

SOLIDARANSVAR

Byggenæringa må ta ansvar – solidaransvar

Hvitbok om solidaransvar for lønn i byggenæringa - del I

Juli 2008

Innhold

| | |
|---------------|--|
| Forord | 3 |
| Sammenfatning | 4 |
| Innledning | 7 |
| I | Hvorfor vil Fellesforbundet og LO ha solidaransvar for lønn? 8 |
| II | EU-kommisjonen og Europaparlamentet om solidaransvar 14 |
| III | To saker for EF-domstolen 17 |
| | <i>EU-traktatens forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester 17</i> |
| | <i>Saka Wolff & Müller mot Pereira Félix 18</i> |
| | <i>Saka Kommisjonen mot Belgia 22</i> |
| IV | Solidaransvar i Europa 25 |
| | <i>Belgia 25</i> |
| | <i>Nederland 26</i> |
| | <i>Tyskland 28</i> |
| | <i>Østerrike 30</i> |
| | <i>Frankrike 33</i> |
| | <i>Italia 35</i> |
| | <i>Spania 36</i> |
| | <i>Finland 37</i> |
| V | Høring om regjeringas handlingsplan mot sosial dumping 38 |
| | - Ot.prp. nr. 56 (2006 – 2007) |
| VI | Et forslag om solidaransvar for lønn i byggenæringa 44 |
| VII | Solidaransvar og EØS-avtalens proporsjonalitetskrav 47 |
| Dokumentliste | 48 |

Forord

Oslofjordkonferansen gikk 27. mars 2008 inn for innføring av solidaransvar for lønn, overtidbetaling og feriepenger i byggenæringa. Oslofjordkonferansen er et landsomfattende samarbeid av 20 fagforeninger i Fellesforbundet som organiseres bygningsarbeidere.

Når vi går inn for solidaransvar, gjør vi det i solidaritet med østeuropeiske arbeidere som ikke får den lønna de har krav på av. Om de ikke får den lønna de har krav på av arbeidsgiveren sin, vil vi at de skal kunne kreve oppdragsgiver, eller hvem som helst i kontraktkjeden opp til hovedentreprenøren, eventuelt byggherren. Vi mener at det fins et særskilt og stort behov for ei sånn ordning i byggenæringa.

Startskuddet for en aksjon for innføring av solidaransvar gikk på en pressekonferanse i Oslo 17. juni, under mottoet *Byggenæringa må ta ansvar – solidaransvar*. Formålet er å informere om behovet for solidaransvar for lønn i byggenæringa. Vi vil også samle underskrifter til støtte for kravet blant norske, nordiske, polske, baltiske og andre bygningsarbeidere som arbeider i Norge. Aksjonen vil bli drevet fram mot framlegginga av statsbudsjettet for 2009.

Denne hvitboka er skrevet på oppdrag av Oslofjordkonferansen. Formålet er å foreslå ei ordning for solidaransvar i byggenæringa som kan fungere godt, både for de utenlandske arbeiderne og fagforeningene deres, som ikke er til ulempe for byggherrer og foretak som ikke benytter såkalt "lavkostarbeidskraft", og som er innafor ramma av Norges EØS-rettslige forpliktelser. Vi håper at Regjeringas handlingsplan II kan bli starten på innføring av solidaransvar i byggenæringa i Norge.

I kapittel I vil vi gå gjennom hvordan kravet om solidaransvar for lønn har oppstått i Fellesforbundet. I kapittel II vil vi se på hva EU-kommisjonen og Europaparlamentet har sagt om solidaransvar. I kapittel III vil vi gjennomgå to dommer ved EF-domstolen der solidaransvar har vært tema. I kapittel IV vil vi gjennomgå ordninger for solidaransvar i åtte europeiske land. I kapittel V vil vi se på AIDs drøfting av solidaransvar i Ot.prp. 56 2006-2007. I kapittel VI vil vi legge fram og begrunne et forslag om innføring av solidaransvar for lønn i byggenæringa i Norge. Og i kapittel VII vil vi til slutt sette forslaget opp mot EØS-avtalens proporsjonalitetskrav.

Hvitboka er del I av to deler. Del II, som tar sikte på å dokumentere det nærmere behovet for solidaransvar i byggenæringa, vil komme tidlig til høsten.

11. juli 2008

Kjell Skjærvø

kjell@bygningsarbeider.no

Sammenfatning

Bruk av underentreprenører og innleid arbeidskraft i byggenæringa har gjennomgått store forandringer de siste 15 årene. Etter EØS-utvidelsen i 2004 har den utstrakte bruken av underentreprenører og leiefirmaer i kontraktkjeder vært sterkt medvirkende til at næringen har vært særlig utsatt for sosial dumping. Det er vanligvis ikke entreprenørens egne ansatte som blir underbetalt. De underbetalte arbeiderne befinner seg som regel lenger ned i kontraktkjeden.

Etter at tariffavtalen ble allmenngjort for byggeplasser, har Fellesforbundet utviklet et omfattende fagforeningsarbeid blant østeuropeiske arbeidere. Men sjøl om det er slutt på at det er lovlig å lønne østeuropeiske bygningsarbeidere under minstelønn i tariffavtalen, er det langt fra alltid de får den lønna de har krav på. Det har vist seg svært vanskelig å inndrive slike lønnskrav. Derfor har innføring av ei lovfestet ordning med solidaransvar for lønn blitt stadig viktigere for Fellesforbundet.

I Arbeids- og inkluderingsdepartementets høringsnotat om regjeringens handlingsplan mot sosial dumping av desember 2006 er innføring av solidaransvar for lønn drøftet. Etter en samlet vurdering kom departementet til at dette ville føre for langt i denne omgang. Solidaransvar vil være et inngripende tiltak som vil kunne komme til å påføre virksomhetene betydelige administrative og økonomiske byrder, og som krever at det foreligger tungtveiende allmenne hensyn og et klart dokumentert behov, ifølge departementet.

Fellesforbundet hevdet i sitt høringssvar av mars 2007 at slike tungtveiende allmenne hensyn allerede var fullt til stede, og hadde vært det ei tid, og at forbundet har erfaring for at det er svært vanskelig for utenlandske arbeidere å få den lønna de har krav på etter allmenngjøringsvedtaket når arbeidsgiver ikke vil betale.

Fellesforbundet viste også til at EUs utstasjoneringdirektiv pålegger medlemsstatene å særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har egnede ordninger til rådighet med henblikk på overholdelse av forpliktelsene fastsatt i direktiv. Og 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 disse arbeiderne virkelig får de lønns- og arbeidsvilkårene de har krav på etter allmenngjøringsvedtaket. Fellesforbundet mener utstasjoneringdirektivets krav med det ikke er oppfylt i den norske implementeringen av direktivet.

I 2000 arbeidet en portugisisk murer ved navn Pereira Félix for en portugisisk underentreprenør til det tyske entreprenørselskapet Wolff & Müller på en byggeplass i Berlin. Da han ikke fikk den lønna han hadde krav på av arbeidsgiveren sin, krevde han hovedentreprenøren under hensvisning til en ny bestemmelse om solidaransvar i den tyske utstasjoneringsloven. Félix fikk medhold i alle tyske rettsinstanser og av EF-domstolen.

EF-domstolen avsa dom for at det følger av utstasjoneringdirektivet at medlemsstatene særlig må sikre at utsendte arbeidere har tilstrekkelige ordninger til rådighet slik at de virkelig får den minstelønna de har krav på, og at den tyske ordninga med solidaransvar ikke var i strid med EU-traktatens forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester.

Europaparlamentet har etter det oppfordret ”medlemsstater som ikke har ei lovgiving om solidaransvar til uten opphold å stenge dette smutthullet.”

Det fins solidaransvar for lønn i en rekke europeiske land. Det er tre forutsetninger for at slike ordninger skal virke til fordel for utsendte arbeidere som ikke får den lønna de har krav på. Det må være ei ordning med kjedeansvar, sånn at arbeiderne kan kreve hvem som helst oppover i kontraktkjeden, uten å ha gått til rettslige skritt mot arbeidsgiveren sin først. Det må ikke være mulig å fri seg fra ansvaret. Og det må være fagforeninger i arbeidslandet som er villig til å drive kravet på vegne av de utenlandske arbeiderne.

Entreprenørene kan mene at det er urettferdig at de skal holdes ansvarlig for det underentreprenørene deres holder på med, og som de ikke har noen mulighet til å ha noen kontroll med. Men det er ikke entreprenøren som arbeider på underentreprenørens betingelser. Maktforholdet på byggeplassen er omvendt. Underentreprenørene arbeider på entreprenørens betingelser.

Om en entreprenør setter bort arbeid eller leier inn arbeidstakere på et oppdrag, så er det hans beslutning. Det er ikke unaturlig at han bærer risikoen ved at han lar arbeider som følger av hans kontrakt med byggherren, utføre av arbeidere som ikke er hans arbeidere.

Det er mye vanskeligere for en utenlandsk arbeider som arbeider i kontraktkjeden til en stor entreprenør å beskytte seg mot å bli underbetalt, enn det er for entreprenøren å beskytte seg mot å komme i solidaransvar. Entreprenøren kan fritt, og på grunnlag av sin egen risikovurdering, ta de forholdsreglene han sjøl vil for å sikre seg mot å komme i ansvar.

Det må ikke være andre vilkår for at solidaransvar inntreer enn at lønna er forfalt til betaling og ikke betalt. Både for arbeiderne og for hovedentreprenøren er det en fordel at solidaransvaret aktiveres så tidlig som mulig etter at et krav har oppstått, og mens kontraktsarbeidene fortsatt pågår. Hovedentreprenøren har da muligheten til å få til ei forhandlingsløsning i forhold til arbeiderne og arbeidsgiveren.

Det bør ikke åpnes for fritak for solidaransvar. Formålet med ordninga å gi arbeideren bedre inndrivelsesmuligheter i det tilfellet at han ikke får den lønna han har krav på av arbeidsgiveren sin. Om entreprenøren kan fritas for solidaransvar, er arbeideren like langt. Han har fortsatt ikke noen annen å kreve enn arbeidsgiveren.

Den ordninga vi foreslår innebærer ikke at det stilles nye krav som alle virksomheter må oppfylle. For entreprenører og bygghåndverkere som ikke bruker underbetalt arbeidskraft, får ordninga ingen konsekvenser, ut over at de vil få mer rettferdige konkurransevilkår.

Vi foreslår her ei lovgiving om solidaransvar for minstelønn, overtidstillegg og feriepenger for arbeidstakere som er omfattet av allmenngjøringsforskrift, som følger:

- Om hovedentreprenøren, eller den som har kontrakt med byggherren, leier inn arbeidstakere eller setter bort hele eller deler av arbeidet, hefter oppdragsgivere og oppdragstakere i alle ledd i kontraktkjeden sammen og hver for seg for krav om ubetalt lønn, overtidbetaling og feriepenger til arbeidstakere som arbeider eller har arbeidet under dem på oppdraget.
- Om den som har kontrakt med byggherren ikke oppfyller dette ansvaret, eller om kravet gjelder hans egne arbeidstakere, hefter byggherren sammen med sin kontraktspartner, om byggherren er næringsdrivende eller offentlig organ.
- Solidaransvar gjelder for minstelønn etter allmenngjøringsvedtak, overtidbetaling og feriepenger som er opptjent på oppdraget.
- Det gjelder ikke solidaransvar for lønn, overtidbetaling og feriepenger som har forfalt til betaling etter at det er åpnet konkurs hos arbeidsgiver, om det er ubestridt at arbeidstakerne har arbeidet for debitor og at de er berettiget til lønnsgaranti.
- Arbeiderne skal kunne kreve hvem som helst oppover i kontraktkjeden, uten å ha krevd arbeidsgiveren først. Solidaransvar inntreer når lønn, overtidbetaling og feriepenger har forfalt til betaling, men ikke er betalt. Det stilles ingen andre vilkår for at det inntreer solidaransvar enn at det har oppstått et krav som gjelder ubetalt lønn, overtidbetaling og/eller feriepenger.
- Den som har solidaransvar kan ikke fri seg fra ansvaret på annen måte enn at en av dem som er solidarisk ansvarlig innfrir kravet, eller at det ikke er framsatt krav innen ei viss tid etter at oppdraget er avslutta. Han kan ikke avtale seg bort fra solidaransvaret eller fri seg fra ansvar ved å opptre aktsomt.

Innledning

Bruk av underentreprenører og innleide arbeidskraft i byggenæringa har gjennomgått store forandringer de siste 15 årene. Da nedgangen snudde til oppgang i 1994, eksploderte omsetninga i næringa på kort tid, uten at de store entreprenørene ansatte folk i takt med omsetningsøkninga. I stedet ble det innført bruk av underentreprenører og utleiefirmaer i stor stil.

Før 1994 var bruk av underentreprenører vanligvis begrensa til arbeid som ikke var en del av entreprenørens egenproduksjon. Men på siste halvdel av nittitallet har dette forandret seg. Det har vokst fram en underskog av hundrevis av firmaer som har spesialisert seg på å betjene entreprenørene på entreprenørenes egne fagområder. For en stor del er dette firmaer som driver med utleie av arbeidstakere, eller som arbeider som underentreprenører i utleielignende avtaleforhold, ofte i lange kontraktkjeder.

Denne utstrakte bruken av underentreprenører og utleiefirmaer i kontraktkjeder har vært medvirkende til at byggenæringa har vært særlig utsatt for useriøse aktører, særlig i forbindelse med arbeid på tvers av landegrensene. Dette har kostet samfunnet milliarder på milliarder av kroner i unndratt skatt og arbeidsgiveravgift, unndratt merverdiavgift, konkursbobehandling og utbetalinger fra statens lønnsgarantiordning. Regninga fra byggenæringa til fellesskapet har vært skyhøy.

Og fra 2004 har bruk av underentreprenører og leiefirmaer i kontraktkjeder vært sterkt medvirkende til at næringen har vært særlig utsatt for sosial dumping. Det er vanligvis ikke entreprenørens egne ansatte som blir underbetalt. De underbetalte arbeiderne befinner seg som regel lenger ned i kontraktkjeden.¹

Etter at tariffavtalen ble allmenngjort for byggeplasser, er det slutt på at det er lovlig å lønne østeuropeiske bygningsarbeidere som arbeider i Norge under minstelønnsbestemmelsene i tariffavtalen. Men det er ikke dermed slutt på at de lønnes under minstelønn. Fellesforbundet har bistått hundrevis av polske og baltiske bygningsarbeidere som ikke har fått minstelønn etter allmenngjøringsvedtaket.

Og i mange tilfeller har det vist seg svært vanskelig, eller rett og slett umulig, å drive inn slike krav. Om arbeidsgiver er et utenlandsk postkasseselskap, eller han er uvillig til å betale, eller han er umulig å oppdrive, eller han ikke vil vedkjenne seg arbeiderne, eller ikke vedkjenner

¹ Denne utviklinga har ikke vært enestående. Tvert om har den vært typisk for europeisk byggenæring. Det har gjort at det i EU-retten er lagt vekt på at bygningsarbeidere som arbeider på tvers av landegrensene har et særskilt behov for vern.

seg foretaket, eller arbeiderne er lurt til å registrere seg som enkeltmannsforetak, opplever mange østeuropeiske arbeidere at de har liten eller ingen mulighet til å få det de har krav på.

EUs utstasjoneringsdirektiv pålegger medlemsstatene å påse at foretak som sender ut arbeidstakere på oppdrag til deres territorium sikrer sine ansatte de arbeidsvilkårene som gjelder i medlemsstaten, hva angår ei hard kjerne av arbeidsvilkår som er fastlagt i direktivet, herunder minstelønn, overtidbetaling, ferie og feriepenger, enten ved lov eller forskrift, og/eller ved tariffavtaler som er gitt allmenn gyldighet.²

Utsstasjoneringsdirektivet pålegger videre medlemsstatene å særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har egnede ordninger til rådighet med henblikk på overholdelse av forpliktelsene fastsatt i direktivet.³

Vår erfaring er at verken utenlandske bygningsarbeidere som er utsendt på oppdrag i Norge, eller deres representanter, som regel norske fagforeninger, har ordninger til rådighet som er særlig egnet til å håndheve de rettighetene arbeiderne har under utsendings- og allmenngjøringsforskriften.

² Direktivet stiller ikke krav om at en skal ha ei lovfesta minstelønn, heller ikke om at en må ha ei ordning for å allmenngjøre tariffavtaler. Men om en har ei sånn ordning, og om en allmenngjør bestemmelser i tariffavtalen som gjelder den harde kjerna av arbeidsvilkår i direktivet, så skal de bestemmelsene som er allmenngjort gjelde for utsendte arbeidere som utfører bygningsarbeid. Bygningsarbeid har en særstilling i direktivet.

³ Den engelske teksten er mer direkte enn den norske oversettelsen: "Member states ... shall in particular ensure that adequate procedures are available to workers and/or their representatives for the enforcement of obligations under this Directive."

I Hvorfor vil Fellesforbundet og LO ha solidaransvar for lønn?

Fellesforbundet og LO har det siste året tatt stadig sterkere til orde for innføring av solidaransvar for lønn.⁴ At kravet framstår som stadig mer sentralt, har sammenheng med erfaringene med allmenngjøring av tariffavtalen, særlig i byggenæringa. Men kravet om innføring av solidaransvar for lønn går lenger tilbake enn allmenngjøringsvedtakene for byggeplasser. Og det har ikke hatt samme innhold hele tida.⁵

Evalueringsbrev om allmenngjøringsloven – Bondevik II

På nyåret 2005 sendte Arbeids- og sosialdepartementet ut et evalueringsbrev om allmenngjøringsloven på høring. Det eneste allmenngjøringsvedtaket som var gjort i Norge til da var vedtaket om allmenngjøring av tariffavtaler på petrokkjemianlegg på land. Men på denne tida var det også sendt begjæring om allmenngjøring av Fellesoverenskomsten for byggfag for byggeplasser i Oslofjordregionen.

I sitt høringssvar til LO av 8. mars 2005 gikk Fellesforbundet for første gang inn for betalingsplikt for unndratt lønn:

⁴ På AIDs erfaringskonferanse om sosial dumping 13. mai 2008 tok LO-leder Roar Flåthen sterkt til orde for lovfestet solidaransvar. Seinst har leder i Fellesforbundet Arve Bakke, i forbindelse med at tariffnemnda nok en gang har skutt allmenngjøring av Verkstedoverenskomsten og Elektrofagoverenskomsten ut i det blå, understreket at allmenngjøring har vist seg å være et kraftfullt og effektivt virkemiddel for å motvirke sosial dumping i byggebransjen. Det vil det også vise seg å være når dette blir innført i andre bransjer. Sammen med solidaransvar vil Norge da ha mye bedre forutsetninger for å bekjempe sosial dumping, sa Bakke (26. juni 2008). Se www.magasinett.org.

⁵ Landsmøtet i Fellesforbundet i 2003 vedtok et krav om at hovedentreprenør og byggherre må gjøres sterkere ansvarlig for at underentreprenører opererer innenfor lov- og avtaleverk og betaler skatt og avgifter. Det nærmere innholdet i dette var, blant annet, at det måtte innføres krav til lønns- og arbeidsvilkår i regelverket for offentlige anskaffelser, og at det måtte innføres solidaransvar for forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift. LO gikk inn for et tilsvarende krav, og det ble også videreført av Arbeiderpartiet i innstillingen *Ja til arbeidsinnvandring – nei til sosial dumping* i følgende ordlyd:

”Hovedentreprenør, eller den som har kontrakt med byggherren, må gjøres ansvarlig for at underentreprenører betaler skatter og avgifter, og følger gjeldende lov- og regelverk. Byggherrens ansvar for å sikre lovlige forhold på bygg- og anleggsplass innskjerpes.” I denne ordlyden ble kravet også inntatt i kommunalkomiteéns flertallsinnstilling om et velfungerende arbeidsmarked fra mars 2004.

Arbeidstakere som ikke får den lønna de har krav på i henhold til allmenngjøringsvedtak er i loven henvist til å reise privat straffesak etter reglene i straffeprosessloven. Eventuelt kan deres fagforening reise privat straffesak. Dette er en lite hensiktsmessig bestemmelse, om hensikten er at arbeidstakeren skal få det han eller hun har krav på.

Vi foreslår derfor at oppdragsgiver gjøres solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, slik at innleievirksomheten har betalingsplikt for arbeidstakere hos utleievirksomheten, og slik at oppdragsgiver har betalingsplikt for arbeidstakere hos alle utenlandske oppdragstakere i nedstigende linje som det blir gitt oppdrag til.

Med dette gikk forbundet inn for solidaransvar for lønn i samme utstrekning som det fins solidaransvar for forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift.⁶

Fellesforbundets forslag til en sterkere lovgiving mot sosial dumping

Forslaget om solidaransvar der tariffavtalen er allmenngjort ble fulgt opp og utdypet i notat fra administrasjonen til forbundsstyret av 13. desember 2005. Her tar forbundet dessuten til orde for å vurdere generelt solidaransvar ved inn- og utleie av arbeidstakere, uavhengig av om tariffavtalen er allmenngjort eller ikke.

Et stort antall leiefirmaer har de siste fem årene endt opp i skifteretten etter krav fra skatte- eller avgiftsmyndighetene. Skyldig lønn og feriepenger har vært overlatt til

⁶ Skattebetalingsloven § 3 har en bestemmelse som gjør innleievirksomhet solidarisk ansvarlig for ubetalt forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift i utleievirksomheten. Bestemmelsen lyder: "Når arbeidstakere stilles til rådighet for andre, svarer både oppdragsgiver og oppdragstaker for at pliktene og ansvaret etter denne lov oppfylles." Ligningsloven fastsetter et tilsvarende solidaransvar for oppdragsgiver til utenlandsk oppdragstaker: "Fylkesskattekontoret - for Oslo ligningskontoret - kan pålegge oppdragsgiver som ikke har oppfylt sin opplysningsplikt etter § 6-10 nr. 1-3 ansvar for forfalt men ikke innbetalt skatt, arbeidsgiveravgift og forskuddstrekk fra en oppdragstaker, når den manglende betaling må antas å skyldes at opplysningene ikke ble gitt i rett tid." (Ligningskloven § 10-7). Ideen om å innføre solidaransvar for lønn går i Fellesforbundet tilbake til høsten 2004. Skattemyndigheten hadde i flere saker holdt store entreprenører solidarisk ansvarlig for ubetalt forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift for innleide arbeidstakere. Dette ble gjort ved bruk av solidaransvarbestemmelsen i Skattebetalingslovens § 3. Dette førte til en ikke ubetydelig oppstandelse i byggenæringa, og det var medvirkende til at BNs initiativ *Seriøsitet i byggenæringa* kom i stand. Og om solidaransvar ga anledning til å gjøre solidaransvar gjeldende for forskuddstrekk og arbeidsgiveravgift, så var det ingen grunn til at lønnskrav skal være et mindre verdig formål.

statens lønnsgarantiordning. Det store omfanget av denne virksomheten har medvirket til at det har dannet seg et kunstig lavt prisnivå for utleie av arbeidskraft. Og de som har hatt fordel av lave priser som følge av skatte- og avgiftsunndragelser, og ubetalt lønn og feriepenger, har vært innleievirksomhetene.

Like naturlig som at innleievirksomheten kan holdes solidarisk ansvarlig for ubetalt skatter og avgifter, er at den kan holdes ansvarlig for ubetalt lønn. Bestemmelse om at ved innleie av arbeidskraft må både inn og utleiebedriften svare for lønn og feriepenger i utleiebedriften kan tas inn i Arbeidsmiljøloven under kapitlet om lønn eller kapitlet om innleie av arbeidstakere.

AIDs høringsnotat desember 2006

Da Arbeids- og inkluderingsdepartementet utarbeidet sitt høringsnotat om endring av allmenngjøringsloven og regelverket for inn- og utleie av arbeidstakere av 22. desember 2006,⁷ var Felleforbundets forslag velkjent, og forslagene er drøftet i høringsnotatet.

Etter en samlet vurdering kom departementet til at innføring av solidaransvar for lønn ville føre for langt i denne omgang. Solidaransvar vil være et inngripende tiltak som vil kunne komme til å påføre virksomhetene betydelige administrative og økonomiske byrder, og som krever at det foreligger tungtveiende allmenne hensyn og et klart dokumentert behov, ifølge departementet. Solidaransvar var ifølge departementet heller ikke hensiktsmessig i forbindelse med inn- og utleie av arbeidstakere.

Fellesforbundets høringsuttalelse 2007

I sitt høringssvar⁸ hevdet Fellesforbundet at slike tungtveiende allmenne hensyn allerede var fullt til stede, og hadde vært det ei tid, og at forbundet hadde erfaring for at det er svært vanskelig for utenlandske arbeidere å få den lønna de har krav på etter allmenngjøringsvedtaket når arbeidsgiver ikke vil betale.

Derfor er det, ifølge forbundet, behov for ei ordning der oppdragsgiver er solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepenger hos ansatte hos utenlandske oppdragstakere i hele kontraktkjeden der tariffavtalen er allmenngjort. I uttalelsen begrunnes dette videre som følger:

⁷ Høringsnotat AID 22. Desember 2006.

⁸ Høringsnotat fra Fellesforbundet 22. mars 2007.

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 gjentok også kravet om ei ordning der innleievirksomheten er solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepengar i utleievirksomheten:

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 byggenæringa, registrert en rekke virksomheter som har som en del av sin forretningsidé å overlate sluttlønn og feriepengar 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 prisleie for denne typen utleid arbeidskraft som forutsatte enten skatte- og avgiftsunndragelser, eller at sluttlønn og feriepengar ble utbetalt i form av lønnsgaranti, eller begge deler. Vi kjenner ikke til at det noen gang er iversksatt 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.

Forbundets syn førte ikke fram på noen av områdene. I O.t.prp. nr. 56 (2006-2007) la AID fram et forslag om at det skulle innføres bestemmelser i allmenngjøringsloven om påseplikt for byggherrer og hovedentreprenører. Samtidig opprettholdt departementet sitt syn om at en ikke ville innføre solidaransvar i denne omgang. Vi kommer nærmere tilbake til departementets begrunnelse under kapittel V.

Fellesforbundets landsmøte i 2007

I landsmøteuttalelsen om sosial dumping⁹ sa landsmøtet sa seg glad for de tiltakene som er vedtatt, herunder innføring av påseplikt. Samtidig gjentas og understrekes kravet om innføring av solidaransvar:

Likevel gir ikke bestemmelsen (om påseansvar) oppdragsgiver noe ansvar for å sørge for at arbeidstakere hos innleiefirmaer eller underleverandører får det de har krav på, og bestemmelsen gjelder bare der tariffbestemmelser er allmenngjort. Landsmøtet mener derfor at det beste svaret på dette er å innføre ordning med solidaransvar.

Det betyr at oppdragsiver gjøres solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepenger for ansatte hos oppdragstakere i hele kontraktkjeden. Og det samme kravet må stilles overfor innleiebedrifter når de benytter seg av utleid arbeidskraft. Landsmøtet ber derfor Regjeringa om å arbeide aktivt med å innføre lovgivning om solidaransvar.

Fellesforbundets krav om solidaransvar har altså endret innhold fra 2005 til 2007. Kravet om solidaransvar ved innleie der tariffavtalen er allmenngjort er utvidet til et generelt krav om solidaransvar ved innleie. Og mens en i 2005 gikk inn for solidaransvar ved bruk av utenlandske oppdragstakere, går landsmøteuttalelsen fra 2007 inn for solidaransvar ved bruk av oppdragstakere, uansett hvor oppdragstaker er hjemmehørende.

Denne siste endringa skyldes en erkjennelse av at det opprinnelige kravet om solidaransvar ved bruk av utenlandske oppdragstakere i disse tider kan være ganske problematisk i forhold til restriksjons- og diskrimineringsforbudet i EØS-avtalen.

⁹ Kampen mot useriøsitet og sosial dumping må fortsette

II EU-kommisjonen og Europaparlamentet om solidaransvar

Utstasjoneringsdirektivet pålegger, som vi har sett, medlemsstatene å særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har "egne ordninger" til rådighet med henblikk på overholdelse av forpliktelsene i direktivet. I EU-kommisjonens rapport om implementeringa av utstasjoneringsdirektivet i medlemsstatene fra 2003, er solidaransvar, som en mulig "egnet ordning", knapt nevnt, til tross for at det fantes ordninger i en rekke land.

Det var Europaparlamentet som første gang satte solidaransvar på EU-dagsordenen. I januar 2004 vedtok parlamentet en resolusjon om implementeringen av utstasjoneringsdirektivet. Parlamentet oppfordret her kommisjonen til å undersøke mulighetene for et europeisk lovrammeverk eller andre former for tiltak for å regulere solidaransvar ved bruk av underentreprenører.

Men den som for alvor satte solidaransvar på den europeiske dagsorden var en portugisisk arbeider ved navn Pereira Félix. I 2000 arbeidet han som murer for en portugisisk underentreprenør til det tyske entreprenørselskapet Wolff & Müller på en byggeplass i Berlin. Da han ikke fikk den lønna han hadde krav på av arbeidsgiveren sin, krevde han hovedentreprenøren. Kravet hans var ikke all verden. Men en murer er en murer, og Félix krevde Wolff & Müller, under henvisning til en forholdsvis ny bestemmelse om solidaransvar i den tyske utstasjoneringsloven. Félix fikk medhold i alle tyske rettsinstanser og av EF-domstolen. Vi kommer nærmere tilbake til dommen i neste kapittel.

Kommisjonens rapport om implementeringen av Direktiv 96/71EF 2006

Kommisjonens tilsvaer på EU-parlamentets resolusjon kom etter at dom var avsagt i Wolff & Müller-saken.¹⁰ Kommisjonen konstaterer først at EF-domstolen har avsagt dom for at utstasjoneringsdirektivets artikkel 5, fortolket i lys av artikkel 49EF, ikke er til hinder for å anvende et system med solidaransvar som et passende tiltak i tilfelle manglende overholdelse av direktivet.

Kommisjonen understreker dessuten, på den andre sida, at dommen fastslår at slike ordninger ikke må gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå formålet med dem.¹¹

¹⁰ Et utkast til rapporten kom 15. november 2005, og den endelige rapporten kom 4. april 2006. (COM(2006) 159 og SEC(2006) 43910)

¹¹ Endelig oppfordrer kommisjonen medlemsstatene til å vurdere virkningene av å innføre ei slik forholdsmessig og ikke-diskriminerende ordning, og medlemsstater som alt har ei sånn ordning inviteres til å

I den vedlagte rapporten går kommisjonen nærmere inn på erfaringer med solidaransvar. Den viser til at EU-parlamentet og flere parter i arbeidslivet har gitt sin tilslutning til solidaransvar, og at slike ordninger blir tillagt visse fordeler, og da særlig at det

- gir utsendte arbeidere en tilleggsmulighet til å søke erstatning, som kan være særlig nyttig når arbeidsgiveren "forsvinner" eller blir insolvent;
- skaper et sterkt incentiv for forteak som setter bort arbeid i underentreprise til å forsikre seg om at forholdene til de utsendte arbeiderne er "i orden";
- får dem til å avstå fra å sette bort arbeid til underentreprenører om de har alvorlig tvil om deres vilje og/eller evne til å etterleve slike regler som er innført i lovgivingen som følge av implementeringen av direktivet.

Kommisjonen unnlater ikke å legge til at på den andre sida kan det også føre til generell motvilje mot å sette bort arbeid til utenlandske foretak, noe som stiller spørsmål om en slik lovgiving i praksis vil virke hemmende i forhold til friheten til å yte tjenester.¹²

Det er verdt å merke seg hvordan kommisjonen kommenterer dommen for sin egen del:

Wolff & Müller-dommen viser at et system med solidaransvar, selv om det ikke er krevd av direktivet, likevel kan utgjøre "et passende tiltak i tilfelle manglende etterlevelse av (...) Direktiv 96/71EF." Det oppmuntrer til overholdelse av direktivet, og kan, på denne måten, telles blant de redskapene som er egnet til å sikre effektiv

bedømme hvor virkningsfull den er som et forholdmessig og ikke-diskriminerende tiltak i tilfelle manglende overholdelse av direktivet.

¹² The European Parliament and several social partners endorse the principle of general or principal contractors having joint and several liability for subcontractors' obligations towards their workers, taking the view that this reinforces the liability of contractors to monitor compliance with the employment legislation by their commercial partners. Certain advantages for posted workers have been credited to a regime of joint and several liability offers. In particular, it:

- offers the posted worker an additional channel of redress, particularly useful in cases where his employer "disappears" or becomes insolvent;
- creates a strong incentive for companies which subcontract construction work to another company to make sure that the situation of posted workers is "in order";
- dissuades companies from subcontracting work to companies when they have serious doubts about the willingness and/or capacity of those companies to comply with the rules laid down in the legislation transposing the Directive.

However, it may also lead to a general reluctance to sub-contract foreign companies, which raises questions as regards the dissuasive effect in practice of such legislation on the freedom to provide services.

og utbredt implementering av direktivet forutsatt at det står i forhold til det målet som skal oppnås.¹³

Kommisjonen viser til slutt til at meningene er forskjellige både blant medlemsstatene og mellom partene arbeidslivet, både hva angår forholdsmessigheten av et sånt tiltak og hva angår forholdet til nasjonal lovgiving.

Europaparlamentet resolusjon og betenkning fra 2006

Europaparlamentet ga en langt mer uforbeholden tilslutning til innføring av solidaransvar. Det oppfordrer medlemsstater som ikke har ei lovgiving om solidaransvar til "uten opphold å stenge dette smutthullet", og det oppfordrer kommisjonen til å innføre regler om solidaransvar for hovedentreprenører for å komme til livs misbruk av arbeidere som arbeider på tvers av landegrensene, og etablere et gjennomslukt og konkurransedyktig indre marked for alle foretak.¹⁴

¹³ "The *Wolff & Müller* judgment shows that a system of joint and several liability, while not being required by the Directive, may nevertheless constitute "an appropriate measure in the event of failure to comply with [...] Directive [96/71/EC]." It encourages compliance with the Directive and may, in this sense, count among the instruments destined to ensure effective and widespread implementation of the Directive provided it is proportionate to the objective pursued."

¹⁴ "... 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; ...

III To saker for EF-domstolen

Vi skal nå se på to saker som begge gjelder solidaransvar, og som begge har vært til behandling for EF-domstolen. Det er bare den første, *Wolff & Müller*, som gjelder solidaransvar for lønn. Den andre gjelder solidaransvar for skatt. Når vi likevel vil se på den andre dommen, er det fordi vi vil se på hvordan EF-domstolen håndterer det såkalte proporsjonalitetskravet som følger av EU-traktaten i forbindelse med solidaransvar, noe vi ikke får se i den første dommen, men som vi får se i den andre dommen. Men først skal vi se på EU-traktatens forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester.

EU-traktatens forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester

EU-traktaten nedlegger forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester. En restriksjon er, ifølge traktaten, noe som *hindrer, vanskeliggjør eller gjør det mindre fordelaktig* å yte en tjeneste. Restriksjoner på friheten til å yte tjenester er ikke tillatt, uansett om de anvendes likt på innenlandske og utenlandske virksomheter. Restriksjonsforbudet fins i EU-traktatens artikkel 49, vanligvis henvist til som artikkel 49EF.

At en utenlandsk tjenesteyter som har et oppdrag i Norge, hva enten det er et entreprise-, underentreprise- eller utleieoppdrag, er nødt til å innrette seg etter lønns- og arbeidsvilkår, eller andre vilkår som medfører ekstraarbeid eller -kostnader, eller gjør det mindre lønnsomt for han å yte en tjeneste, er en restriksjon i EU-traktatens forstand.

Men en restriksjon kan likevel være lovlig om den er begrunna i et tvingende allment hensyn. Hvilke tvingende allmenne hensyn som kan rettferdiggjøre en restriksjon, er utvikla gjennom rettspraksis ved EF-domstolen. For vårt formål er det nok å være klar over at vern av arbeidere, herunder utsendte arbeidere, er et tvingende allment hensyn som kan rettferdiggjøre en restriksjon. Men det er ikke nok at en restriksjon er begrunna i vern av arbeiderne. Det må også gi arbeideren en virkelig og betydelig fordel.

Men om en restriksjon som er begrunna i vern av arbeiderne, er den likevel ikke tillatt, om arbeideren er beskytta av tilsvarende bestemmelser i hjemlandet.

Og om en restriksjon er begrunna i et tvingende allment hensyn, som vern av arbeiderne, og de ikke har tilsvarende beskyttelse i hjemlandet, så er den likevel ikke tillatt med mindre den er forholdsmessig, eller proporsjonal, det vil si at den står i forhold til det formålet som skal oppnås. Nærmere bestemt må den være egna til å oppnå formålet med den og den må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå dette formålet.

Dessuten skal de reglene en utenlandsk oppdragstaker er nødt til å innrette seg etter være tilstrekkelig klare, oversiktelige og tilgjengelige, sånn at han har forutsigbarhet i det han holder på med.

Om den kommer skuddfri gjennom dette minefeltet av krav, som også er utviklet ved rettspraksis ved EF-domstolen, så er restriksjonen tillatt, og den kan gjøres gjeldende for utenlandske tjenesteytere.

Saka Wolff & Müller mot Pereira Felix

Vi går tilbake til Berlin 2000, der José Filipe Pereira Félix arbeidet som murer for en portugisisk underentreprenør som utførte betongarbeider for det tyske entreprenørselskapet Wolff & Müller. Han arbeidet på byggeplassen fra 21. februar til 15. mai 2000.

I september 2000 gikk Félix til arbeidsretten i Berlin med et krav om tilgodehavende lønn på DM 4019,23. Kravet rettet han både mot arbeidsgiveren (som ikke er nevnt ved navn noe sted i saken) og mot hovedentreprenøren Wolff & Müller. Félix holdt Wolff & Müller solidarisk ansvarlig for den lønna han ikke hadde fått av arbeidsgiveren sin, og han krevde arbeidsgiveren og entreprenøren samtidig.

Dette gjorde han under henvisning til den tyske utstasjoneringsloven, Arbeitsnehmer-EntsendeGesetz (AEntG), som har en bestemmelse om at et foretak som benytter et annet foretak til å utføre bygningsarbeid, er solidarisk ansvarlig for forpliktelsene til dette foretaket og alle underentreprenører og utleiefirma det benytter, til å betale minstelønn etter tariffavtalen (AEntG § 1(a)).

Tyskland har en landsomfattende tariffavtale som har minstelønnsbestemmelser for byggenæringa, den såkalte TV Mindestlohn.¹⁵ Den er allmenngjort ved forskrift¹⁶ som er gitt under AEntG. Det var denne minstelønna Félix ikke hadde fått, og som han holdt Wolff & Müller solidarisk ansvarlig for.

Wolff & Müller motsatte seg kravet. Entreprenøren hevdet at lovbestemmelsen om solidaransvar var i strid med den grunnlovsfestete retten til å drive næring, og at den var en ulovlig restriksjon på friheten til å yte tjenester etter EU-traktaten.

Men arbeidsretten i Berlin opprettholdt kravet. Wolff & Müller anket saka inn for Landesarbeitsgericht. Her fikk Félix igjen medhold (det vil si for minstelønnskravet, men ikke for overtidskravet). Wolff & Müller anket så saka inn for Bundesarbeitsgericht.

¹⁵ Tarifvertrag zur Regelung der Mindestlöhne in Baugewerbe im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland.

Avtalen har minstelønnsatser for faglært og ufaglært arbeider, og den har ulike satser for øst- og vest-arbeidsgivere. Gjeldende tariffavtale ble inngått 29. juli 2005 og utløper 31. august 2008.

¹⁶ Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Baugewerbe.

Wolff & Müller hevdet altså at ordninga med solidaransvar var i strid med EU-traktatens forbud mot restriksjoner på friheten til å yte tjenester. Entreprenøren ga fire begrunnelser for dette:¹⁷

For det første mente han at solidaransvar ville forårsake merutgifter ut over kontraktsbeløpet, og at det gjorde det nødvendig med arbeidskrevende opplæring og kontrolltiltak som ville være særskilt byrdefulle for en utenlandsk underentreprenør

For det andre hevdet han at det lå økonomiske motiver til grunn for at ordninga var innført, mens hensynet til arbeiderne bare var et underordna formål, og at den heller ikke ville være til noen fordel for utenlandske arbeidere ettersom den ville gjøre det vanskeligere for dem å få seg arbeid i Tyskland.

For det tredje påla det entreprenøren en dobbel byrde ved at den ble nødt til å betale to ganger for arbeidet, ettersom han alt hadde betalt underentreprenøren, ifølge entreprenøren.

For det fjerde hadde hovedentreprenøren verken noen lovlig eller faktisk mulighet til å kontrollere lønningene til underentreprenøren og enda mindre kontraktsmedhjelperne hans. Bedre hadde vært å forsterke tilsynsmyndighetenes byggeplasskontroll, eventuelt at oppdragsgiver betalte inn en del av fakturabeløpet direkte til den tyske feriekassa (ULAK).

Wolff og Müller anførte til slutt at det var urimelig at entreprenørene skulle bære risikoen for det store antallet konkurser i byggenæringa.

Bundesarbeitsgericht kom til at vilkårene for solidaransvar for Wolff & Müller var til stede. Retten kom også til at ordninga var forholdsmessig (proporsjonal) og forenlig med den tyske grunnloven.

Derimot mente retten at ordninga kunne være et hinder for EUs traktatfestete frihet for utenlandske selskaper til å yte tjenester i Tyskland, ved at hovedentreprenøren ble nødt til å drive særlig intensiv kontroll særlig med utenlandske underentreprenører, med de tilleggskostnader og tilleggsarbeid det innbar, ikke bare for hovedentreprenøren, men også for underentreprenøren, som dermed ble mindre attraktive for tyske oppdragsgivere.

Retten viste videre til at sjøl om utenlandske arbeidere har en virkelig nytte av ordninga, for så vidt som de får noen, i tillegg til arbeidsgiveren, som de kan forfølge lønnskrav overfor, så er denne nytten begrenset av at det er vanskelig for utenlandske arbeidere å gjøre solidaransvaret gjeldende, og av at trusselen om solidaransvar gjør det vanskeligere for dem å få jobb i Tyskland.

¹⁷ Framstillinga av entreprenørens begrunnelse er gjengitt etter Jari Hellsten 2006.

Retten påpekte til slutt at det å verne utsendte arbeidere mot underbetaling ikke var hovedformålet med lovbestemmelsen, for så vidt som formålet med den var å gjøre det vanskeligere for foretak fra såkalte lavkostland å få oppdrag i Tyskland.

På den bakgrunn brakte Bundesarbeitsgericht saka inn for EF-domstolen. Nærmere bestemt ba den tyske retten EF-domstolen ta stilling til om artikkel 49EF var til hinder for å ha en lovgiving om at en hovedentreprenør er solidarisk ansvarlig for at ansatte hos underentreprenører og utleiefirmaer får minstelønn, sjøl om beskyttelse av arbeiderne ikke er hovedformålet med lovgivingen.

EF-domstolen avsa dom 12. oktober 2004 for at artikkel 49EF ikke er til hinder for å ha en nasjonal lovgiving om at en hovedentreprenør er solidarisk ansvarlig for at ansatte hos underentreprenører og utleiefirmaer får minstelønn, sjøl om beskyttelse av arbeiderne ikke er hovedformålet med lovgivingen.

EF-domstolen tok utgangspunkt i at utstasjoneringsdirektivets artikkel 5 pålegger medlemsstatene å særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har egnede ordninger til rådighet med henblikk på overholdelse av de forpliktelsene som er fastsatt i direktivet. Domstolen viste så til at det følger av direktivets artikkel 3(1) at plikten til å sikre at foretakene garanterer arbeidere som er utsendt til deres territorium får betalt minstelønn, er en sånn forpliktelse.¹⁸

Videre viste domstolen til at det er åpenbart at medlemsstatene har stort spillerom til selv å fastlegge hvilke ordninger som er formålstjenelige, så lenge de til enhver tid tar hensyn til de frihetene som er garantert i traktaten, her friheten til å yte tjenester.¹⁹ Hvorvidt den tyske ordninga med solidaransvar er i strid med denne friheten til å yte tjenester, overlot EF-domstolen til den tyske domstolen å avgjøre.²⁰

Men om den tyske ordninga med solidaransvar utgjør en restriksjon på friheten til å yte tjenester, så kan den likevel rettferdiggjøres om den er begrunna i et tvingende allment hensyn, med mindre de samme interessene er ivarettatt ved hjemlandets lovgiving, og så lenge de er egna til å oppnå formålet med den og ikke går lenger enn det som er nødvendig for å oppnå det, ifølge domstolen.²¹

¹⁸ Avsnitt 28 og 29.

¹⁹ Avsnitt 30.

²⁰ Avsnitt 33.

²¹ Avsnitt 34.

EF-domstolen viser videre til at beskyttelse av arbeidere er et sånt tvingende allment hensyn som er anerkjent av domstolen. Men den går lenger enn som så:

Skjønt det i prinsippet kan medgis at vertslandet gjør sin lovgiving om minstelønn gjeldende overfor en utenlandsk tjenesteyter av et tvingende allment hensyn, nemlig hensynet til vern av arbeidstakerne (...), så gjelder det samme i prinsippet tiltak vertslandet iverksetter for å gi en utsendt arbeider et sterkere regelverk de kan gå fram etter for å gjøre retten til ei minstelønn gjeldende.

Om retten til ei minstelønn er vern av arbeiderne, så må det regelverket som sikrer at denne retten blir etterlevd, i denne saka solidaransvar, likeens ses på som vern av arbeiderne.²²

Formålet med lovgivinga var særskilt tema i Wolff & Müller-saka. Da Bundesarbeitsgericht brakte saka inn for EF-domstolen, viste retten til et forklarende memorandum til loven der det heter at formålet er "å gjøre det vanskeligere å tildele kontakter til underentreprenører fra såkalte lavkostland, dette for å stimulere det tyske arbeidsmarkedet i byggenæringa, beskytte det økonomiske grunnlaget for små og mellomstore bedrifter som er etablert i Tyskland og bekjempe arbeidsløshet i Tyskland." Dette var dessuten hovedformålet med lovbestemmelsen, ifølge retten.

Til dette bemerket EF-domstolen at det ikke nødvendigvis er noen motsetning mellom rettferdig konkurranse på den ene sida og beskyttelse av arbeiderne på den andre sida, og, viktigere, at det avgjørende ikke er hvilket formål loven har, men hvilken beskyttelse lovgivingen gir utsendte arbeidere, og om den virkelig gir dem en fordel.

Og sjøl om den tyske lovgivingen har til formål å beskytte det tyske arbeidsmarkedet, så er det opp til den nasjonale domstolen å ta stilling til om denne lovgivingen objektivt sett sikrer utsendte arbeidere bedre beskyttelse, ifølge EF-domstolen.

Og hva angår den nasjonale domstolens tvil om hvorvidt utsendte arbeidere egentlig har noen nytte av ordninga, så fastslår EF-domstolen at objektivt sett er ordninga til fordel for utsendte arbeidstakere, fordi den gir arbeiderne noen å kreve, i tillegg til arbeidsgiveren, og noen som også som regel er mer solvent.

Endelig understreker dommen at for å kunne rettferdiggjøres, må en restriksjon være egnet til å oppnå det som er formålet med den og den må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå dette formålet. Men om den tyske ordninga oppfyller disse vilkårene, overlates igjen til den nasjonale domstolen å ta stilling til.

Wolff & Müller-dommen er den første dommen som er avsagt ved EF-domstolen på bakgrunn av Utstasjoneringsdirektivet. Dommen kobler en sterk aksling mellom to

²² Avsnitt 36 og 37.

kjerneområder i direktivet, artikkel 3(1) og artikkel 5. Under artikkel 3(1) skal arbeidslandets minstelønsregler gjelde for utsendte arbeidere. Under artikkel 5 ligger det på medlemsstatene å særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har egnede ordninger til rådighet med henblikk på overholdelse av de forpliktelsene som er fastsatt i direktivet.²³ Det følger av det, ifølge EF-domstolen, at medlemsstatene særlig må sikre *at utsendte arbeider har tilstrekkelige ordninger til rådighet til at de virkelig får den minstelønna de har krav på.*²⁴

Saka Kommisjonen mot Belgia 2006

I *Wolff & Müller* understreket EF-domstolen, som vi har sett, at om en restriksjon på friheten til å yte tjenester skal kunne rettferdiggjøres, må den være egna til å oppnå det som er formålet med den, og den må ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå dette formålet. I *Wolff & Müller* overlot EF-domstolen til den nasjonale domstolen å etterprøve om den tyske ordninga oppfyller disse vilkårene.²⁵

I saka *Kommisjonen mot Belgia* kan vi se hvordan EF-domstolen for sin egen del gjennomfører denne prøven, eller proporsjonalitetstesten. Sjøl om saka ikke gjaldt solidaransvar for lønn, kan det være nyttig for vårt formål å se på hvordan EF-domstolen begrunner dommen.

I Belgia er foretak som driver bygningsarbeid underlagt et særskilt registreringskrav. Foretak som ikke er registrert, har ikke vært utelukka fra å drive, men de har fram til 2008 vært underlagt spesielle skatteregler.

Om en byggherre eller entreprenør benyttet en kontraktspartner som ikke var registrert, så ble han solidarisk ansvarlig for skattegjelda hans, og ikke bare for slike skatterestanser som var oppstått i arbeid for denne byggherren eller entreprenøren, men også for tidligere skattegjeld.

Dessuten var byggherrer og entreprenører som benyttet kontraktspartnere som ikke var registrert i Belgia, pålagt å holde tilbake 15 prosent av fakturabeløpet og å betale det inn til skattemyndighetene, såkalt tilbakeholdelsesplikt. Om de foretok en sånn betaling, så fritok det dem likevel ikke fra solidaransvar.

²³ Den engelske originalteksten er mer direkte enn den norske oversettelsen. Her heter det at

²⁴ Avsnitt 29, uthevet her.

²⁵ Bundesarbeitsgericht behandlet saka på nytt i 2005 og endelige dom ble avsagt 20. mars 2007. Wolff & Müller tapte saka fullstendig.

Kommisjonen gjorde i 2001 Belgia oppmerksom på at ordningene var uforenelig med restriksjonsforbundet i EU-traktaten. De førte til at belgiske byggherrer og entreprenører avsto fra å benytte utenlandske kontraktsmedhjelpere som ikke var etablert og registrert i Belgia, og utgjorde dermed et hinder for utenlandske tjenesteytere som ønsket å tilby sine tjenester til belgisk byggenæring, ifølge kommisjonen.

Tilbakeholdelsesplikten kunne ifølge kommisjonen ikke begrunnes i hensynet til å hindre skatteunndragelser, ettersom det i flertallet av de tilfellene der utenlandske tjenesteytere arbeider i belgisk byggebransje ikke foregår noen skatteunndragelser. Ordninga gikk dermed lenger enn det som var formålet med den.

Og ved at oppdragsgiver ble holdt solidarisk ansvarlig for gjeld som var oppstått i tidligere perioder, så ble han dermed også holdt ansvarlig for gjeld som var opparbeidet i forbindelse med oppdrag for andre oppdragsgivere.

Begge ordninger var dessuten, ifølge kommisjonen, uforholdsmessig, for så vidt som det fantes mindre restriktive midler til å inndrive slik skattegjeld i de tilfellene det faktisk forlås ei gjeld.

Kommisjonen var dessuten kritisk til at oppdragsgivere på denne måten kunne komme i ansvar uten at de hadde gjort noe galt, uten at den begrunnet dette nærmere.

Da Belgia ikke ville innordne seg, stevnet kommisjonen i oktober 2004 Belgia inn for EF-domstolen med påstand om at Belgia ikke har oppfylt sine forpliktelser under EU-traktaten.²⁶

EF-domstolen tok denne gang utgangspunkt i at de belgiske ordningene med tilbakeholdelsesplikt og solidaransvar var et hinder for tjenesteytere som ikke var etablert og registrert i Belgia fra å få adgang til markedet og yte tjenester i landet. Om de ikke fratok dem enhver mulighet til å få oppdrag, så gjorde de i hvert fall adgang til det belgiske

²⁶ Den belgiske regjeringen viste i sitt tilsvarende svar til at ordningene verken begrenset markedsadgangen eller friheten til å yte tjenester, for så vidt som den gjaldt likt for belgiske og utenlandske foretak, og at kommisjonen ikke hadde bevist at den gjorde belgiske oppdragsgivere mindre tilbøyelig til å benytte uregistrert utenlandske kontraktsmedhjelpere enn uregistrerte belgiske kontraktsmedhjelpere. Videre hevdet den at ordningene kunne rettferdiggjøres ut fra hensynet til å hindre skattesvindel i byggenæringa, for så vidt som de utgjorde deler av et helhetlig system med formål å oppmuntre bruk av registrerte kontraktspartnere og å sikre inndrivning av skatterestanser fra uregistrerte kontraktspartnere. Den hevdet videre at ordningene ikke var uforholdsmessige, og at vanlige inndrivelsesmetoder hadde vist seg ineffektive, særlig i forhold til bemanningsselskaper. Den belgiske regjeringen mente dessuten at kommisjonen, heller enn å bekymre seg for belgiske byggherrer, burde ha undersøkt forholdene blant de uregistrerte kontraktsmedhjelperne i byggenæringa.

markedet vanskelig for dem. EF-domstolen fastslo følgelig at de belgiske ordningene utgjorde en restriksjon på friheten til å yte tjenester.

Og sjøl om EF-domstolen gjentatte ganger har hevdet at hensynet til å hindre skatteunndragelser kan rettferdiggjøre en restriksjon, så kan ikke generell forebygging av skatteunndragelser og -svindel begrunne en restriksjon. Og de belgiske ordningene var ikke begrenset til tilfeller der det faktisk forelå skatteunndragelser, ifølge domstolen.

Hensynet til å bekjempe skattesvindler var altså ikke tilstrekkelig til å begrunne at tilbakeholdelsesplikt og solidaransvar ble brukt forebyggende overfor alle tjenesteytere som ikke var etablert og registrert i Belgia. Og ettersom ordningene ble anvendt automatisk og uvilkårlig, tillot de heller ikke at det ble tatt hensyn til omstendighetene i hvert enkelt tilfelle.

Både hva angår tilbakeholdelsesplikten og solidaransvar mente domstolen, i likhet med kommisjonen, at det fantes tiltak som var mindre inngripende.

Endelig viste domstolen til at det uforholdmessige ved ordningene ble forsterket ved at de ble anvendt kumulativt, det vil si at sjøl om en belgisk oppdragsgiver overholdt tilbakeholdelsesplikten, så fritok ikke det han fra solidaransvar.

På dette grunnlaget ga EF-domstolen kommisjonen fullt medhold.

Om vi sammenligner denne dommen med Wolff & Müller-dommen, er det verdt å merke seg følgende:

For det første ble den belgiske ordninga med solidaransvar funnet å være uforholdmessig (uproporsjonal) på grunn av at den stilte krav til virksomhetene som de var nødt til å overholde hva enten de benyttet svart arbeidskraft eller ikke. Den tyske ordninga med solidaransvar for lønn stiller ingen krav som virksomhetene må oppfylle, med mindre de faktisk har kommet i solidaransvar som følge av at det er benyttet underbetalte arbeidstakere i kontraktsarbeidene deres.

For det andre er det verdt å merke seg at den belgiske ordninga ble funnet å være uforholdsmessig uavhengig av at den ikke ga virksomhetene mulighet til å fri seg fra solidaransvar. Om de hadde kunnet fri seg fra solidaransvar, for eksempel ved å oppfylle tilbakeholdelsesplikten, hadde ordninga uansett vært uforholdsmessig, ettersom den ville pålagt dem tilbakeholdelsesplikt uansett om underentreprenøren skyldte skatt eller ikke.

IV Solidaransvar i Europa

I dette kapitlet skal vi se på lovgiving og praksis hva angår solidaransvar i åtte europeiske land. Den følgende framstillinga bygger i hovedsak på landrapporter som er utført av The Dublin Foundation på oppdrag fra den europeiske bygg- og trearbeiderføderasjonen (EBTF).²⁷ Den er ikke ei fullstendig framstilling. Vi er ute etter gode og dårlige erfaringer som kan være av nytte ved utforming av en modell for solidaransvar i Norge. Ettersom vi allerede er i Belgia, starter vi gjennomgangen her.

Belgia

Den belgiske ordninga for solidaransvar og tilbakeholdelsesplikt for skatt og trygdeavgift er, som vi har sett i forrige avsnitt, begrenset i hovedsak til byggenæringa.

Ordninga blei sin tid innført på forslag fra partene i byggenæringa, etter at finansdepartementet først hadde foreslått totalforbud mot bruk av underentreprenører i byggenæringa.²⁸ Som svar på dette forslaget utviklet partene i byggenæringa et alternativt system som innbefattet solidaransvar.

Lovgivingen er endret flere ganger. I 1999 ble det innført solidaransvar i hele kontraktkjeden, etter at det hadde vist seg at solidaransvar som var begrenset til bare ett nivå, ikke var særlig effektivt, noe som er verdt å merke seg for vår bruk.

Etter EF-domstolens domsavsigelse i Belgias disfavour er ordningen endret igjen med virkning fra 2008. Tilbakeholdelsesplikten er begrenset til bare å gjelde om en kontraktsmedhjelper har skattegjeld på det tidspunktet fakturaen skal betales. Og solidaransvar inntreer nå uavhengig av om et foretak er registrert eller ikke, men bare når kontraktsmedhjelperen har skatterestanser ved kontraktsinngåelsen, eller det har oppstått skatterestanser i løpet av kontraktsarbeidene og tilbakeholdelsesplikten er misligholdt. Videre må oppdragsgiver være krevd, før den inndrivende myndighet kan gå videre oppover i kontraktkjeden.

Hvorvidt en kontraktsmedhjelper har skatterestanser, skal oppdragsgiver kunne sjekke i en database på internett. Og ettersom noen sånn database over skatterestanser er ikke etablert, er det for tida i praksis ikke noen tilbakeholdelsesplikt. Dermed inntreer det heller ikke noe solidaransvar.

Solidaransvar gjelder uansett ikke for trygdeavgifter om foretaket er utenlandsk, og arbeiderne er dekket i hjemlandet. Belgiske trygdemyndigheter har pekt på at dette utnyttes

²⁷ Den endelige rapporten fra The Dublin Foundation ventes å foreligge høsten 2008.

²⁸ Forslaget ble framsatt i kjølvannet på en skandale der en underentreprenør med tusen ansatte verken betalte inntektsskatt eller trygdeavgift for arbeiderne sine.

til å omgå reglene ved bruk av postkasseselskaper og utenlandske selskaper som "buffer", altså et ekstra kontraktsledd, mellom entreprenøren og underentreprenøren.

Belgiske arbeidsgiverorganisasjoner er godt fornøyd med endringene. Fra fagbevegelseshold er det hevdet at Belgia gjorde en dårlig jobb med å forsvare seg for EF-domstolen, og enkelte har også hevdet at dette ikke var tilfeldig.

Belgia har dessuten ei ordning med solidaransvar for lønn for ansatte i bemanningsselskap. Et bemanningsselskap kan i utgangspunktet ikke overføre hele eller deler av arbeidsgiveransvaret til oppdragsgiver. Men om det overfører noen del av arbeidsgiveransvaret, blir oppdragsgiver ansvarlig for trygdeavgift, lønn og andre godtgjørelser. Ordninga er lite brukt, og den kan ikke anvendes i forhold til utsendte arbeidere.

Belgia innførte i likhet med Norge overgangsregler i forbindelse med EU-utvidelsen i 2004. Noen dager før reglene utløp i 2006 lovet regjeringa å "åpne grensene" under noen forutsetninger, herunder at det ble innført solidaransvar for lønn for utsendte arbeidere. Forslaget fikk ikke tilstrekkelig oppslutning til at det kom ut over forslagsstadiet.

Nederland

Nederland har ingen ordning med solidaransvar for lønn.

Derimot har Nederland siden 1982 hatt ei lovgiving om kjedeansvar for skatt på lønn (Wet Keetenaansprakelijjkheid – WKA). Og den fungerer. Ettersom EU-kommisjonen, så vidt kjent, ikke har krevd denne ordninga endret, skal vi se på hvordan den skiller seg fra den belgiske ordninga.

I Nederland er en hovedentreprenør, og enhver underentreprenør i kontraktkjeden, solidarisk ansvarlig for ubetalt skatt og trygdeavgift, ikke bare for sin underentreprenør, men for hele kjeden av underentreprenører som jobber under han.²⁹ Solidaransvar inntreer ikke før den som er arbeidsgiver har misligholdt forpliktelsene sine overfor skattemyndighetene og gjelder bare skatt av arbeidet på det aktuelle byggeprosjektet.

Solidaransvar gjelder heller ikke personer som driver for seg selv, noe som åpner for omgåelser av ordninga. Et økende antall personer i nederlandsk byggenæring arbeider som *zelfstandige zonder personeel*, selvstendige næringsdrivende uten egne ansatte. Men om skattemyndigheten mener at en *zelfstendige* har et arbeidstakerforhold til oppdragsgiver, kan den likevel gjøre gjeldende solidaransvar.

²⁹ Om en utenlandsk underentreprenør ikke er pliktig til å betale inntektsskatt og/eller trygdeavgift til Nederland, så gjelder det ikke noe solidaransvar.

Ved inn- og utleie av arbeidskraft gjelder en egen bestemmelse om at innleier er solidarisk ansvarlig for utleier. Fra 1998 av er denne ordninga utvidet til å gjelde også om innleier leier arbeiderne ut videre. Om utleieforetaket misligholder forpliktelsene sine overfor skattemyndighetene, blir hele kjeden av inn- og utleiere solidarisk ansvarlig.

Det fins ingen pålagte krav som entreprenøren må oppfylle for ikke å komme i solidaransvar. Om han vil sikre seg mot å komme i ansvar, kan han betale en del av fakturabeløpet inn på en sperra konto som underentreprenøren har opprettet etter avtale med skattemyndighetene, en såkalt G-konto (garantikonto). Det er frivillig om underentreprenøren vil ha en sånn konto, og det er frivillig om entreprenøren vil betale inn. Men om underentreprenøren har en sånn konto, og om entreprenøren betaler inn på den, så er han fritatt for solidaransvar for skatt og trygdeavgift tilsvarende det beløpet han har betalt inn.³⁰

Entreprenøren kan videre etterspørre opplysninger om underentreprenørens skatteforhold fra skattemyndigheten. Skattemyndigheten råder entreprenørene til å benytte kontraktsbestemmelser der det ikke er tillatt for underentreprenøren å sette bort arbeid uten forhåndstillatelse.

Om han benytter innleide arbeidstakere fra et bemanningsselskap, er det mulig for han å benytte folk fra et sertifisert bemanningsselskap.³¹ Det fritar ikke entreprenøren fra ansvar. Men det reduserer risikoen for å komme i ansvar.

Nederlandske entreprenører er vel og merke ikke pålagt å ta noen av disse forhåndsreglene. Det er hovedforskjellen på den belgiske og nederlandske ordninga. Mens den belgiske entreprenøren er pålagt en tilbakeholdelsesplikt, så er ikke den nederlandske entreprenøren pålagt noen ting.

Fagbevegelsen i Nederland er for innføring av et solidaransvar for minstelønninger som følger av lov eller allmenngjorte tariffavtaler. Den mener at mange arbeidere fra de nye EU-landene blir utnyttet: Enten arbeider de langt flere timer enn det de får betalt for, eller de blir betalt mindre enn det de har krav på, eller begge deler. Og om de krever tilgodehavende

³⁰ Det samme gjelder om han betaler inn til en konto som innehas av skattemyndighetene. Men vanligvis foretrekker nederlandske entreprenører underentreprenører som har en G-konto, og underentreprenøren foretrekker at innbetalinga skjer til en konto som står i hans navn, framfor at pengene havner hos skattemyndigheten. Det er endringer på gang i den nederlandske ordninga. Finansdepartementet har nylig lagt fram et lovendringsforslag om å erstatte ordninga med G-kontoer med ei anna ordning som innebærer mindre belastning på oppdragstakernes likviditet, og som er omstridt særlig arbeidsgiverne mellom, og som vi ikke kommer nærmere inn på her.

³¹ Sertifisering av bemanningsselskap ble innført som ei bransjeordning i Nederland i 2007, som svar på ei utvikling der to tredjedeler av bemanningsbransjen i Nederland driver useriøst.

lønn, er arbeidsgiveren deres insolvent eller ikke-eksisterende. Derfor kan det være bra å ha en part å kreve som har et rykte å ivareta og som kan holdes ansvarlig i stedet for arbeidsgiveren, ifølge nederlandsk fagbevegelse, som ønsker seg ei ordning for solidaransvar som er lik den som fins i Tyskland.

Tyskland

Foran valget i 1998 tok det sosialdemokratiske partiet SPD til orde for ei ordning med solidaransvar i byggenæringa. Det var avdekket omfattende omgåelser av utstasjoneringsloven, *ArbeitsnehmerEntsendegesetz (AEntG)*, som var innført i 1996. Hovedentreprenørene foretrakk ofte underentreprenører som holdt kostnadene nede ved ikke å betale minstelønn og andre godtgjørelser etter utstasjoneringsloven. Det var mange klager fra utenlandske ambassader, regjeringer og organisasjoner som var nødt til å understøtte og betale hjemreise for utsendte arbeidere, etter at hovedentreprenøren fraskrev seg ansvaret under henvisning til at han alt hadde betalt underentreprenøren.

Solidaransvar for lønn og feriepenger ble innført i byggenæringa fra 1. januar 1999.³² Formålet var å øke årvåkenheten blant hovedentreprenørene ved valg av og tilsyn med underentreprenører, og å skape like konkurransevilkår til fordel for underentreprenører som betaler minstelønn og bidrag til feriefondet.

Etter den tyske ordninga for solidaransvar er alle oppover i kontraktkjeden opp til og med hovedentreprenøren solidarisk ansvarlig for lønn og feriepenger for underentreprenørens arbeidere og innleide arbeidere. Om arbeideren ikke får den lønna han har krav på, kan han velge hvem i kontraktkjeden han vil kreve uten først å ha forsøkt å inndrive kravet sitt fra arbeidsgiver.

Solidaransvaret omfatter minstelønn og bidrag til det tyske feriefondet ULAK, og det gjelder bare for netto ytelser.

I Ruffert-dommen³³ avsa EF-domstolen dom for at det ved offentlige anskaffelser ikke er anledning til å stille krav til en utenlandsk tjenesteyter om at de skal betale minstelønn etter en lokal tariffavtale som ikke er allmenngjort. Det er bare anledning til å stille krav om at de skal betale slik minstelønn som er lovfestet eller fastsatt ved tariffavtaler som er allmenngjort. Dommen får dermed den virkningen at solidaransvar i Tyskland i praksis er

³² Opprinnelig var bare byggeforetak omfattet av solidaransvar. Etter lovendring i 2007 omfatter ordningen også byggherrer og offentlige organer. Mens den opprinnelig gjaldt bare bygningsarbeid, ble ordninga i 2007 utvidet til også å omfatte byggrengrjøring.

³³ Sak C-346/06 Ruffert v Niedersachsen 3. april 2008.

begrenset til minstelønn som er fastsatt ved allmenngjorte tariffavtale, det vil si minstelønnsattsene i TV Mindestlohn, som er omtalt tidligere.

Ifølge AEntG er det også anledning til å bøtelegge hovedentreprenøren om noen i underentreprenørkjeden ikke betaler det han skal. Men det forutsetter at han har forsømt seg på en eller annen måte. Fra arbeidsgiverhold har det vært hevdet at solidaransvar også bør gjøres avhengig av at den som kommer i ansvar må ha forsømt seg på en eller annen måte.

Men ordninga er utformet nettopp sånn det ikke skal være mulig å fri seg fra ansvar. Det er ikke noe vilkår at entreprenøren skal ha forsømt seg på noen måte. Om vilkårene ellers er oppfylt, har entreprenøren ei selvstendig gjeld som eksisterer på sida av underentreprenørens gjeld, og som han ikke kan fri seg fra, med mindre gjelda blir oppgjort.

Ifølge det tyske bygningsarbeiderforbundet IG BAU hadde ikke ordninga kunnet fungere uten det. IG BAU hevder at den nåværende ordninga også er den som gir entreprenørene størst mulig fleksibilitet. Det er ingen krav som må overholdes ved valg av underentreprenør. Det er heller ingen krav om å kontrollere underentreprenøren. Entreprenørene kan fritt, ut fra sin egen risikovurdering, avgjøre om de vil benytte underentreprenører, hvem de i så fall vil benytte, hvilken adgang de vil gi til videre bortsetting av arbeid, og hvilken kontroll de vil utøve.

I Tyskland har IG BAU og Europäischer Verband der Wanderarbeiter (EVW)³⁴ nedlagt et omfattende informasjonsarbeid overfor utenlandske arbeidere. Det har også ført en rekke saker for utsendte arbeidere som ikke har fått den minstelønna de har krav på. Det samme har den tyske feriekassa ULAK. Utsendte arbeidere som ikke har fått feriepengar kan kontakte ULAK, som både kan sørge for at arbeiderne får ferie og feriepengar og drive inn kravene deres. Det er altså som regel enten IG BAU eller EVW, eller ULAK som gjør solidaransvaret gjeldende på vegne av arbeiderne.

Wolff & Müller-saka har altså ikke vært den eneste saka som er ført i Tyskland. Lokalavdelingene til IG BAU og EVW bruker ofte solidaransvar i saker som gjelder utsendte arbeidere, og også i forhold til polske og rumenske arbeidere som er blitt lurt av arbeidsgiveren sin til å registrere seg som selvstendig næringsdrivende.

Når de blir kontaktet av arbeidere som har krav mot arbeidsgiver, organiserer de dem, retter krav direkte mot hovedentreprenøren og går i forhandlinger med han for å få ut mest mulig av det arbeiderne har til gode. Fra og med 2004 og til og med 2007 har EVW gjort gjeldende krav om solidaransvar for lønn på til sammen 1 millioner euro. IG BAU har i samme periode

³⁴ Fagorganisasjon for utenlandske bygningsarbeidere som arbeider i Tyskland som ble opprettet på initiativ fra IG BAU.

drevet inn krav for til sammen 200.000 euro. Til sammen har altså 1,2 millioner euro blitt utbetalt til i hovedsak utsendte arbeidere fra rundt regna 40 hovedentreprenører.

SOKA-BAU³⁵ har i perioden gjort gjeldende feriepengekrav på til sammen 18 millioner euro. Av det er 10 millioner euro betalt frivillig, mens krav på til sammen 7,5 millioner euro er forfulgt rettslig.

At ordninga fungerer bra, tilskrives særlig to forhold. For det første at den er utformet som et kjedeansvar, der alle i kjeden svarer sammen og hver for seg for ubetalt lønn og feriepenger. Og for det andre at det ikke er mulig å dokumentere seg vekk fra eller fri seg fra ansvaret på annen måte enn at gjelde blir oppgjort.

Både EF-domstolen og tyske domstoler har avsagt dom for at den tyske ordningen for solidaransvar ikke er uproporsjonal, og at den objektivt sett gir utsendte arbeidere større sosial beskyttelse.

Tyskland har dessuten ordninger for solidaransvar ved bruk av underentreprenører for skatt på lønnsinntekt og for sosiale avgifter. De ble innført henholdsvis i 2001 og 2002 som følge av drastisk tiltakende illegal virksomhet ved grenseoverskridende arbeid. Tidligere var oppdragsgiver som benyttet utenlandske oppdragstakere også forpliktet til å holde tilbake 25 prosent av godtgjørelsen for arbeidet til fordel for skattemyndigheten. Bestemmelsen ble opphevet i 1999 etter at EU-kommisjonen hevdet at den var i strid med proporsjonalitetsprinsippet og friheten til å yte tjenester.

Østerrike

Bakgrunnen for at Østerrike innførte en lovgiving om solidaransvar var utviklinga i Tyskland og den spesielle beliggenheten til Østerrike, som nabo til Ungarn, Slovakia, Slovenia og Tsjekia, land med et langt lavere lønnsnivå enn i Østerrike. I Tyskland var det store problemer med sosial dumping i byggenæringa særlig fra portugisiske selskaper og arbeidere, og Østerrike ville forhindre en tilsvarende utvikling.

Bestemmelsene ble innført ved Antimisbrachgesetz i 1995 og med virkning fra 1. Januar 1996. Formålet var å bekjempe underbetaling i forbindelse med grenseoverskridende arbeid og unngå mulige tilfeller av sosial dumping og konkurransevridning.

Arbeidsgiverne var fra starten av kritiske til enkelte sider av loven.

Arbeidsgiverorganisasjonen Wirtschaftskammer Österreich klaget loven inn for EU-kommisjonen med påstand om at den var i strid med EU-traktaten. Etter at kommisjonen kunngjorde at den ville innlede prosedyrer for å få endret den østerrikske lovgivingen, ble

³⁵ ULAK og Zusatzversorgungskasse des Baugewerbes (supplementært pensjonsfond for byggenæringa).

det innledet samarbeid mellom regjeringa og partene som endte opp med enighet om lovendringer som ble inntatt i forbindelse med den østerrikske implementeringen av utstasjoningsdirektivet fra 1. oktober 1999.

Den aktuelle lovgivingen fins for tida i lovens § 7 om Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG).³⁶ I utgangspunktet omfatter AVRAG alle ansatte med unntak av offentlig ansatte, også ansatte i bemanningsselskap, deltidsarbeidere og midlertidig ansatte, men ikke selvstendige næringsdrivende og freelancere.

Østerrike har etter dette hele fire former for solidaransvar for lønn, den ene mer ineffektiv enn den andre.

Den første ordninga gjelder tjenesteytere fra tredjeland, det vil si som ikke har forretningssted i Østerrike eller noe annet EU-land, og den er begrenset til utsendte arbeidere. En oppdragsgiver som benytter et slikt selskap til å utføre arbeid for seg i Østerrike, svarer sammen med dette selskapet for lønnsforpliktelsene til selskapet. Oppdragsgiver er altså solidarisk ansvarlig med oppdragstaker.³⁷

Den andre ordninga gjelder solidaransvar ved offentlige anskaffelser. Den gjelder både østerrikske selskaper og selskaper som er etablert i andre medlemsstater, og den er ikke begrenset til utsendte arbeidere. Det gjelder her ikke solidaransvar uten videre. Det er et vilkår for at hovedentreprenøren kan komme i solidaransvar at han har satt bort hele eller deler av det arbeidet som omfattes av kontrakten til en underentreprenør på en rettsstridig eller kontraktsstridig måte.³⁸

Den tredje bestemmelsen gjelder for byggeplasser og veganlegg, både for østerrikske selskaper og selskaper som er etablert i andre medlemsstater, og den er ikke begrenset til utsendte arbeidere.³⁹

Den fjerde ordninga gjelder solidaransvar for bemanningsselskaper.⁴⁰ Det skilles her mellom "normalt" solidaransvar og sekundært solidaransvar. Sekundært solidaransvar gjelder om innleieforetaket kan bevise at han har oppfylt avtalebetingelsene med utleieselskapet. Lovgivingen gjelder alle ansatte, og også arbeidere som ikke er ansatte, men som arbeider i et arbeidstakerlignende (arbeitnehmerähnlig) forhold, eller som ikke formelt sett er ansatt, men som er økonomisk avhengige.

³⁶ Den opprinnelige § 7 AVRAG gjaldt bare for utsendte utenlandske arbeidere.

³⁷ AVRAG § 7a (2).

³⁸ AVRAG § 7c (2).

³⁹ AVRAG § 7c (3).

⁴⁰ Bestemmelsene fins i Arbeitskräftüberlassungsgesetz (AÜG) § 14, som trådte i kraft 1. Juli 1988.

Østerriksk fagbevegelse mener at deres lovgiving om solidaransvar er svært lite effektiv, om den har noen effekt i det hele tatt. Det er flere grunner til dette.

Solidaransvar bortfaller om underentreprenøren er insolvent. Om arbeideren har krevd arbeidsgiveren sin, og han har gjort det innen seks måneder etter at det aktuelle oppdraget er avslutta, og arbeidsgiveren ikke kan betale, så er arbeidsgiver så og si bestandig insolvent. Det betyr at denne formen for solidaransvar knapt kommer til anvendelse.

Ordningene er dessuten begrensa til forholdet mellom oppdragsgiver og oppdragstaker. Ingen av ordningene er utformet som kjedeansvar.

Solidaransvar for underentreprenører som er etablert i EU er begrenset til at hovedentreprenøren, det vil si den som har kontrakt med byggherren, har ansvar for sine underentreprenører, men det fins ikke solidaransvar videre nedover i kontraktkjeden.⁴¹ Solidaransvar ved bruk av underentreprenør fra tredjeland begrenset til nærmeste oppdragsiver. Ved innleie av arbeidstakere er innleier solidarisk ansvarlig med utleier.

Om det gjelder solidaransvar ved offentlige anskaffelser, er det dessuten ganske vanskelig for utenlandske arbeidere å bevise at hovedentreprenøren har satt bort hele eller deler av kontraktsarbeidene til et annet foretak på en lov- eller kontraktsstridig måte. I praksis betyr det for eksempel at arbeiderne, eller fagforeningen, må føre bevis for at underentreprenøren har skatterestanser, eller at underentreprenøren eller daglig leder hos underentreprenøren tidligere er dømt for svindel, korrupsjon eller hvitvasking.

Ved innleie fra bemanningsselskap gjelder det ikke solidaransvar om arbeiderne kan kreve lønnsgaranti ved insolvens. Det gjelder heller ikke solidaransvar om utleier beviselig har oppfylt de økonomiske avtalebetingelsene med innleieselskapet. Om innleier og utleier har gjort opp seg imellom, så har arbeiderne ingen mulighet til å gjøre gjeldende noe solidaransvar.

Kjennskapen i Østerrike til ordningene er svært liten, ettersom de har liten eller ingen praktisk betydning. I tillegg er de vanskelig å forstå, særlig for utenlandske tjenesteytere som ikke er lommekjent i østerriksk lovgiving. Og, nærmest for sikkerhets skyld, foreligger bestemmelsene bare på tysk.

⁴¹ Nærmere bestemt gjelder den for "en hovedentreprenør som i forbindelse med sin næringsvirksomhet setter bort minst en del av de arbeidene som følger av hans kontrakt med byggherren til et annet foretak (underentreprenør)" (AVRAG § 7c (1)).

Frankrike

I Frankrike fins det solidaransvar for både for byggherre og hovedentreprenør, både hva angår lønn, trygdeavgifter og skatt på lønn. Det fins spesielle regler for solidaransvar ved ureglementert bruk av underentreprenører, illegal arbeidskraft og bemanningsselskaper.

Det opereres med begrepene *donneur d'ordre* og *maître d'ouvrage*. En *donneur d'ordre* er noen som bestiller et arbeid. Det kan være en *maître d'ouvrage* (det vi si en eier, kunde, eller den som til slutt "skal ha" arbeidsresultatet) eller en hovedentreprenør.

I 1990 ble en *donneur d'ordre* som benytter franske eller utenlandske underentreprenører gjort solidarisk ansvarlig for lønn, feriepenger og trygdeavgifter for underentreprenørens arbeidere. Dette gjelder om det benyttes underentreprenører utafør regelverket for "midlertidig arbeid", forutsatt at det er til ulempe for arbeiderne.⁴² I 1992 ble det, etter at lovgivingen fra 1990 hadde vist seg utilstrekkelig, innført solidaransvar ved bruk av illegal og uregistrert arbeidskraft, som en ekstra sikkerhet for arbeiderne i tilfelle oppdragsgiver ikke betaler eller har forsvunnet. Tanken var at den som "skal ha" arbeidsresultatet også bør bære risikoen ved ulovligheter.

Samtidig ble det innført en verifikasjonsplikt. Solidaransvar inntreer om det kan påvises at oppdragstaker ikke har gjennomført denne verifikasjonen med hensyn til sine oppdragstakere. Oppdragsgiver må innhente visse dokumenter, uten at han har noen plikt til å forsikre seg om ektheten av dokumentene, med mindre de åpenbart er falske. Likevel vil han komme i ansvar om tilsynsmyndighetene skriftlig har fastslått at hovedentreprenøren har benyttet uregistrert arbeidskraft, om det fins et kontraktsforhold mellom oppdragsgiver og den hovedentreprenøren eller underentreprenøren som har hatt direkte bruk av den illegale arbeidskraften.

Etter omleggingen av den franske arbeidsmiljøloven framstår denne lovgivingen fra 1. mai 2008 omtrent som følger.

Enhver byggherre eller entreprenør som setter bort arbeid i entreprise eller underentreprise skal, ved kontrakter til en verdi av minst 3000 euro,⁴³ ved kontraktsinngåelsen og seinere hver sjettemåned, verifisere at oppdragstaker har oppfylt alle sine registrerings- og

⁴² Entreprenøren ble gjort solidarisk ansvarlig med underentreprenøren, og det er ikke mulig for han å avtale seg bort fra ansvaret.

⁴³ Det er ikke anledning til å stykke opp kontraktsarbeidene for å komme under denne terskelen.

oppgaveforpliktelser.⁴⁴ Dessuten skal han ved kontraktsinngåelsen og seinere hver sjetten måned, dokumentere at arbeiderne har normale arbeidsvilkår.⁴⁵

Om han ikke oppfyller verifikasjonsplikten, er han solidarisk ansvarlig med den han har kontrakt med for betaling av lønn, trygdeavgifter og skatt på lønn. Om han blir dømt for å ha benyttet illegal arbeidskraft, enten direkte eller gjennom en annen, blir han solidarisk ansvarlig, uansett om han har oppfylt verifikasjonsplikten.⁴⁶

Om han blir informert av arbeidstilsynet, en fagorganisasjon, arbeidsgiversammenslutning eller representanter for arbeiderne om at noen i kontraktkjeden arbeider i strid med det de har dokumentert, skal han straks be sin kontraktspartner om uten opphold å holde opp med dette. Om han unnlater å gjøre dette, kommer han også i solidaransvar.⁴⁷

Den franske ordninga gjelder altså for det første bare solidaransvar for lønn for arbeidere som arbeider illegalt i Frankrike. For det andre gjelder det solidaransvar bare ved mangelfull verifisering, eller om oppdragsgiver er dømt for bruk av illegal arbeidskraft. For det tredje gjelder det solidaransvar bare for oppdragstakerens arbeidere. Det gjelder ikke noe ansvar for oppdragstakers kontraktsmedhjelpere, med mindre det foreligger en rettsavgjørelse for at det er benyttet illegal arbeidskraft.

Fra arbeidsgiverhold hevdes det at den nåværende ordninga med solidaransvar basert på verifikasjonsplikt, er uforholdsmessig byrdefull for arbeidsgiverne, særlig ettersom de må fornye verifikasjonen hver sjetten måned. På den andre sida gir det en viss sikkerhet. Så lenge verifikasjonsplikten blir oppfylt, er det ikke noen fare for å komme i solidaransvar.

På fagbevegelseshold meldes det om svært få tilfeller av at hovedoppdragsgiver har kommet i solidaransvar i praksis. Det kan komme av at det er ganske vanskelig for en arbeider som oppholder seg illegalt i Frankrike å ta rettslige skritt uten å bli utvist. Fagorganisasjonene, med unntak av CGT,⁴⁸ er også ganske uinteressert i å ta saker for utenlandske arbeidere, til tross for at lovgivingen gir dem rett til det.⁴⁹ Det foreslås å forby eller begrense adgangen til

⁴⁴ Om oppdragstaker er fransk må han legge fram skatte- og avgiftsattest, samt dokumentere at registreringsforhold er i orden. Om han er utenlandsk, må han enten legge fram blankett E-101 som dokumentasjon av at arbeiderne er trygdet i hjemlandet, eventuelt et fransk trygdesertifikat.

⁴⁵ Artikkel L8222-1.

⁴⁶ Artikkel L8222-1.

⁴⁷ Artikkel L8222-5. Bestemmelsen gjelder ikke oppdragsgivere som er privatpersoner.

⁴⁸ Confédération Générale du Travail.

⁴⁹ Om utenlandske arbeidere ikke er registrert og ikke har arbeidstillatelse, er de berettiget til lønna si i den perioden de har arbeidet, samt til én måneds lønn om arbeidsavtalen deres blir avsluttet. En fagorganisasjon kan gjøre gjeldende disse rettighetene på vegne av utenlandske arbeidere uten noen formell fullmakt fra dem, med mindre arbeiderne er uttrykkelig mot det. Om underentreprenøren ikke betaler, kan arbeiderne kreve

å benytte underentreprenører. Eventuelt foreslås det å gjøre solidaransvar gjeldende automatisk og for hele kontraktkjeden.

Frankrike har som nevnt dessuten særlige regler for solidaransvar ved bruk av innleide arbeidstakere. Bemanningsselskaper må i Frankrike stille garanti som sikkerhet for at lønn og trygdeavgifter i tilfelle bemanningsselskapet ikke betaler. I det tilfelle det ikke betaler, og det viser seg at garantien er utilstrekkelig til å dekke kravene, er innleievirksomheten solidarisk ansvarlig for resten av det kravet som er opptjent i leieforholdet.

Dette gjelder både for franske og utenlandske bemanningsselskaper. Men om bemanningsselskapet er underlagt ei tilsvarende ordning i hjemlandet, så er det ikke noe krav til å stille en formell garanti. Og om bemanningsselskapet er utenlandsk, er ikke arbeiderne berettiget til dekning om de er fast ansatt i hjemlandet (ansatt på en open ended contract).

Italia

Italia har ordninger for solidaransvar for skatt på lønn, trygdeordninger, lønn og feriepenger samt yrkesskader. Italiensk lovgiving om solidaransvar har gjennomgått store forandringer de fem siste åra.⁵⁰

Solidaransvar for lønn ble innført i 2003. Ordninga har form av et byggherreansvar. Byggherren er solidarisk ansvarlig for lønn for entreprenørens og underentreprenørens arbeidere i inntil to år etter at kontraktsarbeidene er avslutta. Det fins ingen lovpålagte krav byggherren må oppfylle for ikke å komme i ansvar. Det er opp til byggherren å ta de forholdsreglene han mener er tilrådelig.

Det er heller ikke fastlagt noen særskilt klagemulighet for arbeiderne. Men ifølge faglige representanter, blir det betraktet som obligatorisk å forsøke å komme til et utenomrettslig forlik før en innleder rettslige skritt. Tvister om ubetalt lønn blir nesten alltid løst ved utenomrettslige forlik.

hovedentreprenøren. Arbeiderne kan da gå til sak mot oppdragsgiver. En representativ fagorganisasjon kan også gå til sak, uten fullmakter fra arbeiderne. Men om en fagorganisasjon vil forfølge kravet rettslig, kan den bare gjøre det etter å ha opplyst arbeiderne om det, og om arbeiderne ikke har motsatt seg det innen to uker etter at de er blitt opplyst om at fagorganisasjonen vil gå til sak.

⁵⁰ I 2006 ble solidaransvaret utvidet til å omfatte forskuddsskatt på lønn. Og fra 1. januar 2007 gjelder det også solidaransvar for skader som ikke dekkes av den nasjonale yrkesskadeforsikringen, uten at italienske arbeidsgiverorganisasjoner har vært særlig begeistret for dette.

I privat sektor er det ofte nødvendig for arbeiderne å få en dom mot arbeidsgiveren sin før de kan gjøre gjeldende solidaransvar. I byggebransjen svarer enkeltmannsforetak uten ansatte for nesten halvparten av arbeidstakerne, det store flertallet av dem utenlandske arbeidere, og som ikke er dekket av ordninga. Ifølge fagorganisasjonenes representanter har det ikke skjedd noen betydelig forbedring av beskyttelsen av arbeiderne i løpet av de siste årene som følge av lovendringene.

Spania

Spania har tre ordninger for solidaransvar for lønn.

For det første fins det lovfestet solidaransvar i den spanske *Estatuto de los trabajadores*. Bestemmelsen gjelder solidaransvar ved bortsetting av arbeid og har form av kjedeansvar. Det er ingen andre vilkår for at solidaransvar oppstår enn at arbeiderne har et lønnskrav mot arbeidsgiveren sin.

Men denne ordninga gjelder bare ved bortsetting av arbeid som kommer inn under entreprenørens "egen virksomhet" (antakelig det vi vanligvis omtaler som entreprenørens egenproduksjon). Hva som er entreprenørens "egen virksomhet" er omtvistet og omfattet av ulik rettspraksis. Den spanske fagorganisasjonen FECOMA⁵¹ mener at ansvaret bør utvides til å også omfatte bortsetting av arbeid som faller utafør entreprenørens egenproduksjon.

For det andre fins det en bestemmelse om solidaransvar i en forholdsvis ny spansk lov om bruk av underentreprenører i byggenæringa.⁵² Loven har blant annet som formål å begrense omfanget av bortsetting av arbeid. Den begrenser kontraktkjeden til tre ledd. Ut over det er videre bortsetting bare tillatt unntaksvis. Denne lovgivinga, som bare gjelder for byggenæringa, begrenser ikke solidaransvaret til å gjelde ved bortsetting av arbeid som kommer inn under virksomhetens egenproduksjon. Derimot inntreer ansvaret bare om entreprenøren har misligholdt en del nærmere bestemmelser i loven. Det gjelder om underentreprenøren ikke har overholdt plikten til å registrere seg i et særskilt næringsregister.⁵³ Og det gjelder om kontraktkjeden har flere enn tre ledd.

Om arbeiderne har formelt krevd arbeidsgiver, og han ikke betaler, kan arbeideren ta rettslige skritt samtidig både mot sin egen arbeidsgiver og alle andre i kontraktkjeden opp til hovedentreprenøren.

⁵¹ Federación Estatal de Construcción, Madera y Afines, tilsluttet hovedsammenslutningen CCOO.

⁵² Law on subcontracting in the construction industry (Law 32/2006).

⁵³ Register of Accredited Companies.

For det tredje fins samme sted en bestemmelse om solidaransvar for lønn ved ulovlig innleie av arbeidstakere fra bemanningsselskap. Om ikke utleier oppfyller en del nærmere bestemte krav, kan innleier bli solidarisk ansvarlig for ubetalt lønn for de innleide arbeidstakerne. Det gjelder om bemanningsselskapet driver rein arbeidsformidling, eller om det ikke har tilstrekkelig vedvarende virksomhet og/eller organisasjon, eller om det ikke er i stand til å oppfylle sine arbeidsgiverforpliktelser.

Dessuten har Spania lovgiving om solidaransvar for forskuddstrekk⁵⁴ og et solidaransvar i tariffavtalen⁵⁵ for yrkesskader som vi ikke kommer nærmere inn på her.

Finland

Finland har ingen ordning som gjør hovedentreprenøren solidarisk ansvarlig for underentreprenørens lønnsforpliktelser. Derimot kan staten konfiskere profitt som er opptjent ved underbetaling av arbeiderne. Det kan virke avskrekkende på brukerne av underbetalt utenlandsk arbeidskraft. Men for arbeiderne som er underbetalt er det ikke noe enklere å drive inn kravet sitt. Finland har en form for solidaransvar i de landsomfattende tariffavtalene, der hovedentreprenøren har et slags moralsk solidaransvar for lønn og feriepenger til underentreprenørene. Disse ordningene blir ikke nærmere gjennomgått her.

⁵⁴ Solidaransvaret er sekundært, det gjelder bare om entreprenøren har satt bort arbeid innenfor sin "hovedvirksomhet" (principal economic activity), og det inntreer om underentreprenøren ikke har framlagt skatteattest.

⁵⁵ 4th General collective agreement

V *Høring om regjeringas handlingsplan mot sosial dumping* *- Ot.prp. nr. 56 (2006-2007)*

I 2007 gjennomførte Arbeids- og inkluderingsdepartementet (AID) en høring om regjeringens handlingsplan mot sosialdumping om tiltak for å sikre ryddigere forhold på inn- og utleiemarkedet og for å effektivisere allmenngjøringsordningen. Høringsnotatet⁵⁶ inneholder en drøfting av Fellesforbundets og LOs forslag om å innføre solidaransvar for lønn.

Departementet la altså til grunn at det i denne omgang vil føre for langt å pålegge oppdragsgiver et solidaransvar for lønn etter allmenngjøringsforskrifter. I høringsrunden gikk både LO, Fellesforbundet, Unio og YS inn for innføring av solidaransvar. I Ot.prp. nr. 56 (2006-2007)⁵⁷ opprettholdt departementet sitt syn hva angår innføring av solidaransvar for lønn med samme begrunnelse som i høringsnotatet. Departementet har fire begrunnelser for dette.

For det første vil solidaransvar være et svært inngripende tiltak som krever at det foreligger tungtveiende allmenne hensyn og et klart dokumentert behov.

Departementet mener at solidaransvar vil være et svært inngripende tiltak som kan komme til å påføre virksomhetene betydelige økonomiske og administrative byrder, og som særlig vil kunne ramme små og mellomstore virksomheter. Innføring av et solidaransvar for forpliktelser etter allmenngjøringsloven krever derfor at det foreligger tungtveiende allmenne hensyn og et klart dokumentert behov.

Fellesforbundet hevdet i sitt hørings svar, som vi har sett, at slike tungtveiende allmenne hensyn var fullt til stede, og hadde vært det ei tid, og at forbundet hadde erfaring for 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.

I de femten månedene som har gått siden Fellesforbundet avga sin høringsuttalelse, har ikke behovet for ei ordning med solidaransvar framstått som noe mindre. I høringsuttalelsen gjennomgås fem saker som alle gjelder krav om etterbetaling av lønn etter allmenngjøringsforskriften og som alle var uløst.

I ett av de omtalte selskapene der det seinere er åpnet konkurs, har bostyrer innstilt på lønnsgaranti for arbeiderne. Saka har imidlertid tatt så lang tid at mange av de polske arbeiderne da for lengst hadde forlatt Norge, og bostyrer har ikke greid å oppspore dem. I de

⁵⁶ Høringsnotat fra AID 22.desember 2006.

⁵⁷ Ot.prp. nr. 56 (2006-2007) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven (innleie, påseplikt for oppdragsgivere og innsynsrett for tillitsvalgte mv.) 4. mai 2007.

Øvrige sakene har arbeiderne fortsatt ikke fått ei krone. I stedet har nye saker kommet til, der det så langt har vist seg umulig for arbeiderne å få den lønna de har krav på. Vi kommer nærmere tilbake til dette i del II av hvitboka, som kommer høsten 2008.

Vi er enig i at det er mulig å utforme ei ordning med solidaransvar på en sånn måte at den påfører virksomhetene betydelige økonomiske og administrative byrder. Det har vi sett under kapittel IV, for eksempel i Frankrike. Men vi har også sett at solidaransvar kan utformes uten at det pålegger virksomhetene noen ekstra byrder, som i Tyskland.

Den ordninga vi foreslår innebærer ikke at det stilles noen nye krav som alle virksomheter må oppfylle. Om virksomhetene vil ta forhåndsregler for å minske risikoen for å komme i ansvar, så har de full frihet til å gjøre dette. Det er opp til virksomheten som setter bort arbeid eller leier inn arbeidstakere. De kan fritt og ut fra sin egen risikovurdering i hvert enkelt tilfelle ta de forhåndsreglene de mener er nødvendig for å sikre seg mot å komme i ansvar.

For entreprenører og bygghåndverkere som ikke bruker underbetalt arbeidskraft får ordninga altså ingen konsekvenser, ut over at de vil få mer rettferdige konkurransevilkår.

Ordninga vil altså ikke framstå som verken særlig inngripende eller byrdefull, annet enn i de tilfellene underentreprenørens eller utleievirksomhetens arbeidere faktisk holder virksomheten solidarisk ansvarlig. Og dette vil være i få tilfeller i forhold til alle tilfeller av bortsetting av arbeid og innleie av arbeidstakere som daglig foregår i byggenæringa.

Departementet viser i denne forbindelse spesielt til at tiltaket vil kunne ramme små virksomheter som opererer som oppdragstakere/ underentreprenører, fordi tiltaket trolig vil innebære at større, etablerte oppdragstakere med stor kapitalbeholdning blir favorisert i en anbudskonkurranse.

Vi er enig i at det er nærliggende å tenke seg at innføring av solidaransvar vil kunne påvirke konkurranseforholdene. Men vi tror ikke at ordninga vil være konkurransevidende særlig til ulempe for små og mellomstore bedrifter. Vi tror den vil være konkurransevidende til ulempe for virksomheter som oppdragsgiver ikke er sikker på om betaler arbeiderne sine minstelønn etter allmenngjøringsvedtaket. Eller, sagt på en annen måte, den vil være konkurransevidende til fordel for dem som betaler det de skal.

Dette vil skape mer rettferdige konkurranseforhold. Og, som den østerrikske regjeringa påpekte i Wolff & Müller, og som EF-domstolen sluttet seg til, så er det ikke nødvendigvis noen motsetning mellom hensynet til rettferdig konkurranse på den ene sida og hensynet til vern av arbeidstakerne på den andre sida.

For det andre spør departementet om solidaransvar et hensiktsmessig virkemiddel for utenlandske arbeidstakere som er i Norge på kortvarige arbeidsoppdrag.

AID viser til at lønnsforhold tradisjonelt er et privatrettslig forhold mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Dersom lønnsplikten misligholdes må arbeidstaker selv forfølge sitt krav overfor domstolene, selv om det innføres et solidaransvar. Det kan således reises spørsmål om innføring av solidaransvar for oppdragsgiver vil være et hensiktsmessig virkemiddel i forhold til utenlandske arbeidstakere som er i Norge på kortvarige arbeidsoppdrag, og som trolig vil finne det praktisk vanskelig og tidkrevende å gå til domstolen for å få oppfylt et lønnskrav. Departementet viser også til at ordninga kan virke prosessdrivende.

Det samme argumentet ble brukt av den tyske Bundesarbeitsgericht i *Wolff & Müller*. Som vi har sett over anførte retten at riktig nok var den tyske ordninga rettferdiggjort ved at utenlandske arbeidere har virkelig nytte av den, men at denne nytten er begrenset av vanskene for utenlandske arbeidere med å gjøre ansvaret gjeldende, og av reduserte jobbmuligheter i Tyskland som følge av trusselen om solidaransvar. EF-domstolen fastslo her, som vi har sett, at objektivt sett er ordninga til fordel for utsendte arbeidstakere, fordi den gir dem noen de kan kreve i tillegg til arbeidsgiveren, og noen som også som regel er mer solvent.

Fellesforbundet viser i sin høringsuttalelse fra 2007 til 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.

Erfaringene fra Tyskland tyder på at dette er ei riktig vurdering.

Fellesforbundet har dessuten ordninger der det er mulig for en utenlandsk arbeider som er blitt medlem mens han arbeidet i Norge å opprettholde medlemskapet sitt etter at han har kommet tilbake til hjemlandet. 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 er i Norge, er ikke avgjørende for mulighetene til å anlegge ei sak.⁵⁸ Viktigere enn hvor kravshaverne befinner seg, er hvor den kravet skal rettes mot befinner seg.

For det tredje viser departementet til at det er iverksatt en rekke tiltak mot sosial dumping og de bør få virke ei stund før en vurderer solidaransvar.

Departementet viser videre til at det allerede er iverksatt en rekke, ifølge departementet, kraftfulle tiltak som vil bidra til å sikre seriøsitet og ryddige forhold. Det kan derfor

⁵⁸ I Nordic Trading Company-saka møtte polske arbeidere som befant seg i Polen for Sarpsborg tingrett på svært kort varsel.

argumenteres med at disse tiltakene bør få virke en stund før man vurderer å innføre et så inngripende tiltak som et solidaransvar for oppdragsgivere til å utbetale lønn vil være.

Regjeringa har riktig nok gitt Arbeidstilsynet sanksjonsmuligheter overfor arbeidsgivere og oppdragsgivere som ikke retter seg etter allmenngjøringsvedtak, påseplikt for byggherrer og entreprenører, og innsynsrett for de tillitsvalgte hos hovedentreprenøren. Mange av de tiltakene som er gjennomført er også tiltak som er krevd av fagbevegelsen. Men ingen av disse tiltakene gir utsendte arbeidere bedre inndrivelsesmuligheter.

Arbeidstilsynet mener at det har vært ei bedring i byggenæringa hva angår omfanget av lønnsdumping. Den samme erfaringa har vi, når det gjelder polske bygningsarbeidere, men ikke på samme måte når det gjelder baltiske og andre østeuropeiske bygningsarbeidere. Det er ei vanlig oppfatning at hovedårsaken til at det har skjedd ei bedring, er at tariffavtalen er allmenngjort. Det er slutt på at det er lovlig å underbetale de østeuropeiske bygningsarbeiderne. Men allmenngjøringsvedtaket undergraves av at mange opplever at de likevel ikke får denne minstelønna.

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 Allmenngjøringsloven. 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 lønnslippen er i samsvar med det som er avtalt. Men bestemmelsen innebærer ikke at Arbeidstilsynet kan pålegge arbeidsgiver å faktisk betale den lønna han er pliktig til.⁵⁹ Hvorvidt den lønna som står på lønnslippen 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.

⁵⁹ 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."

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.

For det fjerde viser departementet til at innføring av solidaransvar reiser en rekke spørsmål om utformingen av ordninga.

Departementet viser til at en eventuell innføring av et solidaransvar for oppdragsgivere reiser en rekke til dels vanskelige problemstillinger knyttet til utformingen av ei slik ordning.

Når skal solidaransvar inntre?

Et spørsmål vil være når et eventuelt solidaransvar skal inntre. Skal det være tale om et direkte solidaransvar der oppdragsgiver og arbeidsgiver fullt ut hefter sammen slik at det er opp til arbeidstakeren hvem han vil fremme krav overfor? Eller skal arbeidstaker bare kunne rette krav mot oppdragsgiver først når arbeidsgiver har misligholdt sin lønnsplikt?

Vi mener at alle i kontraktkjedene skal være solidarisk ansvarlig i ordets rette forstand, at de skal svare sammen og hver for seg for ei gjeld. Solidaransvar inntre med det når det har oppstått et krav, i form av lønn som har forfalt til betaling, men ikke er betalt, eller at det er betalt for lite lønn. Hvem arbeiderne vil kreve er opp til dem.

De må kunne kreve hvem som helst oppover i kontraktkjeden, uten at det er noe krav at de skal ha krevd arbeidsgiver først. Ellers kan de risikere at de ikke kommer lenger, på grunn av at arbeidsgiveren ikke lenger er å oppdrive, og at de dermed heller ikke får krevd han, og de er like langt.

Skal oppdragsgiver kunne kreve regress?

Et annet spørsmål er hvorvidt solidaransvar må åpne for at oppdragsgiver skal kunne kreve regress fra arbeidsgiver i neste runde. Dette kan by på vanskeligheter når arbeidsgiver/rette debitor befinner seg i utlandet. For å sikre seg rent praktisk, vil det kunne være naturlig at oppdragsgiver holder tilbake noe av entreprisedederlaget, eventuelt setter deler av vederlaget inn på sperret konto.

Vi mener at det ikke er tilrådelig å pålegge oppdragsgivere noen slik tilbakeholdelsesplikt. Vi har sett i saka Kommissjonen mot Belgia at slike ordninger vil være svært utsatt i forhold til det EØS-rettslige proporsjonalitetskravet. Om en oppdragsgiver vil sikre seg på en bestemt måte, må det være opp til han å håndtere dette som han syns er best, og på en for seg fornuftig måte.

Skal det gjelde solidaransvar uansett hva som er grunn til at kravet har oppstått?

Et tredje spørsmål er at det må vurderes om et solidaransvar skal gjelde uansett hva som er bakgrunnen for arbeidsgivers mislighold, hva enten det beror på useriøsitet, manglende likviditet eller konkurs.

Vi mener at det ikke skal være andre vilkår for at en virksomhet skal komme i solidaransvar enn at arbeiderne som har et krav som gjelder lønn, overtidbetaling og feriepenger, og at kravet er oppstått i arbeid på et prosjekt som virksomheten har ansvar for.

Det er likevel ikke meninga at solidaransvar skal erstatte ordninga med lønnsgaranti. Lønnsgarantiordninga har et annet formål enn det som er formålet med å innføre solidaransvar. Vi mener derfor at det ikke skal gjelde solidaransvar for krav som har oppstått etter at det er åpnet konkurs hos arbeidsgiver, og det er klart at kravet er dekningsberettiget etter lønnsgarantiordninga.

Vi har erfaring for at det kan ta lang tid før lønnsgarantiordningen avgjør om de godtar krav eller ikke. Utbetalinger fra lønnsgarantiordningen kan være en langtekkelig affære. Krav som blir reist mot lønnsgarantiordningen, men som blir avslått av forskjellige grunner, må derfor også kunne reises mot hovedentreprenør eller andre oppover i kontraktkjeden. Det må videre unngås at hovedentreprenør spekulerer i å medvirke til at en underentreprenør slås konkurs for å unngå å komme i solidaransvar.

Skal det være mulig å fri seg for solidaransvar?

Et fjerde spørsmål er om det skal gjelde unntak fra solidaransvaret. Bør det for eksempel være mulighet for oppdragsgiver til å fri seg fra ansvaret dersom oppdragsgiver har opptrådt aktsomt og gjort grundige undersøkelser om oppdragstakers seriøsitet, eller eventuelt har annen berettiget grunn til å stole på seriøsiteten?

Vi mener at det ikke skal være mulig å fri seg for ansvaret.

Hensikten med ordninga er ikke å tvinge oppdragsgiver til å oppfylle bestemte forpliktelser, som for eksempel påseplikten som følger av forskrift om informasjons- og påseplikt mv. Hensikten er at arbeiderne skal ha noen å kreve i tillegg til arbeidsgiver. Om det skal være mulig å fri seg for ansvar, så er det i motsetning til formålet med ordninga, ettersom arbeiderne da fortsatt ikke har noen å kreve, om arbeidsgiver forsvinner eller ikke vil betale.

VI Et forslag om solidaransvar for lønn i byggenæringa

Vi vil altså ha ei lovgiving om solidaransvar for minstelønn, overtidstillegg og feriepengar for arbeidstakere som er omfattet av en allmenngjøringsforskrift. Her er vårt forslag til hvordan ei sånn ordning kan utformes.

Om hovedentreprenøren, eller den som har kontrakt med byggherren, leier inn arbeidstakere eller setter bort hele eller deler av arbeidet, hefter oppdragsgivere og oppdragstakere i alle ledd i kontraktkjeden sammen og hver for seg for krav om ubetalt lønn, overtidbetaling og feriepengar til arbeidstakere som arbeider eller har arbeidet under dem på oppdraget.

Begrunnelse: Om en entreprenør setter bort arbeid eller leier inn arbeidstakere på et oppdrag, så er det hans beslutning. Det er ikke unaturlig at han bærer risikoen ved at han lar arbeider som følger av hans kontrakt med byggherren, utføre av arbeidere som ikke er hans arbeidere. Om han kommer i solidaransvar, betyr det bare at denne risikoen blir realisert. Det er ingen grunn til at andre skal bære denne risikoen.

Det er mye vanskeligere for en utenlandsk arbeider som arbeider i kontraktkjeden til en stor entreprenør å beskytte seg mot å bli underbetalt, enn det er for entreprenøren å beskytte seg mot å komme i solidaransvar. Entreprenøren kan fritt, og på grunnlag av sin egen risikovurdering, ta de forholdsreglene han sjøl vil for å sikre seg mot å komme i ansvar.

Entreprenørene kan mene at det er urettferdig at de skal holdes ansvarlig for det underentreprenørene deres holder på med og som de ikke har noen mulighet til å ha noen kontroll med. Men det er ikke entreprenøren som arbeider på underentreprenørens betingelser. Maktforholdet på byggeplassen er omvendt. Underentreprenørene arbeider på entreprenørens betingelser. Ellers får han ikke oppdraget neste gang.

Om den som har kontrakt med byggherren ikke oppfyller dette ansvaret, eller om kravet gjelder hans egne arbeidstakere, hefter byggherren sammen med sin kontraktspartner, om byggherren er næringsdrivende eller offentlig organ.

Begrunnelse: Det er ikke naturlig at byggherren er delaktig i ei ordning med kjedeansvar. Det er hovedentreprenøren, eller den som har kontrakt med byggherren, som tar beslutning om hvilken arbeidskraft han vil benytte til å utføre kontraktsarbeidene. Han har også en helt annen mulighet til å kontrollere at det ikke benyttes underbetalte arbeidstakere enn det byggherren vanligvis har.

Men om hovedentreprenøren løper fra ansvaret sitt, eller det er arbeidstakerne til den som har kontrakt med byggherren som ikke får den lønna de har krav på,⁶⁰ så er byggherren

⁶⁰ Jf. Byggmester Harald Langemyhr-saken.

solidariske ansvarlig med sin kontraktspartner, men bare om byggherren er næringsdrivende eller offentlig organ.

Solidaransvar må gjelde for lønn, overtidsbetaling og feriepenger som er opptjent på oppdraget, men bare for minstelønn etter allmenngjøringsvedtak.

Begrunnelse: Om ordninga går lenger enn til å gjelde lønn, overtidsbetaling og feriepenger som er opptjent i arbeid hos virksomheten, vil virksomheten ikke ha noen mulighet til å sikre seg mot å komme i ansvar for den delen av kravet som er oppstått i arbeid for andre oppdragsgivere.

Om en gjør gjeldende solidaransvar for den avtalte lønna, går en lenger enn det som er formålet med ordninga, som er å sikre utsendte arbeidere, og deres representanter, bedre inndrivelsesmulighet hva angår minstelønn.

Det gjelder ikke solidaransvar for lønn, overtidsbetaling og feriepenger som har forfalt til betaling etter at det er åpnet konkurs hos arbeidsgiver, om det er ubestridt at arbeidstakerne har arbeidet for debitor og at de er berettiget til lønnsgaranti.

Begrunnelse: Begjæring om konkurs ved presumpsjon (antakelse) om insolvens etter konkurslovens §§ 62 og 63 med sikte på å få lønnsgaranti, har vist seg å være et særdeles uegna virkemiddel hva angår å gi utsendte arbeidere muligheter til å drive inn et krav de har etter allmenngjøringsvedtak. Omvendt vil solidaransvar være uegna til å ivareta arbeidstakernes rettigheter i tilfelle arbeidsgiver går konkurs, ettersom det da er den faktiske lønna som vil være dekningsberettiget, og ikke bare minstelønn etter allmenngjøringsforskrift. Det er også utafør formålet med ei ordning med solidaransvar.

På den andre sida kan ikke konkurs fritta virksomhetene fra å komme i solidaransvar om det er omstridt hvorvidt arbeiderne har vært ansatt hos debitor. Vi har erfaring for at en del arbeidsgivere, ved konkurs, fraskriver seg arbeidsgiveransvaret for arbeiderne sine. Og i slike tilfeller vil solidaransvar være velegna til å sikre kravene deres, for så vidt som det kan være uomstridt at de har arbeidet i entreprenørens kontrakt med byggherren, sjøl om det kan være omstridt hvor i kontraktkjeden de har arbeidet.

Arbeiderne skal kunne kreve hvem som helst oppover i kontraktkjeden, uten å ha krevd arbeidsgiveren først. Solidaransvar inntreer når lønn, overtidsbetaling og feriepenger har forfalt til betaling, men ikke er betalt. Det stilles ingen andre vilkår for at det inntreer solidaransvar enn at det har oppstått et krav som gjelder ubetalt lønn, overtidsbetaling og/eller feriepenger.

Begrunnelse: Både for arbeiderne og for hovedentreprenøren er det en fordel at solidaransvaret aktiveres så tidlig som mulig etter at et krav har oppstått, og mens kontraktsarbeidene fortsatt pågår. Hovedentreprenøren har da muligheten til å få til ei forhandlingsløsning i forhold til arbeiderne og arbeidsgiveren. Det kan ikke være et vilkår at

arbeiderne har krevd arbeidsgiver før de kan kreve oppdragsgiver. Vi har erfaring for endeløse prosesser for å i det hele tatt å få framsatt krav der arbeidsgiver er forsvunnet som en ånd i en fillehaug.

Den som har solidaransvar kan ikke fri seg fra ansvaret på annen måte enn at en av dem som er solidarisk ansvarlig innfrir kravet, eller at det ikke er framsatt krav innen ei viss tid etter at oppdraget er avslutta. Han kan ikke avtale seg bort fra solidaransvaret eller fri seg fra ansvar ved å opptre aktsomt.

Begrunnelse: For det første er formålet med ordninga å gi arbeideren bedre inndrivelsesmuligheter i det tilfellet at han ikke får den lønna han har krav på av arbeidsgiveren sin. Om entreprenøren skal kunne fritas for solidaransvar, er arbeideren like langt. Han har fortsatt ikke noen annen å kreve enn arbeidsgiveren. Det må her legges vekt på at det er mye vanskeligere for en utenlandsk arbeider som arbeider i kontraktkjeden til en stor entreprenør å beskytte seg mot at han ikke får den lønna han har krav på, enn det er for en entreprenør å beskytte seg mot å komme i solidaransvar.

For det andre vil ei sånn ordning måtte utformes slik at det oppstilles vilkår som entreprenøren må oppfylle for ikke å komme i ansvar, slik at han fritas for ansvar om disse vilkårene er oppfylt. Disse vilkårene vil kunne ha form av krav som vil måtte gjelde likt hva enten en benytter underbetalt arbeidskraft eller ikke. Dermed vil en pålegge det store flertallet av virksomheter som ikke benytter underbetalt arbeidskraft ekstraarbeid og ekstraomkostninger. Det vil gjøre ordninga mindre robust i forhold til forbudet mot restriksjoner på den frie flyten av tjenester og dermed Norges EØS-rettslige forpliktelser (jamfør EF-domstolens argumenter mot den belgiske modellen for tilbakeholdelsesplikt og solidaransvar).

Derfor bør det ikke åpnes for at det kan avtales fritak for solidaransvar. På den andre sida kan entreprenøren fritt, og på grunnlag av sin egen risikovurdering, ta de forholdsreglene han sjøl vil for å sikre seg mot å komme i ansvar.

VII *Solidaransvar og EØS-avtalens proporsjonalitetskrav*

Ei ordning som er slik som foreslått her, vil etter vår oppfatning stå seg godt i forhold til Norges EØS-rettslige forpliktelser.

Solidaransvar vil være en restriksjon på friheten til å yte tjenester. For det første begrenser den muligheten for utenlandske foretak til ved byggeoppdrag i Norge å utnyttet konkurransefordelen ved lavere lønns- og kostnadsnivå i hjemlandet. For det andre kan oppdragsgivere i Norge bli forsiktigere med å benytte utenlandske oppdragstakere som de ikke veit noe om. På den andre sida kan solidaransvar gi utenlandske foretak som driver seriøst, og som i dag ikke kommer inn på det norske markedet, en konkurransefordel.

Uansett kan solidaransvar begrunnes i et tvingende allment hensyn. Hensynet til vern av arbeidstakere, nærmere bestemt hensynet til å beskytte utsendte arbeidstakere mot å bli underbetalt, ved å gi dem en ekstra mulighet til å drive inn kravene sine. Den kan forankres i utstasjoneringsdirektivets pålegg om at medlemsstatene skal særlig påse at arbeidstakere og/eller deres representanter har egnede ordninger til rådighet for overholdelse av forpliktelsene som er fastsatt i direktivet, slik det er tolket av EF-domstolen i *Wolff & Müller*.

De lønnsbestemmelsene som utsendingsforetaket må rette seg etter er presise og tilgjengelige. De er fastsatt i forskrift og tilgjengelig på engelsk på internett.

Utsendingsvirksomheten vil som regel ikke være underlagt tilsvarende ordninger i hjemlandet, ettersom ingen av de medlemsstatene som står for det overveldende flertallet av utsendte arbeidstakere i byggenæringa i Norge, har tilsvarende ordninger.

Vi har erfaring for at det er svært vanskelig å drive inn krav for utsendte arbeidere som ikke får den lønna de har krav på etter allmenngjøringsforskriften. Dette er dokumentert i Fellesforbundets høringsuttalelse fra 2007, og vi vil i del II av denne hvitboka se på de samme sakene ett år etter, og på noen andre saker. Det er, etter vår oppfatning, åpenbart at utsendte arbeidstakere vil ha umiddelbar og stor nytte av ordninga.

Ordninga vil være velegna til å oppnå formålet med den, samtidig som det ikke er mulig å oppnå samme resultat med mindre inngripende midler. Det eneste tiltaket som kan gi en tilsvarende beskyttelse, er om det innføres lønnsgaranti for ubetalt lønn, overtidsbetaling og feriepenger som følger av en allmenngjøringsforskrift. Men etter vår mening spekuleres det nok som det er i bruk av lønnsgaranti fra arbeidsgivere som unndrar seg lønnsplikten sin.

Ordninga går heller ikke lenger enn det som er nødvendig for å oppnå formålet med den. Den får ikke noen følger for virksomheter som ikke benytter underbetalte arbeidstakere til å utføre kontraktsarbeidene. Ved at den er begrensa til byggenæringa er den heller ikke er inngripende i forhold til andre næringer der det så langt ikke er påvist at det er behov for ordninga.

Dokumentliste

Directive 96/71/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services

COM(2003) 458 final. The implementation of Directive 96/71/EC in the Member States. Brussels, 25.7.2003

P5_TA(2004)0030. Implementation of Directive 96/71/EC. European Parliament resolution on the implementation of Directive 96/71/EC in the Member States (COM(2003) 458 - 2003/2168(INI))

COM(2006) 159 final. Guidance on the posting of workers in the framework of the provision of services Brussels, 4.4.2006

SEC(2006) 439. 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. Brussels, 4.4.2006

P6_TA(2006)0463. European Parliament resolution on the application of Directive 96/71/EC on the posting of workers (2006/2038(INI))

Case C-60/03 Wolff & Müller GmbH & Co. KG v José Filipe Pereira Félix 12 October 2004

Case C-433/04. Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium 9 November 2006

Høringsnotat om tiltak for å sikre ryddigere forhold på inn- og utleiemarkedet og for å effektivisere allmenngjøringsordningen. Arbeids- og inkluderingsdepartementet, 22. desember 2006.

Ot.prp. nr. 56 (2006-2007) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven (innleie, påseplikt for oppdragsgivere og innsynsrett for tillitsvalgte mv.) 4. mai 2007

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 22. mars 2007

Kampen mot useriøsitet og sosial dumping må fortsette. Uttalelse fra landsmøtet i Fellesforbundet 2007.

Jari Hellsten. On the Social Dimension in Posting of Workers. Helsinki 2006