

Kunnskapsdepartementet

Sendt pr. e-post:
postmottak@kd.dep.no

Middelthuns gate 27
Postboks 5485 Majorstuen
0305 Oslo

Tel: 23 08 75 00
Fax: 23 08 75 30
E-post: firmapost@eba.no
www.eba.no

Org. nr. 971 031 735

Dato: 14.10.2016
Deres ref.: 16/4794-

Høringssvar – forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger ved offentlige anskaffelser

Entreprenørforeningen Bygg – og Anlegg (EBA) viser til Kunnskapsdepartementets høringsbrev datert 16.8.2016 vedrørende forskrift om plikt til å stille krav om bruk av lærlinger ved offentlige anskaffelser.

EBA er tilsluttet Byggenæringens Landsforening (BNL) og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og representerer 232 virksomheter i bygg- og anleggsbransjen med ca. 26.000 ansatte. Våre medlemmer omsetter årlig for over kr 80 mrd kr og omfatter alt fra riksdekkende, store entreprenører til mindre lokale entreprenører.

1. Innledende bemerkninger

EBA er svært positiv til ny lov om offentlige anskaffelser § 7 som krever at lærlinger deltar i arbeidet med gjennomføring av kontrakter for offentlige oppdragsgivere. Vi mener dette er et viktig tiltak for å bidra til rekruttering til bygg- og anleggsbransjen og sikre seriøse leverandører på offentlige kontrakter. Vi er også positive til forslaget til forskriftsregulering av lærlingekravet. Vi mener imidlertid at det er behov for enkelte mindre justeringer i forslaget for å sikre en klar og entydig regulering. I det følgende vil vi redegjøre nærmere for dette.

Vi vil innledningsvis understreke viktigheten av at kravene i forskriften blir fulgt opp. Det må ikke bli et konkurransevridende element at de seriøse aktørene etterlever lærlingeklausulen mens de useriøse aktørene ikke gjør det uten at dette får konsekvenser. For å sikre at kravene blir etterlevd i praksis er det behov for å begrense unntakene i forskriften og sikre effektiv kontroll av at kravene blir oppfylt i den enkelte kontrakt.

2. Kommentarer til de enkelte bestemmelsene i forslaget

2.1 Til § 1. Formål

EBA støtter forslaget til § 1 som får frem at formålet er sammensatt og skal sikre tilstrekkelig antall læreplasser og tilstrekkelig antall faglærte, samt motvirke økonomisk kriminalitet. Det siste aspektet er viktig å få med da det i den senere tid har vist seg å være et utbredt problem med useriøse aktører og økonomisk kriminalitet på offentlige kontrakter. EBA deler regjeringens vurdering av at krav om lærlinger ved offentlige anskaffelser vil bidra til å fremme ryddige og seriøse arbeidsforhold og motvirke at useriøse aktører får innpass på offentlige kontrakter.

2.2 Til § 2. Definisjoner, § 3. Hvem forskriften gjelder for, § 4 Hvilke kontrakter forskriften gjelder for

EBA har ingen kommentar til bestemmelsene.

2.3 Til § 5. Terskelverdi

EBA vil innledningsvis bemerke at vi ikke kan se noen grunn til at forskriften skal ha ulik terskelverdi for henholdsvis statlige myndigheters kontrakter og andre offentlige oppdragsgiveres kontrakter.

EBA mener i likhet med NHO og BNL at det er oppdragets faglige karakter som er det interessante, ikke først og fremst omfang og pris. Som påpekt av NHO og BNL er det likevel behov for å avgrense mot de aller minste oppdragene av hensynet til at kravet skal være forholdsmessig, forenlig med en rasjonell kontraktsgjennomføring, samt at kravet ikke undermineres ved hyppig bruk av unntaksbestemmelsen. EBA viser til NHO og BNLs høringsbrev som vi slutter oss til.

2.4 Til § 6. Plikt til å stille krav om bruk av lærlinger

Ad § 6 (1)

Departementet foreslår et todelt krav hvor det både stilles krav om (1) *tilknytning* til en lærlingordning og (2) at lærlinger *deltar* i arbeidet med å oppfylle kontrakten. Det todelte kravet er også inntatt i lov om offentlige anskaffelser § 7, som inneholder hjemmelen for forskriftsreguleringen.

EBA fremholdt i vårt hørings svar av 17.06.2015 til ny lov om offentlige anskaffelser at kravet om *tilknytning* til lærlingordning burde slettes som overflødig. Dette fordi leverandører som benytter lærlinger på kontrakten automatisk også vil være tilknyttet en lærlingordning. Vi fastholder dette standpunktet.

Det viktigste er imidlertid at leverandøren må gis frihet til selv å avgjøre om kravet skal oppfylles av leverandøren selv eller helt eller delvis av leverandørens underleverandører. Denne valgfriheten må omfatte både kravet om *tilknytning* til lærlingordning og kravet om at lærlinger *deltar* på kontrakten. Departementet er her på linje med EBA (ref. høringsbrevet av 16.8.2016 pkt. 8 "På den annen side bør hovedleverandøren gis frihet til å avgjøre om han vil oppfylle kravet selv eller ved hjelp av underleverandører. Det reguleres derfor ikke i forskriften hvordan hovedleverandøren kan velge å oppfylle kravet i den konkrete anskaffelsen."). Ordlyden i den foreslåtte § 6 kan imidlertid skape uklarhet her: "...krav om at leverandøren er tilknyttet..." (vår utheving). Ordlyden i loven § 7 er mer dekkende: "...krav om at leverandører er tilknyttet" (vår utheving).

EBA mener ordlyden i § 6 bør endres til ubestemt form "leverandører", slik at den blir i overensstemmelse med loven.

Ad § 6 (2)

I forslaget § 6 (2) er det presisert at plikten i § 6 (1) gjelder:

"når det etter leveransens art er relevant å benytte arbeidskraft med fag- eller svennebrev ved leveransen. Det er leveransens hovedinnhold som er avgjørende ved vurderingen av leveransens art".

Hva ligger i når det etter leveransens art er relevant å benytte arbeidskraft med fag- eller svennebrev", og hvor hovedinnholdet er avgjørende?

EBA mener at § 6 (2) bør utgå da bestemmelsen medfører en uklar begrensning av rekkevidden til plikten i § 6 (1).

Etter vår vurdering er det ikke mulig å gi tilstrekkelig god veiledning for den vurderingen som bestemmelsen legger opp til at oppdragsgiver må gjøre i det enkelte tilfellet.

EBA mener at det alltid er relevant å benytte arbeidskraft med fag- eller svennebrev når det skal utføres arbeid innenfor bygg- og anleggsgfagene. Vi antar at tilsvarende gjelder for øvrige sektorer som er omfattet av forskriften (ref § 4) når det skal utføres arbeid som det finnes fagutdanning for. Relevansen følger direkte av arbeidenes art og innhold – ikke av om oppdragsgiver mener det er relevant å benytte arbeidskraft med fag- eller svennebrev. Det er dermed ingen grunn til at oppdragsgiver skal gjøre en slik relevansvurdering som forslaget til § 6 (2) legger opp til.

Videre har vi problemer med å forstå § 6 (2) annen setning som angir at "hovedinnholdet" er avgjørende for om vurderingen av relevanskravet. La oss for eksempel si at en kontrakt på 15 millioner kroner omfatter et prefab-element som utgjør "hovedinnholdet" (hvordan det nå skal fastsettes), men også omfattende tømrerarbeider, malerarbeider o.l. som er velegnet for lærlinger. Medfører § 6 (2) at det da ikke gjelder krav om lærlinger på kontrakten?

Uavhengig av hva som er *hovedinnholdet* i en kontrakt kan deler av kontrakten være velegnet for lærlinger mens andre deler kan være uegnet (for eksempel fordi arbeidene ikke er underlagt noen fagutdanning (sjauing osv.) eller på grunn av HMS-hensyn). Vi kan på denne bakgrunn ikke se at det er behov for noe unntak basert på *hovedinnholdet* i kontrakten.

Det er vel kun der kontraktsverdien ligger tett ned mot terskelverdien i § 5 at det kunne være behov for å gjøre unntak fra plikten i § 6 (1) fordi den "relevante" delen av kontrakten har for liten verdi/ for kort varighet. Vi mener behovet for unntak i slike tilfeller ivaretas av bestemmelsen i forskriften § 6 (3) som fastslår at oppdragsgiver ikke kan stilles krav om bruk av lærlinger dersom kravet vil være uforholdsmessig. Det kan med fordel gis veiledning om hvordan slike tilfeller skal vurderes mot terskelverdien i § 5 og dermed virkeområdet for forskriften.

Vi foreslår på grunnlag av ovenstående at § 6 (2) endres til følgende unntak:

"(2) Plikten gjelder der kontrakten omfatter arbeider som er underlagt en fagutdanning. Plikten gjelder ikke der arbeidene etter sin art og innhold ikke er egnet for lærlinger."

Ad § 6 (3)

Vi støtter forslaget.

2.5 Til § 7. Særlig behov for lære plasser

Ad § 7 (1) og § 7 (2)

Bestemmelsen i § 7 (1) oppstiller nok et unntak fra plikten etter § 6: "Plikten gjelder bare dersom det er særlig behov for lære plasser innenfor bransjen".

Forskriftens § 7 er vanskelig å forstå. Forskriften gjelder etter § 4 for bygge- og anleggsbransjen nettopp fordi det er et vedvarende behov for lærlinger i alle bygg- og anleggsgfagene. Da forstår vi ikke tilleggskriteriet i § 7, som skulle åpne for at forskriftskravet likevel ikke gjelder, dersom bransjen likevel ikke skulle ha behov for lærlingeplasser. Bestemmelsen i § 7 (2) virker også administrativt krevende å etterleve for oppdragsgiver.

EBA's vurdering er at hele § 7 bør slettes.

2.6 Til § 8. Utenlandske leverandører

Vi viser her til høringsssvarene fra NHO og BNL og slutter oss til disse. Hovedpoenget er at bestemmelsen ikke må bli diskriminerende til ulempe for norske leverandører.

2.7 Til § 9. Kontroll

Ad 9 (1)

Vi støtter forslaget.

Ad 9 (2) og 9 (3)

Bestemmelsene oppstiller unntak fra lærlingekravet i nærmere angitte tilfeller:

"(2) En leverandør som er godkjent lærebedrift og som kan dokumentere reelle forsøk på å inngå lærekontrakt uten å lykkes, skal av oppdragsgiver sidestilles med leverandør som benytter lærlinger".

(3) En leverandør som er godkjent lærebedrift og har inngått lærekontrakt, men som på grunn av forhold som skyldes lærlingen ikke kan benytte vedkommende under leveransen, skal av oppdragsgiver anses å ha oppfylt vilkåret om bruke av lærling dersom leverandøren kan dokumentere reelle forsøk på å inngå ny lærekontrakt uten å lykkes."

EBA mener at unntakene fra plikten i § 6 redaksjonelt bør behandles sammen med § 6 og ikke i § 9 om kontroll.

Vi har videre følgende kommentarer til unntakene:

Hva ligger i "reelle forsøk" i § 9 (2)? Slik vi ser det har ordlyden ikke noe fast innhold og er således også umulig å kontrollere og evt. sanksjonere. Det er behov for veiledning til hva som kan være tilstrekkelig dokumentasjon på forsøk. Det må stilles strenge krav til dokumentasjonen for å hindre en konkurransevridning til ulempe for seriøse leverandører.

I § 9 (2), siste ledd, angis det at leverandører som ikke har lykkes med å inngå lærekontrakt skal "sidestilles" med leverandør som benytter lærling. I § 9 (3) angis det videre at leverandører som ikke kan benytte lærlingen i vedkommende leveranse skal "anses å ha oppfylt kravet". Forskriften bør ikke bruke forskjellig ordlyd når det ikke er noen grunn til dette. Vi mener "Sidestilles" ikke er et hensiktsmessig ordvalg da det kan gi assosiasjoner mot evaluering/tildeling av oppdraget, hvilket vel ikke er tilsiktet.

EBA mener at unntaket i § 9-3 er overflødig og bør slettes.

Vennlig hilsen

Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg

Kari Sandberg
Administrerende direktør

Øystein Seljeflot
Advokat