

«Lovlig» og ulovlig sosial dumping

Artikkelen tar for seg hva som ligger i begrepet sosial dumping, både i forhold til lover og regler og slik begrepet gjerne brukes i media. Ikke all sosial dumping er ulovlig, men kan likevel ha negative omdømmemessige konsekvenser for virksomheter som forbindes med sosial dumping.



Artikkelen er forfattet av:

Advokat
Bjørn Ofstad
Deloitte Advokatfirma

Det har vært innført en rekke tiltak mot sosial dumping de siste årene, men blant annet NHO setter spørsmålsteget ved praksisen med å innføre stadig nye tiltak mot sosial dumping uten at effekten av allerede innførte tiltak er blitt evaluert. Det er også blitt anført at det er vanskelig å innføre de riktige tiltakene når det også er vanskelig å si hva sosial dumping egentlig er.

Den nye regjeringen støtter NHOs «frustrasjon» og har sagt at alle tidligere innførte tiltak mot sosial dumping skal vurderes på nytt. Det betyr imidlertid ikke at kampen mot sosial dumping vil stoppe opp. Den nye regjeringen er helt klar på at kampen mot sosial dumping fortsetter og Arbeidstilsynet opplyser at problematikken vil være et satsingsområde i tiden som kommer.

Sosial dumping?

Hva er egentlig sosial dumping? Jeg fikk spørsmålet av en tysk klient som opererte i Norge med sine arbeidstakere for snart et år siden. Umiddelbart tenkte jeg at dette er et spørsmål som vil være enkelt å besvare, men etter et par runder slo det meg at spørsmålet ikke er så enkelt å besvare i mange tilfeller. Dette gjelder særlig om man også tar hensyn til de omdømmemessige konsekvenser en sosial dumping-sak kan ha for en virksomhet.

Ikke i lovverket

Begrepet «sosial dumping» brukes ikke i lovverket og det kan anføres at begrepet er av populistisk karakter og benyttes i stor grad av journalister og andre medieaktører. Mye kan komme under betegnelsen sosial dumping, men som vi skal se nedenfor, kan vi stå overfor tilfeller av sosial dumping som ikke nødvendigvis er ulovlige, men som likefullt kan ha en negativ omdømmemessig side for selskapet. Det er også verdt å merke seg at rettspraksis rundt hva som anses som sosial dumping, er sparsom.

Arbeidstilsynet om sosial dumping

Arbeidstilsynet sier følgende om begrepet «sosial dumping»:

Med sosial dumping menes særlig at utenlandske arbeidstakere som utfører arbeid i Norge, får vesentlig dårligere lønns- og arbeidsvilkår enn norske arbeidstakere.

Begrepet er altså ikke begrenset til spørsmål om lavere lønn for samme type arbeid. Det er også sosial dumping dersom utenlandske arbeidstakere gis vesentlig dårligere arbeidsvilkår for øvrig, for eksempel i form av belastende arbeidstidsordninger, manglende sikkerhetsopplæring, dårlig ivaretagelse av arbeidstakernes sikkerhet under utførelsen av arbeidet m.m.

Beskrivelsen ovenfor kjenner vi igjen fra lovforarbeider o.l. og vi kan ut i fra dette i alle fall trekke den konklusjon at sosial dumping hovedsakelig er knyttet til:

- Utenlandske arbeidstakere
- Det gjelder jobb som utføres i Norge
- Lønns- og arbeidsvilkår må være vesentlig dårlige enn for norske arbeidstakere
- Ikke bare lønn som omfattes

Noen «knagger» i regelverket Arbeidsmiljøloven

Starter vi med den ansattes lønn, er det et naturlig utgangspunkt å stille seg spørsmålet hva er riktig lønn for den aktuelle stillingen i Norge?

Arbeidsmiljøloven regulerer ikke minimumslønn, men bygger på prinsippet om at lønn er et forhandlingsmoment mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, der den ansatte står fritt til å takke nei til et jobbtilbud dersom lønnen er for lav. Arbeidsmiljøloven regulerer derimot krav til overtidskompensasjon, og loven slår fast at arbeidstaker har krav på minst 40 % overtidskompensasjon ved overtidsarbeid.

Arbeidstid er et annet ansettelsesvilkår som typisk kan falle innenfor begrepet sosial dumping. Hvor mye en arbeidstaker kan jobbe i Norge, er godt regulert i arbeidsmiljøloven, kanskje for godt vil noen påstå. Når vi ser på lovens utallige unntak fra utgangspunktet, er det lett å se argumentene fra denne kanten. Slik loven er bygd opp i dag kan det rett og slett være vanskelig å finne ut hvor mye det faktisk er tillatt å jobbe i løpet av et døgn og i løpet av en uke. Ekstra utfordrende blir det dersom man operer med gjennomsnittsberegning av arbeidstiden, noe som betyr at arbeidstaker jobber mer i én periode mot at det jobbes tilsvarende mindre i en annen periode.

Arbeidsmiljøloven gir altså ingen føringer på minimumslønn, men gir mange utgangspunkter i forhold til arbeidstid. Dette er to sentrale elementer i et ansettelsesforhold som begge kan kvalifisere til bruken av begrepet «sosial dumping».

Tariffavtaler – alminnelige tariffavtaler og allmenngjorte tariffavtaler

Selv om arbeidsmiljøloven ikke gir noen føringer på hva en arbeidstaker skal tjene, finner vi flere reguleringer av minimumslønn i tariffavtaler. En tariffavtale er en avtale mellom en arbeidsgiver, eller en arbeidsgiverorganisasjon, og en arbeidstakerorganisasjon, og gir retningslinjer på minimumsrettigheter for arbeidstaker i et ansettelsesforhold. Lønn og arbeidstid er typiske eksempler på hva vi finner regulert i en tariffavtale, sammen med forhold som diett, boforhold og HMS-relaterte forhold. Det er derfor av stor viktighet å få klarhet i om arbeidsforholdet reguleres av en tariffavtale og, dersom alternative tariffavtaler foreligger, å navigere seg frem til bruk av rett tariffavtale.

Som utgangspunkt gjelder en alminnelig tariffavtale for de formelle partene i avtalen. Utenlandske virksomheter som kommer til Norge for å utføre et oppdrag på et bestemt prosjekt, vil normalt ikke være omfattet av ordinære tariffavtaler, og vi står igjen uten regulering av eksempelvis minimumslønn. Annerledes er dette der-

som virksomheten utfører tjenester på et område som er regulert av en allmenngjort tariffavtale. En allmenngjort tariffavtale er en tariffavtale hvor man har gjort deler av den alminnelige tariffavtalen gjeldende for alle som opererer innfor det området tariffavtalen er ment å regulere, selv om man ikke er en formell part av avtalen. Dette betyr at utenlandske håndverkere som kommer til Norge for å utføre arbeid på en byggeplass, normalt vil være bundet av den allmenngjorte delen av Fellesoverenskomsten for Byggfag selv om man ikke skulle være en formell part av den alminnelige tariffavtalen. Kort sagt kan man si at allmenngjorte tariffavtaler er en regulering av minimumslønn, og at det på områder regulert av allmenngjorte tariffavtaler er enklere å fastslå når man står overfor sosial dumping. Allmenngjorte tariffavtaler er derfor av mange også betraktet som det mest effektive middelet mot sosial dumping.

Vi har i dag allmenngjorte tariffavtaler innen fire ulike industrier:

1. Byggeplasser
2. Skips- og verftsindustrien

3. Jordbruks- og gartnerinæringene
4. Renhold

Avtalene regulerer stort sett lønn og diett, med unntak av den allmenngjorte avtalen for skips- og verftsindustrien som også regulerer arbeidstid.

Lov om offentlige anskaffelser

Lov om offentlige anskaffelser gjelder for statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter. Loven får anvendelse ved anskaffelser av varer, tjenester og bygge- og anleggsarbeid som foretas av oppdragsgivere i ovennevnte sektor. Loven har en egen bestemmelse om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter, jf. lovens § 7, som utdypes i Forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter. Forskriftens § 4 regulerer hvilke kontrakter som omfattes, mens forskriftens § 5, 6 og 7 stiller krav til lønns- og arbeidsvilkår, krav til informasjon og kontroll. I korte trekk viser forskriften til at offentlig oppdragsgiver i sine kontrakter skal stille krav til at ansatte hos leverandører og eventuelle underleverandører som direkte medvirker til å oppfylle kontrakten, har lønns-

Få mer tid til
rådgivnings-
oppgaver!

Tripletex er et webbasert
og komplett økonomisystem.

www.tripletex.no – 22 83 60 00

EHF-faktura – send og motta uten ekstra kostnad

Webbasert – tilgjengelig overalt

Styr brukernes rettigheter – bevar kontrollen

Modulbasert – velg ut én eller bruk hele systemet

Integrasjon mot Altinn og Nets

Vi har nå over 20 000 brukere.

Tripletex fungerer både på PC og Mac.

Våre moduler:



tripletex



FELLESOVERKOMST: Utenlandske håndverkere som kommer til Norge for å utføre arbeid på en byggeplass, vil normalt være bundet av den allmenngjorte delen av Fellesoverenskomsten for Byggfag, selv om de ikke er en formell part av den alminnelige tariffavtalen.

og arbeidsvilkår som samsvarer med landsdekkende tariffavtale på relevant område. Vi får med andre ord en form for allmenngjøring av alle alminnelige tariffavtaler ved offentlige anskaffelser. Det kan imidlertid være utfordrende å finne riktig landsdekkende tariffavtale.

Hva om arbeidstakers lønn ligger under norske arbeidstakers, men over minstelønn fastsatt i tariff?

Det kan oppstå tilfeller hvor det er fastsatt en minstelønn i tariffavtale som ikke praktiseres for andre enn utenlandske arbeidstakere, mens norske arbeidstakere generelt sett har et høyere lønnsnivå. Er dette sosial dumping? Rent juridisk mener jeg det ikke er tale om sosial dumping – i alle fall ikke ulovlig sosial dumping da lønnen ligger over regulert minimumslønn i Norge. Omdømmemessig kan dette stille seg annerledes og spørsmålet er betent.

I noen kretser brukes ordet «sosial jumping» om ovennevnte praksis. Den utenlandske arbeidstakeren tjener eksempelvis langt mer enn i sitt hjemland, men likevel dårligere enn norske arbeidstakere som utfører samme arbeid. FAFO sier at «sosial jumping» kan også være «sosial dumping».

Når lønn ikke er regulert i lov eller tariffavtale

Dersom det ikke foreligger noen tariffavtale, alminnelig eller allmenngjort, og tjenesten heller ikke er underlagt lov om offentlige anskaffelser, er det i prinsippet ingen regulert minimumslønn i norsk regelverk. Dette kan eksempelvis være tilfellet dersom en privat aktør ønsker å føre opp et bygg og bruker utenlandske arbeidstakere til å utføre oppdrag som ikke er regulert av Fellesoverenskomsten for Byggfag.

Vi er da tilbake til arbeidsmiljølovens utgangspunkt om at lønn er et forhandlingsmoment mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. Når står vi da ovenfor sosial dumping?

Arbeidstilsynets definisjon ovenfor vil gi en pekepinn i form av «vesentlig dårligere lønns- og arbeidsvilkår enn norske arbeidstakere». Hva om det ikke finnes etnisk norske arbeidstakere på

arbeidsplassen? – hvilket ikke lenger er et ukjent faktum i Norge i dag. Det er i slike tilfeller jeg mener vi kan stå overfor sosial dumping som ikke er ulovlig og hvor det er vanskelig å forklare *hva* som er sosial dumping. At ovennevnte praksis kan få en omdømmemessig konsekvens for selskapet ved et besøk fra Arbeidstilsynet, norsk presse eller arbeidstakerorganisasjon, er imidlertid helt klart.

Floken lar seg imidlertid løse ved at det i kontrakten mellom oppdragsgiver og oppdragstaker reguleres noe, f.eks. ved at «arbeidstakere skal ha lønn tilsvarende sammenlignbare yrker i området».

Hvilket ansvar har din bedrift? Hva ligger i informasjons- og påseplikt og innsynsrett og oppdragsgivers solidaransvar?

Når arbeid utføres innenfor områder som er regulert av allmenngjorte tariffavtaler, skal bestiller i kontrakten med entreprenøren eller leverandøren informere om at virksomhetens arbeidstakere minst skal ha de lønns- og arbeidsvilkår som følger av den allmenngjorte tariffavtalen.

Hovedleverandøren skal på sin side påse at lønns- og arbeidsvilkår hos virksomhetens underleverandør er i overensstemmelse med gjeldende allmenngjorte tariffavtale. Bestiller har tilsvarende påseplikt overfor sine leverandører i tilfeller der det ikke benyttes underleverandører.

Dersom tillitsvalgte i hovedleverandørens virksomhet fremmer begjæring om innsyn, skal hovedleverandøren dokumentere at lønns- og arbeidsvilkår hos virksomhetens underleverandører er i overensstemmelse med gjeldende allmenngjorte tariffavtale.

Videre er det slik at § 13 i lov om allmenngjøring av tariffavtaler slår fast at leverandør og underleverandør som setter ut arbeid eller leier inn arbeidstakere, hefter på samme måte som en selvskyldnerkausionist for utbetaling av lønn og overtidsbetaling etter allmenngjort tariffavtale og opptjente feriepenger til arbeidstaker ansatt hos virksomhetens underleverandør. Dette betyr at oppdragsgiver pålegges et solidaransvar for lønn nedover i kontraktskjeden og arbeidstaker kan rette sitt krav mot oppdragsgiver.

Dette er noen av de tiltakene som er innført, og som pålegger arbeidsgiver et ansvar i kampen mot sosial dumping.

Dagens arbeidsmarked

Med denne artikkelen har jeg ønsket å kaste lys over hva som ligger i begrepet sosial dumping og når vi står ovenfor sosial dumping slik begrepet ofte brukes i media. Samtidig har jeg ønsket å få frem at det ikke alltid er like lett å si hva som er sosial dumping, og dermed enda vanskeligere for en utenlandsk arbeidsgiver å vite hvor grensene de må holde seg innenfor, går.

Akkurat nå er arbeidsmarkedet i Europa inne i en brytningstid. Den påvirkes av at Europa går mot ett større arbeidsmarked, samtidig som deler av Europa, særlig i sør og øst, går gjennom en periode med stagnasjon og tilbakegang i økonomien. Resultatet er stor forskjell i etterspørsel etter arbeidskraft, og til dels store variasjoner i lønnsnivå. Hvis vi ser noen år frem i tid, tilsier likevel de aller fleste analyser en økende etterspørsel etter arbeidskraft og en utjevning av lønns- og kostnadsnivå. Kanskje må vi derfor akseptere at tarifflønn i Tyskland, fremforhandlet av tyske jevnbyrdige parter hvor det er tatt hensyn til eksport av arbeidskraft i form av dietter o.l., må aksepteres også i Norge – selv om det ligger under norske krav til minimumslønn?

Økonomisk styring og kontroll. Punktum.



(KIT) NERO Foto: Monkey Business



Finales programmer tar over der økonomisystemene stopper, og hjelper deg videre med årsregnskap, noteopplysninger, ligningsoppgaver, skatteberegning, avstemming, dokumentasjon, analyse- og nøkkeltallrapporter, prognoser, grafer, perioderapporter, konsernregnskap, avskrivninger, driftsmiddeloversikt, aksjeoversikt, kontantstrømoppstilling m.m. I tillegg valideres dataene automatisk mens du arbeider, slik at feilføringer avsløres umiddelbart. Gratis demoversjoner finner du hos www.finale.no.

