



Datum

2020-03-10

Vår referens

Anna Ekendahl

Utredningssekreterare

anna.ekendahl@malmo.se

Tjänsteskrivelse

Remiss om Idéburen välfärd (SOU 2019:56) HVO-2020-455

Sammanfattning

Hälsa-, vård- och omsorgsnämnden har fått möjlighet att lämna synpunkter på betänkandet *Idéburen välfärd* (SOU 2019:56). Syftet med utredningen har dels varit att ta fram en tydlig definition på idéburna aktörer, dels att främja samverkan mellan idéburen och offentlig sektor. Civilsamhället och idéburen sektor är en viktig del av samhället då de kan bidra med ett annat perspektiv än offentliga myndigheter och kommersiella företag.

Ett sätt att gynna idéburen sektor är att möjliggöra deras deltagande i offentliga upphandlingar. I dagsläget anses de idéburna aktörerna vara frånvarande i upphandlingar, främst inom områdena vård och omsorg. Utredningen ger förslag på att förenkla att ingå i ett idéburet offentligt partnerskap som är en samverkansform mellan offentliga myndigheter och idéburna aktörer. Utredningen visar även på möjligheter med att reservera offentliga upphandlingar och valfrihetssystem till idéburna aktörer, samt att öka taket för direktupphandling av välfärdstjänster.

Hälsa-, vård- och omsorgsförvaltningen ställer sig i huvudsak positiv till förslagen i remissen.

Förslag till beslut

1. Hälsa-, vård- och omsorgsnämnden godkänner förvaltningens förslag till yttrande angående remissen om *Idéburen välfärd* (SOU 2019:56).

Beslutsunderlag

- Idéburet offentligt partnerskap - Vägledning
- Idéburen välfärd (SOU 2019:56)
- Tjänsteskrivelse HVON 2020-03-25 Remiss om Idéburen välfärd (SOU 2019:56)
- Förvaltningens förslag till yttrande

Beslutsplanering

Hälsa-, vård- och omsorgsnämndens arbetsutskott 2020-03-17

Hälsa-, vård- och omsorgsnämnden 2020-03-25

Beslutet skickas till

Kommunstyrelsen

Ärendet

Hälsa-, vård- och omsorgsnämnden har, liksom övriga socialnämnder, utbildningsnämnder samt fritids- och servicenämnderna, fått möjlighet att lämna synpunkter på betänkandet *Idéburen välfärd* (SOU 2019:56). Syftet med utredningen har dels varit att ta fram en tydlig definition på idéburna aktörer, dels att främja samverkan mellan idéburen och offentlig sektor.

Civilsamhället och idéburen sektor är en viktig del av samhället då de kan bidra med ett annat perspektiv än offentliga myndigheter och kommersiella företag. De anses även kunna bidra till en ökad social sammanhållning och vara en viktig del av ett demokratiskt samhälle, då de kan ge en röst åt grupper som vanligtvis inte har en röst. Många av välfärdsstatens institutioner har vuxit fram ur föreningar eller trossamfund som tillhört civilsamhället. Civilsamhällets organisationer kan möta enskildas behov på ett sätt som offentliga eller kommersiella aktörer kan ha svårt att göra.

Ett sätt att gynna idéburen sektor är att möjliggöra deras deltagande i offentliga upphandlingar. I dagsläget anses de idéburna organisationerna vara frånvarande i upphandlingar av olika skäl, främst inom områdena vård och omsorg.

Förslag till en tydlig definition av idéburna aktörer i välfärden

Utredningen har haft i uppdrag att ta fram en tydlig definition på idéburna aktörer i välfärden för att förbättra förutsättningarna för ett ökat idéburet deltagande i välfärdsverksamheter. Definitionen ska kunna användas för att skapa bättre förutsättningar för idéburna aktörer att delta i välfärden. Det finns således ett behov av att definiera begreppet idéburna aktörer.

Utredningen anser att en definition av idéburna aktörer i offentligt finansierad välfärdsverksamhet ska införas i en särskild lag. För att anses vara en idéburen aktör i offentligt finansierad välfärdsverksamhet enligt lagen ska organisationen vara en juridisk person som:

- inte är direkt eller indirekt ägd eller kontrollerad av staten, en kommun eller en region,
- har ett syfte som är oegennyttigt,
- bedriver eller har för avsikt att bedriva offentligt finansierad välfärdsverksamhet,
- inte gör några värdeöverföringar till annan än registrerade idéburna aktörer eller till forskning.

Utredningen föreslår att det ska upprättas ett register över idéburna aktörer som bedriver offentligt finansierad välfärdsverksamhet. Det ska vara frivilligt att registrera sig som idéburen aktör i registret. Registret ska enligt förslaget förvaltas och tillsynas av Länsstyrelsen som har ett liknande pågående uppdrag gällande stiftelser. För att bli registrerad måste den idéburna aktören uppfylla kriterierna i definitionen av idéburna aktörer i offentligt finansierad välfärdsverksamhet. Om en idéburen aktör inte längre uppfyller kraven för att få vara registrerad enligt lagen ska den aktören avregistreras. Vid avregistrering på eget eller registerförvaltarens initiativ, måste aktörer uppfylla de fyra kriterierna i efterföljande fem år.

Utredningens bedömningar och förslag rörande idéburet offentligt partnerskap

Idéburet offentligt partnerskap (IOP) togs fram av organisationen Forum – Idéburnas organisationer med social inriktning (Forum) 2010. IOP är tänkt att fungera som en samverkansmodell mellan den offentliga sektorn och den idéburna sektorn, och syftar till att vara ett komplement till bidrag och upphandling. Malmö stad har inte antagit några riktlinjer

kring IOP, men 2015 gjordes en utredning i dåvarande arbetsmarknads-, gymnasie- och vuxenutbildningsförvaltningen. Utredningen konstaterade att lagstiftningen gällande IOP är otydlig. Tillsammans med dåvarande stadsjurist på Malmö stad fastslogs fyra kriterier som särskilt avgörande för att en eventuell överenskommelse om IOP inte ska riskera att hamna i juridiska överprövningsprocesser. Kriterierna var enligt följande:

- att initiativ till dialog om en möjlig överenskommelse om IOP bör komma från det civila samhället,
- att den verksamhet som avses sker på initiativ av föreningen (och inte i form av beställning från kommunen),
- att den föreslagna överenskommelsen om partnerskapet inte konkurrerar med annan likartad verksamhet på en befintlig marknad,
- att den verksamhet som avses utgör tillhandahållande av tjänster.

Kriterierna är liknande de kriterier som Forum har tagit fram gällande IOP. Malmö stad har flertalet pågående samverkansprojekt i form av IOP med bland annat FC Rosengård och Röda korset. Partnerskapen drivs genom arbetsmarknads- och socialförvaltningen. Hälsa-, vård- och omsorgsförvaltningen bedriver inga samarbeten i form av IOP. Förvaltningen tittar på flera olika alternativ för framtida samarbeten och samverkan med andra aktörer som inkluderar civilsamhället och den idéburna sektorn.

Utredningen har gett förslag på nya kriterier för IOP, genom att ha studerat olika pågående samarbeten inom ramen för IOP. Utifrån en analys av syftet med partnerskapen och de EU-rättsliga förutsättningarna finner utredningen att ett idéburet offentligt partnerskap inom offentligt finansierad välfärdsverksamhet kan kännetecknas enligt följande:

- partnerskapet är ett samarbete mellan en eller flera offentliga aktörer och en eller flera idéburna aktörer i välfärden,
- det syftar till att uppnå ett gemensamt allmännyttigt mål,
- såväl den offentliga som den idéburna aktören bidrar med resurser.

Förutom de tre kriterierna ovan ska IOP vara förenligt med rådande svensk lagstiftning och europaparlamentets lagstiftning om offentlig upphandling. Utredningens kriterier liknar de kriterier som Forum och Malmö stad fastställt. Däremot nämns två kriterier inte längre, dels om att initiativ bör komma från den idéburna aktören dels att partnerskapet inte får konkurrera med annan verksamhet på befintlig marknad. Utredningens förslag på kriterier bör göra det enklare att ingå ett IOP. Utredningen påtalar dock återkommande att kriterierna är en vägledning och att det i varje enskilt fall måste göras en bedömning. Gränsdragningen mellan IOP och LOU är fortfarande oviss och ansvaret för att göra en bedömning utifrån samtliga lagstiftningar tillfaller den upphandlande myndigheten. Om en offentlig och en idéburen aktör ingår i ett IOP som sedan bedöms strida mot LOU, tilldelas den offentliga aktören ett vite.

Lagstiftning som kommunen behöver förhålla sig till är bland annat kommunallag (SFS 2017:725). Enligt kommunallagen måste kommuner följa likställighetsprincipen vilket betyder att de måste behandla alla sin medborgare och näringsidkare lika. Stöd eller bidrag till enskilda är som huvudregel inte tillåtet. Bidrag till föreningslivet är däremot tillåtet om organisationen som mottar bidraget är öppen för alla intresserade på lika villkor, oavsett om de är medlemmar av organisationen eller inte. Vidare måste verksamheten som bedrivs i föreningen vara en angelägenhet för kommunen.

Utredningens bedömningar och förslag rörande offentlig upphandling

Enligt utredningen upplevs lagen om offentlig upphandling (LOU) som komplicerad av både myndigheter som avser att upphandla en tjänst och aktörer inom den idéburna välfärden. Myndigheten som ska upphandla en tjänst vill att upphandlingen ska vinna laga kraft och inte överklagas. En upphandling som överklagas eller behöver göras om är resurskrävande och kostsam. Aktörer inom idéburen sektor upplever det som svårt att delta, vilket kan bero på ovana men även att de inte har kännedom om att det pågår en upphandling. Utredningen menar att det finns åtgärder som kan vidtas för att stärka idéburen sektor inom befintlig ram för LOU. Sådana åtgärder kan till exempel vara att ha tydlig information på myndighetens hemsida om kommande, pågående och avslutade upphandlingar. Det kan också handla om att inte ställa krav om årlig omsättning eller att dela upp avtal i mindre delar för att lättare kunna få mindre aktörer att bidra med specifika uppdrag. Utredningen ger också förslag på att Upphandlingsmyndigheten får i uppdrag att ta fram riktade insatser både till idéburen sektor och till upphandlande myndigheter, för att stärka idéburen sektors deltagande i offentliga upphandlingar.

Den svenska upphandlingslagstiftningen bygger på ett EU-direktiv¹. Direktivet delar in upphandling i olika kategorier med olika bestämmelser om exempelvis tröskelvärde inom EU. Sociala tjänster och andra särskilda tjänster utgörs av bland annat hälsovård och socialtjänster men även hotell- och restaurangtjänster och har ett tröskelvärde på 750 000 euro. Tröskelvärdet bestämmer när det finns ett gränsöverskridande intresse dvs. när andra nationer inom EU kan vara intresserade av att medverka i en offentlig upphandling. Under tröskelvärdet behöver den upphandlande myndigheten inte ta hänsyn till reglerna om gränsöverskridande intressen utan kan utgå från nationell lagstiftning. En kommun får köpa tjänster eller varor inom ett specifikt område för 615 312 kronor per år genom något som kallas för direktupphandling. Vid direktupphandling gäller inte de särskilda regler kring hur upphandlingen ska genomföras, till exempel om annonsering, konkurrensutsättning, tidsfrister och liknande. I Malmö stad är varje nämnd en egen upphandlande myndighet. Summan för direktupphandling gäller därför för varje enskild förvaltning/nämnd.

Sedan januari 2019 finns en ny bestämmelse i LOU² som berör kommunens möjlighet att upphandla välfärdstjänster. Välfärdstjänster tillhör kategorin sociala tjänster och andra särskilda tjänster i LOU-direktivet, men den svenska lagstiftaren har valt att inrätta vissa särskilda bestämmelser för välfärdstjänster. Upphandling av välfärdstjänster är mindre reglerat, exempelvis kan en kommun upphandla välfärdstjänster upp till 2 156 469 kronor utan att behöva annonsera om tjänsten, dvs. likt en direktupphandling. Välfärdstjänster kännetecknas genom hälsovård, socialtjänst och närbesläktade tjänster samt administration inom socialtjänsten, utbildningsadministration och hälsovårdsförvaltning. Utredningen ger förslag på att tröskeln för när en välfärdstjänst behöver annonseras höjs till EU:s tröskelvärde på 750 000 euro, vilket kräver en förändring i LOU.

Enligt den nya bestämmelsen i LOU om välfärdstjänster får en upphandlande myndighet reservera deltagandet i en upphandling av vissa välfärdstjänster, om reservationen går att motivera genom exempelvis ökad kvalitet. Det ska handla om organisationer som:

- har som syfte att fullgöra ett offentligt uppdrag som är kopplat till att tillhandahålla

¹ Europaparlamentets och Rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG.

² 6 a § i 19 kap. lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU).

- välståndstjänster,
- återinvesterar eventuell vinst för att uppnå uppdraget,
- har en lednings- och ägarstruktur som grundar sig på personalens ägande eller deltagande eller som kräver aktivt deltagande av personal, användare eller berörda parter.

Löptiden för ett kontrakt som tilldelas med stöd av denna bestämmelse får inte överstiga tre år. Efter tre år får inte den upphandlande myndigheten tilldela kontraktet till samma organisation. Utredningen anser att det finns rättsligt utrymme att införa en förändring i LOU som gör det möjligt att reservera deltagandet till idéburen sektor. Utredningen bedömer också att det finns rättsligt utrymme att reservera kontrakt till idéburna aktörer även när värdet för avtalet överstiger 750 000 euro, under förutsättning att det bidrar till att förverkliga den sociala målsättningen med tjänsten och leder till budgetmässig effektivitet.

Utredningen ger förslag på att upprätta ett register över idéburna aktörer i välfärden, där det är frivilligt att som idéburen aktör registrera sig. På grund av att alla idéburna aktörer inte behöver finnas i registret, ska den offentliga upphandlingen inte reserveras till verksamheter i registret. Varje kommun behöver istället göra en bedömning om verksamheterna tillhör idéburen välfärd vid upphandling.

Utredningen föreslår en bestämmelse om att direktupphandling ska få göras genom s.k. täckningsköp i samband med en överprövning. Enligt dagens lagstiftning kan en leverantör med pågående avtal förlora en upphandling och överklaga för att upphandlingen ska dra ut på tiden. Kommunen är beroende av vissa varor och vid en överklagan måste kommunen fortsätta att köpa varor från den pågående leverantören. På så sätt utnyttjar leverantörer systemet om överprövning för egen ekonomisk vinning. Förslaget om täckningsköp betyder att kommunen kan direktupphandla varor eller tjänster som kommunen är beroende av vid en överprövning. Det gör att kommunen inte behöver fortsätta handla varor av den gamla leverantören.

Utredningens bedömningar och förslag rörande valfrihetssystem

Lagen (2008:962) om valfrihetssystem, LOV, är en lagstiftning som reglerar hur en upphandlande myndighet ska gå tillväga vid inrättande av valfrihetssystem för tjänster inom hälso- och sjukvård och socialtjänster. Malmö stad har inte infört LOV gällande stadens socialtjänst, däremot är det obligatoriskt för samtliga regioner att erbjuda vårdval inom primärvården. Individerna som ska nyttja tjänsten väljer vilken utförare som de föredrar. Möjligheten att välja utförare i omsorgen kan ha positiva effekter för de som kan göra välinformerade val. Tidigare rapporter har visat att äldre personer upplever det som svårt att vara välinformerad, speciellt gruppen som utgör de med stora behov av vård och omsorg³.

Utredningen ger förslag på att LOV ska ändras så att det framgår att det går att reservera valfrihetssystemet för enbart idéburna aktörer. En förutsättning är likt reservation vid LOU att det ska bidra till att förverkliga en social målsättning och leda till budgetmässig effektivitet, dvs. att det inte får vara kostnadsdrivande. Utredningen bedömer att det är möjligt rent juridiskt utifrån att det går att argumentera för att valfrihetssystemet saknar ett bestämt gränsöverskridande intresse. Det motiveras utifrån den sociala omsorgens karaktär och omfattning då verksamheter behöver kunna tillhandahålla insatser på svenska och behöver vara placerad i närområdet för att kunna utföra ofta återkommande insatser. Enligt utredningen tros möjligheten att kunna reservera valfrihetssystemet till endast idéburna aktörer resultera i positiva

³ Stimulansbidrag LOV, Slutrapport 2011–2014. Socialstyrelsen; 2015.

effekter, så som att fler kommuner skulle införa LOV.

Enligt utredningen kan det finnas problem med den reella valfriheten i valfrihetssystemet i dag. Exempelvis kan de finnas för få idéburna aktörer på vissa orter vilket påverkar möjligheten att välja bland flera aktörer. En situation om det motsatta kan även förekomma med för många aktörer att välja mellan, vilket kan försvåra själva valet. En lösning på detta kan vara möjligheten att reservera valfrihetssystemet till endast idéburna aktörer, och på så sätt begränsa utbudet av aktörer.

På grund av att alla idéburna aktörer inte behöver finnas i registret över idéburna aktörer i välfärden, ska valfrihetssystemet inte reserveras till verksamheter i registret. Varje kommun behöver istället göra en bedömning om verksamheterna tillhör idéburen välfärd vid upphandling.

Konsekvenser av förslagen

Utredningen innehåller endast frivilliga förslag, som kommuner och regioner har möjlighet att tillämpa. Utredningens förslag syftar till en förenkling och ökad tydlighet gällande vad som räknas som en idéburen aktör inom välfärden samt hur LOU, LOV och IOP kan användas av kommuner och regioner. Den ökade tydligheten bedöms underlätta vid samarbeten, upphandling och utformning av valfrihetssystem. Därför är bedömningen att effekterna för kommuner bör bli positiva och anses inte påverka det kommunala självstyret.

Under remissförfarandet har samråd skett mellan socialförvaltningarna och skolförvaltningarna. Samtliga förvaltningar anser sig vara positiva till förslagen i utredningen, men framhåller att offentlig sektor är i behov av ökad kompetens och stöd gällande de juridiska frågorna.

Hälsa-, vård- och omsorgsförvaltningens synpunkter på förslagen i remissen redovisas i förvaltningens förslag till yttrande. Hälsa-, vård- och omsorgsförvaltningen ställer sig i huvudsak positiv till förslagen i remissen.

Ansvariga

Tilde Tibblin Planeringssekreterare
Gisela Öst Förvaltningsdirektör