

Anne Mette Ødegård og Kristin Alsos

Håndheving av alvorlig arbeidsmiljøkriminalitet

**Oppsummering av Arbeidsdepartementets
konferanse, 10.-11. september 2012**

Anne Mette Ødegård og Kristin Alsos

Håndheving av alvorlig arbeidsmiljøkriminalitet

Oppsummering av Arbeidsdepartementets
konferanse, 10.-11. september 2012

© Fafo 2012
ISSN 0804-5135

Innhold

Forord.....	4
1. Innledning.....	5
Bakgrunn	7
2. Arbeidstilsynets ansvarsområder og samarbeid med politiet	11
3. Straff og strafferammer.....	19
4. Alternative håndhevingsmuligheter	27
4.1 Kollektiv (representativ) søksmålsadgang ved brudd på arbeidsmiljøloven.....	27
4.2 Søksmålsadgang ved overtredelser av straffebestemmelsene i arbeidsmiljøloven (privat straffesak)	30
4.3 Bør Arbeidstilsynets oppgaver utvides?	31
4.4 Kan dagens tvisteløsningsnemnd behandle andre områder?.....	32
4.5 Andre virkemidler	33
5. Oppsummerende drøfting	34
Referanser	36

Forord

Regjeringen arbeider med en bred utredning om håndheving av alvorlige brudd på arbeidsmiljøregelverket. Dette notatet er ledd i dette arbeidet, og bygger i hovedsak på diverse innspill om temaet, samt innledninger, diskusjoner og gruppearbeid på et seminar som ble arrangert av Arbeidsdepartementet 10. og 11. september 2012.

Før konferansen var det gitt innspill fra Direktoratet for arbeidstilsynet, ØKOKRIM og Justis- og beredskapsdepartementet. Det forelå også og en utredning om kollektiv søksmålsrett fra advokatfirmaet Hjort, bestilt av Arbeidsdepartementet. Under konferansen var det innledninger fra lagdommer Rune Bård Hansen, leder i LOs juridiske avdeling Atle Sønsteli Johansen, jurist Morten Storseth fra Arbeidstilsynet, førstestatsadvokat Hans Tore Høviskeland fra ØKOKRIM, advokat Jan Fougner fra advokatfirmaet Wiersholm og advokat Anne Marie Due fra Advokatfirmaet Hjort.

Arbeidsgiverorganisasjonene NHO, Spekter og Virke ville ikke delta i gruppediskusjonene. Årsaken var at de mente at grunnlagsmaterialet for debatten ikke var godt nok. Dette kan ha betydning for hva slags synspunkter som blir fremmet i dette notatet. KS valgte å være med i gruppearbeidet.

Anne Mette Ødegård, forsker ved Fafo, har forfattet notatet sammen med Kristin Alsos. Line Eldring, Fafo, har bidratt med kommentarer og innspill. Vi takker for godt samarbeid med våre kontaktpersoner i Arbeidsdepartementet. Alle feil og mangler står for forfatterens regning.

Oslo, november 2012

Anne Mette Ødegård
(prosjektleder)

1. Innledning

I 2011 omkom det 54 personer på jobb. Til sammenlikning har det de siste årene vært rundt 30 drap i Norge per år.¹ Alvorlig arbeidsmiljøkriminalitet har vært prioritert av Riksadvokaten siden 1980. Fra ikrafttreddelsen av arbeidsmiljøloven i 1977 til november 2009 er ubetinget fengselsstraff likevel bare benyttet i tre avgjorte saker om arbeidsmiljøkriminalitet (Hansen 2010).

Arbeidsmiljøkriminalitet kan ha alvorlige følger, både for den enkelte arbeidstaker og for samfunnet for øvrig. Dersom bruddene på regelverket ikke får konsekvenser, kan det framstå som et lønnsomt alternativ for useriøse virksomheter og skape en vanskelig konkurransesituasjon for virksomheter som ønsker å følge regelverket.

I riksadvokatens rundskriv fra 1996 ble det understreket at «en mer effektiv og konsekvent håndheving av regelverket på området skal tilstrebes».² Det het videre at forfølgningen av arbeidsmiljøkriminalitet ikke har vært tilfredsstillende. Fra 1980 til 1996 var dette med andre ord et område som skulle prioriteres, men hvor resultatene uteble.

Hva har skjedd i årene etter 1996? Hva er forklaringen på at det fremdeles er en allmenn oppfatning at arbeidsmiljøkriminalitet ikke prioriteres? Og hva vil være de viktigste tiltakene for å endre dette bildet?

Arbeidsdepartementet er som varslet i arbeidslivsmeldingen (Meld. St. 29 (2010-2011)) i gang med en bred og helhetlig gjennomgang av håndhevingen av alvorlige brudd på arbeidsmiljøregelverket.

Hva er arbeidsmiljøkriminalitet og sosial dumping?

ØKOKRIM definerer arbeidsmiljøkriminalitet som brudd på lover og forskrifter som beskytter arbeidsmiljøet. Disse er arbeidsmiljøloven, allmenngjøringsloven og produkt-kontrollloven.³ I dette notatet er arbeidsmiljøloven og lov om allmenngjøring av tariffavtaler de mest sentrale. Utlendingsloven er også aktuell på noen områder. Ved håndheving vil også straffeloven, straffeprosessloven og tvisteloven være sentrale. I grove tilfeller av arbeidsmiljøkriminalitet går det også an å tenke seg å bruke bestemmelsene om menneskehandel (jf. straffeloven § 224).

Typiske overtredelser når det gjelder arbeidsmiljøkriminalitet er, ifølge ØKOKRIM:

¹ Drepte i terrorangrepene på regjeringskvartalet og Utøya i 2011 er ikke medregnet. Når det gjelder de som døde på jobb, var det 11 som mistet livet i forbindelse med terrorangrepene.

² Rundskriv fra riksadvokaten R. 94/1152

³ <http://www.okokrim.no/arbeidsmiljokriminalitet>

- Manglende opplæring eller instruks som fører til død eller personskade
- Feil ved utstyr og maskiner som fører til død eller personskade
- Svikt i opplæring, rutiner eller utstyr som skaper fare for ulykker
- Ulovlig overtid
- Mangler ved bedriftens internkontrollsystem
- Sosial dumping

I kjølvannet av EU-utvidelsene i 2004 og 2007 har «sosial dumping» blitt et sentralt begrep i norsk arbeidsliv og vil i mange tilfeller være brudd på lovverket. Sosial dumping er ikke et entydig begrep, men regjeringens forståelse av det er blant annet:

«..når utenlandske arbeidstakere utsettes for brudd på helse-, miljø- og sikkerhetsregler, herunder regler om arbeidstid og krav til bostandard, og når de tilbys lønn og andre ytelser som er uakseptabelt lave sammenliknet med hva norske arbeidstakere normalt tjener, eller som ikke er i tråd med gjeldende allmenngjøringsforskrifter» (St.meld.nr. 18 (2007-2008:19).

Bruk av østeuropeisk arbeidskraft ble betraktet som en av de viktigste HMS-utfordringene i bygg og anlegg, ifølge en undersøkelse som Fafo gjennomførte i 2006. Manglende opplæring, språkproblemer og kulturforskjeller viste seg å være gjentakende problemområder (Ødegård et al. 2007). I Polonia-undersøkelsen om polske arbeidstakeres arbeids- og levekår i Oslo fra 2010, kom det blant annet fram at 34 prosent av bygningsarbeiderne regnet med å miste jobben eller få alvorlige problemer dersom de snakket med Arbeidstilsynet. Nesten 30 prosent i denne gruppa hadde også opplevd å måtte gjøre farlig arbeid (Friberg & Eldring 2011).

Ti av de 54 som døde på jobb i 2011 var utenlandske statsborgere. Det er en høyere andel enn tidligere år (Arbeidstilsynet).⁴

Arbeidet mot sosial dumping har så langt vært konsentrert om utsatte bransjer, og mange av tiltakene og håndhevingen av dem og forutsetter at det er fattet vedtak om allmenngjøring av tariffavtale.

Tilsyn, håndheving og straff

Det er Arbeidstilsynet og Petroleumstilsynet som håndterer de fleste regelbruddene på arbeidsmiljølovens område gjennom å gi virksomhetene pålegg om utbedring, tvangsmulkt eller stans av arbeidet. Arbeidstilsynet politianmelder de mest alvorlige tilfellene for videre etterforskning og eventuell påtale og straff. Hansen (2010) påpeker at det er en viktig oppgave for politiet og påtalemyndigheten å sonde mellom de mer bagatellpregete overtredelser og mer alvorlige forhold. Dette er også hensyn som tilsynsmyn-

⁴ Av de som døde på jobb i 2011 var 19 prosent utenlandske arbeidstakere. Til sammenlikning viser tall fra SSB at den samlede sysselsettingen av bosatt utenlandsk arbeidskraft var på rundt 12 prosent i fjerde kvartal 2011. <http://www.ssb.no/emner/06/01/innvregsys/tab-2012-06-21-04.html>

dighetene må ta ved planlegging og gjennomføring av tilsyn, reaksjonsmønster og hvilke saker som skal politianmeldes.

Straff for brudd på arbeidsmiljøloven er bøter eller fengsel inntil tre måneder, eller begge deler, og fengsel inntil to år ved særlig skjerpende omstendigheter (arbeidsmiljøloven § 19-1) Brudd på allmenngjøringsloven straffes med bøter (allmenngjøringsloven § 15).

Behov for nye tiltak og reaksjonsmidler?

Arbeidsdepartementet har satt i gang en bred gjennomgang av håndhevingen av arbeidsmiljøkriminalitet. Debatten om håndheving av arbeidsmiljøkriminalitet kan deles i to hovedspørsmål:

- 1) Utnyttes de eksisterende virkemidlene for å håndheve arbeidsmiljøkriminalitet?
- 2) Er det behov for nye tiltak og reaksjonsmidler?

I dette notatet er det, i forståelse med Arbeidsdepartementet, lagt vekt på punkt nummer 2. Meningen har vært å oppsummere de innspill som har kommet, før og under konferansen.

Dette notatet er delt i tre områder:

- Arbeidstilsynets rolle og ansvarsområder – inkludert erfaring med politianmeldelser og samarbeid mellom tilsynsmyndighetene og politiet. Spørsmålet om tilsynsmyndighetene skal få adgang til å skrive ut overtredelsesgebyr ved brudd på lovverket er også en del av dette temaet.
- Straff og strafferammer. Er det behov for å heve strafferammene for brudd på arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven? Hva med bruk av foretaksstraff og rettighetstap? Spørsmålet om medvirkning til brudd på allmenngjøringsloven er også inkludert her.
- Kan det tenkes andre måter å håndtere arbeidsmiljøkriminalitet på? Vil for eksempel adgang til kollektiv (representativ) søksmålsadgang ved brudd på arbeidsmiljøloven være et egnet virkemiddel? Kan det tenkes opprettelse av egne tvisteløsnings/klageorganer for brudd på arbeidsmiljøregelverket?

Bakgrunn

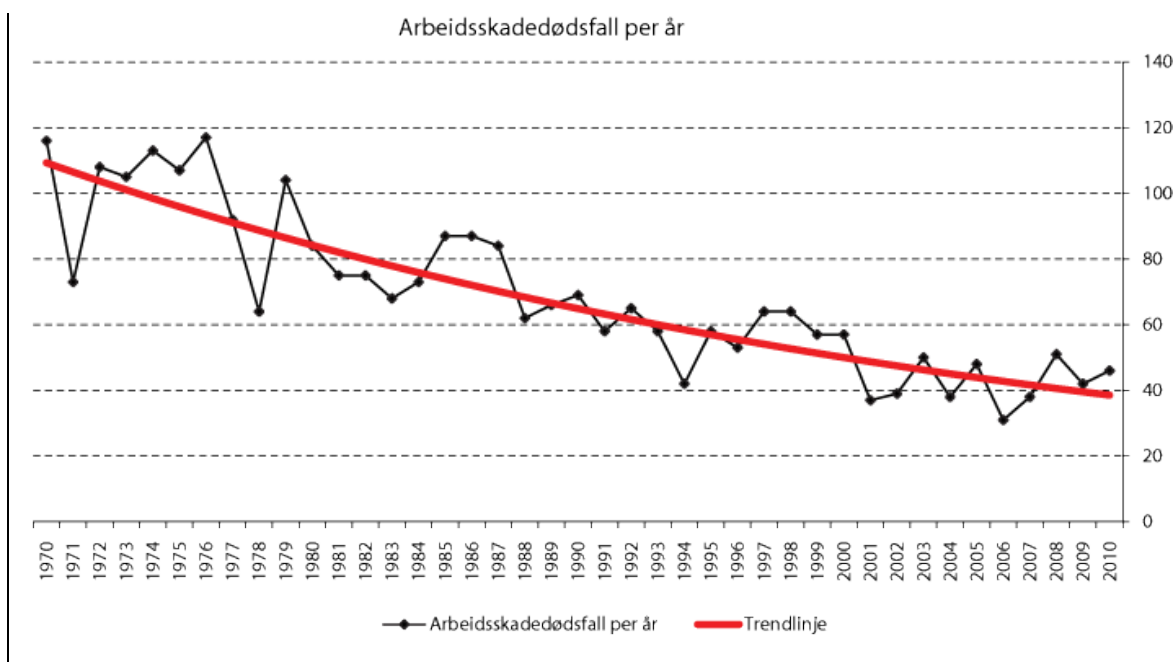
Brudd på arbeidsmiljøbestemmelser er et nytt kriminalitetsområde i historisk sammenheng. Ifølge Rune Bård Hansen⁵ har vernelovgivningen utviklet seg parallelt med framveksten av industri- og velferdssamfunnet de siste 120 årene. Straffehjemler har vært på plass fra 1892, men (grove) overtredelser ble ikke betraktet som kriminalitet før nær

⁵ Innledning på Arbeidsdepartementets konferanse 10.09.2012.

opptil vår egen tid. Ved innføringen av arbeidsmiljøloven i 1977, hjemlet straffebestemmelsene for første gang fengselsstraff for overtredelse av vernelovgivningen. Det ble også innført et spesielt strengt aktsomhetskrav ved fare for liv eller helse (nåværende § 19-1, tredje ledd i arbeidsmiljøloven). Straffebestemmelsene ble videreført, stort sett uendret i arbeidsmiljøloven av 2005.

I løpet av de siste tiårene har en rekke rammebetingelser for arbeidsmiljøet blitt forbedret. Tekniske framskritt har gjort arbeidsutstyr sikrere og mange risikofylte oppgaver har blitt overtatt av maskiner. Virksomhetene har et skjerpet fokus på systematisk HMS-arbeid og på individnivå har det blitt større bruk av verneutstyr. Samtidig har sysselsettingsstrukturen endret seg, i hovedsak fra industri og primærnæringer til forvaltning, varehandel og tjenesteproduksjon. Dette er næringer som innebærer mindre risiko for alvorlige ulykker (Arbeidstilsynet 2010).

Arbeidstilsynets statistikk (se figur) viser at antall registrerte arbeidsskadedødsfall har blitt vesentlig redusert i perioden 1970 til 2008. Antall omkomne i arbeidslivet i 2008 er omtrent en tredjedel av tilsvarende tall fra 1970. Men nedgangen har flatet ut de siste ti årene.



Kilde: Arbeidstilsynet

Arbeidstilsynets statistikk viser også at næring er viktig. I perioden 2000-2008 var det flest dødsfall i jord- og skogbruk (nesten en fjerdedel av alle dødsfallene i perioden). Deretter følger industri, transport og kommunikasjon og bygge- og anleggsvirksomhet. Arbeidsskadedødsfallene i disse fire næringene utgjør hele 73 prosent av samtlige arbeidsskadedødsfall i perioden. Disse næringene utgjør under 30 prosent av alle sysselsatte i samme periode. Det er også trolig at det er en overhyppighet av dødsfall i små virksomheter (tallene er usikre). Menn utgjør 95 prosent av alle dødsfallene i perioden.

Når eldre menn i små virksomheter er overrepresentert i statistikken er det på grunn av den næringen de arbeider i, ikke fordi de er eldre menn i små virksomheter (Arbeidstilsynet)

Nærmere om lowerket

Arbeidsmiljøloven og lov om allmenngjøring av tariffavtaler er som nevnt de mest sentrale lovene i dette notatet. Utlendingsloven er også aktuell på noen områder.

Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

Arbeidsmiljøloven har flere formål, hvorav ett av dem er å gi arbeidstakerne full trygghet mot fysiske og psykiske skadevirkninger, blant annet gjennom et systematisk arbeid med helse, miljø og sikkerhet, jf. § 1-1 første ledd, a). Arbeidsmiljøloven gjelder for alle arbeidstakere innen kommunal og privat sektor, med unntak for sjøfart, fiske og militær luftfart. Loven inneholder bestemmelser om hvilke plikter arbeidsgiver og arbeidstaker har når det gjelder å sørge for et forsvarlig arbeidsmiljø. Helse- miljø- og sikkerhetsregler er offentligrettslige regler. Dette innebærer at de gjelder for alle som utfører arbeid i Norge, uavhengig av hvor virksomheten er etablert, eller hvilken nasjonalitet de ansatte har.

Lov om allmenngjøring av tariffavtaler (allmenngjøringsloven)

I 1993 vedtok Stortinget lov om allmenngjøring av tariffavtaler for å sikre utenlandske arbeidstakere lønns- og arbeidsvilkår som er likeverdige med de vilkår norske arbeidstakere har, samt å hindre konkurransevridding til ulempe for det norske arbeidsmarkedet. Bakgrunnen var frykt for at EØS-avtalen skulle medføre sosial dumping, og behovet for nye virkemidler i den forbindelse. Loven gir anledning til å treffe vedtak om at en landsomfattende tariffavtale helt eller delvis skal gjelde for alle arbeidstakere (både norske og utenlandske) som utfører arbeid av den art avtalen omfatter. Det er en statlig oppnevnt tariffnemnd som treffer vedtak om allmenngjøring. Kravet om allmenngjøring må gjelde en landsomfattende tariffavtale og må framsettes av en organisasjon som er part i avtalen og som har innstillingsrett.

Allmenngjøring av tariffavtaler, og håndhevingstiltakene knyttet til de allmenngjorte områdene,⁶ har blitt ett av de viktigste verktøyene for å motvirke sosial dumping og lavlønnskonkurranse i det norske arbeidsmarkedet (Eldring et al. 2011). Det er fire områder som per i dag er omfattet av en allmenngjort tariffavtale: bygg, landbruk, verfts- og skipsindustri og renhold.

Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)

Borgere fra land utenfor EØS-området⁷ må som hovedregel ha oppholdstillatelse for å arbeide i Norge, basert på kvotesystemer vedtatt av regjeringen. Utlendingsloven har

⁶ Dette er innsynsrett for tillitsvalgte, informasjons- og påseplikt for oppdragsgiver/hovedleverandør og solidaransvar for lønn.

⁷ EØS-området er de 27 EU-landene samt de tre EFTA-landene Norge, Liechtenstein og Island.

også bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår. Loven stiller krav om at det som hovedregel skal dreie seg om full tids arbeid. Lønns- og arbeidsvilkår skal ikke være dårligere enn etter gjeldende tariffavtale eller regulativ for bransjen. Dersom slik tariffavtale eller regulativ ikke foreligger, skal lønns- og arbeidsvilkår ikke være dårligere enn det som er normalt for vedkommende sted og yrke (§23).

2. Arbeidstilsynets ansvarsområder og samarbeid med politiet

Arbeidstilsynet fører tilsyn med at arbeidsmiljølovens offentligrettslige bestemmelser⁸ følges, samt med visse bestemmelser i allmenngjøringsloven og utlendingsloven. Petroleumstilsynet har tilsvarende kompetanse som Arbeidstilsynet i petroleumssektoren. Innholdet i dette notatet dreier det seg i hovedsak om landbaserte virksomheter (foruten landbaserte petroleumsanlegg, som hører inn under Petroleumstilsynets område).

Tilsynet kan komme uanmeldt, og skal ha uhindret tilgang til virksomhetene. Alle som er underlagt arbeidsmiljøloven har plikt til å legge fram opplysninger når Arbeidstilsynet krevet det. Det hvor inspektørene finner feil og mangler, kan de gi virksomheten pålegg om utbedringer. Manglende oppfølging av pålegg kan føre til tvangsmulkt og eventuelt politianmeldelse. Arbeidstilsynet har også rett til å stanse virksomheten dersom virksomheten ikke oppfyller pålegg innen fristen, eller ved overhengende fare for liv og helse.

Arbeidstilsynet og Petroleumstilsynet fikk fra 2004 ansvar for å føre tilsyn med at bestemmelsene i allmenngjøringsloven og utlendingsloven ble fulgt. Fra desember 2006 fikk etatene anledning til å bruke de samme sanksjonsmidlene som ved brudd på arbeidsmiljøloven. Det vil si pålegg om å legge fram opplysninger, etterleve lovens regler og adgang til å illegge tvangsmulkt eller stanse virksomheten dersom pålegget ikke blir oppfylt.⁹ Fra 2006 ble Arbeidstilsynets innsats mot sosial dumping organisert som et eget programområde (Eldring et al. 2011).

Nærmere om Petroleumstilsynet

Petroleumstilsynet er underlagt Arbeidsdepartementet og har myndighetsansvar for sikkerhet, beredskap og arbeidsmiljø i petroleumsvirksomheten, inkludert petroleumsanlegg og tilknyttede rørledningssystemer på Melkøya, Tjeldbergodden, Nyhamna, Kollnes, Mongstad, Sture, Kårstø, Slagentangen og eventuelle framtidige, integrerte petroleumsanlegg. Ny forskrift om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten og på enkelte landanlegg (rammeforskriften) ble fastsatt 12. februar 2010. Rammeforskriften og de utfyllende forskriftene, det vil si styringsforskriften, innretningsforskrif-

⁸ Arbeidstilsynet har ikke myndighet til å håndheve lovens privatrettslige regler, som arbeidstakers og arbeidsgivers plikter som part i et avtalebasert arbeidsforhold. Arbeidsmiljølovens §18-6, første ledd, angir omfanget for Arbeidstilsynets påleggskompetanse. Det er ikke alltid like lett å skille mellom de offentligrettslige og privatrettslige bestemmelsene (Fougner og Holo 2006). Arbeidstilsynet har en generell tilsynskompetanse, men kompetansen til å gi pålegg strekker seg ikke like langt (Jakhelln 2011).

⁹ Før desember 2006 måtte brudd på allmenngjøringsloven og utlendingsloven meldes til politiet.

ten, aktivitetsforskriften og teknisk og operasjonell forskrift, trådte i kraft 1. januar 2011.¹⁰

Petroleumstilsynet har de samme virkemidlene som Arbeidstilsynet, men bruker i praksis ikke politianmeldelser. Gransking av alvorlige hendelser ses på som et godt virkemiddel for at noe tilsvarende ikke skal skje igjen. En granskingsprosess skaper oppmerksomhet, bidrar til erfaringsspredning og selskapenes læring (Petroleumstilsynet 2011). Ifølge Petroleumstilsynet er det ingen målsetting for tilsynene at de skal føre til avsløringer eller straff. Tilsynet skal følge opp at petroleumsvirksomheten drives forsvarlig og at industrien jobber med forebygging og kontinuerlig forbedring av sikkerhetsnivået.

Bruk og erfaring med politianmeldelser

Ifølge Hansen (2010) skal Arbeidstilsynet anmelde når:

- Det foreligger forhold som har konsekvenser for eller medfører fare for arbeidstakernes sikkerhet og/eller helse
- Ved forsettlig eller grovt uaktsomme lovovertridelser
- Når det legges hindringer i veien for tilsynet, at de nektes adgang, nekter å gi opplysninger eller ikke gi melding om alvorlig arbeidsulykke
- Når det avdekkes gjentatte brudd på lov eller forskrift i samme virksomhet

I Arbeidstilsynets retningslinjer heter det blant annet at tilsynet skal tilstrebe en enhetlig praksis hvor grove og/eller gjentatte brudd eller mistanker om slike brudd skal anmeldes. Videre understrekes det mer forebyggende elementet at «bruk av politianmeldelse skal i større utstrekning enn tidligere knyttes til overtredelsens grovhet og ikke i så stor grad til skadefølgene av regelbruddet». Dette er i samsvar med Riksadvokatens rundskriv nr1/2012, hvor det heter at «alvorlige brudd og tilsidesettelser av sikkerhetsforskrifter og internkontrollrutiner *skal* møtes med strafferettslig forfølgning og reaksjon, selv om det ikke er inntrådt ulykke eller påvist skade».

I politidirektoratets miljørundskriv fra 2008 heter det også at «...det er svært viktig at også saker der uaktsomhet har medført fare for ulykker etterforskes – slik at ikke mer eller mindre tilfeldige følger skal være avgjørende for politiets innsats». Arbeidstilsynet vurderer også om saken er prinsipiell – altså at det vil være særlig viktig å reagere på overtredelsen.

Straffesak kan reises av påtalemyndigheten av eget tiltak. Det er altså ikke nødvendig med anmeldelse fra f.eks. Arbeidstilsynet eller en eller flere arbeidstakere, verneombud eller tillitsvalgte (Jakhelln 2011).

¹⁰ FOR-2010-02-12-158, FOR-2010-04-29-611.

Arbeidstilsynet har gjennomgått alle anmeldelser fra etaten fra 2010 til juni 2012. Sum av alle anmeldelser og tilrådinger¹¹ i denne perioden er 226. Det er anmeldt 111 saker som ikke er arbeidsulykker. Dette er saker som blant annet dreier seg om arbeidstid, arbeid med asbest, arbeid i høyden, brudd på stansingsvedtak og sosial dumping. I 86 saker er det utstedt forelegg,¹² 48 saker er henlagt og resten er fortsatt under etterforskning. Størrelsen på de foreleggene som er kjent varierer fra 5 000 til 7 000 000 kroner. Anmeldelsene er ganske jevnt fordelt mellom de sju regionene. Region Østfold og Akershus har flest arbeidstidssaker.¹³

Arbeidstilsynet har siden 2007 hatt en arbeidsgruppe med arbeidsmiljøkriminalitet som tema. Gruppen består av jurister fra de sju regionene, og hensikten er å dele erfaringer, sikre nødvendig forandring, riktig prioritering og at anmeldelsene skal utformes og håndteres på en kvalitetsmessig og enhetlig måte. Det er blant annet laget en mal for anmeldelse.

Etter at tilsynsmyndighetene fikk samme sanksjonsmuligheter for brudd på allmenngjøringsloven og utlendingsloven som ved arbeidsmiljøloven, gikk antallet politianmeldelser i forbindelse med sosial dumping-tilsyn drastisk ned. I løpet av første halvår 2012 var det ikke anmeldt noen forhold på dette området. Noe av forklaringen er at tilsynsmyndighetenes sanksjoner – spesielt stansing av arbeidet – er effektive i mange situasjoner. Dessuten har det blitt et bedre samarbeid mellom politi og arbeidstilsyn og at sakene tas direkte uten formelle anmeldelser (Eldring et al. 2011).

Det er imidlertid kommet fram at saker med utenlandske virksomheter gjerne henlegges fordi arbeidsgiverne har reist tilbake til hjemlandet. ØKOKRIM har vært bekymret over at flere av sakene som gjelder overtredelse av allmenngjøringsloven blir henlagt og at det er få saker som blir anmeldt fra Arbeidstilsynet (Miljøkrim 2010).

Ifølge Rune Bård Hansen anmeldes det for få saker, noe som først og fremst er Arbeidstilsynets ansvar. Dessuten prioriteres mange saker for lavt hos politiet. Ifølge ØKOKRIM var det i 2009-2010 en gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 180 dager ved arbeidsulykke som medførte død. Når det gjelder brudd på arbeidsmiljøloven generelt var det en gjennomsnittlig saksbehandlingstid hos politiet på 230 dager. I 2009 var oppklaringsprosenten på 58, i 2010 var det 66 prosent oppklaring.¹⁴

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse (10.-11. september 2012), kom det fram at Arbeidstilsynet ofte anmelder saker når alle andre muligheter er brukt (pålegg med klagefrist m.m.). Dette gjelder likevel ikke ved ulykker. Anmeldelser som kommer etter lang tid, gir som regel et dårlig utgangspunkt for etterforskning. Tidsmo-

¹¹ Etter at politiet har oversendt saksdokumentene som ferdig etterforsket sak, vil Arbeidstilsynets inspektører og jurister utarbeide en tilråding. Denne skal inneholde en gjennomgang av det faktiske hendelsesforløpet og peke på mulig overtredelser av lov og forskrifter og hvilke personere eller foretak som er ansvarlig for overtredelsene (Hansen 2010).

¹² Det kan utferdiges forelegg i stedet for å reise tiltalebeslutning. Dermed får vedkommende anledning til å gjøre opp saken ved å godta en bot og uten at saken bringes inn for retten.

¹³ Innledning på Arbeidsdepartementets konferanse 10.09.2012.

¹⁴ Innledning på Arbeidsdepartementets konferanse 10.09.2012.

mentet er viktig, både av hensyn til etterforskning og eventuell videre påtale og dom. Arbeidstilsynets inspektører bør derfor på et tidlig tidspunkt varsle at det kan bli aktuelt å anmelde. Det viktigste er ikke en perfekt utformet anmeldelse, men at informasjonen er riktig og at den kommer tidlig.

Samarbeid mellom tilsynsmyndigheter og politi

I forbindelse med en evaluering av regjeringens handlingsplan mot sosial dumping, har Fafo blant annet vurdert hvordan samarbeidet mellom Arbeidstilsynet og andre offentlige etater fungerte (Eldring et al. 2011). Det påpekes i denne rapporten at Arbeidstilsynet er avhengig av politiet når det forekommer grove brudd på regelverket. Samtidig var erfaringen at det ofte er vanskelig å nå fram til politiet og at politiet ikke har tilstrekkelig ressurser til å prioritere denne type saker. Flere av dem Fafo intervjuet i Arbeidstilsynet hadde forståelse for prioriteringene, fordi det er en hard kamp om ressursene innad i politiet. Men det ble understreket at i de grovere sakene med aktører som opererer over hele landet, og som derfor krever involvering fra flere politidistrikter, skortet det også på samarbeid mellom politidistriktene (ibid).

Når det har skjedd et arbeidsskadedødsfall er politiet alltid på plass, og Arbeidstilsynet og politiet samarbeider tett i den første fasen. Det er stor forskjell i rollene: Arbeidstilsynet gjør tilsyn, politiet avhører vitner. Under arbeidet med rapporter og vurderinger, utveksler Arbeidstilsynet og politiet opplysninger (Arbeidstilsynet 2010).

Arbeidstilsynet har forutsatt at det skal inngås samarbeidsavtaler med alle politidistriktene og det er laget samarbeidsavtaler med 22 av 27 politidistrikt. På overordnet nivå har Direktoratet for Arbeidstilsynet i tillegg årlige møter med ØKOKRIM.

Ute i de politidistriktene som har en samarbeidsavtale, har Arbeidstilsynet og politiet jevnlig møter. Der diskuteres blant annet alvorlige ulykker, saker som Arbeidstilsynet har anmeldt, men som politiet har henlagt, og saker hvor politiet ikke har fulgt Arbeidstilsynets anbefalinger. Andre temaer kan være spesielle utfordringer knyttet til bestemte virksomheter og/eller bransjer i distriktet og orientering om tilsynets bransjesatsinger og aksjoner. Gjensidig varslings og samtidig åstedsbefaring (der det er mulig) er også noe man forsøker å få til i størst mulig grad. Kontakt og møter kan føre til at politiet sparer ressurser ved ikke å etterforske saker som Arbeidstilsynet vil tilråde henlagt. På de stedene hvor samarbeidet fungerer, har det vært en god effekt, ifølge Arbeidstilsynet.

For Arbeidstilsynets del hadde det vært ønskelig å få opprettet spesialenheter i flere politidistrikt for å lykkes med flere saker. Gjerne i kombinasjon med faste kontaktpersoner hos politiet som får opplæring og blir spesialisert innen arbeidsmiljøloven med tilhørende forskrifter (Arbeidstilsynet).

Det er ulikt hvordan samarbeidet mellom tilsynsmyndighetene i dag skjer, på grunn av geografisk avstand og hvilket kontaktnett man har etablert i det enkelte området. I de distriktene hvor samarbeidet *ikke* fungerer, framheves særlig kapasitetsproblemer som begrunnelse. På små steder hvor det er en lensmannsbetjent som skal gjøre alt, vil det daglige samarbeidet og oppfølgingen være utfordrende. I forbindelse med Arbeidsdepar-

tementets konferanse, ble det understreket at hva slags samarbeid man skal ha lokalt, må avklares i de faste samarbeidsavtalene. Det bør lages et fast kontaktpunkt som ikke er personavhengig og som faller bort når enkeltpersoner slutter.

Kompetanse og motivasjon er et annet nøkkelord. I de politidistriktene som ikke har egen miljøenhet/spesialenhet er det, ifølge Arbeidstilsynet, lav kunnskap om regelverket og vanskelig å få prioritet og effektiv behandling av sakene. Det bør vurderes om arbeidsmiljøkriminalitetssakene bør inn i de fast «økoteamene» i politidistriktene (som man allerede har på skatteområdet).

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse ble det framhevet at det er viktig å få Justis- og beredskapsdepartementet på banen. Departementet må gi signaler om at politi og påtalemyndigheten skal prioritere arbeidsmiljøkriminalitet. Det bør i så fall følges opp med ressurser fra Justis- og beredskapsdepartementets side.

I riksadvokatens rundskriv fra 1996 påpekes det også at økt kompetanse og interesse er en forutsetning for en mer effektiv håndhevelse av arbeidsmiljøkriminalitet. For å styrke kompetansen bør derfor sakene legges til etterforskere og påtaleansvarlige som gis anledning til å opparbeide seg erfaring med saksområdet.

Det kan også være behov for kompetanseutvikling og/eller spesialisering internt i Arbeidstilsynet.

Under Arbeidsdepartementets konferanse, pekte Arbeidstilsynets representanter på følgende forbedringsområder:

- Større involvering av politijurist i oppstartsfasen av samarbeid
- Mer løpende samarbeid (én telefon kan spare et dagsverk)
- Kortere saksbehandlingstid, både hos Arbeidstilsynet og politiet
- Mer kompetanseutveksling

Ved en ulykke er det viktig at samarbeidet starter rett etter at politiet har fått melding og har rykket ut til ulykkesstedet. Som regel er det politiet som er først på plass og Arbeidstilsynet drar ikke alltid på ulykkestilsyn. Etter at politiet har gjort de det skal ved utrykning, bør tjenestemennene vurdere å «fryse» ulykkesstedet og ha løpende kontakt med Arbeidstilsynet dersom de er usikre på hva som skal dokumenteres. Politiet ønsker ofte å få en «smørbrødtype» med hvilke forhold Arbeidstilsynet mener må etterforskes.

Petroleumstilsynets erfaringer

I petroleumsnæringen er det generelt et godt samarbeid, både mellom tilsynet og næringen og mellom tilsynet og sokkelavsnittet ved Rogaland politidistrikt. Petroleumstilsynet har en beredskapsvakt som får inn alle varsler fra næringen. Tilsynet varsler politiet når man ønsker å granske en hendelse nærmere. Det skal være et tydelig skille mellom granskingen til tilsynet og politiets etterforskning. Tilsynet og politiet har fellesmøte når de er tilbake fra befarings på sokkelen og tilsynet bistår politiet ved avhør på land, de kalles inn som ekspertvitne, og bistår med å forklare politiet det tekniske. Petroleumstilsynet anmelder ikke sakene selv, men gir en anbefaling til politiet om de bør åpne etterforskning.

Innføring av overtredelsesgebyr

Spørsmålet om tilsynsmyndighetene skal få anledning til å skrive ut såkalt overtredelsesgebyr har allerede vært ute på høring, og er nå til nærmere vurdering i Arbeidsdepartementet. Meningen er at dette skal være et virkemiddel mot mindre alvorlige overtredelser som normalt sett ikke vil ført til politianmeldelser. Dette vil da bli et ekstra verktøy for tilsynsmyndighetene sammen med pålegg, tvangsmulkt og stansing av arbeidet – men med et noe annet formål.

Overtredelsesgebyr defineres på denne måten:

«... forvaltningen pålegger en person eller et foretak et pengebeløp til det offentlige som følge av at personen eller noen som identifiseres med foretaket, har overtrådt en handlingsnorm (et forbud eller et påbud) fastsatt i lov eller forskrift i medhold av lov eller i individuell avgjørelse» (NOU 2003:15).

Et eksempel på overtredelsesgebyr er kommunale parkeringsgebyr. Slike gebyrer vil blant annet innebære en raskere reaksjon på lovbrudd som blir avdekket ved tilsyn, og har i flere år vært etterlyst av inspektører fra Arbeidstilsynet (se for eksempel Ødegård et al 2007 og Eldring et al. 2011). Til forskjell fra pålegg, tvangsmulkt og stansing av arbeidet er ikke først og fremst et middel for å få virksomheten til å følge loven i tida framover, men at det der og da skal koste noe å ha brutt reglene. Ved for eksempel brudd på arbeidstidsreglene vil pålegg om å rette opp forholdet være mindre effektivt enn et gebyr for å ha brutt regelverket. Et annet eksempel er slurv med sikkerheten, men der feilene raskt og enkelt kan rettes opp når man blir oppdaget.¹⁵

Rettslig er ikke overtredelsesgebyr en straffesanksjon, men en administrativ sanksjon. Det betyr at håndhevingen vil følge forvaltningslovens saksbehandlingsregler og ikke straffeprosesslovens.

Fordelene ved et slikt gebyr er at det vil føre til en mer effektiv håndheving av regelverket, siden risikoen for å få en reaksjon blir mer reell. Derfor kan det virke mer preventivt enn trusselen om enda et pålegg. Det kan dessuten avlaste politi og påtalemyndighet, og at de sakene som faktisk blir politianmeldt får større oppmerksomhet.

Arbeidsdepartementet foreslår at slike gebyrer også kan brukes ved brudd på allmenngjøringsloven og utlendingsloven. I departementets høringsbrev blir det foreslått retningslinjer for når overtredelsesgebyr kan ilegges og for utmålingen av gebyrenes størrelse. Det er foreslått et maksimumsbeløp på 1 188 240 kroner (15 ganger folketrygdens grunnbeløp).

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse, kom det fram denne type gebyr krever retningslinjer fra departementets side. Dette må være grundig gjennomtenkt på forhånd, samt at departementet bør undersøke hvilke erfaringer man har gjort seg fra de områdene der man allerede har innført gebyr (eksempelvis overtredelsesgebyr i fiske- risaker). Utgangspunktet for retningslinjene bør være Riksadvokatens rundskriv, og hvilke lovbrudd man der har pekt ut som alvorlige.

¹⁵ Høring av forslag om tilsyn med forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter samt innføring av hjemler for å ilegge overtredelsesgebyr. Arbeidsdepartementet, 21. desember 2011.

En viktig innsigelse mot en slik ordning er kravet til rettssikkerhet.¹⁶ I tillegg er det i praksis slik at man på mange arbeidsplasser bare treffer arbeidstakere – og ikke de ansvarlige arbeidsgiverne, at gebyret kan bli vanskelig å inndrive (spesielt når det gjelder utenlandske virksomheter) og at det å stanse arbeidet som regel er mer effektivt enn gebyrer (Eldring et al.2011).

Petroleumstilsynet er kritiske til overtredelsesgebyr fordi det mener at dette trolig ikke vil ha en effekt i petroleumsnæringen. For det første vil beløpsgrensen for gebyrene være for lav til at de kan brukes som et virkemiddel overfor disse aktørene. Et slikt gebyr kan dermed lett kalkuleres inn som en del av bedriftsregnskapet. For det andre er risikoen for storulykker (tap av verdier og driftsavbrudd, samt omdømmetap) en større motivasjon for å arbeide for å forhindre ulykker og andre hendelser enn risikoen for å bli ilagt overtredelsesgebyr. Det vil heller ikke være særlig gunstig for samarbeidsklimaet mellom tilsynet og næringen, og man fryktet at virksomhetene ville holde tilbake opplysninger.

Arbeidstilsynet er ikke i like stor grad bekymret for at samarbeidsklimaet mellom tilsyn og virksomheter skal bli dårligere.

Overtredelsesgebyr versus politianmeldelser

Overtredelsesgebyr vil være mest aktuelt i saker som trolig ikke vil bli prioritert av politiet, men der en reaksjon er nødvendig. Spørsmålet er hvor skillet mellom gebyr og anmeldelse skal gå. Dette vil i stor grad være skjønnsbasert.

Gebyret er ment å brukes på saker med enkle konstaterbare brudd og økonomisk vinning bakover i tid, og Arbeidstilsynet tror ikke det vil påvirke anmeldelsespraksis. Gebyrene vil tette et «hull», og brukes på andre saker enn de som det vil være aktuelt å anmelde. Det vil si saker som Arbeidstilsynet uansett ikke vil ha anmeldt som lovbrudd, men fyller et behov for en reaksjon. Eksempler som ble nevnt som er egnet for gebyr er: brudd på bestemmelser med objektive kriterier, eksempelvis manglende bedriftshelsetjeneste, bestemmelser om psykososiale forhold, arbeidsulykker/avvik som regnes som mindre alvorlig. Det vil da også kunne fungere som et virkemiddel for å få virksomhetene til å jobbe mer bevisst med sikkerhet.

Innføring av nytt påleggsområde?

Som nevnt tidligere i dette avsnittet skilles det mellom de offentligrettslige og privatrettslige områdene i arbeidsmiljøloven. Arbeidstilsynets myndighet til å gi pålegg er som hovedregel knyttet til de offentligrettslige reglene. I vår ble det reist spørsmål til arbeidsministeren om Arbeidstilsynet bør få anledning til pålegge arbeidsgiverne å gi arbeidstakerne lønsslipp.¹⁷ Arbeidsgiver har, ifølge arbeidsmiljølovens § 14-15 (5) plikt til å gi arbeidstaker lønns- og trekkoppgave. Kapittel 14 og 15 i loven er imidlertid knyttet

¹⁶ Det foreslås at vedtak om overtredelsesgebyr kan påklages til Direktoratet for Arbeidstilsynet.

¹⁷ Skriftlig spørsmål fra Kjell Ingolf Ropstad (KrF) til arbeidsministeren. Dokument 15:1417 (2011-2012).

til det privatrettslige området og dermed utenfor tilsynets påleggsområde. Arbeidstilsynet har imidlertid i dag mulighet til å pålegge at arbeidstakerne får skriftlig arbeidsavtale, noe som kan være sammenlignbart med et pålegg om lønsslipp. Arbeidsministeren varslet at spørsmålet om en slik påleggskompetanse bør vurderes i forbindelse med gjennomgangen av håndhevingsregimet.

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse ble det påpekt at Arbeidstilsynet generelt er tilbakeholdne med å forfølge forhold som er knyttet til lønn. Bortsett fra de områdene som er omfattet av en allmenngjort tariffavtale (bygg, skipsverft, landbruk og renhold), blir det ikke ført tilsyn med lønn. En slik påleggskompetanse kan likevel være nyttig på minst to områder:

- Å kunne dokumentere sammenheng mellom arbeidstid og lønn
- Å bidra til å avklare om en som utfører arbeidet er å regne som arbeidstaker eller oppdragstaker (tjenesteyter).

3. Straff og strafferammer

Strafferammen for brudd på arbeidsmiljøloven er bøter eller fengsel inntil tre måneder, eller begge deler, og fengsel i inntil to år ved særlig skjerpende omstendigheter jf. aml §§ 19-1 flg. Arbeidstakere kan også straffes, men der er grensen for de mest alvorlige tilfellene ett år. Det finnes også muligheter for å bruke straffeloven, for eksempel bestemmelsen om uaktsomt drap ved arbeidsulykker som fører til dødsfall. Brudd på allmenngjøringsloven straffes kun med bøter. Både arbeidsmiljøloven og straffeloven inneholder bestemmelser om straff for å hindre skade på liv og helse. Bestemmelsene vil derfor kunne overlappe hverandre (Holo og Fougner 2006). Ved straffeutmålingene legges det vekt på handlingens eller unnlåtelsens karakter og klanderverdighet, skadepotensiale og eventuell faktisk skade, foretakets økonomiske stilling m.m. (ibid). Straff kan gis både til personer og virksomheter (foretaksstraff).

Ifølge ØKOKRIM er miljøområdet trolig det området i Norge hvor man er best til å gi regler, men dårligst til å følge opp. Det er en ung disiplin, straffetruslene er ikke alltid gjennomtenkt og det er lav oppdagelsesrisiko.¹⁸ Oppmerksomheten fra offentligheten dreier seg ofte om akutte og alvorlige ulykker. Det psykiske arbeidsmiljøet rettes det for eksempel lite fokus mot. Det skjer gjerne også andre lovbrudd i kjølvannet av arbeidsmiljøkriminaliteten, som brudd på skatte- og avgiftslovgivningen.

Straff for arbeidsmiljøkriminalitet skal virke både avskrekkende (preventivt) og holdningsskapende. Å bidra til bedre holdninger er ikke minst viktig når det gjelder å forebygge mer langsiktige skadevirkninger av dårlige helse-, miljø- og sikkerhetssystemer.

Ifølge Henning Jakhelln er virkeligheten ikke helt i samsvar med det bildet som tegnes gjennom lovgivningens bestemmelser om arbeidstilsyn og straffeansvar:

Til dels kan man få det inntrykk at det i praksis skal mye til før det finner sted noen strafferettslig reaksjon når disse bestemmelser blir overtrådt – f.eks. at det må til en alvorlig ulykke med personskade eller dødsfall til følge (Jakhelln 2011).

Samtidig er et trygt arbeidsmiljø avhengig av tillit mellom det offentlige og virksomhetene, ikke minst når det gjelder forebyggende opplysningsarbeid. I oppfølgingen av for eksempel en alvorlig arbeidsulykke, er det viktig å påvise hva lovovertrедeren har gjort galt og hva han eller hun skulle ha gjort annerledes. Derfor er det ikke gitt at strengere straffer gir færre ulykker.

¹⁸ Innledning på Arbeidsdepartementets seminar 10.09.2012.

Forseelse eller forbrytelse?

I norsk strafferett skiller man mellom forbrytelser og forseelser. Brudd på arbeidsmiljøloven er en forseelse. Det regnes som et mindre grovt lovbrudd enn en forbrytelse. Som hovedregel er forsøk på forseelser ikke straffbart. De fleste forseelser avgjøres ved bot gjennom forelegg eller forenklet forelegg. Forbrytelser regnes som en grovere overtredelse. Utenfor straffeloven omfatter forbrytelser – når intet annet er sagt – straffbare handlinger som kan medføre fengsel over tre måneder, hefte over seks måneder eller fradømmelse av offentlig tjeneste som hovedstraff (strl. § 2). Forskjellen mellom forbrytelse og forseelse har betydning strafferettslig og prosessuelt. Forskjellen i straffverdigheit mellom forbrytelse og forseelse er etter hvert til en viss grad visket ut.¹⁹

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse, ble det påpekt at brudd på sentrale vernebestemmelser bør være forbrytelser. Dette kan medføre at slike saker blir prioritert høyere av politiet.

Avkriminalisering?

Hansen (2010) tar til orde for at overtredelser i arbeidsmiljøloven som ikke har betydning for liv eller helse blir avkriminalisert. Da vil straffeansvaret bli forbeholdt de viktigste sikkerhetsbestemmelsene, og man får tydeliggjort hva som er alvorlige forhold. Under Arbeidsdepartementets konferanse ble dette spørsmålet problematisert. Det kan bli en vanskelig øvelse å avgjøre hvilke brudd som er egnet til avkriminalisering. Isolert sett kan enkelte brudd bli sett på som bagatellmessige, men kan i en større sammenheng ha stor betydning. Eksempelvis kan noen brudd på arbeidstidsbestemmelsene ha små konsekvenser, men dersom disse bruddene er langvarige og systematiske kan det innebære fare for arbeidstakernes helse.

Behov for økte strafferammer?

Lovverket har allerede i dag et betydelig spillerom for å straffe lovovertrедere. En gjennomgang av 350 dommer og forelegg i arbeidsmiljø saker, som ØKOKRIM gjorde høsten 2006, viste likevel at straffenivået gjennomgående er lavt, og mildeste strafferamme synes å bli benyttet for ofte (Hansen 2010).

Riksadvokaten og ØKOKRIM påpeker at strafferammene i arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven har blitt hengende etter utviklingen, og viser til at andre miljølover har fått høyere strafferammer de siste årene. ØKOKRIM mener at arbeidsmiljøloven bør ha samme strafferamme som annen miljølovgivning. Naturmangfoldsloven og markaloven har en strafferamme på ett år, tre år ved skjerpende omstendigheter. Strafferammen etter plan- og bygningsloven er hevet til ett år, to år ved grove brudd. Forurensningsloven har en strafferamme på inntil tre måneder, to år ved skjerpende omstendigheter og inntil fem år dersom overtredelsen har voldt fare for menneskers liv eller helbred (brev fra Arbeidsdepartementet til Direktoratet for Arbeidstilsynet,

¹⁹ Store norske leksikon

30.05.12). ØKOKRIM mener at det med hensyn til det siste punktet her – inntil fem år – også bør gjelde på arbeidsmiljøområdet for å gi arbeidstakerne samme vern.

Det blir videre understreket at det aller viktigste nå er å heve strafferammen i allmenngjøringsloven. Det vil, ifølge ØKOKRIM utvilsomt ha en allmennpreventiv effekt. Det vil også innebære at det kan benyttes tvangsmidler og få betydning for foreldelsesfristens lengde

Justis- og beredskapsdepartementet er enig i at strafferammene for arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven må ses i sammenheng med utviklingene i annen lovgivning, men påpeker samtidig at strafferammene må oppfattes som realistiske av omverdenen. For at straffen skal virke avskrekkende og holdningsskapende, må det være realistisk at kriminaliteten faktisk avdekkes og forfølges. Justis- og beredskapsdepartementet har foreslått å øke straffenivået i allmenngjøringsloven fra bøtestraff til bot eller fengsel inntil ett år, og at grov overtredelse kan straffes med bot og fengsel inntil to år.

Arbeidstilsynet er særlig opptatt av at de som unnlater å ta ansvar for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø skal oppleve de samme konsekvensene som de som bryter regler for det ytre miljøet. Det vil si at strafferammene i arbeidsmiljøloven minst bør være på linje med forurensningsloven.

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse, var det i stor grad enighet om at arbeidsmiljøkriminalitet bør straffes på linje med annen miljøkriminalitet. Det er vanskelig å argumentere godt for at lover som skal verne det ytre miljø skal ha høyere strafferammer enn lovverk som verner arbeidstakernes liv og helse. Det ble antatt at det lave straffenivået neppe er bevisst fra lovgivers side, men at dette kan forklares med lave bevissthet rundt arbeidsmiljøsaker, samtidig som nye miljølover med høyere strafferammer har kommet til.

Arbeidstilsynet påpeker at en økning i strafferammen for arbeidsmiljøloven kan gi et tydelig signal om at denne type kriminalitet skal prioriteres, og gjøre det enklere for påtalemyndigheten å forfølge sakene. Det ble under konferansen understreket at jo høyere strafferammen er, jo mer alvorlig tar politiet saken. En prosess knyttet til å heve strafferammene vil i seg selv kunne bidra til at straffene økes, ved at det blir satt fokus på dette området. For påtalemyndighetene vil det være viktig med gode drøftinger i forarbeidene knyttet til at strafferammen må økes, da dette vil gjøre det lettere å få gjennomslag i domstolene..

Det ble antydnet at arbeidsmiljølovens § 19-1 første straffalternativ bør heves fra tre måneder til ett år, og annet straffalternativ fra to år til tre år.

Petroleumstilsynet er kritisk til om økte strafferammer vil ha effekt på deres tilsynsområde, og er således imot at strafferammene heves. De opplever ikke de samme etterlevelsesproblemene som Arbeidstilsynet gjør på sitt område.

Når det gjelder allmenngjøringsloven, mener Arbeidstilsynet at det er uheldig at brudd kun straffes med bøter:

Brudd på allmenngjøringsloven har stor samfunnsmessig betydning, særlig ved at det har en sterk konkurransevriddende effekt for aktører i markedet som følger regelver-

ket. Arbeidstilsynet er av den oppfatning at det sender et uheldig signal at brudd på allmenngjøringsloven kun straffes med bøter (Arbeidstilsynet).

I forbindelse med denne debatten, ble også strafferammen i allmenngjøringsloven diskutert. Det var enighet om at arbeidsmiljøloven bør ha høyere strafferamme enn allmenngjøringsloven, da førstnevnte i større grad verner liv og helse. Men det var samtidig stor grad av enighet om at allmenngjøringsloven i dag har en for lav strafferamme (bøter), tatt i betraktning de alvorlige følgene brudd på loven kan ha. Det ble antydning en strafferamme på fengsel i inntil ett år. Dette vil gi en god signaleffekt om at brudd er alvorlig, samtidig som man signaliserer at brudd på arbeidsmiljøloven ses på som enda mer alvorlig.

Bruk av bøter og forelegg er et tema i seg selv. Det understrekes fra flere hold at bøtene ikke må være så lave at «de kan innkalkuleres i et bedriftsregnskap». Kraftige bøter og stenging av arbeidsplassene er trolig effektive virkemidler, fordi de rammer direkte på virksomhetenes bunnlinje. ØKOKRIMs gjennomgang av rettspraksis (2002-2006) viser likevel at det til tross for svært alvorlige forhold var det gitt foretaksstraff på under 10 000 kroner og bøter mot personer ned til noen få tusen kroner (Hansen 2010).

Virker straff?

I en vitenskapelig artikkel som gjennomgår ulike dommer innenfor transportsektoren, konkluderes det med at ulykker kan ikke forebygges gjennom trussel om personlig straff, men gjennom en dypere forståelse av hvorfor mennesker og systemer svikter.²⁰ En viktig forutsetning for å unngå ulykker innen transport er forståelse og aksept av at mennesket ikke er en ufeilbarlig maskin. Menneskets iboende svakheter må søkes kompensert gjennom valg av tekniske og organisatoriske løsninger (systemer) som gir forsvar i dybden, det vil si systemer med flere uavhengige sikkerhetsbarrierer. Forfatterne peker på at det nesten utelukkende var førstelinjepersonellet (trikkefører, sjåfør, navigatør) som ble tiltalt og dømt i de sakene som er omtalt i artikkelen. Men samtidig vil det i dagens kompliserte systemer også være en rekke andre (bakenforliggende) årsaker å ta i betraktning ved vurdering av tiltale og straff. Dagens lovgivning og rettspraksis med hensyn til foretaksstraff framfor personlig straff kan gjøre at domstolene i fremtiden vil gi et mer positivt bidrag til å forebygge ulykker i tråd med prinsippene.

Det pekes også på at forsøk²¹ på overtredelse av arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven ikke er straffbart i dag. Når straffeloven trer i kraft vil forsøksansvar etter begge

²⁰ Terje Skjønhaug og Erik Jersin: Bidrar påtalemyndigheten og domstolene til høyere sikkerhet mot ulykker? Publisert i Lydersen Artikkel 10 i «Fra flis i fingeren til ragnarok», red., S., Tapir akademisk forlag.

²¹ Etter norsk rett foreligger det forsøk når en forbrytelse ikke er fullbyrdet, men det er foretatt handling som innebærer at forbrytelsens utførelse er tilsiktet påbegynt (Gulbrandsen (1994), Juridisk leksikon, Kunnskapsforlaget).

lover bero på om lovbrudd kan medføre fengsel i ett år eller mer, dersom ikke annet er bestemt i loven, jf straffeloven 2005 § 16. Spørsmålet er om dette skal innføres allerede nå, eller om man skal vente på at straffeloven trer i kraft. Dette temaet ble ikke diskutert på konferansen.

Bruk av foretaksstraff, rettighetstap og inndragning

Både foretaksstraff og rettighetstap er regulert i straffeloven. Foretaksstraff er regulert i straffeloven §§ 48 a og 48b. Straffen er bøter. Foretaket kan også fradømmes retten til å utøve virksomheten eller forbys å utøve den i visse former. Brudd på straffesanksjonerte bestemmelser i arbeidsmiljøloven kan medføre foretaksstraff etter straffeloven, enten alene eller i tillegg til personlig straffeansvar etter arbeidsmiljøloven. Straff kan ilegges foretaket selv om den eller de enkeltpersoner som eventuelt finnes skyldige også straffes (Hansen 2010). Straffeansvar er avhengig av at noen har handlet på vegne av foretaket.

Ved avgjørelsen av om det skal reageres med foretaksstraff, må det legges betydelig vekt på om noen med lederansvar innen virksomheten hadde realistisk mulighet til å forhindre den aktuelle lovovertrедelse ved direktiver, instruksjoner eller på annet vis» (Riksadvokatens rundskriv R 94/1152).

Foretaksstraff er i løpet av de siste årene blitt mer brukt i saker som handler om brudd på arbeidsmiljøloven. Uten bestemmelser om foretaksstraff kan en bedrift komme seg unna straff ved bevisst å sørge for uklare ansvars- og ledelsesforhold. Dette er et viktig argument for å legge denne type straff. Såkalte kumulative feil kan også være aktuelt i forbindelse med brudd på arbeidsmiljøloven. Det vil si at flere forhold sett i sammenheng kan medføre straff, selv om ingen enkeltstående feil er straffbar.

I forurensningsloven er hovedregelen at foretaksstraff idømmes dersom loven er overtrådt. Arbeidsdepartementet har bedt om en vurdering av om en liknende forutsetning kan innføres på arbeidsmiljøområdet. I forbindelse med den såkalte Norcem-saken har Høyesterett uttalt at foretaksstraff er godt egnet i arbeidsmiljø saker. Hansen (2010) mener at foretaksstraff bør være hovedregel ved alvorlige brudd på arbeidsmiljøloven.

Arbeidstilsynet mener at kravene til skyld ikke vil være like streng ved bruk av foretaksstraff og at man alltid skal vurdere det personlige straffeansvaret før foretaksstraff vurderes. Personstraff må være den primære reaksjonen, og det personlige straffeansvaret bør ikke bli idømt i mindre grad enn nå. Dette blant annet for å hindre at straffeansvaret i for stor grad objektiviseres og dermed får mindre viktighet. Samtidig understreker tilsynet at foretaksstraff er positivt fordi det vil sikre ansvar i tilfeller der ansvaret har blitt pulverisert.

Justis- og beredskapsdepartementet påpeker at et foretaks økonomiske evne vil være et sentralt moment ved avgjørelsen av om foretaksstraff skal ilegges og ved utmålingen av straffen. ØKOKRIM mener at bøter til foretak ikke bør være under 50 000 kroner; bøkene skal være så høye at overtrедelse ikke lønner seg.

Rettighetstap er regulert i straffelovens § 29. Denne bestemmelsen sier at den som har begått en straffbar handling som viser at vedkommende er uskikket til eller kan misbruke en stilling, virksomhet eller aktivitet, kan, når allmenne hensyn tilsier det,

- a) fratas stillingen, eller
- b) fratas retten til for fremtiden å ha en stilling eller utøve en virksomhet eller aktivitet.

Under Arbeidsdepartementets konferanse kom det fram at rettighetstap bør vurderes i flere saker enn i dag. Det gjelder spesielt der man tidligere har fått en reaksjon mot samme forhold (gjengangertilfellene). Etter rettspraksis er det en høy terskel for å ilegge rettighetstap. Arbeidstilsynet understreker også at dette en svært alvorlig inngripen som vil være mest aktuell overfor de mest useriøse arbeidsgiverne. Økt bruk av rettighetstap i arbeidsmiljøsaker fordrer derfor tydelige signaler i forarbeidene

Inndragning av overskudd i virksomheter som bryter arbeidsmiljøregelverket er også noe som Arbeidsdepartementet ønsker å vurdere nærmere.²² Det er imidlertid tvil om det er behov for en egen bestemmelse, da dette allerede er regulert i straffeloven (§34). Spørsmålet er om dagens hjemmel i straffeloven er tilstrekkelig. Justis- og beredskapsdepartementet peker på at bestemmelsen gjelder handlinger som er straffbare etter spesiallovgivningen (som for eksempel arbeidsmiljøloven). Det er, ifølge departementet, derfor ikke nødvendig at det i spesiallovgivningen er egen hjemmel for inndragning.

Inndragning og/eller rettighetstap påstås sjelden i arbeidsmiljøsaker (Hansen 2010). I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse ble det påpekt at inndragning i forbindelse med brudd på arbeidsmiljøloven kan ha en god allmennpreventiv effekt og bør brukes mer enn det som er tilfellet i dag. Dette vil kreve økt bevisstgjøring om denne reaksjonsformen, særlig hos politiet. I tillegg kan muligheten for å ilegge saksomkostninger brukes mer aktivt.

ØKOKRIM mener at det ikke er behov for særlige reguleringer for foretaksstraff, rettighetstap og inndragning på arbeidsmiljøområdet. Dagens bestemmelser i straffeloven er tilstrekkelige, og hvis man ønsker å øke kunnskapen om – for eksempel inndragning – så bør det brukes andre virkemidler enn særlovgivning.

Straff for medvirkning til brudd på allmenngjøringsloven

Arbeidsmiljøloven har bestemmelser om medvirkning (§§ 19-1 (1) og 19-2 (1)), ved forsettlig eller uaktsom overtredelse. Medvirkning til brudd på allmenngjøringsloven er ikke straffesanksjonert.

Fafos evaluering av tiltak mot sosial dumping viser at når det gjelder brudd på allmenngjøringsloven som har forgreninger til utlandet – typisk at det er en utenlandsk bedrift som har hatt oppdrag i Norge – er det vanskelig å forfølge sakene. Fra politiets side regnes dette som svært problematisk. Det vil derfor være hensiktsmessig å kunne

²² Med «utbytte» menes fordeler som er oppnådd ved en straffbarhandling. Et beløp som ikke stammer fra et bestemt lovbrudd, men er basert på overskuddet i en virksomhet, vil ikke kunne inndras etter straffeloven § 34.

stille oppdragsgiver mer til ansvar, da den som har bestilt jobben eller oppdraget, som regel befinner seg i Norge (Eldring et al. 2011).

ØKOKRIM mener det er uheldig at straffebestemmelsen i allmenngjøringsloven § 15 i dag bare gjelder «arbeidsgiver» eller den «som i arbeidsgivers sted leder virksomheten», og at noe straffansvar for medvirkning neppe kan innfortolkes. Det fordi utenlandske arbeidsgiverne ofte i praksis befinner seg utenfor rekkevidden for norske myndigheter og domstoler i saker om sosial dumping, og muligheten for å ramme den norske oppdragsgiveren (for eksempel byggherren) i slike saker er viktig. Med den nye medvirkningsregelen i § 15 i straffeloven 2005, vil derimot oppdragsgiver kunne rammes. Da det fremdeles ikke er fastsatt når straffeloven 2005 trer i kraft, blir det et spørsmål om ikke straffebestemmelsen i allmenngjøringsloven bør endres slik at også medvirkning omfattes. Reaksjoner mot oppdragsgiveren i Norge ved overtredelse av allmenngjøringsloven, kan gi en god allmennpreventiv effekt på området

I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse ble det understreket at et medvirkningsansvar vil ha betydning – og da spesielt i forbindelse med at norske oppdragsgivere bruker utenlandske oppdragstakere. Selv om en ny straffelov innfører medvirkningsansvar som hovedregel, er det ingen grunn til å vente på at denne loven skal tre i kraft. Medvirkningsansvar i allmenngjøringsloven bør innføres uavhengig av ny straffelov.

Engra-saken

I 2009 ble den såkalte Engra-saken henlagt fordi Norge ikke hadde mulighet til å forfølge selskapet i Bosnia. Det ble i forbindelse med om byggingen av Ansgar hotell i Oslo avslørt ulovlige lønns- og arbeidsforhold for de bosniske arbeidstakerne som var med sin arbeidsgiver på oppdrag i Norge. Arbeidsgiveren, Engra Partners, hadde blant annet laget fiktive timelister og arbeidskontrakter og lønna lå betydelig under allmenngjøringslovens krav til minstelønn. I tillegg var det betydelige brudd på arbeidstidsbestemmelsene. ØKOKRIM anslo at lovbruddene skulle tilsi forelegg og inndragning på minst 3-4 millioner kroner. Saken ble likevel ikke forfulgt. Bakgrunnene var at man fra norsk side ikke har mulighet til å påtvinge selskapet eller dets ledelse å møte for norske domstoler eller gjennomføre en norsk straffereaksjon. Dette blant annet fordi Bosnia står utenfor Schengen-samarbeidet.

Kilde: ØKOKRIM

Større oppmerksomhet på aktsomhet?

Ifølge Hansen (2010) er den mest alminnelige skyldform ved brudd på arbeidsmiljøloven uaktsomhet. Kjernen i uaktsomhetsbegrepet er at gjerningspersonen ikke har opptrådt som en kyndig og omtenkfull person ville ha gjort på det aktuelle området.

Arbeidsmiljølovens § 19-1 tredje ledd etablerer en streng aktsomhetsplikt for innehaver av virksomhet, arbeidsgiver eller den som i arbeidsgivers sted leder virksomheten. Her heter det blant annet at overtredelser som har eller kunne ha medført alvorlig fare for live eller helse skal straffes.

Slik Arbeidsdepartementet har oppfattet dagens praksis, anvendes bestemmelsen i liten grad. Det er derfor bedt om en vurdering av hvorvidt hjemmelen er tilstrekkelig tilgjengelig, eventuelt hvordan den skjerpede aktsomhetsnormen kan tydeliggjøres. I Arbeidstilsynet har denne hjemmelen ikke vært brukt i særlig grad, og tilsynet påpeker at en større bevissthet om bestemmelsen kan være et godt virkemiddel – det vil si bedre intern informasjon, samarbeidsmøter og at det fremmes prinsippaker om dette.

Tilsynet understreker derfor at praksisen bør endres:

Arbeidstilsynet bør i vår videre praksis øke bruken av henvisning til denne hjemmelen. (...) Arbeidstilsynet har tro på at dette, i kombinasjon med det økte samarbeidet med politiet for å få større fokus på bestemmelsen, ikke medfører at det er behov for endringer i lovverket. Bestemmelsen er etter vårt syn både tydelig og tilgjengelig, og et godt grunnlag for å påstå skjerpet aktsomhetsnorm.

4. Alternative håndhevingsmuligheter

4.1 Kollektiv (representativ) søksmålsadgang ved brudd på arbeidsmiljøloven

Bakgrunn

I forbindelse med innføring av vikarbyrådirektivet²³ i norsk rett, har fagbevegelsen reist krav om at fagforeninger må få søksmålsadgang ved brudd på arbeidsmiljøloven. Bakgrunnen er behov for sterkere kontroll med arbeidsmiljølovens bestemmelser om innleie av arbeidskraft/midlertidige ansettelser (jf. arbeidsmiljøloven §14-12). Ett viktig argument er at det kan være vanskelig for den enkelte arbeidstaker å gå til sak på egen hånd.

I stortingsmeldingen om «Felles ansvar for eit godt og anstendig arbeidsliv» (Meld.St.29 (2010-2011)) heter det at anledning til kollektivt søksmål for fagforeninger skal vurderes. I den forbindelse har Arbeidsdepartementet bestilt en utredning av spørsmålet fra advokatfirmaet Hjort. Nedenfor gjengis hovedpunktene fra denne utredningen, som tar for seg de juridiske og praktiske sidene ved det som de kaller *representativ søksmålsadgang* for fagforeninger i sivile tvister.²⁴ Utredningen omhandler flere ulike områder av arbeidsmiljøloven. I gruppediskusjonen dreide imidlertid mye seg om hvordan man skal sikre at de nye bestemmelsene om innleie av arbeidskraft etterfølges (§§ 14-12a – 14-12c). Denne diskusjonen gikk noe på bekostning av å drøfte håndheving av andre former for brudd på arbeidsmiljøloven. Innenfor offentlig sektor ble det imidlertid trukket frem at brudd på arbeidstidsbestemmelsene var det som var mest sentralt for deler av de ansatte.

Arbeidstvistloven

I saker som gjelder fortolkning av en tariffavtale eller dens gyldighet med mer, har fagforeningene søksmålskompetanse etter arbeidstvistloven. I tilknytning til innleiespørsmålet vil dette kunne ha betydning i og med at det i forbindelse med tariffoppgjøret 2012 kom inn nye bestemmelser i tariffavtalene på dette området. Både innenfor privat og kommunal sektor har partene tariffestet et likebehandlingsprinsipp. Dette innebærer at fagforeningene når det gjelder disse bestemmelsene vil kunne fremme søksmål etter

²³ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2008/104/EF av 19. november 2008 om vikararbeid

²⁴ Utredning til Arbeidsdepartementet om adgang for fagforeninger til å fremme representative søksmål på vegne av medlemmene (kollektiv søksmålsadgang), Advokatfirmaet Hjort, 15. august 2012.

arbeidstvistlovens bestemmelser. En slik adgang finnes imidlertid kun der bedriften er bundet av tariffavtale.

Utredning om representativ søksmålsadgang

I utredningen fra Hjort er det gjort egne vurderinger av representativ søksmålsadgang etter tvisteloven på ulike områder: innleie og midlertidige ansettelser, regler om arbeidsmiljø, kontrolltiltak og arbeidstid. I konklusjonen heter det at behovet for representativ søksmålsadgang nok kan variere mellom de ulike områdene, men at de juridiske og praktiske problemene ved å innføre dette i stor grad er de samme. Vi vil derfor behandle de ulike områdene under ett i det følgende.

Verken arbeidsmiljøloven eller tvisteloven inneholder noen særbestemmelser som presiserer at tillitsvalgte og/eller fagforening har adgang til å reise kollektivt søksmål ved brudd på arbeidsmiljøloven.

Det er tvisteloven²⁵ som regulerer søksmålsadgangen i sivile saker, også for organisasjoner. I paragraf 1-4 heter det at:

Foreninger og stiftelser kan reise søksmål i eget navn om forhold som det ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde å ivareta, når vilkårene ellers i § 1-3 er oppfylt.

Vilkårene er blant annet at den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det (§1-3). Retten må vurdere behovet for at fagforeningene tar ut søksmål i stedet for arbeidstakerne som er direkte berørt og etter en helhetsvurdering avgjøre om fagforeningen har tilstrekkelig rettslig interesse i å fremme saken.

I diskusjonen om representativ søksmålsadgang må det skilles mellom *fastsettelsessøksmål* og *fullbyrdelsessøksmål*. I et fastsettelsessøksmål er man ute etter å få konstatert en rettighet eller et rettsforhold (for eksempel at saksøker er eier av et bestemt jordstykke). Et fullbyrdelsessøksmål går ut på at saksøkeren legger ned påstand om at den saksøkte skal oppfylle et rettskrav; dømmes til å foreta noe eller unnlate noe (for eksempel betale en erstatning), og utgjør et tvangsgrunnlag. Adgang til representativt søksmål vil kunne omfatte begge typer søksmål. Dersom fagforbund kun gis anledning til å kreve fastsettelsesdom, vil den aktuelle arbeidstaker i ettertid kunne gå til sak for å skaffe seg tvangsgrunnlag.

Høyesterett har konstatert at interesseorganisasjoner, herunder fagforeninger, i prinsippet har en søksmålsadgang når det gjelder å håndheve og forfølge medlemmenes felles interesser. Dersom søksmålet gjelder interesser av mer personlig art har Høyesterett vist større tilbakeholdenhet. I kommentarutgaven til tvisteloven er søksmål om en oppsigelses gyldighet nevnt som et eksempel på rettigheter som «utelukkende knytter seg til rettigheter og plikter for enkeltmedlemmer» og dermed ikke kan reises av organisasjonen. Dette gjelder selv om avgjørelsen vil ha en prinsipiell interesse for fagforeningen.

²⁵ Lov om mekling og rettergang i sivile tvister

De kontraktsrettslige reglene i arbeidsmiljøloven håndheves ved at den enkelte kan gå til sak mot arbeidsgiver, for eksempel når det gjelder usaklig oppsigelse. Hvis dette prinsippet overføres til spørsmål om urettmessig innleie, vil en fagforening trolig ikke ha adgang til å reise søksmål på vegne av én enkelt arbeidstaker om at innleien er ulovlig og at den ansatte skal anses som fast ansatt i innleiebedriften (Hjort 2012).

En fagforening, kan som et alternativ, reise gruppesøksmål og opptre som grupprepresentant på vegne av en gruppe arbeidstakere i et søksmål mot arbeidsgiver. Gruppens rettigheter og plikter ivaretas av grupperepresentanten som også har kostnadsansvaret.

Spørsmål som gjelder den enkelte arbeidstakers rettigheter og personlige interesser kan etter gjeldende rett ikke fremmes som representativt søksmål. Dette fordi fagforeningens tilknytning til kravet ikke vil være sterkt nok. Dersom en enkelt arbeidstaker går til sak, kan fagforeningene støtte vedkommende, både praktisk og økonomisk, eventuelt være partshjelp.²⁶ Søksmålet må imidlertid tas ut i den individuelle arbeidstakerens navn.

Er det behov for en utvidet adgang til representative søksmål?

Utredningen fra Hjort tok for seg en rekke mer detaljerte spørsmål knyttet til utformingen av en representativ søksmålsadgang. Under Arbeidsdepartementets konferanse (10.-11.september 2012), var fokuset i større grad knyttet til grunnleggende avveininger rundt dette spørsmålet. LO fremhevet i sitt innlegg at adgangen til å reise fastsettelses-søksmål på vegne av sine medlemmer i utgangspunktet er vid, men at enkelte avgjørelser skaper usikkerhet. De mener derfor det er behov for at lovgiver gjør en avklaring. Spørsmålet om representativ søksmålsadgang og fullbyrdelsessøksmål er i deres øyne mer kontroversielt, og forutsetter individuelt samtykke. Behovet for en representativ søksmålsadgang kan begrunnes med at belastningen med å saksøke arbeidsgiver er for stor for den enkelte arbeidstaker. LO trakk frem som et eksempel at utenlandske arbeidstakere utstasjonert til Norge, kan bli sendt til hjemlandet dersom de prøver å fremsette krav. Dermed blir de i realiteten fratatt muligheten for å få håndheve sine rettigheter. Dersom fagforeningen kunne ha gått til søksmål på vegne av denne arbeidstakeren, ville man likevel ha en mulighet for å få gjennomslag for den ansattes rettigheter.

I gruppediskusjonen stilte imidlertid enkelte av deltakerne spørsmål ved om man ville oppleve at representativt søksmålsrett hadde noe betydning i en slik situasjon. Hvis det skal være snakk om fullbyrdelsessøksmål må en uansett innhente samtykke fra den aktuelle arbeidstakeren, og man vil også være avhengig av hans forklaring. Hvis det er snakk om et fullbyrdelsessøksmål, vil et tvangsgrunnlag avhenge av at arbeidstakeren selv sørger for dette.

En annen begrunnelse kan være at en enkelt arbeidstaker ikke har et særlig incitament til å ta ut søksmål, for eksempel hvis vedkommende ikke har noen økonomisk interesse i utfallet av et søksmål. En fagforening vil derimot kunne være interessert i å reise tvister av en mer prinsipiell betydning (for eksempel spørsmålet om et kontrolltiltak er lovlig). Det er også større muligheter for en fagforening å se utviklingen over tid

²⁶ Vilkårene for å være partshjelp er mindre omfattende enn søksmålsbetingelsene.

og vurdere lovligheten av virksomhetens praksis (for eksempel at virksomheten dekker et stabilt sykefravær med vikarer) (Hjort 2012).

Konklusjonen fra advokatfirmaet Hjort er at fagforeningene – etter dagens rettspraksis - har muligheter til å ta ut representative fastsettelsessøksmål i saker der medlemmene har felles interesser. En gjennomgang av rettspraksis viser imidlertid at fagforeningene aldri har benyttet seg av denne muligheten. I den grad fagforeninger har vært part i denne typer saker har dette vært sammen med berørte arbeidstakere, ikke alene. Det ble i diskusjonen stilt spørsmål om en utvidet rett til representative søksmål ville bli benyttet. Deltakerne hadde ingen klare svar på hvorfor en så langt ikke hadde brukt de åpninger som fagforeningene allerede har etter gjeldende rett, men enkelte mente at det i tilknytning til innleie kunne henge sammen med at man ikke har en god nok oversikt over det som skjer i enkelte bransjer.

Det ble i gruppediskusjonen også reist spørsmål om hvilke arbeidstakere en fagforening skal kunne representere ved en utvidet søksmålsrett. Organisasjonsgraden blant ansatte i bemanningsbransjen er i dag lav, og kun i en håndfull selskaper er fagforeningene representert i bedriften. Skal en eventuell søksmålsrett ligge til fagforeningen i innleiebedriften, og i slike tilfeller både for fagforbundets medlemmer eller for alle ansatte som leies inn til denne virksomheten? Ut fra dagens situasjon vil en søksmålsrett som kun omfatter medlemmer neppe ha særlig betydning. Det ble imidlertid stilt spørsmål ved hvordan en vid adgang til å ta ut representative søksmål ville stå seg i forhold til prinsippet om organisasjonsfrihet og personvern hensyn.

4.2 Søksmålsadgang ved overtredelser av straffebestemmelsene i arbeidsmiljøloven (privat straffesak)

Arbeidslivets organisasjoner har per i dag anledning til å reise private straffesaker ved overtredelse av allmenngjøringsloven, jf. § 15. Det kan stilles spørsmål ved om partene også bør ha en tilsvarende anledning når det gjelder straffesanksjonerte bestemmelser i arbeidsmiljøloven. Jakhelln (2011) tar til orde for at organisasjoner (arbeidstaker- og arbeidsgiverorganisasjoner) bør ha adgang til å reise straffesak mot foretak som bryter arbeidsmiljølovens bestemmelser, etter de regler som gjelder for private straffesaker. Per i dag er det kun offentlig påtalemyndighet som har anledning til å reise straffesaker for overtredelse av arbeidsmiljøloven.

Etter straffeprosessloven²⁷ § 402 er det fornærmede som kan reise straffesak. Spørsmålet om hvem som er fornærmet avgjøres med utgangspunkt i om bestemmelsen i hovedsak skal beskytte offentlige eller private interesser. Konsekvensen er, ifølge Jakhelln, at straffebestemmelser som skal ivareta offentlige interesser ikke kan påtales verken av privatpersoner eller deres organisasjoner uten særskilt hjemmel.

Jakhelln (2011) påpeker at Arbeidstilsynet og politi/påtalemyndighet befinner seg i en vanskelig ressursituasjon, og denne ressursituasjon synes å bli stadig vanskeligere.

²⁷ Lov om rettergangsmåten i straffesaker

En adgang for en representativ organisasjon til å reise privat straffesak vil derfor kunne være et viktig supplement og korrektiv til den offentlige påtalemyndighet, og bidra til å effektivisere disse straffebestemmelser. Dette kan igjen ha en ytterligere preventiv effekt.

Han viser videre til at organisasjonene vanligvis har inngående kjennskap til arbeidslivets forhold, ofte også på det spesielle felt av arbeidslivet som det kan være tale om. Slik spesialkunnskap vil påtalemyndighetene ikke alltid besitte.

Arbeidsmiljølovens bestemmelser er av grunnleggende betydning for organisasjonenes medlemmer. Siden det er en generell aksept av organisasjonenes rolle i forhold til sivile søksmål, må denne aksepten også tillegges vekt når det gjelder spørsmål om adgangen til å reise privat straffesak, skriver Jakhelln.

ØKOKRIM mener at hvis dette skulle innføres, så ville det uansett ikke kunne erstatte den offentlige håndhevingen av straffbare forhold på arbeidsmiljøområdet.

Ingen av deltakerne i gruppediskusjonen mente det var ønskelig å innføre en bestemmelse om privat straffesak i arbeidsmiljøloven. Det ble vist til at innføring av en slik bestemmelse vil være en falitt for det offentlige systemet. Hvis problemet er at det offentlige ikke klarer å ivareta denne rollen, må det heller settes inn tiltak og ressurser for å bedre dette systemet.

I tilknytning til dette spørsmålet ble det også fremhevet at dette ikke bør være fagforeningenes oppgave å reise privat straffesak, og at de skal bruke tiden på andre ting. Det er dessuten en fare i at en får en rekke halvgode tiltak som ikke fungerer, istedenfor å ha få virkningsfulle tiltak. I tilknytning til påtale vil det være mer effektivt at Arbeidstilsynet har faste møtepunkter med fagforeningene.

4.3 Bør Arbeidstilsynets oppgaver utvides?

Arbeidstilsynet har tradisjonelt kun hatt i oppgave å håndheve bestemmelser av offentligrettslig karakter. De siste årene har tilsynet fått nye oppgaver, særlig tilknyttet allmenngjorte tariffavtaler og oppfølging av disse. Bestemmelsene om innleie av arbeidskraft er per i dag underlagt privat rettshåndhevelse, noe som av flere ble oppfattet som utilstrekkelig. Med lovendringene som trer i kraft fra 1. januar 2013 skal tilsynet gå inn og se på om innleie har vært drøftet mellom ledelsen og de tillitsvalgte, men ikke om innleie er ulovlig eller likebehandlingsprinsippet følges. Dette var flere av deltakerne i gruppediskusjonen under Arbeidsdepartementets konferanse kritiske til. De mente at det var behov for en alternativ håndhevingsadgang enn dagens privatrettslige adgang som innebærer at det må tas ut sivilt søksmål. Det ble derfor tatt til orde for at innleiebestemmelsene burde defineres som offentligrettslige bestemmelser og dermed være underlagt Arbeidstilsynets tilsynsmyndighet.

En deltaker nevnte også at Arbeidstilsynet kunne ha en viktig oppgave i relasjon til utenlandske innleide arbeidstakere. Disse har ofte en annen forventning til hva Arbeidstilsynet kan gjøre for dem. I enkelte land blir tilsynet brukt til å løse konflikter på arbeidsplassen, og man har opplevd at arbeidstakere fra disse landene har tilsvarende forventninger til det norske arbeidstilsynet. De er ikke vant med å ordne opp selv, for

eksempel gjennom privat rettshåndheving. For denne arbeidstakergruppen, som også er overrepresentert innenfor deler av bemanningsbransjen, ville Arbeidstilsynet kunne bidratt til at reglene om innleie ble håndhevet i større grad.

Det var imidlertid delte meninger i gruppediskusjonen om Arbeidstilsynet burde ha en oppgave i slike saker, og dette gjaldt særlig fortolkningen av § 14-12 sammenholdt med § 14-9. Enkelte mente vurderingen av om en avtale om innleie var i tråd med regelverket kunne være komplisert, og at dette ville ha den konsekvens av at tilsynet også ville stå for fortolkningen av aml § 14-9 om midlertidige ansettelser. Andre mente at det ikke nødvendigvis ville innebære en stor praktisk forskjell sammenlignet med dagens situasjon i og med at tilsynet ofte må ta prejudisiell stilling til om en person er ansatt eller ikke.

Krav om likebehandling og solidaransvar kan føre til at omfanget av innleid arbeidskraft går ned, og at arbeidet i større grad organiseres som underentrepriser, og til dels underentrepriser som i realiteten er innleie. Dermed kan en få en omgåelse av regelverket som blir viktig å håndheve. Det ble fremhevet at det vil være viktig at dette håndheves fra første stund slik at man ikke risikerer at det utvikler seg en uheldig praksis innenfor enkelte bransjer, og enkelte ønsket at man sikret at Arbeidstilsynet hadde den nødvendige kompetansen for å skjære gjennom i disse tilfellene.

Et annet spørsmål som ble reist var arbeidstilsynets oppgave i tilknytning til vurderingen av hva som er en særlig uavhengig stilling etter aml § 10-2 (2). Her hadde Arbeidstilsynet tidligere en vedtakskompetanse som enkelte i gruppa savnet, og som det ble sagt ikke var spesielt ressurskrevende for tilsynet å håndtere. Også her er alternativet søksmål, noe som vil være en stor bøyg for arbeidstakerne. Det ble derfor foreslått at Arbeidstilsynet skulle få tilbakeført denne muligheten.

4.4 Kan dagens tvisteløsningsnemnd behandle andre områder?

I forbindelse med ny arbeidsmiljølov fra 2006 ble det etablert en tvisteløsningsnemnd for å løse konkrete tvister om visse bestemmelser i arbeidsmiljøloven. Dette gjelder rett fortrinnsrett for deltidsansatte, rett til permisjon og arbeidstidsordninger (jf arbeidsmiljøloven § 17-2 (1)). Spørsmålet er om det kan tenkes at denne type nemnd og/eller klageorgan også kan omfatte andre områder av arbeidsmiljøloven? Formålet måtte være å få flere saker til behandling på en raskere måte enn ved å bruke domstolene. I forbindelse med Arbeidsdepartementets konferanse var det flere som tok til orde for at det burde vurderes om nemnda skulle få utvidete oppgaver. Nemnda ble ansett som svært kompetent, og inntrykket var at saksbehandlingstiden var kort sammenlignet med domstolene. Ulempen med nemnda er at dersom arbeidsgiver ikke får medhold så må den gå til sak mot egen arbeidstaker for å prøve vedtakets gyldighet, og det vil nok mange arbeidsgivere vegre seg mot.

4.5 Andre virkemidler

Håndheving av brudd på arbeidsmiljøloven bør, i følge en av deltakerne, i større grad skje gjennom å ansvarliggjøre oppdragsgiverne. De useriøse bedriftene arbeider vanligvis på kontrakt for de seriøse. Påstanden er at jo lenger ned i kontraktskjeden en kommer, jo mer sannsynlig er det å finne useriøs virksomheter. En av gruppedeltakerne tok derfor til orde for at en burde begrense antall ledd i en kontraktskjede. Oljebransjen ble videre trukket frem som et eksempel på at oppdragsgiverne kan oppdra kundene sine. Enkelte mente at det offentlige tok for lite ansvar i utbygginger. Dette kan henge sammen med at de er for dårlig skolert i hvordan de skal gå frem i slike prosesser. Arbeidstilsynet ser gjerne at de får flere henvendelser fra for eksempel kommuner om hvilke krav som gjelder. De står klare til å hjelpe dersom de får forespørsler.

Når det gjelder andre virkemidler, ser man ofte at utenlandske arbeidstakere ikke er like sikkerhetsbevisste som andre arbeidstakere, og østeuropeere er overrepresentert blant de fornærmede i disse arbeidsmiljøsakene. Bransjerettet informasjonsmateriell om sikkerhet i arbeidslivet (HMS) knyttet opp mot ulike bransjer og på de ulike språkene vil kunne være et godt tiltak, spesielt i bygge- og anleggsbransjen. Informasjonsvirksomhet har vært en del av myndighetenes arbeid mot sosial dumping. Arbeidstilsynet har siden 2004 utviklet et bredt informasjonstilbud på flere språk, både på papir og nett, blant annet om HMS. I tillegg er det etablert tre servicesentra for utenlandske arbeidstakere (Oslo, Stavanger og Kirkenes), i et samarbeid mellom politiet, UDI, skatteetaten og Arbeidstilsynet (se Eldring et al. 2011).

I plenum tok Jan Fougner til orde for at en i større grad burde ta i bruk granskningskommisjoner, for eksempel etter modell av transportområdet, der formålet er å finne bakenforliggende årsaker. Dette innspillet ble diskutert i gruppen og det ble stilt spørsmål med hvilke ulykker denne typer granskninger skulle omfatte. Skulle en plukke ut de ulykker som samfunnet har noe å lære av? Det ble også diskutert hvilken effekt samfunnet ville ha av denne type granskninger. Noen av deltakerne anså det som lite sannsynlig at andre virksomheter ville kunne ha direkte læring av denne type granskninger, men at det kunne eventuelt gi Arbeidstilsynet noen innspill. Det kom også frem at Petroleums-tilsynet allerede gjennomfører granskninger gjennom sine tilsyn.

Gruppen diskuterte kort om regionale verneombud kunne ha noen rolle i håndhevingsarbeidet, men ingen av deltakerne gikk inn for dette. De mente det var viktig å skille mellom ulike roller, og at dette lå utenfor de oppgaver regional verneombud skal utføre. Dette gjaldt særskilt diskusjonen relatert til lønns- og arbeidsvilkår og innleie av arbeidskraft.

5. Oppsummerende drøfting

Det er liten tvil om at arbeidsmiljøkriminalitet straffes mildt. Når noe ikke fungerer etter hensikten, er det lett å etterlyse nye virkemidler. Ropet etter strengere straffer er velkjent fra svært mange andre samfunnsområder. Det kan være vanskeligere å se at eksisterende muligheter kunne vært utnyttet bedre. Når det gjelder håndheving av arbeidsmiljøkriminalitet er det trolig mye å hente ved mer effektivt samarbeid (for eksempel mellom Arbeidstilsynet og politiet) og ved å bruke de eksisterende strafferammene fullt ut.

Det er mulig å idømme fengselsstraff for brudd på arbeidsmiljøloven, men det gjøres i svært få tilfeller. Vil det da bedre på situasjonen å utvide strafferammene? Nye reguleringer og strengere sanksjoner er ikke nødvendigvis et sesam-sesam hvis ikke alle de eksisterende mulighetene er utnyttet.

Diskusjonen om oppfølgingen og håndhevingen av alvorlige brudd på arbeidsmiljøregelverket dreier seg særlig om følgende spørsmål:

- Hva er egnede reaksjonsmidler?
- Hvilken effekt har de ulike reaksjonsmidlene?
- Hvem skal ha ansvaret reaksjonene?

Håndhevingen av regelverket forutsetter selvfølgelig at sakene faktisk avdekkes, og at det finnes kompetanse og ressurser til å forfølge de mest alvorlige av dem. I et presset anbudsmarked – for eksempel i bygg og anlegg – kan det være fristende for virksomhetene å ta snarveier for å vinne et anbud. Det koster å ha gode verne- og sikkerhetstiltak og et fungerende internkontrollsystem. Noen vil kalkulere med risikoen for å bli tatt og – hvis det skulle skje – også ha kalkulert med hvor mye det vil koste. Dette vil ramme de virksomhetene som tar arbeidet med helse, miljø og sikkerhet på alvor.

Når sakene er avdekket, bør det finnes en felles forståelse av hva som er alvorlige brudd på arbeidsmiljøregelverket. Straffebestemmelsene i arbeidsmiljøloven er vide. Hvis alt oppleves som «like viktig» er det lett at virksomhetene ikke skiller mellom brudd som utgjør fare for liv og helse og andre brudd på regelverket. Det er først og fremst tilsynsmyndighetene som har definisjonsmakten på dette området. Finnes det en felles oppfatning av hva som er alvorlige forhold og en omforent praksis med hva som må slås hardt ned på? Om svaret skal bli ja, er det en forutsetning at Arbeidstilsynet arbeider med å få til en god og enhetlig anmeldelsespraksis, samt at det etableres et mer systematisk samarbeid med politiet (se avsnitt 2). Her vil det være avgjørende å lære av den praksisen som viser seg å fungere, både når det gjelder prioriteringer, anmeldelsespraksis og samarbeid.

Det bør også vurderes om noen forhold bør avkriminaliseres for å tydeliggjøre hva som er viktig. Og det kan tenkes at man skal slå enda hardere ned på forhold som ennå ikke har ledet til ulykker eller skader, men som kan tenkes å gjøre det.

Reaksjonsmidler må virke avskrekkende, men de bør også bidra til å skape bedre holdninger. Ikke minst for å forebygge mer langsiktige skadevirkninger av dårligere HMS-systemer som ikke er så synlige i hverdagen. Gode holdninger vil kunne bidra til større bevissthet – og dermed større aktsomhet. Selv om det må være en reell risiko for å bli tatt, så vil et tydelig regelverk kunne ha en både preventiv og holdningsskapende effekt. På dette området er det også viktig å huske på at oppdragsgiveres holdninger og krav kan spille en stor rolle, for eksempel hvis flere kunder etterlyser gode HMS-rutiner eller allmenngjort lønn for de arbeidstakerne som jobber med et aktuelt oppdrag. Her vil større oppmerksomhet på aktsomhetskrav og medvirkning kunne spille en rolle.

En økning i strafferammene kan gi et viktig signal til både virksomhetene og befolkningen om at arbeidsmiljøkriminalitet er alvorlig. Det kan også gjøre det lettere, og kanskje mer interessant, for politiet å prioritere denne type saker.

Dersom en økning i strafferammene for brudd på arbeidsmiljøloven og allmenngjøringsloven skal ha effekt, forutsetter det at disse brukes. Dersom man får mulighet til å gi strengere straffer, men dette ikke følges opp i praksis, vil det kunne virke motsatt av det som var hensikten.

Trolig er bruk av høye bøter, både for enkeltpersoner og foretak, samt en større bruk av rettighetstap, vel så effektivt som fengselsstraff. «Det må svi økonomisk», er ofte gjennomgangsmelodien i diskusjonen om brudd på arbeidsmiljøregelverket. I mange tilfeller vil nok tap av omdømme svi hardere for virksomhetene som blir tatt og dømt, enn den straffen som gis. Dette er blant annet bakgrunnen for at Arbeidstilsynet har hatt en bevisst bruk av media i forbindelse med enkelte saker om sosial dumping (Eldring et al. 2011).

Forslagene om overtredelsesgebyr for tilsynsmyndighetene og kollektiv (representativ) søksmålsadgang for fagforeninger skaper strid. Både fordi de representerer noe nytt og fordi de utfordrer tankegangen om hvem som skal ha ansvaret for reaksjonene. Inspektørene i Arbeidstilsynet har allerede vide fullmakter og må utøve stor grad av skjønn allerede. Det gjelder ikke minst når de bestemmer seg for å stanse arbeidet. Derfor er det vanskelig å se at bruk av overtredelsesgebyr vil innebære en dramatisk endring, eller utgjøre en uakseptabel fare for rettssikkerheten.

Når det gjelder adgangen til kollektivt (representativt) søksmål må det skilles mellom sivile saker og straffebestemmelsene. I spørsmålet om søksmålsadgang i sivile saker, som er det mest aktuelle på det nåværende tidspunktet, mener advokatfirmaet Hjort at det allerede finnes tilfredsstillende muligheter. Et avgjørende spørsmål er om disse ordningene er egnet i saker som har stor betydning for fagbevegelsen, som ulovlig bruk av innleid arbeidskraft. Det er også viktig at man ikke undervurderer belastningen for den enkelte arbeidstaker ved å gå til sak. I mange tilfeller vil dessuten et søksmål, for eksempel i saker som har med innleie å gjøre, være mindre interessant for den berørte arbeidstakeren, samtidig som den ulovlige praksisen har betydning for de fast ansatte og for de totale forholdene på arbeidsplassen.

Referanser

- Alsos, K. & Bråten, M. (2011). *Tvisteløsningsnemndas praksis i saker om fortrinnsrett for deltidsansatte*. Fafo-rapport 2011:31.
- Arbeidstilsynet (2010). *Arbeidsskadedødsfall. Utviklingstrekk og Arbeidstilsynets aktivitet*.
- Eldring, L., Ødegård, A. M., Andersen, R., Bråten, M., Nergaard, K. & Alsos, K. (2011). *Evaluerings av tiltak mot sosial dumping*. Fafo-rapport 2011:0.
- Fougner, J. & Holo, L. (2006). *Arbeidsmiljøloven. Kommentarutgave*. Universitetsforlaget.
- Friberg, J. H. & Eldring, L. (2011). *Polonia i Oslo 2010. Mobilitet, arbeid og levekår blant polakker i hovedstaden*. Fafo-rapport 2011:27.
- Hansen, R. B. (2010). *Arbeidsmiljøkriminalitet*. ØKOKRIMs skriftserie. Fagbok nr. 19.
- Jakhelln, H. (2011). Effektivisering av arbeidsmiljølovens straffebestemmelser ved rett for organisasjoner til å reise privat straffesak. *Tidsskrift for strafferett*, 2011/3.
- Petroleumstilsynet (2011). *Årsrapport*.
- Miljøkrim*, (magasin utgitt av ØKOKRIM) 2010 og august/september 2012.
- Skjønhal, T. & Jersin, E. (2004). Bidrar påtalemyndigheten og domstolene til høyere sikkerhet mot ulykker? I S. Lydersen (red.), *Fra flis i fingeren til ragnarok*. Tapir akademisk forlag.
- Ødegård, A. M., Aslesen, S., Bråten, M. & Eldring, L. (2007). *Fra øst uten sikring? EU-utvidelsen og HMS-konsekvenser på norske bygge- og anleggsplasser*. Fafo-rapport 2007:3.

Håndheving av alvorlig arbeidsmiljøkriminalitet

Arbeidsmiljøkriminalitet kan ha alvorlige følger, ikke minst for den enkelte arbeidstaker. Dersom bruddene på regelverket ikke får konsekvenser, kan det framstå som et lønnsomt alternativ for useriøse bedrifter og skape en vanskelig konkurransesituasjon for bedrifter som følger regelverket. Dette er utgangspunktet for Arbeidsdepartementets arbeid med hvordan arbeidsmiljøkriminalitet skal håndheves. Dette notatet er en oppsummering av departementets konferanse om temaet i september 2012.