

26.oktober.2010

Gjennomføring av vikarbyrådirektivet i norsk rett

EL & IT Forbundet har mottatt LOs høringsbrev av 20. september 2010. Vi har behandlet saken og vil her gi våre merknader og kommentarer til høringen.

Generelle kommentarer:

Ansatte i vikarbyråer er i dag blant de arbeidstakere som har minst beskyttelse av sine rettigheter og minst mulighet til å fremme krav iht. både lov og avtaleverk. Vikardirektivets formål om å *"sikre beskyttelse av innleide arbeidstakere, og å bedre deres vilkår gjennom å innføre et prinsipp om likebehandling"*, er det således lett å gi tilslutning til.

Spørsmålet er om det høringsforslag som Arbeidsdepartementet (AD) har sendt ut i tilstrekkelig grad sikrer likebehandling og hvilken pris som må betales for å oppnå dette målet.

Grunnpilaren i arbeidslivet er, og må også i framtiden være, faste ansettelse i ordinære bedrifter. Denne grunnpilaren utfordres gjennom at direktivet også har til formål å *"anerkjenne vikarbyråene som arbeidsgivere, og å etablere passende rammer for anvendelsen av innleid arbeidskraft."*

For å sikre at man i framtiden også har et arbeidsmarked der ansettelse med topartsrelasjoner er hovednormen, må eksisterende lov og avtaleverk styrkes.

Vikarbyråer har i alle land bidratt til å utfordre den grunnleggende trygghet arbeidstakerne må ha med hensyn til fast jobb og trygg inntekt.

Det er god grunn til å merke seg hva lederen for den tyske landsorganisasjonen DGB, Michael Sommer sa til LO Aktuelt i august 2008 om vikarbyråenes rolle i det tyske arbeidsmarkedet: *"Ifølge Sommer er vikarbyråene og innleie av arbeidskraft to store temaer i tysk fagbevegelse for tida. Det blir det stadig vanligere at virksomheter holder seg med en liten kjerne av fast ansatte, og ellers baserer seg på innleie av arbeidskraft, som skiftes ut etter en periode. I sykehussektoren er dette en trend, ifølge Sommer. Et annet utviklingstrekk er at arbeidstakere tvinges til å leie ut sin arbeidskraft gjennom eneforetak, uten rett til sosiale ytelser som arbeidsledighetstrygd og sykepenger.*

Omveltningene i det tyske arbeidslivet de siste tiårene bidrar til et økende fattigdomsproblem blant pensjonistene. Den "gammeldagse" pensjonisten som går av etter 40 år i arbeidslivet uten pause og med fullt opptjent pensjon finnes knapt lenger. Pensjonspoengene spises opp av arbeidsledighet, deltidsjobber og useriøse arbeidsgivere."

Det helt sentrale spørsmålet for fagbevegelsen må derfor bli om vikardirektivet øker eller minsker bruken av arbeidskraft fra disse byråene, vurdert opp mot den beskyttelse og likebehandling som høringsbrevet fra AD legger opp til at vikaransatte skal ha.

Forholdet til norsk lov og avtaleverk:

I departementets høringsnotat argumenteres det godt for et syn som innebærer at man kan beholde de restriksjoner som vi i dag har i lovverket.

Artikkel 4 i vikardirektivet inneholder forbud mot restriksjoner på anvendelsen av innleid arbeidskraft. En restriksjon kan bare tillates dersom den er begrunnet med *"allmenne hensyn, særlig beskyttelse av de innleide arbeidstakerne, krav til helse og sikkerhet på arbeidsplassen eller i behovet for å sikre et velfungerende arbeidsmarked og forebygge misbruk."*

Departementet har gjennomgått alle de restriksjoner som ligger i lovverket og konkludert med:

"Arbeidskraft kan leies inn der det er behov for det, både gjennom de situasjoner det vises til i arbeidsmiljøloven §§ 14-12, jf. 14-9, og gjennom avtaleadgangen i § 14-12 annet ledd.

De norske reglene griper inn i adgangen til å leie inn arbeidskraft, men ikke mer enn det som er nødvendig for å oppnå formålet om størst mulig utbredelse av topartsrelasjoner og trygge ansettelsesforhold. "

Og konkluderer til slutt med:

"På denne bakgrunnen er departementet av den oppfatning at det ikke er behov for å endre de norske reglene om innleie av arbeidskraft som følge av direktivet."

EL & IT Forbundet er fornøyd med at departementet mener vi kan beholde dagens restriksjoner i våre lover på dette område, men vi er også kjent med at utredning fra De Facto konkluderer med det motsatte.

Fafo har også sett på dette i sitt notat 2010:08 Bemanningsdirektivet og er noe mindre kategorisk i sin konklusjon når de skriver:

"Kun restriksjoner som kan rettferdiggjøres etter læren om tvingende allmenne hensyn, kan opprettholdes. Det er noe usikkert om denne bestemmelsen vil få betydning for norske reguleringer. Utgangspunktet er at det ser ut som at det ikke er nødvendig å gjøre endringer i norsk rett, men her kan fremtidig praksis fra EU/EFTA-domstolen gi et annet resultat."

Når det gjelder restriksjoner i tariffavtalene er departementet mye mer utydelig på om disse må endres eller ikke. Dette overlater de til partene selv å gjennomgå.

EL & IT Forbundet har mange tariffavtaler der man har innført restriksjoner mot innleie av arbeidskraft. Det vil være helt uakseptabelt, og et brudd på de lovnader som ble gitt ved inngåelse av EØS-avtalen, dersom EFTA-domstolen skal kunne dømme tariffbestemmelser i Norge som ulovlige. Dette vil være å bringe det arbeidsrettslige systemet ut av arbeidsretten i Norge og over til en overdomsstol i EU systemet. En slik utvikling vil være dramatisk for hele fagbevegelsen å bringe oss ut i helt ukjent farvann.

På bakgrunn av den usikkerhet som er skapt med hensyn til om departementets vurderinger angående restriksjoner som dagens lov og avtaleverk inneholder er holdbare, er det nødvendig å forelegge disse for EFTA og få en garanti om at de er enige i departementets syn på norsk lov og avtaleverk. Bare gjennom en slik garanti vil vi kunne få trygghet for at departementets vurderinger er holdbare.

Lønnsbegrepet og Likebehandlingsprinsippet:

I artikkel 5 i direktivet slås det fast at likebehandling av innleid personell skal vurderes opp mot de vilkår vedkommende ville hatt dersom han var fast ansatt i virksomheten.

Likebehandlingen skal gjelde "De vesentlige arbeids- og ansettelsesvilkår". Hva det betyr står nærmere definert i artikkel 3 bokstav f.

Arbeidsmiljøloven har ikke i dag noe likebehandlingsprinsipp og departementet foreslår derfor at man innfører en ny bestemmelse i arbeidsmiljøloven som blir §14-12 a.

Dette synes EL & IT Forbundet er meget bra og gir en bedre bestemmelse i Arbeidsmiljøloven om hva som gjelder ved bruk av innleid arbeidskraft. Da vil §14-12 ha regler for når en kan bruke innleid arbeidskraft og § 14-12 a om hvilke vilkår de innleide arbeidstakerne skal ha.

Når det gjelder lønnsbegrepet overlater direktivet det til medlemsstatene å avgjøre. Her merker vi oss at departementet går inn for en vid tolkning av dette. Det betyr at lønnsbegrepet skal omfatte mer enn minstelønn. Her skal overtidsbetaling, ferielønn, nattillegg, helligdagsgodtgjøring, bestemmelser om arbeidstøy samt godtgjøring for kost og losji også være med. Også arbeidstidens lengde og plassering, pauser, hvileperioder vil departementet liste opp som vilkår for at likebehandlingen skal være reell.

I høringsnotatet står der videre:

"Departementet finner det videre naturlig at lønnsbegrepet i denne sammenheng også bør ta utgangspunkt i aktuelle tariffavtaler. Det innebærer at hvilke komponenter lønnen skal bestå av vil bestemmes ut fra den tariffavtalen som gjelder for den aktuelle virksomheten."

EL & IT Forbundet støtter departementets tolkning om en brei opplisting av vilkår som må være på plass for at likebehandlingen skal få et reelt innhold, samt at man tar utgangspunkt i tariffavtalen og de komponenter som der utgjør lønnen.

Problemet vil være i de tilfeller der bedriften ikke har tariffavtale eller andre bindende lokale avtaler. Hva skal man da legge til grunn? Høringsnotatet tar ikke opp denne problemstilling og her må der komme bedre garantier for hvilke lønnsbetingelser utleid personell da vil bli omfattet av. En mulighet er at lønnen i slike tilfeller skal være lik gjennomsnittet av lønnen for den aktuelle stillingskategori i distriktet/fylket hvor innleien finner sted.

Et annet problem som notatet ikke går inn på er de tilfeller man leier inn arbeidskraft/faggrupper som man selv ikke har ansatt i virksomheten.

Eksempel:

Elektroinstallatører har ansatt elektrofagarbeidere. På noen oppdrag trenger bedriften å tilknytte seg en sveiser for å gjøre en del arbeid. Dette er en stillingskategori som bedriften ikke har fra før og hvem skal denne fagpersonen da likebehandles med? Det må gå fram av forarbeidene at i slike tilfeller skal den innleide fagarbeider likebehandles med andre fagarbeidere i virksomheten han er innleid til, selv om disse tilhører en annen stillingskategori.

Et tredje problem som vi som forbund ofte får saker til behandling om, er når utleiebedriften ikke betaler lønn til sine ansatte. I forbindelse med allmenngjøringsloven er der nå innført solidaransvar. Det vil etter EL & IT Forbundets syn være helt nødvendig å innføre dette også som en generell ordning for alle bedrifter som velger å bruke et vikarbyrå og ikke bare i de allmenngjorte områdene.

Unntak for likebehandling:

Direktivet åpner for unntak av likebehandlingsprinsippet i to tilfeller, det ene er der ansatte i vikarbyråer har garantilønn mellom oppdrag, og i det andre tilfelle ved avtaler mellom arbeidslivets parter.

Departementet foreslår og ikke innføre unntak fra likebehandlingsprinsippet for ansatte med garantilønn, fordi det kan føre til svært ulik behandling spesielt ved innleie over landegrensene.

Dette syn støttes av EL & IT Forbundet.

Men departementet åpner for unntak fra likebehandlingsprinsippet ved avtaler mellom partene i arbeidslivet. Begrunnelsen er at regelverket da blir mer fleksibelt samt at dette er ordninger vi allerede har i dagens Arbeidsmiljølov når det gjelder for eksempel arbeidstid.

Departementet legger videre til grunn at så lenge unntaksbestemmelsene blir lagt til avtaler mellom partene i arbeidslivet, så vil dette hindre at unntak går for langt.

Når det gjelder nivået for hvor man kan avtale unntak foreslår departementet at dette kun kan gjøres av "landsomfattende arbeidstakerorganisasjoner" i avtale med en arbeidsgiver eller en arbeidsgiverforening.

Begrepet "landsomfattende arbeidstakerorganisasjon" vil som regel omfatte et forbundsnivå i en arbeidstakerorganisasjon eller et frittstående forbund.

EL & IT Forbundet mener det ikke skal være mulighet for noen nivåer å avtale vekk rettigheter som ligger nedfelt i likebehandlingsprinsippet. Vi synes ikke at nødvendigheten av slike unntaksbestemmelser er godt nok begrunnet til at man skal åpne for dette i Norge. Det vil dessuten bli problemer for alle som i dag er ansatt med garantilønn hvis man i slike kontrakter ikke kan avtale unntak, men man kan det i andre tilfeller. Effekten av dette vil fort bli at ingen vil få avtaler med garantilønn mellom oppdrag.

Hvis departementet likevel skulle åpne for at man kan gjøre unntak fra likebehandlingsprinsippet, er det etter EL & IT Forbundets syn viktig at denne muligheten kun gis til arbeidstakerorganisasjoner med innstillingsrett.

Vi ser allerede i dag at Adecco kjører en steinhard kampanje der de angriper ansatte som har kontrakter med garantilønn mellom oppdrag. Både Fellesforbundet og EL & IT Forbundets medlemmer i Adecco som har slike kontrakter, blir oppsagt fra bedriften og tilbudt ny ansettelse med korttidskontrakt som ny arbeidsbetingelse. Dette er nok en tidlig tilpassing til det de forventer skal bli resultatet av implementeringen av vikardirektivet.

Oppfølging og innsyn:

Arbeidstakere som er ansatt i vikarbyråer er blant de svakest stilte på arbeidsmarkedet med hensyn til å få gjennomslag for rettigheter i arbeidslivet. Dette har sammenheng med lav organisasjonsgrad, stort gjennomtrekk av ansatte i byråene, kombinert med et stort innslag av utenlandsk arbeidskraft som til sammen gjør dem til et lett bytte for de som vil drive useriøst og med sosial dumping.

Denne virkeligheten gjør at hvis likebehandlingsprinsippet skal bli en realitet for disse arbeidstakerne, må det et strengt kontrollregime på plass rundt vikarvirksomheten. Arbeidstilsynet og arbeidstakerorganisasjonene er de som er best egnet til å følge opp denne bransjen. Det betyr etter EL & IT Forbundets syn at innsyn for tillitsvalgte i både inn- og utleiebedriftene er av vesentlig betydning. Tillitsvalgte på begge disse nivåene må ha rett til innsyn i hverandres lønns- og arbeidsvilkår, og det må sikres gjennom lovendringer.

Arbeidstilsynet må få tilført ytterligere ressurser til oppfølging av vikarbransjen når vikardirektivet blir iverksatt. Spesielt viktig vil dette være i de fem første årene etter at direktivet har begynt å virke, slik at man sikrer seg at brudd på direktivet blir slått ned på med en gang.

Sanksjonsmuligheter:

Vikarbransjen er i sterk vekst i hele Europa. Flere og flere bedrifter benytter seg av denne arbeidskraften og begrunner sitt valg med at det er så ”fleksibelt”. Vi må stille spørsmål som fleksibelt for hvem, og hvem tjener mest på denne utviklingen? Bedrifter som bruker innleid arbeidskraft har gjerne en lavere grunnbemanning enn bedrifter som ikke bruker vikarbyråer. Vår politikk må bygge på faste ansettelse, deltakelse i bedriften, vern av opparbeidede rettigheter, kompetanseheving og fagorganisering.

Skal vi kunne beholde et arbeidsmarked der faste ansettelse er hovednormen, må man innføre sanksjoner som gjør at vikarbransjen ikke utvikler seg til en vekstbransje slik vi har sett i de seneste årene. Etter EL & IT Forbundets syn bør man:

- Forsterke avtaleplikten med tillitsvalgte i arbeidsmiljøloven til å inngå avtaler i innleiebedriften før virksomheten kan ta i bruk vikarbyråer.
- Innføre forbud mot vikarbyråer i utsatte bransjer eller i bransjer som har stor betydning for samfunnets infrastruktur. Som for eksempel elektrobransjen som nå har sin forskrift om kvalifikasjoner til behandling hos justisdepartementet. Der er et av kravene fra EL & IT Forbundet at de som jobber i bransjen skal være ansatt i samme virksomhet som den som skal forestå arbeidet. Dette utelukker vikarbyråer i denne bransjen.
- Innføring av en autorisasjonsordning for vikarbransjen med krav om en viss kapital bak selskapet. Vi har erfaring med mange vikarbyråer som ikke innbetaler skatt for sine ansatte, samt at de ikke utbetaler store deler av lønn og feriepenger til de ansatte. Slike krav blir overført til fellesskapet gjennom lønnsgarantiordningen. Der må innføres noen

regler som gjør at en viss pengesum skal til en hver tid stå inne i bank til bruk i slike tilfeller.

- Innføre kollektiv søksmålsrett. Mange bedrifter bruker i dag flere vikarer enn det som lovverket legger opp til. At de vikaransatte selv skal ta opp en kamp mot en bedrift som bryter dagens bestemmelser og gjennom dette søksmålet krever seg fast ansatt er illusorisk. Slike søksmål kan bare bli en realitet dersom man åpner opp for kollektiv søksmålsrett.

Konklusjon:

For EL & IT Forbundet står spørsmålet om direktivet vil øke eller minske bruken av vikarbyråer helt sentralt, samtidig er vi som forbund opptatt av at vikaransatte skal få bedre vilkår i sin arbeidssituasjon.

Forslaget til ny bestemmelse i arbeidsmiljølovens § 14-12 a bør derfor innføres uavhengig av direktivet.

EL & IT Forbundet mener at direktivet må avvises inntil følgende krav er innfridd:

- De fire overstående kulepunkter må innfris
- En garanti fra EFTA om at de restriksjoner som dagens lov og avtaleverk inneholder kan videreføres.
- Innføring av solidaransvar som en generell ordning for alle bedrifter som velger å bruke et vikarbyrå.
- Innføring av innsynsrett for tillitsvalgte i både inn- og utleiebedrift om hverandres lønns- og arbeidsvilkår.

I tillegg vil EL & IT Forbundet understreke at vi aldri kan akseptere at det arbeidsrettslige system bringes ut av nasjonalstaten og over til en overdomstol i EU systemet som styrer etter å oppnå mest mulig fleksibelt arbeidsmarked. Konsekvensene av dette er helt uoversiktlig og farlig for hele fagbevegelsen.

EL & IT Forbundet mener derfor at LO i sitt høringssvar må legge ned de nødvendige forbehold for å sikre at Norge også i framtiden kan bestemme selv hvordan man ønsker at arbeidsmarkedet utvikler seg og sikre at arbeidsrettslige problemstillinger ikke bringes ut av nasjonalstatens ansvarsområde.