

Landsorganisasjonen i Norge
Young gate 11
0181 Oslo

Deres referanse

Vår referanse
14/00025-54

Vår dato
08.09.2014

Høring - NOU 2014:4 Enklere regler - bedre anskaffelser, Forenkling av det norske anskaffelsesregelverket

Fellesorganisasjonen (FO) organiserer barnevernspedagoger, sosionomer, vernepleiere og velferdsvitere. FOs medlemmer arbeider i hovedsak i offentlig sektor ved kommunale pleie- og omsorgstjenester, kommunalt- og statlig barnevern, spesialisthelsetjenester og NAV kontorer. En del medlemmer arbeider innenfor ideell sektor, og noen innenfor det private kommersielle. Arbeidet i helse- og sosialsektoren består blant annet i å bidra til livsmestring og livskvalitet for mennesker i vanskelige og sårbare livssituasjoner, og å forvalte lov- og regelverk i helse-, barnevern- og sosialtjenestene, med et faglig og etisk utgangspunkt for den skjønnsutøvelse som tilligger profesjonene.

Regelverket rundt offentlige anskaffelser har derfor stor betydning for forbundets medlemmer, da dette er med på å sette rammer for yrkesutøvelsen og livsvilkår for våre brukere. Vi kan risikere at det offentlige frasier seg ansvar for de som har det vanskeligst og er mest utsatt. Når tjenester unntas offentlig kontroll og demokratisk styring gjennom storstilt privatisering og konkurranseutsetting for hele områder av helse- og sosialtjenester, er dette etter vårt syn verdimeessig utfordrende. I tillegg har dette regelverket betydning for utviklingen av velferdstjenestene og velferdsstaten på overordnet nivå.

Den foreliggende utredningen kommer i etterkant av at EU har vedtatt et nytt anskaffelsesdirektiv (2014/24) som etter alt å dømme vil defineres som EØS-relevant og dermed sette nye rammer for norsk lovgivning fra og med 2016. I det nye EU-direktivet oppheves skillet mellom såkalte prioriterte og uprioriterte tjenester (inkludert helse- og sosialsektoren), der sistnevnte kunne unntas fra konkurransereguleringen. I stedet blir såkalte *særskilte tjenester*, inkludert helse og sosialsektoren, underlagt et eget anbudsregime.

NOU 2014: 4 nøyer seg imidlertid ikke med å drøfte tilpassing til nytt EU-direktiv. De kommer i tillegg med en rekke egne forslag som etter FOs mening vil øke trykket for anbudsutsetting og privatisering.

FO

Besøksadresse:
Mariboestgt. 13
0183 Oslo

Postadresse:
Pb. 4693 Sofienberg
0506 Oslo

Telefon:
02380

Telefaks:
94 76 20 18

e-post:
kontor@fo.no

www.fo.no

Bankgiro:
9001.06.35674

Bankgiro kontigent:
9001.08.71394

Foretaksnr.:
870 953 852 MVA

Ikke-anskaffelsesfaglige hensyn

Dagens anskaffelsesregelverk har en rekke regler av såkalt «ikke-anskaffelsesfaglige hensyn», dvs regler hvor den offentlige etterspørselsmakten kan brukes til å promotere miljø, forebygge barnearbeid og brudd på ILO-konvensjoner, utestenge useriøse aktører og bidra til å forebygge sosial dumping. Utvalgsflertallet forslår at samtlige av disse reglene tas ut av anskaffelsesregelverket. Etter FOs mening betyr dette et regelverk som åpner for useriøse aktører og sosial dumping. Å fjerne reglene står også i motsetning til ILO-konvensjon 94, en konvensjon Norge har ratifisert og som nettopp har som mål å forebygge sosial dumping ved offentlige innkjøp. FO slutter derfor opp om den dissens som her er tatt av LOs medlem i utvalget.

De ideelle aktørenes rolle

Etter gjeldende regelverk har oppdragsgiver mulighet til å reservere konkurransen om kontrakt om utføring av helse- og sosialtjenester til ideelle organisasjoner. Oppdragsgiver kan med andre ord utelukke rent kommersielle aktører fra konkurransen om slike kontrakter. Utvalgsflertallet foreslår at denne unntaksbestemmelsen tas ut av anskaffelsesregelverket. Hovedbegrunnelsen er at den strider mot bestemmelsene i det nye EU-direktivet.

Regjeringen har bestilt en rettslig vurdering av dette spørsmålet. Denne er foretatt av professor Fredrik Sejersted og ble levert 2. juni 2014. Han slår fast at det gjeldende regelverket etter all sannsynlighet vil komme i konflikt med det nye EU-direktivet, men samtidig drøfter han en rekke andre muligheter for hvordan substansen i gjeldende regelverk kan videreføres innenfor rammene av det nye direktivet.

Dette kan ifølge Sejersted gjøres på flere måter:

- Gjennom å benytte de særegne reglene som finnes om helse- og sosialtjenester i det nye EU-direktivet. Dels gjennom direktivets høyere terskelverdier for denne typen tjenester, dels gjennom at kriteriene for tildeling i direktivet er mye mer fleksible enn for andre typer tjenester (Mer vekt på kriterier som kvalitet, kontinuitet, tilgjengelighet, brukernes særegne behov osv).
- Gjennom å gi tilskudd til tjenester som leveres av ideelle organisasjoner på eget initiativ.
- Gjennom at leveransene fra de ideelle organisasjonene er et ledd i det offentlige eget tilbud (utvidet egenregi)
- Gjennom å benytte direktivets unntaksmulighet for kontrakter som innebærer «utøvelse av offentlig myndighet» (tvang).
- Gjennom å benytte tiden fram til direktivet trer i kraft (tidligst våren 2016) til å inngå langsiktige kontrakter med ideelle organisasjoner.

Sejersteds vurdering understreket dermed at det finnes et handlingsrom innenfor det nye direktivet som vil kunne videreføre substansen i dagens favorisering av ideelle organisasjoner.

FO slutter seg derfor til dissensen levert av fire av utvalgets medlemmer (deriblant LOs representant) på dette området.

Tiltak til enkeltbrukere

Det kan med dagens regelverk i anbudsutlysning av helse- og sosialtjenester til enkeltbrukere oppstå en konflikt mellom anskaffelsesreglene og taushetspliktsreglene som helse- og sosialpersonell er underlagt. Et forslag om å unnta tjenester til enkeltbrukere fra anskaffelsesreglene under gitte forutsetninger, har vært på høring, men endelig vedtak er ikke fattet. Utvalgsflertallet foreslår ikke et slikt unntak. I stedet foreslår de at taushetspliktsreglene endres.

FO mener det er etisk uforvarlig at personvernet og rettssikkerheten for utsatte grupper i samfunnet på denne måten reduseres. Etter FOs mening må anskaffelsesreglene tilpasses reglene om taushetsplikt, ikke omvendt.

Særlig regler for helse- og sosialsektoren

I det nye EU-direktivet er det et eget anbudsregime for helse- og sosialtjenester. Terskelverdien for når denne typen tjenester skal settes ut på anbud er betydelig høyere enn for andre typer tjenester. Direktivet åpner også for et eget og mer fleksibelt regelverk når det gjelder prinsipper for tildeling av kontrakter. EU understreker på denne måten *forskjellen* mellom helse- og sosialtjenester og annen tjenesteyting. Gjennom et eget anbudsregime for denne typen tjenester er det åpenbart mulig for det enkelte medlemsland å tilrettelegge for større grad av politisk styring, uten at dette vil komme i konflikt med likebehandlingsprinsippet.

Utvalgsflertallet foreslår at de norske terskelverdiene på denne typen tjenester skal være de samme som for andre innkjøp. Utvalget mener videre at det anskaffelsesregelverket de foreslår for andre tjenester vil være fleksibelt nok, med unntak av spørsmålet om maksimal lengde på kontraktene, samt regler som sikrer at offentlige oppdragsgivere som ønsker å åpne opp for *brukervalg* ved anskaffelse innen helse- og sosialsektoren bør ha anledning til det.

FO er uenig med utvalgsflertallet på dette området. Vi mener at helse- og sosialtjenester på en avgjørende måte skiller seg fra andre tjenester. For det første er de særlig komplekse. De krever betydelig innslag av skjønn og kompetanse, og må tilpasses den enkelte bruker. For det andre dekker de helt grunnleggende individuelle behov for dem det gjelder. For det tredje ytes de til sårbare brukere. Dette gjør at bruk av markedsmekanismer og anbud er særdeles dårlig egnet til denne typen tjenester. FO mener derfor primært at helse- og sosialtjenester skal drives i offentlig *egenregi*, dvs at det er offentlige myndigheter som utvikler, eier og driver tjenestetilbudet.

En annen viktig årsak til at helse- og sosialtjenestene bør utføres i egenregi er at de i svært mange tilfelle innebærer «utøvelse av offentlig myndighet», dvs bruk av tvang. Både innenfor barnevern, tjenester til utviklingshemmede og i psykiatrien, er dette aktuelle problemstillinger. Ved å anbudsette denne typen tjenester overlates samtidig myndighetsutøvelsen til private, noe som ut fra etiske hensyn er svært uheldig.

I den grad private organisasjoner brukes som supplement i helse- og sosialtjenestene, skal de være underlagt offentlig tilsyn og kontroll, og eventuelt fortjeneste skal pløyas tilbake i tjenesteproduksjonen og komme brukerne til gode, dvs være underlagt samme type bestemmelser som de som framkommer i Privatskolelovens § 6.3 når det gjelder private skoler.

Vi viser i denne sammenhengen igjen til professor Sejersteds drøfting av hvordan særbehandling av ideelle aktører kan sikres innenfor rammene av nytt EU-direktiv.

Subsidiært mener FO at helse- og sosialtjenester må underlegges et alternativt anskaffelsesregelverk hvor oppdragsgiver skal kunne benytte tildelingskriterier med mer vekt på kvalitet, kontinuitet, tilgjengelighet, helhet, brukernes særegne behov osv. Denne typen kriterier er utførlig drøftet i både EU-direktivet og i utredningen.

Konklusjon

- FO støtter dissensen fra LOs medlem i utvalget når det gjelder ikke-anskaffelsesfaglige hensyn sin plass i regelverket.
- FO støtter dissensen fra blant annet LOs medlem i utvalget når det gjelder de ideelle aktørenes rolle.
- FO er imot utvalgets konklusjon om at anskaffelsesregelverket skal ha forrang framfor taushetspliktsbestemmelsene når det gjelder tjenester til enkeltbrukere.
- FO mener at helse- og sosialtjenester på avgjørende måter skiller seg fra andre offentlige tjenester, og mener derfor primært at disse skal utføres i egenregi.
- FO mener subsidiært at helse- og sosialtjenester må underlegges et alternativt anskaffelsesregelverk som vektlegger kriterier som kvalitet, kontinuitet, tilgjengelighet, helhet, brukernes særegne behov osv.

Med vennlig hilsen

Sign.

Mimmi Kvisvik
Forbundsleder

Rune Soma
Fagkonsulent