

## Betänkandet Idéburen välfärd, SOU 2019:56

*Yttrande till Finansdepartementet*

### Sammanfattning

Nacka kommun är positiv till att idéburna aktörer deltar i välfärden. Kommunen tillstyrker den föreslagna definitionen av idéburna aktörer samt förslaget att idéburna aktörer ska kunna registrera sig i ett särskilt register. Kommunen ställer sig också positiv till de uppdrag som utredningen föreslår att Upphandlingsmyndigheten ska få för att öka de idéburna aktörernas deltagande i upphandlingar.

Nacka kommun ställer sig tveksam till förslaget att använda IOP inom välfärdstjänster, då flertalet av de frågor som utretts av utredningen numera får anses överspelade med hänsyn till Högsta förvaltningsdomstolens dom från den 11 mars 2020, målnummer 3165-19.

Nacka kommun avstyrker förslaget att införa möjligheten att reservera kontrakt till idéburna aktörer i LOU och att införa reserverade valfrihetssystem i LOV. Att genom reservering indirekt utesluta vinstdrivande aktörer från möjligheten att lämna anbud enligt LOU eller att få delta i ett valfrihetssystem enligt LOV innebär enligt Nacka kommun en överhängande risk för att små och medelstora företag exkluderas från möjligheten att tillhandahålla konkurrenskraftiga tjänster till medborgarna. Nacka kommun värnar om konkurrensneutralitet som förutsätter att alla ska ges möjlighet att konkurrera på lika villkor, vilket i förlängningen bidrar till en ökad kvalitet för medborgarna.

### 5 Förslag till en tydlig definition av idéburna aktörer i välfärden

#### 5.4.3 En definition av idéburna aktörer i offentligt finansierad välfärdsverksamhet

Nacka kommun ställer sig bakom den föreslagna definitionen och bedömer att den uppfyller sitt syfte.

#### 5.4.5 Förslag till förfarande

Nacka kommun ställer sig bakom förslaget om ett register för idéburna aktörer eftersom det kommer att underlätta för kommunen när idéburna aktörer ska verka inom kommunens välfärdsverksamhet. Dessutom underlättas statistik över och uppföljning av aktörernas deltagande i välfärden. Kommunerna kommer dock behöva göra en egen prövning av om



de idéburna organisationerna som vill delta uppfyller kriterierna. Det hade därför varit önskvärt med ett register som skulle kunna utgöra en kvalitetsgaranti för kommuner och regioner i samarbetet med idéburna aktörer.

## **7 Utredningens bedömningar och förslag beträffande idéburet offentligt partnerskap**

Utredningen bedömer att IOP utformade enligt utredningens kriterier ryms inom den kommunala kompetensen i 2 kap. 1 § kommunallagen. Motiveringen härtill är att det handlar om välfärdsverksamhet och att partnerskapet syftar till att uppnå ett gemensamt allmännyttigt mål. Den offentliga finansieringen innebär därmed inte stöd till enskild utan verksamhet av allmänt, samhällligt intresse. Utredningens slutats grunder sig på förarbetena till 2 kap. 8 § andra stycket kommunallagen av vilken framgår att individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare endast får lämnas om det finns synnerliga skäl för det. Bestämmelserna reglerar kommunernas och regionernas förhållande till den del av näringslivet som traditionellt är förbehållen den enskilda företagsamheten, det som kan kallas det egentliga näringslivet. Enligt utredningens mening är IOP med idéburna aktörer inom de välfärdsverksamheter som ingår i utredningens avgränsning av begreppet välfärd typiskt sett inte att betrakta som individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare. Det eftersom förarbetena nämner stöd till en livsmedelsbutik, en bensinstation eller att understödja hotellverksamhet. Nacka kommun vill i sammanhanget framhålla att de exempel som anges i förarbetena härstammar från rättspraxis mellan åren 1970 och 1995. Det som på den tiden var att anse som välfärdsfrämmande verksamheter kan mycket väl utgöra en del av det egentliga näringslivet såsom det ser ut idag.

Vad gäller förslaget att använda IOP inom välfärdstjänster anser Nacka kommun att detta är tveksamt då flertalet av de frågor som utretts av utredningen numera får anses överspelade med hänsyn till Högsta förvaltningsdomstolens dom från den 11 mars 2020, målnummer 3165-19. Mycket kortfattat kan domslutet sammanfattas med att det saknas undantag från upphandlingsplikten när det gäller vård- och omsorgstjänster.

## **8 Utredningens bedömningar och förslag rörande offentlig upphandling**

### **8.1 Förslag som rör tillämpningen av Upphandlingsmyndigheten**

Nacka kommun ser positivt på förslaget att ge Upphandlingsmyndigheten i uppdrag att både öka upphandlande myndigheters och idéburna organisationers kunskap på området eftersom det kan bidra till att idéburna aktörers deltagande på området ökar.

#### **8.2.1 Möjlighet att reservera kontrakt för upphandlingar**

Nacka kommun anser att det redan i dagsläget finns goda möjligheter att uppmuntra idéburna verksamheter att utföra tjänster åt kommunerna. Nacka kommun har sedan 1980-talet tillämpat ett valfrihetssystem som tillåter både vinstdrivande och icke vinstdrivande aktörer att konkurrera utifrån lika villkor och med fokus på kvalitet. Nacka kommun är därför positiv till att idéburna aktörer deltar i välfärden, men är av samma anledning emot att exkludera vinstdrivande aktörer. Därför avstyrker Nacka kommun förslaget att införa

möjligheten att reservera kontrakt till idéburna aktörer i LOU. Att genom reservering indirekt utesluta vinstdrivande aktörer från möjligheten att lämna anbud enligt LOU innebär enligt Nacka kommun en överhängande risk för att små och medelstora företag exkluderas från möjligheten att tillhandahålla konkurrenskraftiga tjänster till medborgarna.

## 9 Utredningens bedömningar och förslag rörande valfrihetssystem

### 9.1 Möjligheter att begränsa deltagande i valfrihetssystem

Nacka kommun anser att det redan i dagsläget finns goda möjligheter att uppmuntra idéburna verksamheter att utföra tjänster åt kommunerna. Som återges ovan har Nacka kommun sedan 1980-talet tillämpat ett valfrihetssystem som tillåter både vinstdrivande och icke vinstdrivande aktörer att konkurrera utifrån lika villkor och med fokus på kvalitet. Nacka kommun är därför positiv till att idéburna aktörer deltar i välfärden, men är av samma anledning emot att exkludera vinstdrivande aktörer. Därför avstyrker Nacka kommun förslaget att införa möjligheten att införa reserverade valfrihetssystem i LOV.

I sammanhanget vill Nacka kommun lyfta regleringen i LOU-direktiven som ger stöd för medlemsstaterna att använda sig av valfrihetssystem vid välfärdstjänster. I skäl 4 i EU-direktivet anges att unionens regler för offentlig upphandling *inte* är avsedda att täcka alla former av utbetalning av offentliga medel, utan enbart utbetalningar i syfte att anskaffa byggtreprenader, varor eller tjänster genom ett offentligt kontrakt. Vidare framgår av samma skäl att situationer då samtliga aktörer som uppfyller vissa villkor har rätt att utföra en bestämd uppgift utan selektivitet, exempelvis vid valfrihet för kunden och system med servicecheckar, inte bör ses som upphandling utan enbart som auktorisationssystem.

Det framgår också av skäl 114 i samma direktiv att det finns alternativa sätt för medlemsstaterna och myndigheter att organisera sådana tjänster som har en begränsad gränsöverskridande dimension, till exempel vissa sociala tjänster, hälso- och sjukvårdstjänster, som inte medför ingående av offentliga kontrakt. Ett sådant sätt kan vara att bevilja tillstånd till alla ekonomiska aktörer som uppfyller de villkor som den upphandlande myndigheten uppställt i förväg, utan några gränser eller kvoter, förutsatt att ett sådant system tryggar en tillräcklig annonsering och överensstämmer med principerna om öppenhet och icke-diskriminering.

I utredningen anges att det finns fog för att anse att många valfrihetssystem som idag är i kraft i Sverige saknar ett bestämt gränsöverskridande intresse. Värdet av dessa valfrihetssystem torde även vara ringa i många fall. Eftersom det inte finns något gränsöverskridande intresse konstaterar utredningen att EUF-fördraget inte behöver tillämpas. Nacka kommun ställer sig tveksam till denna bedömning. Kommunen kan visserligen instämma i att vissa tjänster inom valfrihetssystem är av begränsat värde, men många av välfärdstjänster avser höga belopp och det finns internationella företag på vård- och omsorgsmarknaden. Dessutom kan det enligt kommunen ifrågasättas om den



omständigheten att det saknas ett gränsöverskridande intresse i det enskilda fallet verkligen innebär att EUF-fördraget inte behöver tillämpas.

Sammantaget bedömer Nacka kommun att förslaget innebär en överträdelse av de grundläggande principerna såsom de framgår av EUF-fördraget. Av beaktandesats 114 i LOU-direktivet framgår dessutom att de grundläggande principerna om öppenhet och icke-diskriminering gäller vid tillämpningen av ett valfrihetssystem. Vidare framgår det av EUF-fördraget att principen om likabehandling har direkt effekt i medlemsstaternas rättsordningar.

Nacka dag som ovan

Mats Gerdau  
Kommunstyrelsens ordförande

Lena Dahlstedt  
Stadsdirektör