

Det kongelige arbeids- og sosialdep

Postboks 8019 Dep, 0030 Oslo

Oslo, 17.02.2017

Tilknytningsformer i arbeidslivet

1. Invitasjon til partene

Vi er landets største helsebemanningsleverandør ifølge omsetningsvedlegg. Vi er også alene om å ha deltatt i samtlige ca 500 offentlige helsebemanningskonkurranser her til lands siden årtusenskiftet.

Jf. invitasjon 30.01.2017 fra dep til partene om innspill senest 15.02.2017 til videre arbeid når det gjelder viktige problemstillinger om tilknytningsformer i arbeidslivet

Departementet ønsker å videreføre arbeidet for å bidra til avklaring av problemstillinger som partene mener fremstår som uavklarte og /eller utfordrende i forbindelse med ut- og innleie av arbeidskraft.

Vi er som kjent ikke invitert. Likevel gir vi med dette våre innspill.

Departementets formulering kan indikere at likebehandlingsreglene er implementert – og at det endog skjer en positiv utvikling. Som det fremgår nedenfor: Så er ikke tilfelle.

2. Spiller partene på lag med Regjeringen?

- I punkt 5.7.4.4 siste avsnitt (side 42) i lønnsrapport omtalt i <https://www.nrk.no/hordaland/full-splid-mellom-orange-helse-og-bergen-kommune-etter-offentliggjoring-av-rapport-1.13230651> har Bergen kommune beregnet netto lønn for innleid sykepleier fra byrå til 17,- kr per time
- Som det fremgår nedenfor, foregår det systematiske brudd på likebehandlingsreglene. Et hovedproblem er at offentlige bemanningskonkurranser bygger på Difi-maler som i praksis ikke adresserer likebehandlingsreglene
- Vi har stilt de samme spørsmål om likebehandling i samtlige helsebemanningskonkurranser siden innføringen av likebehandlingsreglene 01.01.2013. I ni av ti tilfeller besvares disse spørsmål «korrekt» - oppdragsgivere blir via våre spørsmål oppmerksom på problemet, og forsøker å rette opp sine feil. Men ingen kommer i mål da utgangspunktet (Difi-malene) er feil.
- Partene i Dep's adresseliste forholder seg alle passive til implementeringen av likebehandling. De engasjerer seg i alle fall ikke i disse problemstillinger relatert til offentlige bemanningsinnkjøp. Følgelig spiller de ikke på lag med Regjeringen i kampen mot arbeidslivskriminalitet og sosial dumping. Noen av dem bedriver endog selv innkjøpskriminalitet, se punkt 9 nedenfor.

3. Regjeringens strategi mot arbeidslivskriminalitet

Jf. innledningen i Regjeringens strategi mot arbeidslivskriminalitet 13.01.2015

- *Kriminalitet i arbeidslivet er en økende utfordring. De som driver systematisk i strid med lover og regler ødelegger for hele arbeidslivet*
- *Det er viktig at anmeldelser følges opp og at de alvorlige sakene kommer opp for domstolene så raskt som mulig*
- *Tiltak som alt er satt i gang for å motvirke sosial dumping og useriøsitet i arbeidslivet skal evalueres. Samfunnets kunnskap om utbredelsen av arbeidslivskriminalitet må bli bedre.*

4. Fungerer den i praksis?

Revidert strategi datert 13.02.2017 er signert av Statsminister, arbeidsminister, kommunalminister, finansminister, kunnskapsminister, justisminister og næringsminister.

Tiltakene i strategien mot arbeidslivskriminalitet er fulgt opp gjennom et bredt samarbeid hvor Statsministerens kontor og seks departementer er involvert. Et eget statssekretærutvalg følger opp - og sakene drøftes jevnlig med partene i arbeidslivet. Det holdes toppmøter ledet av statsministeren, og samarbeidet med partene følges opp innenfor rammene av regjeringens kontaktutvalg.

2

Tiltak er gjennomført. Men hvor effektfulle tiltakene er, fremgår av herværende brev.

Arbeidslivskriminalitet er – ifølge revidert strategi:

*Handlinger som bryter med norske lover om lønns- og arbeidsforhold, trygder, skatter og avgifter, gjerne utført **organisert**, som **utnytter arbeidstakere eller virker konkurransevridende og undergraver samfunnsstrukturen***

Disse handlinger (våre uthevinger) dokumenteres i punkt 9 nedenfor. Hvordan skjer det?

I mange tilfeller dreier det seg om kriminalitet i arbeidsforhold, som for eksempel alvorlige brudd på arbeidstidsbestemmelser og andre lønns- og arbeidsvilkår

Regjeringen vektlegger samarbeidet med partene i arbeidslivet – et samarbeid som herværende brev dokumenterer ikke fungerer.

Innkjøp omtales i revidert strategi fra og med side 18. Men som dokumentert i herværende brev – bemanningskonkurranser basert på likebehandlingsreglene finnes ikke. Det har aldri skjedd at reglene blir fulgt av oppdragsgiver (grunnet feil i Difi-malene).

5. Likebehandlingsreglene

Jf. arbeidsmiljøloven § 14-12 a)

Bemanningsforetaket skal sørge for at utleid arbeidstaker minst sikres de vilkår som ville kommet til anvendelse dersom arbeidstaker hadde vært ansatt hos innleier for å utføre samme arbeid

Jf. også Forskrift om adgang til ved tariffavtale å fravike reglene om likebehandling ved utleie fra bemanningsforetak:

Et bemanningsforetak, jf. arbeidsmiljøloven § 14-12, kan fravike reglene om likebehandling etter arbeidsmiljøloven § 14-12a første ledd, dersom bemanningsforetaket er bundet av tariffavtale inngått med fagforening med innstillingsrett etter arbeidstvistloven

Ingen fagforeninger med innstillingsrett inngår slike avtaler. Så denne veien er stengt. Likebehandling er altså en plikt.

6. Likebehandling som valgfritt alternativ

I praksis er likebehandling dog frivillig, jf. blant annet arbeidsmiljøloven § 14-12 b) (4):

Innleier skal, når tillitsvalgte hos innleier ber om det, dokumentere hvilke lønns- og arbeidsvilkår som er avtalt mellom innleid arbeidstaker og dennes arbeidsgiver.

3

Merk at tillitsvalgte kun kan be om hva som er avtalt. Det står ikke

Innleier skal, når tillitsvalgte hos innleier ber om det, dokumentere hva innleid arbeidstaker faktisk fikk utbetalt.

Hvilket har vist seg å være en vesentlig forskjell og et stort problem, se punkt 10 og 11.

Hovedproblemet er dog at vikarer normalt ikke er tilknyttet en fagforening. Dertil har fagforeninger gjerne en negativ holdning til vikarbyråer generelt, da de mener at disse byråene bidrar til en privatisering (hvilket gjerne strider mot fagforeningers fagforeningspolitikk).

Så tillitsvalgte ber ikke om dette. Riktignok heter det i arbeidsmiljøloven § 18-1 (1)

Arbeidstilsynet fører tilsyn med at bestemmelsene i og i medhold av denne lov blir overholdt.

Men i arbeidsmiljøloven § 18-6 (1) står det

Arbeidstilsynet gir de pålegg og treffer de enkeltvedtak ellers som er nødvendige for gjennomføringen av bestemmelsene i og i medhold av kapittel 2 til kapittel 11 samt §§ 14-1 a, 14-5 til 14-8, 14-9 første ledd bokstav f andre punktum og første

ledd siste punktum, 14-12 andre ledd andre punktum, 14-12 tredje ledd, 15-2 og 15-15. Dette gjelder likevel ikke §§ 2-4, 2-5, 10-2 andre til fjerde ledd og § 10-6 tiende ledd

Ergo er det ingen som fører kontroll med arbeidsmiljøloven §14-12a. Ingen vet om innleid arbeidstaker faktisk er likebehandlet.

Jf. dog <https://www.nrk.no/hordaland/arbeidstilsynet-vil-jakta-pa-kriminelle-1.13185135>

Men kan man jakte på kriminelle - uten at det foreligger et regelverk som klart definerer den kriminelle handlingen?

7. Lokal eller landsdekkende tariff?

Jf. <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2008-02-08-112> : Ifølge §5 i lønnsforskriften for offentlige kontrakter fra 2008 skal den innleide lønnes etter landsomfattende tariff.

Ifølge likebehandlingsreglene fra 2013 skal imidlertid den innleide (minst) lønnes som om vedkommende var ansatt direkte hos innleier – dvs i henhold til lokal tariff.

Landsomfattende eller lokal tariff? Det er spørsmålet. Begge deler kan ikke være sant – det ene er altså usant. Like fullt: I Difi' konkurransemaler inngår begge. Hvilket fører til at samtlige helsebemanningskonkurranser (og formodentlig samtlige bemanningskonkurranser) ikke inneholder et klart krav om likebehandling målt opp mot lokal tariff.

4

Erfaringer fra og med 2013 viser at når oppdragsgiver opptrer så uryddig, så kan man ikke forvente av private tilbyderne at de samlet opptrer ryddig. Hvilket blant annet Bergen kommune – som ifølge egen rapport har beregnet netto timelønn til innleid byråsyepleier til 17 kr – formodentlig kan skrive under på.

8. Likebehandlet eller utsendt arbeidstaker?

Jf. Direktiv 96/71/EF (<http://www.europalov.no/rettsakt/utsendingsdirektivet/id-4538>) samt arbeidsmiljøloven § 1-7 (1)

Med utsendt arbeidstaker menes arbeidstaker som i et begrenset tidsrom arbeider i et annet land enn det arbeidsforholdet vanligvis er knyttet til

Det står ikke i Difi-malene at arbeidsforholdet skal være underlagt norsk arbeidsrett. Følgelig legges ikke dette til grunn i offentlige anskaffelser. Hvilket innebærer at det er opp til tilbyder å velge hvilken arbeidsrett som i deres tilfelle legges til grunn.

Difi-malene har ikke lagt gjennomskjæring inn som en premiss. Følgelig legges ikke dette til grunn i offentlige anskaffelser. Hvilket innebærer at det er opp til tilbyder å velge om man vil ta i bruk det ene EU-direktivet (om utsendt arbeidstaker) for å skyte ned det andre EU-direktivet (om likebehandlet arbeidstaker).

9. Avtalt arbeidslivs- og innkjøpskriminalitet

Jf. likebehandlingsreglene – samt (den i praksis stengte) muligheten for å komme rundt likebehandlingsreglene ved hjelp av tariffavtale med fagforening med innstillingsrett - i hht punkt 5 ovenfor.

Jf. også vedlagte brev 10.06.2016 fra Trondheim kommune, der det bekreftes at tilkallingsvikarers arbeidstid ikke gjennomsnittsberegnes – ei heller i Trondheim. Følgelig – jf ovennevnte punkt 4 - skal heller ikke tilkallingsvikarer fra byrå sin arbeidstid gjennomsnittsberegnes.

Om så likevel skjer, så finansierer vikaren (via tapt overtidsgodtgjørelse)

- Byråets økte marginer – evt byråets forbedrede konkurransesituasjon i form av muligheten for lavere priser
- Oppdragsgivers kostnadsbesparelser (vikarens lønn danner basis for den pris kunden betaler. Jo lavere lønn – jo lavere pris)

Jf. punkt 2.2 i Trondheim kommunes Anskaffelse 15/3338 Helsevikarer, publisert 02.02.2016

Leverandør må inngå nødvendige avtaler som kan ivareta at ansatte kan jobbe inntil 10 timer pr dag/inntil 54 timer pr 7 dager samt gå inn i gjeldende gjennomsnittsberegnete arbeidsplan når det er oppdrag som varer over tid.

5

Hvilket etter regelverket – jf. nevnte punkt 4 – altså kun kan oppnås i form av en tariffavtale med fagforening med innstillingsrett.

Som det fremgår av vedlagte brev 14.04.2016 fra Trondheim kommune, hadde Trondheim kommune da til hensikt å inngå avtale med BackUp, Manpower, Vacant og Dedicare. Hvilket de gjorde.

Det fremgår også av vedlagte tariffavtaler at alle fire nevnte avtaleleverandører har inngått avtale med fagforening uten innstillingsrett. Dertil fremgår det at leverandører uten slik tariffavtale ble avvist av Trondheim kommune. Arbeidslivskriminalitet var altså et kvalifikasjonskriterium i denne konkurransen.

Om Departementets egen språkbruk legges til grunn, så bedriver de nevnte fire byråer arbeidslivskriminalitet. I så fall bedriver Trondheim kommune innkjøpskriminalitet.

Regjeringens strategi er signert av Statsminister, arbeidsminister, kommunalminister, finansminister, kunnskapsminister, justisminister og næringsminister. Er dette mer enn tomme ord? Eller har Regjeringen en holdning til den arbeidslivskriminalitet som nå bedrives i regi av en av landets største kommuner?

Og hva mener KS og NHO om dette? Og hvorfor tar ikke lokal tillitsvalgt tak i dette – slik regelverket (arbeidsmiljøloven § 14-12 b (4)) forutsetter?

10. Deler av lønnen som kost

I Anskaffelse NOR 009 - 2016 Helsevikarer til Bergen kommune med samarbeidspartnere heter det

Leverandør/vikarbyrå <..> kan fritt avtale at kost skal være en del av lønnen

Verken Bergen kommune eller noen av dere samarbeidspartnere (øvrige Hordaland-fylker) har lokale avtaler som åpner for at kost kan være en del av lønnen. Følgelig kan heller ikke innleid personell ha det – med mindre det foreligger en tariffavtale med fagforening med innstillingsrett. Hvilket det ikke gjør.

Nytt brudd på likebehandlingsreglene med andre ord. I to av landets tre største kommuner – kommuner som endog foretar innkjøp for en rekke andre kommuner.

11. Nettolønn basert på privatrettslige avtaler uavhengig av lokal tariff

Jf. vedlagte side 13 nederst i NHO's retningslinjer for ordningen med Revidert Arbeidsgiver

Eventuelle trekk fra nettolønn: Det er ikke ulovlig etter likebehandlingsprinsippet å avtale trekk for utbetaling, dvs etter at det er beregnet skatt, avgifter, feriepenger, etc. Aml § 14-15 2c kan f.eks. omhandle privatrettslige avtaler om husleie eller kursutgifter.

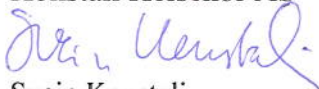
6

Offentlige innleieres egne ansatte

- lønnes brutto. Følgelig skal disses innleide etter likebehandlingsreglene også avlønnes brutto
- trekkes kun i lønn etter lokale trekkbestemmelser (skatt, pensjon og evt fagforeningskontigent). Følgelig skal disses innleide etter likebehandlingsreglene ikke trekkes for annet

Så enkelt er det å skyte ned likebehandlingsreglene. Med dette utgangspunkt kan man altså – som dokumentert ovenfor – ende opp med 17 kr i netto timelønn for vikaren, og en fornøyd kommunal kunde for byrået.

Med hilsen
Konstali Helsenor AS



Svein Konstali
Adm dir