

Finansdepartementet

103 33 Stockholm

Fi2016/04014/K

## Yttrande över SOU 2016:78 - *Ordning och reda i välfärden*

Kommunal har beretts möjlighet att yttra sig över Valfärdsutredningens delbetänkande. Förbundet står bakom det yttrande som lämnas av LO. Därutöver framför Kommunal följande.

### **Sammanfattning**

Kommunal välkomnar att regeringen tillsatt Valfärdsutredningen och tycker att utredningen hittills har fullgjort sitt uppdrag på ett mycket bra sätt. Förbundet anser att utredningens analys och förslag håller hög kvalitet och vill att förslagen ska genomföras så snart det är möjligt.

Kommunals uppfattning utgår från förbundets medlemmars kritik mot de senaste decenniernas utveckling inom välfärden. Kommunal ser att det finns en inneboende konflikt mellan vinstdrift och de mål som förbundet strävar mot. Det gäller både medlemmarnas intressen på arbetsmarknaden liksom värnet av den generella, solidariskt finansierade, välfärdsmodell som förbundet står bakom.

Kommunal bedömer att det inte är möjligt att genom hårdare kvalitetsreglering fullt ut åtgärda de problem som vinstdriften leder till. Redan idag ser förbundet hur en ökad kontroll av de vinstdrivande företagen leder till en oönskad detaljreglering av medlemmarnas arbete. Ytterst bottnar dock problemet i välfärdstjänsternas särart. Förbundet anser därför att en vinstbegränsningsreglering är nödvändig.

### *Mindre anmärkningar/förslag på förbättringar*

- Kommunal tillstyrker den föreslagna tillståndsmodellen men anser att lagstiftningen tydligare bör ange att de offentliga medlen ska gå till berörd grupp. För verksamhet inom skolväsendet kan det t.ex. anges att alla medel ska komma *eleverna* tillgodo, inom äldreomsorgen att det ska komma de *äldre* tillgodo osv.
- Kommunal anser att bemanningsföretag som hyr ut anställda till tillståndspliktig verksamhet också ska omfattas av tillståndsplikt.
- Kommunal skulle önska att regeringen ytterligare förtydligade sin syn på hur de upphandlingsrättsliga principerna ska tolkas vid välfärdsupphandlingar.

## **Kommunals uppgift och ställningstagande kring vinster i välfärden**

Kommunals uppgift är att tillvarata medlemmarnas intressen på arbetsmarknaden och i samhällslivet i övrigt. Förbundet ska bland annat verka för en samhällsutveckling som stärker allas lika värde, social rättvisa, generell välfärdspolitik, full sysselsättning och jämställdhet mellan kvinnor och män.

Kommunals kongress 2016 slog fast ett antal övergripande prioriteringar för hur förbundet ska arbeta för att förbättra välfärden, vilket också är där de flesta medlemmarna arbetar. Bland annat beslutades att förbundet *ska verka för att en non-profit princip ska vara rådande inom vård, skola och omsorg*. Kommunal anser att skattepengar som är avsedda att användas till välfärd ska gå till välfärd, inte till vinster eller på andra sätt lyftas ut ur verksamheten.

### *Skälen för Kommunals ställningstagande*

I syfte att effektivisera välfärdstjänsterna introducerades för 20-30 år sedan marknadsliknande styrformer under begreppet *New Public Management* (NPM). En viktig del i detta var att konkurrensutsätta verksamheterna och öppna upp för vinstdrivande aktörer. Andelen privatanställda inom vård och omsorg har t.ex. gått från fem procent år 1990 till 25 procent år 2015 (Konjunkturinstitutet 2017).

Kommunals medlemmar är kritiska till utvecklingen under denna tidsperiod och NPM nämns ofta, tillsammans med minskade resurser, som orsak till den frustration man känner inför sin arbetssituation och över att ens yrkeskunskaper inte tas till vara. Varken privat- eller offentliganställda medlemmar anser att välfärdsföretag ska drivas med vinstsyfte utan vill att överskott som uppstår ska återinvesteras i verksamheten (Kommunals medlemsundersökning 2015).

Detta är en förändring. Under 1990-talet fanns förhoppningar om att en utveckling mot fler, även vinstdrivande, arbetsgivare skulle leda till en konkurrens om arbetskraften och därmed också till förbättringar av medlemmarnas löner och arbetsvillkor. Efter 25 år är det dock tydligt att dessa förhoppningar inte infriats. Tvärtom har löner och villkor pressats. Privatanställda inom äldreomsorgen har idag sämre löner och arbetsvillkor än offentliganställda (Kommunals rapport *Så mycket bättre 2016*).

Kommunals erfarenhet efter 25 år med vinstdrivande välfärdsföretag är att det uppstår en intressekonflikt där välfärdsföretagen gör avkall på verksamhetens välfärdspolitiska mål för att prioritera ökad vinst. Det gäller särskilt i personalintensiv verksamhet där de anställdas villkor och möjligheter att göra ett gott arbete utgör förutsättningarna för verksamhetens kvalitet.

Vinstdriften har också lett till att de regelsystem som omgärdar välfärden har förändrats och kommit att tillämpas annorlunda. Kommunal ser hur välfärdspolitisk lagstiftning idag underordnas lagstiftning med andra syften, t.ex. att främja konkurrens eller rättsäkerhet för företag. Sådana konflikter mellan lagstiftning innebär konkret att välfärden fungerar sämre. (Se t.ex. Kommunals rapporter *Plats för proffsen 2015* och *Styrning för välfärdsproffs 2016*).

## Välfärdsutredningens förslag

Av regeringens direktiv till välfärdsutredningen framgår att dess syfte är att säkerställa att offentliga medel används till just den verksamhet de är avsedda för och på ett sådant sätt att de kommer brukarna till godo. Eventuella överskott ska som huvudregel återföras till den verksamhet där de uppstått (Kommittédirektiv 2015:22).

Välfärdsutredningen föreslår en modell där juridiska personer som vill bedriva verksamhet inom skolväsendet, hälso- och sjukvården samt socialtjänsten ska åläggas tillståndsplikt för att kunna ta emot offentlig finansiering. Som krav för tillstånd ingår att visa att offentliga medel utöver det högsta tillåtna rörelseresultatet kommer att användas till verksamheten enligt respektive lag. Utredningens föreslår att högsta tillåtna rörelseresultat begränsas till en andel av det operativa kapitalet och att denna andel ska bestämmas till statslåneräntan med ett tillägg på 7 procentenheter.

För att inte det ska vara möjligt att kringgå regleringen föreslår utredningen ett förbud mot andra värdeöverföringar samt att företagen inte ska få överlämna tillståndspliktig verksamhet till underleverantörer utan tillstånd. Det blir heller inte längre tillåtet att bedriva offentlig-finansierad och privatfinansierad verksamhet i samma juridiska person. Att tillståndshavarna följer dessa regler ska kontrolleras av statliga tillståndsmyndigheter.

Utredningen har även utvecklat den s.k. *Ägarprövningsutredningens* (SOU 2015:7) förslag om att ledande företrädare ska styrka att de är lämpliga och har den insikt och erfarenhet som krävs för att bedriva verksamhet inom skolväsendet och på socialtjänstområdet.

Utöver förslagen om tillstånd föreslår utredningen vissa nya lagregler om välfärds-upphandlingar samt en ny lag om valfrihetssystem.

### Tillstånd

Kommunal tillstyrker utredningens förslag om krav på tillstånd för att motta offentlig finansiering. Kommunal anser att det är en bra modell att juridiska personer ska visa att offentliga medel går till den verksamhet som de är avsedda för. Kommunal anser dock att lagtexten tydligare bör hänvisa till berörd grupp. För verksamhet inom skolväsendet kan det t.ex. anges att alla medel ska komma *eleverna* tillgodo, inom äldreomsorgen att det ska komma *de äldre* tillgodo osv.

En viktig fråga är vilka åtgärder som är nödvändiga för att förhindra att inte regelverket ska kunna kringgås. Kommunal anser att utredningens förslag om att tillståndspliktig verksamhet inte ska få överlämnas till underleverantörer utan tillstånd är ett bra och nödvändigt förslag. Kommunal anser dock att det behöver förtydligas vad det betyder att "överlämna verksamhet". Ett sådant förtydligande är särskild angeläget vad gäller inhyrning via bemanningsföretag.

Kommunal anser att bemanningsföretag som hyr ut anställda till välfärden ska omfattas av tillståndsplikt. Liksom skett i andra branscher riskeras annars hela personalstyrkan att sägas upp och anställas i ett närstående bemanningsföretag. Utan tillståndsplikt för bemanningsföretagen riskerar därmed vinstbegränsningsregleringen att alltför enkelt kunna kringgås.

Kommunal välkomnar att utredningen har beaktat Ägarprövningsutredning slutsatser och tillstyrker förslagen om ägar- och ledningsprövning. Oavsett hur det kommande lagstiftningsarbetet fortskrider ser förbundet det som särskilt angeläget att få på plats en ordning där hemtjänst och samtliga privata äldreboenden omfattas av tillståndsplikt. (Se även Kommunals yttrande över SOU 2015:7 den 7 maj 2015).

### **Begränsning av rörelseresultat**

Kommunal tillstyrker utredningens förslag om att högsta tillåtna rörelseresultat begränsas till en andel av det operativa kapitalet och att denna andel ska bestämmas till stats-låneräntan med ett tillägg på 7 procentenheter. Kommunal bedömer att nivån är väl avvägd och att förslaget skulle leda till en kraftig minskning av vinstdriften hos välfärdsföretagen. Förslaget skulle också innebära att välfärden tillfördes ökade resurser samt att de offentliga medlen användes under det verksamhetsår som de är avsedda för. Sammantaget vore detta till gagn för Kommunals medlemmar.

Kommunal anser att utredningens föreslagna förbud mot andra otillåtna värdeöverföringar är en helt nödvändig del för att vinstbegränsningsregleringen inte ska kunna kringgå och för att säkerställa att merparten av de offentliga medlen stannar i välfärdssektorn.

### **En effektiv tillsyn**

Kommunal tillstyrker att *Inspektionen för vård och omsorg* respektive *Statens skolinspektion* ska ges ansvar för tillstånd och tillsyn.

### **Upphandling och kundval**

Kommunal har tidigare beskrivit vilka brister förbundet sett i regelverken om upphandling och kundval (se. t.ex. Kommunals yttrande över SOU 2014:51 och DS 2014:25 den 1 oktober 2014). Kommunal anser att utgångspunkten för en bättre reglering måste vara att ge rätt förutsättningar och drivkrafter för såväl beställare som utförare inför och under att de tecknar avtal om köp av välfärdstjänster.

Grundproblemet i detta avseende är välfärdstjänsternas särdrag, inte minst svårigheterna att mäta och följa upp tjänsternas kvalitet. Dessa svårigheter innebär att den offentliga beställaren ofta inte kan formulera kvalitetskrav som är möjliga att följa upp och kontrollera, något som är väl beskrivet inom den ekonomiska litteraturen. Enligt forskningen är just svårsmätt kvalitet något som talar för att offentliga aktörer istället ska utföra tjänster i egen regi (se. t.ex. John Donahue, *Den svåra konsten att privatisera*, SNS 1992).

I praktiken fattas emellertid inte politiska beslut om ifall tjänster ska köpas in eller utföras i egen regi på grundval av perfekt information kring vad som vore det ekonomiskt rationella. En sådan bedömning är också i verkligheten mycket svår att göra. Istället är Kommunals erfarenhet att ideologiska överväganden spelar stor roll, liksom den rådande tidsandan.

Dessa omständigheter innebär att regelverken kring upphandling och kundval inte endast behöver ge rätt förutsättningar och drivkrafter vid köp av sådana välfärdstjänster som är lämpliga att köpa in. Regelverket måste även ge rätt förutsättningar och drivkrafter vid köp av tjänster som egentligen vore bättre att utföras i egen regi. Detta är en särskild utmaning.

### *Kommunals kritik mot lagen om valfrihetssystem*

Kommunals kongress 2016 beslutade att Kommunal ska arbeta för att lagen om valfrihetssystem (LOV) ska avskaffas.

Kommunals kritik mot LOV handlar framförallt om att lagens principer om etableringsfrihet och konkurrensneutralitet har försvårat för folkvalda att ta ansvar för äldres vård och omsorg. Det handlar dels om att LOV gjort det svårt att påverka vilka utförare som deltagit i olika valfrihetssystem, dels om att systemen försvårat för samverkan mellan olika vård- och omsorgsgivare. Våldigt många utförare har också i vissa fall inneburit kraftigt ökade kostnader för administration och logistik vilket lett till att kärnverksamheterna fått minskade resurser.

### *Kommunals kritik mot lagen om offentlig upphandling*

För kommuner som vill erbjuda sina medborgare möjlighet att välja mellan olika utförare är alternativet till LOV att upphandla enligt lagen om offentlig upphandling (LOU). LOU har dock inte varit anpassad för välfärdsupphandlingar. Kommunal har framförallt sett tre saker som behövt förändras.

- Lagen behöver ge beställaren möjlighet att, vid utgången av en avtalsperiod, fritt få välja att förlänga avtalet för ytterligare en avtalsperiod istället för att upphandla på nytt,
- Lagen behöver möjliggöra för beställaren att upphandla ramavtal där den enskilde brukaren fritt kan välja mellan ett bestämt antal aktörer
- Lagen behöver ge beställaren möjlighet att upphandla ramavtal där mindre idéburna aktörers särskilda kvaliteter premieras

Kommunal anser att dessa förändringar skulle ge utförarna starkare drivkrafter att leverera även svårare kvalitet. Samtidigt skulle den tydliga fördel som finns med LOV vad gäller kontinuitet tas till vara och det vore möjligt för politikerna att i högre utsträckning än idag påverka hur många utförare som ska delta och vilken profil dessa utförare ska ha.

### *Utredningens förslag*

Utredningen föreslår nya regelverk för såväl välfärdsupphandling som valfrihetssystem. Välfärdsupphandlingarna föreslås framförallt regleras genom särskilda bestämmelser i LOU medan valfrihetssystemen föreslås regleras genom en helt ny lag.

### *Välfärdsupphandlingar*

Utredningen tycks dela Kommunals uppfattning om de nuvarande problemen vid upphandling av välfärdstjänster. Man föreslår också förändringar som ska bidra till en ökad flexibilitet för de upphandlande myndigheterna. T.ex. föreslås ett förhöjt så kallat tröskelvärde under vilket lagen som huvudregel inte alls ska gälla. Utredningen betonar också återkommande vikten av att den offentliga beställaren ska ha möjlighet att ”beakta tjänsternas särskilda egenskaper”.

Utredningen ger *Upphandlingsmyndigheten* i uppdrag att ge vägledning kring dessa frågor.

Kommunal välkomnar utredningens ansats och tillstyrker förslagen. Problemet är dock alltjämt EU-rättens vaghet. I utredningen återkommer bra skrivningar om vad man vill uppnå och att välfärdstjänsternas särskilda egenskaper t.ex. kan motivera särskilt långa kontrakt och beaktas vid förnyad konkurrensutsättning. Men resonemangen avslutas dock ofta med en brasklapp om att upphandlingarna ändå alltid självklart ska göras i förenlighet med de upphandlingsrättsliga principerna. Eftersom innebörden av dessa principer är oklar kvarstår en osäkerhet som riskerar att göra det otydligt för de upphandlande myndigheterna när de ska tillämpa reglerna.

Kommunal skulle därför önska förtydliganden kring regelverkets praktiska tillämpning. Förbundets uppfattning är att möjligheten att beakta välfärdstjänsternas särskilda egenskaper påverkar hur de upphandlingsrättsliga principerna ska tolkas. Vad som t.ex. är proportionerligt är därmed inte samma sak vid en välfärdsupphandling som annars. Kommunal tror inte att det är tillräckligt att ge Upphandlingsmyndigheten i uppdrag att lämna vägledning utan anser att lagstiftaren behöver bidra till en ökad tydlighet.

Ett tänkbart förslag för ökad tydlighet skulle kunna vara att reglera välfärdsupphandlingarna genom en särskild lag. Där skulle då de upphandlingsrättsliga principernas särskilda tillämpning vid välfärdsupphandlingar kunna beskrivas mer utförligt och med högre precision.

#### *Ny lag om valfrihetssystem*

Utredningen anser, med stöd av praxis från EU-domstolen, att kommunala valfrihetssystem inte omfattas av upphandlingsdirektivet. Kommunal delar denna bedömning. Därmed kan Sverige införa egen nationell lagreglering för sådana valfrihetssystem. Utredningen föreslår också en ny sådan lag.

Att valfrihetssystemen rent rättsligt inte längre omfattas av upphandlingsdirektiven innebär ett friare förhållningssätt till EU-rätten och också ett större utrymme för den svenska lagstiftaren. Det innebär t.ex. att det är möjligt för kommuner att reservera valfrihetssystem enbart för idéburna eller andra idéburna aktörer. Det är också något som utredningen föreslår ska bli möjligt.

Utredningen föreslår vidare nya uteslutningsgrunder för när en kommun eller landsting får utesluta en utförare, t.ex. vid åsidosättandet av tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga bestämmelser, eller på grund av att utföraren tidigare har brutit då man utfört ett offentligt kontrakt. Utredningen föreslår också att förvaltningslagen ska bli tillämplig vid handläggningen av den nya lagen.

Kommunal välkomnar utredningens förslag och slutsatser på detta område.

#### **Kvalitetskrav som alternativ till vinstbegränsningsreglering**

I den offentliga debatten lyfts ibland mätning och uppföljning av kvalitet fram som ett alternativ till en vinstbegränsningsreglering. Förespråkare menar att vinstdriftens problem kan lösas genom en hårdare, mer utförlig, kvalitetsreglering. En sådan reglering antas då försvåra för de företag som vill berika sig genom att försämra kvaliteten. Utredningen har gjort en grundlig analys av dessa argument.

Utredningen konstaterar att det är viktigt att tydliga kvalitetskrav ställs och följs upp men att det inte löser de problem och risker som utredningen har funnit i nuvarande system. Grundproblemet är svårigheterna att mäta och följa upp kvalitet i välfärdsverksamheterna, särskilt det objektiva utfallet. Utredningen skriver att välfärdstjänsternas *"komplexa kvaliteter gör det också svårt att utforma regelverk, kontrakt och ersättningssystem så att konkurrensen inte försvagas, att kvalitet och effektivitet stärks, opportunistiskt beteende motverkas och medborgarnas tillgång till välfärden blir likvärdig"*.

Kommunal delar utredningens uppfattning. En kvalitetsreglering riskerar leda till en omfattande byråkrati men kommer ändå inte på ett tillfredställande sätt kunna precisera kvalitetsbegreppet. Det innebär en överhängande risk att verksamheterna istället styrs mot det som är *möjligt/enkelt att mäta*. Kommunals erfarenhet är att sådan styrning kan få alltför stort genomslag och i praktiken leda till att viktiga omätbara kvalitetsparametrar faller bort. Sådana parametrar kan endast få genomslag genom att personalen ges ett stort handlingsutrymme och förutsättningar att göra ett bra jobb. En alltför detaljerad och utförlig kvalitetsreglering riskerar därmed att undergräva själva målsättningarna med regleringen.

Vänliga hälsningar  
Kommunal

Tobias Baudin  
*Förbundsordförande*

Torbjörn Dalin  
*Ekonom*

Oskar Taxén  
*Jurist*