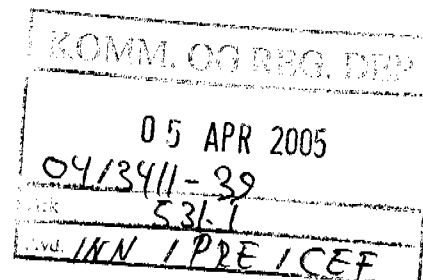




DET KONGELIGE
ARBEIDS- OG SOSIALDEPARTEMENT

Kommunal- og regionaldepartementet
Postboks 8112 Dep
0032 OSLO



Deres ref
04/3411

Vår ref
200500042-/LMW

Dato
05.04.2005

Høring - NOU 2004:20 Ny utlendingslov

Vi viser til brev med vedlegg av 23.12.05 fra Kommunal- og regionaldepartementet.

Høringen av NOU 2004:20 Ny utlendingslov er todelt. Enkelte av de tiltak som er foreslått av Utlendingslovutvalget vil bli vurdert for gjennomføring allerede i gjeldende lovverk, jf. brevetts punkt 3. Opprinnelig høringsfrist til første del av høringen var 01.04.05. Arbeids- og sosialdepartementet har fått utsatt frist til 08.04.05.

Arbeids- og sosialdepartementet har følgende merknader til høringens første del:

1. Et forslag som er referert i brevetts punkt 3 gjelder adgang til å nekte opphold ved frykt for overgrep mot søkeren. Forslaget innebærer også at søkeren kan gis innsyn i taushetsbelagte opplysninger om referansen i Norge.

Arbeids- og sosialdepartementet vil påpeke viktigheten av at regelverket i størst mulig grad beskytter mot utnyttelse og misbruk av mennesker som er særlig sårbare eller i en vanskelig situasjon. Kvinner som kommer til Norge for å besøke eller for å etablere familie med en mann de ikke kjenner er generelt utsatt. Denne typen besøk og familieetablering kan også være et skjul for menneskehandel, som regelverket bør etterstrebe å forhindre.

2. Videre vises det til møte mellom Kommunal- og regionaldepartementet og Arbeids- og sosialdepartementet 8. mars 2005. Vi har følgende merknader til høringsforslagets

punkt 3: *Forslag i NOUen som kan være aktuelle å prioritere for gjennomføring i gjeldende regelverk*

Forslag til videreføring av dagens bestemmelse om Arbeidstilsynets(AT) og Petroleumsstilsynets (Ptil) kontrolloppgaver på utlendingsfeltet

Forslag til ny § 37 nr. 1

Forslaget viderefører dagens bestemmelse om at AT og Ptil skal føre tilsyn med overholdelsen av vilkårene for arbeids- og oppholdstillatelse når det gjelder lønns- og arbeidsvilkår og stillingens omfang, jf. utlendingsloven § 11a.

Plasseringen av bestemmelsen

Dagens utlendingslov § 11a gjelder arbeids- og oppholdstillatelse for både arbeidstakere fra EU/EØS-landene og tredjelandsborgere. I forslaget til ny utlendingslov er tilsynshjemmelen imidlertid plassert i kapittel 5, *Opphold for arbeidstakere, selvstendig næringsdrivende m.v. som ikke er omfattet av EØS-avtalen eller EFTA-konvensjonen (tredjelandsborgere)*. Arbeids- og sosialdepartementet kan ikke se at bakgrunnen for denne plasseringen er omtalt i NOUen. Etter vår vurdering er det lovt teknisk uheldig at den generelle tilsynshjemmelen er plassert i et kapittel som er avgrenset til å gjelde tredjelandsborgere, da dette lett kan tolkes som at tilsynsmyndigheten kun omfatter kontroll med oppholdstillatelse for tredjelandsborgere. Plasseringen av bestemmelsen harmoniserer dessuten dårlig med forslaget til ny § 94 nr. 2, om ATs og Ptils varslingsplikt ved mistanke om brudd på vilkårene for tillatelser, som viser både til kapittel 4 (arbeidstakere fra EU/EØS-landene) og kapittel 5 (tredjelandsborgere). Vi vil derfor i stedet foreslå at tilsynsbestemmelsen plasseres blant de generelle bestemmelsene i forslagets kapittel 14 *Avsluttende bestemmelser*, eller eventuelt i forslagets kapittel 12 *Organisering av utlendingsmyndigheten* (eventuelt med en litt annen overskrift), slik at det klart fremkommer at tilsynsoppgavene er generelle og gjelder for begge de ovennevnte gruppene av utenlandske arbeidstakere.

Forslag til ny § 94 nr. 2

Etter gjeldende utlendingslov § 11a skal AT/Ptil ved mistanke om overtredelse av vilkårene for arbeids- eller oppholdstillatelse, eller ved mistanke om at utlendingen ikke har nødvendig tillatelse, *varsle* utlendingsmyndighetene. Varsel til utlendingsmyndighetene er m.a.o. tilsynenes reaksjonsmåte på utlendingsområdet.

Av NOU 2004:20 side 425 fremgår det at forslaget til ny § 94 nr. 2 er ment å videreføre regelen om tilsynsetatenes varslingsplikt, jf. dagens § 11a. Vi finner det imidlertid lovt teknisk uheldig med en oppsplitting av hjemlene for tilsynsetatenes kontrollansvar og reaksjonsmåte i to ulike paragrafer i forskjellige kapitler i loven, slik som forslaget

legger opp til. Etter vår vurdering gir dette dårligere oversikt og sammenheng i regelverket, og regelverket blir vanskelig tilgjengelig.

Den foreslåtte oppdelingen vil, etter vår oppfatning, dessuten gi uklare signaler mht. rollefordelingen og ansvarsforholdet mellom AT/Ptil og utlendingsmyndighetene. I forarbeidene til dagens utlendingslov § 11 a, jf. Ot. prp. nr. 77 (2003-2004), er det understreket at tilsynsetatenes nye oppgaver i forhold til utlendingsregelverket må følges opp på en slik måte at resultatet blir et hensiktsmessig og effektivt kontrollregime samlet sett. Det er viktig å unngå uklare ansvarsforhold og dobbeltkompetanse i AT/Ptil, Utlendingsdirektoratet (UDI) og Politiet, og etatene må gis klart definerte roller. Det er utlendingsmyndighetene som utsteder arbeids- og oppholdstillatelser til utenlandske arbeidstakere, herunder definerer vilkårene for tillatelsene, og som håndterer sanksjonsapparatet ved eventuelle brudd på vilkårene. Det er klart forutsatt i proposisjonen at tilsynsetatenes rolle ikke skal strekke seg lenger enn til å varsle utlendingsmyndighetene ved mistanke om brudd på regelverket om arbeids- og oppholdstillatelser, og at det er utlendingsmyndighetene som skal ha det videre oppfølgingsansvaret. Det er m.a.o. ikke meningen at tilsynsetatene skal gå dypt inn i vurderingen av disse sakene. En slik lovteknisk oppsplitting av hjemlene for tilsynsetatenes kontrollansvar og reaksjonsmåte som er foreslått i NOUen, vil etter vårt syn kunne skape tvil om dette. Departementet vil derfor gå inn for at disse spørsmålene reguleres i en og samme paragraf slik forholdet er i dagens utlendingslov § 11a.

Arbeids- og sosialdepartementet er dessuten kjent med at det etter dagens regelverk hersker tvil i etatene om hvem varslet skal rettes til; Politiet eller UDI. For at ordningen med varsel skal fungere etter hensikten er det svært viktig å få klargjort dette. Det bør derfor fremgå uttrykkelig av forslaget til ny bestemmelse hvilken etat som er rette mottaker.

Forslaget til ny sanksjonsbestemmelse rettet mot arbeidsgiver

Forslaget til ny § 37 nr. 2

I arbeidet med å bekjempe sosial dumping er det slik at varsel til utlendingsmyndighetene etter utlendingsloven i de fleste tilfeller kun får konsekvenser for arbeidstakeren ved at vedkommende mister arbeids- eller oppholdstillatelsen, og eventuelt må forlate landet. Dagens regelverk ser ikke ut til å inneholde noen velegnet sanksjon overfor arbeidsgiver som benytter den utenlandske arbeidskraften.

Arbeidsgiver har ansvar etter utlendingsloven for å påse at en utenlandsk arbeidstaker har nødvendige arbeids-/oppholdstillatelse samt for å sørge for at arbeidstakerens lønns- og arbeidsvilkår er i tråd med vilkårene for tillatelsen. Brudd på pliktene kan i dag medføre straff etter utlendingsloven

§ 47 dersom det foreligger uaktsomhet eller forsett, men det er vårt inntrykk at denne bestemmelsen blir lite brukt i praksis, blant annet fordi det kan være vanskelig å sikre tilstrekkelig bevis mht. skyldspørsmålet.

I utgangspunktet ser vi det derfor som svært positivt at det foreslås å innføre en adgang for utlendingsmyndighetene til å treffe administrative sanksjoner mot arbeidsgiver som bryter regelverket, uavhengig av arbeidsgiverens skyld. En slik sanksjonsadgang vil kunne være et effektivt tiltak mot sosial dumping, forutsatt at dette følges opp av utlendingsmyndighetene. I forslaget stilles det imidlertid vilkår om at arbeidsgiver må bryte reglene "grovt eller gjentatte ganger". Merknadene til lovutkastet inneholder bare en kort tolkningsbeskrivelse av vilkårene. Spørsmålet om lovbruddet er "grovt" skal i følge forslaget bero på en konkret vurdering. Det er ikke nevnt noen eksempler på hva som er relevante momenter i vurderingen. Når det gjelder vilkåret om "gjentatte" brudd på regelverket, som hver for seg ikke anses som grove, sies det at disse særlig kan gi grunnlag for sanksjoner dersom krenkelsene tidligere er påpekt av offentlig myndighet. Det sies imidlertid ingenting om hvem som er offentlig myndighet i denne sammenheng, eller hvilken form en slik påpekning skal ha. Slik vi tolker forslaget, skal det uansett relativt mye til før det blir aktuelt å sanksjonere arbeidsgiver etter bestemmelsen. De strenge vilkårene henger trolig sammen med at det legges opp til en vidtgående sanksjon, dvs. at arbeidsgiver i praksis kan få en karantene på inntil to år før han kan benytte utenlandsk arbeidskraft med oppholdstillatelse. Etter vår vurdering er det imidlertid behov for en sanksjonsbestemmelse som kan benyttes også der det er tale om mindre grove lovbrudd, hvis regelverket om oppholdstillatelser skal bli tilstrekkelig effektivt.

Arbeids- og sosialdepartementet stiller seg avvisende til forslaget om at sanksjonsbestemmelsen også skal omfatte brudd på arbeidsmiljølovens bestemmelser. Arbeidsmiljøloven inneholder allerede et godt utviklet sanksjonsapparat med blant annet adgang for Arbeidstilsynet til å gi pålegg eller tvangsmulkt ved brudd på bestemmelser om helse-, miljø og sikkerhet eller arbeidstid, jf. arbeidsmiljøloven §§ 77 og 78. Arbeidsgiver kan i tillegg gjøres strafferettslig ansvarlig etter arbeidsmiljøloven kapittel 14. Disse bestemmelsene gjelder uavhengig av om det er tale om brudd overfor norske eller utenlandske arbeidstakere. Det er således ikke behov for noen ytterligere sanksjonsadgang. Tvert i mot anser vi det som svært uheldig å operere med en form for tosporet system med sanksjonshjemler i både arbeidsmiljøloven og utlendingsloven. En alvorlig innvending er at en slik regel vil kunne føre til urimelig forskjellsbehandling av arbeidsgivere med utenlandske arbeidstakere og arbeidsgivere med norske arbeidstakere.

Plassering av bestemmelsen

Etter Arbeidstilsynets erfaringer gjelder de største problemene mht. til sosial dumping i forhold til arbeidstakere fra de nye EU-landene. Lovforslaget § 37 nr. 2 er imidlertid plassert i kapittel 5, og det fremgår av NOU 2004:20 side 391 at bestemmelsen særlig er tenkt å komme til anvendelse ved brudd på bestemmelsene i lovutkastet § 33 med forskrifter, som har til formål å verne lønns- og arbeidsvilkår for tredjelandborgere.


I møtet 8. mars 2005 bekreftet Kommunal- og regionaldepartementet at sanksjonsbestemmelsen er ment å begrense seg til arbeidsgivere som bryter regelverket overfor arbeidstakere fra tredjeland. Begrunnelsen er at det anses å kunne være i strid med EØS-utvidelsesavtalen å innføre en slik bestemmelse i tilknytning til overgangsordningen. Videre har utvalget lagt til grunn at overgangsreglene for de nye EU-landene trolig vil være opphevet ved ikrafttredelse av ny utlendingslov.


Arbeids- og sosialdepartementet vil imidlertid bemerke at forslaget til ny § 37 nr. 2 etter høringsbrevet er blant de prioriterte områdene som vurderes inntatt i allerede eksisterende lov. Utlendingslovens overgangsregler for arbeidstakere fra de nye EU-landene har foreløpig varighet ut 2006, men med mulighet til forlengelse til 2009. Det er derfor mulig at forslag til ny § 37 nr. 2 vil tre i kraft mens overgangsreglene for arbeidstakere fra de nye EU-landene fortsatt gjelder. Aetat Arbeidsdirektoratet har videre opplyst om at behovet for en sanksjonsregel er særlig stort i forbindelse med sesongarbeid. Basert på tall fra tidligere år er det kjent at ca. 90% av sesongarbeidskraften kommer fra de nye EU-landene. Etter vår oppfatning bør det derfor foretas en grundig vurdering av hvorvidt det er mulig etter EØS-retten å iverksette en sanksjonsbestemmelse overfor arbeidsgiver, også i forhold til arbeidstakere fra disse landene.

Avslutningsvis er det etter departementets vurdering uheldig at sanksjonsbestemmelsen kobles direkte til bestemmelsen om tilsyn, slik som lovutkastet legger opp til, jf. § 37 nr. 1 og 2. I følge forslaget er det opp til utlendingsmyndighetene å treffe vedtak om sanksjon. Dette faller m.a.o. utenfor våre tilsynsetaters (Arbeidstilsynets og Petroleumstilsynets) ansvarsområde. Vi foreslår derfor at sanksjonsbestemmelsen plasseres i en egen paragraf slik at det ikke skapes tvil om ansvars- og rollefordelingen.

Arbeids- og sosialdepartementet vil komme tilbake med eventuelle merknader til den andre høringsdelen om utredningen og lovutkastet innen høringsfristen 01.07.05.

Med hilsen


Tone Westlie (e.f.)
avdelingsdirektør


Liv Marit Westerheim
rådgiver