utenlandske tjenesteytere etter bestemmelsen.

Påleggskompetanse

Arbeidstilsynet er enige i forslaget om å utvide Arbeidstilsynets påleggskompetanse. Etter forslaget vil Arbeidstilsynet kunne pålegge utferdigelse av lønsslipp ikke bare i de tilfellene det foreligger en utsending, men for alle virksomheter omfattet av arbeidsmiljøloven, og også utenfor allmenngjort område. Forslaget innebærer at Arbeidstilsynet kan hjelpe arbeidstakere som ikke får lønsslipp, eller får mangelfull lønsslipp.

Plikt til å ha dokumenter tilgjengelig

Departementet foreslår en ny § 4 i utsendingsforskriften med plikt for utenlandsk virksomhet som sender arbeidstakere til Norge i forbindelse med tjenesteyting å ha arbeidsavtaler, oversikt over arbeidstiden og lønsslipper for de utsendte arbeidstakerne tilgjengelig på arbeidsplassen i Norge i utsendingsperioden. Dokumentasjonen skal foreligge skriftlig eller være tilgjengelig elektronisk.

Arbeidstilsynet er positive til at det innføres en slik plikt. Dette vil kunne gjøre bidra til at tilsyn med utenlandske tjenesteytere kan gjennomføres raskere.

Denne plikten vil imidlertid kun gjelde i de situasjonene der det foreligger en utsending. Som vist innledningsvis kan utenlandske virksomheter være i Norge uten å drive med utsending av arbeidstakere. Disse virksomhetene vil ikke ha en plikt til å ha nevnte dokumenter tilgjengelig på arbeidsplassen, selv om det også for disse kan være vanskelig for Arbeidstilsynet å få hentet inn relevant informasjon. Som også nevnt innledningsvis, er det vanskelig for Arbeidstilsynet å anslå hvor mange virksomheter det er snakk om, og dermed hvor stort behovet er.

Det at plikten til å ha dokumenter tilgjengelig på arbeidsplassen forutsetter at det foreligger en utsending, innebærer at Arbeidstilsynet må godtgjøre at denne forutsetningen er oppfylt før plikten kan håndheves. Dette er vanskelige vurderinger som vil kunne utgjøre en utfordring ved håndhevingen av bestemmelsen.

Bevis for utbetalt lønn

Håndhevingsdirektivets artikkel 9 nr. 1 bokstav b åpner for at medlemsstatene kan kreve at tjenesteyteren har tilgjengelig «payslips, time-sheets indicating the beginning, end and duration of the daily working time and proof of payment of wages or copies of equivalent documents». Direktivet oppstiller et skille mellom lønsslipper og bevis for utbetalt lønn.



En lønsslipp er viktig for tilsynet etter allmenngjøringsforskrifter og forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter. Lønsslippene, sammen med oversikt over arbeidstiden, viser hvordan arbeidstakernes lønn er beregnet. Lønsslipper utgjør imidlertid ingen garanti for at denne lønna faktisk er betalt til arbeidstakerne. En plikt til å ha bevis for utbetalt lønn tilgjengelig på arbeidsplassen vil gjøre det enklere for Arbeidstilsynet å avdekke de tilfellene der lønsslipper ikke representerer virkeligheten. Arbeidstilsynet opplever også at virksomheter er tilbakeholdne med å utlevere slike dokumenter når de etterspørres, og det vil derfor ha god informasjonsverdi at en slik plikt fremgår uttrykkelig av forskriften.

Arbeidstilsynet mener derfor at det er gode grunner for at også bevis for utbetalt lønn bør omfattes av forskriftsteksten, som et tillegg til lønsslipper.

Tidspunktet for lønsslipp og arbeidsavtale?

Etter aml. § 14-5 skal det inngås skriftlig arbeidsavtale i alle arbeidsforhold. Der arbeidsforholdet har en samlet varighet av mer enn en måned skal arbeidsavtalen foreligge snarest mulig og senest innen en måned etter at arbeidsforholdet begynte. For kortere arbeidsforhold eller ved utleie av arbeidskraft skal arbeidsavtale inngås umiddelbart.

De norske reglene skiller seg fra minimumskravene i EU-direktivet som regulerer arbeidskontrakter, rådsdirektiv av 14. oktober 1991 om arbeidsgiverens plikt til å underrette arbeidstakeren om vilkårene for arbeidskontrakten eller ansettelsesforholdet (91/533/EF). Etter direktivet kan medlemsstatene unnta korte arbeidsforhold, arbeid under 8 timer per uke og tilfeldige eller spesielt angitte arbeidsforhold fra plikten til å utstede arbeidskontrakt. Fristen for å oppfylle pliktene etter direktivet er to måneder etter at arbeidsforholdet startet.

Lønsslipper skal utstedes «ved utbetalingen eller straks etter denne», jf. aml §14-15 (5). Etter norsk rett skal lønnsutbetaling skje minst to ganger i måneden, eller på det tidspunkt som er avtalt mellom partene. Det normale er likevel at lønn utbetales en gang i måneden. Reglene om når lønn skal utbetales og lønsslipp utstedes kan variere over ulike EU-medlemsland.

For Arbeidstilsynet vil det være til hjelp om det er avklart fra hvilket tidspunkt arbeidskontrakt og lønsslipp skal være tilgjengelig på arbeidsplassen. Dersom virksomhetene kan forholde seg til minimumskravene etter arbeidskontraktdirektivet eller nasjonale regler om hvor ofte lønn skal utbetales, vil det for mange tilfeller innebære at plikten til å ha arbeidskontrakt og lønsslipp tilgjengelig på arbeidsplassen ikke inntre før arbeidsoppdraget i Norge er utført og arbeidstakerne har reist ut av landet. En angivelse av fra hvilket tidspunkt dokumentene skal være tilgjengelig vil også gjøre det mulig å håndheve plikten til å ha dokumenter tilgjengelig, gjennom pålegg med kortere frister og eventuelt overtredelsesgebyr. Håndheving av plikten til å ha dokumenter tilgjengelig drøftes nærmere under.

Plikt til å legge frem oversettelse av dokumenter

Departementet foreslår også en ny § 4 annet ledd som følger: «*Dokumenter som nevnt i første ledd skal foreligge på norsk, svensk, dansk eller engelsk.*»

I høringsnotatet omtaler departementet forslaget som «*en plikt ... til å legge frem oversettelse av dokumentasjon de er pliktige til å ha tilgjengelig på arbeidsplassen i Norge*». Det er uklart for Arbeidstilsynet om forslaget er ment som en plikt for virksomheten til å ha oversettelser av alle de relevante dokumentene tilgjengelig på arbeidsplassen gjennom hele utsendingsperioden, eller om det er ment som en plikt til å på forespørsel fra myndighetene oversette de nevnte



dokumentene. Direktivets artikkel 9 nummer 1 d omtaler gir en mulighet for medlemsstatene til å innføre «*an obligation to provide a translation of the documents*», noe som kan forstås som en plikt til å skaffe eller levere oversettelser, noe som tyder på at det ikke er ment å oppstille en plikt til at de nevnte oversatte dokumentene «*skal foreligge*».

Det bør gå tydelig frem av forskriften hvilken av disse forpliktelsene virksomhetene pålegges.

Arbeidstilsynet er positive til at en adgang til å kreve oversettelser av relevante dokumenter fremgår uttrykkelig av forskriften, både av informasjonshensyn og for å unngå unødvendig protester eller klager på pålegg om utlevering av opplysninger.

Arbeidstilsynet vil understreke at det fremdeles vil være et behov for å få utlevert kopier av de originale dokumentene, og at det ikke er tilstrekkelig å utlever oversettelser. Arbeidstilsynet avdekker allerede i dag tilfeller av doble sett med dokumenter, ett som gjenspeiler de reelle forholdene og ett for myndighetene. Det vil i noen saker være behov for å kontrollere de originale dokumentene. Det bør derfor gå klart frem av bestemmelsen atplikten til å ha dokumenter tilgjengelig på arbeidsplassen gjelder de aktuelle originale dokumentene, eller kopier av disse, og at oversettelser av dokumentene kan kreves i tillegg.

Tilsyn med plikt til å dokumenter tilgjengelige, og oversettelser av disse

Krav om å utpeke kontaktperson mot myndighetene

Håndhevingsdirektivets artikkel 9 nummer 1 f åpner for at medlemsstatene kan stille krav om at tjenesteyteren skal utpeke en person som skal representere tjenesteyteren overfor tilsynsmyndigheten i vertslandet, og være bindeleddet mellom virksomheten og myndighetene. Representanten skal ha myndighet til å sende og motta dokumenter på vegne av virksomheten. Departementet legger til grunn at representanten må være til stede i vertstaten.

Departementet antar at et krav om slik stedlig representant vil bidra til forenkle kontrollen med og håndhevingen av regelverket. Departementet antar at en slik forenkling forutsetter at tilsynsmyndighetene får vite hvem representanten er, og ønsker å komme tilbake til spørsmålet i forbindelse med en vurdering av et eventuell registreringsordning for utenlandske tjenesteytere.

Kontaktperson

Håndhevingsdirektivets artikkel 9 nr 1 f åpner for å stille krav om «*an obligation to designate a person to liaise with the competent authorities in the host Member State in which the services are provided and to send out and receive documents and/or notices, if need be*». Direktivet bruker ikke begrepet “representative” eller “represent” i denne bestemmelsen. Arbeidstilsynet forstår derfor bestemmelsen til kun å åpne for et krav om å utpeke en person som skal fungere som et kontaktpunkt eller bindeledd mot myndighetene, men ikke som at denne personen skal ha myndighet til å representere eller kompetanse til å binde virksomheten.

Sammenheng med eventuell registreringsordning for utenlandske tjenesteytere

Arbeidstilsynet er usikker på om at krav om å utpeke en person som skal være bindeledd mot myndighetene i vertslandet nødvendigvis må sees i sammenheng med en eventuell innføring av registreringsordning for utenlandske tjenesteytere. Fordelene med et slikt krav kan også oppnås gjennom at opplysninger om at kontaktpersonen eller opplysninger om hvordan denne er å nå skal være tilgjengelig på arbeidsplassen, og alternativt eller i tillegg en plikt for oppdragsgiver til å ha disse opplysningene. Kravet til å ha en kontaktperson på arbeidsplassen bør være å betrakte som et resultatkrav for virksomheten, slik at Arbeidstilsynet til enhver tid har noen å



levere eventuelle krav om opplysninger, varsel om pålegg med kort frist og eventuelle vedtak om stans av arbeid på grunn av fare for liv og helse til. En slik plikt til å ha en slik kontaktperson på arbeidsplassen gjør det enklere for Arbeidstilsynet å levere dokumenter eller anse dokumenter for riktig levert. Det avgjørende er etter vårt syn ikke at denne representanten har kompetanse til å representere virksomheten ut over å motta dokument. Det er dermed heller ikke nødvendig at det er meldt inn hvem dette kontaktpunktet er.

En eventuell plikt til å i tillegg varsle om hvem denne kontaktpersonen eller kontaktpersonene er, kan også bidra til å forenkle kontakten med virksomheten.

Krav om kontaktperson

Arbeidstilsynet er positive til at det stilles et krav om kontaktperson mot myndighetene, uavhengig av om det skal forstås som en plikt til å utpeke en representant eller en kontaktperson. Dette vil gjøre det enklere å gjennomføre tilsyn med utsendte arbeidstakere, og hindre at tilsyn, eller saksbehandling av vedtak om pålegg eller bruk av pressmidler stanser opp fordi Arbeidstilsynet ikke har en fungerende postadresse til virksomheten.

Tilsynskompetanse

Departementets forslag innebærer at Arbeidstilsynet får myndighet til å føre tilsyn med de pliktene som er foreslått inntatt i utsendingsforskriften og å kreve informasjon fra virksomheten i den forbindelse, etter aml §§ 18-1, 18-4 og 18-5. Arbeidstilsynets adgang til å gi pålegg og fatte enkeltvedtak følger imidlertid av aml. § 18-6. Dersom Arbeidstilsynet skal ha adgang til å håndheve de foreslåtte pliktene for utsendingsvirksomheter som skal fremgå av utstasjoningsforskriften, må det inntas en henvisning til aml § 1-7 i § 18-6. Arbeidstilsynet anbefaler derfor at en slik henvisning tas inn i loven.

I denne sammenheng bør det også vurderes om Arbeidstilsynet skal ha påleggskompetanse etter alle bestemmelsene i utsendingsforskriften, herunder forslag til ny § 11, *Vederlag for innkvartering stilt til disposisjon av arbeidsgiver*, og eventuelle andre, nye, pliktbestemmelser i utsendingsforskriften.

Håndheving av kontrolltiltak – straff og overtredelsesgebyr

Departementet har ikke vurdert i høringsnotatet hvorvidt noen av de nye pliktene som er foreslått pålagt utenlandske tjenesteytere kan eller bør sanksjoneres med overtredelsesgebyr eller underlegges straffesanksjonering.

Arbeidstilsynet mener det er en fordel om det tas standpunkt til om overtredelse av pliktene som foreslås inntatt i utsendingsforskriften § 4 skal kunne medføre straff, og at dette eventuelt ble gjort i forskriftens § 13.

Det er ikke vurdert i høringsnotatet om brudd på utsendingsforskriften bør kunne medføre overtredelsesgebyr. Dersom utsendingsforskriften, eller aml. § 1-7, blir inkludert i oppramsingen i aml. § 18-6 vil Arbeidstilsynet formelt få kompetanse til å ilegge overtredelsesgebyr ved brudd.

I utgangspunktet er brudd på de nye kontrollmekanismene som er foreslått inntatt i utsendingsforskriften enkle å avdekke. I alvorlige eller gjentatte tilfeller av brudd på pliktene vil også overtredelsesgebyr være et effektivt virkemiddel for å sikre etterlevelse. Det kan likevel være noen utfordringer med å anvende overtredelsesgebyr på disse tilfellene. Pliktene er



begrenset til å gjelde for utsendte arbeidstakere. Der denne statusen er bestridt, vil det kunne være krevende for Arbeidstilsynet å få tilstrekkelig oversikt over de faktiske forhold til å finne det tilstrekkelig bevist at arbeidstakerne er utsendt.

Registreringsordning for utenlandske tjenesteytere

Departementet viser i høringsnotatet til at det er gode argumenter for å innføre registreringsordning for utenlandske tjenesteytere i Norge, men at en slik ordning krever mer omfattende utredning, og at departementet vil se nærmere på en slik ordning i en egen prosess. Arbeidstilsynet har ved tidligere anledninger uttrykt ønske om at det etableres en registreringsordning for utenlandske tjenesteytere i Norge.

Arbeidstilsynet har i dag ikke oversikt over hvor mange utsendte arbeidstakere som er i Norge til enhver tid, hvilke bransjer de arbeider i eller hvor de befinner seg. Samtidig vet vi at utenlandske arbeidstakere har en høyere ulykkesrisiko i flere bransjer¹, og har vesentlig lavere lønn² enn norske arbeidstakere.

Selv om gruppen «utsendte arbeidstakere» ikke sammenfaller med «utenlandske arbeidstakere», og at risikobildet vil være noe forskjellig for de to gruppene, legger Arbeidstilsynet til grunn at også utsendte arbeidstakere har en høyere risiko for å bli utsatt for alvorlige ulykker og sosial dumping enn gjennomsnittet av arbeidstakere. En bedre oversikt over utsendte arbeidstakere kan bidra til at Arbeidstilsynets risikobaserte tilsyn blir mer treffsikkert på flere måter. En bedre oversikt vil også kunne bidra til mer kunnskap om utsendte arbeidstakere og de risikoer de er utsatt for.

Videre vil et register for utenlandske tjenesteytere kunne bidra til å identifisere konkrete tilsynsobjekter med høy risiko. Dersom det gjennom registeret for eksempel kommer fram at det er mange utenlandske tjenesteytere som skal utføre arbeid på en bestemt byggeplass, kan det bety at byggeplassen bør prioriteres for tilsyn med byggherren. Dersom det fra registeret fremgår at flere utenlandske tjenesteytere skal utføre arbeid for en offentlig oppdragsgiver, kan det være grunn til å prioritere denne oppdragsgiveren for tilsyn etter forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter.

Opplysninger i arbeidskontrakter og lønnslipper kan ofte være misvisende eller mangelfulle. Et register for utenlandske tjenesteytere vil gi informasjon om hvilken virksomhet som står for tjenesteytelsen og som er rette mottaker av pålegg mv, hvilken adresse virksomheten kan nås på og eventuell kontaktperson, noe som vil lette tilsynsgjennomføringen.

En registreringsplikt via en offentlig nettside kan også gi myndighetene en ytterligere mulighet til å gi mer og også tilpasset informasjon til utenlandske tjenesteytere om hvilket regelverk som gjelder for dem. En virksomhet som registrer at de skal drive innen verftsindustrien, kan for eksempel etter registreringsprosessen få tilbud om å gå inn på en ny nettside med informasjon om allmenngjøringsforskriften.

En registreringsplikt fra første dag med tilhørende sanksjonsmulighet vil gi Arbeidstilsynet en mulighet for effektiv håndheving av utenlandske tjenesteytere som forsøker «å fly under radaren».

¹ <http://www.arbeidstilsynet.no/binfil/download2.php?tid=252128>

² Senest ved: <http://www.lonnsdannelse.no/SiteAssets/R2-2015%20Virkninger%20av%20allmenngj%C3%B8ring.pdf>



Arbeidstilsynet finner at det er grunn til å tro at en registreringsplikt for utenlandske tjenesteytere vil bidra til mer treffsikre tilsyn, og dermed bedre etterlevelse av HMS-krav og krav om lønns- og arbeidsvilkår der disse gjelder. Dette vil ha positive virkninger for konkurransevnen til norske virksomheter og utenlandske virksomheter som overholder regelverket. Registreringsplikten vil videre bidra til bedre oppfylging av plikten til å sikre utstasjonerte arbeidstakere sine rettigheter etter utstasjoneringsdirektivet artikkel 3 første ledd og håndhevingsdirektivet artikkel 10, noe som igjen vil gi bedre arbeidsforhold for utsendte arbeidstakere.

Innenfor transportsektoren er det særlig vanskelig å ha oversikt over og kontrollere de utenlandske tjenesteytere som befinner seg på norsk territorium. Det er tilfeldig hvilke virksomheter som blir stanset ved veikontroll av Statens Vegvesen og Arbeidstilsynet. En registreringsordning vil kunne danne grunnlag for målrettede tilsyn fra Arbeidstilsynet. Dette fremstår som viktig når vi vet at arbeidstakere i disse virksomhetene ofte har langt dårlige lønns- og arbeidsvilkår og mindre fokus på HMS enn innenlandske virksomheter. Arbeidstilsynet vil også i større grad kunne ansvarliggjøre nasjonale bestillervirksomheter og/eller hovedleverandører på denne måten hvor det benyttes leverandører som ikke etterlever regelverket. Arbeidstilsynet har tro på at det å ansvarliggjøre bestiller og hovedleverandør vil kunne ha effekt.

Det er vedtatt allmenngjøring av tariffavtaler både for gods- og turbilnæringen. Oppfølgingen av disse allmenngjøringene tilsier at det vil være behov for å registrere kabotasjekjøring i et slikt norsk registreringssystem.

Arbeidstilsynet mener det bør vurderes om det er grunnlag for å kreve at følgende informasjon registreres:

- Navn og kontaktinformasjon på bestiller/oppdragsgiver (også speditør, vareeier i transport)
- Navn og kontaktinformasjon til arbeidsgiver og stedlig representant (jf. Forslag 5.3.6)
- Oversikt over arbeidstakere (navn, statsborgerskap, fødselsnummer)
- Beskrivelse av tjenester som skal utføres. Registrering av næringskode.
- Tid og sted for arbeidsutførelse (angivelse av veistrekninger i transport)
- Informasjon om lønn og utgiftsdekning for kost og losji (diett)
- Førerkortinformasjon og registreringsnumre på kjøretøy, hengere etc.
- Forpliktelse til å melde endringer fortløpende (endring i arbeidstakere, sted for arbeidsutførelse, endring av oppdragsgiver etc.)
- Forpliktelse for oppdragsgiver til å melde oppdrag gitt til utenlandske tjenesteytere i registeret.

Det er avgjørende for effekten av et slikt system at det kan håndheves. Det bør være mulig å ilegge overtredelsesgebyr etter skjematiske satser ved brudd på registreringsplikten, også oppdragsgivere som ikke kontrollerer at underleverandører har oppfylt plikten. Regionen mener at informasjon om lønn og utgiftsdekning bør omfattes av registreringsplikten, men at det ikke bør være anledning til å gi reaksjoner utelukkende på det som meldes inn. Eventuelle brudd må verifiseres gjennom tilsyn.

Arbeidstilsynet er på denne bakgrunn meget positiv til at det nå vurderes etablering av en registreringsordning for utenlandske tjenesteytere, og ser frem til departementets forslag.



Kapittel V Håndheving (artikkel 11 – 12)

Direktivets kapittel V inneholder bestemmelser som har til formål å sikre utsendte arbeidstakere mulighet til å forsvare og hevde sine rettigheter etter utsendingsdirektivet og håndhevingsdirektivet. Utsendte arbeidstakere skal ha en effektiv adgang til å klage på sin arbeidsgiver, gå til søksmål og kreve tilbakebetaling for urettmessige trekk i lønn. Videre skal medlemsstatene etablere en form for kontraktskjedeansvar for lønnskrav.

Departementet anser at disse forpliktelsene i hovedsak er ivaretatt gjennom privatrettslige virkemidler i dag, og faller utenfor Arbeidstilsynets myndighetsområde. Arbeidstilsynet har derfor kun noen få kommentarer til departementets forslag og vurderinger.

Artikkel 11 – forsvar av rettigheter - lettere klageadgang – tilbakebetalinger

Artikkel 11 nummer 1 pålegger medlemsstatene å sikre at det finnes *“effective mechanisms for posted workers to lodge complaints against their employers directly, as well as the right to institute judicial or administrative proceedings, ... where such workers consider they have sustained loss or damage as a result of a failure to apply the applicable rules”*. Departementet viser til Arbeidstilsynet I denne sammenhengen. Arbeidstilsynet vil understreke at ikke bare står vi fritt til å prioritere å følge opp tips, og tipser har vanligvis ikke automatisk partstatus, men der Arbeidstilsynet går inn i saker, har vi ingen mulighet til å rette opp et «sustained loss or damage».

Arbeidstilsynet erfarer at selv om det finnes mekanismer for utsendte arbeidstakere til å ivareta egne juridiske rettigheter, er det for mange utsendte arbeidstakere praktisk vanskelig å forfølge sine krav i Norge. Reelle muligheter til å forsvare egne rettigheter etter utstasjoneringdirektivet kan ikke forutsette fagforeningsmedlemskap. Det er høyt påtrykk i organisasjoner som gir bistand, som Fri Retts Hjelp, Jussbuss, og Caritas. Mange utsendte arbeidstakere vil i begrenset grad ha økonomiske muligheter til å oppholde seg i Norge i den perioden som skal til for å føre sak mot arbeidsgiver. Arbeidstilsynets rolle er begrenset til å kontrollere etterlevelse av regelverket i tilsynet og gi informasjon om fremgangsmåte dersom arbeidsgiver ikke utbetaler lønn og ytelser. På dette feltet kan det være grunn til å vurdere om det er mulig å styrke allerede etablerte veilednings- og bistandsordninger, alternativt vurdere andre tiltak som kan styrke mulighetene for å ivareta utenlandske arbeidstakers rettigheten.

Kapittel VI Grenseoverskridende samarbeid om innkreving av og underretning om administrative økonomiske sanksjoner (artikkel 13-19)

Håndhevingsdirektivets kapittel VI regulerer bistand til innkreving av administrative sanksjoner og bøter på tvers av landegrensene og bistand til underretning om slike avgjørelser. Fastsettelsen av felles regler som legger til rette for gjensidig bistand til underretning av avgjørelser av administrative sanksjoner og bøter skal bidra til mer effektiv håndheving av reglene i utsendingsdirektivet.

Det er en utfordring for Arbeidstilsynet at det i enkeltsaker, spesielt saker om sosial dumping og arbeidslivskriminalitet, er svært usikkert om det er mulig å inndrive administrative reaksjoner og sanksjoner når virksomheten hører til i et annet land.

Avhengig av hvor effektivt dette systemet blir i praksis, vil dette kunne bidra til at tvangsmulkt benyttes fremfor stansing av virksomheten som pressmiddel for oppfyllelse av pålegg. Dette gir Arbeidstilsynet mulighet til å velge mellom flere effektive virkemidler i den enkelte saken.



Foreløpig er overtredelsesgebyr lite brukt som reaksjon på manglende utbetalt lønn i tråd med allmenngjøringsforskrifter. Overtredelsesgebyr blir imidlertid benyttet i saker hvor Arbeidstilsynet avdekker alvorlige HMS-mangler. Det er foreløpig få eller ingen eksempler på at overtredelsesgebyr er sendt til utenlandske virksomheter, men dette kan også skyldes nettopp at andre virkemidler anses som mer effektive fordi det er uklart om det er mulig å inndrive kravet.

Arbeidstilsynet er derfor positiv til at det nå innføres en mulighet for å be andre medlemsland om bistand til innkreving.

Ansvars- og oppgavefordeling ved anmodninger om bistand

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår at Arbeidstilsynet skal være ansvarlig for å behandle henvendelser fra andre medlemsland om bistand om underretting om vedtak om administrative sanksjoner og bøter rettet mot norske virksomheter. Videre forslås det at Statens innkrevingsentral skal bistå utenlandske myndigheter i inndrivingen av slike krav.

Gjensidig bistand mellom EØS-landene om underretning av avgjørelser

I høringsnotatet foreslår departementet en ny bestemmelse i utsendingsforskriften som skal regulere både Arbeidstilsynets adgang til å be myndigheter i andre EØS-land om bistand til å underrette om egne avgjørelser og Arbeidstilsynets plikt til å bistå andre EØS-lands myndigheter med å underrette om deres avgjørelser.

Saksbehandlingskravene i direktivets artikkel 16 nr. 3 om at underretningen skal skje så snart som mulig og senest innen en måned, og om at relevante dokumenter skal følge med underretningen, og at den myndighet som er anmodet om bistand skal varsle den myndighet som har bedt om bistand om hvilke tiltak som er iverksatt for å gjennomføre anmodningen foreslås også inntatt i forskriftsbestemmelsen. Departementet foreslår for øvrig at underretningen skal skje i samsvar med forvaltningsloven § 27 så langt det passer. Departementet foreslår også å innta i forskriften adgangen i direktivets artikkel 17 til å avvise en henvendelse om bistand når denne har ufullstendige opplysninger eller det er åpenbart at det ikke er samsvar mellom anmodningen og avgjørelsen det skal underrettes om.

Adgang til å be om bistand

Arbeidstilsynet benytter i hovedsak posten til å underrette om vedtak om administrative sanksjoner. For underretning gjennom post har Arbeidstilsynet allerede i dag anledning til å be om hjelp gjennom IMI til å finne riktig postadresse til virksomheten. Det er uklart hvor stor praktisk betydning adgangen til å be om bistand fra et annet medlemsland om å faktisk sende et brev på vegne av Arbeidstilsynet vil ha. Et mer praktisk virkemiddel for Arbeidstilsynet i denne sammenhengen vil være en plikt for utenlandske tjenesteytere til å utpeke en kontaktperson mot myndighetene.

Plikt til å yte bistand

Av samme grunn antar Arbeidstilsynet at det sjeldent vil komme henvendelser fra andre lands myndigheter om bistand til å videreformidle vedtak.

Arbeidstilsynet stiller ber likevel departementet vurdere om det ikke er ressursbesparende og mer praktisk om denne oppgaven ikke heller burde legges til Statens innkrevingsentral (SI). Arbeidstilsynet vil måtte etablere en egen saksbehandlingsprosess for underretning om slike vedtak, da våre egne vedtak går gjennom et eget saksbehandlingssystem. Videre må de ansatte i



Arbeidstilsynet som skal utføre oppgaven ha tilgang til og opplæring i IMI. Kravene til saksbehandlingstid innebærer at det bør være en liten gruppe ansatte som har denne kompetansen. Det er ikke gitt at oppgaven bør legges til de samme ansatte som bruker IMI til andre oppgaver.

På den andre siden antar Arbeidstilsynet at SI, som del av eventuell innkreving av administrative sanksjoner underretter om at slikt vedtak er fattet, og dermed allerede har et system for underretning om slike krav, eller som kan tilpasses til å gjøre denne oppgaven. Videre vil oppgaven være såpass lik andre oppgaver SI likevel pålegges, som faktisk innkreving av de nevnte sanksjonene, at den kan utføres av ansatte som uansett må ha tilgang til og opplæring i bruk av IMI.

Arbeidstilsynet antar at bestemmelsen ikke innebærer en plikt til å bistå med å oppfylle andre lands krav om fysisk avlevering av slike dokumenter. Hvis det likevel skulle være tilfellet, vil dette også tyde på at oppgaven ikke bør ligge til Arbeidstilsynet.

Artikkel 16 nr. 1 og 2 inneholder en rekke minimumskrav til opplysninger som må være oppfylt for atplikten til å bistå skal inntre. Ansvarlige myndigheter kan avvise en anmodning om bistand dersom kravene etter artikkel 16 nr. 1 og 2 ikke er oppfylt, jf. artikkel 17 første ledd. Arbeidstilsynet legger til grunn at bestemmelsen ikke innebærer en plikt til å vurdere om minimumskravene til medfølgende opplysninger ikke er oppfylt, og å avslå henvendelser om bistand dersom informasjon mangler.

Suspensjon av bistand

Departementet foreslår en ny bestemmelse i utsendingsforskriften om suspensjon av bistand til underretning om eller innkreving av administrative sanksjoner, «hvis den myndighet som har anmodet om bistand gir melding om at avgjørelsen eller pengekravet har blitt påklaget, brakt inn for domstolene eller bestridt på annen måte.

Arbeidstilsynet forstår dette slik at vurderingen om vilkårene for gjennomføring av bistand med å underrette eller kreve inn avgjørelser fra andre myndigheter er tilstede, ligger utenfor dette ansvaret. Det vil si at Arbeidstilsynet eller Statens Innkrevingsentral kun iverksetter suspensjon av gjennomføring i de tilfeller ansvarlig myndighet gir beskjed om dette.

Kapittel VII Avsluttende bestemmelser (artikkel 20-23)

Informasjonssystemet for det indre marked

Administrativt samarbeid og gjensidig bistand mellom EØS-landenes ansvarlige myndigheter skal gjennomføres gjennom Informasjonssystemet for det indre marked, IMI. Departementet foreslår at plikten til å bruke IMI fastsettes i utsendingsforskriften.

Departementet foreslår å endre forvaltningsloven § 13, slik at taushetsbelagte opplysninger kan deles med utenlandske myndigheter der dette kreves for utøvelsen av det administrative samarbeid forvaltningen tillegges etter utsendingsdirektivet og håndhevingsdirektivet gjennom utsendingsforskriften. Departementet foreslår å gjøre dette gjennom å gi et nytt unntak fra taushetspliktsbestemmelsene i forvaltningsloven § 13 b nr. 8, og gjennom et annet ledd i den foreslåtte bestemmelsen i utsendingsforskriften om bruk av IMI.

Departementet foreslår at ny § 14 i utsendingsforskriften skal lyde som følger:



«Forvaltningslovens bestemmelser om taushetsplikt er ikke til hinder for utveksling av informasjon med myndigheter i andre EØS-stater i samsvar med forskriften her, jf. forvaltningsloven § 13 b første ledd nr. 8.»

AA-registeret

Noen av arbeidstilsynets inspektører har fått innvilget tilgang til å søke i AA-registeret. Dette er et viktig verktøy i tilsyn med lønns- og arbeidsvilkår. Andre medlemsstater har også noen ganger behov for informasjonen som er oppført i registeret.

Det følger av forskrift om arbeidsgiver- og arbeidstakerregisteret § 15 at enhver som i medhold av forskriften får opplysninger fra As-registeret har taushetsplikt etter arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 7, jf. forvaltningsloven §§ 13-13e. Arbeids- og velferdsforvaltningsloven utvider taushetsplikten til også å omfatte opplysninger om fødested, fødselsdato, personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bosted og arbeidssted. Arbeidstilsynet forstår at ansatte med tilgang til Aa-registeret fremdeles vil være omfattet av taushetsplikten etter arbeids- og velferdsforvaltningsloven § 7, også ved henvendelser fra andre medlemsstater gjennom IMI.

Begrensning til utveksling av opplysninger gjennom IMI

Den foreslåtte § 14 i utsendingsforskriften har overskriften *Bruk av Informasjonssystemet for det indre marked (IMI)*, og det går således frem av sammenhengen at utveksling av taushetsbelagt informasjon skal skje gjennom IMI. Arbeidstilsynet mener imidlertid at det bør fremgå direkte av bestemmelsen andre ledd at utveksling av taushetsbelagt informasjon skal gå gjennom IMI.

Arbeidstilsynet har en del samarbeid med andre medlemsstater som går utenfor IMI. Det bør gå klart fram at det er sikkerhetsforanstaltningene i IMI-systemet som tilsier at det kan utveksles taushetsbelagt informasjon, og at adgangen til å utveksle slik informasjon er begrenset både etter hvilket formål utvekslingen har, hva det er informasjon om og hvordan informasjonen utveksles. Dette kan gjøres enkelt ved en tilføyelse av «gjennom IMI» i den foreslåtte forskriftsteksten.

Andre endringer

Utvidelse av utsendingsforskriftens oversikt over hvilke regler som kan gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere

Arbeidstilsynet har meldt til departementet et behov for en klargjøring av hvilke norske regler om helse, sikkerhet og hygiene som etter utsendingsdirektivets artikkel 3nr. 1 e kan gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere i Norge. Det har spesielt vært en utfordring for Arbeidstilsynet at det ikke har gått klart frem av forskriften at arbeidsmiljøloven kapittel tre om virkemidler i arbeidsmiljøarbeidet også gjelder for denne gruppen ansatte.

Arbeidstilsynet er positive til forslaget om at aml. kap. 3, 5 og 6 skal omfattes av oppramsingen av hvilke arbeids- og ansettelsesvilkår som kommer til anvendelse for utsendte arbeidstakere i utsendingsforskriften. Dette vil ha en viss informasjonsverdi, og gjøre det enklere for Arbeidstilsynet å fatte og begrunne vedtak om pålegg ved brudd på disse bestemmelsene i utstasjoningsforhold.

Selv om det nå også vil gå fram av forskriften at reglene i kapittel 3, 5 og 6 vil kunne gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere, løser ikke denne endringen utfordringen Arbeidstilsynet



vil ha i konkrete tilsyn med å avgjøre hvilke regler som kan gjøres gjeldende for utenlandske tjenesteytere.

Som angitt i høringsnotatet, må Arbeidstilsynet også med den foreslåtte endringen i et hvert tilsyn som omfatter utsendte arbeidstakere gjøre en vurdering av om den enkelte bestemmelsen Arbeidstilsynet har avdekket brudd på, er omfattet av utstasjoneringsdirektivets angivelse av «regler om helse, sikkerhet og hygiene på arbeidsplassen». Videre må det avdekkes om de samme hensyn er ivaretatt gjennom regler i virksomhetens hjemland, og om disse kommer til anvendelse på de aktuelle arbeidstakerne. Departementet angir videre at ikke alle bestemmelsene i de reglene i arbeidsmiljølovens om er positivt angitt i den foreslåtte nye § 3 i utsendingsforskriften vil være like relevante for alle utenlandske virksomheter som befinner seg i Norge, og at Arbeidstilsynet må vurdere hvilke regler det er hensiktsmessig å anvende overfor utenlandske tjenesteytere og utsendte arbeidstakere i konkrete tilfeller.

Krav om slike vurderinger gjør det ressurskrevende å gjennomføre hvert enkelt tilsyn med utsendte arbeidstakere. Det er ikke mulig å oppstille praktiske og anvendelige momenter for å vurdere hvilke regler som skal gjøres gjeldende for utsendte arbeidstakere for å noe som gjør det mulig vanskelig å utforme gode hjelpemidler for inspektører for å sikre riktige og enhetlige vurderinger på tvers av etaten. Videre legges det opp til at konkrete vurderinger i hver enkelt sak. Samlet innebærer dette at alle inspektører som potensielt utfører tilsyn mot utsendte arbeidstakere bør kjenne til hvordan denne vurderingen skal gjøres og må i det minste være i stand til å vurdere hvilken informasjon som skal innhentes på tilsyn for å kunne besvare spørsmålet om hvilke regler som kan gjøres gjeldende.

Økonomiske og administrative konsekvenser

I høringsnotatet viser departementet til at forslagene vil medføre enkelte nye arbeidsoppgaver for Arbeidstilsynet, og enkelte utvidelser i eksisterende oppgaver.

Informasjonsplikter

Departementet legger i høringsnotatet til grunn at økte krav til informasjonsarbeid og samarbeid med andre lands myndigheter kan få økonomiske og administrative konsekvenser for Arbeidstilsynet. Arbeidstilsynet vil understreke at oppfyllelse av nye og utvidete informasjonsplikter vil få økonomiske konsekvenser. Utarbeidelse av nye eller utvidelse av eksisterende nettsider vil kreve en del arbeidstimer, og kravet om at informasjon skal oversettes til aktuelle språk vil medføre en relativt stor økning i utgifter til oversettingstjenester. Utgiftene vil i hovedsak være engangsutgifter. Samtidig er spesielt allmenngjøringsordningene relativt dynamiske, og Arbeidstilsynets erfaring er at informasjon om disse må oppdateres jevnlig.

Når det gjelder økonomiske og administrative kostnader knyttet til økt krav om informasjon viser vi til Arbeidstilsynets brev til departementet av 2. mars 2016.

Bistand til innkreving

I høringsnotatet antas det også at økningen i antall henvendelser om bistand og informasjon fra andre medlemsland gjennom IMI vil være beskjeden. Arbeidstilsynet er enig i at det ikke er grunn til å anta at det vil bli noen stor økning, men det er vanskelig å komme med gode overslag.



Motsatt vil Arbeidstilsynets arbeid lettes av at direktivet gir styrket tilgang til informasjon fra andre medlemsland, og departementet antar at direktivet også bedrer effektiviteten av Arbeidstilsynets tilsyn gjennom muligheten til å kreve inn tvangsmulkt og overtredelsesgebyr på tvers av landegrensene.

Som nevnt innledningsvis er det ikke mulig for Arbeidstilsynet å anslå hvor mange av våre tilsyn som omfatter utsendte arbeidstakere.

Det er av samme grunn ikke mulig å med sikkerhet anslå hvor mange vedtak om tvangsmulkt som er fattet overfor utsendingsvirksomheter. I 2016 fram til 4. april 2016 har Arbeidstilsynet fattet 32 vedtak om tvangsmulkt. Fra Arbeidstilsynet fikk adgang til å illegge overtredelsesgebyr er det fattet rundt 40 vedtak. En manuell gjennomgang av sakene viser at ingen av vedtakene er sendt til en utenlandsk adresse. Det er ikke slik at vedtak som omfatter utsendte arbeidstakere nødvendigvis må sendes til en utenlandsk adresse, og utvalget av saker er ikke stort nok til å si noe sikkert, men dette kan være en indikasjon på at vedtak om tvangsmulkt og overtredelsesgebyr mot utsendingsvirksomheter ikke er et mye brukt virkemiddel. Dette kan også skyldes at Arbeidstilsynet i saker hvor vi mistenker sosial dumping og som omhandler utenlandske arbeidstakere eller utenlandsk virksomhet, blir stans av virksomheten vurdert som et mer treffende pressmiddel enn tvangsmulkt. I disse sakene er også bevissituasjonen spesielt vanskelig, som kan gjøre at overtredelsesgebyr blir mindre aktuelt.

Arbeidstilsynet vil på denne bakgrunn være forsiktig med å anslå hvor stor betydning mulighetene til å be om bistand om underretning og innkreving av tvangsmulkt og overtredelsesgebyr vil ha for Arbeidstilsynets arbeid.

Når det gjelder myndighetssamarbeid, det vil si håndtering av anmodninger og bistand gjennom IMI, så er dette allerede etablert og i bruk. Arbeidstilsynet er av den oppfatning at det per i dag er vanskelig å vurdere hvorvidt dette vil medføre administrative eller økonomiske konsekvenser av betydning. Konsekvensene vil bl.a., etter vår vurdering, avhenge av hvor stor økning i bruken av IMI vi vil få som følge av implementeringen av håndhevingsdirektivet. Det er imidlertid klart at det er behov for å bruke ressurser på opplæring i bruk av IMI enten oppgaven blir liggende i direktoratet eller den overføres helt eller delvis til regionene og eller Svartjenesten.

Arbeidstilsynet vurderer at de administrative og økonomiske konsekvensene ved implementeringen av håndhevingsdirektivet vil tilsvare minimum ½ - 1 årsverk når det gjelder økt myndighetsarbeid, opplæring i nye bestemmelser i lov og forskrift samt tilrettelegging av materiale for bruk i tilsyn.

Nye virkemidler for kontroll

Arbeidstilsynet er imidlertid enig i at en plikt for utenlandske tjenesteytere til å ha aktuell dokumentasjon på arbeidsplassen vil forenkle våre tilsyn.

Forslagene om å ha dokumentasjon tilgjengelig på arbeidsplassen i Norge på norske eller et annet skandinavisk språk eller engelsk, vil også etter Arbeidstilsynets vurdering kunne bidra til et mer effektivt tilsynsarbeid. Tilsvarende gjelder også krav om stedlig representant. Innføring av nye bestemmelser i lov eller forskrift og tilrettelegging av materiale for bruk i forbindelse med gjennomføring av tilsyn krever imidlertid opplæring av Arbeidstilsynets inspektører og jurister. En forutsetning for et mer effektivt tilsynsarbeid er også at virksomhetene faktisk



forholder seg til regelverket med å ha aktuell dokumentasjon på arbeidsplassen og at denne dokumentasjonen er korrekt oversatt.

Også andre tiltak som håndhevingsdirektivet åpner for, og som departementet skal vurdere i en egen prosess, som registreringsordning for utenlandske tjenesteytere og plikt til å peke ut en person som kontaktpunkt for myndighetene, vil lette tilsynene, blant annet ved å bidra til å klargjøre hvem som er arbeidsgiver og forenkle kommunikasjon med virksomheten.

Samarbeid med SI

Departementet legger til grunn i høringsnotatet at forslagene ikke innebærer noen nye oppgaver til SI, men at antallet krav vil øke noe.

Implementering av håndhevingsdirektivets bestemmelser om innkreving av administrative sanksjoner vil kreve at SI får kompetanse og ressurser til å bruke IMI. Avhengig av hvilken informasjon som skal følge en anmodning om innkreving, vil det også kunne kreve endringer i eksisterende nettportal for registrering av elektroniske krav mellom Arbeidstilsynet og SI. Arbeidstilsynet har foreløpig ikke utredet de økonomiske konsekvensene i samarbeid med SI.

Utgifter ved innkreving av overtredelsesgebyr og tvangsmulkt blir i dag dekket over SIs generelle rammebevilgning, og Arbeidstilsynet legger til grunn at eventuelle økte kostnader for SI som følge av implementeringen av håndhevingsdirektivet ikke vil medføre utgifter for Arbeidstilsynet, men dekkes på annet vis.

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.

1#25:dd9aaa18-165b-49fb-9370-70c50578bf39.22