

Arbeidsdepartementet, AD
Postboks 8019 Dep
0030 OSLO

Vår referanse: 10/01751-7
Arkivkode: 400
Saksbehandler: Bente Stenberg-
Nilsen/Hanne
Lyngstad Solberg
Deres referanse:
Dato: 30.01.2012

Høringsuttalelse - forslag til tiltak for å sikre at reglene vedrørende inn- og utleie av arbeidskraft etterlevs

Det vises til Arbeidsdepartementets brev og høringsnotat av 12. desember 2011 der det bes om merknader til forslag til endringer i arbeidsmiljøloven innen 30. januar 2012.

KS ønsker å fremheve følgende:

- KS mener det er viktig at de tiltakene som gjennomføres tar utgangspunkt i at det er vikarbyrået som er arbeidstakerens arbeidsgiver, jf. arbeidsmiljøloven § 1-8 andre ledd.
- KS mener et solidaransvar for innleier som foreslått er et for omfattende tiltak for å sikre etterlevelse av likebehandlingsprinsippet.
- KS mener innleiers opplysningsplikt om arbeids- og ansettelsesbetingelser er vesentlig for å kunne oppfylle kravet om likebehandling.
- KS mener den vikarbyråansatte bør gis muligheter for å kunne etterprøve om likebehandlingsprinsippet er oppfylt.
- KS mener innleier også bør ha et ansvar for overholdelse av arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser.

1. Innledning

KS er opptatt av å ha et velfungerende og godt arbeidsmarked, og mener at det er viktig at arbeidsmiljøloven bidrar til dette. Som beskrevet i KS' høringsuttalelse til implementering av vikarbyrådirektivet av 15. desember 2010 mener KS at utgangspunktet bør være fast ansettelse. Samtidig har kommunesektoren behov for å leie inn arbeidskraft for å dekke fravær, ta unna arbeidstopper eller for å få tak i påkrevd kompetanse. Det er derfor viktig at det er mulig å leie inn arbeidskraft. KS er enig i departementets vurdering i at innleie av arbeidskraft er et viktig tiltak for å ha nødvendig fleksibilitet i arbeidsmarkedet. Det er likefullt viktig at innleide arbeidstakere sikres forutsigbarhet og god tilknytning til arbeidslivet.

Høringsnotatet av 12. desember 2011 inneholder forslag til tiltak for å sikre at regler vedrørende inn- og utleie av arbeidskraft overholdes. Noen av forslagene pålegger partene å informere hverandre om lønns- og arbeidsvilkår for å lette kontrollen med at vikaren får rettmessige lønns- og arbeidsvilkår. KS mener gjensidig informasjonsplikt er nødvendig for å sikre den vikaransattes rettigheter. Samtidig vil KS

understreke at det er vikarbyrået som er vikarens arbeidsgiver, og dermed den som er nærmest til å sikre vikarens rettigheter. KS mener av den grunn at tiltak for å sikre vikarens rettigheter primært må rettes mot vikarbyrået. KS mener det er viktig at Arbeidstilsynet i sin tilsynsvirksomhet også fokuserer på vikarbyråene, da det er disse som er ansvarlige for vikaren.

Når en kommune skal inngå en avtale om leie av arbeidskraft, vil dette samtidig være et offentlig innkjøp. Dersom verdien overstiger 1,6 millioner kroner er kommunen etter forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter § 5 forpliktet til i sine kontrakter å stille krav om at vikaren skal ha lønn etter en allmenngjort tariffavtale, eller hvis dette ikke eksisterer, en landsomfattende tariffavtale. Det oppstår nå spørsmål om hvilke krav kommunen som oppdragsgiver må kontrollere; i forhold til forpliktelsen i den nevnte forskriften eller etter likebehandlingsprinsippet i vikarbyrådirektivet. Departementet har ikke berørt denne problematikken i sitt høringsnotat. Ut i fra tolkningsprinsippet om at lov går foran forskrift går KS ut i fra at den foreslåtte endringen i arbeidsmiljøloven, om å sikre vikaren lik lønn som andre ansatte hos innleievirksomheten, vil gå foran pliktene i en allmenngjort tariffavtale eller forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter.

Regjeringen har i sin handlingsplan mot sosial dumping presisert at det offentlige som innkjøper har et særlig ansvar for å forhindre «sosial dumping» og sikre et seriøst arbeidsliv. Offentlige oppdragsgivere er på bakgrunn av dette pålagt flere kontrollplikter, både i forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter, allmenngjøringsloven og forskrift om informasjons- og påseplikt og innsynsrett. For å sikre etterlevelse av det foreslåtte likebehandlingsprinsippet, og tydeliggjøre hvilke kontrollplikter som påligger det offentlige som innkjøper ber KS departementet avklare forholdet mellom likebehandlingsprinsippet i vikarbyrådirektivet og forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter, allmenngjøringsloven og forskrift om informasjons- og påseplikt og innsynsrett.

2. Opplysningsplikt

2.1. Opplysningsplikt for innleievirksomheten overfor vikarbyrået

Departementet foreslår at innleievirksomheten skal ha plikt til å gi vikarbyrået nødvendig informasjon om lønns- og arbeidsvilkår slik at vikarbyrået blir i stand til å ivareta likebehandlingsprinsippet overfor sine ansatte. Departementet peker i denne forbindelse på at det er vikarbyrået som har hovedansvaret for å påse at vikaren får utbetalt riktig lønn. KS er enig i departementets vurdering og støtter forslaget. KS mener det er vesentlig at vikarbyrået får nødvendig informasjon fra innleier slik at vikarbyrået blir i stand til å ivareta likebehandlingsprinsippet.

2.2. Opplysningsplikt for vikarbyrået overfor den vikarbyråansatte

Departementet foreslår i høringsnotatet at vikarbyrået har en plikt til å informere vikaren om hvilke lønns- og arbeidsvilkår innleievirksomheten har. For at vikaren skal kunne ivareta sine rettigheter og interesser mener KS det er viktig at vikarbyrået har en slik plikt. KS støtter departementets vurdering og forslag.

2.3. Opplysningsplikt for vikarbyrået overfor innleievirksomheten

Departementet foreslår i høringsnotatet at vikarbyrået skal ha opplysningsplikt overfor innleievirksomheten slik at tillitsvalgte i innleievirksomheten kan føre kontroll med at vikaren har rettmessige lønns- og arbeidsvilkår.

KS ga i sin høringsuttalelse til implementering av vikarbyrådirektivet av 15. desember 2010 uttrykk for at tillitsvalgte hos innleier ikke burde gis denne kontrollfunksjonen. KS mener at det er mer naturlig at Arbeidstilsynet har denne kontrollfunksjonen.

Etter forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter § 7 skal en offentlig oppdragsgiver sørge for nødvendig kontroll av at ansatte hos leverandøren/underleverandøren får avtalte lønns- og arbeidsvilkår. For å kunne gjennomføre slike kontroller forplikter forskriften § 6 at den offentlige oppdragsgiver ved kjøp av tjenester over 1,6 millioner kroner har kontraktsfestet at leverandøren/underleverandøren på forespørsel kan dokumentere vikarens lønns- og arbeidsvilkår. Selv om det ikke er presisert i høringsnotatet legger KS til grunn at kommunen som oppdragsgiver fortsatt vil være forpliktet til å kontrollere vikarbyrået (leverandøren) i henhold til forskrift om lønns- og arbeidsvilkår i offentlige kontrakter. For å lette gjennomføringen av kontrollene mener KS at det er viktig at innleier får riktig informasjon, og støtter forslaget om at vikarbyrået har en opplysningsplikt overfor innleievirksomheten. En lovfesting av denne plikten vil være en tydelig hjemmel for oppdragsgivers rett til innsyn, og mulighet for kontroll.

3. Solidaransvar

For å styrke vikarens rettsstilling foreslår departementet at innleievirksomheten skal være solidarisk ansvarlig for utbetaling av vikarens lønn, feriepenge og annet vederlag. Departementet viser i denne forbindelse til at innleievirksomheten er solidarisk ansvarlig sammen med vikarbyrået for at det foretas forskuddstrekk av vikarens lønnsutbetalinger i henhold til skattebetalingsloven, og at det beregnes og betales arbeidsgiveravgift for vikaren etter folketrygdloven. Departementet argumenterer videre med at hovedleverandøren har et solidarisk ansvar for lønnsutbetalinger til ansatte hos underleverandører etter allmenngjøringsloven.

Solidaransvaret i allmenngjøringsloven § 13 gjelder bare overfor leverandører i kjeden når hovedleverandøren har satt ut arbeidet eller leid inn arbeidstakere. Solidaransvaret gjelder ikke overfor bestiller. Etter bestemmelsen kan departementet gi forskrift om at bestiller i særlige tilfeller skal være omfattet av et solidaransvar. En slik forskrift er ikke vedtatt.

Det er vikarbyrået som er vikarens arbeidsgiver, og dermed også ansvarlig for å utbetale vikarens lønn. Det er vikarbyrået som er nærmest til å ha oversikt over hvilke lønns- og arbeidsvilkår vikarbyrået og vikaren har avtalt.

Solidaransvaret etter allmenngjøringsloven gjelder på områder som er omfattet av en allmenngjort tariffavtale. Det vil si at en leverandør som får et solidarkrav mot seg kjenner kravets størrelse i og med at lønnsatsene er regulert. Etter forslaget til arbeidsmiljøloven § 14-12 a skal vikaren minst sikres det vedkommende ville ha fått som fast ansatt. Dette betyr at i tilfeller der vikaren har en avtale om lønn med vikarbyrået som er høyere enn det vedkommende ville ha fått som ansatt i innleievirksomheten, vil vikaren være sikret den høyere lønnen. I henhold til forslagets § 14-12 b skal virksomheter som leier inn arbeidstakere etter § 14-12 hefte på samme måte som en selvskyldnerkausjonist for utbetaling av lønn, feriepenge og ev. annet vederlag etter § 14-12 a. Ut fra ordlyden i forslaget er det uklart om det solidariske ansvaret omfatter kun det vikaren ville ha fått som ansatt hos innleier eller om innleievirksomheten også er forpliktet til å utbetale lønnen som er avtalt mellom vikaren og vikarbyrået. Det siste vil være veldig upraktisk da innleievirksomheten ikke vil ha full oversikt over alle vilkår som er avtalt mellom vikaren og vikarbyrået.

Videre kan en vikar være leid ut til flere innleievirksomheter, noe som også viser at et solidaransvar vil kunne være upraktisk.

Dersom regjeringen ønsker å innføre et solidaransvar mener KS det er viktig at vikaren først har forsøkt å få utbetalt sin lønn fra sin arbeidsgiver. Dersom lovgiver innfører et solidaransvar må denne lovendringen gjelde for kontrakter om innleie av vikarer frem i tid, slik at innleievirksomheter får mulighet til å ta forbehold om regress i sine avtaler med vikarbyråene.

4. Innleievirksomhetens ansvar for den innleides arbeidstid

Departementet gir i høringsnotatet uttrykk for at innleievirksomheten er ansvarlig for at vikarens arbeidstid er i samsvar med arbeidstidsbestemmelsene i arbeidsmiljøloven kapittel 10, og det foreslås å klargjøre denne plikten i arbeidsmiljøloven.

KS støtter departementets forslag. KS vil samtidig poengtere at innleievirksomheten bare kan være ansvarlig for den tid vikaren er i innleievirksomheten. KS viser i denne forbindelse til sin uttalelse av 15. desember 2010 hvor det ble presisert at ansvaret for arbeidstiden ikke kunne omfatte arbeidstidens plassering så lenge arbeidstiden er i samsvar med arbeidsmiljøloven.

5. Drøftingsplikten ved bruk av innleid arbeidskraft

Etter arbeidsmiljøloven § 14-9 første ledd skal arbeidsgiver minst en gang pr. år drøfte bruken av midlertidig ansettelse med de tillitsvalgte. Departementet foreslår nå at arbeidsgiver også skal ha en slik drøftingsplikt med de tillitsvalgte i forhold til innleie.

I utgangspunktet mener KS at det er opp til partene å bli enige om hva som skal drøftes. Etter den kommunale hovedtariffavtalen § 2, punkt 2.3 har kommuner allerede en plikt til å drøfte bruken av innleid arbeidskraft med de tillitsvalgte. Denne drøftingsplikten mener KS i tilstrekkelig grad ivaretar arbeidstakernes interesser.

Hvis lovgiver i tillegg pålegger en slik plikt ved lov oppstår det et tosporet sanksjonssystem – et som de tillitsvalgte kan følge via forhandlinger med arbeidsgiver og ta videre til Arbeidsretten for avklaring, og et annet der Arbeidstilsynet kan gi pålegg. Dette mener KS er uheldig, og kan danne uoversiktlige forhold. Det bør derfor klargjøres i loven at eventuelle tariffbestemmelser erstatter lovpålagt drøftingsplikt etter mønster av arbeidsmiljøloven § 8-2 fjerde ledd.

7. Bruken av fravær ved beregning av ansettelsestid etter fireårsregelen

Etter arbeidsmiljøloven § 14-12 tredje ledd regnes en vikar som har vært sammenhengende midlertidig ansatt i mer enn fire år hos innleier som fast ansatt hos innleier. Dette til tross for at vikaren også kan være fast ansatt i vikarbyrået. Slik bestemmelsen er formulert vil en vikar som er fast ansatt i vikarbyrået, og som i tillegg har vært minst fire år innleid hos innleier ha to faste arbeidsforhold etter fire år. Dette er uheldig, og KS mener at en fast ansatt vikar i et vikarbyrå ikke har det samme behovet for vern som en midlertidig ansatt vikar.

Departementet foreslår nå at ved beregning av ansettelsestidens lengde ikke skal gjøres fradrag for arbeidstakerens fravær. KS er uenig i forslaget. En innleid vikar fra et vikarbyrå vil ikke ha en nær nok tilknytning til innleievirksomheten som tilsier at fravær skal regnes med i beregning av ansettelsestiden. Innleievirksomheten inngår en kontrakt med vikarbyrået om innleie av arbeidskraft, og har ikke selv valgt

hvilken vikar som skal arbeide i virksomheten. Det vil derfor stride mot innleievirksomhetens styringsrett å la vikarbyråets handlinger avgjøre at en vikar skal ha rett til en fast ansettelse etter fire år.

Vennlig hilsen


Sigrun Vågeng
administrerende direktør


Per Kristian Sundnes
arbeidslivsdirektør

