

Våre saksbehandlere
Kjell Erik Bogen, Norvald Mo og Kjell Skjærvø

Vår dato
22032007
Deres dato

Vår referanse
2007/00247-6/352.0
Deres referanse

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Postboks 8019 Dep.
0030 Oslo

Høringsnotat om tiltak for å sikre ryddigere forhold på inn- og utleiemarkedet og for å effektivisere allmenngjøringsordningen - solidaransvar for lønn og feriepenger - høringsuttalelse fra Fellesforbundet

1. Innledning

Arbeids- og inkluderingsdepartementet har i sitt høringsnotat av 22. desember 2006 vurdert forslag om å gjøre norske oppdragsgivere/byggherrer solidarisk ansvarlig for at arbeidstakere får de lønns- og arbeidsvilkår som følger av en allmenngjøringsforskrift. Videre har departementet vurdert forslag om solidaransvar for innleier etter arbeidsmiljøloven. Konklusjonen er at en i denne omgang ikke vil gå inn for disse forslagene

Departementet viser til at solidaransvar for lønn vil være et inngripende tiltak som vil kunne komme til å påføre virksomhetene betydelige administrative og økonomiske byrder. Innføring av solidaransvar for oppdragsgiver krever etter departementets syn at det foreligger tungtveiende allmenne hensyn og et klart dokumentert behov.

Fellesforbundet mener at slike tungtveiende allmenne hensyn er fullt til stede, og har vært det ei tid, og vi har erfaring for at det er behov for ei sånn ordning. Vi mener videre at innføring av solidaransvar vil være et særdeles kraftfullt tiltak mot sosial dumping og useriøsitet i utleiebransjen, som kan gjøre andre tiltak overflødig og dermed framstå som mindre byrdefullt for virksomhetene enn tiltak som det erstatter.

Fellesforbundet har bedt myndighetene om at det blir innført en sterkere lovgiving mot sosial dumping. Solidaransvar for lønn framstår her mer og mer som det sentrale tiltaket. Vi trenger ei ordning der oppdragsgiver er solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepenger for ansatte hos utenlandske oppdragstakere i hele kontraktskjeden. Og vi trenger ei ordning der innleievirksomheter er solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepenger i utleievirksomheten.

EUs utstasjoneringsdirektiv pålegger medlemsstatene å påse at utsendte arbeidstakere sikres ei hard kjerne av ansettelses- og arbeidsvilkår som gjelder i medlemsstaten der arbeidet utføres. Utstasjoneringsdirektivet pålegger videre medlemsstatene å treffe egnede tiltak i tilfelle av manglende overholdelse av direktivet. Dette kravet er nedfelt i direktivets artikkel 5. Særlig skal medlemsstatene påse at arbeidstakere og/eller

deres representanter har egnede ordninger til rådighet med henblikk på overholdelse av forpliktelsene fastsatt i direktiv.

Det er Fellesforbundets erfaring at østeuropeiske arbeidere, og deres faglige organisasjoner i Norge, ikke har egnede ordninger til rådighet når det gjelder å sørge for at utsendte arbeidere virkelig får de lønns- og arbeidsvilkårene de har krav på etter allmenngjøringsforskrift. Vi mener med det at kravet i utstasjoneringsdirektivets artikkel 5 ikke er oppfylt i den norske implementeringen av direktivet.

Forbundet vil dessuten henlede oppmerksomheten på at en erfaring med den useriøse utleiebransjen er at det spekuleres i misbruk av statens lønnsgarantiordning. Vi har, særlig etter at utleie ble fullt tillatt fra 1. juli 2000, særlig i forbindelse med inn og utleie av arbeidskraft eller utleieaktige avtaleforhold, og særlig i byggenæringen, registrert en rekke virksomheter som har som en del av sin forretningsidé å overlate sluttlønn og feriepenger til statens lønnsgarantiordning. Dette er virksomheter som drives i regi av personer som går inn og ut av skifteretten, som driver den ene utleievirksomheten etter den andre, ofte for de samme oppdragsgiverne. Det ble allerede på andre halvdel av 1990-tallet etablert et priseleie for denne typen utleid arbeidskraft som forutsatte enten skatte- og avgiftsunndragelser, eller at sluttlønn og feriepenger ble utbetalt i form av lønnsgaranti, eller begge deler. Vi kjenner ikke til at det noen gang er iverksatt noen undersøkelse av omfanget av problemet. Men det er Fellesforbundets erfaring at det har vært og er svært omfattende.

Solidaransvar for innleier kan, i tillegg til at det gir en bedre beskyttelse for utleide arbeidstakere, også være et godt egnet virkemiddel til å begrense useriøsitet i form av innleievirksomheter som spekulerer i misbruk av statens lønnsgarantiordning.

2. Solidaransvar for oppdragsgiver når tariffavtalen er allmenngjort

2.1. Omfanget av sosial dumping etter innføringen av allmenngjøring av tariffavtalen

Departementet nevner i høringsnotatet at omfanget av sosial dumping er uoversiktlig. Vi har ifølge departementet ingen fullgod oversikt over hvor utbredt problemet med sosial dumping faktisk er. Etter at høringsnotatet ble sendt ut, har vi fått nye opplysninger om dette fra to hold. FAFO har gjort en intervjuundersøkelse blant polske bygningsarbeidere i Oslo-regionen. Og Arbeidstilsynet har gjennomført en landsomfattende aksjonsuke der hovedtema har vært tilsyn med forskrift om allmenngjøring av tariffavtale på byggeplasser. Begge vitner om at underbetaling av polske og baltiske arbeidere fortsatt er vanlig, også etter at tariffavtalen er allmenngjort.

FAFO har gjort en undersøkelse om arbeids- og levevilkår blant polakker i Oslo. Her har man spurt polske bygningsarbeidere i Oslo blant annet om hva de har i netto timelønn. Rapporten er ikke publisert enda, men foreløpige resultater ble presentert i FAFO 26. februar 2007. Over halvparten (52 prosent) av de som ble spurt svarte at de hadde 90 kroner¹ eller mindre. 11 prosent svarte at de hadde 70 kroner eller mindre. Blant

¹ FAFO har etter det opplyste lagt til grunn at ei netto lønn på 90 kroner timen normalt vil tilsvare ei brutto lønn som er mer eller mindre i overensstemmelse med minstelønnsbestemmelsene i forskriften.

ansatte i utenlandske selskaper svarte 81 prosent at de tjente 90 kroner eller mindre. 46 prosent hadde 70 kroner eller mindre.

Undersøkelsen viser at så å si alle betales langt mindre enn gjennomsnittlig lønnsnivå i byggebransjen, som i 2005 var omkring 167 kr timen. Undersøkelsen dokumenterer videre omfattende brudd på minstelønnsbestemmelsene forskrift om allmenngjøring av tariffavtaler for byggeplasser. Av utsendte arbeidstakere som arbeider på byggeplass i Oslo, er altså et stort flertall dårligere betalt enn den minstelønna som er allmenngjort, ett år etter at tariffavtalen ble allmenngjort. Undersøkelsen tyder med det på at problemet er svært omfattende.

Prosjekt arbeidsinnvandring bygg og anlegg er en del av Arbeidstilsynets satsing i 2007 for å motvirke ulovlige arbeidsforhold for arbeidstakere fra de nye EØS-landene. Det er i 2007 planlagt gjennomført minst fire aksjonsuker rettet mot bygg- og anleggsnæringen på landsbasis. Første tilsynsuke ble gjennomført fra 5. februar til 9. februar 2007. Det ble gjennomført 203 tilsyn rettet mot 187 virksomheter.

Det foreløpige inntrykket er at minstelønssatsen er godt kjent, og at det er disse som oppgis ved forespørsel på byggeplass. Dette må likevel kontrolleres opp mot opplysninger som fremkommer i arbeidsavtaler, lønns slipper, timelister og kontrakter. Etterarbeidet etter tilsynet er ifølge tilsynet selv en lang og tidkrevende prosess som fortsatt pågår.

I 66 tilfeller har arbeiderne selv gitt Arbeidstilsynet opplysninger om lønn. I 47 tilfeller oppga de timelønn på 118 kroner eller mer. I 19 tilfeller oppga de lavere lønninger (under 40 kroner i 4 tilfeller, mellom 40 og 80 kroner i 8 tilfeller og mellom 80 og 118 kroner i 7 tilfeller).

Så langt tyder tilsynene på at det skjer underbetaling i tre av ti tilfeller. Når har vi erfaring for at underbetalte arbeidere er mer uvillig til å gi opplysninger om egen lønn enn de som har minstelønn etter tariffavtalen. Det kan derfor kanskje antas at underbetaling er mer utbredt enn som så.

2.2. Hvilke inndrivelsesmuligheter har utsendte arbeidere som arbeider i Norge?

Departementet har i forbindelse med kravet om solidaransvar for oppdragsgiver for lønns og arbeidsvilkår som følger av allmenngjøringsforskrift, foretatt en gjennomgang av gjeldende rett. Dette er gjort uten at en drøfter spørsmålet om hvorvidt utsendte arbeidere som arbeider i Norge har tilstrekkelige midler til rådighet til at de virkelig får de lønns- og arbeidsvilkårene de har krav på når de arbeider i Norge.

Arbeidstilsynet har fra 1. desember 2006 fått selvstendige sanksjonsmuligheter overfor virksomheter som ikke retter seg etter en allmenngjøringsforskrift. Arbeidstilsynet kan gi pålegg, ilegge tvangsmulkt og vedta stansing. Bestemmelsen er inntatt i Allmenngjøringslovens § 8. Men bestemmelsen innebærer ikke at Arbeidstilsynet kan pålegge arbeidsgiver å faktisk betale den lønna han er pliktig til. I Ot. prp. nr. 92 heter det i merknaden til § 8 at "pålegg kan gis for å få framlagt nødvendig dokumentasjon og for å sikre at arbeidsavtaler m.v. er i overensstemmelse med allmenngjøringsforskriften. Det kan ikke gis pålegg om å utbetale lønn." Samme sted under punkt 3.2.2, der Arbeidstilsynets tilsynskompetanse drøftes, heter det nærmere om dette:

”Arbeidstilsynet mener det er uheldig at eneste sanksjonsmulighet er å sende saker til politiet for oppfølging, ettersom denne oppfølgingen tar lang tid. *Arbeidstilsynet mener imidlertid at en eventuell håndhevingskompetanse ikke bør gå lenger enn til at lønns- og arbeidsvilkår skal framgå av arbeidsavtale og lønnsoppgave og derigjennom være i samsvar med regelverket. Mangelfull utbetaling må anses som et privatrettslig spørsmål som arbeidstakeren selv må forfølge, slik som regelverket framstår i dag.*”

Arbeidstilsynet kan etter dette kreve at arbeidsavtalen skal ha bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår som er i samsvar med allmenngjøringsforskriften. Det kan kreve at den lønna som beregnes på lønnsslippen er i samsvar med det som er avtalt. Men hvorvidt den lønna som står på lønnsslippen faktisk kommer til utbetaling, er Arbeidstilsynet uvedkommende. Det blir ei sak for arbeidstakeren og hans fagforening å forfølge.

Utsendingsforskriften fastslår at arbeidere som er utsendt til Norge for å gjøre gjeldende retten til arbeids- og ansettelsesvilkår etter forskriften, kan reise søksmål i Norge. Allmenngjøringsloven fastslår at berørte arbeidstakere eller deres fagforening kan reise privat straffesak mot arbeidsgiver som ikke retter seg etter allmenngjøringsforskrift. Arbeiderne kan altså få en kjennelse ved norsk rett for at arbeidsgiver plikter å betale dem det de har krav på. Men inndrivelsen vil fortsatt i de fleste tilfeller måtte skje i forhold til selskapet i hjemlandet.

I følge lønnsgarantiloven omfatter den norske lønnsgarantiordningen lønn i arbeidsforhold hvor det svares, eller skulle ha svart arbeidsgiveravgift til folketrygden. Arbeidstakere som er statsborgere i et EØS-land skal som hovedregel være omfattet av trygdellovgivningen i det landet arbeidet utføres², uavhengig av om arbeidstakeren betaler skatt til arbeidslandet eller ikke. Utsendte arbeidere kan altså være berettiget til lønnsgaranti etter norske regler om virksomheten svarer arbeidsgiveravgift i Norge.

Arbeidstaker som er omfattet av trygdellovgivningen i et annet EØS-land og som sendes til Norge av en utenlandsk arbeidsgiver for å utføre arbeid her, skal likevel fortsatt være medlem i trygdeordningen i sitt bostedsland, når arbeidet i Norge skal vare i mindre enn 12 måneder, og arbeidstakeren ikke er utsendt for å erstatte en annen arbeidstaker som utsendelsestiden er utløpt for. Unntaksperioden kan forlenges, i praksis i flere år. Utsendte arbeidere vil i disse tilfellene ikke være berettiget til lønnsgaranti i Norge.

Men utsendte arbeidere kan være berettiget til lønnsgaranti i Norge etter norske regler, selv om virksomheten ikke svarer arbeidsgiveravgift i Norge, om det er åpnet konkurs i hjemlandet. I forbindelse med implementeringen av EUs insolvensdirektiv³ ble Forskrift om statsgaranti for lønnskrav ved konkurs m.v., med virkning fra 15. mars 2006, endret slik at garantien omfatter lønn til arbeidstakere som har utført arbeid i Norge for arbeidsgiver hjemmehørende i annet EØS-land, selv om det ikke svares arbeidsgiveravgift i Norge, dersom det er åpnet konkurs i hjemlandet. Med bakgrunn i dette kan en arbeidstaker som har utført arbeid i Norge for en utenlandsk virksomhet kunne fremme et lønnskrav ovenfor den norske lønnsgarantien etter norske regler, forutsatt at arbeidsgiver er tatt under konkursbehandling eller opphørt på grunn av insolvens i hjemlandet.

² EØS-avtalen art. 29, Rådsforordning (EØF) nr. 1408/71.

³ Direktiv 2002/74/EF artikkel 2 (1).

Uansett er det en forutsetning for å få lønnsgaranti at det er åpnet konkurs hos arbeidsgiveren. Dette kan i seg selv være vanskelig nok. Om arbeidsgiver ikke erkjenner at han er insolvent, må arbeideren begjære arbeidsgiver konkurs. Han må i tilfelle beviselig ha krevd arbeidsgiver for klar og forfalt gjeld, minst fire uker etter det ha latt forkynne for arbeidsgiveren en oppfordring til å betale innen to uker, for så i løpet av de første to uker etter at betalingsfristen utløp innlevere konkursbegjæring til skifteretten. Om arbeidsgiveren ikke er å oppdrive, slik at det ikke har latt seg gjøre å forkynne konkursbegjæringen for han, vil tingretten i mange tilfeller unnlate å åpne konkurs. Om arbeidsgiver bestrider kravet, er arbeidstakeren som regel henvist til å reise sak om kravet mot arbeidsgiveren. Dette er vanskelig nok i forhold til et selskap som er registrert i Norge. Vanskeligere er det om arbeidsgiveren er et utenlandsk selskap, eller et såkalt norskregistrert utenlands selskap. I dette tilfelle må arbeideren dessuten bevise at det utenlandske selskapet er et postkasseselskap, eventuelt at selskapets har hovedforretningssted i Norge.

Oppsummeringsvis har utsendte arbeidstakere to muligheter til å drive inn krav som er opparbeidet i Norge. De kan gå til norsk domstol for å få en kjennelse for kravet sitt. Men inndrivelsen må likevel ofte skje i hjemlandet. Eller de kan begjære arbeidsgiver konkurs, enten i Norge eller i hjemlandet, med sikte på å få lønnsgaranti. Eller de kan gjøre begge deler. Uansett gir dagens regelverk i praksis utsendte arbeidstakere som arbeider i Norge en svak beskyttelse.

2.3. Erfaringer med å drive inn lønnskrav på vegne av utsendte arbeidere

Fellesforbundet har i tida etter EØS-utvidelsen i 2004 lagt betydelig arbeid i å rekruttere arbeidere fra de nye EØS-landene som arbeider på våre områder til forbundet. Fellesforbundet har de tre siste årene drevet en rekke saker som gjelder lønnskrav fra polske og baltiske arbeidere. I det fleste tilfeller har disse arbeiderne vært ansatt i norske selskaper. Det har dermed vært mulig å håndtere disse sakene på samme måte som vi ellers vanligvis håndterer slike saker.

Etter at tariffavtalen ble allmenngjort for Oslo-fjordregionen, har vi drevet flere saker som gjelder polske og baltiske arbeidere som har vært ansatt i utenlandske selskaper, og som ikke har fått den lønna de har krav på etter allmenngjøringsforskriften. Det har vist seg svært vanskelig å drive inn disse kravene, når selskapet ikke har forretningssted i Norge og heller ikke har noen representant det er mulig å fremme krav overfor, eller det viser seg å være postkasseselskaper.

Ingen av disse sakene er så langt løst, med unntak av ei sak som ble løst ved at kravet ble innfridd etter særdeles hardhendt påtrykk fra oppdragsgiver. Vi vil i det videre gå gjennom noen slike saker. Erfaringen er at inndrivelse av lønnskrav for utsendte arbeidere ikke er noen enkel sak. Eksempelene viser også etter vår mening at solidaransvar for oppdragsgiver i mange tilfeller framstår som rimelig.

Alle saker som omtales her har vært omtalt i offentlige media, og vi ser derfor heller ikke noen grunn til å anonymisere involverte selskaper her.

Eksempel 1: Timberlat SIA

Den første saka forbundet ble involvert i der det ble framsatt lønnskrav etter allmenngjøringsforskriften, oppsto åtte uker etter at tariffavtalen var allmenngjort for byggeplasser i Oslo-regionen.

I slutten av oktober 2005 organiserte forbundets lokalavdeling en del latviske arbeidere som var ansatt i selskapet Timberlat SIA og utleid til Entrenor Bygg AS på byggeplasser i Asker og Bærum. Det var opprettet skriftlige arbeidsavtaler mellom Timberlat SIA og arbeiderne på latvisk, der det var avtalt ei brutto månedslønn på 150 lats, tilsvarende NOK 1.800. Muntlig var det avtalt ei netto lønn på NOK 70. Men arbeiderne fikk langt mindre enn det. Fellesforbund framsatte tidlig i desember 2005 krav mot selskapet på vegne av 11 latviske medlemmer. Kravene gjaldt tilgodehavende lønn og overtidbetaling og var beregnet med utgangspunkt i allmenngjøringsforskriften.

Timberlat SIA er registrert i Riga i Latvia. Innehaver og kontaktperson i Norge er en norsk statsborger, heretter omtalt som arbeidsgiver, som på det tidspunktet selskapet ble registrert, nylig var tatt under konkursbehandling ved Sandnes tingrett med sitt tidligere selskap, Ecconor DA.

Arbeidsgiver verken imøtekom eller avviste lønnskrevet. Saken ble klaget inn for Forliksrådet i Sandnes. Nå imøtegikk arbeidsgiver kravet, som han karakteriserte som "hinsides virkeligheten", i det han viste til at EU-domstolen "har bekreftet at Norge ikke kan kreve "norsk minstelønn" av andre EU-borgere som er ansatt i sine hjemland og er i Norge på faste prosjekter." Videre opplyste han at Entrenor ifølge han selv skyldte Timberlat NOK 500 000. Møte i forliksrådet ble avholdt 1. juni 2006 uten at forlik kom i stand.

LO stevnet nå Timberlat SIA inn for Asker og Bærum tingrett med påstand om at Timberlat SIA skulle dømmes til å betale arbeiderne deres krav på til sammen NOK 392 021 med tillegg av renter og omkostninger. 1. februar 2007 avsa tingretten uteblivelsesdom i samsvar med LOs påstand.

Etter det er det sendt nytt påkrav til selskapet med oppfordring til å betale de pådømte beløp. Arbeidsgiver har opplyst til LOs advokat at det ikke finnes midler i selskapet verken i Norge eller Latvia. LOs advokat oppfordret i brev av 16. februar 2007 arbeidsgiver til å undertegne og sende en insolvenserklæring.

Arbeidsgiver har som nevnt bekreftet insolvens muntlig, og flere ganger lovet å sende insolvenserklæring, men har så langt ikke gjort dette. Konkursvarsel med sikte på konkurs i Norge er derfor nylig sent lensmannen i Sandnes til forkynnelse.

Det antas at selskapet aldri har drevet virksomhet i Latvia. Ingen av de ansatte vi har snakket med har arbeidet for selskapet i Latvia, og de har heller ikke hørt om noen virksomhet i Latvia. Vi har på henvendelse til bygningsarbeiderforbundet i Latvia fått opplyst at selskapet så seint som i mars 2006 ikke var registrert med lisens til å drive byggevirksomhet, og med det heller ikke hadde tillatelse til å drive slik virksomhet i Latvia. Firmaet har drevet sin eneste reelle virksomhet i Norge. Det har ikke betalt skatt eller arbeidsgiveravgift til Norge. Det har ifølge skattemyndighetene heller ikke benyttet fritaksordningen for arbeidsgiveravgift. Timberlat SIA har i det hele tatt aldri på noe tidspunkt vært registrert i Norge.

Fellesforbundet vil nå forsøke å få åpnet konkurs i selskapet for norsk skifterett. Hvis det ikke går, vil vi forsøke å få åpnet konkurs i Latvia.

Eksempel 2: PECET

Høsten 2005 pågikk det rivingsarbeider på NCCs byggeplass Kvadraturen i Oslo. Rivingsarbeidene var satt bort til det norske selskapet Norprodukter Miljø AS. Til å utføre arbeidene var det leid inn polske arbeidere fra det polskregistrerte enkeltmannsforetaket Pecet. De polske arbeiderne opplyste til Fellesforbundet at lønna deres var 50 kroner timen. Det ble ikke betalt overtidstillegg. Etter at allmenngjøringsforskriften for Osloregionen trådte i kraft 1. september 2005, ble arbeiderne innkalt for å undertegne nye arbeidsavtaler, der det var oppført timelønn med 115 kroner timen. Arbeiderne fikk samtidig beskjed om at de ikke fikk denne lønna. Lønna skulle fortsatt være 50 kroner timen. Om de ikke godtok dette, kunne de reise hjem. To av arbeiderne avsto å undertegne de nye avtalene, ettersom det ikke var noen realitet i den. Sent på kvelden ble de oppsøkt av Pecets norske kontaktperson og en polsk arbeidsleder, med beskjed om at de ville bli hjemsendt. Neste morgen kl 0400 ble de to satt plassert ombord i et vogntog, kjørt til Sør-Sverige, satt på ferge til Polen, for deretter å bli kjørt til Poznan.

Etter en del møter mellom NCC, Norprodukter og Pecet avsluttet Norprodukter forholdet til Pecet. De polske bygningsarbeiderne som fortsatt var igjen på byggeplassen ble ansatt i Norprodukter for å fullføre jobben. Fellesforbunds avdeling framsatte nå lønnskrav på vegne av 9 tidligere ansatte i Pecet. Kravet, som totalt var på kr. 320 710, ble beregnet med utgangspunkt i allmenngjøringsforskriften og rekonstruerte timelister. Norprodukter Miljø AS, som hadde oversikt over hvor mange timer som var arbeidet, ble tilskrevet om å utlevere denne, men avsto med begrunnelse at man ikke ønsket å være en del av Fellesforbundets sak mot Pecet.

Lønnskravet ble sendt Pecets registrerte kontaktperson i Norge. Vedkommende avviste at han var representant for selskapet. Dette til tross for at han skriftlig opptrådte som selskapets representant, til tross for at han opptrådte alene på vegne av selskapet både overfor Norprodukter, NCC og de ansatte, og til tross for at han hadde inngått arbeidsavtaler med de ansatte der han undertegnet på vegne av arbeidsgiver. Kravet ble først sendt rekommandert til vedkommendes postadresse. Sendingen kom i retur. Deretter ble kravet sendt vedkommendes boligadresse, uten at det ble besvart.

Saka ble deretter oversendt LOs juridiske kontor, som gjorde nye forsøk på å komme i kontakt med Pecets norske kontaktperson. I mai 2006 ble det sendt forliksklage til Oslo forliksråd. Pecet ble nå innklaget både ved sin polske innehaver og ved sin norske kontaktperson. Forliksklagen ble ettersendt på polsk. Det ble bedt om at forliksklagen ble forkynt både på enkeltmannsforetakets registrerte forretningsadresse i Szczecin i Polen, på en Oslo-adresse der den polske innehaveren var antatt å befinnes seg, og på den norske kontaktpersonens privatadresse. Møte i forliksrådet ble berammet til 14. desember 2006. Samme dag, eventuelt dagen før, ga Oslo Forliksråd beskjed om at saken var utsatt på ubestemt tid. I brev av 18. desember begrunner forliksrådet utsettelsen nærmere. Ut fra en helhetsvurdering fant forliksrådet det mest hensiktsmessig å utsette saken uten at partene var til stede. Innkallingen til Pecets polske innehaver var ikke bekreftet forkynt i Polen på møtetidspunktet. Pecets norske kontaktperson var syk. Det er berammet nytt møte i Forliksrådet 29. november 2007. Firmaets polske personlige innehaver har ukjent adresse, og han er

visstnok forsvunnet. Her står saken, over ett år etter at påkravet opprinnelig ble sendt.

Eksempel 3: Maba INC

I august 2006 framsatte en av Fellesforbundets avdelinger i Oslo krav om tilgodehavende lønn for 7 polske bygningsarbeidere som var ansatt i Maba Montasje INC. Arbeiderne var innleid til TT Entreprenør AS, som senere er tatt under skifterettens behandling som tvangsoppløsningsbo, som hadde oppdrag for Karlsen & Nordseth AS på forskjellige kommunale byggeplasser i Oslo. Arbeiderne hadde fått langt mindre lønn enn det de hadde krav på etter arbeidsavtalen og allmenngjøringsforskriften for Osloregionen.

Maba Montasje INC hevdet at kravene var "usanne" og avskjediget de 7 kravshaverne på dagen. Kravene ble oversendt LOs juridiske kontor med anmodning om juridisk bistand. I september 2006 ble det åpnet konkurs i selskapet etter oppbud, og lønnskravene er meldt til boet. LO har videre, på bakgrunn av at det aldri er betalt arbeidsgiveravgift i selskapet, gjort en henvendelse til boet om hvorvidt de ansatte vil være omfattet av lønnsgarantiordningen. Boet har i tilsvar oktober 2006 opplyst at det er avholdt et møte med lønnsgarantien, og at lønnsgarantien ikke har gitt uttrykk for at de ansatte ikke skal være omfattet av ordningen.

Maba Montasje INC er registrert som norskregistrert utenlandsk foretak. Det utenlandske selskapet er registret på Seychellene, med forretningsadresse Albert Street, c/o Trinity House, Mahe, Seychellene. Fellesforbundet er for øvrig kjent med at Karlsen & Nordseth AS, som har vært hovedoppdragsgiver, tidligere har benyttet en rekke andre norskregistrerte utenlandske foretak, der "selskapet i hjemlandet" har hatt samme forretningsadresse: Trinity House på Mahe på Seychellene.

Eksempel 4: Milestone

I oktober 2006 bisto en av Fellesforbundets avdelinger i Oslo fire polske arbeidere i å sende påkrav om tilgodehavende lønn til deres arbeidsgiver Milestone. Milestone arbeidet da som underentreprenør til selskapet Frapont SA ved byggeplass Nytt operahus i Oslo. Milestone er et norskregistrert utenlandsk foretak. Det utenlandske foretaket er hjemmehørende på samme postboksadresse som nevnt i forrige eksempel (Trinity House 1st Floor c/o Cote D'Azur, Mahe, Seychellene).

Daglig leder i Milestone benektet alle lønnskrav fra arbeiderne. Den spanske oppdragsgiveren, Frapont SA, holdt først tilbake et beløp på NOK 100 000, etter oppfordring fra Fellesforbundets avdeling, i påvente av at lønnstvistene skulle bli løst. Oppdragsgiveren har senere utbetalt dette innestående til Milestone. Daglig leder i Milestone har etter dette erklært at han ikke ønsker noe videre samarbeid med Fellesforbundets avdeling i saken, og at Fellesforbundet, etter hans utsagn, "ikke kan gjøre noe med han for han er et NUF". Kravet er udokumentert og saka er uløst.

Eksempel 5: Uvdal Alpinsenter

I 2005 startet utbygging ved Uvdal Alpinsenter i Uvdal i Bukserud. Tiltakshaver var Uvdal Alpinsenter AS. Til å utføre tømrerarbeid ble det estiske selskapet BSTF Balticum OÜ kontrahert. Til å utføre arbeidene

benyttet BSTF Balticum innleid estisk arbeidskraft fra det Baltic Construction Service (BCS). Dette selskapet var opprettet i august 2005 av en estisk person som på dette tidspunkt var styreleder og medeier i BSTF Balticum. Byggelånsbank var Sparebank 1 Kongsberg.

I november 2005 lå utbyggingen langt etter prosjektert framdrift, og kostnadene lå langt over det som var kalkulert. Banken gikk nå inn og tok styring med prosjektet. I mars 2006 ble avtaleforholdet med BSTF Balticum avviklet. Det ble inngått muntlig avtale med Baltic Construction Service om at dette selskapet skulle fortsette arbeidene på timebasis på direkte oppdrag fra Uvdal Alpinsenter. Dette forholdet pågikk så inntil det ble avsluttet med at det estiske selskapet på én dags varsel ble kastet ut av byggeplassen.

Ved tilsyn i februar i år avdekket Arbeidstilsynet Distrikt Østafjells brudd på forskrift om allmenngjøring av tariffavtalen for Oslo-regionen. Baltic Construction Service ble på grunnlag av dette politianmeldt til Nore og Uvdal lensmannskontor 6. mars 2006. Banken har overfor Fellesforbundet opplyst at en ikke har kjent til anmeldelsen. Banken har ifølge sine representanter heller ikke kjente til at det ved forskrift er fastsatt ei minstelønn for bygningsarbeid som gjaldt for utbyggingen. En var fullt klar over hvilken timepris som ble fakturert, ettersom det var banken som betalte fakturaene. Men en hadde ikke reagert på at en timepris på 140 kroner eksklusive merverdiavgift var spesielt lavt.

I slutten av august 2006 ble 38 bygningsarbeidere som var ansatt i Baltic Construction Service kastet ut av byggeplassen av en politistyrke på 17 politifolk. De ble ransaket, promilletestet og kjørt til Oslo i buss med politieskorte og satt av ved den estiske ambassaden. De gikk ute i Oslo ei natt, noen av dem to netter, eller de overnattet på Oslo sentralstasjon, uten mat og uten penger, før de kom seg hjem. Utkastelsen skjedde på bakgrunn av en midlertidig forføyning ved Kongsberg tingrett kvelden før, som var framkommet på initiativ fra banken. Banken stoppet samtidig alle utbetalinger til Baltic Construction Service, innbefattet at faktura som gjaldt arbeidslønninger for august ikke ble betalt. Uvdal Alpinsenter AS var på dette tidspunktet for lengst insolvent.

Arbeiderne oppfatter situasjonen som at det er utbyggeren Uvdal Alpinsenter som holder tilbake august-lønna deres. Det er også det faktiske forholdet. Det er imidlertid Baltic Construction Service som er arbeidsgiver. Fellesforbundet har derfor anbefalt sine medlemmer i Baltic Construction Service om å sende påkrav om tilgodehavende lønn mot selskapet i Estland. En del av arbeiderne har fulgt oppfordringen, og Fellesforbundet har bistått en del av dem i å framsette kravene sine. Baltic Construction Service har så langt unngått konkurs i Estland, ved å betale hver av kravshaverne 10000 estiske kroner, som visstnok er høyeste mulige statsgaranti i Estland, men langt mindre enn det lønnskravet arbeiderne har etter norske regler. Baltic Construction Service ønsker ikke å gå i skifteretten, til tross for at det i virkeligheten har vært insolvent siden firmaet ble kastet ut fra byggeplassen i Uvdal, ettersom kravet deres mot Uvdal Alpinsenter AS dermed vil gå tapt.

Fellesforbundet har bedt banken om å medvirke til at arbeiderne får utbetalt lønn for de timene de faktisk har arbeidet i august. Banken avslo opprinnelig dette. Banken anså at både det at arbeiderne har vært underbetalt, og det at arbeidsgiveren deres ikke har vært i stand til å utbetale lønn til arbeiderne på grunn av mangelen betaling av fakturaene deres fra Sparebank 1, er banken uvedkommende. I et senere møte mellom

alpinsentrets nye eiere, banken og Fellesforbundet, har de nye eierne sagt seg positive til å medvirke til at arbeiderne skulle få deler av sitt tilgodehavende. Fellesforbundet arbeider nå for å få i stand ei løsning der arbeiderne i det minste får utbetalt den avtalte nettolønna si for august, omkring 50 kroner timen. Minstelønn etter allmenngjøringsforskriften kan de skyte ei hvit pil etter.

Eksempel 6: Estwald-saken – solidaransvar i praksis

I 2006 benyttet PEAB AS arbeidstakere fra det estiske selskapet Estwald OÜ til å montere klimavegger på sin byggeplass Pilstredet Park i Oslo. På dette tidspunktet var allmenngjøringsforskriften for Osloregionen trådt i kraft. Arbeiderne hadde arbeidsavtaler der det var avtalt ei timelønn på 14 euro, som var innafor forskriften. Fra PEABs side var det også et kontraktskrav at allmenngjøringsforskriften skulle etterleves. Det faktiske forholdet var at arbeiderne mottok lønninger som var langt lavere enn dette. Lønn ble utbetalt med uregelmessige mellomrom og med tilsynelatende umotiverte beløp, slik at arbeiderne ikke hadde noen mulighet til å ha noen oversikt over hvordan de faktisk var avlønnet.

I januar 2006 framsatte Fellesforbundet påkrav mot det estiske selskapet for manglende lønn på vegne av 14 estiske arbeidere som på nå var medlemmer av forbundet. Arbeiderne fikk aldri noen skriftlig tilbakemelding på kravet. Den eneste tilbakemeldingen de fikk var telefonisk, fra innehaveren av Estwald. Den var at ”den norske minstelønna, den kan dere bare drømme om”.

I dette tilfellet ble det ikke nødvendig å gå rettens vei for å forsøke å drive inn kravet. PEAB inngikk samarbeid med Fellesforbundet og stilte krav til sin underentreprenør om at alle netto lønninger skulle være betalt som forutsetning for at underentreprenøren skulle få utbetalt resten av det han hadde inntekt. PEAB sendte til slutt en representant til Tallin som fulgte innehaveren av Estwald i banken og overvåket at de skyldige beløpene ble innbetalt på bankkontoen til hver enkelt av arbeiderne. Utfaller var at arbeiderne fikk utbetalt hver krone, i overensstemmelse med de krav de hadde framsatt gjennom Fellesforbundet.

2.4. Departementets vurderinger

Departementet har vurdert et forslag om solidaransvar for lønn for ”oppdragsgivere/byggherrer”. Dette forslaget er noe annerledes enn det Fellesforbundet har gått inn for. Fellesforbundet foreslo i sitt svar på departementets evalueringsbrev om allmenngjøringsordningen av 16. februar 2005 at oppdragsgiver skal være solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn og feriepenger i virksomhet som er omfattet av allmenngjøringsforskrift i samme utstrekning som en oppdragsgiver kan gjøres solidarisk ansvarlig for forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift etter ligningslovens § 10-7. Opplysningsplikten om utenlandske oppdrags- og arbeidstakere etter ligningsloven gjelder som kjent ikke alle oppdragsgivere og byggherrer. Den gjelder ”næringsdrivende og offentlig organ som har gitt noen et oppdrag i riket eller på kontinentalsokkelen”.

I hvilken utstrekning et solidaransvar skal omfatte byggherren, må etter vår mening likevel drøftes nærmere. Fellesforbundet har gått inn for at solidaransvar for ansatte hos utenlandske oppdragstakere skal ha form av

et kjedeansvar, slik at den som setter bort arbeid skal være solidarisk ansvarlig for forfalt men ikke betalt lønn hos ansatte hos utenlandske oppdragstakere som er omfattet av en allmenngjøringsforskrift, slik at oppdragsgiver har betalingsplikt for arbeidstakere hos alle utenlandske oppdragstakere i nedstigende linje som det blir gitt oppdrag til, uansett hvor i kontraktskjeden oppdragstakeren befinner seg. Vi mener likevel at det er naturlig at ansvaret vanligvis stopper hos hovedentreprenøren, eller den som har kontrakten med byggherren. Men det kan tenkes tilfeller der det er naturlig å gjøre byggherren solidarisk ansvarlig. Det gjelder særlig der byggherren er direkte oppdragsgiver til det utenlandske selskapet, slik at de utsendte arbeiderne er ansatt hos byggherrens kontraktspartner.

Departementet framfører flere innvendinger mot å innføre solidaransvar. Innføring av solidaransvar reiser ifølge departementet også en rekke vanskelige problemstillinger knyttet både til etableringen og gjennomføringen av en slik ordning. Vi vil i det følgende gå inn på de problemstillingene departementet tar opp.

Departementet viser innledningsvis til at lønnsforhold tradisjonelt er et privatrettslig forhold mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Denne innvendingen kan kanskje rettes mot solidaransvar ved inn- og utleie av arbeidskraft. Men der tariffavtalen er allmenngjort, er lønn ikke lenger bare et privatrettslig forhold. Det har også fått en offentligrettslig side.

Departementet legger vekt på at innføring av solidaransvar vil kunne påføre oppdragsgiver betydelige økonomiske og administrative konsekvenser. Vi tror kanskje ikke det. Innføring av solidaransvar vil svært sannsynlig føre til at oppdragsgivere vil beskytte seg kontraktuelt mot å komme i ansvar, ved å innføre tilbakeholdelsesklausul i tilfelle oppdragstaker misligholder lønnsplikten. Vi tror ikke innføring av solidaransvar vil føre til et stort antall saker der de utsendte arbeiderne krever oppdragsgiver for ubetalt lønn hos oppdragstaker. Vi tror det vil føre til at oppdragsgivere vil ta større interesse i hvem de selv setter bort arbeid til og hvilke kontraktsmedhjelpere disse benytter. Det vil også gi oppdragsgivere egeninteresse av å informere oppdragstakers ansatte om hvilke lønns- og arbeidsvilkår de har krav på, slik at oppdragsgiver tidlig kan få signaler om mislighold og mulighet til å gripe inn og sikre at arbeiderne får det de skal ha, før endelig oppgjør mellom oppdragsgiver og oppdragstaker er foretatt.

Fellesforbundet ser for seg at innføring av solidaransvar for oppdragsgiver vil føre til at flere saker som gjelder underbetaling av ansatte hos utenlandske underentreprenøren blir løst på et tidlig tidspunkt, ved at oppdragsgiver griper inn og sørger for at kravet blir oppgjort, slik at han ikke selv kommer i ansvar.

Videre spørres det om innføring av solidaransvar faktisk vil være et hensiktsmessig virkemiddel i forhold til utenlandske arbeidstakere som er i Norge på kortvarige arbeidsoppdrag, og som vil ha vansker med å gå til domstolen for å få oppfylt lønnskravet. Svaret er ja. Fellesforbundet har i flere tilfeller ført sak for utsendte arbeidere etter at de har reist tilbake til hjemlandet. Forbundet benytter uansett tolker og oversettere i slike saker. Hvorvidt kravshaverne befinner seg i Norge, er ikke avgjørende for mulighetene til å anlegge ei sak, for så vidt som det fins telefaks og e-post. Viktigere enn hvor kravshaverne befinner seg, er hvor den kravet skal rettes mot befinner seg.

Videre spørres det om det vil være riktig å innføre solidaransvar bare der tariffavtalen er allmenngjort, samtidig som andre arbeidere vil kunne ha det samme behovet for beskyttelse. Fellesforbundet er enig med departementet i at det kan være grunn til å vurdere å innføre solidaransvar ved bruk av utenlandske oppdragstakere uavhengig av om tariffavtalen er allmenngjort, slik at alle arbeidstakere som er utsendt på arbeidsoppdrag i Norge gis den samme beskyttelsen.

Videre er det spørsmål når et solidaransvar skal inntre. Vi mener ansvaret skal inntre når lønnsplikten er misligholdt, hva enten det er arbeidsavtalen eller en allmenngjøringsforskrift som er misligholdt.

Lønnsplikten er misligholdt når opptjent, men ubetalt lønn er forfalt til betaling. Eventuelt er det mulig å stille som vilkår at arbeidsgiveren skal være påviselig krevd for forfalt lønn på sin registrerte forretningsadresse.

Videre nevner departementet at ei ordning med solidaransvar må åpne for at oppdragsgiver i neste omgang kan kreve regress fra arbeidsgiver. Det er vi enig i. Det mest nærliggende vil som nevnt være at oppdragsgiver benytter avtaler med tilbakeholdelsesklausuler i tilfelle at oppdragstaker misligholder lønnsplikten. Slike klausuler er allerede i bruk i byggenæringen for å sikre oppdragsgiver mot å komme i ansvar for ubetalt forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift hos oppdragstaker etter skattebetalingsloven og ligningsloven.

Departementet mener videre at det må vurderes om det skal gjelde solidaransvar uansett hva som er årsaken til misligholdet. Om formålet bare er å sikre utenlandske arbeidstakere tilstrekkelige inndrivelsesmuligheter, kunne det være mulig å ha ei ordning der ansvaret opphører når det er åpnet konkurs i Norge og vilkårene for at oppdragstakernes arbeidere kan få lønnsgaranti er oppfylt. Men hensynet til å motvirke spekulasjon i lønnsgarantiordningen ved å plassere lønnsansvaret hos den som faktisk har benyttet arbeidskraften heller enn hos den norske stat, kan tale for ei mer restriktiv holdning.

Endelig reiser departementet spørsmål om unntak fra et eventuelt solidaransvar, for eksempel om oppdragsgiver har opptrådt særdeles aktsomt. Men for utleide eller utsendte arbeidere som blir lurt for lønn, blir det egentlig det samme om oppdragsgiver har opptrådt aktsomt eller uaktsomt.

Departementet går inn for at oppdragsgiver skal påse/kontrollere at oppdragstaker etterlever sine plikter etter en allmenngjøringsforskrift, og at Arbeidstilsynet skal kunne sanksjonere brudd på denne plikten. Da departementet i fjor foreslo at Arbeidstilsynet skulle få selvstendige sanksjonsmuligheter overfor arbeidsgivere som ikke rettet seg etter allmenngjøringsforskrift, mente Fellesforbundet at Arbeidstilsynet burde få slike sanksjonsmuligheter både overfor arbeidsgiver og oppdragsgiver, og vi støtter departementets forslag om dette.

Vi ser ingen grunn til at utvidet oppdragsgiveransvar bare skal gjelde i byggenæringen. Fellesforbundet opplever at lønnsdumping har utviklet seg til et stort problem i skipsbyggings- og verftsindustrien. Forbundet har tatt kontakt med Norsk Industri om dette med sikte på eventuelt å få i stand en avtale med Norsk Industri om ei minstelønn og noen andre minstestandarder som skal gjelde ved bortsetting av arbeid og innleie av arbeidstakere. Forbundet har også varslet at om en avtale ikke kommer i stand, vil Fellesforbundet be LO ta

ut sak for tariffnemnda med begjæring om allmenngjøring av tariffavtaler for skipsbyggings- og verftsindustrien. I det tilfellet en slik allmenngjøring kommer i stand, vil behovet for å ansvarliggjøre oppdragsgiver ikke være noe mindre her enn i byggenæringen.

2.5. Forholdet til EØS-retten

I forhold til flere av de forslagene til en sterkere lovgiving mot sosial dumping som har vært drøftet, har det vært reist innvendinger som gjelder hvorvidt de er forenlige med Norges forpliktelser etter EØS-avtalen. Forholdet til EUs tjenstedirektiv har også vært tema. Solidaransvar for lønn og feriepenger for utsendte arbeidstakere framstår i denne sammenheng som et særlig robust tiltak der det ikke kan være noen tvil om at det vil stå seg i forhold til felleskapsretten.

EU-domstolen avsa i 2003 dom i saken Wolff & Müller for at medlemsstatene ifølge utstasjoneringsdirektivet er forpliktet til å sørge for at selskaper som sender ut arbeidere til deres territorium betaler minstelønn, og at det følger av det at medlemsstatene må sørge for at utsendte arbeidstakere har tilgang på framgangsmåter som sikrer at de virkelig får minstelønn. Dommen er omtalt i høringsnotatet.

En portugisisk murer som i 2000 arbeidet i et portugisisk selskap som utførte betongarbeider for det tyske Wolff & Müller på byggeplass i Berlin, gikk i september 2000 til arbeidsretten i Berlin med krav om at Wolff & Müller skulle betale hans tilgodhavende lønn med 4019,23 DM. Kravet ble framsatt i medhold av en bestemmelse i den tyske utstasjoneringsloven om at et selskap som benytter et annet selskap til å utføre bygningsarbeid, er ansvarlig for at dette selskapet og dets kontraktsmedhjelpere i alle ledd betaler minstelønn. Arbeidsgiveren gikk selvfølgelig mot kravet. Å holde selskapet ansvarlig for et krav fra en utenlandsk arbeider ansatt i et utenlandsk selskap, ville være en restriksjon på friheten til tjenesteyting, hevdet han.

EU-domstolen slo fast at friheten til å tjenesteyting ikke er til hinder for solidaransvar for å sikre minstelønn. Den viser til at medlemsstatene ifølge utstasjoneringsdirektivets artikkel 5 skal sikre at arbeiderne og/eller deres representanter har tilstrekkelige midler til rådighet for å sikre overholdelse av forpliktelsene fastsatt i direktivet, herunder minstelønn. Det følger av dette, heter det videre i domspremissene, at medlemsstatene særskilt må sikre at arbeiderne har tilgjengelige framgangsmåter for at de faktisk får minstelønn. Prosessuelle regler som er egnet til å gi arbeiderne muligheten til å håndheve retten til ei mistelønn, slik som solidaransvar er, er ifølge dommen å anse som egnet til å gi arbeiderne beskyttelse, for så vidt som de gir arbeiderne en debitor til, i tillegg til arbeidsgiveren, som de kan kreve, som hefter solidarisk ansvarlig med og vanligvis er mer betalingsdyktig enn arbeidsgiveren.⁴

⁴ If entitlement to minimum rates of pay constitutes a feature of worker protection, which is one of the overriding reasons relating to the public interest which may justify a restriction on freedom to provide services, procedural arrangements ensuring observance of that right, such as the liability of the guarantor, must likewise be regarded as being such as to ensure that protection, since that provision benefits posted workers on the ground that, to the advantage of the latter, it adds to the primary obligant in respect of the minimum rate of pay, namely the employer, a further obligant who is jointly liable with the first debtor and is generally more solvent. Judgment of the Court (Second Chamber) of 12 October 2004. Wolff & Müller GmbH & Co. KG v José Filipe Pereira Félix. 13 Summary.

Før dette hadde Europaparlamentet i en resolusjon fra 15. januar 2004⁵ oppfordret kommisjonen til å utrede et felles europeisk juridisk rammeverk eller andre tiltak vedrørende solidaransvar ved underentrepriser.

I sin rapport om implementeringen av utstasjoneringsdirektivet endelig vedtatt mars 2006⁶ drøfter EU-kommisjonen bruk av solidaransvar. Det vises til at dette var et spørsmål EU-parlamentet i sin resolusjon om utstasjoneringsdirektivet fra 15. januar 2004 har lagt særskilt vekt på. Rapporten viser til at Tyskland, Østerrike, Spania, Nederland, Italia og Portugal har ordninger med solidaransvar. Rapporten trekker fram at slike ordninger har flere fordeler for utsendte arbeidere:

det gir den utsendte arbeideren en tilleggsmulighet til å kreve erstatning som vil være særlig nyttig i tilfeller der arbeidsgiveren "forsvinner" eller blir insolvent,

det skaper en sterk motivasjon for selskaper som setter bort bygningsarbeid til underentreprenører til å forsikre seg om at forholdene til de utsendte arbeiderne er "i orden"; og

det avskrekker selskaper fra å sette bort arbeid til andre selskaper når de har alvorlig tvil til viljen og/eller evnen til disse selskapene til å overholde regler som følger av implementeringen av utstasjoneringsdirektivet.

EU-parlamentet viser seinest i sin resolusjon om utstasjoneringsdirektivet av 26. oktober 2006 til at domstolen i Wolff og Müller-saken har fastslått at en lovgivning om solidaransvar for entreprenører bidrar til å sikre arbeiderne beskyttelse, og derfor er et tvingende allment hensyn. Parlamentet oppfordrer videre de medlemsstater som ennå ikke har en slik nasjonal lovgivning til "snarest å stenge dette smutthullet", og det oppfordrer kommisjonen til å innføre bestemmelser om solidarisk heftelse for hovedentreprenøren, for å rydde opp i misbruk i forbindelse med grenseoverskridende arbeid.⁷

⁵ *The European Parliament*,Calls on the Commission to examine constructive legislative solutions which could lead to the prevention and elimination of unfair competition and social dumping as a consequence of the abuse of posting of workers; in addition, that a European legislative framework or other forms of provision governing liability in the case of subcontracting should be examined;

.....Calls for a fundamental assessment - in the light of both national and European case law - of the Directive's implementation, in relation in particular to the practical interpretation of certain concepts and definitions from the Directive (such as minimum wage inclusive of overtime, minimum number of paid holidays and of work and rest periods, and workers subject to posting), as well as the Directive's implementation through collective labour agreements, and the effect thereof on relations of competition between undertakings and employees from different Member States; calls, in that connection, for consideration also to be given to the impact of solutions being urged in Member States for certain problems in relation to subcontractors and the system of ultimate liability for the payment of taxes and other contributions... Resolution P5_TA(2004)0030 15.1.2004

⁶ Commission's services report on the implementation of Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services, COM(2006) 1259 final, Brussels 4.4.2006.

⁷ The European Parliament ...Refers to the *Wolff & Müller* case, in which the Court of Justice held that a legal system of general liability of contractors contributes to ensuring the protection of workers and is therefore an overriding reason in the general interest; calls on those Member States that do not yet possess any such national legislation to close this loophole without delay; calls on the Commission to regulate joint and several liability for general or principal undertakings, in order to deal with abuses in the subcontracting and outsourcing of cross-border workers and to set up a transparent and competitive internal market for all companies; P6_TA(2006)0463 Posting of workers. European Parliament resolution on the application of Directive 96/71/EC on the posting of workers (2006/2038(INI))

3. *Solidaransvar ved innleie av arbeidstakere*

Skattebetalingsloven har en bestemmelse som gjør innleievirksomhet solidarisk ansvarlig for ubetalt forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift i utleievirksomheten. Vi har tilsvarende gått inn for at ved inn- og utleie av arbeidskraft svarer innleievirksomheten solidarisk ansvarlig med utleievirksomheten for forfalt men ikke betalt lønn.

Departementets innvendinger mot forslaget om solidaransvar for innleier er til dels sammenfallende med innvendingene mot solidaransvar når tariffavtalen er allmenngjort. Til dels er det anført en andre, som vi vil gå inn på i det videre.

Det blir innvendt at det kan hevdes at solidaransvar for avtalt lønn ikke nødvendigvis vil avhjelpe sosial dumping, men tvert om bidra til å legitimere lønnsdumping. Det første, at dette ikke nødvendigvis vil avhjelpe sosial dumping, er vi enig i. Men selv om tariffavtalen ikke er allmenngjort, vil det antakelig for den utleide arbeideren framstå som bedre å få den lønna som er avtalt enn å ikke få lønn i det hele tatt.

Departementets tankegang om at det kan være med på å legitimere sosial dumping er derimot ikke helt enkel å følge.

Videre vises det til at solidaransvar vil kunne "ha omfattende konsekvenser i forhold til utleieinstituttet som sådant, fordi noe av drivkraften bak å velge innleie i stedet for midlertidig ansettelse trolig vil forsvinne dersom innleier uansett får et generelt ansvar for den mest sentrale arbeidsgiverforpliktelsen som lønnsplikten er." Det kan godt være at virksomheter som spekulerer i å benytte innleid arbeidskraft til en timepris som forutsetter mislighold av lønnsplikten, vil resonere at "hva er vitsen med å leie inn hvis arbeiderne skal ha lønn i alle fall". Men det bekymrer oss mindre. Derimot vil solidaransvar uten tvil være en drivkraft for innleier til å velge innleie fra kjente seriøse aktører.

Videre pekes det på at solidaransvar vil kunne føre til omgåelser gjennom at utleieoppdrag defineres som entrepriseoppdrag. Det er antakelig riktig. Etter at skattemyndigheten begynte mer aktivt å håndheve solidaransvar etter Skattebetalingslovens § 3, har det også blitt vanlig at useriøse aktører kamuflerer avtaler om inn- og utleie som "fastprisavtaler". Ikke desto mindre har mer aktiv bruk av solidaransvar fra skattemyndighetenes side hatt store positive virkninger i byggenæringen, og det var sterkt medvirkende til at det første virkelige forsøket i Norge på en selvсанering av næringen kom i stand i 2003 i form av prosjektet Seriøsitet i byggenæringen.

Til slutt stiller departementet spørsmål om hvorvidt solidaransvar for innleier vil stå seg i forhold til EØS-rettens proporsjonalitetskrav. Det gjøres ingen vurdering av dette i høringsnotatet. Solidaransvar som har til formål å beskytte utsendte arbeidstakere vil etter vår mening åpenbart passere proporsjonalitetstesten.

Hvorvidt solidaransvar ved innleie av arbeidstakere gjør det, må vurderes både i forhold til behovet for å gi utleide arbeidere bedre beskyttelse og i forhold til behovet for å begrense misbruk av statens lønnsgarantiordning. Videre kan det her være behov for å vurdere begrensninger i når en virksomhet kommer i ansvar, slik at manglende utbetaling av lønn som følge av at det er åpnet konkurs i utleievirksomheten, og hvor det er klart at de utleide arbeidstakerne vil få lønnsgaranti, ikke medfører ansvar på

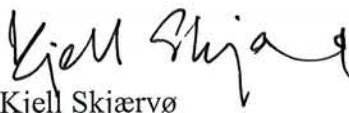
Vår dato
22032007

Vår referanse
2007/00247-
6/352.0

hvor det er klart at de utleide arbeidstakerne vil få lønnsgaranti, ikke medfører ansvar på innleievirksomhetens hånd.

Med vennlig hilsen
Fellesforbundet


Arve Bakke


Kjell Skjærvø
kjell.skjaervo@fellesforbundet.no

Kopi til: Landsorganisasjonen i Norge v/ Børre Pettersen