

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
P.b. 8112 Dep
0032 OSLO

Vår dato 03.12.2007
Deres dato 06.09.2007
Vår referanse 109847 NM
Deres referanse 200703505-/hmr

Att. Avdelingsdirektør Eli Mette Jarbo

HØRING - FORSKRIFT OM PÅSEPLIKT OG INNSYNSRETT

NHO viser til departementets høringsbrev av september 2007 vedrørende utkast til forskrifter om informasjons- og påseplikt og innsynsrett. Høringssvaret er gitt på vegne av NHO og NHOs landsforeninger.

NHO var som kjent meget kritisk til deler av de endringene som ble gjort i arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven og som Stortinget vedtok 12. juni 2007. Innvendingene knyttet seg blant annet til forslaget om et generelt påseansvar for oppdragsgivere og til forslaget om innsynsrett for tillitsvalgte. NHO var enige i at det er behov for kontroll og tilsyn, men ga uttrykk for at dette er et grunnleggende offentlig ansvar som det ikke er riktig å overføre verken til arbeidsgivere eller arbeidstakere. I tillegg til disse mer grunnleggende innvendingene, mente vi at det knyttet seg flere uavklarte spørsmål til selve forslaget. Gjennom forslaget til forskriftsbestemmelser ser vi at departementet har forsøkt å gi svar på en del av disse spørsmålene. Fortsatt mener vi imidlertid at det er behov for nærmere avklaring på en rekke punkter. Etter vår oppfatning ville det være en fordel om man på dette komplekse saksområdet hadde trukket inn arbeidslivets parter under selve arbeidet med å gi forskrifter og ikke bare i en etterfølgende høringsrunde. Dette har NHO også gitt uttrykk for tidligere, både i forbindelse med selve høringen i Stortingets Arbeids- og sosialkomité, og direkte overfor statsråd Bjarne Håkon Hanssen. NHO finner grunn til å uttrykke skuffelse over at så ikke har skjedd.

NHO har følgende synspunkter til det forslaget som nå er fremsatt:

1. Spesielt om påseansvaret for arbeidsgiver

1.1. Definisjon av oppdragsgiver

Departementet foreslår å legge påseansvaret til hovedleverandør. Med hovedleverandør menes entreprenør/leverandør som har påtatt seg et oppdrag for bestiller, og som har en eller flere underleverandører til å utføre en del av oppdraget. Påseansvaret skal omfatte alle ledd i kjeden av underleverandører, herunder innleide arbeidstakere. Det foreslås dessuten at bestiller skal ha påseansvar overfor leverandører som ikke har underleverandører. Dette gjelder likevel ikke hvis bestiller er forbruker.

Etter NHOs oppfatning er det riktig at forbrukere unntas fra påseansvaret. På lik linje med forbrukere er vi av den oppfatning at også andre bestillere som ikke er "profesjonelle" innenfor det området som allmenngjøringsforskriftene gjelder for

skal unntas. Eksempelvis gjelder dette et hotell eller en bensinstasjon som beslutter å oppføre et tilbygg eller oppgradere romstandarden. Slike bestillere kan ikke forsettes å skulle kjenne til de kravene som tilligger byggesektoren, og det er av denne grunn ikke naturlig å pålegge disse et ansvar. For ordens skyld vil NHO gjenta og understreke at ordningen med påseansvar klart utgjør en restriksjon på den frie bevegelighet av tjenester, i strid med EØS-avtalens artikkel 36. Den handelshindrende virkningen av påseansvaret forsterkes av at hovedleverandør er forpliktet til å sikre rettsgrunnlag i kontrakt, og av at innholdet i påseansvaret er uklart, jf. om begge deler nedenfor. NHO mener at hensynet til å kartlegge utenlandske foretaks overholdelse av allmenngjøringsloven, nokså klart kunne vært ivaretatt på en måte som er mindre byrdefull for foretakene, og at ordningen derfor er ulovlig.

NHO finner ellers grunn til å bemerke at det kan synes å være dårlig sammenheng mellom forslaget § 5 (informasjonsplikt) og § 6 (påseplikt). Etter NHOs oppfatning bør det være samsvar mellom pliktsubjektet i § 5 og § 6. Eksempelvis synes det unaturlig å unnta forbrukere i § 6, men ikke i § 5.

1.2. Grunnlag for å utføre kontroll

Dersom hovedleverandør gjennom lov pålegges et påseansvar mener NHO at loven også må gi det nødvendige rettsgrunnlaget for å utøve dette påseansvaret. NHO er imot at selve grunnlaget for å gjennomføre kontroller skal hjemles i kontrakter. Rent formelt ville det være mest heldig å gi en egen forskriftsbestemmelse som sikrer hovedentreprenør/leverandør et rettslig grunnlag for å gjennomføre påseansvar, ikke minst fordi det går gjennom hele kontraktsrekkefølgen der hovedleverandøren ikke selv er kontraktspart. På lik linje med forslaget om innsynsrett overfor hovedleverandørens tillitsvalgte, bør påseansvaret utformes som en dokumentasjons- og opplysningsplikt for underleverandørene (overfor hovedleverandøren).

1.3. Innholdet i påseansvaret

Påseplikten er utformet som en plikt til å iverksette systemer for å undersøke og om nødvendig følge opp at allmenngjøringsforskrifter etterleveres. Påseplikten ”kan eksempelvis ved at det tas inn kontraktsklausuler om at arbeidstakere minst skal ha de lønns- og arbeidsvilkår som følger av allmenngjøringsforskrifter, og at dette følges opp gjennom innhenting av dokumentasjon på arbeidstakeres lønns- og arbeidsvilkår”.

NHO mener at innholdet i påseansvaret må spesifiseres nærmere slik at det ikke i ettertid kan reises spørsmål om bedriften har etterlevd forskriften eller ikke. Slik forskriften nå er utformet er den for vag. Skulle det oppdages et brudd på allmenngjøringsforskriftene, er det alt for lett å gå på hovedentreprenøren/hovedleverandøren og anføre at disse ikke har gjort tilstrekkelig for å oppfylle sine forpliktelser.

1.4. Saksbehandlingsregler

Som påpekt i vår høringsuttalelse 22. mars 2007, mener vi at det er en svakhet at det ikke er gitt noen nærmere saksbehandlingsregler knyttet til spørsmålet om påseansvaret. NHO savner også en nærmere redegjørelse for det ansvar som vil

følge med et påseansvar.

2. Spesielt om innsynsrett for tillitsvalgte

2.1. Presisering av hvem som kan utøve innsynsrett

I utkastet til forskrift fremgår det at innsynsretten er foreslått lagt til hovedleverandørens tillitsvalgte. Av loven er det samtidig presisert at innsynsretten må utøves av de tillitsvalgte som er part i den allmenngjorte tariffavtalen. Av informasjonshensyn bør denne presiseringen også tas inn i forskriften. Det må videre presiseres at innsynsretten utelukkende knytter seg til ansatte som er omfattet av en allmenngjøringsforskrift.

I bedrifter som har flere tillitsvalgte forutsettes ellers at begjæringer om innsyn koordineres, fortrinnsvis slik at denne utøves av hovedtillitsvalgte. Dette bør presiseres i forskriften.

2.2. Det bør være en terskel for å utøve innsynsrett

Departementet foreslår at tillitsvalgtes innsynsrett skal gjennomføres ved at hovedleverandør, etter begjæring fra tillitsvalgte i virksomheten, skal dokumentere at lønns- og arbeidsvilkår hos hovedleverandør er i overensstemmelse med gjeldende allmenngjøringsforskrifter.

Slik utkastet er formulert er det ikke satt noen terskel for å be om innsyn. I og med at formålet med innsynsretten er å sikre etterlevelse av lønns- og arbeidsvilkår, mener NHO det vil være riktig at dette presiseres i den foreslåtte bestemmelsen om innsyn. Dette for å sikre mot at begjæringer om innsyn fremmes av andre og utenforliggende hensyn. NHO mener også at det bør klargjøres hvor ofte innsynsbegjæringer kan fremmes, og hvor omfattende dokumentasjon som kan kreves fremlagt. I forlengelse av dette bør det gis regler om hvordan uenighet/tvister knyttet til fremsatte innsynsbegjæringer skal løses. Har departementet tenkt å opprette et eget tvisteløsningsorgan for denne type saker? Slik NHO vurderer det kan det ikke sees bort i fra at slike saker kan oppstå. Særlige spørsmål kan dessuten oppstå i forbindelse med forskriftenes omfangsbestemmelser. I konkrete tilfelle kan det være uenighet om et arbeid faller inn under en allmenngjøringsforskrift, og om de tillitsvalgte har rett til innsyn eller ikke. Hvordan mener departementet at denne type tvister skal løses? Skal de tillitsvalgte i slike tilfelle ha rett til å fremme en begjæring etter forslaget § 9 annet ledd?

Innsynsretten er i realiteten en plikt for en underentreprenør til å etterkomme anmodninger om innsyn i bedriftens lønns- og ansettelsesvilkår. Det er klart at denne plikten utgjør en restriksjon på den frie bevegelse av tjenester i strid med EØS-avtalens artikkel 36. Den handelshindrende virkningen forsterkes av at det rettslige innholdet i forpliktelsen er uklart, at reglene legger opp til en systematisk forskjellsbehandling av foretak i forbindelse med de tillitsvalgtes gjennomføring av informasjonsinnhenting, og av at det er svært korte frister for å fremlegge dokumentasjon, jf. om disse forholdene nedenfor. Selv om restriksjonen er begrunnet i et legitimt formål, kunne dette formålet enkelt vært oppnådd med andre tiltak. Innsynsretten kommer dessuten i tillegg til offentligrettslige håndhevingstiltak, og i tillegg til de tiltak som er satt i utstasjoneringdirektivet for å beskytte utstasjonerte arbeidstagere. Det er dermed etter NHOs vurdering klart at

innsynsretten ikke er nødvendig for å oppnå det påberopte hensynet. Reglene om innsynsrett er derfor ulovlige.

2.3. Frist for å fremlegge dokumentasjon

Det er foreslått at arbeidsgiver og de tillitsvalgte skal avtale en frist til å legge frem opplysninger. Fristen skal være på minst tre dager. Dersom partene ikke blir enige, antas at man faller tilbake på en tre dagers frist. NHO mener at dette er en alt for kort frist og mener at denne minst bør være 14 dager. Spesielt gjelder dette dersom krav om innsyn i lønns- og arbeidsforhold har et visst omfang og/eller fremmes overfor utenlandske bedrifter. I slike tilfeller kan det være nødvendig å hente frem dokumentasjon som ligger i hjemlandet. Dette vil nødvendigvis kunne ta mer enn tre dager å fremskaffe.

2.4. Saksbehandlingsregler

Så vidt NHO kan se er det ikke foreslått noen saksbehandlingsregler knyttet til bestemmelsene om innsyn. I motsetning til det som gjelder ved en tariffavtaleforankret innsynsrett, er den lovbestemte innsynsretten ikke tuftet på spillereglene nedfelt i tariffavtaler. Etter NHOs oppfatning er det en svakhet ved forslaget at dette spørsmålet ikke er nærmere utredet. NHO mener også at det er en klar svakhet ved forslaget at det ikke er gitt noen nærmere bestemmelser om hvordan tvister mellom tillitsvalgte og hovedleverandører for så vidt gjelder spørsmål knyttet til innsynsretten skal løses.

2.5. Hvor mye arbeid skal kunne brukes?

Etter departementets forslag skal tillitsvalgte ha innsynsrett i arbeidsavtaler, lønns slipper og timelister eller annen dokumentasjon som på egnet måte kan vise at lønns- og arbeidsvilkår er i overensstemmelse med allmenngjøringsforskrifter.

Å fremsette en begjæring om innsyn for deretter gå gjennom den fremlagte dokumentasjonen vil nødvendigvis kreve tid. Slik forslaget nå fremstår er det undervurdert hvilke administrative og økonomiske konsekvenser forslaget vil medføre.

2.6. Bestemmelser om taushetsplikt

NHO har merket seg forslaget om at "enhver som mottar opplysninger om lønns- og arbeidsforhold i medhold av forskriften" skal ha taushetsplikt.

Når det gjelder oppdragsgiverne legger NHO til grunn at det er den personen som mottar opplysninger på vegne av oppdragsgiver som ilegges taushetsplikt. Samtidig forutsetter vi at taushetsplikten ikke er til hinder for at vedkommende kan gå videre med informasjonen om eventuelle avvik både til oppdragsgiver og Arbeidstilsynet/Petroleumstilsynet. Taushetsplikten kan heller ikke være til hinder for å gå videre til den underleverandøren som står i direkte kontraktsforhold med den virksomheten hvor avviket har funnet sted. Etter departementets forslag er det disse som er ment å skulle utøve misligholdsbeføyelser.

Når det gjelder de tillitsvalgtes taushetsplikt, vises til NHOs høringsbrev 22. mars. 2007. Her pekte vi på at en tillitsvalgts viktigste oppgave er å ivareta egne medlemmers interesse og å forhandle på vegne av disse. Videre uttalte vi:

”Et sentralt spørsmål vil være om de tillitsvalgte skal være berettiget til å ta med seg den informasjonen de får i kraft av rollen som kontrollør når de forhandler? Etter NHOs oppfatning må svaret være nei, og slik vi oppfatter det er også departementet av denne oppfatningen. Samtidig reises spørsmål om dette er mulig. I praksis vil ikke de tillitsvalgte kunne se bort i fra den kunnskapen de får gjennom kontroller i forhandlingene med egen arbeidsgiver. Etter NHOs syn står derfor hele forhandlingsmodellen i veien for å legge slike oppgaver til tillitsvalgte hos andre enn bedriften (oppdragsgiveren).”

Så vidt vi kan se har departementet ikke drøftet hvordan dette skal håndteres.

Vennlig hilsen
NÆRINGSLIVETS HOVEDORGANISASJON
Område arbeidslivspolitik

Sigrun Vågeng
Direktør