

Valfrihetssystem för nybörjare och andra nyfikna



VALFRIHETSSYSTEM

Sveriges Kommuner och Landsting

118 82 Stockholm, Besök Hornsgatan 20

Tfn 08-452 70 00, *Fax* 08-452 70 50

info@skl.se, *www.skl.se*

© Sveriges Kommuner och Landsting 2009

Sektionen för demokrati och styrning

Grafisk produktion Ordförandet

Foto iStockphoto

Tryck EO Grafiska AB

ISBN 978-91-7164-447-3

Förord

Ett valfrihetssystem inom socialtjänsten öppnar nya möjligheter för både brukare och utförare. Lagen om valfrihetssystem, LOV, gäller sedan den 1 januari 2009, och idag har ca 65 procent av Sveriges kommuner påbörjat ett arbete med att utreda om valfrihetssystem ska införas eller inte.

Många förtroendevalda och tjänstemän har ingen tidigare erfarenhet av valfrihetssystem. Därför har Helena Meier, stadsjurist i Nacka kommun med mångårig erfarenhet av valfrihetssystem, och Yvette Axelsson, kanslichef i Sandvikens kommun, med flerårig praktisk erfarenhet av upphandlingsfrågor, fått i uppdrag att skriva denna vägledning till LOV. Syftet är att ge ett praktiskt arbetsverktyg till förtroendevalda och chefer i processen med att skapa valfrihetssystem och att använda den nya lagen.

Frågor besvaras av:

Greger Bengtsson, greger.bengtsson@skl.se, tel: 08-452 75 19.

Sveriges Kommuner och Landsting

Lennart Hansson

Sektionen för demokrati och styrning

Innehåll

Nya möjligheter med valfrihetssystem inom socialtjänsten	3
Så här fungerar LOV	4
Bekanta er med de grundläggande EG-rättsliga principerna	4
Steg 1. Skapa ett valfrihetssystem	6
Bestäm vilka tjänster som ska ingå	6
Bestäm värdet på tjänsten	7
Kommunen har två roller	7
Förhandla enligt MBL	8
Steg 2. Bestäm villkor för att bli godkänd och avtalsvillkor	9
Identifiera krav för att bli godkänd som leverantör	9
Ta fram relevanta, konkreta och uppföljningsbara krav på tjänsten	10
Steg 3. Annonsera, godkänn och slut avtal	19
LOV:s fem "måsten"	19
Annonsera i den nationella databasen för valfrihetssystem	19
Godkänn och gör det känt	20
Skriv avtal	21
Informera om vilka leverantörer som finns	22
När den enskilde inte själv kan eller vill välja	22
Om man har gjort något fel på vägen	23
Vilken nämnd har ansvaret?	23

Nya möjligheter med valfrihetssystem inom socialtjänsten

Vill ni ge medborgarna möjlighet att välja vem som utför det stöd de har rätt till inom äldreomsorg, stöd till funktionshindrade och annat stöd inom socialtjänstområdet?

Vill ni öppna möjligheter för företagare att erbjuda offentligt finansierade tjänster inom de här områdena?

Tror ni att kvalitetskonkurrens leder till en bra och effektiv verksamhet och att konkurrensen gagnar dem som brukar verksamheten?

Då ska ni ta en titt på lagen om valfrihetssystem och läsa mer i denna skrift om hur du ska gå tillväga.

Från och med den 1 januari 2009 finns möjligheten att med stöd av lagen om valfrihetssystem, LOV, (2008:962) skapa bra förutsättningar för att införa valfrihetssystem. Den omfattar all socialtjänst, inklusive insatser enligt lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS samt hälso- och sjukvård. LOV ger verktyg för att informera tänkbara leverantörer om möjligheten att leverera välfärdstjänster inom dessa områden och för hur man ska göra när man prövar om en leverantör ska godkännas. Lagen bygger på grundläggande EG-rättsliga principer som ger god jordmån för konkurrens: icke-diskriminering, öppenhet och proportionalitet.

Sveriges Kommuner och Landsting har tagit fram denna skrift som en hjälp för kommuner som vill skapa valfrihet inom de områden som vanligen benämns äldre- och handikappomsorg och sociala stödtjänster. Därför beskrivs LOV huvudsakligen utifrån socialtjänstområdet.

Så här fungerar LOV

LOV är en lag med 5 huvudbestämmelser om vad man måste göra när man har bestämt sig för att införa ett valfrihetssystem (se sid 11). Det är således en procedurlag och inte en lag som styr eller begränsar hur man utformar sitt valfrihetssystem och de krav man ställer på leverantörerna, utöver de grundläggande EG-rättsliga principerna som främjar konkurrens och fri rörlighet. Att införa ett valfrihetssystem medför därutöver ett antal frågeställningar där man måste göra egna överväganden, men LOV styr inte de övervägandena. Man har god hjälp av de EG-rättsliga principerna när man gör sina vägval, så var inte rädd för dem, de är bara till nytta.

Bekanta er med de grundläggande EG-rättsliga principerna

Att hitta en rimlig nivå på krav är A och O för att komma igång med ett valfrihetssystem, både för att leverantörerna ska förstå vilket åtagande de gör och för att kommunen som huvudman för verksamheten ska kunna följa upp de krav man ställer. Uppföljning är motorn i valfrihetssystemet, och villkor som inte följs upp eller inte kan följas upp får motorn att hacka. De fem grundläggande EG-rättsliga principerna som har tagits in i LOV ger bra vägledning och ska ses som ett stöd.

Proportionalitetsprincipen

Den här principen är en av de viktigaste att ha i huvudet när man bestämmer vilka krav som ska gälla under avtalstiden. Samtliga krav som ställs ska vara rimliga i förhållande till de mål som eftersträvas. Kraven ska ha ett naturligt samband med och stå i proportion till den tjänst som ska tillhandahållas. Till exempel bör man kunna ställa högre krav på ekonomisk stabilitet och kompetens på en leverantör som tillhandahåller särskilt boende än på en leverantör som tillhandahåller hemtjänstinsatser.

Icke diskriminering

Den andra principen innebär att man ska utse leverantörerna på ett icke diskriminerande sätt. Det betyder att man i förfrågningsunderlaget inte får ställa en typ av krav som hindrar till exempel utländska leverantörer att delta och inte heller får man ställa kraven så att lokala leverantörer gynnas. Det är diskriminerande att kräva att en leverantör skall ha sitt hemvist inom ett visst geografiskt område men det är inte diskriminerande att ställa krav på att tjänsten ska tillhandahållas inom ett särskilt geografiskt område.

Likabehandling

Alla leverantörer ska behandlas lika i systemet och de ska ges så lika förutsättningar som möjligt. Det innebär att alla ansökningar ska behandlas lika och att kraven ska vara lika för alla under avtalsperioden. En konsekvens är att egenregiverksamhet, om den finns med som alternativ i systemet, i princip inte får behandlas annorlunda än externa leverantörer.

Öppenhet

Principen om öppenhet innebär att samtliga uppgifter om valfrihetssystemet ska vara offentliga. Den som ansökt om att få delta som leverantör måste få den information som behövs för att kunna lämna ett anbud. Principen ligger också bakom kravet på att förfrågningsunderlaget måste annonseras. Utgångspunkten är att ju mer alla vet desto bättre förutsättningar finns det för att konkurrensen ska verka på lika villkor.

Ömsesidigt erkännande

Principen om ömsesidigt erkännande har en praktisk betydelse för hur man kan formulera krav på intyg och liknande. Intyg och andra certifikat som har utfärdats av ett annat EU-lands behöriga myndigheter ska gälla även i Sverige, till exempel examen för sjuksköterskor och läkare.

VILLKOREN SKA VARA RELEVANTA, FÖRUTSÄGBARA OCH UPPFÖLJNINGSBARA. DE GRUNDLÄGGANDE EG-RÄTTSLIGA PRINCIPERNA GER BRA HJÄLP I ARBETET ATT TA FRAM VILLKOR SOM UPPFYLLER DE KRAVEN.

I följande två avsnitt (Steg 1 och 2) får man inblick i hur man skapar sitt valfrihetssystem och vilka villkor och krav man måste ställa. I steg 3 får man reda på hur man ska annonsera, skriva avtal, informera om systemet samt hur man gör när en kund själv inte kan bestämma. Skriften avslutas med hur man hanterar om det blir något fel på vägen samt de olika beslutsinstanserna som gäller vid valfrihetssystem.

Steg 1. Skapa ett valfrihetssystem

I ett valfrihetssystem finns tre parter.

Kommunen som 1) beviljar tjänsten, 2) godkänner anordnare, 3) följer upp och utvärderar att anordnaren levererar minst den kvalitet som gäller enligt lag och enligt kommunens egna bestämmelser.

Den enskilde, som väljer leverantör och väljer ny leverantör om hon eller han inte tycker att leverantören håller utlovad kvalitet eller om hon eller han av något annat skäl vill pröva en annan leverantör. Rätten att välja om är inte begränsad till om man är missnöjd; hör man talas om en som är ännu bättre kan man byta utan att tycka att den leverantör man har är dålig.

Leverantören, som konkurrerar med kvalitet eller profilering utöver vad som är bestämt genom lag eller av kommunen. Leverantören kan vara en kommunal enhet eller ett privat företag.

Ett valfrihetssystem består av följande delar:

- Den enskildes rätt till tjänsten.
- Regler om den enskildes rätt att välja och göra omval.
- Värdet på tjänsten.
- Villkor som leverantören ska uppfylla för att få leverera.
- Villkor som leverantören ska uppfylla under leveranstiden.

Bestäm vilka tjänster som ska ingå

Bestäm vilka tjänster inom ramen för kommunens uppgifter inom socialtjänsten som ska omfattas av valfrihet. LOV är tillämplig på alla de uppgifter som kommunen har på det området. Om man vill införa valfrihet stegvis är hemtjänst och ledsagning sannolikt de enklaste områdena att börja med. För leverantören är det enkelt på det sättet att det inte krävs investeringar i lokaler och utrustning för att komma igång. Det finns därför goda förutsättningar att skapa en marknad av leverantörer som kan erbjuda de tjänsterna. Valfrihet förutsätter att det finns leverantörer att välja mellan. Det är därför viktigt att överväga vilket utbud av leverantörer som kan förväntas uppstå, när man bestämmer vilka områden man ska skapa valfrihetssystem för.

ANALYSERA ORTENS FÖRUTSÄTTNINGAR FÖR LEVERANTÖRER AV VÄLFÄRDSTJÄNSTER INOM DET SOCIALA OMRÅDET. OM MARKNADEN ÄR LITEN KAN ETT SÄTT ATT LOCKA LEVERANTÖRER ATT ETABLERA SIG VARA ATT NÄRLIGGANDE KOMMUNER GÅR SAMMAN FÖR ATT ÖKA UNDERLAGET AV BRUKARE.


Bestäm värdet på tjänsten

Värdet på tjänsten ska vara densamma för alla leverantörer. Kommunen måste därför identifiera alla kostnader för tjänsten. Olika faktorer, som inte är kopplade till vem som levererar tjänsten, kan påverka värdet. Det kan till exempel vara vårdtyngd eller att kommunens geografiska förutsättningar gör att ersättningen kan vara högre för tjänster för medborgare som bor mindre centralt. Ersättningen ska vara exakt samma för alla leverantörer, och bör vara så även för kommunens egenregi om den har exakt samma uppdrag som de privata leverantörerna. Förväntas egenregin ta ett annat ansvar kan det motivera att den får en annan ersättning. Skillnader i ersättningsnivå beror således helt på objektiva faktorer som gäller för alla leverantörerna. Man bör också ange om ersättningen inrymmer alla typer av kostnader, till exempel hjälpmedel, eller om extra ersättning kan komma att utgå för mindre vanligt förekommande kostnader som leverantören kan få.

ALLA KOSTNADER MÅSTE TAS FRAM. ANVÄND DEN EGNA PRODUKTIONEN AV TJÄNSTEN SOM SKA OMFATTAS AV VALFRIHETSSYSTEM SOM MODELL, OCH GÅ IGENOM ALLA KOSTNADER SOM KOMMUNEN HAR FÖR DEN, FRÅN KOPIERINGSPAPPER TILL LÖNEKOSTNADERNA FÖR FÖRVALTNINGSCEFEN. SKILJ PÅ KOSTNADER FÖR MYNDIGHETSFRÅGOR OCH PRODUKTION.

Kommunen har två roller

Kommunen har två olika roller i ett valfrihetssystem. I den första rollen är kommunen som huvudman ansvarig för valfrihetssystemet och ska i den rollen bestämma värdet på tjänsten, godkänna leverantörer och sluta avtal med dem som uppfyller kraven för att vara med samt ansvara för uppföljning och utvärdering. Den här rollen är normalt sett också kombinerad med att man som myndighet prövar den enskildes rätt till tjänsten.



I den andra rollen är kommunen en bland andra leverantörer som producerar tjänsten och ska uppfylla samma krav som gäller för privata leverantörer. Precis som dem ska den kommunala produktionen konkurrera med kvalitet. De grundläggande EG-rättsliga principerna som LOV vilar på förutsätter att kommunen som finansiär av tjänsterna i valfrihetssystemet iakttar konkurrensneutralitet, det vill säga inte ger den egna produktionen av tjänsten några för- eller nackdelar, direkt eller indirekt. Kommunen måste därför på ett eller annat sätt skilja mellan dem som sköter valfrihetssystemet och beviljar den enskilde tjänsten, från och dem som producerar tjänsten.

SE ÖVER HUR NI PÅ ETT BRA SÄTT ORGANISERAR KOMMUNEN I EN DEL SOM SKÖTER VALFRIHETSSYSTEMET OCH BEVILJAR TJÄNSTERNA OCH EN DEL SOM PRODUCERAR TJÄNSTERNA.

Förhandla enligt MBL

Genomför en förhandling enligt 11 § lagen om medbestämmande i arbetslivet, MBL, innan kommunfullmäktige fattar beslut om att införa valfrihetssystem för den aktuella tjänsten. Vid den förhandlingen är det lämpligt att komma överens om i vilken mån ytterligare förhandling behövs, utöver att man förhandlar förfrågningsunderlaget när det ska fastställas.

TA FRAM RUTINER FÖR FÖRHANDLING OCH INFORMATION ENLIGT MBL.

Steg 2. Bestäm villkor för att bli godkänd och avtalsvillkor

Kommunen bestämmer vilka krav som ska gälla för att en leverantör ska bli godkänd att leverera tjänster i valfrihetssystemet och vilka krav som ska gälla under avtalstiden. Dessa krav måste bestämmas innan man kan sätta igång sitt valfrihetssystem genom att släppa in leverantörer i det. Ledstjärna är att alltid vara klar och tydlig när man formulerar sina krav. Man vinner ingenting på att vara lite luddig på svåra områden. För att undvika diskussioner med leverantörerna i efterhand är det viktigt att villkoren i avtalet är klart och tydligt formulerade. Blir det en tvist kommer två av de mest grundläggande avtalsrättsliga principerna att gå kommunen emot; otydigheter tolkas alltid till nackdel för den som har formulerat villkoret och mot den som bedöms vara den starkare parten i avtalet.

Identifiera krav för att bli godkänd som leverantör

Kraven för att bli godkänd som leverantör i ett valfrihetssystem ska anges i ett förfrågningsunderlag. De ska stå i proportion till den verksamhet som leverantören ska bedriva.

Följande grundläggande krav kan vara en utgångspunkt för egna överväganden om vilka krav som är rimliga att ställa.

- Att fullgöra sina skyldigheter vad gäller skatter och avgifter.
- Att inte vara i (eller ha sökt) konkurs, ackord eller tvångslikvidation.
- Att inte vara dömd för brott som avser yrkesutövningen.
- Att inte ha gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen.
- Att ha erforderlig ekonomisk kapacitet (åtminstone beskriva hur man kommer att ha det när man börjar).
- Att ha F-skattsedel eller motsvarande.
- Att uppfylla kvalitets- och kompetensvillkor.
- Att kunna visa på vilket sätt åtgärder har vidtagits så att brister inte upp-
repas, om avtal tidigare hävts på grund av brister i utförandet av tjänsten.

De fyra första kraven anges i 7 kap 1 § LOV som grunder på vilka man får utesluta en leverantör. Uppräkningen är varken tvingande eller uttömmande. Det är ni i kommunen som väljer vilka av kraven ni tycker är rimliga för den aktuella tjänsten och om det är några ytterligare krav ni bedömer är viktiga för att leverantören ska vara lämplig att utföra tjänsten.

Man bör överväga hur omfattande krav man ska ställa för att en leverantör ska bli godkänd. Det är fullt möjligt att ha ett fåtal regler och att avvakta till exempel med krav på att olika tillstånd ska finnas, att personalbemanningen ska vara klar och liknande, till dess att avtalet träder i kraft. Man tar då in en bestämmelse i avtalet om att det hävs i fall kraven inte är uppfyllda vid den tidpunkten. Det innebär att en första uppföljning behöver ske där, men det kan det vara värt för att stimulera leverantörerna att våga lämna anbud.

FÖR ATT STIMULERA MARKNADEN OCH GÖRA DET MÖJLIGT FÖR NYA FÖRETAG ATT KOMMA IGÅNG SKA MAN ÖVERVÄGA VILKA KRAV SOM BEHÖVER VARA UPPFYLLDA PÅ STADIET ATT BLI GODKÄND. FÖR HÖGA OCH FÖR MÅNGA KRAV KAN AVHÅLLA LEVERANTÖRER FRÅN ATT SÖKA OM ATT VARA MED.

Ta fram relevanta, konkreta och uppföljningsbara krav på tjänsten

Av förfrågningsunderlaget ska också framgå vilka krav kommunen ställer på tjänsten när den levereras och på leverantören under avtalstiden. Kraven i avtalen ska vara relevanta för tjänsten. De måste vara konkret uttryckta, uppföljningsbara och rent faktiskt också följas upp. Är de inte det kan de strida mot den grundläggande EG-rättsliga proportionalitetsprincipen.

Det kan sägas finnas tre nivåer av krav på en tjänst i ett valfrihetssystem.

1. Krav som följer av lag eller annan författning.
2. Krav som kommunen bestämmer ska gälla för tjänsten.
3. Krav som den enskilde ställer utifrån vad leverantören har utlovat av kvalitet utöver 1 och 2.

I de krav man ställer på leverantören bör man identifiera skillnaderna mellan å ena sidan vilka krav som gäller enligt lag och vilka kommunen själv sätter upp och å andra sidan mellan vilka krav kommunen sätter upp och vilka krav den enskilde ställer utifrån vad leverantören har lovat. Man bör

inte tynga ett avtal med krav som följer av lag eller annan författning, även om man som finansierande nämnd ska följa upp att de kraven följs. Det räcker med att man hänvisar till att gällande författningar ska följas. Det man dock får se upp med är att Socialstyrelsens föreskrifter inte alltid är utformade så att de gäller oavsett vem som ansvarar för att leverera tjänsten. Detta kan lösas genom att man formulerar ett villkor om att leverantören ska följa Socialstyrelsens föreskrifter.

Att formulera de egna kommunala målen så att man ger leverantörerna ett utrymme att själva definiera kvalitet och konkurrera om kunder, hör initialt till de lite större utmaningarna med ett valfrihetssystem. Det första man bör se till är att formulera mål och andra styrdokument så att man lämnar över till leverantörerna att bestämma hur de vill bedriva verksamheten för att uppfylla kraven. Det andra är att idag definierar kommunen genom mål och riktlinjer även den typ av krav som det i ett valfrihetssystem är de enskilda som ska grunda sitt val på – och framför allt själva bedöma hur väl det är uppfyllt. Lita på att leverantören är lyhörd mot kunderna och lita på att kunderna agerar om de är missnöjda eller får höra talas om en ännu bättre leverantör än den de har valt och då gör ett byte.

Två typer av avtalsvillkor

Avtalsvillkoren kan vara av två olika typer. Den första är villkor som ska leda till att kvalitet enligt lag och kommunens egna mål- och styrkdokument uppnås och den andra är villkor av mer administrativ karaktär, som inte är specifika för den aktuella tjänsten och som kan användas för alla valfrihetssystem.

Kvalitetsvillkoren är första länken i en kedja, där nästa länk är uppföljning och den sista är sanktioner om kravet inte är uppfyllt. Tänk alltid "hur följer vi upp det här kravet?" när ni definierar de kvalitetskrav som ni ställer på tjänsten och leverantören. Tänk sedan "vad händer om det inte är uppfyllt?". Kan man inte följa upp kravet på ett rimligt sätt och kan man inte sanktionera bristande uppfyllelse bör man inte ställa kravet – eller så bör man formulera om det så att det går att följa upp, och att sanktionen är rimlig om leverantören inte uppfyller kravet.

Villkor som leder till kvalitet

Det är svårt att definiera kvalitet men det finns tillvägagångssätt som normalt bör leda till kvalitet i verksamheten. Sveriges Kommuner och Lands-

ting har i skriften *Kvalitet i konkurrens* beskrivit tre kvalitetsperspektiv som man kan utgå från. Skriften ger även en god vägledning i hur man kan tänka och gå tillväga när man ska ta fram sina kvalitetskrav.

- *”Strukturkvalitet* – vilka krav som ställs på verksamhetens struktur t.ex. vad avser personalkompetens och lokalutformning.
- *Processkvalitet* – vilka krav som ställs på genomförandet av verksamhetens uppdrag och inom vilka områden som verksamheten ska agera.
- *Resultatkvalitet* – vilka resultat som ska uppnås för verksamheten, vilket kan innefatta ikundnöjdhetí samt volym och resultat.”

Ur ett avtalsperspektiv kan villkoren definieras som att de omfattar:

1. rutiner

- rutiner för sekretess
- synpunkter och klagomål
- rutiner för att åtgärda fel
- rutiner för att ta in utdrag ur belastningsregister

2. utbildnings- och erfarenhetskrav på ledning och personal

3. tillgänglighet.

Ange rutiner som det är rimligt att leverantören ska använda sig av och som är viktiga. Lägg fast att rutinerna inte bara ska finnas, det ska vid uppföljning också kunna påvisas att de används.

Exempel på andra tänkbara krav, som bedöms leda till kvalitet:

- Kvalitetssystem
- Individuella vårdplaner/genomförandeplaner
- Samverkan med andra vårdgivare (i tillämpliga fall)

Om kommunen har kvalitativa krav i policydokument, program eller liknande måste det anges i avtalet att de villkoren ska gälla för leverantören, annars hamnar de utanför och då kan man inte kräva att leverantören ska uppfylla dem.

Administrativa villkor

De administrativa villkoren kan och bör vara desamma för alla tjänster i kommunens valfrihetssystem. Det underlättar den egna avtalsadministrationen och ger en bra grund för en systemöverskridande enhetlig uppföljning.

Till de administrativa villkoren hör inledningsvis att göra klart att kvalificeringskraven ska fortsatt vara uppfyllda under avtalstiden. Ett grundkrav är att leverantören fortsätter att betala skatter och avgifter till samhället, även om ansvaret för uppföljningen av de åliggandena ligger på Skatteverket och Kronofogdemyndigheten. Avtalet ska regleras så att kommunen har rätt att häva avtalet till exempel om Skatteverket återkallar F-skattsedeln.

Sedan kommer två krav som måste vara med för att man inte ska bryta mot kommunallagen:

- Kommunen ska ha insyn för uppföljning och kontroll av verksamheten. Det är bra att då också ställa krav på att leverantören medverkar i uppföljningen.
- Leverantören ska på ett sätt och i en omfattning som kommunen bedömer är rimlig, lämna ut uppgifter så att allmänheten kan ha insyn i hur tjänsterna utförs. Enklaste sättet att hantera det på är att allmänheten ber kommunen om uppgifterna, som hämtar in dem från leverantören om kommunen anser att det är uppgifter som allmänheten bör få ta del av. Eftersom avtalsfrihet råder på området finns det i och för sig inget som hindrar att man avtalar om att allmänheten ska ha rätt att i första hand begära uppgifter och handlingar direkt från leverantören. Kommunen bör då göra tydligt i avtalet vilken typ av uppgifter och handlingar som avses. Det går dock inte att avtala om att den som inte får ut de uppgifter eller de handlingar den vill ha, ska kunna överklaga och få sin begäran prövad av domstol. För det skulle det krävas en lagändring.

Svenska Kommunförbundet föreslår i cirkulär 2003:20 följande villkor för att säkerställa kommunallagens krav på insyn.

"Leverantören är skyldig att utan oskäligt dröjsmål efter det att kommunen framställt begäran härom till kommunen lämna sådan information som avses i 3 kap.19 a § kommunallagen (1991:900). Sådan begäran skall i normalfallet vara skriftlig. Informationen skall göra det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs."

Ett närliggande område är medarbetarnas rätt eller skyldighet att slå larm om de anser att den enskilde som tar emot tjänsten, far illa i verksamheten. Den så kallade Lex Sarah (14 kap 2 § socialtjänstlagen) om skyldighet att anmäla missförhållanden till socialnämnden gäller endast offentligt anställda. Privat anställda är bara skyldiga att rapportera missförhållanden till den som ansvarar för verksamheten. Här kan man överväga att skriva in i

avtalet att medarbetarna ska vara skyldiga att även vända sig direkt till socialnämnden och att leverantören förbinder sig i avtalet att inte efterforska vem som har gjort anmälan eller på något sätt straffa den personen.

Alla har en grundlagsskyddad meddelarfrihet som i princip innebär att man får tala med journalister om det mesta i syfte att det ska publiceras. Det finns vissa undantag från meddelarfriheten, till exempel omfattar den inte uppgifter om enskild inom hälso- och sjuk-vården och socialtjänsten. Däremot får man berätta om missförhållanden på arbetsplatsen och hur verksamheten bedrivs, bara man inte gör det så att enskilda vård- eller omsorgstagare kan identifieras. Offentligt anställda är skyddade mot represalier från arbetsgivaren genom att det finns ett förbud för det allmänna (stat, landsting och kommun) att ta reda på vem som har lämnat ut uppgifterna. Detta skydd har inte privatanställda. Genom ett villkor i avtalet kan man som ansvarig för ett valfrihetssystem bestämma att ett motsvarande förbud gäller även för privata leverantörer. Regeringen uttrycker i propositionen en oro för konsekvenserna av att göra det och pekar på att frågan har utretts ett antal gånger utan att man har hittat en bra lösning. Det är inte helt givet hur frågor som denna som annars är reglerad i grundlag kan hanteras genom olika avtalslösningar eller vilka effekterna blir. Klart är att om man som kommun tar med villkoret så ska det också följas upp.

Andra administrativa krav som kan övervägas är följande:

- *Leverantören ska rapportera resultat från egna uppföljningar*
Ett sätt att underlätta den enskildes val kan vara att standardiserat presentera leverantörens egna uppföljningar på den sida där man har information om vilka leverantörer det finns att välja mellan.
- *Leverantören ska använda ett IT-system som är kompatibelt med kommunens system*
Kommuner använder idag olika typer av IT-stöd för att effektivisera och förbättra sina processer. För att få mesta möjliga effekt ur systemet bör man överväga att skriva in i avtalet att varje enskild leverantör ska kunna hämta och lämna information etc. på ett sätt som är kompatibelt med kommunens system.
- *Kommunen ska ha möjlighet att förändra ersättningen*
Det måste vara förutsägbart för leverantören vad som ingår i ersättningen för dennes åtaganden. När leverantören väljer att ansöka om att bli godkänd i valfrihetssystemet gör denne en avvägning av kostnaderna för att

uppfylla villkoren och den ersättning som utgår. Leverantören kommer att vilja att ersättningen följer med i kostnadsutvecklingen. Kommunen kommer troligtvis vilja ha frihet att årligen bestämma ersättningsnivån. Möjligheten att göra det måste regleras i avtalet.

- *Leverantören ska acceptera gemensamt kösystem*
Det är bra att reglera i avtalet hur eventuella köer ska hanteras. Väntar man till dess kön verkligen finns är det stor risk att man hamnar i diskussioner med leverantörerna och att de gör olika. Det tillåter inte de grundläggande principerna.
- *Ska leverantören få ange kapacitetsram?*
För att göra det enklare för små eller nya leverantörer att komma igång är det bra att man har övervägt om det är tillåtet att leverantörerna anger kapacitetsramar. Det kan till exempel handla om att dela in kommunen geografiskt eller att få ange ett högsta antal brukare som leverantören kan ta hand om.
- *Leverantören är skyldig att ta emot kund inom angiven kapacitetsram*
I ett valfrihetssystem väljer kunden leverantör, men leverantören väljer inte kunden. Gör tydligt i avtalet att leverantören inte får välja kund utan måste leverera efter den enskildes val.
- *Kundens rätt att välja om*
Valfrihetssystemen bygger på att den enskilde väljer och har möjlighet att göra omval. De bestämmelser som gäller för den enskilde om hur snabbt ett byte kan ske ska stå i avtalet, så att leverantören vet vad som gäller och att ersättningen upphör från samma datum som omvalet börjar gälla.
- *Tilläggstjänster*
När det gäller tilläggstjänster bör man reglera frågor som kan vara viktiga exempelvis rörande marknadsföring, tjänster som kan vara svåra att skilja från biståndsbesluten m.m.
- *Leverantören får inte ta betalt för beviljade tjänster som tilläggstjänster*
Leverantören ska ha frihet att avgöra hur den ska bedriva verksamheten så att målen för verksamheten och därmed avtalsvillkoren uppfylls. Den får dock inte skjuta över tjänster som ingår i den biståndsbeviljade tjänsten inom valfrihetssystemet till att vara en tilläggs-tjänst som man tar betalt för. Ange i avtalet att det medför att avtalet hävs om så sker.

- *Avtalet upphävs om leverantören inte fått kunder inom viss tid*
För att inte tynga valfrihetssystemet med leverantörer som inte är verksamma är det bra att ha en bestämmelse om att avtalet upphör automatiskt om leverantören inte har fått någon kund inom en viss angiven tid efter att avtalet trädde i kraft.
- *Leverantören ska informera om förändringar*
Reglera i vilken omfattning, på vilket sätt och i vilka situationer leverantören ska meddela förändringar som är väsentliga för uppdragets utförande. Det kan till exempel handla om byte av verksamhetsansvarig eller byte av ägare. Finns det situationer som förändrar förutsättningarna så totalt så att de medför att avtalet ska sägas upp och en ny ansökan ges in?
- *Ska leverantören få säga upp avtalet i förtid?*
Ta ställning till om leverantören ska få kliva av med ett visst varsel och hur lång tid det då ska vara, beroende på typ av tjänst. Det kan vara bättre att ge leverantören en möjlighet att avveckla verksamheten än att häva avtalet för att leverantören inte kan leverera enligt avtalet.
- *Leverantörens samverkan med andra*
En leverantör kan behöva samverka med andra vård- och omsorgsgivare, liksom delta i kommunens krisplanering. Det senare avser både att vara med att planera och att vara beredd att upplåta plats i lokaler eller ta emot andras kunder om det behövs i en krissituation.
- *Vad händer med ersättningen om uppdraget upphör eller liknande?*
Bestäm i avtalet vad som händer med ersättningen om brukaren väljer om eller avlider. Upphör ersättningen direkt eller utgår ersättning under en kortare tid för att ge leverantören tid att ställa om? Betalas ersättning ut för tid som inte utförs för att brukaren är på sjukhus? Eftersom alla leverantörer ska ha samma villkor måste man avgöra sådana här frågor i förväg, det går inte att lösa dem individuellt.

Till dessa villkor ska också fogas bestämmelser om

- när underlag – och vilket underlag som krävs – för utbetalning av ersättningen senast ska lämnas in till kommunen,
- när och hur ersättningen ska betalas ut.

Viktigt att bestämma avtalstidens längd och eventuella sanktioner

I förfrågningsunderlaget och i avtalet ska det framgå hur snart efter att en leverantör är godkänd som avtalet träder i kraft och leverantören ska vara beredd att ta emot kunder. Om man har valt att ha ett fåtal krav för godkänd-nivån kan leverantören behöva ha en viss tid på sig för att ordna eventuella tillstånd som behövs för verksamheten, anställa personal, lägga fast rutiner etc.

En viktig fråga att ta ställning till är avtalstidens längd. Här finns tre modeller:

1. Alla avtal har en given sluttid

En modell där alla avtal löper ut vid en bestämd tidpunkt ger kommunen möjlighet att vid ett och samma tillfälle införa nya villkor eller på andra sätt göra förändringar i vad som gäller för leverantörerna. Vill man avsluta ett valfrihetssystem underlättar en given slutpunkt som gäller för alla. Tänker man fortsätta med en ny avtalsperiod krävs god planering eftersom alla leverantörer måste ansöka på nytt och avtalen vara färdiga när de gamla löper ut, för att det inte ska bli glapp.

2. Avtalen löper på en viss angiven tid som i sig är lika lång för alla leverantörer

Traditionellt sluts avtal på en viss tid, som avpassas till vilken typ av tjänst det är fråga om. Att använda den modellen i ett valfrihetssystem för med sig problem om man vill ändra villkor eller avsluta valfrihetssystemet. Alla avtal kommer att ha olika start- och sluttider eftersom leverantörerna tas in i systemet allteftersom de ansöker och blir godkända. Man måste då ta in någon form av villkor som ger kommunen rätt att ändra villkor under avtalstiden. Annars kan leverantörerna komma att ha olika villkor, beroende på när de kom in i valfrihetssystemet. Detta torde vara konkurrenshämmande och riskera komma i strid med de grundläggande EG-rättsliga principerna. Det gör också avtalet oförutsägbart för leverantören och kan hämma viljan att vara med. Att skriva in en rätt att avsluta avtalet i förtid om valfrihetssystemet avskaffas kommer att medföra skadeståndskrav från leverantörerna. Denna modell är alltså tveksam för valfrihetssystem.

3. Avtalen löper tills vidare med en uppsägningstid anpassad till tjänsten

Alla som har arbetat med lagen om offentlig upphandling, LOU, vet att avtalstid måste väljas med omsorg så att tiden inte anses vara för lång och därmed konkurrenshämmande. Konkurrensögonblicket i LOU är när upphandlingen pågår. I ett valfrihetssystem sker konkurrensen varje dag genom

den enskildes rätt att välja och att välja om. Nya leverantörer kan komma till varje dag. Konkurrens råder oavbrutet. Det torde därför vara möjligt att skriva avtal med uppsägningstid, även om det här dock ska påpekas att det finns en skrivning i propositionen till LOV om att tillsvidareavtal inte får användas. Tillsvidareavtal med uppsägningstid har klara fördelar eftersom ändringar eller kompletteringar av villkor då kan genomföras vid en och samma tidpunkt för alla leverantörer, genom att avtalen sägs upp till den tidpunkt då man vill att de nya villkoren ska börja gälla. Uppsägningstiden som sådan måste bestämmas utifrån vad för slags tjänst det är fråga om.

Bestämmelser kring uppsägning måste formuleras i ett villkor i avtalet, där man också anger på vilket sätt uppsägning ska ske. Även om utgångspunkten är att enskilda leverantörer inte kan förhandla för egen del med kommunen eftersom alla leverantörer ska ha samma villkor, bör det finnas en omförhandlingsklausul, så att det är klart mellan parterna i vilken omfattning och under vilka förutsättningar mindre justeringar kan ske utan att avtalet sägs upp. Främsta användning torde vara i samband med att kommunen fastställer nya ersättningsnivåer.

Ställer man krav måste man ha möjlighet att agera om kraven inte är uppfyllda. Avtalet ska därför innehålla en möjlighet att häva avtalet. Definiera vilka brister som leder till att avtalet hävs direkt och vilka som leder till hävning om rättelse inte sker inom en viss tid från det att de har påpekats. Överväg om varning kan vara tillräckligt för vissa brister men att ett visst antal brister inom en viss tidsrymd tillsammans ska leda till att avtalet hävs.

DEFINIERA TYDLIGT VAD NI VILL UPPNÅ MED TJÄNSTEN. STÄLL BARA KRAV SOM DET GÅR ATT FÖLJA UPP OCH SOM DET GÅR ATT SANKTIONERA PÅ ETT RIMLIGT SÄTT, OM KRAVEN INTE BLIR UPPFYLLDA. STÄLL INTE KRAV PÅ ETT OMRÅDE DÄR DET ÄR KUNDEN SOM AVGÖR VAD SOM ÄR KVALITET. FÖR MÅNGA, DETALJERADE KRAV HÄMMAR LEVERANTÖRENS MÖJLIGHETER ATT UTVECKLA TJÄNSTEN OCH MINSKAR UTRYMMET FÖR KVALITETSKONKURRENS.

Steg 3. Annonsera, godkänn och slut avtal

När man har satt upp sitt valfrihetssystem, bestämt värdet på tjänsten och definierat kvalificeringskrav och avtalsvillkor är det dags att trycka på startknappen. Nästa steg är att bjuda in leverantörerna, pröva om de som söker uppfyller kraven för att få vara med och att sedan skriva avtal med alla som uppfyller kraven.

LOV:s fem ”måsten”

Det här är de fem måsten som LOV sätter upp inför att man ska ta sitt valfrihetssystem i bruk.

1. Förfrågningsunderlaget skall annonseras i en nationell databas.
2. Man skall meddela leverantören om den blivit godkänd eller inte.
3. Man skall skriva avtal med alla leverantörer som godkänns.
4. Man skall informera medborgarna vilka leverantörer man kan välja mellan
5. Man skall bestämma en modell för att välja leverantör när en brukare inte kan välja själv.

Annonsera i den nationella databasen för valfrihetssystem

Förfrågningsunderlaget ska offentliggöras genom en annons i den nationella databasen som hanteras av Kammarkollegiet. Om man hoppar över annonsen i den nationella databasen är det inte ett brott mot LOV, utan ett sätt att helt ställa sig utanför LOV. Enligt propositionen är det då egentligen LOU man tillämpar, och sannolikt gör man i så fall en otillåten direktupphandling.

I annonsen ska följande framgå:

- Kvalificeringskrav
- Ersättning (= värdet på tjänsten)
- Avtalsvillkor
- Hur lång tid det tar som längst innan kommunen meddelar att leverantören är godkänd
- På vilket sätt ansökan ska ges in.

Lagen anger att fysiska eller juridiska personer var för sig eller tillsammans med andra leverantörer får lämna in en ansökan. Man får inte ställa krav på att leverantören ska ha en viss juridisk form när den lämnar in sin ansökan, men väl att det ska vara ordnat till dess att avtalet ska skrivas på. Det är tillåtet att använda underleverantörer, men om en sökande hänvisar till att tillräcklig ekonomisk, teknisk eller yrkesmässig kapacitet kommer att finnas genom att den samverkar med andra får man begära att den sökande visar att resurserna verkligen kommer att finnas. Den här formen kan tänkas användbar där ett företag egentligen är ett administrativt nav för flera personer med enskilda firmor, som inte själva vill eller kan ha den administration som krävs. "Motorn" söker då om att bli leverantör och anger att den har tillgång till personal genom kontrakterade personer.

En ansökan kan lämnas in i vilken skriftlig form som helst. Det enda LOV anger är att man inte får hindra eller försvåra en ansökan genom att begränsa hur kommunikation med elektroniska medel ska eller får ske. De elektroniska medlen ska vara möjliga att använda med på marknaden gängse förekommande programvara. I en LOU-upphandling är det vanligt att man anger i förfrågningsunderlaget att en ansökan inte kan faxas in eftersom det kan vara svårt att garantera den absoluta sekretess som gäller för anbud i en sådan upphandling. En ansökan om att bli leverantör i ett valfrihetssystem omfattas inte av sekretess.

Upptäcker en sökande att den har gjort en felskrivning eller annat uppenbart fel i sin ansökan ska den ha rätt att korrigera felet. Kommunen har rätt att begära att ansökan förtydligas eller kompletteras.

DET ÄR ANNONSEN FÖR DEN ELLER DE VALDA TJÄNSTERNA I DEN NATIONELLA DATABASEN SOM SÄTTER IGÅNG VALFRIHETSSYSTEMET. DET ÄR BRA OM DET OCKSÅ ÄR LÄTT FÖR LEVERANTÖRERNA ATT HITTA INFORMATION OM KOMMUNENS VALFRIHETSSYSTEM PÅ HEMSIDAN.

Godkänn och gör det känt

Alla sökande leverantörer som uppfyller de uppställda kraven ska godkännas. Man får inte begränsa hur många leverantörer det får finnas i valfrihetssystemet. En av grundbultarna i LOV är att alla som klarar kraven får vara med.

När man har beslutat vilka leverantörer man vill godkänna och vilka man inte bedömer kan godkännas ska man dokumentera det i ett skriftligt och motiverat beslut. Det kan vara rätt enkelt utformat när man godkänner en leverantör. Kommer man fram till att en leverantör inte kan godkännas ska det ordentligt framgå vilket eller vilka villkor leverantören inte uppfyller och varför. När man skickar ut beslutet att inte godkänna leverantören ska man också tala om för leverantören att denne kan söka rättelse hos länsrätten inom tre veckor från det att underrättelsen om beslutet skickades. Oftast är det dock enklare att leverantören utifrån de påtalade bristerna åtgärdar det som lett till att denne inte blivit godkänd och gör en ny ansökan därefter.

TA FRAM MALLAR FÖR BESLUT ATT GODKÄNNA RESPEKTIVE ATT INTE GODKÄNNA EN LEVERANTÖR. BESLUTET SKA VARA MOTIVERAT. MALLEN FÖR BESLUT ATT INTE GODKÄNNA EN LEVERANTÖR SKA INNEHÅLLA UPPLYSNINGEN OM ATT LEVERANTÖREN KAN BEGÄRA RÄTTELSE HOS LÄNSRÄTTEN INOM TRE VECKOR FRÅN DET ATT UNDERRÄTTELSEN OM BESLUTET SKICKADES UT.

Skriv avtal

Eftersom avtalets innehåll är klart redan före annonseringen bör det inte vara några problem att uppfylla LOV:s krav på att kontrakt ska tecknas utan dröjsmål. Avtalet kan man skicka ut till leverantören för påskrift tillsammans med beslutet att leverantören är godkänd. Avtalet ska skickas i två exemplar. Här kan man välja att skriva på innan man skickar det eller vänta tills leverantören skrivit på. Eftersom en leverantör får söka utan att ha bildat sig som bolag kan man ibland dock behöva vänta med att skriva avtalet till dess att bolagsbildningen är färdig. Avtalet ingås då med det bildade bolaget.

SKICKA AVTALET TILLSAMMANS MED BESKEDET OM ATT LEVERANTÖREN ÄR GODKÄND. DET SPAR TID FÖR BÅDA PARTER.

Informera om vilka leverantörer som finns

En absolut grundläggande del i ett valfrihetssystem är att brukarna vet vilka leverantörer som finns. Kommunen ska lämna information till brukarna om vilka leverantörer de kan välja mellan. Detta ska ske både individuellt i samband med biståndsbeslut och genom att det finns generell information tillgänglig på olika sätt och på olika ställen. Kommunen ska själv stå för den grundläggande informationen så att man säkerställer att den är saklig, relevant, jämförbar och lätt att förstå. Det är fullt möjligt att information från leverantören finns med på samma ställe, men det ska då vara tydligt vilken information som kommer från vem. För att underlätta jämförbarheten, som i sig är ett lagkrav, bör man överväga en standardiserad form för den information som leverantören själv står för.

DET SKA VARA LÄTT ATT HITTA INFORMATION OM VILKA LEVERANTÖRER DET FINNS. ANVÄND BÅDE TRADITIONELLA BROSCHYRER OCH EN LÄTTHITTAD INFORMATION PÅ HEMSIDAN. STANDARDISERAD PRESENTATION AV LEVERANTÖRERNA UNDERLÄTTAR JÄMFÖRELSE.

När den enskilde inte själv kan eller vill välja

Tjänster inom ett valfrihetssystem riktar sig till grupper av medborgare där det finns personer som inte själva eller med hjälp av anhöriga förmår att göra ett val. För dem ska det finnas ett ickevalsalternativ, som utses på ett konkurrensneutralt sätt. Biståndshandläggaren får inte ta över och göra valet åt den enskilde. Kommunen väljer själv modell för att utse leverantör i de fallen. Det viktiga är att det är känt i förväg hur leverantören väljs ut i det enskilda fallet eller om ickevalsleverantören är utvald för alla på objektiva kriterier. Väljer man endast en leverantör att vara ickevalsalternativ, krävs det att det sker genom ett förfarande enligt LOU för att säkerställa konkurrensen och konkurrensneutraliteten. I propositionen till LOV anges också att kommunens egenregi kan vara ickevalsalternativet.

SKAPA EN KONKURRENSNEUTRAL RUTIN FÖR ATT UTSE LEVERANTÖR NÄR MÖJLIGHETERNA FÖR DEN ENSKILDE ATT SJÄLV VÄLJA ÄR UTTÖMDA.

Om man har gjort något fel på vägen

Den leverantör som är missnöjd med de bedömningar som har gjort att den inte har blivit godkänd, kan vända sig till länsrätten och begära rättelse. Det ska då ske inom tre veckor från det att underrättelsen om underkännandet skickades ut. Anser leverantören att förfrågningsunderlaget bryter mot lagen, att det är fel i annonseringen eller i förfrågningsunderlaget är klagotiden däremot obegränsad så länge som valfrihetssystemet finns.

Det finns också en möjlighet för leverantören att begära skadestånd om en upphandlande myndighet inte har följt LOV. Skadeståndsanspråk ska väckas inom ett år från det att man fått del av beslutet. Regeringen påpekar dock själv i propositionen att antalet processer torde bli få och utsikterna till skadestånd små. För även om skadeståndet skulle omfatta såväl kostnader att söka som utebliven vinst, så är det oerhört svårt att beräkna den uteblivna vinsten. Det finns inga garanterade volymer i ett valfrihetssystem och leverantören kan inte veta om den skulle ha fått en enda kund.

I frågor som rör LOV är Socialstyrelsen och Konkurrensverket tillsynsmyndigheter.

DET ÄR INTE SÅ FARLIGT OM DET HAR BLIVIT FEL; OFTAST KAN OLIKA UPPFATTNING OM HURUVIDA EN LEVERANTÖR UPPFYLLT KRAVEN ELLER INTE LÖSAS GENOM DIALOG OCH ATT LEVERANTÖREN DÄREFTER SÖKER PÅ NYTT IGEN.

Vilken nämnd har ansvaret?

När man beslutar om att införa ett valfrihetssystem måste kommunfullmäktige bestämma vilken nämnd som ansvarar för systemet, och vad som ingår i ansvaret ska definieras i dess reglemente.

Beslutsinstanser:

Införa valfrihetssystem	Kommunfullmäktige
Godkänna leverantör	Nämnd med möjlighet att delegera till tjänsteman, ta in bestämmelser om det i delegationsordningen
Teckna avtal	Nämnd med möjlighet att delegera till tjänsteman, ta in bestämmelser om det i delegationsordningen
Häva eller säga upp avtal med leverantör	Nämnd, med möjlighet att delegera till tjänsteman, ta in bestämmelser om det i delegationsordningen
Bevilja rätten till tjänsten	Nämnd, med möjlighet att delegera till tjänsteman, ta in bestämmelser om det i delegationsordningen

För att en tjänsteman ska få fatta beslut på delegation måste nämnden ha angett någon form av riktlinjer och ramar för vilka beslut som kan fattas i vilken situation. Vill en tjänsteman inte fatta beslut i ett visst ärende, har den rätt att hänskjuta till nämnden att fatta beslut. En tydlig delegationsordning är ett viktigt instrument för att undvika problem i en eventuell process om ett avtal som har sagts upp eller hävts. Tvisten ska inte handla om rätten att säga upp eller häva avtalet utan om varför uppsägning eller hävning har skett.

Valfrihetssystem för nybörjare och andra nyfikna

65 procent av Sveriges kommuner är intresserade av att öka den enskildes makt och inflytande genom att införa valfrihetssystem. Lagen om valfrihetssystem, LOV, kom i november 2008 och är ett stöd för de kommuner som vill införa valfrihetssystem.

Denna skrift ska vara ett stöd för förtroendevalda, chefer och projektledare som vill ha vägledning i hur man kan använda den nya lagen. Den innehåller också tips om vad man bör tänka på när man inför valfrihetssystem.

Skriften är framtagen av Helena Meier, stadsjurist i Nacka Kommun och Yvette Axelsson, kanslichef i Sandvikens Kommun. De har mångårig erfarenhet av valfrihetssystem respektive upphandlingsfrågor.

Frågor om skriften besvaras av Greger Bengtsson, greger.bengtsson@skl.se, tel 08-452 75 19.

Ytterligare exemplar kan beställas från
Sveriges Kommuner och Landsting
www.skl.se/publikationer eller på
tfn 020-31 32 30, fax 020-31 32 40.

Pris: 65:-/styck. Frakt och moms tillkommer.

ISBN 978-91-7164-447-3



Sveriges
Kommuner
och Landsting

118 82 Stockholm, Besök Hornsgatan 20
Tfn 08-452 70 00, Fax 08-452 70 50
info@skl.se, www.skl.se