

Privata utförare – kontroll och insyn

*Delbetänkande av Utredningen om en kommunallag
för framtiden*

Stockholm 2013



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2013:53

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Beställningsadress:
Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Orderfax: 08-598 191 91
Ordertel: 08-598 191 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Internet: www.fritzes.se

Svara på remiss – hur och varför. Statsrådsberedningen (SB PM 2003:2, reviderad 2009-05-02)
– En liten broschyr som underlättar arbetet för den som ska svara på remiss.
Broschyren är gratis och kan laddas ner eller beställas på
<http://www.regeringen.se/remiss>

Textbearbetning och layout har utförts av Regeringskansliet, FA/kommittéservice.

Omslag: Martin Nordström.

Tryckt av Elanders Sverige AB.
Stockholm 2013

ISBN 978-91-38-23984-1
ISSN 0375-250X

Till statsrådet Peter Norman

Regeringen beslutade den 11 oktober 2012 att uppdra åt en särskild utredare att föreslå en modernisering av kommunallagen.

Departementsrådet Johan Höök utsågs samma dag som särskild utredare.

Den 7 december 2012 förordnades som experter i utredningen ämnesrådet Anna Barklund, Utbildningsdepartementet, avdelningsjuristen Ingrid Brännare, Statens skolinspektion, numera departementsrådet Klara Cederlund, Finansdepartementet, avdelningschefen Peter Delden, Konkurrensverket, kammarrättsrådet Eva Edwardsson, Kammarrätten i Stockholm, departementssekreteraren Johan Fallenius, Miljödepartementet, verksjuristen Georg Lagerberg, Socialstyrelsen, förbundsjuristen Helena Linde, Sveriges Kommuner och Landsting, projektledaren Anna Lindström, Sveriges Kommuner och Landsting, professorn Olle Lundin, Uppsala universitet, kanslirådet Kent Löfgren, Socialdepartementet, kanslirådet Eva Melander, Finansdepartementet, ämnessakkunnige Roger Molin, Socialdepartementet, professorn Stig Montin, Göteborgs universitet, landstingsdirektören Barbro Naroskyin, Östergötlands läns landsting, rättssakkunnige Mats Rundström, Socialdepartementet, departementssekreteraren Stefan Sagebro, Näringsdepartementet, kommundirektören Anna Sandborgh, Karlstads kommun, departementssekreteraren Sara Sandelius, Socialdepartementet och rätts-sakkunnige Carl Wetter, Justitiedepartementet. Den 23 april 2013 förordnades rättssakkunnige Håkan Eriksson att vara expert i utredningen.

Som ledamöter i en till utredningen knuten parlamentarisk referensgrupp förordnades den 7 december 2012 Carina Adolfsson Elgestam, Socialdemokraterna, Jörgen Hellman, Socialdemokraterna, Lena Micko, Socialdemokraterna, Mats Einarsson, Vänsterpartiet, Thoralf Alfsson, Sverigedemokraterna, Joakim Larsson, Miljöpartiet de gröna, Eva Nypelius, Centerpartiet, Anders Sellström,

Kristdemokraterna, Ewa Thalén Finné, Moderata Samlingspartiet, Gustav Nilsson, Moderata Samlingspartiet, och Pernilla Wikström Pehrson, Folkpartiet Liberalerna.

Utredningen har också haft en referensgrupp för organisationer och näringsliv knuten till sig.

Som huvudsekreterare i utredningen anställdes från och med den 16 november 2012 jur. kand. Susanne Ritseson. Kammarrättsassessorn Annika Rudestad anställdes från och med den 16 oktober 2012 som sekreterare i utredningen. Från den 5 december 2012 har utredaren vid Statskontoret Jonas Widell deltagit i utredningens arbete som s.k. stabsbiträde.

Utredningen, som har antagit namnet Utredningen om en kommunallag för framtiden, får härmed överlämna delbetänkandet, *Privata utförare – kontroll och insyn* (SOU 2013:53).

Återstående frågor som omfattas av uppdraget kommer att behandlas i utredningens slutbetänkande som ska lämnas senast den 31 mars 2015.

Stockholm i juni 2013

Johan Höök

/Susanne Ritseson
Annika Rudestad
Jonas Widell

Innehåll

Förkortningar	13
Sammanfattning	15
1 Författningsförslag	23
2 Utredningens uppdrag och arbete	51
2.1 Direktiven.....	51
2.2 Utgångspunkter och begränsning av uppdraget	52
2.3 Utredningsarbetet.....	53
3 Privata utförare i kommunal verksamhet	55
3.1 Stor kommunal frihet att använda olika utförare.....	55
3.2 Rättsliga förutsättningar för att lämna över verksamhet till privata utförare	57
3.2.1 Regleringen i kommunallagen.....	57
3.2.2 Privata utförare i specialreglerad verksamhet	58
3.3 Varför lämnas verksamhet över till privata utförare?	65
3.3.1 Lägre kostnader?	66
3.3.2 Bättre kvalitet?	67
3.4 Växande omfattning av köp av verksamhet.....	72
3.4.1 Kommunernas köp på olika områden	76
3.4.2 Landstingens köp på olika områden	79
3.5 Former för att handla upp offentliga tjänster	81
3.5.1 Offentlig upphandling.....	81
3.5.2 LOV.....	83

3.6	Uppföljning och kontroll av privata utförare	85
3.6.1	Kommunernas och landstingens skyldighet att följa upp	85
3.6.2	Bakgrunden till kommunallagens krav på att följa upp	86
3.7	Skillnader mellan verksamhet i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare	88
3.7.1	Möjligheter att överklaga beslut	88
3.7.2	Offentlighet och sekretess	89
3.7.3	Meddelarfrihet och yttrandefrihet	90
3.7.4	Tillsyn av JO och JK	91
3.7.5	Beslutsprocesser	92
3.7.6	Kommunala kompetensbegränsningar	93
3.7.7	Revision	94
3.7.8	Andra skillnader	94
4	Det kommunala huvudmannskapet	97
4.1	Vad innebär det kommunala huvudmannskapet i förhållande till privata utförare?	97
4.2	Behov av enhetlighet och tydlighet	102
4.3	Huvudmannskapet förtydligas	104
4.4	Begreppet privata utförare ska föras in i kommunallagen ...	108
4.5	Lagteknisk översyn av reglering av de kommunala företagen	109
5	Uppföljning och kontroll	113
5.1	Uppföljningen av privata utförares verksamhet	113
5.2	Det finns ett behov av att förtydliga uppföljningsansvaret	121
5.3	Mer strategisk uppföljning	124
5.4	Strategisk uppföljning hos nämnderna	127
5.5	Uppföljning av verksamhet i egen regi	128

6	Tillsyn och kontroll på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område	131
6.1	Tillsyn och kommunalt ansvar	131
6.2	Begreppet tillsyn	131
6.3	Hälso- och sjukvården	134
6.3.1	Landstingens och kommunernas ansvar för hälso- och sjukvård och tandvård	134
6.3.2	Möjlighet att överlämna uppgifter till någon annan	135
6.3.3	Mål och grundläggande krav	136
6.3.4	Vårdgivarnas skyldighet att bedriva ett systematiskt kvalitets- och patientsäkerhetsarbete ..	137
6.3.5	Tillsynen över hälso- och sjukvården	140
6.4	Socialtjänsten.....	144
6.4.1	Begreppet socialtjänst och lagstiftningen om socialtjänst.....	144
6.4.2	Kommunernas och landstingens uppgifter	145
6.4.3	Möjlighet att överlämna uppgift till någon annan ...	147
6.4.4	Privata utförare i socialtjänsten	149
6.4.5	Tillstånds- och anmälningsplikt.....	150
6.4.6	Lagstiftningens krav på kvalitet, dokumentation och systematiskt kvalitetsarbete	152
6.4.7	Tillsyn.....	154
6.5	Gränsdragningen mellan statlig tillsyn och det kommunala huvudmannskapet.....	158
7	Tillsyn, kontroll och insyn på skolans område	165
7.1	Skolhuvudmännens och kommunens ansvar för utbildning	165
7.2	Fristående skolor	168
7.3	Fristående förskolor och vissa fritidshem med enskild huvudman	170
7.4	Tillsyn, statlig kvalitetsgranskning och nationell uppföljning och utvärdering.....	171

7.4.1	Huvudmannens ansvar för det systematiska kvalitetsarbetet och Skolverkets ansvar att på nationell nivå följa upp och utvärdera.....	171
7.4.2	Tillsynsmyndigheternas och Skolverkets uppgifter	172
7.4.3	Tillsynsmyndigheternas och Skolverkets befogenheter.....	173
7.4.4	Skolinspektionens tillsyn.....	175
7.4.5	Kommunernas tillsyn över fristående förskolor och fritidshem i enskild regi.....	176
7.5	Entreprenadbestämmelser i skollagen.....	177
7.6	Gränsdragningen mellan huvudmäns, kommuners och tillsynsmyndigheters ansvar.....	179
7.7	Kommunens rätt till insyn i fristående och internationella skolor	182
7.8	Insynsbestämmelserna bör finnas kvar men förtydligas.....	190
7.9	Kommunerna ska ha fortsatt insyn i fristående och internationella skolor	193
8	Information till brukarna	197
8.1	Förbättrad brukarinformation.....	197
8.2	Informationsskyldighet i lagen om valfrihetssystem	197
8.3	Informationsskyldighet inom hälso- och sjukvårdslagstiftningen	199
8.4	Tillgång till information i praktiken.....	201
8.4.1	Tillgång till information på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område	201
8.4.2	Hur informationen lämnas till de enskilda.....	203
8.5	Informationsskyldighet i skollagen.....	205
8.6	Tillgång till information om utbildningarna i landets skolor	207
8.7	Brukarinformation bör vara mer enhetlig och heltäckande	209

8.8	Nämnden ska informera om de olika utförarna.....	211
8.9	Kommunen ska informera om de utbildningar som erbjuds elever i kommunen	216
9	Allmänhetens insyn	221
9.1	Insynsbestämmelsen i kommunallagen	221
9.1.1	Nuvarande insynsbestämmelse	221
9.1.2	Tidigare förslag till insynsbestämmelse.....	224
9.1.3	Svenska Kommunförbundets cirkulär.....	226
9.1.4	OFUKI-utredningens undersökning angående möjligheterna till insyn i kommunala entreprenader	227
9.2	Begränsningar i möjligheterna till insyn på grund av annan lagstiftning.....	229
9.2.1	Möjligheten att ställa krav på insyn begränsas av EU-rätten	229
9.2.2	Offentlighets- och sekretesslagen	235
9.2.3	Lagen om skydd för företagshemligheter	236
9.2.4	Personuppgiftslagen	237
9.3	Kommunens ansvar för att säkerställa allmänhetens insyn bör förtydligas.....	237
9.4	En avvägning mellan olika intressen bör göras även fortsättningsvis.....	242
9.5	Kommuner och landsting ska vara skyldiga att ge allmänheten skälig insyn.....	243
9.6	Allmänhetens insyn i privata utförare i egenskap av underentreprenör till kommunala företag.....	253
10	Regleringen av privata utförare i kommuner i andra nordiska länder	257
10.1	Nordiska kommuner har ett stort ansvarsområde.....	257
10.2	Danmark.....	257
10.3	Finland.....	259

10.4 Norge	261
11 Utvärdering av den fria kommunala nämndorganisationen	263
11.1 Uppdraget i direktiven	263
11.2 Utredningens arbete och avgränsningar	263
11.3 Bakgrunden till den fria kommunala nämndorganisationen	265
11.3.1 En reglerad nämndorganisation	265
11.3.2 Frikommunförsöket	265
11.3.3 En ny kommunallag	268
11.4 Förändringar i omvärlden som har påverkat kommuner och landsting	269
11.5 Gällande regler om den kommunala organisationen	271
11.5.1 Regler om de kommunala organen	271
11.5.2 Särskilt om beredningar och utskott	273
11.6 Jävsregler	274
11.7 Likställighetsprincipen	277
11.8 Olika modeller för kommunal organisation	278
11.9 Kommunalsnämndsorganisation	280
11.9.1 Kommundemokratikommitténs utvärdering	281
11.9.2 Situationen i dag	282
11.9.3 Fördelar finns från demokratisk synvinkel	284
11.9.4 Möjliga problem ur effektivitets- och organisationssynpunkt	285
11.9.5 Kommunalsnämnder och likställighetsprincipen ...	285
11.10 Beställar-utförarorganisation	287
11.10.1 Innebörden av en beställar-utförarorganisation	287
11.10.2 Praktiska exempel på beställar-utförarorganisationer	288
11.10.3 Kommunallagen är inte anpassad till en beställar-utförarorganisation	290
11.11 Liten nämndorganisation	292
11.11.1 Varför införs en liten nämndorganisation?	294

11.11.2	Vad har organisationen fått för konsekvenser?.....	295
11.11.3	För- och nackdelar med en liten nämndorganisation.....	297
11.12	Den fria nämndorganisationen och sekretessreglerna.....	299
11.12.1	Sekretess mellan myndigheter.....	299
11.12.2	Självständiga verksamhetsgrenar.....	300
11.12.3	Behovet av information mellan myndigheter.....	301
11.12.4	Tidigare utredningar om sekretessgränser m.m.	302
11.12.5	Slutsatser om sekretess i den fria nämndorganisationen.....	304
11.13	Sammanfattande bedömning.....	308
12	Konsekvenser av förslagen.....	313
12.1	Inledning.....	313
12.2	Ekonomiska konsekvenser för kommuner och landsting...	313
12.3	Konsekvenser för den kommunala självstyrelsen.....	315
12.4	Konsekvenser för företag.....	316
12.5	Övriga konsekvenser.....	317
13	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser.....	319
14	Författningskommentarer.....	323
14.1	Förslaget till lag om ändring i kommunallagen.....	323
14.2	Förslaget till lag om ändring i lagen om kommunala indelningsdelegerade.....	334
14.3	Förslaget till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen...	334
14.4	Förslaget till lag om ändring i tandvårdslagen.....	336
14.5	Förslaget till lag om ändring i ellagen.....	337
14.6	Förslaget till lag om ändring i lagen om stöd och service till funktionshindrade.....	338
14.7	Förslaget till lag om ändring i socialtjänstlagen.....	339

14.8 Förslaget till lag om ändring i naturgaslagen.....	340
14.9 Förslaget till lag om ändring i fjärrvärmelagen.....	340
14.10Förslaget till lag om ändring i lagen om valfrihetssystem.....	341
14.11Förslaget till lag om ändring i skollagen	341
Litteratur- och källförteckning	347
Bilagor	
Bilaga 1 Kommittédirektiv	355
Bilaga 2 Rättsutlåtande av jur.dr. och advokaten Andrea Sundstrand.....	375
Bilaga 3 Intervjuade kommuners och landstings politiska organisationer.....	403

Förkortningar

EU	Europeiska unionen
EUF-fördraget	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
FL	Förvaltningslagen (1986:223)
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
HSAN	Hälsa- och sjukvårdens ansvarsnämnd
HSL	Hälsa- och sjukvårdslagen (1982:763)
HVB	Hem för vård eller boende
JK	Justitiekanslern
JO	Justitieombudsmannen (Riksdagens ombudsmän)
KL	Kommunallagen (1991:900)
LAV	Lagen (2006:412) om allmänna vattentjänster
LOU	Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling
LOV	Lagen (2008:962) om valfrihetssystem
LSS	Lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade

LUF	Lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster
LVM	Lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall
LVU	Lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
Nutek	Verket för näringslivsutveckling
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
PSL	Patientsäkerhetslagen (2010:659)
RF	Regeringsformen
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SCB	Statistiska centralbyrån
SiS	Statens institutionsstyrelse
SKL	Sveriges Kommuner och Landsting
SoF	Socialtjänstförordningen (2001:937)
SoL	Socialtjänstlagen (2001:453)
SOSFS	Socialstyrelsens författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsförordningen
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen

Sammanfattning

Allt fler privata utförare i kommunal verksamhet

Andelen kommunal verksamhet som utförs av privata utförare har vuxit allt mer under senare år. Utredningen anser att kommunallagen behöver moderniseras för att bättre återspegla detta förhållande. Utredningen föreslår att begreppet kommunala entreprenader i kommunallagen ska ersättas med begreppet privat utförare. En privat utförare definieras som en juridisk person eller en enskild individ som har hand om vården av en kommunal angelägenhet. Med en privat utförare avses inte kommunala företag.

Tydliggör det kommunala huvudmannskapet

Det är viktigt att det på ett tydligare sätt framgår att kommuner och landsting har kvar sitt huvudmannskap även om en verksamhet lämnas över till en privat utförare. Utredningen föreslår därför att det i kommunallagen, hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen, lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade och tandvårdslagen ska tydliggöras att kommuner och landsting bibehåller sitt huvudmannskap i denna situation. Syftet med den föreslagna lagändringen är i första hand ett klarläggande av vad som redan följer av gällande rätt. Lagändringen syftar till att tydliggöra det övergripande ansvaret som kvarstår för kommuner och landsting när en kommunal angelägenhet lämnas över till någon annan. Kommunen eller landstinget bestämmer om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av en privat utförare. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen eller landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

Lagändringen är inte avsedd att innebära någon förändring av principerna för fördelning av ansvar mellan kommunen och den privata utföraren ur ett skadeståndsrättsligt eller straffrättsligt perspektiv.

Tydligare ansvar för uppföljning och kontroll av privata utförare

Det behövs, enligt utredningens bedömning, ett mer strategiskt förhållningsätt när kommuner och landsting lämnar över verksamhet till privata utförare. Oavsett om syftet främst är att bidra till ökad valfrihet eller att öka effektiviteten i tjänsterna till medborgarna krävs att kommuner och landsting noggrant i förväg har analyserat vilka mål och riktlinjer som ska gälla för den upphandlade verksamheten och hur uppföljningen ska göras.

Utredningen föreslår att det ska vara en uttrycklig skyldighet för kommuner och landsting att kontrollera och följa upp verksamhet som bedrivs av privata utförare. Vidare ska det vara en skyldighet för fullmäktige att anta ett program med övergripande mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. I programmet ska också anges hur fullmäktiges mål och riktlinjer samt övriga föreskrifter på området ska följas upp och hur allmänhetens insyn ska tillgodoses. Programmet ska omprövas varje mandatperiod.

Att fullmäktige ska anta mål innebär att varje kommun och landsting måste formulera tydliga mål för sina privata utförare utifrån exempelvis effektivitets- och kvalitetssynpunkt. I kravet att anta riktlinjer ligger att tydliga kriterier behövs för hur uppgiften ska utföras för att uppnå de mål som fullmäktige angivit.

Privata utförare kan finnas inom många områden varför det kan vara svårt att i ett enda dokument utforma riktlinjer för samtliga former av upphandling. Det kan därför vara lämpligt att besluta om olika mål och riktlinjer för olika verksamhetsområden. I vad mån dessa ska antas i form av separata delar av ett program eller i ett samlat dokument är dock något som bör avgöras utifrån lokala förutsättningar.

Gränsdragningen mellan statlig tillsyn och kommunalt ansvar

I utredningens direktiv ingår att tydliggöra gränsdragningen mellan den statliga tillsynen och kommuners och landstings ansvar för uppföljning av verksamhet som bedrivs av privata utförare. Utredningen konstaterar att den statliga tillsynsmyndighetens ansvar samt kommunernas och landstingens ansvar som huvudman på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område delvis överlappar varandra. Det saknas dock skäl att ändra de övergripande

principerna för fördelning av ansvar. Enligt utredningens bedömning har kommuner och landsting ett ansvar att kontrollera att även verksamhet som bedrivs av privata utförare uppfyller kraven i olika föreskrifter. Samtidigt har också tillsynsmyndigheten ett ansvar att granska att de privata utförarnas verksamhet uppfyller de krav och mål som framgår av lagar och andra föreskrifter samt beslut som meddelats med stöd av sådana föreskrifter.

När det gäller skolans område är huvudmännens ansvar för den utbildning som bedrivs vid deras skolor tydligt reglerat i skollagen. Även de olika tillsynsmyndigheternas ansvarsområden är tydligt reglerade i skollagen. Kommunerna har inte något överlappande ansvar som huvudman i förhållande till den statliga tillsynen, eftersom kommunerna inte är huvudmän för verksamheten vid de fristående skolorna.

I kommunens ansvar som huvudman innefattas dock ett ansvar som inte åligger de enskilda som driver fristående skolor. Kommunen ska se till att barn, ungdomar och vuxna i kommunen som har rätt till utbildning enligt skollagen erbjuds utbildning i de olika skolformerna.

Kommunens ansvar att erbjuda utbildning till elever i kommunen innebär också ett ansvar för kommunen att ha en viss beredskap när det gäller att tillhandahålla elevplatser i de kommunala skolorna.

Insyn i fristående och internationella skolor

Bestämmelserna om den kommunala insynen i de fristående skolorna har funnits sedan 1990-talet. De tyngsta skälen till att införa insynsbestämmelserna var dels att kommunerna behövde insyn i de fristående skolornas ekonomi för att kunna besluta om bidragsbeloppet, dels att kommunerna behövde insyn i de fristående skolornas verksamhet eftersom de var skyldiga att delta i den uppföljning och utvärdering som kommunen gjorde av sitt eget skolväsende. Genom ändringar i skollagen är dessa skäl inte längre aktuella för de fristående skolorna. Insynsbestämmelserna upplevs numera som otydliga i fråga om vilken funktion de är tänkta att fylla. Utredningen har därför fått i uppdrag att klargöra vad skollagens bestämmelser om kommuners rätt till insyn i enskild verksamhet innebär för kommunerna och vid behov föreslå förtydligande.

Utredningen föreslår att kommunerna ska ha fortsatt insyn i de fristående skolorna och de internationella skolorna för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt skollagen och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn, t.ex. vid skolval. Möjlighet att välja skola förutsätter exempelvis tillgång till god och neutral information till elever och vårdnadshavare om fristående såväl som kommunala skolor. Annan information om den fristående eller internationella skolans verksamhet som allmänheten kan vara intresserad av är uppgifter om dess personal och dess kompetens och utbildningsnivå. Liksom i dag ska insynsrätten inte omfatta insyn i de ekonomiska förhållandena i de fristående skolorna. Däremot när det gäller internationella skolor kan kommunen fortfarande ha ett behov av att ha insyn i t.ex. skolornas ekonomiska förhållanden för att kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov.

Bättre information till brukarna

I dag har medborgarna i stor utsträckning möjlighet att välja mellan olika utförare av kommunala tjänster. Det gäller exempelvis när kommuner och landsting beslutat om att den enskilde ska få välja utförare av hemtjänst eller välja mellan olika kommunala vårdboenden. För att den enskilde ska kunna göra ett bra val krävs att denne har tillgång till bra information. Detta är lika viktigt oavsett vad som ska väljas.

Det finns bestämmelser om information till brukare, patienter eller enskilda i vissa speciallagar, bl.a. lagen om valfrihetssystem, LOV, men ingen generell informationsbestämmelse i kommunallagen. Utredningen anser att det ur ett medborgarperspektiv är viktigt att regleringen av kommunernas och landstingens informationsskyldighet är heltäckande och enhetlig. Om kommunen eller landstinget på annat sätt än genom krav i speciallagar erbjuder sina medborgare val av utförare finns inget krav på att information ska lämnas över huvud taget. Det kan t.ex. vara fallet när kommunen eller landstinget upphandlat tjänster enligt lagen om offentlig upphandling, LOU, och val får ske mellan verksamhet i egen regi och LOU-upphandlad verksamhet. Det kan också vara fallet när ett landsting träffat överenskommelse med ett annat landsting om att dess invånare kan söka vård i det andra landstinget. Det framstår mot denna bakgrund som naturligt att kommunallagen generellt reglerar hur information ska lämnas till bru-

karna av en kommunal verksamhet i de fall de enskilda erbjuds ett val mellan olika utförare.

Utredningen föreslår därför en ny bestämmelse i kommunalagen som innebär att när enskilda kan välja endast en särskild utförare av den kommunala nämndens tjänster ska nämnden lämna information om samtliga utförare. Sådan information ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig. Förslaget omfattar endast de situationer när den enskilde har möjlighet att välja mellan olika alternativa utförare och det endast är möjligt att välja ett alternativ. Nämnden ska inte vara tvungen att informera om exempelvis bibliotek, sporthallar, simhallar, teatrar.

När det gäller valfrihetssystem enligt LOV är det fortfarande informationsbestämmelsen i LOV som är tillämplig för den upphandlande myndigheten. I LOV ska det införas en hänvisning till kommunallagens bestämmelse om hur informationen ska utformas.

Utredningen föreslår vidare att kommunen ska informera vårdnadshavare och elever om utbildningen i förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola som elever i kommunen erbjuds, oavsett om det avser en kommunal eller fristående skola. I skollagen ska det införas en hänvisning till kommunallagens bestämmelse om hur informationen ska utformas.

Stärk allmänhetens insyn

Kommuner och landsting ska i dag beakta intresset av att tillgodose allmänhetens intresse av insyn i kommunala angelägenheter som utförs av privata utförare. Utredningen kan konstatera att det av undersökningar framgår att det varierar kraftigt mellan olika kommuner och landsting i vad mån de tillförsäkrar allmänheten insyn i kommunal verksamhet som bedrivs av privata utförare. Utredningen anser att det ur ett medborgarperspektiv är mycket viktigt att säkerställa att allmänheten tillförsäkras insyn i den skattefinansierade kommunala verksamhet som bedrivs av privata utförare. Allmänhetens möjligheter till insyn ska tas till vara oberoende av hur kommunen eller landstinget väljer att organisera sin verksamhet. Det ska inte endast vara en målsättning för en kommun eller ett landsting att tillförsäkra information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs. Det ska tvärtom vara ett krav vid varje upphandling som rör överlämnande av vården av kommunala angelägenheter.

Utredningen föreslår därför att det i kommunallagen uttryckligen anges att om en kommun eller ett landsting sluter ett avtal med en privat utförare ska kommunen respektive landstinget genom avtalet tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i den verksamhet som lämnas över. Hur allmänhetens insyn ska tillgodoses ska anges i det program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. Vad insynen ska omfatta blir beroende på vilken angelägenhet som avses. Enligt utredningens uppfattning bör det dock normalt ställas krav på att uppgifter om exempelvis personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet ska kunna lämnas ut. Däremot anser utredningen inte att det ska vara möjligt att få ut uppgifter om bl.a. ekonomisk redovisning på enhetsnivå från en privat utförare.

Fullmäktige bör vidare se till att kommunala företag ger allmänheten skälig insyn. Hur omfattande insynen ska vara beror på om det är ett hel- eller delägt företag.

Den fria kommunala nämndorganisationen

Utredningen har utvärderat den fria kommunala nämndorganisation som infördes i 1991 års kommunallag. Utredningens bedömning är att den fria kommunala nämndorganisationen har bidragit till en mångfald av organisatoriska lösningar i kommuner och landsting, samtidigt som den kan ha bidragit till att minska antalet förtroendevalda.

Utredningen anser att förutsättningarna för att använda en beställar-utförarorganisation bör regleras på ett tydligare sätt i kommunallagen. Det bör också övervägas om kommunstyrelsens rättsliga befogenheter i förhållande till andra nämnder behöver tydliggöras i kommunallagen.

Konsekvenser och ikraftträdande

Förslagen bedöms vara godtagbara i förhållande till den grundlagsfästa kommunala självstyrelsen. Den vidgade skyldigheten att ge brukarinformation och kravet på ökad insyn i privata utförare bedöms medföra begränsade administrativa kostnader.

Ändringen i kommunallagen och LOV som rör kommunernas och landstingens samt de upphandlande myndigheternas informationsskyldighet ska träda i kraft den 1 juli 2015. Övriga lagändringar ska träda i kraft den 1 januari 2015.

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till lag om ändring i kommunallagen (1991:900)

Härigenom föreskrivs i fråga om kommunallagen (1991:900)¹
dels att rubriken närmast före 3 kap. 19 § ska utgå,
dels att 3 kap. 16, 17, 18, 19 och 19 a §§, 4 kap. 6 a och 11 §§,
5 kap. 23 och 53 §§, 6 kap. 1–1 b §§, 9 kap. 9, 16 och 22 §§ samt
rubriken närmast före 3 kap. 16 § ska ha följande lydelse,
dels att det i lagen ska införas sex nya paragrafer, 3 kap. 16 a,
18 a–18 c och 19 b §§ och 6 kap. 8 a §, samt närmast före 3 kap. 16 a,
18 b och 18 c §§ och 6 kap. 8 a § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Kommunala företag

3 kap.

*Överlämnande av kommunala
angelägenheter*

16 §²

Kommuner och landsting får efter beslut av fullmäktige lämna över vården av en kommunal angelägenhet, *för vars handhavande särskild ordning inte föreskrivits*, till ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening, en stiftelse eller en enskild individ.

Kommuner och landsting får efter beslut av fullmäktige lämna över vården av en kommunal angelägenhet till en *juridisk person* eller en enskild individ. *Kommunen respektive landstinget behåller sitt huvudmannaskap om inte annat är särskilt föreskrivet.*

¹ Lagen omtryckt 2004:93.

² Senaste lydelse 2010:1429.

Vården av en angelägenhet som innefattar myndighetsutövning får dock enligt 12 kap. 4 § regeringsformen överlämnas endast om det finns stöd för det i lag.

Om det i lag eller förordning anges att angelägenheten ska bedrivas av en kommunal nämnd eller om den innefattar myndighetsutövning får den dock inte överlämnas med stöd av denna bestämmelse.

Bestämmelser om allmänhetens rätt att ta del av handlingar hos vissa kommunala företag finns i 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

Kommunala bolag

16 a §

Med ett helägt kommunalt bolag avses ett aktiebolag där kommunen eller landstinget direkt eller indirekt innehar samtliga aktier.

Med ett delägt kommunalt bolag avses ett aktiebolag eller handelsbolag där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan.

17 §³

Om en kommun eller ett landsting med stöd av 16 § lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till ett aktiebolag där kommunen eller landstinget direkt eller indirekt innehar samtliga aktier, ska fullmäktige

Om en kommun eller ett landsting med stöd av 16 § lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till ett helägt kommunalt bolag, ska fullmäktige

1. fastställa det kommunala ändamålet med verksamheten,
2. se till att det fastställda kommunala ändamålet och de kommunala befogenheter som utgör ram för verksamheten anges i bolagsordningen,

³ Senaste lydelse 2012:390.

3. utse samtliga styrelseledamöter, *och*

4. se till att det anges i bolagsordningen att fullmäktige får ta ställning innan sådana beslut i verksamheten som är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt fattas.

Fullmäktige ska också utse minst en lekmannarevisor i aktiebolag där kommunen eller landstinget direkt eller indirekt innehar samtliga aktier.

Första stycket tillämpas också när kommunen ensam eller landstinget ensamt bildar en stiftelse för en kommunal angelägenhet. Det som anges om bolagsordningen i första stycket ska i stället avse stiftelseförordnandet eller stiftelseurkunden. Fullmäktige ska även utse minst en revisor i en sådan stiftelse.

Till lekmannarevisor i aktiebolaget eller revisor i stiftelsen ska fullmäktige utse någon av de revisorer som enligt 9 kap. 1 § valts för granskning av styrelsen och övriga nämnders verksamhet.

3. utse samtliga styrelseledamöter,

4. se till att det anges i bolagsordningen att fullmäktige får ta ställning innan sådana beslut i verksamheten som är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt fattas,

5. utse minst en lekmannarevisor, och

6. se till att bolaget ger allmänheten skälig insyn i den verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare.

18 §⁴

Innan vården av en kommunal angelägenhet lämnas över till ett bolag eller en förening där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan, ska fullmäktige se till att den juridiska personen blir bunden av de villkor som avses i 17 § i en omfattning som är rimlig med hänsyn till andelsförhållandena, verksamhetens art och omständigheterna i övrigt.

Detsamma gäller, om kommunen eller landstinget tillsammans med någon annan bildar en stiftelse för en kommunal angelägenhet.

I fråga om sådana juridiska personer som avses i första och andra styckena och som inte omfattas av 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), ska fullmäktige verka för att allmänheten ska ha rätt att ta del av handlingar hos företaget enligt de grunder som gäller för allmänna handlingars offentlighet i 2 kap. tryckfrihetsförordningen och offentlighets- och sekretesslagen.

Innan vården av en kommunal angelägenhet lämnas över till ett delägt kommunalt bolag, ska fullmäktige se till att bolaget blir bunden av de villkor som avses i 17 § i en omfattning som är rimlig med hänsyn till andelsförhållandena, verksamhetens art och omständigheterna i övrigt.

I delägda kommunala bolag som inte omfattas av 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), ska fullmäktige verka för att allmänheten ska ha rätt att ta del av handlingar hos bolaget enligt de grunder som gäller för allmänna handlingars offentlighet i 2 kap. tryckfrihetsförordningen och offentlighets- och sekretesslagen.

18 a §

Till lekmannarevisor i hel- eller delägda kommunala bolag ska fullmäktige utse någon av de revisorer som enligt 9 kap. 1 § valts för granskning av styrelsen och övriga nämnders verksamhet.

⁴ Senaste lydelse 2009:447.

*Stiftelser och föreningar**18 b §*

Vad som anges i 17 § gäller också när kommunen ensam eller landstinget ensamt bildar en stiftelse för en kommunal angelägenhet. Fullmäktige ska även utse minst en revisor i en sådan stiftelse. Till revisor i stiftelsen ska fullmäktige utse någon av de revisorer som enligt 9 kap. 1 § valts för granskning av styrelsen och övriga nämnders verksamhet.

Vad som anges i 18 § gäller också en förening där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan och om kommunen eller landstinget tillsammans med någon annan bildar en stiftelse för en kommunal angelägenhet.

Vad som anges i 17 § om bolagsordningen ska vid tillämpningen av första och andra styckena i stället avse stadgarna i en förening och stiftelseförordnandet eller stiftelseurkunden i en stiftelse.

*Privata utförare**18 c §*

Med en privat utförare avses en juridisk person eller en enskild individ som har hand om vården av en kommunal angelägenhet enligt 16 §. Med en privat utförare avses inte ett hel- eller delägt kommunalt bolag och inte heller en sådan stiftelse eller förening som avses i 18 b §.

Kommunala entreprenader

Innan en kommun eller ett landsting lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till någon annan än som avses i 17 och 18 §§ skall fullmäktige se till att kommunen respektive landstinget tillförsäkras en möjlighet att kontrollera och följa upp verksamheten.

19 §⁵

När vården av en kommunal angelägenhet har lämnats över till en privat utförare ska kommunen respektive landstinget kontrollera och följa upp verksamheten.

Om en kommun eller ett landsting sluter avtal med någon annan än som avses i 17 och 18 §§ om att denne skall utföra en kommunal angelägenhet skall kommunen eller landstinget beakta intresset av att genom avtalet tillförsäkras information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs.

19 a §⁶

Om en kommun eller ett landsting sluter avtal med en privat utförare ska kommunen respektive landstinget genom avtalet tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skäligen insyn i den verksamhet som lämnas över.

19 b §

Fullmäktige ska anta ett program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare.

I programmet ska också anges hur fullmäktiges mål och riktlinjer samt övriga föreskrifter på området ska följas upp och hur allmänhetens insyn ska tillgodoses.

⁵ Senaste lydelse 2002:249.

⁶ Senaste lydelse 2002:249.

*Programmet ska omprövas
varje mandatperiod.*

4 kap.

6 a §⁷

Den som är vald till ledamot eller ersättare i fullmäktige är inte valbar som revisor inom den kommunen eller det landstinget.

Den som är redovisningsskyldig till kommunen eller landstinget är inte valbar som revisor för granskning av verksamhet som omfattas av redovisningsskyldigheten. Detsamma gäller make, sambo, föräldrar, barn eller syskon eller andra närstående till den redovisningsskyldige.

Den som är vald till revisor är inom den kommunen eller det landstinget inte valbar som

1. ledamot eller ersättare i en nämnd eller en fullmäktigeberedning, eller

2. ledamot eller ersättare i *ett sådant företag* som avses i 3 kap. 17 och 18 §§.

2. ledamot eller ersättare i *en sådan juridisk person* som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§.

11 §⁸

Förtroendevalda har rätt till den ledighet från sina anställningar som behövs för att de *skall* kunna fullgöra sina uppdrag. Ledigheten *skall* omfatta tid för

1. möten i kommunala organ,
2. andra möten som är nödvändiga för uppdragen,
3. resor till och från mötena, och
4. behövlig dygnsvila omedelbart före eller efter mötena.

Rätt till ledighet enligt första stycket *skall* gälla även av fullmäktige utsedda styrelseledamöter, styrelse-suppleanter och lekmanrevisorer eller motsvarande andra revisorer och deras suppleanter i sådana juridiska personer som avses i 3 kap. 17 och 18 §§.

Förtroendevalda har rätt till den ledighet från sina anställningar som behövs för att de *ska* kunna fullgöra sina uppdrag. Ledigheten *ska* omfatta tid för

Rätt till ledighet enligt första stycket *ska* gälla även av fullmäktige utsedda styrelseledamöter, styrelse-suppleanter och lekmanrevisorer eller motsvarande andra revisorer och deras suppleanter i sådana juridiska personer som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§.

⁷ Senaste lydelse 2010:51.

⁸ Senaste lydelse 2002:249.

5 kap.

23 §⁹

Ärenden i fullmäktige får väckas av

1. en nämnd,
2. en ledamot genom motion,
3. revisorerna, om ärendet gäller förvaltning som har samband med revisionsuppdraget eller om ärendet gäller granskningen,
4. en fullmäktigeberedning, om fullmäktige har föreskrivit det,
5. den som är folkbokförd i kommunen eller i en kommun inom landstinget, om fullmäktige har beslutat det (medborgarförslag,) eller
6. styrelsen i *ett sådant företag* som avses i 3 kap. 17 och 18 §§, om fullmäktige har beslutat det för särskilda fall.
6. styrelsen i *en sådan juridisk person* som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§, om fullmäktige har beslutat det för särskilda fall.

Ärende om att hålla folkomröstning i en viss fråga får i fullmäktige också väckas av minst tio procent av de röstberättigade kommun- eller landstingsmedlemmarna enligt lagen (1994:692) om kommunala folkomröstningar (folkinitiativ). Initiativet ska vara skriftligt, ange den aktuella frågan samt innehålla initiativtagarnas egenhändiga namnteckningar, uppgifter om när namnteckningarna gjorts, namnförtydliganden, personnummer och uppgift om deras adresser.

Vid beräkningen av antalet initiativtagare ska endast de räknas med som har skrivit under initiativet under den sexmånadersperiod som föregått inlämnandet.

53 §¹⁰

Fullmäktige får besluta att ordföranden i en nämnd får överlåta besvarandet av en interpellation till en av fullmäktige utsedd ledamot i styrelsen för *ett sådant företag* som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ eller till ordföranden i styrelsen eller annan nämnd i ett kommunalförbund som kommunen eller landstinget är medlem i.

Fullmäktige får besluta att ordföranden i en nämnd får överlåta besvarandet av en interpellation till en av fullmäktige utsedd ledamot i styrelsen för *en sådan juridisk person* som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ eller till ordföranden i styrelsen eller annan nämnd i ett kommunalförbund som kommunen eller landstinget är medlem i.

⁹ Senaste lydelse 2010:1414.

¹⁰ Senaste lydelse 1997:550.

6 kap.**1 §¹¹**

Styrelsen ska leda och samordna förvaltningen av kommunens eller landstingets angelägenheter och ha uppsikt över övriga nämnders och eventuella gemensamma nämnders verksamhet.

Styrelsen ska också ha uppsikt över kommunal verksamhet som bedrivs i sådana *företag* som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ och sådana kommunalförbund som kommunen eller landstinget är medlem i.

Styrelsen ska också ha uppsikt över kommunal verksamhet som bedrivs i sådana *juridiska personer* som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ och sådana kommunalförbund som kommunen eller landstinget är medlem i.

1 a §¹²

Styrelsen ska i årliga beslut för varje sådant aktiebolag som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ pröva om den verksamhet som bolaget har bedrivit under föregående kalenderår har varit förenlig med det fastställda kommunala ändamålet och utförts inom ramen för de kommunala befogenheterna. Om styrelsen finner att så inte är fallet, ska den lämna förslag till fullmäktige om nödvändiga åtgärder.

Styrelsen ska i årliga beslut för varje sådant aktiebolag som avses i 3 kap. 16 a § pröva om den verksamhet som bolaget har bedrivit under föregående kalenderår har varit förenlig med det fastställda kommunala ändamålet och utförts inom ramen för de kommunala befogenheterna. Om styrelsen finner att så inte är fallet, ska den lämna förslag till fullmäktige om nödvändiga åtgärder.

1 b §¹³

Styrelsen ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de krav som anges i 3 kap. 17 och 18 §§ är uppfyllda i fråga om sådana aktiebolag som avses i dessa bestämmelser.

Styrelsen ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de krav som anges i 3 kap. 17, 18 och 18 a §§ är uppfyllda i fråga om sådana aktiebolag som avses i dessa bestämmelser.

¹¹ Senaste lydelse 2009:48.

¹² Senaste lydelse 2012:390.

¹³ Senaste lydelse 2012:390.

*Information till enskilda**8 a §*

När enskilda kan välja endast en särskild utförare av nämndens tjänster ska nämnden lämna information om samtliga utförare.

Sådan information ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig.

9 kap.**9 §**

Revisorerna granskar årligen i den omfattning som följer av god revisionssed all verksamhet som bedrivs inom nämndernas verksamhetsområden. De granskar på samma sätt, genom de revisorer eller lekmannarevisorer som utsetts i *företag* enligt 3 kap. 17 och 18 §§, även verksamheten i de företagen.

Revisorerna granskar årligen i den omfattning som följer av god revisionssed all verksamhet som bedrivs inom nämndernas verksamhetsområden. De granskar på samma sätt, genom de revisorer eller lekmannarevisorer som utsetts i *juridiska personer* enligt 3 kap. 16 a–18 b §§, även verksamheten i de företagen.

Revisorerna prövar om verksamheten sköts på ett ändamålsenligt och från ekonomisk synpunkt tillfredsställande sätt, om räkenskaperna är rättvisande och om den interna kontrollen som görs inom nämnderna är tillräcklig.

Om revisorerna i sin granskning finner att det föreligger misstanke om att brott av förmögenhetsrättslig karaktär förövats eller om att allmän förvaltningsdomstols avgörande åsidosatts, skall de anmäla förhållandet till berörd nämnd. Om nämnden efter en sådan anmälan inte vidtar åtgärder utan oskäligt dröjsmål, är revisorerna skyldiga att rapportera det till fullmäktige. Revisorerna får dock underlåta att anmäla misstanke om brott till fullmäktige om nämnden funnit att det inte föreligger en sådan misstanke.

16 §¹⁴

Revisorerna *skall* varje år till fullmäktige avge en berättelse med redogörelse för resultatet av den revision som avser verksamheten under det föregående budgetåret.

De sakkunnigas rapporter *skall* fogas till revisionsberättelsen.

Granskningsrapport enligt 10 kap. 5 § aktiebolagslagen (2005:551) som har lämnats för ett aktiebolag som avses i 3 kap. 17 eller 18 § *skall* också fogas till revisionsberättelsen.

Revisionsberättelsen för sådana kommunalförbund som kommunen eller landstinget ingår i *skall* också fogas till revisorernas berättelse utom i det fall som avses i 9 kap. 20 §. Vidare *skall* revisionsberättelsen för aktiebolag, handelsbolag, ekonomisk förening och stiftelse till vilken kommunen eller landstinget lämnat över vården av en kommunal angelägenhet enligt 3 kap. 17 eller 18 § fogas till revisionsberättelsen.

Revisorerna *ska* varje år till fullmäktige avge en berättelse med redogörelse för resultatet av den revision som avser verksamheten under det föregående budgetåret.

De sakkunnigas rapporter *ska* fogas till revisionsberättelsen.

Granskningsrapport enligt 10 kap. 5 § aktiebolagslagen (2005:551) som har lämnats för ett aktiebolag som avses i 3 kap. 16 a § *ska* också fogas till revisionsberättelsen.

Revisionsberättelsen för sådana kommunalförbund som kommunen eller landstinget ingår i *ska* också fogas till revisorernas berättelse utom i det fall som avses i 9 kap. 20 §. Vidare *ska* revisionsberättelsen för aktiebolag, handelsbolag, ekonomisk förening och stiftelse till vilken kommunen eller landstinget lämnat över vården av en kommunal angelägenhet enligt 3 kap. 16 a–18 b §§ fogas till revisionsberättelsen.

22 §

Revisorer i ett kommunalförbund är skyldiga att på begäran lämna upplysningar till de förtroendevalda revisorerna i varje kommun eller landsting som är medlem i kommunalförbundet. Skyldigheten gäller upplysningar om

¹⁴ Senaste lydelse 2006:369.

1. kommunalförbundets angelägenheter, samt
2. sådana *företag* som omfattas av 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) och till vilka kommunalförbundet enligt 3 kap. 17 eller 18 § lämnat över vården av en kommunal angelägenhet.
2. sådana *juridiska personer* som omfattas av 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) och till vilka kommunalförbundet enligt 3 kap. 16 a–18 b §§ lämnat över vården av en kommunal angelägenhet.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2015 i fråga om 6 kap. 8 a § och i övrigt den 1 januari 2015.

2. Den nya föreskriften i 3 kap. 17 § 6 gäller endast för verksamhet där avtal ingåtts från och med den 1 januari 2015.

3. För verksamhet där avtal ingåtts före den 1 januari 2015 gäller 3 kap. 19 a § i sin äldre lydelse. Detta gäller även om ett sådant avtal har förlängts från och med den 1 januari 2015.

4. Den nya föreskriften i 3 kap. 18 b § ska, såvitt den avser skälig insyn i den verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare, endast gälla de stiftelser som bildas från och med den 1 januari 2015.

1.2 Förslag till lag om ändring i lagen (1979:412) om kommunala indelningsdelegerade

Härigenom föreskrivs att 9 § lagen (1979:412) om kommunala indelningsdelegerade ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 §¹⁵

Varje delegerad har en röst.

Rätt att delta i delegerades överläggningar men ej i besluten har även

1. ordföranden eller vice ordförande i arbetsutskott eller kommitté som avses i 14 § eller i kommunstyrelsen i en kommun som har valt delegerade,

2. ordföranden eller vice ordförande i annan nämnd eller i beredning i en kommun som har valt delegerade vid handläggningen av ett ärende som har beretts av nämnden eller beredningen och vid besvarandet av en interpellation som har framställts till ordföranden i nämnden eller beredningen,

3. ledamöter i det arbetsutskott som avses i 14 § eller i kommunstyrelsen i en kommun som har valt delegerade och sådana ledamöter i styrelsen för ett sådant kommunalt företag som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ kommunallagen (1991:900) vid besvarandet av en interpellation som har överlämnats för att besvaras av dem,

3. ledamöter i det arbetsutskott som avses i 14 § eller i kommunstyrelsen i en kommun som har valt delegerade och sådana ledamöter i styrelsen för en sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) vid besvarandet av en interpellation som har överlämnats för att besvaras av dem,

4. i den mån delegerade har beslutat det, ledamöter eller ersättare i ett arbetsutskott eller en kommitté som avses i 14 § eller i kommunfullmäktige, kommunstyrelsen, någon annan nämnd eller beredning i en kommun som har valt delegerade.

¹⁵ Senaste lydelse 1991:1694.

Delegerade får kalla en tjänsteman i en kommun som har valt delegerade eller en särskild sakkunnig för att meddela upplysningar vid ett sammanträde.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

1.3 Förslag till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen (1982:763)

Härigenom föreskrivs att 3 och 18 §§ hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 §¹⁶

Varje landsting *skall* erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Detsamma gäller dem som är kvarskrivna enligt 16 § folkbokföringslagen (1991:481) och stadigvarande vistas inom landstinget. Även i övrigt *skall* landstinget verka för en god hälsa hos hela befolkningen. Vad som i denna lag sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting, i den mån inte annat följer av 17 §. Vad här sagts utgör inte hinder för annan att bedriva hälso- och sjukvård.

Landstingets ansvar omfattar sjukvård som en kommun inom

Ett landsting får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag och *skall* därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får

Varje landsting *ska* erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Detsamma gäller dem som är kvarskrivna enligt 16 § folkbokföringslagen (1991:481) och stadigvarande vistas inom landstinget. Även i övrigt *ska* landstinget verka för en god hälsa hos hela befolkningen. Vad som i denna lag sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting, i den mån inte annat följer av 17 §. Vad här sagts utgör inte hinder för annan att bedriva hälso- och sjukvård.

dock inte sådan hälso- och sjukvård som en kommun inom landstinget har ansvar för enligt 18 § första och tredje styckena.

Ett landsting får *med bibehållet huvudmannaskap* sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag och *ska* därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som

¹⁶ Senaste lydelse 2007:403.

dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till *ett bolag, en förening, en samsällighet, en stiftelse* eller en enskild individ.

Landstinget får även träffa överenskommelse med kommun, Försäkringskassan och Arbetsförmedlingen om att inom ramen för landstingets uppgifter enligt denna lag samverka i syfte att uppnå en effektivare användning av tillgängliga resurser. Landstinget *skall* bidra till finansieringen av sådan verksamhet som bedrivs i samverkan. Enligt bestämmelser i lagen (2003:1210) om finansiell samordning av rehabiliteringsinsatser får landstinget delta i finansiell samordning inom rehabiliteringsområdet.

Riksrevisionen får granska sådan verksamhet som bedrivits i samverkan med och delvis finansierats av Försäkringskassan eller Arbetsförmedlingen. Vid en sådan granskning har Riksrevisionen rätt att ta del av de uppgifter som behövs för att granska verksamheten.

18 §¹⁷

Varje kommun ska erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som efter beslut av kommunen bor i en sådan boendeform eller bostad som avses i 5 kap. 5 § andra stycket, 5 kap. 7 § tredje stycket eller 7 kap. 1 § första stycket 2 socialtjänstlagen (2001:453). Varje kommun ska även i samband med dagverksamhet, som omfattas av 3 kap. 6 § socialtjänstlagen, erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som vistas där.

En kommun får även i övrigt erbjuda dem som vistas i kommunen hälso- och sjukvård i hemmet (hemsjukvård).

¹⁷ Senaste lydelse 2012:598.

Landstinget får till en kommun inom landstinget överlåta skyldigheten att erbjuda sådan vård, som sägs i andra stycket, om landstinget och kommunen kommer överens om det. Överenskommelsen får avse även ansvar för förbrukningsartiklar som avses i 3 d §.

Kommunens ansvar enligt första och tredje styckena och kommunens befogenhet enligt andra stycket omfattar, med undantag för vad som anges i 26 d § tredje stycket, inte sådan hälso- och sjukvård som meddelas av läkare.

En kommun får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för enligt denna lag och ska därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till *ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse* eller en enskild individ.

En kommun får *med bibehållet huvudmannaskap* sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för enligt denna lag och ska därvid ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till en *juridisk person* eller en enskild individ.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

1.4 Förslag till lag om ändring i tandvårdslagen (1985:125)

Härigenom föreskrivs att 5 § tandvårdslagen (1985:125) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Varje landsting *skall* erbjuda en god tandvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Dessamma gäller dem som är kvarskrivna enligt 16 § folkbokföringslagen (1991:481) och stadigvarande vistas inom landstinget. Även i övrigt *skall* landstinget verka för en god tandhälsa hos befolkningen. Tandvård som landstinget självt bedriver benämns i denna lag folktandvård.

Vad som i denna lag sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting.

Ett landsting får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget och dess folktandvård ansvarar för enligt denna lag. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till *ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse* eller en enskild individ.

5 §¹⁸

Varje landsting *ska* erbjuda en god tandvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Dessamma gäller dem som är kvarskrivna enligt 16 § folkbokföringslagen (1991:481) och stadigvarande vistas inom landstinget. Även i övrigt *ska* landstinget verka för en god tandhälsa hos befolkningen. Tandvård som landstinget självt bedriver benämns i denna lag folktandvård.

Ett landsting får *med bibehållet huvudmannaskap* sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget och dess folktandvård ansvarar för enligt denna lag. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till en *juridisk person* eller en enskild individ.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

¹⁸ Senaste lydelse 1997:995.

1.5 Förslag till lag om ändring i ellagen (1997:857)

Härigenom föreskrivs att 7 kap. 1 och 2 §§ ellagen (1997:857) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

7 kap.

1 §

Ett sådant kommunalt företag som avses i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen (1991:900) får, utan hinder av bestämmelsen i 2 kap. 1 § kommunallagen om anknytning till kommunens område eller dess medlemmar, utanför kommunens område bedriva

En sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) får, utan hinder av bestämmelsen i 2 kap. 1 § kommunallagen om anknytning till kommunens område eller dess medlemmar, utanför kommunens område bedriva

1. produktion av och handel med el samt därmed sammanhängande verksamhet, eller

2. nätverksamhet i geografisk närhet till företagets nätverksamhet inom kommunen i syfte att uppnå en ändamålsenlig nätverksamhet.

2 §¹⁹

Om ett sådant kommunalt företag som avses i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen (1991:900) bedriver sådan verksamhet som avses i 1 § 1, ska verksamheten drivas på affärsmässig grund och redovisas särskilt.

Om en sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) bedriver sådan verksamhet som avses i 1 § 1, ska verksamheten drivas på affärsmässig grund och redovisas särskilt.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

¹⁹ Senaste lydelse 2008:265.

1.6 Förslag till lag om ändring i lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade

Härigenom föreskrivs att 17 § lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Ett landsting eller en kommun får med bibehållet *ansvar* sluta avtal med någon annan om att tillhandahålla insatser enligt denna lag. Om ett avtal som en kommun träffar med en enskild innebär att en insats enligt 9 § 8 eller 9 ska tillhandahållas i en annan kommun, ska den kommunen underrättas om avtalet.

Ett landsting och en kommun som ingår i landstinget får träffa avtal om att ansvar för en eller flera uppgifter enligt denna lag överläts från landstinget till kommunen eller från kommunen till landstinget. Om en sådan överlåtelse sker ska föreskrifterna i denna lag om landsting eller kommun gälla för den till vilken uppgiften överlåtits.

Om ett landsting och en kommun har träffat en överenskommelse enligt andra stycket, får överlåtaren lämna sådant ekonomiskt bidrag till mottagaren som motiveras av överenskommelsen. Har en överlåtelse skett från ett landsting till samtliga kommuner som ingår i landstinget, får kommunerna lämna ekonomiska bidrag till varandra, om det behövs för kostnadsutjämning mellan kommunerna.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

²⁰ Senaste lydelse 2010:480.

1.7 Förslag till lag om ändring i socialtjänstlagen (2001:453)

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 5 § socialtjänstlagen (2001:453) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

5 §

Kommunen får sluta avtal med annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Genom ett sådant avtal får en kommun tillhandahålla tjänster åt en annan kommun. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till *ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse* eller en enskild individ.

Kommunen får *med bibehållet huvudmannskap* sluta avtal med *någon* annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Genom ett sådant avtal får en kommun tillhandahålla tjänster åt en annan kommun. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till en *juridisk person* eller en enskild individ.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

1.8 Förslag till lag om ändring i naturgaslagen (2005:403)

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 1 och 2 §§ naturgaslagen (2005:403) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

1 §

Ett sådant kommunalt företag som avses i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen (1991:900) får, trots bestämmelsen i 2 kap. 1 § kommunallagen om anknytning till kommunens område eller dess medlemmar, utanför kommunens område bedriva

1. handel med naturgas samt verksamhet, eller

2. överföring av naturgas i geografisk närhet till företagets överföringsverksamhet inom kommunen i syfte att uppnå en ändamålsenlig överföringsverksamhet.

En sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) får, trots bestämmelsen i 2 kap. 1 § kommunallagen om anknytning till kommunens område eller dess medlemmar, utanför kommunens område bedriva

därmed sammanhängande verksamhet, eller

2. överföring av naturgas i geografisk närhet till företagets överföringsverksamhet inom kommunen i syfte att uppnå en ändamålsenlig överföringsverksamhet.

2 §

Om ett sådant kommunalt företag som avses i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen (1991:900) bedriver handel med naturgas samt därmed sammanhängande verksamhet, skall verksamheten drivas på affärsmässig grund och redovisas särskilt. Om företaget även bedriver sådan verksamhet som avses i 7 kap. 1 § 1 ellagen (1997:857), får företaget redovisa de berörda verksamheterna tillsammans.

Om en sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) bedriver handel med naturgas samt därmed sammanhängande verksamhet, ska verksamheten drivas på affärsmässig grund och redovisas särskilt. Om företaget även bedriver sådan verksamhet som avses i 7 kap. 1 § 1 ellagen (1997:857), får företaget redovisa de berörda verksamheterna tillsammans.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

1.9 Förslag till lag om ändring i fjärrvärmelagen (2008:263)

Härigenom föreskrivs att 38 § fjärrvärmelagen (2008:263) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

	38 §	
Om ett kommunalt företag som avses i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen (1991:900) bedriver fjärrvärmeverksamhet, ska verksamheten bedrivas på affärsmässig grund.		Om en sådan juridisk person som avses i 3 kap. 16 a–18 b §§ kommunallagen (1991:900) bedriver fjärrvärmeverksamhet, ska verksamheten bedrivas på affärsmässig grund.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

1.10 Förslag till lag om ändring i lagen (2008:962) om valfrihetssystem

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 1 § lagen (2008:962) om valfrihetssystem ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Den upphandlande myndigheten ska till enskilda lämna information om samtliga leverantörer som myndigheten tecknat kontrakt med inom ramen för valfrihetssystemet. Informationen ska *vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig.*

9 kap.
1 §

Den upphandlande myndigheten ska till enskilda lämna information om samtliga leverantörer som myndigheten tecknat kontrakt med inom ramen för valfrihetssystemet. Informationen ska *lämnas i enlighet med vad som anges i 6 kap. 8 a § andra stycket kommunallagen (1991:900).*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2015.

1.11 Förslag till lag om ändring i skollagen (2010:800)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 22 §, 10 kap. 41 §, 11 kap. 40 §, 14 kap. 18 §, 15 kap. 34 §, 18 kap. 37 §, 24 kap. 7 § och 29 kap. 19 § skollagen (2010:800) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap.

22 §

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

10 kap.

41 §

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

11 kap.

40 §

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

14 kap.

18 §

Den kommun där en fristående skola som anordnar fritidshem är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där en fristående skola som anordnar fritidshem är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

15 kap.

34 §

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

18 kap.37 §²¹

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten.

Den kommun där den fristående skolan är belägen har rätt till insyn i verksamheten *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

²¹Senaste lydelse 2012:109.

24 kap.

7 §

Den kommun där den internationella skolan är belägen har rätt till insyn i skolans verksamhet.

Den kommun där den internationella skolan är belägen har rätt till insyn i skolans verksamhet *för att kommunen ska kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.*

29 kap.

19 §

Kommunen ska informera *vårdnadshavarna* om förskola, fritidshem och sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. som kommunen *anordnar eller vars huvudman kommunen har godkänt eller förklarat berättigad till bidrag.*

Informationen ska även avse möjligheten för enskilda att bedriva förskola, fritidshem eller sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. med bidrag från hemkommunen enligt 8 kap. 21 §, 14 kap. 15 § samt 25 kap. 11 och 15 §§.

Kommunen ska informera *vårdnadshavare och elever om utbildning i förskolor, förskoleklasser, grundskolor, grundsärskolor, fritidshem, gymnasieskolor och gymnasiesärskolor* och sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. och som *erbjuds elever i kommunen. Informationen ska lämnas i enlighet med vad som anges i 6 kap. 8 a § andra stycket kommunallagen (1991:900).*

Kommunen ska även informera om möjligheten för enskilda att bedriva förskola, fritidshem eller sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. med bidrag från hemkommunen enligt 8 kap. 21 §, 14 kap. 15 § samt 25 kap. 11 och 15 §§.

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2015.

2. Bestämmelserna i 29 kap. 19 § ska tillämpas på utbildning som påbörjas efter den 30 juni 2015.

2 Utredningens uppdrag och arbete

2.1 Direktiven

Regeringen beslutade den 11 oktober 2012 (dir. 2012:105, bilaga 1) att tillkalla en särskild utredare för att föreslå en modernisering av kommunallagen (1991:900, KL). Utgångspunkter för uppdraget ska bl.a. vara att kommunallagen även fortsättningsvis ska vara en ramlag och att utredaren ska utgå från ett medborgarperspektiv. Utredningen ska genomföras som en bred översyn med målsättning att åstadkomma en ändamålsenligt utformad lagstiftning. I uppdraget ingår vidare att göra en översyn av lagteknisk karaktär av kommunallagen.

De delar av uppdraget som rör kommunalt ansvar i förhållande till privat utförd verksamhet och allmänhetens behov av insyn och information samt utvärdering av den fria nämndorganisationen ska redovisas i ett delbetänkande senast den 30 juni 2013. Uppdraget i övrigt ska redovisas senast den 31 mars 2015.

I delbetänkandet ska utredaren redovisa i vilka kommunala verksamheter privata utförare vanligen förekommer och om möjligt även redovisa i vilken omfattning. Utredaren ska vidare beskriva hur kommunernas och landstingens huvudmannaskap för verksamhet som bedrivs i privat regi är reglerat, särskilt i fråga om kommunernas och landstingens ansvar för kontroll och uppföljning respektive statens ansvar för tillsyn. I uppdraget ingår också att undersöka förutsättningarna för och överväga behovet av en enhetlig reglering av det kommunala ansvaret för kontroll, uppföljning och tillsyn avseende privat utförd verksamhet. Utredaren ska också analysera hur gränsdragningen mellan det kommunala ansvaret och det ansvar statliga tillsynsmyndigheter har för verksamhet som utförs i privat regi (kommunal entreprenad) kan tydliggöras. Utredaren ska vid behov lämna författningsförslag.

I uppdraget ingår också att utreda förutsättningarna för att tydliggöra det kommunala ansvaret för ökad insyn i kommunala entreprenader och, om det bedöms lämpligt, lämna förslag till en generell reglering som ålägger kommunerna en skyldighet att tillförsäkra allmänheten sådan insyn. Utredaren ska också överväga behovet av en generell reglering som syftar till att ge medborgarna tillgång till information som behövs för att kunna välja utförare av kommunalt finansierad verksamhet. Utredaren ska vid behov lämna författningsförslag.

Utredaren ska klargöra vad skollagens (2010:800) bestämmelser om kommuners rätt till insyn i enskild verksamhet innebär för kommunerna, och vid behov lämna författningsförslag.

Slutligen ska utredaren göra en utvärdering av den fria nämndorganisationen.

2.2 Utgångspunkter och begränsning av uppdraget

Av utredningens direktiv framgår att utgångspunkterna för uppdraget ska vara att kommunallagen även fortsättningsvis ska vara en ramlag, att utredaren särskilt ska beakta vikten av tydlighet och enhetlighet för kommuner och landsting, att utredaren ska utgå från ett medborgarperspektiv, och att utredaren ska göra en internationell utblick, som i första hand ska omfatta de övriga nordiska länderna.

Det har inte ingått i utredarens uppdrag att föreslå några grundläggande förändringar av den statliga tillsynen. Det har inte heller ingått i uppdraget att hantera frågan om meddelarskydd, att föreslå att de privata företagen ska omfattas av offentlighetsprincipen eller att överväga eller föreslå ändringar i grundlag. Utredaren har vägt förslagen mot de konsekvenser som de får avseende ökad administrativ belastning för kommuner, landsting och domstolar.

Utredningens direktiv omfattar bara kommunernas och landstingens uppföljning och kontroll av privata utförare och inte kontroll och uppföljning inom den kommunala verksamheten som utförs i egen regi. Därför har utredaren inte heller föreslagit författningsändringar som omfattar kommunernas eller landstingens egen regi verksamhet.

2.3 Utredningsarbetet

Utredningen har antagit namnet Utredningen om en kommunallag för framtiden.

Utredningens uppdrag ska bedrivas utåtriktat och ska på lämpligt sätt kommunicera med berörda statliga myndigheter, kommuner, landsting, Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), övriga centrala parter på arbetsmarknaden, näringslivet samt övriga intressenter.

Utöver utredningens sekretariat har en expertgrupp och två referensgrupper deltagit i utredningsarbetet.

I december 2012 tillsattes en expertgrupp med representanter från berörda departement, myndigheter och organisationer. Till gruppen förordnades experter från Finansdepartementet, Justitiedepartementet, Miljödepartementet, Näringsdepartementet, Socialdepartementet och Utbildningsdepartementet. Därutöver förordnades experter från SKL, Socialstyrelsen, Statens skolinspektion, Konkurrensverket, Kammarrätten i Stockholm, Karlstads kommun, Östergötlands läns landsting, Uppsala universitet och Göteborgs universitet.

Två referensgrupper har varit knutna till utredningen. I den parlamentariska referensgruppen har ingått representanter från alla riksdagspartier. I referensgruppen för organisationer och näringsliv har ingått representanter från Svenskt Näringsliv, Företagarna, Vårdföretagarna, Almega, Famna, LO, TCO, SACO, Fackförbundet Vision, Vårdförbundet, Sveriges läkarförbund, Avfall Sverige, Återvinningsindustrierna, Sveriges byggindustrier, Pensionärernas riksorganisation, Sveriges pensionärsförbund och Handikappförbunden.

Expertgruppen har träffats för sammanträden vid fem tillfällen under utredningens arbete. Den parlamentariska referensgruppen har träffats vid fyra tillfällen och referensgruppen för organisationer och näringsliv har träffats vid tre tillfällen. Enskilda ledamöter har också haft bilaterala kontakter med utredningens sekretariat.

Utredningen har haft två samrådsmöten med Friskolornas riksförbund om utredningens överväganden och förslag.

Utredningen har träffat arbetsutskottet i SKL:s styrelse och också haft kontakt med Avfall Sverige, Vårdföretagarna, Återvinningsindustrierna, Socialstyrelsen och LO i särskild ordning.

Utöver de myndigheter och organisationer som finns företrädade i expertgruppen och de två referensgrupperna har utredningen haft kontakter med enskilda kommuner och landsting, bl.a. Stockholms läns landsting, Herrljunga och Vårgårda kommuner.

I januari 2013 arrangerade utredningen ett seminarium med rubriken "Hur ska kontrollen av privata utförare ske av kommuner och landsting?". Inbjudna föredragshållare kom från SKL, Socialstyrelsen, Linköpings kommun, Skolinspektionen, Vårdföretagarna och Avfall Sverige. Seminariet avslutades med en paneldiskussion.

Utredningen har även fört en dialog med de utredningar som är särskilt angivna i dess direktiv, dvs. Friskolekommittén (U 2011:04), Upphandlingsutredningen (S Fi 2010:06), Utredningen om inrättande av Inspektionen för vård och omsorg (S 2012:05), Utredningen om framtida valfrihetssystem inom socialtjänsten (S 2012:08) och Patientmaktsutredningen (S 2011:03). I fråga om allmänhetens tillgång till information har en dialog förts med Utredningen om meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet (Ju 2012:11) och Utredningen om ägarprövning och mångfald vid offentligt finansierade välfärdstjänster (Fi 2012:11). Utredningen har vidare träffat Innovationsrådet (S 2011:06).

Utredningen har också deltagit i flera konferenser såsom SKL:s demokratidag, konferensen Offentlig ekonomi och Offentlig chef och Kommundirektörernas konferens.

Utredningen har anlitat jur. dr. och advokaten Andrea Sundstrand för ett rättsutlåtande om fråga om krav på viss information i offentlig upphandling är förenligt med unionsrätten, se bilaga 2.

I arbetet med utvärderingen av den fria kommunala nämndorganisationen har utredningen intervjuat företrädare för följande kommuner och landsting: Bergs kommun, Borås kommun, Kungsbacka kommun, Tranemo kommun, Upplands Väsby kommun, Örebro kommun, Jämtlands läns landsting samt Västra Götalands läns landsting. Vidare har justitieombudsmannen Lilian Wiklund intervjuats.

3 Privata utförare i kommunal verksamhet

3.1 Stor kommunal frihet att använda olika utförare

Den kommunala självstyrelsen innebär bl.a. att kommunerna och landstingen har en relativt stor frihet att själva organisera sin verksamhet. Den kommunala organisationsfriheten har också ökat genom 1991 års kommunallag. En av de stora nyheterna i lagen var att kommunerna och landstingen gavs en omfattande frihet att själva välja organisation och besluta om vilka nämnder som ska inrättas. Tidigare krav på att inrätta vissa obligatoriska nämnder slopades. Vid sidan av nämndorganisationen har kommunerna och landstingen också möjlighet att under vissa förutsättningar använda företag för sin verksamhet.

Förutom möjligheten att organisera verksamheten i hel- eller delägda företag kan kommunerna och landstingen också anlita privat ägda företag för att utföra viss verksamhet. Historiskt är detta något som förekommit länge i den kommunala verksamheten.¹ Från rättsliga utgångspunkter definieras detta i kommunallagen som att verksamheten lämnas ut på entreprenad. Med entreprenad avses inte enbart att exempelvis upphandla en byggentreprenad. Även när driften av ett äldreboende upphandlas av ett privat företag är det ur ett juridiskt perspektiv en form av entreprenad.

Utredningen använder begreppet privata utförare för att beteckna sådana aktörer som inte är hel- eller delägda kommunala bolag eller sådana stiftelser eller föreningar som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ KL. Det kan vara fråga om ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening, en stiftelse eller en

¹ Riberdahl, Privatisering, entreprenad eller kommunal drift – juridiska aspekter, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1985, s. 137 ff.

enskild individ som har ett avtal med kommunen eller landstinget. Verksamheten är normalt upphandlad enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF, eller lagen (2008:962) om valfrihetssystem, LOV. Också idéburna och kooperativa organisationer kan vara privata utförare. Även privatpraktiserande läkare och sjukgymnaster som har samverkansavtal med landstinget omfattas av begreppet, dock inte sådana yrkesutövare som p.g.a. olika övergångsbestämmelser har rätt till ersättning enligt lagen (1993:1651) om läkarvårdsersättning respektive lagen (1993:1652) om ersättning för sjukgymnastik.² Det bör noteras att begreppet privata utförare är ett snävare begrepp än t.ex. enskild verksamhet i socialtjänstlagen (2001:453, SoL), eftersom detta kan syfta även på t.ex. kommunala företag eller t.o.m. en annan kommun. Privat utförare enligt utredningens definition är inte heller den enskilde som driver en fristående skola.

Med begreppet kommunala företag avses i betänkandet en samlingsbeteckning för hel- och delägda kommunala bolag samt sådana stiftelser eller föreningar som regleras i 3 kap. 17 och 18 §§ KL.

I de följande avsnitten kommer utredningen att beskriva de rättsliga förutsättningarna för att lämna över verksamhet till privata utförare och olika anledningar till att kommuner och landsting lämnar över verksamhet. Därefter kommer omfattningen av köp från privata utförare att redovisas. Utredningen kommer sedan att kortfattat beskriva formerna för att handla upp offentliga tjänster samt redogöra för vilken skyldighet kommuner och landsting har för att följa upp och kontrollera överlämnad verksamhet. Slutligen kommer utredningen att redogöra för vissa skillnader mellan verksamhet i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare.

² Se mer i avsnitt 3.2.2.

3.2 Rättsliga förutsättningar för att lämna över verksamhet till privata utförare

3.2.1 Regleringen i kommunallagen

Grundlagsstöd för att kommuner och landsting ska kunna lämna över verksamhet till privata utförare finns i 12 kap. 4 § regeringsformen, RF, av vilken det framgår att förvaltningsuppgifter kan lämnas över till juridiska personer och enskilda individer.

Att kommuner och landsting har möjlighet att lämna över förvaltningsuppgifter till privata utförare framgår också av 3 kap. 16 § KL. I bestämmelsen anges att kommuner och landsting efter beslut av fullmäktige får lämna över vården av en kommunal angelägenhet, för vars handhavande särskild ordning inte föreskrivits, till ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening, en stiftelse eller en enskild individ. I paragrafen erinras också om att vården av en angelägenhet som innefattar myndighetsutövning enligt 12 kap. 4 § RF får överlämnas endast om det finns stöd för det i lag.

Regeln i 3 kap. 16 § KL kom till på förslag av Lagrådet för att reglera förutsättningarna för att lägga ut verksamhet på kommunala företag. Regeln har emellertid getts en sådan utformning att den allmänt reglerar förutsättningarna för kommuner och landsting att lämna över förvaltningsuppgifter till privaträttsliga subjekt, t.ex. genom avtal om entreprenad. ³

Som framgår av 3 kap. 16 § KL finns vissa begränsningar när det gäller kommunernas och landstingens möjligheter att lämna över verksamhet till privaträttsliga subjekt.

En grundläggande princip är att den verksamhet som lämnas över till privaträttsliga subjekt ska falla inom den kommunala kompetensen och att risken för kompetensöverskridanden vid verksamhetens utövande ska vara ringa. Samma kommunalrättsliga principer som styr den rent kommunala verksamheten styr också kommunernas och landstingens verksamhet genom privaträttsliga subjekt. De får därför inte heller anlita t.ex. ett bolag för åtgärder som de inte själva får vidta. ⁴

I övrigt finns bara två generella begränsningar i kommunernas och landstingens rätt till överlämnande. En kommunal angelägenhet får

³ Jfr bet. 1990/91:KU38 s. 44.

⁴ Prop. 1990/91:117 s. 51 f.

för det första i princip inte lämnas över till privaträttsliga subjekt, om det i en författning har angivits att ett visst kommunalt organ ska handha denna. För det andra gäller att förvaltningsuppgifter som innefattar myndighetsutövning bara får lämnas över om det finns särskilt lagstöd för det.

Verksamhet får inte lämnas över om det finns föreskrift om att den berörda angelägenheten ska hanteras i särskild ordning, t.ex. av en nämnd. Detta utesluter dock inte att vissa delar av en specialreglerad uppgift, t.ex. vissa driftsfrågor eller andra verkställighetsuppgifter, kan bedrivas i privaträttsliga former. Möjligheterna till detta är främst beroende av hur speciallagstiftningen är utformad inom det aktuella området.⁵

Uttrycket myndighetsutövning används i flera olika sammanhang i lagstiftningen. I 12 kap. 4 § RF föreskrivs bl.a. att en förvaltningsuppgift som innefattar myndighetsutövning inte får överlämnas till enskilda rättssubjekt utan stöd av lag. Beträffande innebörden av uttrycket myndighetsutövning i 12 kap. 4 § RF har i förarbetena hänvisats till den definition som fanns i den tidigare gällande förvaltningslagen (1971:290). Enligt denna lag avsågs med myndighetsutövning ”utövning av befogenhet att för enskild bestämma om förmån, rättighet, skyldighet, disciplinär bestraffning eller annat jämförbart förhållande”.⁶ I den nu gällande förvaltningslagen (1986:223, FL) definieras inte termen ”myndighetsutövning”. I sak har dock begreppet i den nya förvaltningslagen samma innebörd.⁷

3.2.2 Privata utförare i specialreglerad verksamhet

Många av de uppgifter som kommuner och landsting ansvarar för regleras i speciallagstiftning. I flera av dessa lagar, t.ex. socialtjänstlagen och hälso- och sjukvårdslagen (1982:763, HSL), har lagstiftaren förtydligt vilka möjligheter som finns att lämna över verksam-

⁵ Prop. 1990/91:117 s. 51.

⁶ Prop. 1971:30 del 2 s. 330 ff. och prop. 1985/86:80 s. 55.

⁷ Prop. 1985/86:80 s. 55. För en mer detaljerad redogörelse av begreppets innebörd och praxis på området hänvisas till bl.a. En ny förvaltningslag, SOU 2010:29, s. 99–102, motiven till skadeståndslagen (1972:207) prop. 1972:5 s. 312 och 498–514, Hellners och Malmqvist, Förvaltningslagen med kommentarer, 3 uppl., 2010, s. 25–34, Marcusson, Offentlig förvaltning utanför myndighetsområdet, 1989, s. 171–247 och Ragnemalm, Regeringsformen 11:6 – Överlämnande av förvaltningsuppgift till enskilt subjekt, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1976, s. 112–126.

het till privata utförare. I detta avsnitt redogörs för de förtydliganden som finns i speciallagstiftningen. Kommuner och landsting har, som framgår av 3 kap. 16 § KL, även möjlighet att lämna över verksamhet på andra områden.

Socialtjänsten

Varje kommun svarar enligt 2 kap. 1 § SoL för socialtjänsten inom sitt område, och har det yttersta ansvaret för att enskilda får det stöd och den hjälp som de behöver. Detta innebär ingen inskränkning i det ansvar som vilar på andra huvudmän. I 2 kap. 4 § SoL anges att kommunens uppgifter inom socialtjänsten fullgörs av den eller de nämnder som kommunfullmäktige bestämmer.

Kommunen får enligt 2 kap. 5 § SoL sluta avtal med annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Genom ett sådant avtal får en kommun tillhandahålla tjänster åt en annan kommun. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse lämnas över till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Inget hindrar således en kommun från att lägga ut driften av t.ex. hemtjänsten till ett personalkooperativ, ett kommunalt företag eller något annat privaträttsligt subjekt.

Lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade, LSS, innehåller bestämmelser om insatser för särskilt stöd och särskild service till vissa funktionshindrade. Kommunen är huvudman för samtliga former av stöd och service med undantag för rådgivning och annat personligt stöd, vilket är en uppgift för landstinget (2 § LSS). Ett landsting eller en kommun får med bibehållet ansvar sluta avtal med någon annan om att tillhandahålla insatser enligt denna lag (17 § LSS).

Hälso- och sjukvården

Landstingens ansvar

Av 3 § HSL framgår att varje landsting ska erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Även i övrigt ska landstinget verka för en god hälsa hos hela befolkningen. Vad som sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting. Hälso- och sjukvården behöver dock inte utföras i offentlig

regi, med undantag för psykiatrisk tvångsvård och rättspsykiatrisk vård. Ett landsting får enligt tredje stycket sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt lagen och ska då ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse lämnas över till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Skälen till att det i avtalen ska anges de särskilda villkor som gäller för överlämnandet utvecklade regeringen i förarbetena. Regeringen hänvisade till principerna om god förvaltning i 1 kap. 9 § RF och de allmänna kraven på handläggningen av ärenden i 7 § FL och uttalade bl.a. följande. Ingen av dessa rättsprinciper innehåller något som är främmande för enskilt bedriven verksamhet. Förvaltningslagen är dock formellt sett inte tillämplig i fråga om enskilda organ. Det kan därför finnas skäl att i entreprenadavtalen ge uttryck för att statsmakterna ansett principerna så viktiga för all offentlig verksamhet att de blivit lagfästa och att de ska följas även när en förvaltningsuppgift genom entreprenad lämnas över till privata aktörer. Därtill kommer för hälso- och sjukvårdens del att landstinget har ansvaret för verksamheten i dess helhet och att de privat anställda läkarna måste beakta de politiskt beslutade riktlinjerna för vården. Det finns, med tanke inte minst på den stora omfattning som uppgifter inom hälso- och sjukvården numera lämnas på entreprenad, skäl att i entreprenadavtalen klargöra att dessa principer om god förvaltning ska tillämpas även i den enskilt bedrivna hälso- och sjukvården.⁸

Enligt lagen om läkarvårdsersättning och lagen om ersättning för sjukgymnastik har läkare och sjukgymnaster i privat verksamhet rätt till offentlig ersättning om de har ett samverkansavtal med landstinget.⁹ Det finns även läkare och sjukgymnaster som p.g.a. olika övergångsbestämmelser har rätt till ersättning utan att ha ingått något samverkansavtal med landstinget. En läkare eller sjukgymnast som begär ersättning ska enligt lagarna medverka till att den egna verksamheten kan följas upp och utvärderas samt lämna vissa upplysningar.¹⁰ Denna redovisningsskyldighet tar främst sikte på landstingens möjligheter att kontrollera begärd ersättning.

⁸ Prop. 2004/05:89 s. 21.

⁹ Regeringen har i prop. 2008/09:64, s. 40 ff., uttalat att samverkansavtal får anses utgöra tjänstekoncessioner och sedan den 1 april 2009 gäller som huvudregel enligt lagarna att LOU eller LOV ska tillämpas vid ingående av samverkansavtal.

¹⁰ Se 26 § lagen om läkarvårdsersättning och 25 § lagen om ersättning för sjukgymnastik.

Obligatoriskt vårdvalssystem

Landstinget ska enligt 5 § andra stycket HSL organisera primärvården så att alla som är bosatta inom landstinget kan välja utförare av hälso- och sjukvårdstjänster samt få tillgång till och välja en fast läkarkontakt (vårdvalssystem). Det är alltså fråga om ett obligatoriskt vårdvalssystem inom primärvården. Alla som är bosatta inom landstinget ska kunna välja utförare av hälso- och sjukvårdstjänster, såväl bland den verksamhet som landstinget bedriver i egen regi som bland privata vårdgivare. Den närmare utformningen av vårdvalssystem inom primärvården har landstinget i egenskap av sjukvårdshuvudman att bestämma om utifrån de lokala förutsättningarna.

Kommunernas ansvar

Även kommunerna har ett visst ansvar för hälso- och sjukvård enligt 18 § första stycket HSL. Varje kommun ska enligt bestämmelsen erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som bor i en sådan särskild boendeform för äldre som avses i 5 kap. 5 § andra stycket SoL eller en bostad med särskild service för personer med funktionshinder som avses i 5 kap. 7 § tredje stycket SoL. Kommunens ansvar omfattar vidare dem som genom beslut av kommunen bor i en sådan särskild boendeform som avses i 7 kap. 1 § första stycket 2 SoL, dvs. enskild verksamhet som motsvarar de boenden som nämns i 5 kap. SoL. Till kommunens ansvar hör också att erbjuda en god hälso- och sjukvård i samband med kommunal dagverksamhet enligt 3 kap. 6 § SoL. En kommun får enligt 18 § andra stycket HSL även i övrigt erbjuda dem som vistas i kommunen hälso- och sjukvård i hemmet (hemsjukvård). När det gäller hemsjukvård är det landstingen som har det primära ansvaret för verksamheten. Ett landsting kan dock enligt tredje stycket träffa avtal med kommunerna inom landstinget om att kommunerna ska ta över hela eller delar av det ansvaret. Så har också skett i mer än hälften av länen. Regeringens mål är att ett enhetligt huvudmannaskap för hemsjukvården ska vara på plats 2014.¹¹ Kommunens ansvar för hälso- och sjukvård omfattar i princip inte sådan vård som meddelas av läkare.

¹¹ Prop. 2012/13:1 Utgiftsområde 9 s. 200 f.

I den utsträckning kommunen enligt 18 § HSL har ansvaret för hälso- och sjukvård har kommunen också en skyldighet att erbjuda habilitering, rehabilitering och hjälpmedel för funktionshindrade (18 b § HSL).

En kommun får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för och ska då ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet (18 § femte stycket HSL). En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse lämnas över till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Tandvården

Varje landsting ska enligt 5 § tandvårdslagen (1985:125) erbjuda en god tandvård åt dem som är bosatta inom landstinget. Vad som sägs om landsting gäller också kommuner som inte ingår i ett landsting. Tandvården som landstinget bedriver benämns folktandvård. Folktandvården ska svara för regelbunden och fullständig tandvård för barn och ungdomar till och med det år de fyller nitton år, specialisttandvård för vuxna samt övrig tandvård för vuxna i den omfattning som landstinget bedömer lämpligt (7 § tandvårdslagen). Ett landsting får sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget och dess folktandvård ansvarar för enligt tandvårdslagen. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Räddningstjänsten

En kommun ska enligt 3 kap. 7 § lagen (2003:778) om skydd mot olyckor ansvara för räddningstjänst inom kommunen, om inte annat följer av 4 kap. 1–6 §§, dvs. då det är fråga om statlig räddningstjänst. Enligt 3 kap. 11 § samma lag ska en kommuns uppgifter fullgöras av en eller flera nämnder. Den personal som ingår i en kommuns organisation för räddningstjänst ska enligt 3 kap. 15 § första stycket samma lag vara anställd i egen eller annan kommun eller i ett kommunalförbund. Kommunen får vidare enligt samma stycke överlåta åt någon annan att göra räddningsinsatser som kräver särskild kompetens. Det kan enligt förarbetena t.ex. vara fråga

om bekämpning av olja eller andra skadliga ämnen. Det är inte tillåtet för en kommun att överlåta hela ansvaret för räddningstjänsten på ett enskilt organ, och kommunen har ansvaret för ett räddningsingripande även om det utförs av någon annan p.g.a. avtal. Förutom i fall som avses i 3 kap. 15 § första stycket ska det inte vara möjligt att lämna över räddningstjänsten till entreprenörer.¹²

Allmänna vattentjänster

Enligt lagen (2006:412) om allmänna vattentjänster, LAV, är kommuner skyldiga att under vissa förutsättningar tillgodose behovet av vattentjänster genom allmänna va-anläggningar. En allmän va-anläggning är en va-anläggning över vilken en kommun har ett rättsligt bestämmande inflytande och som har ordnats och används för att uppfylla kommunens skyldigheter enligt denna lag (2 och 3 §§ LAV). I 2 § LAV anges att med huvudman avses den som äger en allmän va-anläggning. Huvudmannen har vissa skyldigheter och ska bl.a. ordna ledningar för vattenförsörjning och pumpar som behövs för att kunna använda va-anläggningen (13,14 och 19 §§ LAV). En privat utförare kan enligt lagen inte bli huvudman. Huvudmannen kan dock upplåta åt en privat utförare att sköta driften av anläggningen (15 § LAV). Lagen om allmänna vattentjänster innehåller alltså en viss begränsning av möjligheten att anlita privata utförare.

Kommunal parkeringsövervakning

Som nämnts ovan får kommuner och landsting lämna över förvaltningsuppgifter som innefattar myndighetsutövning endast om det finns särskilt lagstöd för det. Ett exempel på sådant lagstöd finns i lagen (1987:24) om kommunal parkeringsövervakning m.m. Kommunen får, om den själv ska svara för övervakningen enligt lagen, till parkeringsvakt förordna arbetstagare hos bl.a. andra kommuner, kommunala parkeringsaktiebolag eller sådana bevakningsföretag som omfattas av lagen (1974:191) om bevakningsföretag.

¹² Prop. 2002/03:119 s. 113 f. och prop. 1985/86:170 s. 69 f.

Skolväsendet

Kommuner är enligt 2 kap. 2 § första stycket skollagen huvudmän för förskola, förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola, gymnasiesärskola, kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna, utbildning i svenska för invandrare och fritidshem, om inte annat följer av 4 §. Där anges att staten är huvudman för specialskolan och sameskolan samt förskoleklass och fritidshem vid en skolenhet med specialskola eller sameskola. I varje kommun ska det enligt 2 kap. 2 § andra stycket skollagen finnas en eller flera nämnder som ska fullgöra kommunens uppgifter enligt denna lag.

Enskilda får, enligt 2 kap. 5 § första stycket skollagen, efter ansökan godkännas som huvudmän för förskola, förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola, gymnasiesärskola och fritidshem. Ett godkännande ska avse viss utbildning vid en viss skolenhet eller förskoleenhet.

Statens skolinspektion handlägger ärenden om godkännande av enskild som huvudman för förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola, gymnasiesärskola, eller fritidshem som anordnas vid en skolenhet med förskoleklass, grundskola eller grundsärskola.¹³ Övriga ärenden om godkännande av enskild som huvudman enligt 2 kap. 5 § handläggs av den kommun där utbildningen ska bedrivas.¹⁴ Ansökningar om godkännande som huvudman för fristående förskola och för fristående fritidshem prövas således av kommunen.

Ett godkännande av en fristående skola med förskoleklass, fritidshem, grundskola, grundsärskola, gymnasie- eller gymnasiesärskola medför också en rätt till bidrag från elevens hemkommun.¹⁵ Något särskilt beslut om rätt till bidrag fattas inte, utan rätten till bidrag följer av kommunens respektive Skolinspektionens beslut om godkännande. Något uppdrag från kommunen finns inte och inte heller upprättas något avtal mellan den fristående skolan och kommunen.

Bidragsfinansierad enskild verksamhet som nämnts ovan ska inte sammanblandas med entreprenad. Kommuner, landsting och enskilda huvudmän får enligt bestämmelserna i 23 kap. skollagen

¹³ 2 kap. 7 § skollagen.

¹⁴ 2 kap. 7 § skollagen.

¹⁵ Prop. 2009/10:165 s. 241.

med bibehållet huvudmannaskap sluta avtal med en enskild fysisk eller juridisk person om att utföra vissa uppgifter inom utbildning eller annan verksamhet (entreprenad). Undervisning på entreprenad är endast tillåten i gymnasieskolan om den avser karaktärsämnen som har en yrkesinriktad eller estetisk profil och för modersmålsundervisning i fristående skolor (23 kap. 4 §). Uppgifter inom förskolan, förskoleklassen, fritidshemmet, kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna, utbildning i svenska för invandrare eller sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. skollagen får också överlämnas på entreprenad (23 kap. 2 §).

Kommunen, landstinget eller den enskilde huvudmannen ansvarar således i egenskap av huvudman för verksamhetens innehåll, men låter någon annan sköta själva utförandet. De bestämmelser som finns för en utbildning i skollagen och andra författningar på skolområdet, exempelvis läroplaner och kursplaner, gäller även vid entreprenad. Bibehållet huvudmannaskap innebär att även om en entreprenör ges i uppdrag av en kommun att utföra uppgifter inom utbildning som kommunen är huvudman för, så är det fortfarande fråga om en kommunal verksamhet i förhållande till barn, elever och vårdnadshavare.¹⁶

3.3 Varför lämnas verksamhet över till privata utförare?

Det kan finnas flera olika tänkbara anledningar till att kommuner och landsting lämnar över verksamhet till privata utförare. Några argument som förs fram är utan rangordning följande. Genom att utsättaden verksamhet som bedrivs i egen regi för konkurrens kan det tänkas att denna blir effektivare av konkurrenstrycket. Det kan också tänkas att privata utförare är billigare än produktion i egen regi och kommunerna och landstingen kan antingen spara pengar eller höja ambitionsnivån. Ett annat skäl kan vara att få högre kvalitet i verksamheten. Privata utförare kan ibland bidra med ny kunskap och nya arbetssätt som kan medföra en högre kvalitet och grad av innovation av tjänster till medborgarna. Ytterligare ett syfte kan vara att öka tillgängligheten av tjänster. Ett annat kan vara att renodla politikerrollen så att politiker blir tydligare beställare och

¹⁶ Prop. 2009/10:165 s. 508.

utföraransvaret separeras. När det gäller välfärdstjänster kan ytterligare ett argument för privata utförare vara att man därigenom kan skapa valfrihet för medborgarna när dessa får möjlighet att välja mellan olika utförare. I de följande avsnitten kommer frågan om kostnader och kvalitet att diskuteras. Frågan om förutsättningar för en ny politikerroll berörs i avsnitt 5.2. Mot bakgrund av att utredningens uppdrag är att överväga behovet av kontroll och uppföljning kommer inte frågan om valfriheten ökar eller minskar med fler privata utförare att beröras ytterligare i detta sammanhang.

3.3.1 Lägre kostnader?

I vad mån privata utförare bidrar till minskade kostnader är en omdiskuterad fråga i forskningen. Mattisson konstaterade i en omfattande forskningsöversikt att olika studier ger olika resultat vad gäller frågan om vilka kostnadsbesparingar som en konkurrensutsättning medför. Ett antal studier från 1990-talet och tidigt 2000-tal indikerar kostnadsbesparingar på mellan 10–50 procent. Storleksangivelserna bör dock tolkas med försiktighet eftersom de i huvudsak beaktar de direkta kostnaderna för verksamheten, medan indirekta kostnader för administration och kommunens beställaraktiviteter endast beaktas i begränsad omfattning.¹⁷ Ett par studier avseende Stockholms kommun indikerade att kostnadsbesparingarna varit stora i första omgången man upphandlat, men betydligt mindre vid en förnyad upphandling.¹⁸

Genom att lämna över verksamhet till privata utförare utsätts egen regi verksamhet för konkurrens. Hartman menade att konsekvenserna av konkurrensutsättning är anmärkningsvärt outforskad. De befintliga forskningsresultaten visar varken några entydiga effektivitetsvinster eller effektivitetsförluster i form av lägre offentliga utgifter för välfärdstjänster. De privata utförarna har ofta lägre kostnader men verksamheterna är inte alltid jämförbara.¹⁹

Upphandlingsutredningen pekade på att framför allt vad gäller livsmedelsupphandlingar är pris- och produktfluktuationer ofta stora under ett avtals löptid. Det pris som lämnats i anbudet är

¹⁷ Mattisson, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL, 2011, s. 28.

¹⁸ Mattisson, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL, 2011, s. 30.

¹⁹ Hartman (red.), Konkurrensens konsekvenser – vad händer med svensk välfärd?, SNS, 2011, s. 265.

således inte det som den upphandlade myndigheten kommer betala. Prisökningar på 25 procent uppges inte vara ovanliga.²⁰

Statskontoret konstaterade i en utvärdering av LOV att det är oklart om LOV leder till ökad effektivitet. Resultatet från analyser av kostnadsutvecklingen visar snarare på vissa kostnadsdrivande samband, men dessa är svaga.²¹ Konkurrensutsättning enligt LOV torde dock generellt ha mindre incitament att leda till kostnadsbesparingar än upphandling enligt LOU då aktörer som är godkända i ett LOV-system inte konkurrerar genom pris utan erhåller samma ersättning från kommunen eller landstinget.

I en utvärdering från Myndigheten för Vårdanalys rörande fritt val inom hälso- och sjukvården konstaterades dock att befarade negativa effekter för kostnader inte uppstått vid vårdval inom landstingen. Huruvida vårdval lett till en mer effektiv vård är oklart, men erfarenheter från Stockholms läns landsting tyder åtminstone på att det är möjligt att öka antalet besök till vården per insatt krona utan att det påverkar den patientupplevda kvaliteten på ett negativt sätt.²²

Studier som gjorts visar på varierande slutsatser om vilka vinster som görs genom konkurrensutsättning. Förutsättningarna att uppnå effektiviseringar blir i det enskilda fallet naturligtvis också beroende på förutsättningarna på den lokala marknaden och förmågan hos den enskilda kommunen och landstinget att utnyttja möjligheten till att göra strategiska upphandlingar.

3.3.2 Bättre kvalitet?

Frågan om man uppnår bättre kvalitet genom att lämna över verksamhet till privata utförare är en komplicerad frågeställning. För att kunna ta ställning till om kvaliteten blivit bättre måste man först definiera vilken kvalitet verksamheten hade innan de privata utförarna anlätades och finna relevanta bedömningskriterier för att kunna bedöma om den vara eller tjänst som levererades efteråt innefattade en högre kvalitet.

²⁰ Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling, SOU 2013:12, s. 162.

²¹ Statskontoret, Lagen om valfrihetssystem – hur påverkar den kostnader och effektivitet i kommuner?, 2012, s. 11.

²² Myndigheten för Vårdanalys, Effekter av valfrihet inom hälso- och sjukvården – en kartläggning av kunskapsläget, rapport 2012:2, s. 117.

Begreppet kvalitet är dock i sig mångtydigt och det råder ofta olika uppfattningar om vad som kännetecknar en verksamhet med hög kvalitet. Det ursprungligen latinska ordet kvalitet betyder beskaffenhet eller egenskap ("qualitas"). En vanlig definition av begreppet kvalitet är den som formulerats av Standardiseringskommissionen i Sverige, som definierar kvalitet som "alla sammantagna egenskaper hos en produkt eller tjänst som ger dess förmåga att tillfredsställa uttalade eller underförstådda behov". I denna definition ligger att "alla sammantagna egenskaper" innebär en helhetssyn som behövs för att utvärdera kvaliteten i en vara eller tjänst. Att det ska tillfredsställa "uttalade och underförstådda behov" innebär en särskild komplikation vad gäller offentliga tjänster, där det kanske inte alltid är klart vilka underförstådda behov som exempelvis en brukare av en kommunal tjänst efterfrågar.

Ett ytterligare problem med kvalitetsmätning är frågan ur vems perspektiv kvaliteten ska mätas. En distinktion kan göras mellan upplevd kvalitet och systemkvalitet. När det exempelvis gäller kost och mat inom äldreomsorgen är den upplevda kvaliteten vad brukarna anser om maten, hur maten smakade, om den hade ett tilltalande utseende etc. Systemkvaliteten handlar i stället om matens näringsinnehåll. Frågan om maten kännetecknas av god kvalitet kan alltså besvaras olika beroende på från vilket perspektiv man mäter. Kvalitet är alltså inte ett enkelt, entydigt begrepp utan sammansatt av flera komponenter med olika abstraktionsnivå. Enskilda individer värderar egenskaper på olika sätt, och olika organisationer utvecklar skilda normer och värderingar för vad som är god kvalitet.

Ett vanligt sätt att göra övervägande om kvalitet i den offentliga sektorns verksamhet är att skilja mellan strukturell kvalitet, processkvalitet och resultatkvalitet. Strukturell kvalitet avser kvalitet i resurser, förutsättningar och ramar t.ex. kring resursfördelning, ekonomi, personaltäthet, personalkompetens, lokaler, gruppstorlekar etc. Processkvalitet rör utförandet av tjänsten, t.ex. arbetssätt, bemötande av brukarna, innehåll och arbetsklimat. Resultatkvalitet avser resultatet och mål för verksamheten, dvs. vad man uppnår med verksamheten och om man uppnår det man avsett att uppnå. Som exempel kan nämnas äldres levnadsstandard och livskvalitet.²³

²³ LOV att välja – Lag Om Valfrihetssystem, SOU 2008:15, s. 161.

Även om man använder denna uppdelning är det inte enkelt att mäta om verksamheten nått en högre kvalitet genom att lämna över den till en privat utförare. Olika indikatorer kan peka åt olika håll när en jämförelse görs mot verksamhet i egen regi. Givna omständigheterna skiljer sig också kraftigt mellan olika kommunala områden. Förutsättningarna att värdera om en upphandling har lett till efterfrågad kvalitet inom den kommunaltekniska sektorn är ofta mycket annorlunda än inom socialtjänsten och hälso- och sjukvården. Möjligheten att utvärdera om exempelvis en byggentreprenad lett till att den lokal som byggts motsvarar den önskade kvaliteten torde ofta vara betydligt enklare att värdera än om hemtjänsten tillgodoser brukarnas preferenser med önskad kvalitet.

Det är dock inte självklart att kvalitetsmätningar är enklare i de tekniska sektorerna. I en studie av två entreprenader inom teknisk verksamhet som refereras i Mattissons forskningsöversikt konstaterades att det är vad som händer i processen mellan beställare och utförare efter att kontraktet slutits som avgör vilken kvalitet som kommer att levereras. Svårigheterna att detaljerat definiera och följa upp tjänsterna (drift och underhåll av vatten och avlopp) gör att det är en krävande process för båda parter att säkerställa kvaliteten. Saknas denna ömsesidighet mellan parterna riskerar kvaliteten att bli bristfällig.²⁴

I en annan studie av vatten- och avloppsverksamhet på entreprenad konstaterades att kommunens kostnader för en entreprenad på kort sikt kunde sjunka, men att det fanns en risk att entreprenörens arbete i huvudsak riktas mot metodutveckling för att sänka kostnaderna, snarare än teknisk innovation. För att kunna driva på och utveckla va-försörjning i strukturer som baseras på kommunexterna utförare krävs därför en mycket aktiv beställarfunktion för att säkerställa utveckling av anläggningarna och hur de används.²⁵

Vad gäller bedömningar av kvalitet inom de ”mjuka” sektorerna har Socialstyrelsen i en utvärdering av utförare av särskilt boende och hemtjänst i ordinärt boende utifrån en sammantagen bedömning av flera datamaterial inte kunnat se några stora och entydiga kvalitetsskillnader utifrån regiform. De olika datamaterialen pekar i olika riktningar. Ibland framstår de kommunala utförarna som

²⁴ Mattisson, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL, 2011, s. 35.

²⁵ Mattisson, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL, 2011, s. 35.

bättre och i andra avseenden framstår de privata utförarna som bättre.²⁶

Det finns en risk att anbudsupphandling som fokuserar på pris inte stimulerar till utveckling och förnyelse. Den öppenhet som följer av den offentliga anbudskonkurrensen gör det enkelt att kopiera konkurrenter och svårt för en leverantör att få avkastning på eget utvecklingsarbete då det genast riskerar att kopieras. Den innovation som sker tenderar att fokusera på att reducera kostnader (processinnovation) snarare än att utveckla utbudet (produktinnovation).²⁷

Samtidigt finns studier som visat att upphandlingar kan öka kommunens kvalitetsmedvetande vid konkurrensutsättning. När kommunerna upprättar sina anbudsunderlag måste de gå igenom sina egna verksamheter och noggrant överväga vilka tjänster de vill erbjuda och med vilken ambitionsnivå. Ett ökat kvalitetsmedvetande kan också spilla över på de verksamheter som bedrivs i egen regi.²⁸

Konkurrensutsättning enligt LOV syftar som berörts ovan inte i första hand till priskonkurrens. Frågan är då om det kan tänkas leda till högre grad av kvalitet? Förutsättningarna att mäta om användandet av privata utförare lett till högre kvalitet är ofta dåliga eftersom kvaliteten kan tänkas ha påverkats av andra externa faktorer vilket gör det svårt att urskilja just effekterna av konkurrensutsättningen. Statskontoret har dock i sin utvärdering av LOV kunnat jämföra kommuner som infört valfrihetssystem enligt LOV med kommuner som ännu inte infört valfrihetssystem. Statskontoret fann att äldre över tid blivit mer nöjda med hemtjänsten i kommuner som har ett valfrihetssystem enligt LOV. Den ökade nöjdheten kan vara ett uttryck för att hemtjänstens kvalitet ökat i dessa kommuner. Det kan också vara ett uttryck för att brukarna uppskattar möjligheten att välja utförare.²⁹

Socialstyrelsen har jämfört kommuner som infört respektive inte infört valfrihetssystem i hemtjänsten för att undersöka om det finns några skillnader ur kvalitetshänseende. De fann inte några

²⁶ Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012, s. 7.

²⁷ Mattisson, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL, 2011, s. 35.

²⁸ Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012, s.44. Socialstyrelsen, Stimulansbidrag LOV – Slutrapport, 2010, s. 36.

²⁹ Statskontoret, Lagen om valfrihetssystem – hur påverkar den kostnader och effektivitet i kommuner?, 2012, s. 78.

belägg för att de kommuner som har infört valfrihetssystem nått bättre resultat när det gäller äldreomsorgens kvalitet än de som inte infört valfrihetssystem. Många kommuner har nyligen beslutat om att införa valfrihetssystem enligt LOV. Först om några år blir det därför intressant att utvärdera dess effekter på äldreomsorgens kvalitet och jämföra dem med kommuner som inte infört valfrihetssystem.³⁰

Inom skolområdet angav Böhlmark och Lindahl i sin rapport om friskolesektorn att ökad konkurrens från fristående skolor leder till positiva effekter på kommunala skolors resultat. Böhlmark och Lindahl utvärderade effekterna av reformen genom att jämföra förändringen i utbildningsresultat över tid i kommuner där andelen elever i fristående skolor har ökat mycket i förhållande till kommuner där andelen elever i fristående skolor har ökat mindre eller inte alls. De hittade positiva effekter på genomsnittresultaten för elever både i grundskolans årskurs 9 (nationella provresultat och betyg) och för senare utbildningsprestationer i gymnasieskolan respektive på universitet och högskolor. De fann inget stöd för att resultaten kan förklaras av olika trender i kommunerna innan reformen genomfördes, av betygsinflation, av förändring i elevsammansättningen inom kommunerna eller en rad andra möjliga alternativa förklaringar till de kunskapseffekter de identifierar. Resultaten blir framträdande ungefär ett decennium efter reformens genomförande, vilket förklaras av att det har tagit tid för fristående skolor att bli mer än ett marginellt fenomen i Sverige. Böhlmark och Lindahl hittade inga effekter på skolkostnader, vilket innebär att effekten på studieprestationer går att tolka som positiva produktivitetseffekter i skolektorn.³¹

Resultatet är dock inte den enda parametern på god kvalitet vad avser skolan. Enligt skollagen har skolan även andra uppdrag såsom att tillförsäkra eleverna trygghet och arbetsro. Detta mättes inte av Böhlmark och Lindahl i denna studie.

Myndigheten för Vårdanalys konstaterade vad gäller hälso- och sjukvården att få studier undersökt vilka effekter ett vårdvalsinförande får på vårdens kvalitet. De studier som gjorts visar att patientnöjdheten har ökat något efter vårdvalsreformens införande.

³⁰ Socialstyrelsen, Valfrihetssystem ur ett befolknings- och patientperspektiv – Slutredovisning, 2012, s. 19.

³¹ Böhlmark och Lindahl, Har den växande friskolesektorn varit bra för elevernas utbildningsresultat på kort och lång sikt?, IFAU rapport 2012:17, s. 1.

Att därigenom dra slutsatsen att ökningen beror på vårdvalsreformen är inte möjligt. Huruvida även den medicinska kvaliteten har påverkats har inte undersökts i den svenska kontexten, troligtvis eftersom det saknas valida och accepterade kvalitetsmått inom primärvården.³²

3.4 Växande omfattning av köp av verksamhet

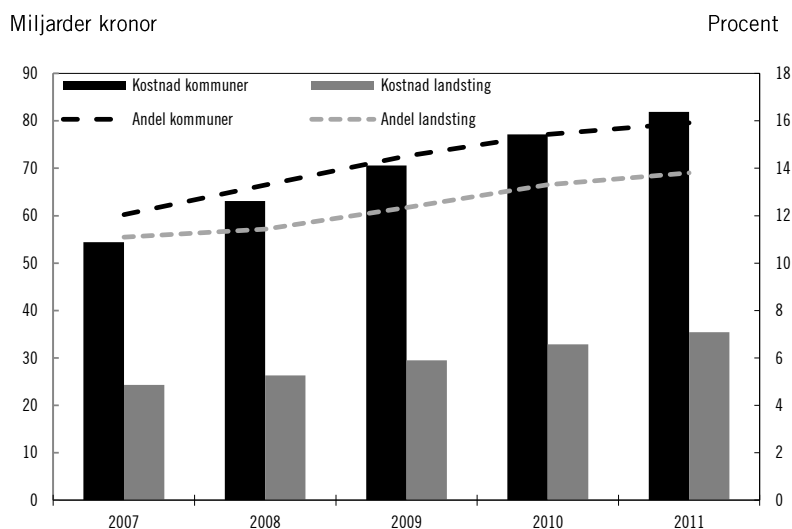
Av redovisningen i avsnitt 3.2 framgår att kommuner och landsting har rättsliga förutsättningar att lämna över stora delar av verksamheten till privata utförare, och i vissa fall också en skyldighet att konkurrensutsätta verksamheten. I vad mån ökad användning av privata utförare leder till bättre kvalitet eller minskade kostnader är en frågeställning som forskningsmässigt är svår att besvara på ett entydigt sätt. Olika studier pekar, som berörts ovan i avsnitt 3.3, i olika riktningar.

Oavsett skälen till att verksamhet lämnas över till privata utförare så kan det konstateras att de blir en allt större del av den kommunala verksamheten. Av regeringens skrivelse Utvecklingen inom den kommunala sektorn (skr. 2012/13:102 s. 61) framgår att sedan 2007 har kommunernas och landstingens kostnader för köp av verksamhet ökat varje år, både i löpande priser och som andel av de totala kostnaderna. Med köp avses verksamhet som bedrivs på entreprenad, men även bidrag till exempelvis fristående skolor ingår liksom köp från annan kommun eller landsting. Det är därför viktigt att inte sätta likhetstecken mellan denna statistik och omfattningen av upphandlingar. Upphandlingsutredningen konstaterade att det är svårt att få rättvisande statistik angående upphandlingar och att det statistiska underlaget i det avseendet därför är oklart.³³

³² Myndigheten för Vårdanalys, Effekter av valfrihet inom hälso- och sjukvården – en kartläggning av kunskapsläget, rapport 2012:2, s. 74.

³³ På jakt efter den goda affären – analys och erfarenheter av den offentliga upphandlingen, SOU 2011:73, s. 68 ff.

Diagram 1 Köp av verksamhet som kostnad och som andel av kostnaderna för kommuner och landsting 2007–2011



Anm.: Köp av verksamhet (huvudverksamhet för kommuner) med avdrag för köp från andra kommuner och landsting.
Källa: Statistiska centralbyrån, Kommunernas och landstingens verksamhetsindelade bokslut 2007 respektive 2011, Sveriges kommuner och landsting Statistik om hälso- och sjukvård samt regional utveckling samt egen bearbetning.

Källa: Regeringens skrivelse 2012/13:102 Utvecklingen inom den kommunala sektorn

Kommunernas och landstingens samlade kostnad för köp av verksamhet var 117,3 miljarder kronor 2011, vilket kan jämföras med 78,7 miljarder kronor 2007. Kommunerna köpte 2011 verksamhet för 81,9 miljarder kronor och landstingen för 35,4 miljarder kronor. Förändringen från 2010 innebar en fortsatt ökning av kostnaden i både kommunerna och landstingen med 6,1 procent respektive 7,7 procent. Både kommunernas och landstingens kostnader för köp av verksamhet har ökat varje år under perioden 2007–2011, men ökningstakten var lägre mellan 2010 och 2011 än mellan tidigare år. I kommunerna skedde en ökning med i genomsnitt 12,4 procent per år mellan 2007 och 2010. Motsvarande förändring i landstingen var 10,6 procent.³⁴

Som framgår av diagram 1 ökade såväl kommunernas som landstingens kostnader för köp av verksamhet som andel av kostnaderna varje år under perioden 2007–2011. I kommunerna ökade andelen köp av verksamhet från 12 procent 2007 till 15,9 procent av

³⁴ Skr. 2012/13:102 s. 61.

kostnaderna 2011. I landstingen skedde en ökning från 11,1 procent 2007 till 13,8 procent 2011. År 1995 köpte kommunerna totalt (inklusive köp från andra kommuner och landsting) för omkring 20 miljarder.³⁵ Sedan 1990-talet har alltså ökningen av andelen externa köp varit mycket stor.

Kostnaderna för köp av verksamhet har ökat något snabbare för kommunerna än för landstingen under perioden 2007–2011. Totalt har kommunerna dessutom högre kostnader för köp av verksamhet i relation till de totala kostnaderna jämfört med landstingen.

Köp fördelat på olika typer av utförare

De privata leverantörerna³⁶ utförde 83,6 procent av den köpta verksamheten 2011. Störst andel, 69,6 procent av de totala köpen, gjordes av privata företag. Det var också köp av verksamhet från dessa leverantörer som utgjorde huvuddelen av ökningen 2007–2010. Köp från föreningar och stiftelser samt enskilda (t.ex. personliga assistenter, kontaktpersoner och familjehemsplaceringar) motsvarade 14 procent av den totala kostnaden. Köpen gjordes till 93,8 procent av kommunerna. Kostnaden för köp från offentliga leverantörer (kommunernas och landstingens egna företag samt kommunalförbund) var oförändrad mellan 2007 och 2011 i kommunerna. Andelen av den totala kostnaden för köp av verksamhet i kommuner och landsting från offentliga leverantörer minskade under 2007–2011 och uppgick till 16,3 procent 2011.³⁷

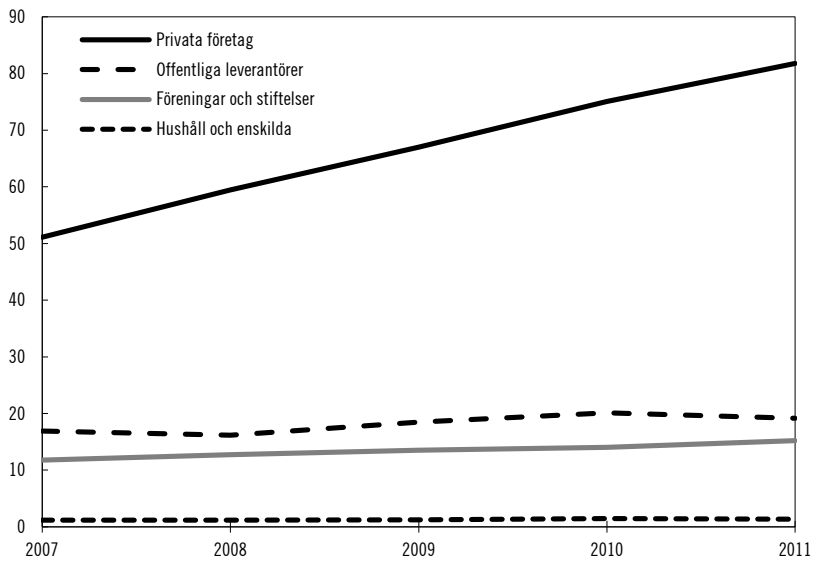
³⁵ Skr. 2000/01:102 s. 40.

³⁶ I begreppet privata leverantörer ingår privata och övriga företag, föreningar och stiftelser samt enskilda personer.

³⁷ Skr. 2012/13:102 s. 62.

Diagram 2 Köp av verksamhet för kommuner och landsting 2007–2011 fördelat per leverantör

Miljarder kronor



Källa: Statistiska centralbyrån, räkenskapsammandraget för kommuner och landsting, Sveriges Kommuner och Landsting Köp av verksamhet kommuner och landsting 2006-2011 s. 60

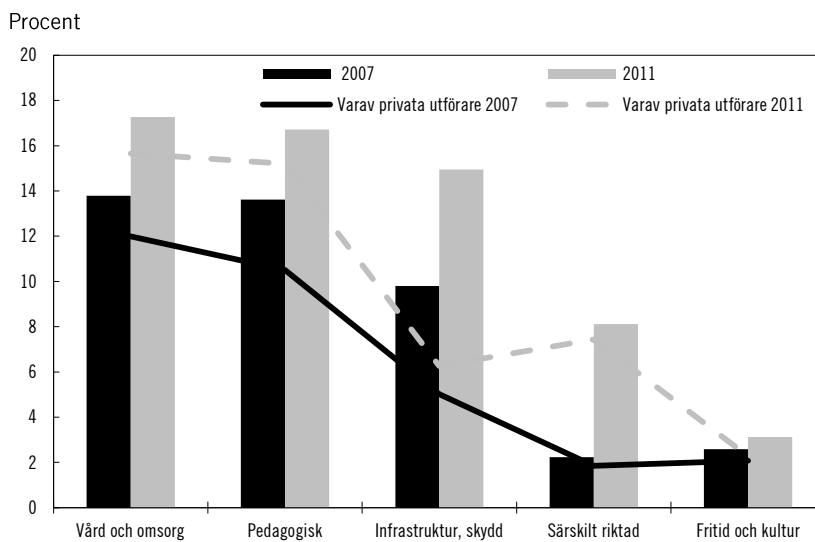
Utöver de köp som redovisats ovan köpte kommunerna och landstingen tjänster av varandra 2011 för totalt 21,3 miljarder kronor. Kommunerna köpte tjänster av varandra och landstingen för 12,6 miljarder kronor 2011. Av beloppet avsåg 58,1 procent köp av platser på gymnasieskolan. Landstingen köpte tjänster av andra landsting och kommuner till ett värde av 8,7 miljarder kronor, varav 82,2 procent avsåg den specialiserade somatiska vården.³⁸

³⁸ Skr. 2012/13:102 s. 62 f.

3.4.1 Kommunernas köp på olika områden

Den övergripande fördelningen av kommunernas köp från privata leverantörer på olika områden framgår av diagrammet nedan.

Diagram 3 Kommunernas köp av verksamhet 2007 och 2011 fördelat per verksamhet som andel av verksamheternas kostnader totalt och för privata utförare



Anm.: Exklusive köp från andra kommuner, Exklusive politisk verksamhet och affärsverksamhet

Källa: Statistiska Centralbyrån, räkenskapsammandraget för kommuner, Sveriges Kommuner och Landsting: Köp av verksamhet kommuner och landsting 2006-2011.

Av diagram 3 framgår att köp är vanligast inom vård och omsorgssektorn. I denna kategori ingår primärvård, hälso- och sjukvård samt vård- och omsorg om äldre och funktionshindrade. Köp är även mycket vanligt inom den pedagogiska sektorn⁴⁰ men även infrastruktur⁴¹ och riktade insatser⁴² är områden där köp är vanligt. Köp inom kultur och fritid är däremot mera ovanliga. Kommuner

³⁹ I skrivelsens begrepp privata utförare avses även exempelvis köp från fristående skolor.

⁴⁰ Innefattar förskoleverksamhet och skolbarnomsorg, skolväsendet för barn och ungdom (inklusive förskoleklass) samt vuxenutbildning.

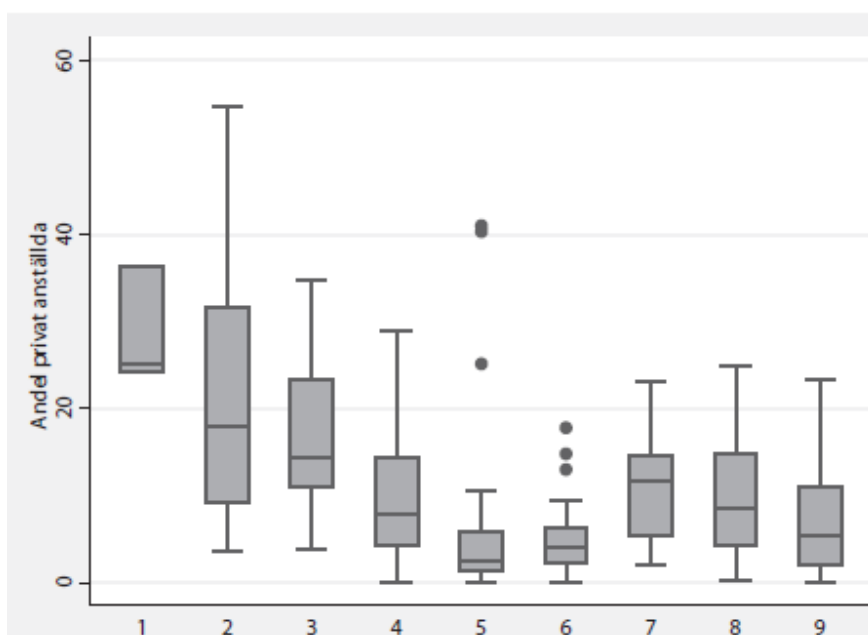
⁴¹ Avser fysisk och teknisk planering, bostadsförbättring, näringslivsfrämjande åtgärder, turistverksamhet, gator och vägar, parkering, parker, räddningstjänst, miljö- och hälsoskydd samt totalförsvaret och samhällsskydd.

⁴² Avser flyktingmottagande och arbetsmarknadsinsatser.

och landsting köper även som ovan nämnts mycket verksamhet av varandra och av kommunalförbund och kommunala bolag. Inom infrastrukturområdet sker exempelvis i stor omfattning köp av räddningstjänst av kommunalförbund. Inom vård och omsorg är dock den helt övervägande delen av köp sådana som sker från privata leverantörer. Endast 1,5 procentenheter av köpen sker från offentliga leverantörer. Inom det pedagogiska området är också köpen från privata leverantörer den klart övervägande delen.⁴³

Det finns även regionala skillnader vad gäller inslagen av köp av verksamhet. Ett sätt att mäta detta är att se på fördelningen av privat anställda inom välfärdstjänster.

Diagram 4 Andelen anställda i privat drift inom välfärdstjänsterna över kommuntyper år 2010



Källa: SNS, Konkurrensens konsekvenser

⁴³ Skr. 2012/13:102 s. 63 f. och SKL, Köp av verksamhet, 2012, s. 16 f. Vad som avses här är inte nödvändigtvis entreprenader i kommunallagens mening. Även bidragsfinansierad verksamhet, dvs. bidrag till fristående skolor, ingår i begreppet köp av verksamhet.

Kommunerna är här indelade i följande kategorier.⁴⁴

1. Storstadskommuner (Stockholm, Göteborg, Malmö)
2. Förortskommuner (mer än 50 procent av nattbefolkning pendlar)
3. Större kommuner (50 000–200 000 invånare)
4. Pendlingskommuner (mer än 40 procent av nattbefolkningen pendlar)
5. Glesbygdskommuner (mindre än sju invånare per kvadratkilometer)
6. Varuproducerande kommuner
7. Övriga kommuner över 25 000 invånare
8. Övriga kommuner 12 500–25 000 invånare
9. Övriga kommuner mindre än 12 500 invånare

Diagram 4, som avser förhållandena 2010, är ett s.k. box-whisker diagram och visar fem statistiska nivåer: lägsta observation, första kvartilen, medianen (strecket i den gråa rutan), tredje kvartil samt den högsta observationen. Med första kvartil avses den nivå som 25 procent av kommunerna innefattas i. I tredje kvartil omfattas 75 procent av kommunerna. Med median avses mittvärdet, dvs. den nivå där 50 procent av kommunerna antingen ligger högre eller lägre. Strecket utanför den gråa rutan visar de lägsta och högsta observationerna och prickarna visar s.k. outliers, dvs. sådana kommuner som sticker ut kraftigt jämfört med andra

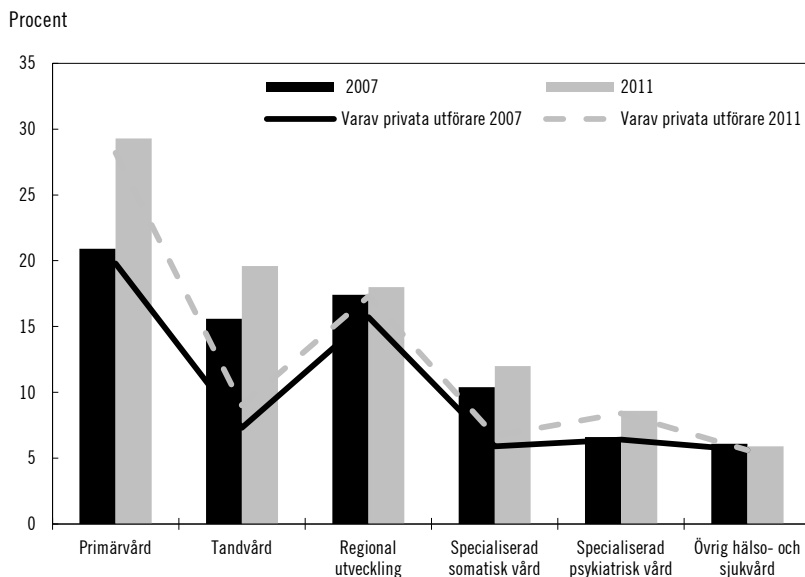
Av diagrammet framgår att andelen privat anställda inom välfärdstjänsterna är störst inom storstadskommuner och förortskommuner. Spridningen är stor inom gruppen förortskommuner mellan kommunerna, men medianvärdet är högre än alla andra typer med undantag av storstadskommuner. Minst andel fanns i varuproducerande kommuner och glesbygdskommuner, även om vissa enskilda kommuner avviker genom att ha en stor andel privat anställda i välfärdstjänster.

⁴⁴ Indelningen motsvarar SKL:s kommungrupperingslista som den såg ut från 2005. SKL:s lista är sedan 2011 indelad i tio kategorier på ett något annorlunda sätt, bl.a. skiljer SKL på kommuner som ligger i tät- respektive glesbefolkade regioner.

3.4.2 Landstingens köp på olika områden

När det gäller landstingens köp är det stora skillnader i omfattning mellan olika verksamhetsområden.

Diagram 5 Landstingens köp av verksamhet 2007 och 2011 fördelat per verksamhet som andel av verksamheternas kostnader totalt och för privat utförare



1 Anm.: Exklusive läkemedel inom läkemedelsförmånen och politisk verksamhet, exklusive köp från andra landsting.

2 Källor: Sveriges Kommuner och Landsting, Statistik om hälso- och sjukvården och regional utveckling samt Sektorn i siffror.

3 Källa: Sveriges Kommuner och Landsting, Statistik om hälso- och sjukvården och regional utveckling samt Sektorn i siffror.

I landstingen bedrivs en mycket stor andel av verksamheten inom primärvården av privata utförare. En starkt bidragande orsak till detta är att landstingen enligt 5 § HSL är skyldiga att inrätta ett vårdvalssystem. Även inom tandvård finns det en stor andel privata utförare. Inom området regional utveckling sker också mycket köp men till 90 procent avser detta köp av trafik i Stockholms läns landsting och Skåne läns landsting.⁴⁵ Kostnadsmässigt är den helt övervägande delen hälso- och sjukvård, som står för 91 procent av köpen.⁴⁶

⁴⁵ SKL, Köp av verksamhet, 2012, s. 37.

⁴⁶ SKL, Köp av verksamhet, 2012, s. 38.

Tabell 1 Landstingens köp av verksamhet från privata företag 2011 (procentuell andel av nettokostnad, exkl. läkemedel inom läkemedelsförmånen)

Huvudman	Primär- vård	Specialiserad somatisk vård	Speciali- serad psykiatrisk vård	Tandvård	Övrig hälso- och sjuk- vård	Hälso- och sjukvård*
Stockholm	49,7	17,7	19,2	33,4	20,5	24,3
Uppsala	32,5	6,4	7,7	9,6	5,9	10,9
Sörmland	27,7	1,6	1,4	10,2	0,0	6,1
Östergötland	16,5	6,4	9,6	23,1	0,1	8,0
Jönköping	20,6	1,6	2,2	5,1	7,7	6,3
Kronoberg	25,8	0,6	3,5	18,0	1,1	5,1
Kalmar	13,2	1,0	1,7	8,0	0,3	3,3
Blekinge	16,4	0,8	0,5	5,4	4,6	4,3
Skåne	36,5	5,9	11,3	34,5	14,9	13,0
Halland	39,4	5,2	2,0	22,7	0,7	11,8
Västra Götaland	30,4	4,5	3,0	8,2	0,9	9,0
Värmland	14,6	2,5	2,8	7,6	2,1	4,9
Örebro	16,8	2,4	2,1	8,1	1,8	4,7
Västmanland	52,6	3,2	3,7	7,6	3,4	12,1
Dalarna	10,4	4,2	2,8	9,3	1,6	5,1
Gävleborg	26,3	2,6	5,3	4,3	0,8	8,4
Västernorrland	24,8	1,7	2,2	13,7	0,4	6,2
Jämtland	13,2	1,4	1,8	6,4	0,2	3,8
Västerbotten	21,8	0,4	1,3	2,3	0,0	4,3
Norrbottn	15,7	1,7	1,4	2,4	1,7	4,8
Summa	32,0	6,9	8,6	16,4	7,1	12,0

Anmärkning: * Exklusive tandvård och politisk verksamhet.

Källa: SKL (2011) Statistik om hälso- och sjukvård samt regional utveckling

Av tabellen framgår att landstingens köp av privata utförare är koncentrerade till vissa landsting, främst Stockholms läns landsting. Stockholms läns landsting köpte 2011 vård från privata företag motsvarande 24,3 procent av nettokostnaderna och Kalmar läns landsting motsvarande 3,3 procent. Om Stockholms läns landsting inkluderas i genomsnittsberäkningen uppgår den totala

andelen köp till 12 procent, men genomsnittsbereäkningen minskar märkbart om Stockholm exkluderas.

3.5 Former för att handla upp offentliga tjänster

När kommuner och landsting beslutat att en viss verksamhet inte ska drivas i egen regi utan att uppgiften ska lämnas över till en privat utförare måste de som huvudregel handla upp tjänsten antingen enligt LOU, LUF eller LOV.

Därtill kommer lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet som gäller för upphandlande myndigheter när dessa upphandlar militär utrustning, utrustning av känslig karaktär, byggtreprenader, varor och tjänster som hör ihop med detta eller byggtreprenader och tjänster särskilt avsedda för militära syften eller byggtreprenader och tjänster av känslig karaktär. Denna lag kommer inte beröras vidare i detta sammanhang.

3.5.1 Offentlig upphandling

Regelverket

LOU och LUF bygger på två EU-direktiv.⁴⁷ LOU reglerar offentlig upphandling som görs av kommuner, landsting, statliga myndigheter och många av deras bolag. LUF reglerar sådan upphandling som görs av statliga myndigheter, kommuner, landsting m.fl. samt vissa offentlig- och privatägda företag när de bedriver verksamhet inom vissa i LUF angivna områden. Reglerna är i huvudsak desamma i LOU och LUF. I avsnittet nedan hänvisas endast till relevanta kapitel i LOU.

⁴⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggtreprenader, varor och tjänster (EUT L 134, 30.04.2004, s. 114, Celex 32004L0018) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (EUT L 134, 30.04.2004, s. 1, Celex 32004L0017).

Förfarandet i korthet

En upphandling inleds med en planering av det som ska upphandlas. Efter att planeringen genomförts ska upphandlingens förväntade värde beräknas för att jämföras med det s.k. tröskelvärdet. Tröskelvärdena är avgörande för om direktivens bestämmelser är tillämpliga på upphandlingen.

Det beräknade förväntade värdet av kontraktet och, beträffande tjänster, kategori av tjänst, avgör vilket kapitel och förfarande som ska tillämpas vid upphandlingen. Är det fråga om en upphandling som beräknas understiga aktuellt tröskelvärde ska bestämmelserna i 15 kap. LOU tillämpas. Tjänster delas in i A- och B-tjänster. Uppdelningen i A- och B-tjänster baseras på att A-tjänsterna anses vara mer lämpade för internationell konkurrens medan B-tjänster ofta är av sådan karaktär att det ansetts svårare att dra nytta av konkurrens från utländska leverantörer. Upphandling av en B-tjänst ska genomföras enligt 15 kap. LOU, oavsett kontraktets värde.

Den upphandlande myndigheten ska upprätta ett förfrågningsunderlag. Ett förfrågningsunderlag ska i huvudsak innehålla en beskrivning av det som ska upphandlas och de krav som ställs på det som upphandlas samt hur uppdraget ska utföras under avtalstiden. Förfrågningsunderlaget ska även innehålla de kommersiella villkor som ska gälla för det tilldelade kontraktet. Vidare ska utvärderingsgrunden anges (12 kap. 1 § LOU). Den kan vara antingen det lägsta priset eller det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

En upphandling ska, enligt huvudregeln i 7 kap. 1 § LOU, annonseras för att företag i Sverige och andra EU-länder ska kunna konkurrera om upphandlingskontrakt. En anbudsgivare ska få en viss tidsfrist för att komma in med ett anbud eller en ansökan om att få lämna anbud (8 kap. LOU).

Utvärderingen av anbud och anbudsansökan omfattar olika moment. Den ska inledas med att leverantörens lämplighet för att fullgöra kontraktet kontrolleras (10 kap. LOU). Dessa s.k. kvalitativa urvalskriterier är hänförliga till leverantörernas personliga ställning och lämplighet samt förmåga att fullgöra kontraktet. Det handlar om huruvida leverantörerna gjort sig skyldiga till viss brottslighet eller att leverantörerna inte fullgjort sina skyldigheter till det allmänna i olika avseenden. Efter denna prövning ska ställning tas till om leverantörernas ekonomiska och finansiella kapacitet samt tekniska förmåga och kapacitet är tillräcklig för uppdraget (11 kap. LOU). Därefter gör den upphandlande myndigheten

en granskning och en utvärdering av inkomna anbud och anbudssökningar. Vid anbudsprövningen ska den upphandlande myndigheten kontrollera om anbuderna uppfyller de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Därefter ska ställning tas till vilka anbud som ska antas med hänsyn till den utvärderingsgrund som angetts i förfrågningsunderlaget.

När anbudsutvärderingen genomförts ska den upphandlande myndigheten fatta ett beslut om vilken leverantör och vilket anbud som ska antas i upphandlingen (tilldelningsbeslut). Upplysningar om tilldelningsbeslutet och skälen för det ska sändas till samtliga anbudssökande och anbudsgivare (9 kap. 9 § LOU). Efter att upplysningar lämnats till samtliga deltagande leverantörer följer en period under vilken avtal inte får ingås (avtalsspärr) för att leverantörerna ska kunna ta tillvara sin rätt att ansöka om överprövning av tilldelningsbeslutet (16 kap. 1 § LOU). Först sedan denna frist löpt ut kan upphandlingen avslutas och ett avtal mellan parterna ingås.

Pågående förhandlingar och utredningar

Det pågår för närvarande förhandlingar om nya direktiv på upphandlingsområdet som avses ersätta de som nu ligger till grund för upphandlingslagstiftningen. Regeringen har tillsatt en särskild utredare som ska ge förslag till hur vissa bestämmelser i förslagen bör genomföras i svensk rätt enligt den lydelse direktiven får när de antagits (S 2012:09). Uppdraget ska slutredovisas senast den 1 januari 2014. Utredningsuppdraget och tidpunkten för redovisning av uppdraget kan komma att behöva ändras beroende på de pågående förhandlingarna inom EU. Vad utredningen erfar kommer de nya bestämmelserna att träda i kraft i Sverige tidigast under 2015.

3.5.2 LOV

LOV reglerar vad som ska gälla för de kommuner och landsting som vill konkurrensutsätta kommunala verksamheter genom att överlåta valet av utförare av stöd-, vård- och omsorgstjänster till brukaren eller patienten. Valfrihetssystem enligt LOV är ett alternativ till upphandling enligt LOU och kan tillämpas på bl.a. omsorgs- och stödverksamhet för äldre och för personer med

funktionsnedsättning, hälso- och sjukvårdstjänster⁴⁸ samt tjänster inom Arbetsförmedlingens arbetsmarknadspolitiska verksamhet.⁴⁹ Det är sedan den 1 januari 2010 obligatoriskt för landsting att införa valfrihetssystem inom primärvården och sedan den 1 maj 2010 obligatoriskt för Arbetsförmedlingen att införa valfrihetssystem för etableringslotsar för vissa nyanlända invandrare⁵⁰. Rent formellt är LOV en form av upphandling, en s.k. tjänstekoncession.⁵¹

Enligt 3 kap. 1 § LOV måste den upphandlande myndighet som vill tillämpa lagen löpande annonsera på en nationell webbplats för valfrihetssystem. Såväl privata företag som ideella organisationer kan ansöka om att bli godkända som leverantörer. Kommuner och landsting ges möjlighet att genom avtal reglera förutsättningarna för valfrihetssystemet. Alla leverantörer som ansökt om att få vara med i ett valfrihetssystem och som uppfyller de fastställda kraven godkänns, varefter kontrakt tecknas. Lagen bygger på att det inte sker någon priskonkurrens mellan leverantörerna. Den enskilde ges i stället möjlighet att välja den leverantör som han eller hon uppfattar tillhandahåller den bästa kvaliteten. Valfrihetssystem innebär således en etableringsfrihet. Kommunen eller landstinget ansvarar enligt 9 kap. 1 § LOV för att brukaren eller patienten får fullständig information om samtliga leverantörer som man kan välja emellan. För personer som inte väljer ska det enligt 9 kap. 2 § LOV finnas ett ickevalsalternativ.

Regeringen har tillsatt en särskild utredare som ska analysera och utvärdera effekterna av införandet av LOV på socialtjänstområdet (S 2012:08). Utredaren ska bl.a. överväga för- och nackdelar med att införa en obligatorisk lagstiftning om valfrihetssystem på socialtjänstområdet. Uppdraget ska redovisas senast den 15 januari 2014.

⁴⁸ I 1 § LOV anges bl.a. följande. Denna lag gäller när en upphandlande myndighet beslutat att tillämpa valfrihetssystem vad gäller tjänster inom hälsovård och socialtjänster, som är upptagna som B-tjänster i kategori 25 i bilaga 3 till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling. Lagen gäller dock inte tjänster som omfattas av CPV-kod 85311300-5 (barn- och ungdomsomsorg) enligt Europaparlamentets och rådets förordning EEG nr 2195/2002 av den 5 november 2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling.

⁴⁹ Se lagen (2010:536) om valfrihet hos Arbetsförmedlingen.

⁵⁰ Se lagen (2010:197) om etableringsinsatser för vissa nyanlända invandrare.

⁵¹ Prop. 2008/09:29 s. 101.

3.6 Uppföljning och kontroll av privata utförare

3.6.1 Kommunernas och landstingens skyldighet att följa upp

Kännetecknande för privata utförare är att en kommun eller ett landsting anlitar en extern producent för en viss uppgift som annars skulle ha utförts i egen regi. Kommunen eller landstinget har kvar huvudmannaskapet och har därigenom också kvar det övergripande ansvaret för verksamheten och ska se till att den anlitade privata utföraren uppfyller de bestämmelser som gäller för verksamheten.

Innan en kommun eller ett landsting lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till en privat utförare ska fullmäktige, enligt 3 kap. 19 § KL, se till att kommunen respektive landstinget tillförsäkras en möjlighet att kontrollera och följa upp verksamheten. Detta är en nödvändig förutsättning för att nämnderna ska kunna leva upp till sitt verksamhetsansvar.

Nämndernas ansvar för uppföljning och kontroll framgår av 6 kap. 7 § KL. Enligt bestämmelsen ska nämnderna var och en inom sitt område se till att verksamheten bedrivs i enlighet med de mål och riktlinjer som fullmäktige har bestämt samt de föreskrifter som gäller för verksamheten. De ska också se till att den interna kontrollen är tillräcklig samt att verksamheten bedrivs på ett i övrigt tillfredsställande sätt.

I 3 kap. 19 § KL anges inte i detalj hur kontrollen och uppföljningen av överlämnad verksamhet ska tillförsäkras, endast att kommunen och landstinget ska se till att de tillförsäkras en sådan möjlighet. Här finns enligt förarbetena ett utrymme att lokalt anpassa kraven till olika typer av verksamhet.⁵²

Möjligheterna till kontroll och uppföljning av privata utförare behöver sammanfattningsvis säkerställas på avtalsrättslig väg. Bestämmelsen i 3 kap. 19 § KL ställer i sig inga krav på att uppföljning ska ske. Däremot framgår det av 6 kap. 7 § KL att nämnderna ska se till att även för verksamhet som lämnats över till privata utförare bedrivs bl.a. med de föreskrifter som gäller för verksamheten. Någon närmare vägledning om vilken uppföljning som ska ske, hur och vad kommunerna och landstingen ska göra, finns vare sig i kommunallagen eller i förarbetena. Inte heller finns det några klargörande domstolsavgöranden på området.

⁵² Prop. 1993/94:188 s. 94.

3.6.2 Bakgrunden till kommunallagens krav på att följa upp

Lokaldemokratikommittén föreslog i sitt betänkande Lokal demokrati i utveckling (SOU 1993:90) bl.a. en komplettering i 6 kap. 7 § KL av vilken det framgår att nämndernas ansvar också omfattar verksamhet som under nämnden utförs av enskilda samt en allmänt formulerad regel om kommunernas skyldighet att säkerställa den demokratiska insynen och kontrollen. Den sistnämnda regeln hade karaktären av en generalklausul som enligt kommittén gav utrymme att bedöma behovet av insyn och kontroll efter verksamhetens art, avvägningar mellan allmänintresse och enskilt intresse såsom krav på affärsmässighet och omständigheterna i övrigt. Någon ytterligare reglering i speciallagstiftningen ansåg kommittén inte vara nödvändig.⁵³

Kommittén uttalade att det i nämndansvaret bör ligga, förutom att exempelvis välja entreprenör med omsorg, även samma uppföljning och kontroll som nämnden utövar av den egna förvaltningen.⁵⁴ Vilka krav detta ställer på nämnderna och i vilken omfattning och i vilka former det ska ske utvecklades också i betänkandet. Kommittén delade upp framställningen och redogjorde för kommunernas och landstingens ansvar dels för överlämnad verksamhet inom den fakultativa verksamhetssektorn⁵⁵, dels för deras ansvar inom den specialreglerade verksamhetssektorn.

Det kan enligt kommittén vara svårt att exakt ange vilka fakultativa verksamheter som ska anses ha sådan betydelse att kommunen ska behålla kontrollen och garantera den offentliga insynen och de kommunalrättsliga principerna. Allmänintresset kan härvid vara vägledande. Ju mer kommuninvånarna är beroende av verksamheten desto större ansvar måste kommunen anses ha och därför ställa högre krav på kontroll och insyn. Storleken av eventuella tillskott av skattemedel påverkar kommunens intressnivå och är också avgörande för bedömningen av ansvarsnivån. Driften av ett kommunägt turisthotell eller en kommunal campingplats bör kunna överlätas utan större krav på kontroll eller insyn, förutom sedvanliga avtalsvillkor vid hyres- eller arrendeupplåtelse. Däremot kan överlåtande av driften av servicefunktioner vid ett vård-

⁵³ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 292 f.

⁵⁴ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 291.

⁵⁵ Sådan verksamhet som grundas på 2 kap. 1 § KL, eller vad som omfattas av kommunernas allmänna befogenheter, dvs. sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar.

hem medföra större krav på insyn från de som är beroende av vårdhemmets service. Det innebär att ett större ansvar vilar på kommunen att kontrollera och följa upp verksamheten och garantera de kommunalrättsliga principerna, t.ex. likställighetsprincipen och självkostnadsprincipen.⁵⁶

När det gäller de specialreglerade obligatoriska verksamheterna⁵⁷ anförde kommittén bl.a. följande. Kommunens ansvar är preciserat i lag. Uppgifter som innebär myndighetsutövning får inte överlätas. Andra uppgifter får överlätas men kommunen har ändå kvar det yttersta ansvaret för tillgängligheten och hur uppgiften sköts. Även kundvalsmodellen kräver någon form av avtal med den som ska utföra verksamheten. Det måste således ställas stora krav på kommunerna och landstingen när entreprenadavtalen utformas för specialreglerade verksamheter. Kommunen måste se till att de i lagarna uttalade målen och andra riktlinjer för verksamheten uppfylls när verksamheten drivs av någon annan. Frågor som gäller verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet är inte förhandlingsbara med entreprenörer.⁵⁸

Kommittén övervägde om någon ytterligare lagreglering behövdes för att säkerställa eller tydliggöra vad kommunernas och landstingens ansvar för överlämnad verksamhet innefattar. Kommittén ansåg emellertid att det var tydligt att kommuner och landsting, bl.a. genom insatser från centrala myndigheter och medverkan av de vid denna tidpunkt två kommunförbunden, kommer att få tillräcklig kompetens att upphandla entreprenader inom det specialreglerade området så att kraven på insyn och kontroll kan tillgodoses.⁵⁹

Regeringen valde att endast gå vidare med kommitténs förslag såvitt avsåg 6 kap. 7 § tredje stycket KL samt om kontroll och uppföljning, dock inte med den föreslagna regeln om insyn.

Regeringen framhöll i förarbetena till 3 kap. 19 § KL att innehållet i entreprenadavtalet är av största vikt för att kommunerna och landstingen ska kunna fullgöra sitt ansvar gentemot sina medlemmar. Avtalet är, vid sidan av den associationsrättsliga lagstift-

⁵⁶ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 291 och 525 (bilaga 2).

⁵⁷ Begreppet specialreglerad obligatorisk verksamhet syftar på offentliga förvaltningsuppgifter som staten i särskild lagstiftning angivit att kommunerna ska handha på lokal nivå. Det gäller socialtjänsten, hälso- och sjukvården, ansvaret för skolväsendet, plan- och byggnadsväsendet, miljö- och hälsoskyddet och räddningstjänsten.

⁵⁸ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 291 f. och 526 f. (bilaga 2).

⁵⁹ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 529 (bilaga 2).

ningen och de eventuella särskilda regler om privat bedriven verksamhet i speciallagstiftningen, det som styr en verksamhet sedan den överlämnats. Det är kommunen eller landstinget och inte primärt entreprenören som inför medlemmarna ansvarar för att den av entreprenören bedrivna verksamheten uppfyller samma kvalitetskrav som den som bedrivs i egen regi. Kommuner och landsting måste avtalsvägen genom särskilda villkor skapa garantier för att entreprenören beaktar de allmänna regler som enligt 1 kap. 9 § RF gäller för offentlig förvaltning om allas likhet inför lagen och saktlighet och opartiskhet vid fullgörandet av uppgifter inom offentlig förvaltning. Vidare bör avtalen innehålla de kvantitativa och kvalitativa mål och riktlinjer som ska gälla för verksamheten. Det måste dessutom innehålla möjligheter för kommunen eller landstinget att häva avtalet, om verksamheten slår fel. Att de ska ha rätt att följa och inspektera verksamheten måste också finnas med i avtalet.⁶⁰

3.7 Skillnader mellan verksamhet i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare

Ett beslut att lämna över verksamhet till privata utförare får flera konsekvenser. Det finns t.ex. många rättsliga skillnader mellan verksamhet i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare. Skillnaderna avser bl.a. möjligheter till överklagande, offentlighetsprincipens tillämpning samt tillsyn av Justitieombudsmannen (JO) och Justitiekanslern (JK).

3.7.1 Möjligheter att överklaga beslut

Varje medlem av en kommun eller ett landsting har rätt att få lagligheten av kommunens eller landstingets beslut prövad genom att överklaga till allmän förvaltningsdomstol. Domstolen kan endast uttala sig angående beslutets laglighet, inte dess lämplighet, och kan inte sätta något annat beslut i dess ställe. Reglerna om laglighetsprövning i kommunallagen är endast tillämpliga på beslut av kommuner och landsting. Ett överlämnande av verksamheten till privata utförare innebär alltså att möjligheten till laglighetsprövning av

⁶⁰ Prop. 1993/94:188 s. 40 f.

beslut som tidigare fattades av nämnden eller inom förvaltningen går förlorad.

Den typ av kommunala beslut som däremot vid ett överklagande kan prövas i sak av domstolarna gäller uteslutande myndighetsutövning, som inte utan lagstöd kan överlämnas till en privat utförare. Stöd för att överlämna uppgifter som innefattar myndighetsutövning finns endast i ett fåtal lagar och därför torde privata utförares beslut endast i undantagsfall kunna överklagas.

3.7.2 Offentlighet och sekretess

Offentlighetsprincipen är av fundamental betydelse för statliga och kommunala myndigheters verksamhet. Även vissa kommunala företag är underkastade offentlighetsprincipen enligt 2 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400, OSL). Offentlighetsprincipen tar sig olika uttryck. Allmänna handlingars offentlighet, handlingsoffentlighet, regleras i tryckfrihetsförordningen, TF. Allmänhetens rätt att närvara vid kommunfullmäktiges sammanträden framgår av 5 kap. 38 § KL. Arkivlagen (1990:782) föreskriver bl.a. att myndigheternas arkiv ska hållas ordnade så att de tillgodoser rätten att ta del av allmänna handlingar.

Handlingsoffentligheten innebär i korthet att handlingar som antingen inkommit till eller upprättats hos en myndighet betraktas som allmänna handlingar. Varje medborgare har en principiell rätt att på begäran omgående få ta del av allmänna handlingar, om de inte omfattas av sekretess. Allmänna handlingar ska i princip registreras i ett diarium eller liknande, vilket också är att betrakta som en allmän handling.

I begreppet handling innefattas inte bara pappersdokument med text, utan alla framställningar i skrift eller bild samt upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas med tekniska hjälpmedel. En handling anses inkommen när den anlänt till myndigheten eller kommit behörig befattningshavare tillhanda. En handling anses upprättad när den expedierats, justerats av myndigheten eller på annat sätt färdigställts.

Myndighetsbegreppet innefattar både förvaltningsorgan och nämnder. I detta sammanhang likställs också beslutande församlingar i kommuner och landsting med myndigheter. För kommunala myndigheter finns en dokumentationsplikt som garanterar att vissa typer av handlingar, t.ex. protokoll, upprättas. I myndigheter-

nas arbetssätt ingår även att i övrigt dokumentera arbetet genom att göra promemorior, aktanteckningar och skriftliga beslutsunderlag etc.

Sekretess avser viss uppgift och innebär att uppgiften inte får röjas, varken muntligt eller genom utlämnande av handling som innehåller hemlig uppgift. Sekretess kan endast gälla om det är påkallat med hänsyn till någon av de sju sekretessgrunder som anges i TF.

Den i TF stadgade offentlighetsprincipen gäller inte för privata utförare som kan vägra att lämna ut en handling utan att beslutet kan överklagas till domstol. Allmänheten har inte någon lagstadgad rätt att närvara vid privata företags bolagsstämmor. Inte heller gäller arkivlagens bestämmelser för privata utförare.

Reglerna om sekretess i offentlighets- och sekretesslagen gäller i princip inte verksamhet som bedrivs av privata utförare. Däremot finns det i speciallagarna bestämmelser om tystnadsplikt för personer inom privat driven verksamhet. I 15 kap. 1 § SoL anges att den som är eller har varit verksam inom yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet som avser insatser enligt socialtjänstlagen får inte obehörigen röja vad han eller hon därvid har fått veta om enskildas personliga förhållanden. Enligt 29 § LSS gäller motsvarande för insatser enligt LSS. Den som är eller har varit verksam inom enskild familjerådgivning får enligt 15 kap. 2 § SoL inte obehörigen röja en uppgift som en enskild har lämnat i förtroende eller som har inhämtats i samband med rådgivningen. Bestämmelser om tystnadsplikt för den som tillhör eller har tillhört hälso- och sjukvårdspersonalen inom den enskilda hälso- och sjukvården finns i 6 kap. 12–14 §§ patientsäkerhetslagen (2010:659, PSL). I 29 kap. 14 § skollagen regleras tystnadsplikten för den som är eller har varit verksam i enskilt bedriven skolverksamhet.

3.7.3 Meddelarfrihet och yttrandefrihet

Den s.k. meddelarfriheten är en del av den reglering som avser att förverkliga offentlighetsprincipen. Var och en har meddelarfrihet enligt de grundläggande bestämmelserna i grundlagarna (2 kap. 1 § RF, 1 kap. 1 § tredje stycket TF och 1 kap. 2 § yttrandefrihetsgrundlagen, YGL). Meddelarfriheten, som alltså gäller för såväl offentligt som privat anställda, innebär bl.a. att det i viss utsträckning är möjligt att straffritt lämna annars sekretessbelagda uppgif-

ter till massmedia för publicering. Meddelarfriheten är en del av meddelarskyddet, som dels ger meddelaren en rätt till anonymitet, dels förbjuder myndigheter och andra allmänna organ såväl att efterforska vem som har lämnat ett meddelande för publicering (efterforskningsförbudet) som att vidta åtgärder som medför negativa konsekvenser för meddelaren, t.ex. uppsägning eller disciplinpåföljd (repressalieförbudet). Efterforsknings- och repressalieförbudet gäller alltså endast ingrepp från det allmännas sida. Privat anställda omfattas som huvudregel inte i förhållande till sin arbetsgivare av det skydd som förbuden ger.

Till skillnad från kommunal- och landstingsanställd personal kan privata utförare i avtal med de anställda begränsa de anställdas möjligheter att uttala sig i media m.m. Den privata utförarens personal har inte heller någon grundlagsenlig yttrandefrihet att uttala sig om förhållanden på arbetsplatsen. En arbetstagare som uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han insåg eller borde ha insett att han inte fick avslöja den ska, enligt 7 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter, ersätta den skada som uppkommer genom hans förfarande.

En särskild utredare har fått i uppdrag att se över frågan om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet och då framför allt i sådan verksamhet som avser vård, skola och omsorg (Ju 2012:11). Utgångspunkten ska vara att meddelarskyddet för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet så långt som det är möjligt ska vara detsamma som för offentligt anställda. Uppdraget ska redovisas senast den 30 november 2013.

En annan särskild utredare har fått i uppdrag att se över skyddet för arbetstagare som slår larm om olika former av missförhållanden, oegentligheter eller brott och föreslå åtgärder som syftar till att stärka skyddet och skapa ett tydligare regelverk (A 2013:02). Uppdraget ska redovisas senast den 22 maj 2014.

3.7.4 Tillsyn av JO och JK

JO och JK har för riksdagens respektive regeringens räkning tillsyn över att de som utövar offentlig verksamhet efterlever lagar och andra författningar samt i övrigt fullgör sina åligganden (1 § lagen

(1986:765) med instruktion för Riksdagens ombudsmän och 1 § lagen (1975:1339) om Justitiekanslerns tillsyn).

Under JO:s tillsyn står bl.a. kommunala myndigheter, tjänstemän och andra befattningshavare vid dessa myndigheter samt annan som innehar tjänst eller uppdrag varmed följer myndighetsutövning, såvitt avser denna hans verksamhet (2 § lagen med instruktion för Riksdagens ombudsmän). Ledamöter av beslutande kommunala församlingar är uttryckligen undantagna ombudsmännens tillsyn. När det gäller skillnaden mellan uppdragstagare och entreprenörer har JO i sin praxis fäst vikt vid uppdragstagarens ställning samt anknytningen till myndigheten och dess verksamhet.⁶¹

JK:s tillsyn omfattar bl.a. kommunala myndigheter och andra myndigheter som inte är statliga samt tjänstemän och andra befattningshavare vid nämnda myndigheter. Vidare omfattas andra som, utan att vara knutna till statlig myndighet, innehar tjänst eller uppdrag varmed följer myndighetsutövning såvitt avser denna deras verksamhet (3 § lagen om Justitiekanslerns tillsyn). JK har ingen skyldighet att pröva enskildas klagomål och dess tillsyn är främst inriktad på rättsliga systemfrågor och på verksamhetsområden där det saknas ordinära tillsynsorgan.

Vare sig JO eller JK har som huvudregel rätt att utöva tillsyn över privata utförare, såvida det inte avser förvaltningsuppgift som innefattar myndighetsutövning.

3.7.5 Beslutsprocesser

Beslutsprocessen för privata utförare är inte lika formaliserad som inom den kommunala förvaltningen, eftersom det inte föreligger något beredningstvång. Enligt 5 kap. 26 § KL måste ärenden som ska avgöras av fullmäktige beredas antingen av den ansvarige nämnden eller av en fullmäktigeberedning. Kommunallagens delegeringsförbud för frågor som innefattar verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet i 6 kap. 34 § KL begränsar också handlingsutrymmet i en kommunalt driven verksamhet. En bolagsstyrelse eller VD har möjligheter att fatta beslut som i en kommun eller ett landsting endast är möjliga att fatta av nämnd eller fullmäktige.

⁶¹ JO 2001/02 s. 250, Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 516 f. och Marcusson, Offentlig förvaltning utanför myndighetsområdet, 1989, s. 157 ff.

3.7.6 Kommunala kompetensbegränsningar

Kommunernas och landstingens möjligheter att engagera sig på näringslivsområdet styrs i huvudsak av den allmänna kompetensregeln i 2 kap. 1 § KL. Enligt denna får kommuner och landsting själva ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte ska handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan.

Det finns också särskilda regler om näringsverksamhet i 2 kap. 7 och 8 §§ KL. Enligt 7 § får kommuner och landsting bedriva näringsverksamhet om den bedrivs utan vinstsyfte och går ut på att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt medlemmarna i kommunen eller landstinget. Enligt 8 § får kommuner och landsting genomföra åtgärder för att allmänt främja näringslivet i kommunen eller landstinget. Individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare får lämnas bara om det finns synnerliga skäl. Kommunal näringsverksamhet ska således drivas med iakttagande av allmänintresset, lokaliseringsprincipen, likställighetsprincipen och självkostnadsprincipen. Det finns emellertid undantag från dessa principer i bl.a. lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter och i lagen (2010:879) om allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag.

Privata utförare omfattas inte av ovan nämnda kompetensbegränsningar vilket medför att de kan tillhandahålla tilläggstjänster och därmed öka samordningsvinster och driftsfördelar som en kommunal verksamhet inte kan eller får.

Också i konkurrenslagen (2008:579) finns bestämmelser som kan begränsa kommunernas handlingsfrihet. Staten, en kommun eller ett landsting som driver verksamhet av ekonomisk eller kommersiell natur får enligt 3 kap. 27 § första stycket konkurrenslagen förbjudas att i en säljverksamhet tillämpa ett visst förfarande, om detta snedvrider, eller är ägnat att snedvrida, förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden, eller hämmar, eller är ägnat att hämma, förekomsten eller utvecklingen av en sådan konkurrens. Förbud får inte meddelas för förfaranden som är försvarbara från allmän synpunkt. En kommun eller ett landsting får även förbjudas att bedriva en viss säljverksamhet i fall som avses i första stycket. En sådan verksamhet får dock inte förbjudas om den är förenlig med lag.

3.7.7 Revision

Ett privat företag har i allmänhet ett strikt revisionskrav. En kvalificerad revisor (auktoriserad eller godkänd) ska enligt huvudregeln utses för att utföra lagstadgad revision.⁶² Dennes uppdrag är att granska företagets årsredovisning och bokföring samt styrelsen och den verkställande ledningens förvaltning. Revisorerna har ett strikt skadeståndsansvar och står under tillsyn av den statliga Revisorsnämnden. Kraven på lagstadgad revision kan medföra betydande kostnader för privat näringsverksamhet.

Kommuner och landsting omfattas också av en generell revisionsplikt. I kommuner och landsting är revisorerna förtroendevalda. Minst fem förtroendevalda revisorer ska utses i varje kommun respektive landsting. De ska i sin granskning biträdas av sakkunniga som de själva väljer och anlitar i den omfattning som behövs för att fullgöra granskningen enligt god revisionssed (9 kap. 8 § KL). De sakkunniga är yrkesrevisorer som upphandlas eller i vissa fall anställs. Revisorerna prövar om verksamheten sköts på ett ändamålsenligt och från ekonomisk synpunkt tillfredsställande sätt, om räkenskaperna är rättvisande och om den interna kontrollen är tillräcklig (9 kap. 9 § andra stycket KL).

I kommuner och landsting ska revisionen utföras enligt god revisionssed. Enligt 9 kap. 9 § KL granskar revisorerna årligen i den omfattning som följer av god revisionssed all verksamhet som bedrivs inom nämndernas verksamhetsområden.

3.7.8 Andra skillnader

Det finns även andra skillnader mellan verksamhet i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare. Förvaltningslagens bestämmelser om serviceskyldighet gäller i princip inte för privata utförare. Kommuner och landsting får enligt 8 kap. 3 c § KL inte ta ut högre avgifter än som svarar mot kostnaderna för de tjänster eller nyttigheter som kommunen eller landstinget tillhandahåller (självkostnaden). Syftet med privata företag är som regel att gå med vinst (jfr 3 kap. 3 § aktiebolagslagen). Privata utförare är i egenskap av beställare inte bundna av upphandlingsreglerna i LOU

⁶² För många bolag är det sedan 2010, enligt 9 kap. 1 § aktiebolagslagen (2005:551), möjligt att i bolagsordningen ange att bolaget inte ska ha någon revisor.

och LOV. En privat utförare löper också risk att försättas i konkurs, vilket t.ex. kan få konsekvenser för finansieringen av verksamheten. En kommun eller ett landsting som lämnar över verksamhet till en privat utförare måste också ha resurser och kunnande för att ta över verksamheten om den privata utföraren går i konkurs. Styrelseledamöter i ett aktiebolag har ett strängt juridiskt ansvar för den ekonomiska förvaltningen och kan i vissa fall avkrävas ett personligt skadeståndsansvar om de missköter uppdraget. Det finns även skattemässiga skillnader mellan verksamhet som drivs i egen regi och verksamhet i privaträttslig form, t.ex. vad gäller mervärdesskatt.

4 Det kommunala huvudmannskapet

4.1 Vad innebär det kommunala huvudmannskapet i förhållande till privata utförare?

Begreppet huvudman i lagstiftningen

Kommuner och landsting är ansvariga för ett stort antal tjänster till medborgarna, t.ex. hälso- och sjukvård, socialtjänst och renhållning. Kommunernas och landstingens möjlighet att engagera sig i en verksamhet grundas dels på allmänna bestämmelser om den kommunala kompetensen i kommunallagen, dels på bestämmelser i speciallagstiftning.

I 2 kap. 1 § KL anges att kommuner och landsting får ta hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till området eller dess medlemmar och som inte ska hanteras av någon annan. Kommunallagen anger inte närmare vilka uppgifter som kommuner och landsting kan engagera sig i. Detta har utvecklats i rättspraxis. Kommunallagen innebär inte heller någon skyldighet att engagera sig i en viss verksamhet. Genom bestämmelser i speciallagstiftning görs dock ett stort antal uppgifter obligatoriska för kommuner och landsting. Annan verksamhet är fakultativ (frivillig), som t.ex. viss kultur och fritidsverksamhet.

Begreppet huvudman används inom olika rättsområden för att beteckna vilken aktör, oftast stat, kommun eller landsting, som är ansvarig för en viss uppgift. I viss lagstiftning används begreppet uttryckligen. I 2 kap. 1 § SoL anges exempelvis att kommunen har det yttersta ansvaret för att enskilda får det stöd och den hjälp som de behöver, men att detta inte innebär någon inskränkning i det ansvar som vilar på andra huvudmän. I 4 kap. 7 § plan- och bygg-

lagen (2010:900) anges att kommunen som huvudregel är huvudman för allmänna platser.

I annan lagstiftning har lagstiftaren valt att inte använda ordet huvudman för att beteckna det övergripande kommunala ansvaret. I 3 § första stycket och 18 § första stycket HSL anges att landstinget respektive kommunen ”skall erbjuda en god hälso- och sjukvård”. Av 2 kap. 1 § första stycket SoL framgår bl.a. att varje kommun ”svarar för socialtjänsten inom sitt område och har det yttersta ansvaret för att enskilda får det stöd och den hjälp som de behöver”. I 5 § tandvårdslagen anges att varje landsting ”ska erbjuda en god tandvård åt dem som är bosatta inom landstinget”. Även om begreppet huvudmannskap inte används ger bestämmelserna i hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen och tandvårdslagen ändå uttryck för att det föreligger ett huvudmannskap.

I lagen om allmänna vattentjänster används dock begreppet huvudman på ett annat sätt. Enligt 6 § LAV är kommunen skyldig att under vissa förutsättningar tillgodose behovet av vattentjänster genom allmänna va-anläggningar. En allmän va-anläggning är i sin tur en va-anläggning som kommunen själv, eller tillsammans med andra kommuner, antingen äger direkt eller via en juridisk person som kommunen utövar ett rättsligt bestämmande inflytande över, 2 och 3 §§ LAV. I 2 § LAV anges att med huvudman avses den som äger en allmän va-anläggning. Huvudmannen har i sin tur vissa skyldigheter enligt 13 och 14 §§ LAV. En privat utförare kan enligt lagen inte bli huvudman. Huvudmannen kan dock upplåta åt en privat utförare att sköta driften av anläggningen, 15 § LAV. Regleringen i lagen om allmänna vattentjänster innebär att begreppet huvudman i detta fall antingen kan avse kommunen självt eller ett kommunalt företag.

I kommunallagen används inte begreppet huvudman. När en nämnd får en uppgift av fullmäktige bygger kommunallagen på att nämnden har ett ansvar för uppgiften oavsett om det avser en fakultativ eller obligatorisk verksamhet. Nämnden ska se till att den interna kontrollen är tillräcklig och att verksamheten i övrigt bedrivs på ett tillfredställande sätt, 6 kap. 7 § KL. Revisorerna ska i enlighet med god revisionssed granska all verksamhet inom nämndernas verksamhetsområde, 9 kap. 9 § KL.

Huvudmannskap i förhållande till privata utförare

Det ovan beskrivna ansvaret som huvudman innebär inte alltid att landstinget eller kommunen självt måste bedriva sådan verksamhet. Av bestämmelser i bl.a. kommunallagen, hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen och LSS framgår att kommuner och landsting genom avtal får lämna över viss uppgift till privata utförare. När kommuner och landsting lämnar över verksamhet till privata utförare så kvarstår enligt utredningens mening det kommunala huvudmannskapet för verksamheten. Det kan indirekt utläsas av 6 kap. 7 § KL, i vilken det anges att de kommunala nämnderna har ett ansvar att kontrollera att verksamheten bedrivs på ett tillfredsställande sätt, även när en kommunal angelägenhet har lämnats över till någon annan.

Tidigare förarbetsuttalanden om det kommunala huvudmannskapet i förhållande till privata utförare

Frågan om vad som ingår i det kommunala huvudmannskapet har berörts i olika förarbeten. Lokaldemokratikommittén anförde att det i nämndansvaret bör ligga, förutom att exempelvis välja entreprenör med omsorg, även samma uppföljning och kontroll som nämnden utövar av den egna förvaltningen. Kommittén menade att man bör skilja på verksamhet som bedrivs i fakultativ form och det som finns i den specialreglerade sektorn.

Vad gäller den fakultativa verksamheten måste en bedömning göras utifrån allmänintresset, menade utredningen. Ju mer kommuninvånarna är beroende av verksamheten desto större ansvar måste kommunen anses ha och därför ställa högre krav på kontroll och insyn. Storleken av eventuella tillskott av skattemedel påverkar kommunens intressenivå och är också avgörande för bedömningen av ansvarsnivån.

När det gäller de specialreglerade obligatoriska verksamheterna¹ anförde kommittén att kommunens ansvar är preciserat i lag. Kommunen måste se till att de i lagarna uttalade målen och andra riktlinjer för verksamheten uppfylls när verksamheten drivs av

¹ Begreppet specialreglerad obligatorisk verksamhet syftar på offentliga förvaltningsuppgifter som statsmakterna delegerat till kommunerna att handha på lokal nivå. Det gäller socialtjänsten, hälso- och sjukvården, ansvaret för skolväsendet, plan- och byggnadsväsendet, miljö- och hälsoskyddet och räddningstjänsten.

någon annan. Frågor som gäller verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet är inte förhandlingsbara med entreprenörer.²

Möjligheten att delegera ärenden till anställda enligt 6 kap. 34 § KL är begränsat genom att ärenden som rör verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet inte får delegeras. Detta innebär dock inte per automatik att motsvarande begränsning skulle gälla möjligheten att överlämna uppgifter till privata utförare enligt 3 kap. 16 § KL. Utredningen tolkar uttalandet ovan att Lokaldemokratikommittén menade att bestämmelsen i 6 kap. 34 § KL skulle tillämpas analogt när verksamhet överlämnas till en privat utförare.

Regeringen gjorde i förarbetena till 3 kap. 19 § KL dock inte någon uppdelning mellan fakultativ och obligatorisk verksamhet utan uttalade allmänt att det som är kännetecknande för kommunala entreprenader är att en kommun eller ett landsting anlitar en extern producent för en viss uppgift som annars skulle ha utförts i egen regi. Kommunen eller landstinget har kvar huvudmannaskapet och har därigenom också kvar det yttersta ansvaret för verksamheten och ska se till att den anlitate entreprenören uppfyller de bestämmelser som gäller för verksamheten.³

Frittvalutredningen anger att i valfrihetssystem är det även fortsättningsvis kommunen som bär huvudansvaret för verksamheten. Det innebär att kommunen tar befattning med verksamheten i alla frågor som inte hör till den löpande driften. I egenskap av huvudman beslutar kommunen om verksamhetens mål och inriktning, uppföljning, utvärdering, avgifter etc.⁴

Bestämmelser i socialtjänstlagen, hälso- och sjukvårdslagen och tandvårdslagen om kommuners och landstings möjlighet att lägga ut kommunal verksamhet på entreprenad infördes 1993. I förarbetena till dessa ändringar redogjorde regeringen för den osäkerhet som fanns beträffande möjligheter till detta, men några allmänna resonemang om de kommunala huvudmännens ansvar fördes inte.⁵

² Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 291 f. och s. 526 f. (bilaga 2).

³ Prop. 1993/94:188 s. 40.

⁴ LOV att välja – Lag Om Valfrihetssystem, SOU 2008:15, s. 67.

⁵ Se prop. 1992/93:43 s. 23 f. När det gäller de akuta sjuktransporterna angavs i specialmotiveringen att om dessa läggs ut på entreprenad har landstinget en skyldighet att övervaka att transportorganisationen inte brister i ett eller annat hänseende. Regeringen uttalade vidare att det grundläggande ansvaret för t.ex. barntandvården måste ligga kvar hos landstinget. Det innebär bl.a. att landstinget ska fastställa kvantitativa och kvalitativa mål för verksamheten samt följa upp denna i förhållande till de mål och krav som anges i

I förarbetena till LOV redogjorde regeringen för olika sätt att konkurrensutsätta verksamhet i egen regi och uttalade bl.a. följande. En driftentreprenad föreligger när en kommun anlitar en extern leverantör som på grundval av ett skriftligt avtal åtar sig att för kommunens räkning, varaktigt och självständigt, utföra en eller flera tjänster i en sammanhållen verksamhet. Kommunen är fortsatt huvudman för verksamheten, dvs. kommunen behåller sitt ansvar gentemot de brukare eller patienter som omfattas av den entreprenaddrivna verksamheten. Kommunen bestämmer vad verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet ska vara. Kommunen ansvarar även för uppföljning, utvärdering och eventuella kompletterande insatser. Den externa leverantören tillhandahåller således en kommunal tjänst och kommunen bär ansvaret på samma sätt som när kommunen bedriver verksamheten i egen regi. När en kommun köper enstaka platser eller tjänster på en privat institution eller anläggning har kommunen inget inflytande över verksamhetens utformning. Kommunen är inte huvudman för verksamheten men ansvarar ändå för att de vård-, omsorgs- och stödsatser som den enskilde får håller god kvalitet.⁶

På skolans område är huvudmannskapet mer tydligt reglerat. I skollagen har lagstiftaren definierat begreppet entreprenad och i förarbetena uttalade regeringen bl.a. följande. Kommunen, landstinget eller den enskilda huvudmannen⁷ ansvarar i egenskap av huvudman för verksamhetens innehåll, men låter någon annan sköta själva utförandet. Bibehållet huvudmannskap innebär att även om en entreprenör ges i uppdrag av en kommun att utföra uppgifter inom utbildning som kommunen är huvudman för, så är det fortfarande fråga om en kommunal verksamhet i förhållande till barn, elever och vårdnadshavare. Huvudmannen beslutar om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet samt ansvarar för uppföljning och utvärdering av verksamheten.⁸

tandvårdslagen. Däremot ska det inte längre anses gälla att landstinget måste svara för huvuddelen eller någon viss andel av den faktiska tandvården.

⁶ Prop. 2008/09:29 s. 19 f.

⁷ I skollagen används begreppet *enskild huvudman* för att beteckna en enskild som av Skolinspektionen godkänts som huvudman för en fristående skola. Denna enskilda huvudman kan i sin tur enligt bestämmelserna i 23 kap. skollagen anlita privata utförare.

⁸ Prop. 2009/10:165 s. 508.

Huvudmannens sanktioner måste regleras i avtal

Den kommunala huvudmannens möjligheter att använda sig av påtryckningsmedel eller sanktioner vis-à-vis den privata utföraren finns inte generellt reglerat vare sig i kommunallagen eller i speciallagstiftningen. Den kommunala huvudmannens möjligheter att besluta om vite eller häva ett avtal måste regleras i avtal. På så sätt skiljer sig huvudmannens befogenheter markant från tillsynsmyndigheten som oftast har en lagstadgad rätt att förelägga olika aktörer, med eller utan vite, att avhjälpa missförhållanden, återkalla tillstånd eller förbjuda fortsatt verksamhet.⁹

Sekretess

När en verksamhet överlämnas till en privat utförare uppstår en sekretessgräns mellan den privata utföraren och den kommunala huvudmannen. Huvudmannens befogenhet i sekretesshänseende har berörts av Socialtjänstdatautredningen¹⁰, som menar att tystnadsplikt enligt 15 kap. 1 § SoL inte utgör hinder mot att uppgifter om enskild lämnas från enskild verksamhet inom socialtjänsten till myndighet inom socialtjänsten. Som grund för bedömningen anfördes bl.a. att det yttersta ansvaret för en kommuns uppgifter inom socialtjänsten inte kan överlåtas på annan och att nämnden har det direkta ansvaret för att sådant som lagts ut på ett företag kontrolleras och följs upp. Socialtjänstdatautredningen menade alltså att detta var en befogenhet som följde av nämndens huvudmannaskap.

4.2 Behov av enhetlighet och tydlighet

Utredningens bedömning: Det bör på ett enhetligt och uttryckligt sätt framgå av lagstiftningen att kommuner och landsting har ett huvudmannaskap när en kommunal angelägenhet lämnas över till en privat utförare.

⁹ Se t.ex. 13 kap. SoL och 7 kap. PSL.

¹⁰ Socialtjänsten – Integritet – Effektivitet, SOU 2009:32, s. 378.

När kommunala angelägenheter lämnas över till privata utförare är kommun eller landsting fortsatt huvudman för verksamheten även om någon annan bedriver verksamheten. Exakt hur långt detta mera övergripande ansvar sträcker sig är inte helt klart uttryckt i lagstiftningen.

I speciallagstiftningen används olika uttryckssätt för att beskriva det kommunala huvudmannskapet. Som utredningen redogjort för ovan nämns begreppet uttryckligen i viss lagstiftning medan lagstiftaren i annan lagstiftning har valt att inte använda begreppet.

Av andra bestämmelser i bl.a. hälso- och sjukvårdslagen och socialtjänstlagen framgår att kommuner och landsting genom avtal får lämna över viss uppgift till privata utförare. Det framgår dock inte uttryckligen i dessa bestämmelser att kommuner och landsting har kvar huvudmannskapet. Det kan endast indirekt utläsas av 6 kap. 7 § KL, i vilken det anges att de kommunala nämnderna har ett ansvar att kontrollera att verksamheten bedrivs på ett tillfredsställande sätt, även när en kommunal angelägenhet har lämnats över till någon annan.

Utredningen kan konstatera att det av ovan berörda förarbetsuttalanden framgår att kommun eller landsting i egenskap av huvudman behåller det övergripande ansvaret för en verksamhet. Vad detta innebär mera precist har utvecklats mer eller mindre tydligt i olika förarbetena. Medan det i förarbetena till skollagen uttryckligen anges att huvudmannen beslutar om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet samt ansvarar för uppföljning och utvärdering, så anges det mer övergripande i förarbetena till kommunallagen att i huvudmannaskapsrollen ligger det yttersta ansvaret för verksamheten och ansvaret att se till att den anlitade entreprenören uppfyller de bestämmelser som gäller för verksamheten.

Enligt utredningens mening är det ur ett medborgarperspektiv en brist att det av lagstiftningen inte uttryckligen framgår att kommuner och landsting har ett huvudmannskap när en uppgift lämnas över till en privat utförare. Vad som ingår i det kommunala huvudmannskapet bör också anges på ett mer enhetligt sätt.

4.3 Huvudmannaskapet förtydligas

Utredningens förslag: När en kommun eller ett landsting lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till privata utförare ska det i kommunallagen, hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen, lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade och tandvårdslagen tydliggöras att kommuner respektive landsting bibehåller sitt huvudmannaskap om inte annat är särskilt stadgat.

Utredningens bedömning: Huvudmannaskapsbegreppet i lagen om allmänna vattentjänster bör inte ändras.

Förtydligande av huvudmannaskapets innebörd

Enligt utredningens uppfattning är det viktigt att det tydligt framgår att kommunerna och landstingen har kvar sitt huvudmannaskap även om en verksamhet lämnas över till en privat utförare. Det är också viktigt att detta tydliggörs utifrån kommunernas och landstingens ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan än kommunen eller landstinget.

Utredningen föreslår därför att det i kommunallagen, hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen, LSS och tandvårdslagen ska tydliggöras att kommuner respektive landsting bibehåller sitt huvudmannaskap. Syftet med den föreslagna lagändringen är i första hand ett förtydligande av vad som redan följer av gällande rätt. Mot bakgrund av att olika förarbeten är mer eller mindre precisa kring innehållet finns det dock anledning att på ett mera enhetligt sätt klargöra vad som ingår i det kommunala huvudmannaskapet. Lagändringen är dock inte avsedd att innebära någon förändring av principerna för fördelning av ansvar mellan kommunen respektive landstinget och den privata utföraren ur ett skadeståndsrättsligt eller straffrättsligt perspektiv. Lagändringen syftar till att tydliggöra det övergripande politiska ansvaret som kvarstår för kommunerna och landstingen när en kommunal angelägenhet lämnas över till någon annan.

Närmare om innehållet i det kommunala huvudmannskapet

Att kommunen eller landstinget behåller sitt huvudmannskap innebär enligt utredningen att även om uppgifter inom den kommunala verksamheten lämnats över till en privat utförare bibehåller kommunen respektive landstinget sitt ansvar gentemot kommunmedlemmarna. Kommunen eller landstinget bestämmer om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av en privat utförare. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen eller landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

I det kommunala huvudmannskapet ligger ett krav på att utforma förfrågningsunderlag och avtal på så sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av landstinget eller kommunen önskade nivån. Kommunerna och landstingen har således ett ansvar för att ställa tillräckliga och relevanta krav i avtalen med de privata utförarna. De kan inte friskriva sig från ansvar genom att hänvisa till dåliga avtal.

I huvudmannskapet ligger också ett krav på att kommunerna och landstingen ska kontrollera och följa upp att verksamhet som utförs av privata utförare följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som de ställt upp i avtal med den privata utföraren. Den exakta omfattningen av denna kontroll kan variera mellan olika områden, men som huvudman ska kommunen eller landstinget alltid utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman. Den närmare preciseringen av hur det ska ske är enligt utredningens mening något som varje kommun och landsting måste ta ställning till inom ramen för det program som föreslås i avsnitt 5.3 med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare.

Omfattningen av huvudmannskapet kan bli olika beroende på verksamhetsområdet

Vad som ingår i det kommunala huvudmannskapet kan också se olika ut, beroende på vilken typ av uppgift som lämnas över till en privat utförare. När en kommun köper enstaka platser eller tjänster på en privat institution eller anläggning har kommunen normalt inget inflytande över verksamhetens övergripande utformning.

Kommunen är inte huvudman för verksamheten, men har ändå ett ansvar för att se till att den enskilde får en vård och omsorg som håller god kvalitet. Om kommunen däremot väljer att lägga över driften av ett helt äldreboende på en privat utförare, kvarstår enligt utredningens bedömning ett huvudmannaskap för hela verksamheten.

Huvudmannaskapet i förhållande till frivillig verksamhet

Kommuner och landsting har enligt 2 kap. 1 § KL befogenhet att frivilligt engagera sig i olika verksamheter vad gäller exempelvis kultur och föreningsliv, men ingen skyldighet att vara aktiv. På vissa områden finns specialreglering som vidgar den kommunala kompetensen att bedriva verksamhet, även om verksamheten som sådan är frivillig att bedriva. Ett exempel på detta är att enligt 7 kap. ellagen (1997:857) omfattas kommunala elföretag inte av lokaliseringsprincipen.

Vad som ligger i det kommunala huvudmannaskapet måste i denna situation bedömas i varje enskilt fall. En bedömning får göras utifrån allmänintresset. Ju mer kommuninvånarna är beroende av verksamheten, desto större ansvar måste kommunen anses ha och därför ställa högre krav på kontroll och insyn. Storleken av eventuella tillskott av skattemedel påverkar kommunens eller landstingets intressenivå och är också avgörande för bedömningen av huvudmannaskapet.

Om en kommun eller landsting helt skulle upphöra att bedriva en verksamhet, och inte sluter avtal med en privat utförare att mot ersättning i någon form utföra uppgiften, är det fråga om en renodlad privatisering som faller utanför 3 kap. 16 § KL.

Förhållandet till de kommunala företagen

Det föreslagna förtydligandet av det kommunala huvudmannaskapet i 3 kap. 16 § KL omfattar även de kommunala företagen. Av 6 kap. 1 § KL framgår dock att styrelsen ska ha uppsikt över kommunal verksamhet som bedrivs av kommunala företag. Även bestämmelserna i 3 kap. 17 och 18 §§ KL ger uttryck för att kommuner och landsting gentemot kommunala företag har ett särskilt ansvar som huvudman att reglera vissa specifika förhållanden.

Användandet av begreppet huvudman innebär därför inte någon tillkommande skyldighet vad avser de kommunala företagen utöver vad som redan framgår av nuvarande bestämmelser.

Allmänna vattentjänster

Av lagen om allmänna vattentjänster framgår att ett kommunalt företag under vissa förutsättningar kan vara huvudman och ha vissa angivna skyldigheter vad avser bl.a. driften av en allmän vattenanläggning. Det saknas enligt utredningens mening skäl att föreslå förändringar av regleringen i lagen om allmänna vattentjänster. Lagen reglerar på ett tydligt sätt vilket ansvar som enbart ankommer på kommunen och vilket ansvar som kan vila på ett kommunalt företag om företaget är huvudman enligt lagens bestämmelser.

Av den av utredningen föreslagna bestämmelsen i 3 kap. 16 § KL framgår att kommunen eller landstinget behåller sitt huvudmannskap om inte annat är särskilt föreskrivet. Lagen om allmänna vattentjänster är ett exempel på ett sådant särskilt stadgande.

Lagteknisk lösning

Vilket begrepp som används för att uttrycka huvudmannskapet varierar mellan olika lagar vilket utredningen redogjort för i avsnitten ovan.

Enligt utredningens mening bör samma terminologi användas både i kommunallagen och i speciallagstiftningen. Frågan är då vilket begrepp som ska användas för att förtydliga huvudmannskapet. I 17 § LSS anges att ett landsting eller kommun *med bibehållet ansvar* får sluta avtal med någon annan om att tillhandahålla insatser. Skollagen har en annan lösning. I 23 kap. 1 § skollagen anges att kommuner, landsting och enskilda huvudmän får *med bibehållet huvudmannskap* sluta avtal med annan om att utföra uppgifter bl.a. inom utbildning.

Utredningen anser att begreppet huvudmannskap bör användas eftersom det markerar att den överlämnade uppgiften fortfarande är en kommunal angelägenhet. Begreppet *huvudmannskap* markerar, till skillnad från det mer allmänna begreppet *ansvar*, att det är fråga om en speciell ansvarsrelation. Huvudmannskapet syftar på en särskild typ av ansvar som skiljer sig från det ansvar som t.ex.

privata vårdgivare eller andra privata utförare har. Utredningen föreslår därför att huvudmannaskapet tydliggörs i kommunallagen och i övrig specialreglerad verksamhet på samma sätt som i skollagen. På de ställen där frågan om överlämnande regleras föreslår utredningen att det tydliggörs att huvudmannaskapet behålls. Ändringen ska således göras i kommunallagen, hälso- och sjukvårdslagen, socialtjänstlagen, tandvårdslagen och LSS.

4.4 Begreppet privata utförare ska föras in i kommunallagen

Utredningens förslag: I kommunallagen ska begreppet kommunala entreprenader ersättas med begreppet privat utförare.

En privat utförare definieras som en juridisk person eller en enskild individ som har hand om vården av en kommunal angelägenhet enligt 3 kap. 16 §. Med en privat utförare avses inte ett hel- eller delägt kommunalt bolag och inte heller en sådan stiftelse eller förening som avses i 3 kap. 18 b §.

”Kommunala entreprenader” är rubriken för bestämmelserna i 3 kap. 19 och 19 a §§ KL. Kommunala entreprenader är ett vedertaget begrepp i lagens förarbeten.¹¹ Det används också uttryckligen på vissa specialreglerade områden, t.ex. i 23 kap. skollagen. Med entreprenad avses, som tidigare nämnts, inte enbart exempelvis en byggentreprenad, utan även när ett äldreboende drivs av ett privat företag. I vissa sammanhang används också begreppet driftentreprenad. Den externa aktören tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen bär ansvaret på samma sätt som när kommunen bedriver verksamhet i egen regi.

Från ett medborgarperspektiv är det viktigt att uttrycken som används i kommunallagen är begripliga även för gemene man. Begreppet entreprenad kan förleda allmänheten att tro att det är upphandlingar inom främst teknisk sektor som avses, vilket inte är fallet. Eftersom lagen ska spegla verkligheten och vara begriplig för alla anser utredningen att begreppet kommunala entreprenader i lagen ska ersättas med ett annat begrepp.

¹¹ Se bl.a. prop. 1993/94:188 s. 40, prop. 1992/93:43 s. 5 ff. och prop. 2001/02:80 s. 101 ff. Se också förarbetena till LOV, prop. 2008/09:29 s. 19.

Det kan diskuteras vilket begrepp som ska användas i stället för kommunala entreprenader. Ett tänkbart uttryck är alternativa utförare. Detta begrepp tydliggör dock inte att kommunala företag inte inkluderas. Detsamma gäller för uttrycket externa utförare. I LOU och LOV används begreppet leverantör för att beteckna de som lämnar anbud respektive de som ansöker om att vara med i ett valfrihetssystem. Begreppet privata leverantörer skulle dock kunna missleda allmänheten att tro att det endast avser varuleverantörer. Enligt utredningen bör därför begreppet privata utförare användas. Detta begrepp tydliggör enligt utredningens mening att det handlar om en helt privat aktör utan kommunalt ägande som utför en kommunal angelägenhet åt kommunen eller landstinget.

En privat utförare är enligt utredningens definition en sådan aktör som har hand om vården av en kommunal angelägenhet enligt 3 kap. 16 § KL. En privat utförare kan vara en enskild individ men kan också vara ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening eller en stiftelse. Även ideburna organisationer och kooperativa föreningar kan alltså vara privata utförare.

En privat utförare är enligt utredningens föreslagna definition inte ett hel- eller delägt kommunalt bolag. Det är inte heller en stiftelse som en kommun ensam eller landsting ensamt eller tillsammans med någon annan bildat för en kommunal angelägenhet eller en förening där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan. Det är alltså fråga om helt privata aktörer. Med hänsyn till att de måste ha slutit ett avtal med kommun eller landsting enligt 3 kap. 16 § KL avseende vården av en kommunal angelägenhet, är t.ex. inte en enskild som driver en fristående skola en privat utförare. En enskild som driver en fristående skola får sitt godkännande av Skolinspektionen och sluter inte något avtal enligt 3 kap. 16 § KL med den kommun där skolan är belägen.

4.5 Lagteknisk översyn av reglering av de kommunala företagen

Utredningens förslag: Bestämmelserna om kommunala bolag respektive stiftelser och föreningar ska samlas i särskilda paragrafer och under särskilda rubriker i 3 kap. KL.

Vidare ska redaktionella ändringar göras i 3 kap. 16–18 §§ kommunallagen. Ändringarna innebär inte något nytt i sak.

Utredningen ska enligt sina direktiv göra en lagteknisk översyn av kommunallagen. Den översynen kommer huvudsakligen göras inom ramen för utredningens slutbetänkande. Det finns dock anledning att redan nu göra vissa justeringar. Utredningen föreslår ovan att begreppet privata utförare ska föras in i kommunallagen. Det finns vidare ur ett medborgarperspektiv ett behov av att göra regleringen av de kommunala företagen mer pedagogisk och att modernisera språkbruket.

Tydligare uppdelning av kommunala bolag, stiftelser och föreningar samt privata utförare

De generella förutsättningarna att lämna över vården av en kommunal angelägenhet till såväl kommunala företag som privata utförare finns i 3 kap. 16 § KL. När bestämmelsen tillkom var det ursprungliga syftet att reglera de rättsliga förutsättningarna att lämna över vården av en kommunal angelägenhet till kommunalt ägda företag, men bestämmelsen fick en sådan generell utformning att den även reglerar sådant överlämnade till privata utförare.¹² I rubriken används dock endast begreppet "Kommunala företag" vilket riskerar att leda läsaren att felaktigt tro att det enbart handlar om överlämnande till kommunalt ägda företag. Utredningen föreslår därför att det i rubriken i stället ska anges "Överlämnande av kommunala angelägenheter", vilket bättre beskriver vad bestämmelsen innebär.

I övrigt anser utredningen att det finns anledning att dela upp och rubriksätta nuvarande bestämmelser. De bestämmelser som rör kommunala bolag bör samlas under en rubrik medan de bestämmelser som rör stiftelser och föreningar bör samlas under en annan rubrik. Den nya paragrafindelningen föranleder vissa följdändringar i bl.a. ellagen och lagen (1979:412) om kommunala indelningsdelegerade.

¹² Bet. 1990/91:KU38 s. 44.

Ingen uppräknning av olika juridiska personer

I nuvarande 3 kap. 16 § KL räknas också upp olika typer av juridiska personer som överlämnande kan ske till. Bestämmelsen använder samma terminologi som tidigare användes i dåvarande 11 kap. 6 § RF som reglerade förutsättningarna för att överlämna förvaltningsuppgifter till bl.a. bolag. I RF har dock bestämmelsen förenklats genom att de olika kategorierna av juridiska personer har ersatts med uttrycket "andra juridiska personer" i nuvarande 12 kap. 4 § RF. Utredningen föreslår motsvarande förenkling i kommunallagen genom uttrycket "juridisk person". Någon saklig skillnad är inte avsedd.

Något överlämnande får enligt nuvarande bestämmelser inte ske av uppgifter för vars handhavande särskild ordning föreskrivits. Rekvisitet syftar till att tydliggöra att överlämnande inte får ske om det i speciallagstiftning anges att verksamheten ska hanteras av en nämnd. Detta bör enligt utredningen anges uttryckligen i lagtexten. Likaså bör det också uttryckligen anges att verksamhet som innefattar myndighetsutövning inte får överlämnas med stöd av denna bestämmelse. Förändringarna är inte avsedda att innebära någon förändring i sak.

Definitioner av hel- och delägda kommunala bolag ska samlas i en särskild bestämmelse i kommunallagen

Särskilda krav på kommunala bolag anges i 3 kap. 17 och 18 §§ KL. Bestämmelserna är i dag enligt utredningens mening omfattande och delvis onödigt tunglästa. Exempelvis finns en likalydande definition av begreppet helägt bolag både i första och andra styckena i 17 §. Utredningen föreslår att definitionerna av hel- och delägda kommunala bolag samlas i en särskild bestämmelse. På detta sätt blir bestämmelserna om kommunala bolag mer lättlästa. Någon ändring i sak är dock inte avsedd med dessa förändringar.

5 Uppföljning och kontroll

5.1 Uppföljningen av privata utförares verksamhet

Av 3 kap. 19 § KL följer som beskrivs i avsnitt 3.6 ett krav på att följa upp och kontrollera verksamhet som bedrivs av privata utförare. Hur fungerar då den kommunala uppföljningen av privata utförare i praktiken?

För att en uppföljning ska vara möjlig krävs för det första att det finns tydliga krav på utföraren i t.ex. förfrågningsunderlaget som kan följas upp. För det andra krävs att det finns en organisation och struktur för att aktivt följa upp verksamheten.

Vad gäller frågan om uppföljningsbara mål i förfrågningsunderlag fann Socialstyrelsen i en uppföljning av stimulansbidrag för LOV att det vid en första granskning brast vad gällde mät- och uppföljningsbara kvalitetsmål i kommunernas förfrågningsunderlag. I en uppföljande granskning kunde dock konstateras att en påtaglig förbättring skett. 39 kommuner angav i undersökningen att de hade kvalitetsmål som var uppföljningsbara. Endast 24 angav dock dessa mål explicit i förfrågningsunderlaget.¹

Riksrevisionen har i en rapport 2008 om styrningen av kvalitet i privat äldreomsorg analyserat samtliga förfrågningsunderlag från kommuner som slutit avtal med privata utförare inom särskilt boende och omvårdsinsatser inom hemtjänst.² Riksrevisionen fann att så gott som samtliga kommuner krävde att de skulle garanteras insyn i verksamheten och att utförarna skulle bistå kommunen vid uppföljningar av verksamheten. Vad gällde allmänhetens insyn så behandlades detta endast i hälften av underlagen. När det gällde kompetenskrav på ledningen så ställde var tredje kommun inte några närmare krav på ledningen för verksamheten beträffande

¹ Socialstyrelsen, Stimulansbidrag LOV- slutrapport, 2010.

² Riksrevisionen, Statens styrning av kvalitet i privat äldreomsorg, RiR 2008:21.

utbildning eller erfarenhet. Vidare ställde 40 procent av kommunerna inte några krav på att utföraren skulle besitta kunskap om relevanta lagar och föreskrifter. När det gällde krav på utbildning så ställdes någon form av kompetenskrav i nästan samtliga förfrågningsunderlag. Däremot ställdes inte några krav på handledning till de anställda från hälften av de undersökta kommunerna.

Riksrevisionen konstaterade att det är svårt att formulera mätbara kvalitetskriterier för verksamheten. Genomgången av förfrågningsunderlag inom äldreomsorgen visade att kommunerna många gånger haft svårt att finna lämpliga kriterier. Enligt kommunrepresentanter är bemötande, brukarnöjdhet och kost de mest betydelsefulla områdena när utvecklingen inom äldreomsorgen ska mätas. Det visar även en sammanställning som Socialstyrelsen gjort. Riksrevisionen undersökte om kommunerna ställer uttalade krav inom dessa områden och i sådana fall vilka typer av krav som ställs. Så gott som alla kommuner hade ställt uttalade krav på kosten. Inom de övriga områdena var det förhållandevis ovanligt med tydliga krav från kommunernas sida. Färre än var sjätte kommun hade satt upp mål för brukarnöjdhet.

Ett syfte med att lämna över verksamhet till privata utförare är ofta att utföraren ska kunna finna nya vägar att nå gällande mål för verksamheten. Om man vill uppmuntra sådant nytänkande bör kraven snarare formuleras i termer av vilka resultat som ska uppnås och hur det ska fungera för brukarna än i detaljerade beskrivningar av hur arbetet ska utföras. Riksrevisionens genomgång av förfrågningsunderlagen visar dock att kommunerna sällan ställer effektkrav inom de områden som har pekats ut som viktigast. I de fall kommunerna ställer krav handlar det mest om olika typer av insatser. När det t.ex. gäller kosten ställer kommunerna ofta krav på olika typer av matsedlar, men begär sällan att man löpande ska följa de äldres viktutveckling eller att effekten av måltiden mäts på något annat sätt.

Bristen på resultatkrav konstaterades också i en undersökning av bl.a. Almega. I en studie av samtliga upphandlingar av särskilt boende mellan januari 2011 och juni 2012 konstaterades att två tredjedelar av skall-kraven gäller processer och en tredjedel strukturer. Färre än var tjugonde krav rör någon form av resultat.³

³ Almega, Vårdföretagarna, Friskolornas riksförbund och Svenskt Näringsliv, Stora möjligheter att stärka kvaliteten i äldreomsorgen genom bättre upphandlingar – hur värderar kommuner kvalitet vid upphandling av särskilt boende?, 2013, s. 30.

I sin magisteruppsats i statsvetenskap har Isaksson analyserat fyra kommuners förfrågningsunderlag vid två separata upphandlingar av äldreboenden i respektive kommun.⁴ Alla undersökta kommuner hade länge använt privata utförare varför de borde ha kunskap om hur uppföljningsbara mål skulle kunna formuleras. Isaksson identifierade totalt 1 050 olika krav i förfrågningsunderlaget. Dessa kunde delas in i tre grupper. Den första gruppen var icke uppföljningsbara som t.ex. ”omsorgen ska vara av god kvalitet”. Den andra gruppen var uppföljningsbara men inte mätbara, t.ex. ”det ska finnas sjuksköterskor på boendet”. Det går att följa upp sådana mål men kravet säger inte något närmare om antalet, eller t.ex. vid vilka tidpunkter de ska finnas. Den tredje gruppen var uppföljningsbara och mätbara krav, t.ex. att en genomförandeplan ska upprättas inom två veckor.

Av de 1 050 kraven var det enligt Isaksson 237 som inte var uppföljningsbara och 718 uppföljningsbara men inte mätbara. Endast 50 krav kunde klassificeras som mätbara på en skala.

Almega gör i en undersökning bedömningen att mellan 50 till 60 procent av kraven var uppföljningsbara, men endast 5 till 10 procent var mätbara på en skala. Många krav framgår redan av lagstiftning på området. Andra var snarare att se som visioner som kan vara närmast omöjliga att uppfylla som t.ex. att personalbemanningen ska vara flexibel utifrån den enskildes önskemål.⁵

Upphandlingsutredningen framhåller upphandlingen av akut-sjukvård på S:t Görans som ett exempel på en lyckad kvalitetsupphandling. Anbudsgivarna var tvungna att beskriva hur de avsåg att uppnå vissa utpekade mål, exempelvis att minimera vårdskador. Redogörelserna granskades av experter och de bästa lösningarna premierades monetärt i den slutliga anbudsutvärderingen. På detta sätt fick beställaren en god inblick i anbudsgivarens verksamhet. Till de kvalitetskriterier som angavs var tydliga vitessanktioner kopplade.⁶

⁴ Isaksson, David, Som man frågar får man svar – vilka kvalitetskrav ställer kommuner vid upphandling av äldreboenden?, Uppsala Universitet, 2012.

⁵ Almega, Vårdföretagarna, Friskolornas riksförbund och Svenskt Näringsliv, Stora möjligheter att stärka kvaliteten i äldreomsorgen genom bättre upphandlingar – hur värderar kommuner kvalitet vid upphandling av särskilt boende?, 2013, s. 30 f.

⁶ Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling, SOU 2013:12, s. 131.

Uppföljningsarbete

Förutom att formulera mål som är möjliga att följa upp krävs också att kommuner och landsting bedriver ett aktivt arbete med att följa upp dessa. I svar på en enkät av Upphandlingsutredningen till upphandlande myndigheter angavs att endast 24 procent av kontrakten följs upp. Av enkätsvaren framgick också att 51 procent av de upphandlande myndigheterna uttryckte en önskan att följa upp kontrakten men saknade resurser för detta.⁷

Upphandlingsutredningens enkät avsåg dock både statliga och kommunala upphandlingar och om dessa brister främst avsåg statliga eller kommunala myndigheter framgår inte. När det gäller den konkreta uppföljningen av de privata aktörerna i kommuner och landsting har KPMG på Konkurrensverkets uppdrag gjort en rapport om konkurrensutsättning inom hemtjänst och primärvård.⁸ KPMG analyserade hemtjänst och allmänläkarvård (vårdcentraler samt barn- och mödrahälsovård). Utifrån svar på en enkät gjordes en fördjupningsstudie med 15 kommuner och åtta landsting. Erfarenheterna av genomförande av konkurrensutsättning var i huvudsak positiva hos kommunerna och landsting, bl.a. genom att denna vitaliserat verksamheten i egen regi.

Vad gäller uppföljning och kontroll menade KPMG att man bör skilja på kontrollsysteem (att utförarna uppfyllde vissa formella krav) och uppföljningssystem (uppföljning av pris- och kvalitetspåverkan).

Vad gällde kontrollen av privata utförare hos kommuner konstaterade KPMG stora brister i flera undersökta kommuner. Många kommuner angav själva att kontrollen var begränsad. I vissa fall förekom inte något egentligt kontrollsysteem utan man förlitade sig på klagomål från brukarna. Kommunerna genomförde brukarundersökningar, i vissa kommuner dock bara sporadiskt.⁹

Det fanns dock även kommuner med mer omfattande kontrollverksamhet. Med omfattande kontrollverksamhet avses enligt KPMG en årlig större kontroll av ekonomi, att man begär in verksamhetsberättelser, tertiälvis inhämtar information om verksam-

⁷ På jakt efter den goda affären, SOU 2011:73, s. 148.

⁸ Konkurrensverket, Konkurrensutsättning inom hemtjänsten och primärvården, 2009.

⁹ I en rapport från SKL, Utvärdering av valfrihetssystem i kommuner och landsting, 2009, så anger alla de tillfrågade kommunerna att de har samma form av uppföljningssystem för privata utförare som kommunala utförare inom hemtjänst. Vilka metoder som de använder för denna uppföljning framgår dock inte av rapporten.

heten, genomför planerade platsbesök, genomför brukarundersökningar och håller uppföljningsmöten. I de kommuner som själva angav att de hade eftersatt kontrollverksamhet var möten en viktigare beståndsdel än formell återrapportering.

Uppföljning av kostnads- och kvalitetspåverkan skedde sällan eller aldrig i de undersökta kommunerna. Få av kommunerna kunde uppskatta hur stora resurser som avsattes för uppföljning av systemet i KPMG:s undersökning.

Bristen på uppföljning i de enskilda kommunerna bekräftades också i en undersökning av Socialstyrelsen. Socialstyrelsen konstaterade att det finns begränsad kunskap om hur kommunerna arbetar med uppföljningar av individuella beslut.¹⁰ I enkätundersökningen till Äldreguiden 2012 fanns frågor till kommunerna om antalet personer som hade fått sina beslut om hemtjänst eller särskilt boende uppföljda av kommunen. Alla kommuner kunde inte besvara frågan eftersom uppgiften inte registreras i deras verksamhetssystem. Enligt de svar som kom in hade knappt 35 procent av de äldre med hemtjänst fått sitt beslut uppföljt under det senaste halvåret. Bland äldre med särskilt boende var motsvarande andel 13 procent.

I en öppen fråga hade kommunerna möjlighet att kommentera utfallet. De flesta kommentarerna rörde svårigheter att ta fram uppgifterna eller tolkningar av frågorna. Socialstyrelsen konstaterade att hela 40 kommuner eller stadsdelar (av totalt 321 kommuner samt stadsdelar i Göteborg, Malmö och Stockholm) uppgav att handläggarna inte gör några regelbundna uppföljningar av besluten om särskilt boende. I stället hänvisade man till utförarnas uppföljningar av genomförandeplaner. Flera kommuner angav att de endast följer upp beslut på begäran från utförare, anhöriga eller någon annan.

Socialstyrelsen refererade i en rapport till en studie av Winblad, Andersson och Isaksson som undersökt hur kommuner med valfrihetssystem inom hemtjänsten arbetar för att säkerställa insatsernas kvalitet. Studien omfattade bl.a. kommunernas arbete med uppföljningar av individuella beslut, med en enkätundersökning som besvarades av 27 kommuner. Dessutom gjordes kvalitativa fallstudier i fyra kommuner (Danderyd, Gotland, Umeå och Varberg) genom intervjuer med tre till fyra personer i var och en av

¹⁰ Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012, s. 50.

dessa kommuner. Kommunerna uppgav att de följer upp individuella beslut för att kontrollera att de beviljade insatserna också har blivit utförda och att mottagarna är nöjda med insatserna. Tidpunkterna för uppföljning varierade mellan kommunerna i undersökningen. Företrädare för några kommuner sade att uppföljningen av biståndsbeslut ska göras en gång per år eller när behov uppstår. Andra menade att uppföljningen ska göras i samband med att man förnyar biståndsbeslut som är på väg att löpa ut.¹¹

De fyra kommunerna som ingick i Winblads, Anderssons och Isakssons fallstudie uppgav att kommunens uppföljningar av utförare behöver bli bättre. Exempelvis ville en kommun göra mer systematiska uppföljningar för att få en bild av verksamheternas kvalitetsarbete. I nuläget gjorde kommunen uppföljningar vid behov, när något inte fungerade. En handläggare i studien berättade att situationen tidigare var hanterbar eftersom antalet utförare fortfarande var litet. Sedan dess har en allt större andel av hemtjänsten börjat bedrivas i enskild regi, och därmed fanns det nu ett behov av ett bättre system för uppföljningar. Dessutom behövde kommunen någon som var särskilt ansvarig för kvalitetsfrågorna.¹²

Stockholms kommuns revisorer fann i en uppföljning av kontrollen av beviljade insatser inom äldreomsorgen att stadsdelsnämnderna inte följer upp verksamheten på ett tillräckligt och enhetligt sätt. Ingen av de granskade nämnderna hade ännu en systematisk uppföljning av de individuella insatserna för den äldre. Nämnderna använde delvis olika mallar och verktyg för sin uppföljning.¹³

Verket för näringsutveckling, Nutek, intervjuade representanter från 24 kommuner om hur de arbetar med kvalitetsuppföljningar inom äldreomsorgen.¹⁴ Nutek fann att det fanns en stor variation i kommunernas uppföljningsarbete. Många poängterade själva att det är ett område med utvecklingspotential medan andra berättade att de redan arbetade systematiskt och strukturerat med uppföljningar. Några av de intervjuade uppgav att uppföljningen tydligt utgår från

¹¹ Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012 s. 50.

¹² Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012 s. 50.

¹³ Stadsrevisionen, Styrning, uppföljning och kontroll av beviljade insatser inom äldreomsorgen, 2012, Dnr 420-19/2012.

¹⁴ Nutek, Värdering av kvalitet vid upphandlingar av vård och omsorg – En kartläggning av hur landsting och kommuner värderar kvalitet vid upphandlingar av vård- och omsorgstjänster, Rapport 2008:40.

de kvalitetskriterier som har bestämts i förfrågningsunderlaget, men enligt andra fanns det knappt något rutinmässigt uppföljningsarbete i sin kommun. Nutek såg några möjliga förklaringar till detta, såsom tidspress, generell ovana vid uppföljningsarbete, bristande resurser för uppföljning samt otillräcklig kunskap om uppföljningsansvar och uppföljningsmetoder.

Mattisson har studerat 15 kommuners och 5 landstings uppföljning av äldreomsorg och primärvård. De kommuner som intervjuats pekar på att de inledningsvis underskattat såväl behov som betydelsen av en systematisk och kvalitativ uppföljning. Flera kommuner ansåg sig dock ha fått saker på plats och har en välgrundad uppfattning om kvaliteten i verksamheten. Nästa steg handlar om att utveckla de nuvarande systemen så att de också stimulerar förbättring och förnyelse.¹⁵

Mattisson angav att alla kommuner och landsting har någon form av avtalsuppföljning. Alla nämnder antar också någon form av uppföljningsplan. I kommunerna rådde stor variation hur detaljerad dessa planer är, medan landstingens planer är mer formaliserade. I Stockholms läns landsting har exempelvis en särskild strategi tagits fram för hur uppföljningsarbetet ska bedrivas och organiseras. Alla undersökta kommuner och landsting hade system för klagomålshantering och utförde brukarundersökningar, dock med olika frekvens. Alla rapporterade till ansvarig nämnd. Hur man bearbetade informationen för att sprida till allmänheten varierade mellan de undersökta kommunerna.¹⁶

Vad gällde landstingen konstaterade Mattison att det är en krävande process att få en fungerande uppföljning när kompetens krävs från flera håll. Inom primärvården är det exempelvis vanligt att man anlitar externa granskare för att följa upp särskilda teman eller företeelser i verksamheten.¹⁷

I Almegas undersökning konstaterades att beskrivningen av vilken uppföljning som ska göras är mycket vag i förfrågningsunderlagen. Fokus på uppföljningen ligger på strukturer och processer. Viss uppföljning görs av resultat i form av t.ex. brukarundersökningar, men uppföljning av objektiva resultatparametrar som t.ex. fallskador och undernäring på enhetsnivå är begränsad. Almega konstaterade också att uppföljningen skiljer sig mellan

¹⁵ Mattisson, Erfarenheter av uppföljning, SKL, 2012, s. 25.

¹⁶ Mattisson, Erfarenheter av uppföljning, SKL, 2012, s. 12 ff.

¹⁷ Mattisson, Erfarenheter av uppföljning, SKL, 2012, s. 17 och 27 ff.

kommuner. I en storstadskommun beskrivs ett standardiserat uppföljningspaket med årliga inspektioner. Dessutom kan mera frekventa inspektioner läggas till i början av en avtalsperiod för att sedan glesas ut vid ett bra kvalitetsutfall. I en mellanstor kommun beskrivs ett betydligt glesare uppföljningssystem. Efter ett initialt tillsynsbesök ungefär en månad efter övertagandet görs normalt inga planerade uppföljningar förrän strax innan en eventuell förlängning av avtalet. Mer frekvent uppföljning görs endast vid avvikelser och anmälningar.¹⁸

KPMG konstaterade i en undersökning om konkurrensutsättning att kontrollsystemen var mycket bättre hos landstingen än i kommunerna. Kontrollen var omfattande och olika uppgifter fördes in från vårdutförarna som nyckeltal, beskrivning av verksamheten och listningar i nationella register. Man genomför patientundersökningar av bl.a. tillgänglighet och har regelbundna träffar med utförarna. Dock begärde inte alla landsting in verksamhetsrapporter och finansiell rapportering från de privata utförarna.

Vad gällde uppföljning av vad konkurrensutsättningen haft för effekt på kostnader och kvalitet så hade inget landsting någon sådan uppföljning eller planer på att införa en sådan i KPMG:s undersökning. I vissa fall genomförde dock landstingen brukarenkäter för att se hur kvaliteten på vården utvecklats. Landstingen kunde inte uppskatta hur stora resurser som lades ned på kontroll och uppföljning.

Som utredningen tidigare uppgett pekade Upphandlingsutredningen ut upphandlingen av sjukhuset S:t Göran som ett gott exempel på bra uppföljningsverksamhet. Av förfrågningsunderlaget framgick att beställaren avsåg att följa upp verksamheten på flera olika sätt, dels genom månatliga uppföljningar, dels genom oplanerade stickprovsundersökningar. En årlig uppföljning av hur vårdgivaren lever upp till lämnade kvalitetsredogörelser skulle också göras. Genomgående är uppföljningen kopplad till möjligheten att utkräva viten.¹⁹

¹⁸ Almega, Vårdföretagarna, Friskolornas riksförbund och Svenskt Näringsliv, Stora möjligheter att stärka kvaliteten i äldreomsorgen genom bättre upphandlingar – hur värderar kommuner kvalitet vid upphandling av särskilt boende?, 2013, s. 35 f.

¹⁹ Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling, SOU 2013:12, s. 130.

5.2 Det finns ett behov av att förtydliga uppföljningsansvaret

Utredningens bedömning: Kommunernas och landstingens ansvar att systematiskt följa upp och kontrollera privata utförare verksamhet bör förtydligas i kommunallagen.

Enligt direktiven ska utredningen ha ett medborgarperspektiv på kommunallagen. När det gäller privata utförare inom de kommunala verksamheterna kan konstateras att kommun- och landstingsinvånarna torde förutsätta att de tjänster som kommuner och landsting tillhandahåller håller en likvärdig kvalitet oavsett om de utförs i egen regi eller av en privat utförare. Det finns en legitim förväntan på kommunen och landstinget att de säkerställer detta. Det är naturligtvis särskilt viktigt när man är direkt brukare av en tjänst, men även från ett allmänt demokratiperspektiv är detta viktigt. Om medborgarna i de allmänna valen ska kunna ställa sina förtroendevalda till ansvar förutsätter det att de kan kontrollera hur kommunerna och landstingen hanterar och driver den verksamhet som de tillhandahåller.

I ett valfrihetssystem kan brukarna byta leverantör om man är missnöjd med tjänsten. Det kan naturligtvis hävdas att genom denna rätt kan medborgarna själva stå för kvalitetskontrollen genom att byta bort dåliga leverantörer. Det är dock inte rimligt att på detta sätt överlåta all kvalitetskontroll till brukarna. Att byta leverantör av välfärdstjänster är ofta förknippat med byteskostnader. Att exempelvis byta vårdboende innebär att den enskilde måste lämna ett invariant socialt sammanhang, de anhöriga kanske får längre färdväg m.m. Ett sådant byte gör den enskilde därför inte lättvindigt. Det är därför ett berättigat krav att den enskilde kan förutsätta att det allmänna genom kontroll och uppföljning kan garantera en grundläggande kvalitet i verksamheten.

Ett argument för att använda privata utförare är att det medför en ny politikerroll (jfr ovan avsnitt 3.3). De förtroendevalda blir tydligare beställare och utföraransvaret separeras. Det finns naturligtvis fördelar med att de förtroendevalda inte direkt engagerar sig i detaljfrågor kring utförandet utan fokuserar på de politiska viktiga frågorna om resurser och verksamhetens övergripande inriktning. Enligt utredningens mening kan dock inte de förtroendevalda frånträda sitt ansvar för kvaliteten i verksamheten genom att hänvisa till en förändrad politikerroll. Även om verksamheten upp-

handlas finns ett ansvar för att kontrollera att den verksamhet som utförs håller den efterfrågade kvaliteten. Det går inte enligt utredningens mening att hänvisa till att detta är en utförarfråga.

Enligt 3 kap. 19 § KL har kommuner och landsting ett ansvar att se till att kommunen respektive landstinget tillförsäkras en möjlighet att kontrollera och följa upp verksamheten. Som lagtexten är formulerad framgår det inte något uttryckligt krav på att faktiskt följa upp verksamheten i praktiken, utan enbart ett krav på att tillförsäkra sig en möjlighet i avtalet att få göra det. I förarbetena anges inte heller några närmare krav på vilken typ av information som ska tillförsäkras. Den enda precisering som ges i allmänmotiveringen är att man avtalsvägen ska skapa garantier för att entreprenören ”beaktar de allmänna reglerna som gäller för offentlig förvaltning om allas likhet inför lagen och saklighet och opartiskhet vid fullgörandet av uppgifter inom offentlig förvaltning.” Något resonemang om att det föreligger en skyldighet att exempelvis kräva att få kontrollera kvaliteten i verksamheten i något avseende finns inte. I författningskommentaren anförs endast att det inte i detalj anges hur kontrollen och uppföljningen ska tillförsäkras utan att detta överlämnas till kommuner och landstingen att lokalt anpassa.²⁰

Bestämmelsen om nämndernas ansvar i 6 kap. 7 § tredje stycket KL är något mer långtgående genom att den faktiskt föreskriver en konkret skyldighet för nämnderna att följa upp verksamheten som bedrivs på entreprenad. Nämnderna ska se till att verksamheten följer föreskrifter på området och sker enligt fullmäktiges riktlinjer, att den interna kontrollen är tillräcklig och verksamheten bedrivs på ett i övrigt tillfredställande sätt. I förarbetena finns det dock inte något närmare resonemang om vad nämnderna förväntas göra. Det enda som slås fast är att syftet med bestämmelsen är att tydliggöra att nämnderna har ett politiskt ansvar.²¹

Som konstaterats ovan lämnas allt mer verksamhet över till privata utförare. Därför ökar kraven på kommuner och landsting att hantera verksamhet som inte bedrivs i egen regi. De utvärderingar som gjorts visar på en splittrad bild av hur bra kommuner och landsting är på att följa upp verksamhet som bedrivs av privata utförare. Vissa ligger långt framme med ambitiösa uppföljningssystem medan det finns brister i andras kontrollsystem. Ett

²⁰ Prop. 1993/94:188 s. 94.

²¹ Prop. 1993/94:188 s. 41.

omfattande utvecklingsarbete pågår på detta område inom SKL och hos bl.a. Kammarkollegiets upphandlingsstöd och Socialstyrelsen. Ur ett medborgarperspektiv är det enligt utredningen centralt att alla kommuner och landsting systematiskt arbetar med frågan om kontroll och uppföljning av privata utförare. I framtiden torde det för de flesta kommuner och landsting vara nödvändigt att hantera det faktum att verksamheten i allt större utsträckning bedrivs av privata utförare. Det ställer krav på att alla kommuner och landsting har en genomtänkt strategi för hur de i förfrågningsunderlag och avtal tillförsäkrar sig metoder för att aktivt följa upp verksamheten och också har en organisation för detta.

Utökade krav på uppföljning kan naturligtvis riskera att leda till en onödig administrativ börda på kommuner och landsting samt på de privata utförarna. Det kan också ifrågasättas om omfattande kontrollsystem verkligen kan framtvinga en god kvalitet. Risken finns att utföraren hamnar i konfliktläge med kommunen eller landstinget och endast utför sådant som följs upp och inte ser till vikten av god kvalitet i helheten. Detta är naturligtvis relevanta risker. Enligt utredningens uppfattning bör därför inte lagkrav på uppföljning utformas som ett krav på exakta och omfattande uppföljningsåtgärder. Detta torde också vara olämpligt att formulera i kommunallagen som omfattar alla former av privata utförare inom "tekniska" såväl som "mjuka" sektorer. En sådan lagstiftning riskerar bli mycket omfattande och orimligt detaljerad.

Däremot bör det finnas ett tydligare formulerat krav på kommunerna och landstingen att bedriva ett strategiskt och systematiskt arbete kring hur de följer upp och i praktiken kontrollerar sina privata utförare. I detta ligger inte bara att formulera tydliga krav i förfrågningsunderlag och avtal, utan även att reglera hur den konkreta uppföljningen ska ske. Detta innebär att det inte nödvändigtvis kommer att ställas fler krav i förfrågningsunderlagen än i dag. Däremot att de krav som ställs verkligen är relevanta och i största möjliga mån uppföljningsbara och att en konkret plan finns för att, utifrån en risk- och väsentlighetsanalys, göra en konkret uppföljning av åtgärderna.

5.3 Mer strategisk uppföljning

Utredningens förslag: När vården av en kommunal angelägenhet har lämnats över till en privat utförare ska kommunen respektive landstinget kontrollera och följa upp verksamheten.

Fullmäktige ska vidare anta ett program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. I programmet ska också anges hur fullmäktiges mål och riktlinjer samt övriga föreskrifter på området ska följas upp och hur allmänhetens insyn ska tillgodoses. Programmet ska omprövas varje mandatperiod.

Det behövs, enligt utredningens bedömning, ett strategiskt förhållningsätt när kommuner och landsting lämnar över verksamhet till privata utförare. Oavsett om syftet främst är att bidra till ökad valfrihet eller att öka effektiviteten i tjänsterna till medborgarna krävs att kommuner och landsting noggrant i förväg har analyserat vilka mål och riktlinjer som ska ställas på den upphandlade verksamheten och hur uppföljningen ska göras.

Av nuvarande bestämmelse följer endast att kommuner och landsting ska tillförsäkra sig en möjlighet att följa upp angelägenheter som lämnats över till privata utförare. Enligt utredningens mening räcker det inte med att tillförsäkra sig en möjlighet att följa upp. Kommuner och landsting ska aktivt följa upp angelägenheter som lämnas över till privata utförare. Utredningen föreslår därför att det ska framgå av kommunallagen att kommuner och landsting ska kontrollera och följa upp verksamheten.

Enligt utredningens bedömning är det vidare naturligt att fullmäktige tar ställning till övergripande mål och riktlinjer för verksamhet som lämnas över till privata utförare. Att fullmäktige gör detta är naturligt mot bakgrund av att fullmäktige är generellt ansvarigt för att fatta principiellt viktiga beslut i kommunal verksamhet. Vilken inriktning och krav som ska ställas är i högsta grad principiella frågor som fullmäktige bör ta ställning till. För att detta ska göras på ett samlat sätt behöver fullmäktige i ett program anta mål och riktlinjer för sina privata utförare. Privata utförare kan finnas inom många områden varför det kan vara svårt att i ett enda dokument utforma riktlinjer för samtliga former av upphandling. Det kan därför vara lämpligt att besluta om olika mål och riktlinjer för olika verksamhetsområden. I vad mån dessa ska antas i form av

separata delar av ett program eller i ett samlat dokument är något som bör avgöras utifrån lokala förutsättningar.

Krav på att anta mål

Att fullmäktige ska anta mål innebär att varje kommun och lands-ting måste formulera tydliga mål för sina privata utförare. Vilka krav finns från effektivitets- och kvalitetssynpunkt? Finns det andra krav som t.ex. miljö-, jämställdhets- eller integrationskrav? Programmet bör ange om syftet ska vara att tillgodose behov av särskild kompetens på något område eller bidra till ökad mångfald i något avseende.

Utredningen om ägarprövning och mångfald vid offentligt finansierade välfärdstjänster (Fi 2012:11) har i uppdrag att bl.a. överväga om nya krav ska ställas vid upphandling på ägare och styrelse i sådana företag som utför entreprenader inom välfärdsområdet. I vad mån det bör finnas mål även kring ägare och styrelse hos privata företag kommenterar denna utredning därför inte vidare. Kravet på att anta ett program med mål och riktlinjer är dock inte i sig oförenligt med eventuella tillkommande krav på att ägarprövning ska ske i någon form.

Målen måste också vara formulerade så att de går att följa upp. Detta är viktigt både för att verksamheterna ska ha den kvalitet som efterfrågas, men också för att fullmäktiges prioriteringar ska få genomslag när de enskilda nämnderna genomför de konkreta upphandlingarna. Diffusa och otydliga mål riskerar att medföra att nämnderna inte följer fullmäktiges prioriteringar. Det är också enligt utredningens mening viktigt att målen är tydliga och uppföljningsbara för att den kommunala revisionen ska kunna göra en granskning av hur nämnderna kontrollerar måluppfyllelsen.

Krav på att anta riktlinjer

I kravet att anta riktlinjer ligger enligt utredningens mening att tydliga kriterier behövs för hur uppgiften ska utföras för att uppnå de mål som fullmäktige angivit. Det är viktigt att behovet av riktlinjer analyseras både från ett struktur-, process- och resultatperspektiv. Det är naturligtvis inte alltid möjligt att ange riktlinjer ur alla dessa perspektiv. I processen att formulera ett program finns

dock anledning att reflektera över förutsättningarna att göra detta på olika områden.

En fråga som bör uppmärksammas i riktlinjerna är vilken form av upphandling som ska användas vid olika typer av verksamhet. Vid upphandling enligt LOU får den leverantör som bäst uppfyller de specifika kriterierna i förfrågningsunderlaget kontraktet. I ett valfrihetssystem enligt LOV får alla leverantörer som uppfyller kriterierna delta. Nya leverantörer kan också tillkomma löpande under avtalstiden.

Mot bakgrund av skillnaderna mellan de olika systemen är det naturligtvis viktigt att kommunerna och landstingen också tar ställning, i de fall LOV inte är obligatoriskt, till vilken form av upphandlingsförfarande som ska användas på olika områden.

Riktlinjerna bör också inkludera hur allmänhetens insyn ska tillgodoses. Denna fråga berörs närmare i avsnitt 9.5.

Uppföljningens genomförande

Förslaget innebär också att fullmäktige ska ta ställning till hur uppföljningen ska ske, vilket är centralt för att kommunen eller landstinget ska kunna uppfylla sin roll som huvudman. Varje nämnd ansvarar enligt 6 kap. 7 § KL för uppföljning och kontroll på sitt respektive område. Riktlinjerna från fullmäktige får därför inte bli så detaljerade att de fråntar nämndernas ansvar för att utföra sin kontroll och uppföljning. Det finns dock anledning för fullmäktige att formulera övergripande riktlinjer för hur uppföljning ska ske. Eftersom fullmäktige beslutar om kommunens budget och organisation är det naturligt att fullmäktige exempelvis tar ställning till om det bör vila ett särskilt ansvar på en viss nämnd i något avseende vad gäller uppföljning eller om det finns behov av att tillföra särskilda resurser för uppföljning. Om nämnderna förväntas göra särskilda risk- och sårbarhetsanalyser i något avseende är detta naturligtvis också något som bör anges.

En bra uppföljning kräver att resurser avsätts. En välfungerande uppföljning kan alltså leda till ökade kostnader för kommunerna och landstingen. Samtidigt kan en välfungerande uppföljning bidra till mer effektiv verksamhet vilket kan leda till besparingar för kommuner och landsting. Utredningens förslag innebär att fullmäktige måste ta ställning till hur uppföljningen ska ske. Det är alltså fullmäktige som måste ta ställning till om nuvarande resurser

för uppföljning är tillräckliga. Om fullmäktige bedömer att nuvarande resurser är tillräckliga innebär lagstiftningen inte i sig något krav på att ytterligare resurser tillskjuts. Det centrala syftet med förslaget är, enligt utredningens mening, att fullmäktige tar ställning till frågan. På detta sätt kan det bli en fråga i den lokala politiska debatten och medborgarna kan sedan i de allmänna valen utkräva ett politiskt ansvar av de förtroendevalda om de exempelvis inte delar fullmäktiges bedömning om resursbehovet.

Enligt utredningens uppfattning är det naturligt att varje mandatperiod ta politiskt ställning till om nuvarande principer behöver förändras. För många kommuner och landsting är det också naturligt att se över befintliga riktlinjer varje mandatperiod. Förhållandena i en kommun kan exempelvis medföra ett behov av att ompröva riktlinjer med tätare intervaller, men enligt utredningens bedömning bör kravet i lagen endast omfatta en omprövning varje mandatperiod. I övrigt får detta prövas utifrån lokala förutsättningar.

5.4 Strategisk uppföljning hos nämnderna

Utredningens bedömning: Nämnderna ska utifrån fullmäktiges mål och riktlinjer följa upp verksamhet som bedrivs av privata utförare. Då detta redan framgår av nuvarande bestämmelser saknas skäl att reglera detta särskilt.

Av nuvarande 6 kap. 7 § KL framgår att nämnderna inom sitt område ska se till att verksamheten bedrivs i enlighet med de mål och riktlinjer som fullmäktige har bestämt samt de föreskrifter som gäller för verksamheten. Detta gäller även när vården av kommunal angelägenhet med stöd av 3 kap. 16 § KL har lämnats över till någon annan.

Enligt utredningens mening är det av central betydelse att nämnderna formulerar klara och uppföljningsbara mål i sina förfrågningsunderlag när en verksamhet upphandlas. Det är också nödvändigt att nämnderna har en aktiv uppföljningsverksamhet av privata utförare inom sitt ansvarsområde. Till skillnad från verksamhet som bedrivs i egen regi där nämnden har befogenhet att agera direkt när ett problem uppstår finns inte någon sådan möjlighet när privata utförare anlitas. I denna situation måste nämnden ha tillförsäkrat sig möjligheter att agera i avtalet.

Enligt nuvarande bestämmelser ska nämnderna se till att följa upp verksamheten utifrån bl.a. fullmäktiges riktlinjer. Mot bakgrund av att utredningen föreslår att fullmäktige ska anta tydliga riktlinjer för uppföljningen saknas skäl att föreslå ytterligare reglering av nämndernas ansvar. Nämnderna ska utifrån fullmäktiges riktlinjer utforma sina förfrågningsunderlag och den konkreta uppföljningen. Det kan naturligtvis vara nödvändigt för nämnderna att fylla ut fullmäktiges övergripande riktlinjer i något avseende. Det saknas dock skäl att förtydliga detta särskilt i nuvarande bestämmelser då det enligt utredningens bedömning redan faller inom nämndernas ansvar enligt gällande rätt.

5.5 Uppföljning av verksamhet i egen regi

Utredningens bedömning: Kommuner och landsting bör anta mål och riktlinjer för verksamhet i egen regi samt även följa upp sådan verksamhet på liknande sätt som den verksamhet som utförs av privata utförare.

Det program med mål och riktlinjer som utredningen föreslår gäller enbart verksamhet som bedrivs av privata utförare. Flera ledamöter i utredningens parlamentariska referensgrupp och företrädare för olika privata utförare har till utredningen framfört att uppföljningen av verksamhet som sker i egen regi bör ske på likvärdigt sätt som verksamhet som bedrivs av privata utförare. Utredningen delar denna bedömning. Ur medborgarsynvinkel är det viktigt att kommunerna och landstingen ställer upp liknade mål och riktlinjer för samt följer upp den verksamhet som bedrivs i egen regi på ett sådant sätt att medborgarnas berättigade förväntningar på en god kvalitet uppfylls. Medborgarna har en rätt att förutsätta att kommuner och landsting bedriver ett aktivt uppföljningsarbete inte bara av privata utförare utan också av verksamhet i egen regi. För att uppnå konkurrensneutralitet finns också anledning att inte ställa upp andra mål eller tillämpa andra metoder för uppföljning av verksamhet som bedrivs i egen regi. Om det exempelvis görs oannonserade besök hos privata utförare bör det enligt utredningen också göras sådana besök i den verksamhet som bedrivs i egen regi. Det saknas anledning att förutsätta att det inte skulle behövas bara för att verksamhet bedrivs i egen regi.

Utredningen föreslår dock inte att det föreslagna programmet uttryckligen ska omfatta verksamhet som bedrivs i egen regi eftersom detta ligger utanför utredningens direktiv. Verksamhet som bedrivs av privata utförare kräver också särskilda överväganden. Krav måste normalt ställas i förfrågningsunderlag i förväg. Det går inte att löpande ändra villkoren för verksamhet som bedrivs av privata utförare. Om en verksamhet i egen regi fungerar dåligt kan ofta åtgärder sättas in på ett mer informellt plan, exempelvis kan chefer bytas ut på sätt som inte är möjligt i en verksamhet som bedrivs av privata utförare. I ett sådant fall måste kommuner och landsting när det gäller privata utförare tydligt i förväg ange vilka sanktioner etc. som ska finnas. Frågor om hur insyn ska garanteras kräver också särskilda överväganden när verksamheten bedrivs av privata utförare.

Mot bakgrund av att det alltså krävs särskilda överväganden för de privata utförarna anser utredningen att det föreslagna programmet inte i sin helhet kan tillämpas i förhållande till den verksamhet som bedrivs i egen regi. Utredningen anser dock att det är önskvärt att kommunerna och landstingen i tillämpliga delar använder samma principer för uppföljning av egen regi som för privata utförare.

6 Tillsyn och kontroll på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område

6.1 Tillsyn och kommunalt ansvar

I utredningens direktiv anges att det på flera områden finns en otydlighet om vilket ansvar kommunerna och landstingen har för uppföljning och kontroll och vad som är ett ansvar för den statliga tillsynen, dvs. gränsdragningen mellan kommunalt och statligt ansvar. I direktiven konstateras vidare att denna gränsdragning främst diskuterats på socialtjänstens område, men att diskussionen kan komma att bli aktuell även på andra områden. Det finns därför ett behov av att klargöra var gränsen går mellan ett kommunalt ansvar för uppföljning och ett statligt ansvar för tillsyn på områden där det finns privata utförare. I de följande avsnitten och i kapitel 7 gör utredningen en analys av hur denna gränsdragning ser ut på de specialreglerade områden där denna problematik aktualiseras, nämligen hälso- och sjukvården, socialtjänsten och skolväsendet. Först kommer dock beskrivas vad som generellt innefattas i begreppet tillsyn.

6.2 Begreppet tillsyn

Över 230 lagar reglerar tillsynen inom olika sektorer av samhället (sektorslagar). Vissa av dessa sektorer är väldigt breda och vissa av sektorslagarna har ett sådant nära samband att de kan sägas reglera samma tillsynsområde, t.ex. finansmarknaden eller hälso- och sjukvården. Även andra sektorslagar kan ha beröringspunkter med varandra eller riktas mot samma verksamheter, utan att för den skull kunna sägas reglera ett och samma tillsynsområde.

Drygt 90 statliga myndigheter (inklusive länsstyrelserna) har tillsynsuppgifter. Till detta kommer de 290 kommunerna. Landsingen har inga tillsynsuppgifter. Även ett antal privaträttsliga organisationer, som t.ex. Sveriges Advokatsamfund och särskilt förordnade fysiska personer såsom naturvårdsvakter, utövar tillsyn. Ett samlingsnamn för alla dessa myndigheter, organisationer och personer som utför tillsyn är tillsynsorgan.

Tillsyn riktas vanligtvis mot ett föremål, en anläggning, en verksamhet eller en typ av vara; ett tillsynsobjekt. Dessa kan vara privata eller offentliga. Den som ansvarar för och har möjlighet att råda över tillsynsobjektet är objektsansvarig. Denna kan vara en fysisk eller juridisk person.

Någon i lag given generell definition av tillsyn finns inte. Flera olika begrepp används i olika lagstiftningar. Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi redovisade i skrivelsen Att se till eller titta på – om tillsynen inom miljöområdet (Ds 1998:50) drygt trettio olika begrepp som används för att beskriva tillsynsuppgiften i olika föreskrifter. Bland begreppen kan nämnas föreskriftsarbete, inspektion, samordning av tillsynsarbete, åtgärder för rättelse, tillståndsprovning och förebyggande arbete som t.ex. rådgivning. Förutom att olika begrepp används varierar det också mellan författningar vad som anses ingå i tillsynsuppgiften i sig.

Tillsynsutredningen föreslog en särskild lag om tillsyn. I denna menade utredningen att begreppet tillsyn skulle reserveras för oberoende och självständig granskning av tillsynsobjekt baserat på olika typer av föreskrifter. Det som då faller utanför begreppet är normering (regelgivning och rådgivning). Tillsyn skulle också endast avse värdering som har sin grund i författningsföreskrifter.¹

Regeringen valde dock inte att gå vidare med utredningens förslag till lag. Regeringen delade utredningens bedömning om behovet av ökad enhetlighet, men menade bl.a. att utredningens förslag som innebar att olika sektorslagar skulle hänvisa till en särskild tillsynslag skulle leda till att reglerna blev svåröverskådliga.²

I en skrivelse om tillsyn gjorde dock regeringen följande bedömning. Begreppet tillsyn bör främst användas för verksamhet som avser självständig granskning för att kontrollera om tillsynsobjekt uppfyller krav som följer av lagar och andra bindande före-

¹ Tillsyn – förslag om en tydligare och effektivare offentlig tillsyn, SOU 2004:100, s. 51.

² Skr. 2009/10:79 s. 12.

skrifter och vid behov kan leda till beslut om åtgärder som syftar till att åstadkomma rättelse av den objektsansvarige.³

Denna definition ansluter till tillsynsutredningens definition och innebär alltså att begreppet tillsyn endast avser granskning utifrån lagar och bindande föreskrifter. Tillsynen blir till sin karaktär ”binär”; antingen följer eller så följer tillsynsobjektet inte föreskrifterna. Andra typer av uppföljning och utvärdering som inte har sin grund i föreskrifter är inte en del av tillsyn.

I skrivelsen angav också regeringen att en tydligare och mer avgränsad användning av begreppet tillsyn för med sig att även innebörden av kringliggande begrepp kan behöva klarläggas. Tillsyn bör vara synonymt med det som i dag inom vissa områden kallas ”operativ tillsyn”. En statlig myndighets stöd, uppföljning, samordning m.m. av andra tillsynsorgan bör kallas tillsynsvägledning. Regeringen angav vidare att en utökad samordning av tillsyn även bör inrymma en möjlighet för den samordnande myndigheten att vid behov utfärda föreskrifter om tillsyn. Föreskrifterna bör kunna avse frågor om krav på inventeringar och tillsynsplaner, rapportering, tillsynsfrekvenser, förebyggande åtgärder, urvalskriterier för och utförande av inspektioner, provtagning, samråd och dokumentation. Däremot bör som huvudregel föreskriftsrätten inte omfatta tillsynsorganens organisation.⁴

Statskontoret konstaterade i en rapport att när det gäller den operativa tillsynen så trängs ofta den planerade tillsynen undan av den händelsestyrda. En noggrant planerad tillsyn kan bidra till att minska en sådan risk, genom genomarbetade riskanalyser och tydliga prioriteringar mellan olika tillsynsobjekt.⁵

Statskontoret menade vidare att det i dag saknas en etablerad uppfattning om vad som kännetecknar en god operativ tillsyn. Synsätt och metoder varierar och det behövs ett fortsatt tvärsektoriellt utvecklingsarbete innan det går att tala om tillsyn som ett tydligt identifierbart och etablerat styr- och granskningsinstrument.⁶

³ Skr. 2009/10:79 s. 14.

⁴ Skr. 2009/10:79 s. 18 f. och 28 f.

⁵ Statskontoret, Tänk till om tillsynen – Om utformningen av den statliga tillsynen, 2012, s. 11 f.

⁶ Statskontoret, Tänk till om tillsynen – Om utformningen av den statliga tillsynen, 2012, s. 12.

6.3 Hälso- och sjukvården

Det svenska hälso- och sjukvårdsrättsliga regelverket är omfattande. Förutom ett flertal lagar och förordningar finns närmare 200 föreskrifter och allmänna råd som har meddelats av Socialstyrelsen och andra myndigheter och som berör hälso- och sjukvården. De flesta författningarna på hälso- och sjukvårdsområdet syftar ytterst till att säkerställa en god och säker vård för patienterna.

Lagarna kan något förenklat delas in i två kategorier. Den ena kategorin är lagar av generell karaktär. Dit kan hänföras hälso- och sjukvårdslagen, patientdatalagen (2008:355), patientskadelagen (1996:799) samt tandvårdslagen. Den andra kategorin består av en rad lagar som reglerar vissa specifika områden inom hälso- och sjukvården, exempelvis lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård, läkemedelslagen (1992:859) och lagen (1993:584) om medicintekniska produkter.

6.3.1 Landstingens och kommunernas ansvar för hälso- och sjukvård och tandvård

Hälso- och sjukvård är en obligatorisk uppgift för landstingen och regleras i hälso- och sjukvårdslagen. Landstingen ska enligt 3–3 c och 4 §§ HSL erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget samt till de som stadigvarande vistas i landstinget. Landstinget ska därutöver bl.a. erbjuda vård till de personer som tillfälligt vistas i länet och som behöver akut vård.

Även kommunerna har ansvar för viss hälso- och sjukvård. Kommunens ansvar för hälso- och sjukvården omfattar enligt 18 § första stycket HSL dem som bor i en sådan särskild boendeform för äldre som avses i 5 kap. 5 § andra stycket SoL eller en bostad med särskild service för personer med funktionshinder som avses i 5 kap. 7 § tredje stycket SoL. Kommunens ansvar omfattar vidare dem som genom beslut av kommunen bor i en sådan boendeform som avses i 7 kap. 1 § första stycket 2 SoL, dvs. enskild verksamhet som motsvarar de boenden som nämns i 5 kap. SoL. Till kommunens ansvar hör också att erbjuda en god hälso- och sjukvård i samband med kommunal dagverksamhet enligt 3 kap. 6 § SoL. Kommunens ansvar för hälso- och sjukvård anses därför gälla även de personer som bor i en bostad med särskild service enligt LSS.

När det gäller den hälso- och sjukvård som vanligtvis benämns hemsjukvård, är det formellt landstinget som primärt ansvarar för verksamheten. Landstinget kan dock träffa avtal med en kommun inom landstinget om att överlåta skyldigheten att erbjuda hemsjukvård till kommunen (18 § andra och tredje stycket HSL). En sådan överföring av ansvaret till kommunerna har också skett i mer än hälften av länen. Regeringen har uttalat att den ser positivt på den utveckling som nu pågår bland kommuner och landsting med att överföra huvudmannaskapet. Målet är att ett enhetligt huvudmannaskap för hemsjukvården ska vara på plats 2014.⁷

I den utsträckning kommunen har ansvaret för hälso- och sjukvården har kommunen också en skyldighet att erbjuda habilitering, rehabilitering och hjälpmedel för funktionshindrade (18 b § HSL). Kommunen har också ett visst ansvar för att tillhandahålla förbrukningsartiklar (18 c § HSL).

Landstingen har även till uppgift att tillhandahålla tandvård. Landstingen ska enligt 5 och 6 §§ tandvårdslagen erbjuda en god tandvård åt dem som är bosatta inom landstinget samt till de som stadigvarande vistas i landstinget. Landstinget ska därutöver bl.a. erbjuda tandvård till de personer som tillfälligt vistas i länet och som behöver omedelbar tandvård. Den tandvård som landstinget självt bedriver benämns folktandvård. Enligt 7 § tandvårdslagen ska folktandvården svara för regelbunden och fullständig tandvård för barn och ungdomar till och med det år de fyller nitton år, specialisttandvård för vuxna samt övrig tandvård för vuxna i den omfattning som landstinget bedömer lämpligt.

6.3.2 Möjlighet att överlämna uppgifter till någon annan

Ett landsting får enligt 3 § tredje stycket HSL sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för. Vid ett överlämnande ska anges vilka särskilda villkor som gäller för det. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Hälso- och sjukvård behöver således inte utföras i offentlig regi, med undantag för psykiatrisk tvångsvård och rättspsykiatrisk vård. Även andra uppgifter som innebär myndighetsutövning får, med

⁷ Prop. 2012/13:1 Utgiftsområde 9 s. 200 f.

vissa undantag, inte utföras av privata vårdgivare även om de finansieras med offentliga medel.

På motsvarande sätt får ett landsting enligt 5 § tredje stycket tandvårdslagen sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget och dess folktandvård ansvarar för. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

Även en kommun får enligt 18 § HSL sluta avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för och ska då ange de särskilda villkor som gäller för överlämnandet. En uppgift som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ.

6.3.3 Mål och grundläggande krav

Hälso- och sjukvårdslagen innehåller grundläggande bestämmelser för hur hälso- och sjukvården ska vara utformad och de mål som gäller för verksamheten. Lagen anger de övergripande nationella målen för hälso- och sjukvården och vilka krav som kan ställas på denna.

Med hälso- och sjukvård avses åtgärder för att medicinskt förebygga, utreda och behandla sjukdomar och skador (1 § HSL). Till hälso- och sjukvården hör även sjuktransporter samt att ta hand om avlidna.

Målet för all hälso- och sjukvård är en god hälsa och en vård på lika villkor för hela befolkningen (2 § HSL). Hälso- och sjukvården ska bedrivas så att den uppfyller kraven på en god vård. Med god vård avses bl.a. att vården ska vara av god kvalitet och tillgodose patienternas behov av trygghet i vården och behandlingen (2 a § HSL).

För att uppnå målet om en god vård ställer samhället olika krav på hälso- och sjukvården. I de flesta fall ställs samma krav på all hälso- och sjukvård, både den som bedrivs i offentlig och i privat regi. Kraven kan avse såväl hälso- och sjukvårdens organisation i olika avseenden som en återkommande och systematisk kvalitets-säkring av verksamheten. Det framgår t.ex. att ledningsstrukturen inom hälso- och sjukvården ska tillgodose hög patientsäkerhet, god kvalitet i vården och främja kostnadseffektivitet inom ett visst

verksamhetsområde (28 § HSL). Vidare framgår bl.a. att det inom hälso- och sjukvård ska finnas en tydligt utpekad person som svarar för den löpande verksamheten, en verksamhetschef (29 § HSL). Denna person har ett särskilt ansvar i förhållande till patienter, anhöriga och tillsynsmyndigheten och ska besvara frågor kring verksamheten.⁸

I kommunernas hälso- och sjukvård ska det finnas en sjuksköterska som har det medicinska ansvaret i verksamheten (24 § HSL). Denna sjuksköterska har bl.a. till uppgift att svara för vissa ur patientsäkerhetssynpunkt särskilt viktiga rutiner, t.ex. läkemedelshandlingen (7 kap. 3 § patientsäkerhetsförordningen (2010:1369)). Det är kommunen som bestämmer inom vilket område sjuksköterskan ska vara verksam. Socialstyrelsen har gett ut allmänna råd (SOSFS 1997:10) om medicinskt ansvarig sjuksköterska i kommunernas hälso- och sjukvård. Där anges att det ska regleras i avtalet mellan kommunen och den privata utföraren om uppgiften ska fullgöras av kommunens medicinskt ansvariga sjuksköterska eller av någon i den privata utförarens verksamhet.

Tandvårdslagen innehåller de grundläggande bestämmelserna för hur tandvården ska vara utformad och de mål som gäller för verksamheten. Lagen anger de övergripande nationella målen för tandvården och vilka krav som kan ställas på denna. Målet för tandvården är en god tandhälsa och en tandvård på lika villkor för hela befolkningen (2 §). Tandvården ska bedrivas så att den uppfyller kravet på en god tandvård. Med god tandvård avses bl.a. att vården ska vara av god kvalitet och tillgodose patienternas behov av trygghet i vården och behandlingen (3 §). Även i övrigt finns det flera bestämmelser i tandvårdslagen, t.ex. om verksamhetschef och om kvalitetssäkring, som liknar bestämmelserna i hälso- och sjukvårdslagen.

6.3.4 Vårdgivarnas skyldighet att bedriva ett systematiskt kvalitets- och patientsäkerhetsarbete

Patientsäkerhetslagen innehåller bestämmelser om vårdgivarnas skyldighet att bedriva ett systematiskt patientsäkerhetsarbete.

Vårdgivare kan vara både ett landsting och en kommun, men även privata utförare. I 1 kap. 3 § PSL definieras vårdgivare som

⁸ Prop. 1995/96:176 s. 57.

statliga myndigheter, landsting och kommun i fråga om sådan hälso- och sjukvård som myndigheten, landstinget eller kommunen har ansvar för samt annan juridisk person eller enskild näringsidkare som bedriver hälso- och sjukvård. Om hälso- och sjukvården är offentligt finansierad eller inte spelar ingen roll. Med vårdgivare avses dock inte alternativmedicinska utövare.⁹ En sjukvårdshuvudman som har överlämnat vissa uppgifter till en privat utförare är inte längre vårdgivare i den delen. Det är i stället den privata utföraren som är vårdgivare.

Vårdgivaren ska planera, leda och kontrollera verksamheten på ett sätt som leder till att kravet på god vård upprätthålls (3 kap. 1 § PSL). Vårdgivaren ska vidta de åtgärder som behövs för att förebygga att patienter drabbas av vårdskador och utreda händelser i verksamheten som har medfört eller hade kunnat medföra en vårdskada (3 kap. 2 och 3 §§ PSL). Patienterna och deras närstående ska ges möjlighet att delta i patientsäkerhetsarbetet (3 kap. 4 § PSL).

Vårdgivaren ska till Inspektionen för vård och omsorg anmäla händelser som har medfört eller hade kunnat medföra en allvarlig vårdskada (3 kap. 5 § PSL). Dessa anmälningar kallas Lex Maria-anmälningar. Vårdgivaren ska samtidigt eller snarast därefter ge in en utredning om händelsen till inspektionen. Socialstyrelsen har gett ut föreskrifter och allmänna råd om anmälningsskyldigheten enligt Lex Maria (SOSFS 2005:28).

En vårdgivare ska snarast anmäla till Inspektionen för vård och omsorg om det finns skälig anledning att befara att en person som har legitimation för ett yrke inom hälso- och sjukvården och som är verksam eller har varit verksam hos vårdgivaren kan utgöra en fara för patientsäkerheten (3 kap. 7 § PSL).

Inom hälso- och sjukvården ska kvaliteten i verksamheten systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras (31 § HSL). Socialstyrelsen har gett ut föreskrifter och allmänna råd om ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete (SOSFS 2011:9). Föreskrifterna ska även tillämpas i det systematiska patientsäkerhetsarbetet som vårdgivare ska bedriva enligt 3 kap. PSL.

De aktuella föreskrifterna och allmänna råden har ersatt tidigare gällande föreskrifter och allmänna råd inom socialtjänstens respektive hälso- och sjukvårdens område och trädde i kraft den 1 januari 2012. En nyhet är att föreskrifterna gäller direkt för enskilda verk-

⁹ Prop. 1997/98:109 s. 163.

samheter som bedriver socialtjänst. De nya föreskrifterna och allmänna råden är gemensamma för verksamheter inom hälso- och sjukvård och socialtjänst samt verksamheter enligt LSS. Föreskrifterna är bindande regler, medan de allmänna råden är generella rekommendationer till en bindande regel. Föreskrifterna anger att verksamheterna ska bygga upp ett ledningssystem som ska användas för att systematiskt och fortlöpande utveckla och säkra verksamhetens kvalitet (3 kap. 1 §). Med kvalitet avses i föreskriften att en verksamhet uppfyller de krav och mål som gäller för verksamheten enligt lagar och andra föreskrifter om hälso- och sjukvård, socialtjänst och stöd och service till vissa funktionshindrade och beslut som har meddelats med stöd av sådana föreskrifter (2 kap. 1 §). Ledningssystemet ska anpassas till verksamhetens inriktning och omfattning (4 kap. 1 §). Föreskrifterna innehåller bestämmelser om bl.a. ansvar för och användning av ett ledningssystem (3 kap.), ledningssystemets grundläggande uppbyggnad (4 kap.), systematiskt förbättringsarbete (5 kap.), personalens medverkan i kvalitetsarbetet (6 kap.) och dokumentationsskyldighet (7 kap.). Bestämmelserna är tillämpliga på verksamhet som bedrivs enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga, LVU, och lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall, LVM, men gäller inte för en assistansberättigad som själv som fysisk person är arbetsgivare åt sina egna assistenter.

Krav på att bedriva systematiskt förbättringsarbete kan också finnas i andra föreskrifter och lagar.

Vårdgivarnas eget arbete med att säkerställa och upprätthålla kvaliteten i verksamheten är inte ett alternativ till den statliga tillsynen (som beskrivs nedan i avsnitt 6.3.5). Vad som eftersträvas är i stället ett konstruktivt samspel mellan vårdgivarnas arbete med att säkra kvalitet och patientsäkerhet och den statliga tillsynen, där de olika insatserna bör stödja och förstärka varandra.¹⁰

¹⁰ Lars-Åke Johnsson, Den nya patientsäkerhetslagen och patientens rättigheter, 2 uppl., 2010, s. 120.

6.3.5 Tillsynen över hälso- och sjukvården

Hälso- och sjukvården och dess personal står sedan den 1 juni 2013 under tillsyn av Inspektionen för vård och omsorg, nedan Inspektionen. Tidigare utövade Socialstyrelsen denna tillsyn. Bestämmelser om tillsyn finns i 7 kap. PSL.

Med hälso- och sjukvård avses i patientsäkerhetslagen verksamhet som omfattas av hälso- och sjukvårdslagen, tandvårdslagen, lagen (2001:499) om omskärrelser av pojkar samt verksamhet inom detaljhandel med läkemedel enligt lagen (2009:366) om handel med läkemedel. Även den som utan att bedriva hälso- och sjukvård tar emot uppdrag från hälso- och sjukvården avseende provtagning, analys eller annan utredning som utgör ett led i bedömningen av en patients hälsotillstånd eller behandling, står i denna verksamhet under tillsyn av Inspektionen (7 kap. 2 § PSL). För tillsyn över hälso- och sjukvård inom Försvarsmakten finns särskilda bestämmelser (7 kap. 1 § PSL).

Tillsynen innebär en granskning av att verksamheten och personalen uppfyller krav och mål enligt lagar och andra föreskrifter samt beslut som har meddelats med stöd av sådana föreskrifter (7 kap. 3 § PSL).

Tillsynen ska främst inriktas på granskning av att vårdgivaren fullgör sina skyldigheter att bedriva ett systematiskt patientsäkerhetsarbete (7 kap. 3 § PSL). Med vårdgivare avses, som tidigare nämnts, statliga myndigheter, landsting och kommun i fråga om sådan hälso- och sjukvård som myndigheten, landstinget eller kommunen har ansvar för samt annan juridisk person eller enskild näringsidkare som bedriver hälso- och sjukvård (1 kap. 3 § PSL).

Inspektionen ska inom ramen för sin tillsyn lämna råd och ge vägledning, kontrollera att brister och missförhållanden avhjälpas, förmedla kunskap och erfarenheter som erhålls genom tillsynen, och informera och ge råd till allmänheten (7 kap. 4 § PSL).

Det ovanstående innebär att Inspektionen har tillsyn över vårdgivare, såväl offentliga som privata, samt över hälso- och sjukvårdspersonalen. Om det upptäcks brister och missförhållanden i en privat utförarens verksamhet så är det mot den privata utföraren som tillsynen ska riktas. I den situationen kan tillsynsmyndigheten inte rikta kritik mot kommunen eller landstinget i dess egenskap av huvudman.

Anmälningar från vårdgivare m.m.

Inspektionen ska säkerställa att händelser som har medfört eller kunnat medföra en allvarlig vårdskada och som vårdgivaren har anmält till styrelsen (en s.k. Lex Maria-anmälan) har utretts i nödvändig omfattning samt att vårdgivaren har vidtagit de åtgärder som krävs för att uppnå hög patientsäkerhet. Detsamma gäller om någon drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av annan allvarlig skada än vårdskada till följd av säkerhetsbrister i verksamheten (7 kap. 8 § PSL).

Inspektionen ska sprida information till vårdgivare om inträffade händelser som har anmälts till myndigheten samt i övrigt vidta de åtgärder som anmälan motiverar för att uppnå hög patientsäkerhet (7 kap. 9 § PSL).

Inspektionen ska systematiskt tillvarata information som landstingens och kommunernas patientnämnder lämnar till myndigheten (7 kap. 6 § PSL). Patientnämnderna ska utifrån synpunkter och klagomål stödja och hjälpa enskilda patienter och bidra till kvalitetsutveckling och hög patientsäkerhet i hälso- och sjukvården. Nämnderna ska göra Inspektionen uppmärksam på förhållanden som omfattas av myndighetens tillsyn. Detta framgår av 2 och 4 §§ lagen (1998:1656) om patientnämndsverksamhet m.m.

Klagomål

Som en del av tillsynen ska Inspektionen efter anmälan pröva klagomål mot hälso- och sjukvården och dess personal. Inspektionen ska göra den utredning som behövs för att kunna pröva klagomålet. Myndigheten får utreda och pröva även omständigheter som inte har åberopats i anmälan (7 kap. 10 och 11 §§ PSL).

Inspektionen får avstå från att utreda ett klagomål om det är uppenbart att klagomålet är obefogat eller klagomålet saknar direkt betydelse för patientsäkerheten och det saknas skäl att överväga åtalsanmälan. Inspektionen ska inte heller utreda händelser som ligger mer än två år tillbaka i tiden, om det inte finns särskilda skäl (7 kap. 12 § PSL).

Om ett klagomål avser brister i kontakten mellan en patient och hälso- och sjukvårdspersonalen eller något annat liknande förhållande inom sådan verksamhet som avses i 1 § lagen om patientnämndsverksamhet m.m., får Inspektionen överlämna klagomålet

till berörd patientnämnd för åtgärd. Det gäller dock endast om förutsättningarna för att inte utreda klagomålet är uppfyllda (7 kap. 13 § PSL).

Tillsynsmyndighetens befogenheter

Den som bedriver verksamhet som står under tillsyn enligt patientsäkerhetslagen (en vårdgivare) och hälso- och sjukvårdspersonalen är skyldig att på Inspektionens begäran lämna över handlingar, prover och annat material som rör verksamheten och lämna de upplysningar om verksamheten som Inspektionen behöver för sin tillsyn. Inspektionen får förelägga den som bedriver verksamheten eller hälso- och sjukvårdspersonalen att lämna vad som begärs. Ett föreläggande får förenas med vite (7 kap. 20 § PSL).

Inspektionen, eller den som myndigheten förordnar, har rätt att inspektera verksamhet som står under tillsyn och hälso- och sjukvårdspersonalens yrkesutövning. Den som utför inspektionen har rätt att få tillträde till lokaler eller andra utrymmen som används för verksamheten, dock inte bostäder. Den som utför inspektionen har rätt att tillfälligt omhänderta handlingar, prover och annat material som rör verksamheten. Den vars verksamhet eller yrkesutövning som inspekteras är skyldig att lämna den hjälp som behövs vid inspektionen (7 kap. 21 § PSL). Vid inspektionen har den som utför denna rätt att av polismyndigheten i vissa fall få den hjälp som behövs för att inspektionen ska kunna genomföras (7 kap. 22 § PSL).

Åtgärder mot vårdgivare m.fl.

Inspektionen har möjlighet att vidta åtgärder mot en vårdgivare. Om Inspektionen får kännedom om att någon har brutit mot en bestämmelse som gäller verksamhet som står under Inspektionens tillsyn, ska myndigheten vidta åtgärder så att bestämmelsen följs och, om det behövs, göra anmälan till åtal. Detsamma gäller om någon som inte tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen har brutit mot vissa bestämmelser om begränsningar i rätten att vidta vissa hälso- och sjukvårdande åtgärder (7 kap. 23 § PSL).

Om Inspektionen finner att en vårdgivare inte fullgör sina skyldigheter att bedriva ett systematiskt patientsäkerhetsarbete och om det finns skäl att befara att underlåtenheten medför fara för patientsäkerheten eller säkerheten för andra, ska Inspektionen förelägga vårdgivaren att fullgöra sina skyldigheter om det inte är uppenbart obehövligt. Ett sådant föreläggande får förenas med vite (7 kap. 24 § PSL). Föreläggandet ska innehålla uppgifter om de åtgärder som Inspektionen anser nödvändiga för att de påtalade missförhållandena ska kunna avhjälpas, samt när åtgärderna senast ska vara utförda (7 kap. 25 § PSL).

Om föreläggandet inte följs och om missförhållandena utgör en fara för patientsäkerheten eller annars är av allvarligt slag, får Inspektionen helt eller delvis förbjuda verksamheten (7 kap. 26 § PSL).

Om det är påtaglig fara för patienters liv, hälsa eller personliga säkerhet i övrigt, får Inspektionen utan föregående föreläggande helt eller delvis förbjuda verksamheten (7 kap. 27 § PSL).

Åtgärder mot hälso- och sjukvårdspersonal

Om Inspektionen får kännedom om att hälso- och sjukvårdspersonal inte fullgör sina skyldigheter enligt bestämmelserna i patientsäkerhetslagen eller någon annan föreskrift som gäller för hälso- och sjukvårdsverksamhet, ska Inspektionen vidta åtgärder för att skyldigheterna ska fullgöras (7 kap. 29 § PSL).

Om Inspektionen anser att det finns skäl för beslut om prøvotid, återkallelse av legitimation, återkallelse av annan behörighet att utöva yrke inom hälso- och sjukvården eller begränsning av förskrivningsrätt, ska Inspektionen enligt 7 kap. 30 § PSL anmäla detta till Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd (HSAN). Bestämmelser om dessa frågor finns i 8 kap. PSL. HSAN:s beslut kan endast riktas mot hälso- och sjukvårdspersonal, inte mot vårdgivare utom i de fall en enskild näringsidkare är vårdgivare och samtidigt tillhör hälso- och sjukvårdspersonalen.

6.4 Socialtjänsten

6.4.1 Begreppet socialtjänst och lagstiftningen om socialtjänst

Med socialtjänst avses all verksamhet enligt lagstiftningen om socialtjänst oavsett driftsform, dvs. oavsett om verksamheten drivs i offentlig eller privat regi. Hit räknas t.ex. biståndsinsatser i olika former enligt socialtjänstlagen, handläggning av ärenden enligt föräldrabalken, t.ex. faderskapsärenden, verksamhet vid hem för vård eller boende (HVB) liksom verksamhet som bedrivs med stöd av LVU och LVM.¹¹ Uppräkningen är inte avsedd att vara uttömmande.

Socialtjänstlagen är utformad som en ramlag men innehåller också tydliga skyldigheter för kommunerna och utkrävbara rättigheter för den enskilde. Lagens konstruktion ger kommunerna en stor frihet att utforma insatser inom socialtjänsten både efter individuella behov och efter lokala förutsättningar. Den enskilde kan ha rätt till bistånd och ska då erbjudas insatser som tillgodoser behoven på ett sådant sätt att den enskilde därigenom tillförsäkras en skälig levnadsnivå. Någon given rätt till en viss insats finns inte, men insatser för den enskilde ska utformas och genomföras tillsammans med honom eller henne (3 kap. 5 § SoL). Socialtjänstens insatser enligt socialtjänstlagen bygger på frivillighet från de berörda enskildas sida. Under vissa förutsättningar kan det dock bli fråga om att vidta åtgärder utan samtycke eller t.o.m. i direkt strid med den enskildas vilja. Regler om vård utan samtycke finns i LVU och LVM. Socialtjänstlagen reglerar insatser också för personer med funktionshinder. Vissa grupper har härutöver rätt till insatser enligt LSS, som genom de särskilt uppräknade insatserna är en mer renodlad rättighetslagstiftning.

¹¹ Jfr prop. 1979/80:1 Del A s. 153 och prop. 2000/01:80 s. 136.

6.4.2 Kommunernas och landstingens uppgifter

Socialnämndens uppgifter enligt socialtjänstlagen

Varje kommun svarar för socialtjänsten inom sitt område, och har det yttersta ansvaret för att enskilda får det stöd och den hjälp som de behöver. Detta innebär ingen inskränkning i det ansvar som vilar på andra huvudmän (2 kap. 1 § SoL). Den som inte själv kan tillgoda sina behov eller kan få dem tillgodosedda på annat sätt har rätt till bistånd av socialnämnden för sin försörjning och för sin livsföring i övrigt (4 kap. 1 § SoL). Den enskilde ska genom biståndet tillförsäkras en skälig levnadsnivå. När utredningen i fortsättningen använder benämningen socialnämnd avses en nämnd som fullgör uppgifter inom kommunens socialtjänst.

I 3 kap. SoL görs en allmän beskrivning av socialnämndens uppgifter och i 5 kap. SoL finns särskilda bestämmelser för olika grupper.

Socialnämnden ska bl.a. verka för att barn och ungdom växer upp under trygga och goda förhållanden samt i nära samarbete med hemmen sörja för att barn och ungdom som riskerar att utvecklas ogynnsamt får det skydd och stöd som de behöver och, om hänsynen till den unges bästa motiverar det, vård och fostran utanför det egna hemmet (5 kap. 1 § SoL).

Socialtjänstens omsorg om äldre ska inriktas på att äldre personer får leva ett värdigt liv och känna välbefinnande (värdegrund). Socialnämnden ska verka för att äldre människor får möjlighet att leva och bo självständigt under trygga förhållanden och ha en aktiv och meningsfull tillvaro i gemenskap med andra (5 kap. 4 § SoL). Värdegrunden gäller enligt förarbetena för både offentlig och enskilt bedriven verksamhet inom äldreomsorgen. Värdegrunden omfattar såväl handläggning av ärenden som utförande av insatser. Den ska vara vägledande för äldreomsorgens verksamheter t.ex. vad gäller personalens bemötande.¹² Socialstyrelsen har gett ut allmänna råd om grundläggande kunskaper hos personal som arbetar i socialtjänstens omsorg om äldre (SOSFS 2011:12) samt allmänna råd om värdegrunden i socialtjänstens omsorg om äldre (SOSFS 2012:3). Socialnämnden ska verka för att äldre människor får goda bostäder och ska ge dem som behöver det stöd och hjälp i hemmet och annan lättåtkomlig service. Kommunen ska inrätta särskilda boendeformer

¹² Prop. 2009/10:116 s. 97.

för service och omvårdnad för äldre människor som behöver särskilt stöd. Den äldre personen ska, så långt det är möjligt, kunna välja när och hur stöd och hjälp i boendet och annan lättåtkomlig service ska ges (5 kap. 5 § SoL).

Socialnämnden ska verka för att människor som av fysiska, psykiska eller andra skäl möter betydande svårigheter i sin livsföring får möjlighet att delta i samhällets gemenskap och att leva som andra. Socialnämnden ska medverka till att den enskilde får en meningsfull sysselsättning och får bo på ett sätt som är anpassat efter hans eller hennes behov av särskilt stöd. Kommunen ska inrätta bostäder med särskild service för dem som till följd av nämnda svårigheter behöver ett sådant boende (5 kap. 7 § SoL).

Socialnämnden ska sörja för att den som behöver vårdas eller bo i ett annat hem än det egna tas emot i ett familjehem eller HVB. Socialnämnden ansvarar för att den som genom nämndens försorg har tagits emot i ett annat hem än det egna får god vård (6 kap. 1 § SoL). Varje kommun ansvarar för att det finns tillgång till familjehem och HVB för enskilda och familjer som behöver vårdas och bo utanför det egna hemmet (6 kap. 2 § SoL). Behovet av sådana hem som avses i 12 § LVU samt 22 och 23 §§ LVM ska tillgodoses av staten (6 kap. 3 § stycket SoL). Statens institutionsstyrelse (SiS) leder verksamheten vid hemmen. SiS får, om det finns särskilda skäl för det, genom avtal uppdra åt ett landsting eller en kommun att inrätta och driva ett sådant hem. Vård i familjehem och HVB ska bedrivas i samråd med socialnämnden. Detta gäller även sådana hem vars verksamhet leds av SiS (6 kap. 4 § SoL).

Kommunernas och landstingens uppgifter enligt LSS

LSS innehåller bestämmelser om insatser för särskilt stöd och särskild service till vissa funktionshindrade. Lagens personkrets kan enligt 7 och 9 §§ LSS ha rätt till

1. rådgivning och annat personligt stöd,
2. biträde av personlig assistent eller ekonomiskt stöd till sådan assistans,
3. ledsagarservice,
4. biträde av kontaktperson,
5. avlösarservice i hemmet,

6. korttidsvistelse utanför hemmet,
7. korttidstillsyn (för skolungdom över 12 år),
8. boende i familjehem eller bostad med särskild service (för barn eller ungdomar som behöver bo utanför föräldrahemmet),
9. bostad med särskild service för vuxna eller annan särskilt anpassad bostad för vuxna, och
10. daglig verksamhet (för personer i yrkesverksam ålder som saknar förvärvsarbete och inte utbildar sig).

Verksamheten enligt LSS ska främja jämlikhet i levnadsvillkor och full delaktighet i samhällslivet för de i personkretsen. Målet ska vara att den enskilde får möjlighet att leva som andra (5 § LSS).

6.4.3 Möjlighet att överlämna uppgift till någon annan

Enligt socialtjänstlagen

I 2 kap. 4 § SoL anges att kommunens uppgifter inom socialtjänsten fullgörs av den eller de nämnder som kommunfullmäktige bestämmer. Om ansvarsfördelningen mellan kommuner i fråga om stöd och hjälp finns bestämmelser i 2 a kap. SoL.

Kommunen får enligt 2 kap. 5 § SoL sluta avtal med annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Genom ett sådant avtal får en kommun tillhandahålla tjänster åt en annan kommun. Uppgifter som innefattar myndighetsutövning får dock inte med stöd av denna bestämmelse överlämnas till ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Med annan avses inte bara privata utförare utan även t.ex. kommunala företag.

Regeringen uttalade i förarbetena bl.a. följande. Det yttersta ansvaret för kommunens uppgifter inom socialtjänsten kan inte överlåtas på annan. Typiska exempel på uppgifter som utgör myndighetsutövning och som inte utan lagstöd kan överlåtas till någon annan är att fatta beslut om olika former av bistånd samt om tvångsåtgärder enligt LVU och LVM. Inte heller kan socialnäm-

dens uppgifter enligt föräldrabalken i samband med fastställande av faderskap läggs ut på entreprenad.¹³

JO har i beslut 2001 tagit upp frågan om anlåtande av privaträttsliga subjekt som utredare inom socialtjänsten och uttalat sig om kommunernas rättsliga möjligheter att lägga ut utredningar på entreprenad.¹⁴ JO gjorde först en prövning avseende utredningar i ärenden som innefattar myndighetsutövning och fann att det föreligger hinder att överlämna sådana utredningar till privaträttsliga subjekt. JO pekade bl.a. på att bestämmelserna om t.ex. dokumentation, sekretess, partsinsyn, jäv, tjänstefelsansvar och tillsyn helt eller delvis skulle sättas ur spel. Vissa frågor, t.ex. tjänstefelsansvaret och det allmännas tillsyn, skulle inte heller kunna regleras i entreprenadavtal. JO uttalade sig därefter om ärenden som inte innefattar myndighetsutövning och slog fast att om det enligt lag eller annan författning åligger socialnämnden att yttra sig med anledning av begäran från domstol eller annan myndighet är detta uppenbarligen en uppgift som det ankommer på nämnden att själv svara för. Den uppgiften kan således inte läggas ut på entreprenad. JO fann också att det förelåg hinder att överlämna sådana utredningar i ärenden där socialnämnden ska yttra sig till en annan myndighet, t.ex. länsstyrelsen.¹⁵ JO:s uttalanden om att beredningen av och beslutet i ett ärende måste anses utgöra oskiljaktiga delar av en och samma förvaltningsuppgift är emellertid inte oomstridda.¹⁶

Enligt LSS

Kommunen är huvudman för samtliga former av stöd och service enligt LSS, med undantag för rådgivning och annat personligt stöd som är en uppgift för landstinget (2 § LSS). Lagen ger dock möjlighet att genom avtal mellan huvudmännen flytta över ansvaret för en verksamhet från landsting till kommun eller från kommun till landsting (17 § andra stycket LSS). Ledningen av landstingets eller kommunens verksamhet enligt LSS ska utövas av en eller flera nämnder som fullmäktige utser. Särskilda bestämmelser om gemen-

¹³ Prop. 1992/93:43 s. 21.

¹⁴ JO 2001/02 s. 250.

¹⁵ Se också Länsrättens i Stockholm dom den 21 december 2001, mål nr 6565-01 som gäller en liknande fråga. Domen överklagades till kammarrätten, men sedan överklagandet återkallades vann länsrättens dom laga kraft.

¹⁶ Se Hollander och Madell, Socialtjänst på entreprenad, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 2003, s. 36 ff.

sam nämnd finns i lagen (2003:192) om gemensam nämnd inom vård- och omsorgsområdet (22 § LSS).

Ett landsting eller en kommun får med bibehållet ansvar sluta avtal med någon annan om att tillhandahålla insatser enligt denna lag (17 § LSS).

Kommunens ansvar i egenskap av huvudman

När en kommun sluter avtal med annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten innebär det inte någon förändring vad gäller huvudmannaskapet. Kommunen är huvudman även om verksamheten utförs av t.ex. en privat utförare. Vad detta huvudmannaskap innebär berörs ovan i kapitel 4.

6.4.4 Privata utförare i socialtjänsten

Kommunerna har möjlighet att på olika sätt sluta avtal med någon annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Ett sätt är att genom ett avtal anlita en privat utförare som åtar sig att för kommunens räkning varaktigt och självständigt utföra en eller flera tjänster på socialtjänstens område. En kommun kan också köpa enstaka platser eller tjänster på privata anläggningar. Många kommuner har även valt att införa valfrihetssystem enligt LOV på socialtjänstens område.

Under 1990-talet var den vanligaste metoden att verksamheter lades ut på entreprenad genom upphandling enligt LOU. De senaste tio åren har valfrihetssystem blivit allt vanligare, framför allt sedan införandet av LOV som trädde i kraft den 1 januari 2009. I april 2013 hade 143 kommuner valfrihetssystem enligt LOV i drift.¹⁷ Det har också under hela perioden varit vanligt att kommuner har köpt enstaka platser i t.ex. äldreboenden.

Det finns begränsad reguljär statistik över omfattningen av omsorgstjänster i privat regi, när det gäller äldreomsorg och i än högre grad när det gäller funktionshinder. Socialstyrelsen redovisar brukarstatistik inom äldreområdet (platser i äldreboende, hemtjänstmottagare och hemtjänststimmar) uppdelad på kommunal och privat regi. Enligt denna statistik fyrdubblades andelen äldre-

¹⁷ Uppgift hämtad från SKL:s webbplats, www.skl.se.

omsorg i privat regi under 1990-talet. Motsvarande statistik finns för insatser enligt socialtjänstlagen för personer med funktionshinder, men inte för LSS-insatserna trots att dessa är mer omfattande.¹⁸

År 2012 drevs ungefär 20 procent av vården och omsorgen av äldre i privat regi. Majoriteten av kommunerna driver fortfarande både särskilda boenden och hemtjänst helt i egen regi. De två vanligaste kommunala insatserna till äldre personer är särskilt boende och hemtjänst i ordinärt boende.¹⁹ Hemtjänsten omfattar såväl servicetjänster (städning, tvätt, inköp, matlagning m.m.) som omvårdnadstjänster (hjälp med personlig hygien, dusch, på- och avklädning, hjälp vid måltider, tillsyn m.m.). Verksamheten omfattar också ledsagning, avlösning av anhörig och trygghetslarm.

HVB är yrkesmässigt bedriven institutionsvård och det är framför allt inom denna vårdform som andelen privata utförare inom individ- och familjeomsorgen har varit störst.²⁰ Tidigare utfördes huvuddelen av vården för barn och unga enligt socialtjänstlagen av enskilda HVB, men de enskildas andel av vården har minskat från 78 procent under 2006 till 50 procent under 2011. När det gäller HVB-placeringar enligt LVU utförs större delen av enskilda HVB.²¹

6.4.5 Tillstånds- och anmälningsplikt

Verksamhet enligt socialtjänstlagen

HVB kan, efter tillstånd av Inspektionen för vård och omsorg, drivas yrkesmässigt av ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ. Detsamma gäller verksamhet i form av sådana boenden som motsvarar dem som avses i 5 kap. 5 § andra stycket (särskild boendeform för äldre) eller 5 kap. 7 § tredje stycket (bostad med särskild service för personer med funktionshinder), hem för viss annan heldygnsvård samt hem eller öppen verksamhet för vård under en begränsad del av dygnet, oavsett var verksamheten bedrivs (7 kap. 1 § första stycket SoL). Med yrkes-

¹⁸ SNS, Konkurrensens konsekvenser, 2011, s. 223.

¹⁹ Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll, 2012, s. 9.

²⁰ SNS, Konkurrensens konsekvenser, 2011, s. 119.

²¹ SKL, Köp av verksamhet, 2012, s. 30 f.

mässigt avses att verksamheten bedrivs kontinuerligt och i förvärvssyfte.²²

Tillstånd att bedriva sådan verksamhet som avses i 7 kap. 1 § SoL får beviljas endast om verksamheten uppfyller kraven på god kvalitet och säkerhet. Tillstånd för förenas med villkor av betydelse för kvaliteten och säkerheten i verksamheten. Om verksamheten helt eller till väsentlig del ändras eller flyttas, ska nytt tillstånd sökas (7 kap. 2 § SoL).

Tillstånd behövs inte för sådan verksamhet som kommunen genom avtal enligt 2 kap. 5 § har överlämnat till en enskild att utföra (7 kap. 1 § andra stycket SoL). Utgångspunkten är att kommunen i sitt entreprenadavtal eller vid sin upphandling eller beställning av tjänster kan försäkra sig om att insatserna uppfyller de krav som ställs enligt socialtjänstlagen. Kommunerna har också med stöd av kommunallagen möjlighet att följa upp och kontrollera verksamheten.²³ Kommunen ska emellertid anmäla denna verksamhet till Inspektionen för vård och omsorg innan verksamheten påbörjas (7 kap. 1 § tredje stycket SoL).

Verksamhet enligt LSS

En enskild person får inte utan tillstånd av Inspektionen för vård och omsorg yrkesmässigt bedriva verksamhet med personlig assistans som avses i 9 § 2 eller verksamhet som avses i 9 § 6–10, dvs. korttidsvistelse och korttids tillsyn, boende i familjehem eller bostad med särskild service, annan särskilt anpassad bostad för vuxna samt daglig verksamhet (23 § första stycket LSS). Tillståndsplikten omfattar både fysiska och juridiska personer.²⁴

Kommun och landsting som driver verksamhet som avses i 9 § 6–10 ska anmäla denna verksamhet till Inspektionen för vård och omsorg innan verksamheten påbörjas (23 § andra stycket LSS).

Den som har beviljats ekonomiskt stöd för personlig assistans enligt 9 § 2 eller assistansersättning enligt 51 kap. socialförsäkringsbalken, och som har anställt någon för sådan personlig assistans, ska göra en anmälan till Inspektionen för vård och omsorg innan assistenten påbörjar sitt arbete (23 § tredje stycket LSS).

²² Prop. 1996/97:124 s. 146.

²³ Prop. 1996/97:124 s. 186.

²⁴ Prop. 2009/10:176 s. 76.

Det krävs, till skillnad från vad som gäller enligt socialtjänstlagen, tillstånd för sådan verksamhet som kommun eller landsting genom avtal enligt 17 § överlämnat till någon annan (jfr 7 kap. 1 § andra stycket SoL).

Register m.m.

Inspektionen för vård och omsorg ska föra ett register över de som har tillstånd att bedriva verksamhet och de som har anmält verksamhet enligt 7 kap. 1 § SoL och 23 § LSS. Registret ska utgöra underlag för tillsynsverksamheten (4 kap. 3 a § socialtjänstförordningen (2001:937, SoF) och 11 b § förordningen (1993:1090) om stöd och service till vissa funktionshindrade).

Den som bedriver verksamhet utan tillstånd kan dömas till böter (16 kap. 6 § SoL och 28 § LSS).

6.4.6 Lagstiftningens krav på kvalitet, dokumentation och systematiskt kvalitetsarbete

Insatserna inom socialtjänsten ska vara av god kvalitet. För utförande av uppgifter inom socialtjänsten ska det finnas personal med lämplig utbildning och erfarenhet. Kvaliteten i verksamheten ska systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras (3 kap. 3 § SoL). Kravet på god kvalitet gäller enligt förarbetena både privat och offentlig verksamhet inom socialtjänsten samt såväl myndighetsutövning som övriga insatser.²⁵ Detta innebär att den som bedriver enskild verksamhet har ett eget ansvar, både för kvaliteten i verksamheten och för att det finns personal med lämplig utbildning och erfarenhet. Detta gäller oavsett om verksamheten bedrivs med tillstånd enligt 7 kap. 1 § SoL, som entreprenad enligt 2 kap. 5 § SoL eller i de fall kommunen har upphandlat tjänster från en enskild för att fullgöra skyldigheter enligt socialtjänstlagen. Bestämmelserna i 3 kap. 3 § SoL gäller även om avtalet mellan kommunen och den som bedriver verksamhet skulle sakna uttryckliga bestämmelser om t.ex. personalens kompetens.²⁶

²⁵ Prop. 1996/97:124 s. 51.

²⁶ Thunved, Nya sociallagarna, 25 uppl., 2012, s. 81.

Regeringen uttalade i förarbetena till 3 kap. 3 § SoL att det är svårt att bedöma och definiera kvalitet i socialtjänstens olika verksamheter. Kvalitet är ett svårfångat begrepp och vad som är god kvalitet låter sig inte fastställas på ett entydigt och objektivt sätt. Människors olika behov och förväntningar påverkar deras föreställningar av vad som är god kvalitet. Socialtjänsten har betydelse för flera intressenter. Kvalitet kan därför inte enbart ses ur klientens eller brukarens synvinkel utan bör även bedömas ur ett personal-, lednings- och medborgarperspektiv. God kvalitet i äldreomsorgen innebär att vid behovsbedömningen och i det dagliga arbetet uppmärksamma behov av sådana insatser som kan underlätta den dagliga livsföringen t.ex. hjälpmedel, bostadsanpassning och rehabilitering.²⁷

Verksamheten enligt LSS ska vara av god kvalitet och bedrivas i samarbete med andra berörda samhällsorgan och myndigheter. Verksamheten ska vara grundad på respekt för den enskildes självbestämmanderätt och integritet. Den enskilde ska i största möjliga utsträckning ges inflytande och medbestämmande över insatser som ges. Kvaliteten i verksamheten ska systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras. För verksamheten enligt LSS ska det finnas den personal som behövs för att ett gott stöd och en god service och omvårdnad ska kunna ges (6 § LSS).

Handläggning av ärenden som rör enskilda samt genomförande av beslut om stödinsatser, vård och behandling ska dokumenteras. Dokumentationen ska utvisa beslut och åtgärder som vidtas i ärendet samt faktiska omständigheter och händelser av betydelse (11 5 § SoL). Kravet på dokumentation gäller både offentlig och enskild verksamhet (7 kap. 3 § SoL). Dokumentationen ska enligt förarbetena bl.a. kunna användas för uppföljning av ärendenas handläggning och av genomförandet av insatser. Uppgifterna utnyttjas också i flera andra för socialtjänsten viktiga sammanhang såsom t.ex. kvalitetssäkring.²⁸ När någon behöver vårdas i HVB eller i ett familjehem ska en plan upprättas för den vård som socialnämnden avser att anordna. Planen ska även uppta åtgärder och insatser som andra huvudmän har ansvar för. För barn och unga som vårdas i HVB eller i ett familjehem ska en plan upprättas över hur vården ska genomföras (11 kap. 3 § SoL). Genomförandeplanen ska, om det inte möter särskilda hinder, beskriva bl.a. insatser-

²⁷ Prop. 1996/97:124 s. 52 f.

²⁸ Prop. 1996/97:124 s. 182.

nas mål, genomförande, uppföljning samt olika samverkansfrågor (5 kap. 1 a § andra stycket SoF).

Socialstyrelsen har utfärdat föreskrifter och allmänna råd om ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete, SOSFS 2011:9²⁹, samt tagit fram en handbok för tillämpningen av dessa.

6.4.7 Tillsyn

Bestämmelser om tillsyn m.m. finns i 13 kap. SoL och i 25 och 26 §§ LSS. I samband med att länsstyrelsernas tillsyns- och tillståndsverksamhet enligt socialtjänstlagen och LSS fördes över till Socialstyrelsen den 1 januari 2010 samordnades den också med Socialstyrelsens dåvarande tillsyn av hälso- och sjukvården. Sedan den 1 juni 2013 har Inspektionen för vård och omsorg, nedan Inspektionen, tillsyn över både socialtjänsten och hälso- och sjukvården.

Tillsyn av verksamhet enligt socialtjänstlagen

Inspektionen har enligt 13 kap. 1 § SoL tillsyn över socialtjänsten och verksamheten vid sådana hem som avses i 6 kap. 3 § SoL som leds av SiS.³⁰ Tillsynen över enskild verksamhet avser verksamhet för vilken det krävs tillstånd enligt 7 kap. 1 § första stycket, verksamhet som en kommun genom avtal enligt 2 kap. 5 § har överlämnat till enskild att utföra, samt annan enskild verksamhet som kommunen upphandlar tjänster från för att fullgöra skyldigheter enligt socialtjänstlagen. Tillsynen omfattar enligt förarbetena bl.a. myndighetsutövning, hur kommunen bedriver uppsökande verksamhet, hur kommunen tar hand om anmälningar enligt 14 kap. 1 § SoL m.m., samt själva utförandet av insatserna.³¹

Tillsynen innebär granskning av att den verksamhet som avses i 13 kap. 1 § uppfyller krav och mål enligt lagar och andra föreskrifter samt beslut som har meddelats med stöd av sådana föreskrifter (13 kap. 2 § SoL). Föreläggande, återkallelse av tillstånd och förbud

²⁹ Närmare om SOSFS 2011:9, se avsnitt 6.3.4.

³⁰ Skolinspektionen har enligt 26 kap. 3 § 1 skollagen tillsyn över utbildningen vid särskilda ungdomshem.

³¹ Prop. 2008/09:160 s. 111.

får användas endast när verksamheten inte uppfyller de krav som framgår av lagar och andra föreskrifter.

Tillsyn innefattar enligt förarbetena kontroll av att gällande rätt enligt lagar, förordningar och andra föreskrifter följs. Tillsynen omfattar också socialtjänstlagens målbestämmelser. För sådan tillsyn bör enligt regeringen tydliga bedömningskriterier, allmänna råd, riktlinjer och vägledningar tjäna som verktyg. Nationella riktlinjer, nationella kvalitetsindikatorer, register och statistik samt öppna jämförelser kan också ligga till grund för tillsynen. Även beslut som t.ex. ges vid tillståndsgivning omfattas av tillsynen. Tillsynen kan ske både som verksamhetstillsyn och som individtillsyn (sådan tillsyn som avser enskildas ärenden) i de fall Socialstyrelsen, numera Inspektionen, finner skäl för granskning.³² Vad som sägs i förarbetena om vad som kan ligga till grund för tillsynen – kvalitetsindikatorer, register och statistik samt öppna jämförelser – avviker från vad regeringen i skrivelsen En tydlig, rättssäker och effektiv tillsyn uttalat om tillsyn. I skrivelsen hänvisas till lagar och andra bindande föreskrifter.³³

Inspektionen har således möjlighet att i såväl pågående som avslutade ärenden granska hur ärendehandläggning och faktiskt utförande av olika insatser har gått till. Däremot har Inspektionen, utöver vad som stadgas i 8 §, inte rätt att ålägga nämnderna att vidta åtgärder eller återkalla beslut om sådana (jfr 12 kap. 2 § RF). JO har emellertid uttalat att socialnämnden är skyldig att överväga om ett tillsynsbeslut ska föranleda någon åtgärd.³⁴ JO har också uttalat sig om länsstyrelsernas tidigare praxis att överlämna klagoskrifter till socialnämnderna för intern klagomålshandling.³⁵

Inspektionen ska inom ramen för sin tillsyn lämna råd och ge vägledning, kontrollera att brister och missförhållanden avhjälpas, förmedla kunskap och erfarenheter som erhålls genom tillsynen, och informera och ge råd till allmänheten (13 kap. 3 § SoL). Det kan noteras att i regeringens ovan nämnda skrivelse benämns utvärdering, uppföljning och samordning av tillsynsverksamheten samt stöd och råd till tillsynsorganen som tillsynsvägledning, inte tillsyn.³⁶

³² Prop. 2008/09:160 s. 111 f.

³³ Skr. 2009/10:79 s. 14.

³⁴ JO 1999/2000 s. 241.

³⁵ JO 2006/07 s. 226.

³⁶ Skr. 2009/10:79 s. 28.

Den som bedriver verksamhet som står under tillsyn är skyldig att på Inspektionens begäran lämna över handlingar och annat material som rör verksamheten och lämna de upplysningar om verksamheten som Inspektionen behöver för sin tillsyn (13 kap. 5 § SoL). Inspektionen får förelägga den som bedriver verksamheten att lämna vad som begärs, vid behov i förening med vite.

Inspektionen eller den som myndigheten förordnar har rätt att inspektera verksamhet som står under dess tillsyn. Den som utför inspektionen har rätt att få tillträde till lokaler eller andra utrymmen som används för verksamheten. Den som utför inspektionen har rätt att tillfälligt omhänderta handlingar och annat som rör verksamheten. Den vars verksamhet inspekteras är skyldig att lämna den hjälp som behövs vid inspektionen (13 kap. 6 § SoL).

Om Inspektionen finner att det i verksamhet som står under tillsyn förekommer ett missförhållande som har betydelse för enskildas möjligheter att kunna få de insatser de har rätt till, får Inspektionen förelägga den som svarar för verksamheten att avhjälpa missförhållandet. Ett föreläggande ska innehålla uppgifter om de åtgärder som Inspektionen anser nödvändiga för att det påtalade missförhållandet ska kunna avhjälpas (13 kap. 8 § första stycket SoL). Inspektionen får även förelägga den kommun eller det landsting som inte har fullgjort sin anmälningsskyldighet enligt 7 kap. 1 § tredje stycket att fullgöra denna skyldighet (13 kap. 8 § andra stycket SoL). Föreläggande enligt denna bestämmelse får förenas med vite.

Om ett missförhållande enligt 8 § första stycket är allvarligt och Inspektionens föreläggande inte följts, får Inspektionen helt eller delvis återkalla tillståndet för verksamheten. Om verksamheten inte är tillståndspliktig får Inspektionen i stället helt eller delvis förbjuda fortsatt verksamhet (13 kap. 9 § första stycket SoL).

Om missförhållandet innebär fara för enskildas liv, hälsa eller personliga säkerhet i övrigt, får Inspektionen utan föregående föreläggande helt eller delvis återkalla tillståndet för verksamheten. Om verksamheten inte är tillståndspliktig får Inspektionen i stället helt eller delvis förbjuda fortsatt verksamhet (13 kap. 9 § andra stycket SoL).

Om det finns sannolika skäl för att ett tillstånd helt eller delvis kommer att återkallas eller om det finns sannolika skäl för att verksamheten helt eller delvis kommer att förbjudas enligt 9 §, och ett sådant beslut inte kan avvaktas, får Inspektionen tills vidare helt eller delvis förbjuda fortsatt verksamhet (13 kap. 10 § första

stycket SoL). Beslut enligt första stycket gäller i högst sex månader. Om det finns synnerliga skäl, får beslutets giltighet förlängas med ytterligare sex månader (13 kap. 10 § andra stycket SoL).

Om underlåtenhet att iaktta skyldigheterna enligt lagen (2007:171) om registerkontroll av personal vid sådana HVB som tar emot barn är av allvarligt slag, får Inspektionen återkalla tillståndet för verksamheten. Om verksamheten inte är tillståndspliktig får Inspektionen förbjuda fortsatt verksamhet (13 kap. 11 § SoL).

Tillsyn av verksamhet enligt LSS

Inspektionen har också tillsyn över all verksamhet enligt LSS (25 § LSS). Tillsynen omfattar såväl verksamhet som drivs av kommuner och landsting som den som bedrivs som enskild verksamhet. Det gäller både tillståndspliktig och anmälningsskyldig verksamhet och sådan verksamhet som varken är tillstånd- eller anmälningsskyldig. Tillsynen omfattar både myndighetsutövning, t.ex. ärendehandläggning, och själva utförandet av stödet eller servicen. Tillsynen omfattar även personlig assistans som tillhandahålls den som beviljats assistansersättning enligt socialförsäkringsbalken (51 kap. 2 § andra stycket socialförsäkringsbalken) samt personliga assistenter som anställts direkt av den assistansberättigade.³⁷

Lex Sarah

Inom socialtjänstens område finns bestämmelser om anmälan om missförhållanden i 14 kap. SoL och 24 a–g §§ LSS. Socialstyrelsen har också utfärdat föreskrifter och allmänna råd om Lex Sarah (SOSFS 2011:5).

Var och en som fullgör uppgifter inom socialtjänsten eller SiS samt enligt LSS ska medverka till att den verksamhet som bedrivs och de insatser som genomförs är av god kvalitet (14 kap. 2 § SoL och 24 a § LSS). Anställda och uppdragstagare ska genast rapportera missförhållanden till den som driver verksamheten. Rapporteringsskyldigheten fullgörs i yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet till den som bedriver verksamheten och i övrigt till berörd

³⁷ Prop. 2008/09:160 s. 118 och prop. 2009/10:176 s. 76 f.

socialnämnd eller berörda nämnder som avses i 22 § LSS (14 kap. 3 § SoL och 24 b § LSS). Den som i yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet ska ta emot rapporter ska informera berörd nämnd om de rapporter han eller hon tagit emot (14 kap. 5 § SoL och 24 d § LSS). Ett missförhållande eller en påtaglig risk för ett missförhållande ska dokumenteras, utredas och avhjälpas eller undanröjas utan dröjsmål (14 kap. 6 § SoL och 24 e § LSS). Ett allvarligt missförhållande eller en påtaglig risk för ett allvarligt missförhållande, ska snarast anmälas till Inspektionen för vård och omsorg (14 kap. 7 § SoL och 24 f § LSS). Bestämmelserna syftar bl.a. till att komma till rätta med brister i verksamheten, att förhindra att liknande missförhållanden uppkommer igen, att bidra till att den enskilde får insatser av god kvalitet och att skydda den enskilde från missförhållanden.

Enskilda, anhöriga och allmänheten kan inte göra en Lex Sarah anmälan men kan på andra sätt framföra synpunkter på den verksamhet som bedrivs.

6.5 Gränsdragningen mellan statlig tillsyn och det kommunala huvudmannskapet

Utredningens bedömning: Den statliga tillsynsmyndighetens ansvar samt kommunernas och landstingens ansvar som huvudman överlappar delvis varandra. Det saknas dock skäl att ändra de övergripande principerna för fördelning av ansvar.

I utredningens direktiv ingår att tydliggöra gränsdragningen mellan den statliga tillsynen och kommunernas och landstingens roll som ansvarig för uppföljning av verksamhet som bedrivs av privata utförare. Det kan diskuteras vilket ansvar kommunen eller landstinget har som huvudman för verksamheten och vilket ansvar som åvilar den statliga tillsynsmyndigheten på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område.

Omfattningen av tillsynsmyndighetens ansvar

I regeringens tillsynskrivelse, som nämnts ovan, anges att tillsyn bör reserveras för uppgiften att kontrollera att tillsynsobjekt uppfyller krav i lagar och andra föreskrifter.³⁸ Detta antyder en tämligen snäv och avgränsad uppgift för tillsynsmyndigheterna. Det går inte att ha ett riktigt så snävt synsätt på tillsynsuppdraget inom hälso- och sjukvården och socialtjänsten. Det anges visserligen i 7 kap. 3 § PSL och i 13 kap. 2 § SoL att tillsyn innebär granskning av att verksamheten uppfyller mål och krav enligt lagar och andra föreskrifter samt beslut som har meddelats med stöd av sådana föreskrifter. Lagstiftningen på detta område är emellertid av ramlagskaraktär och det övergripande kravet är att hälso- och sjukvården och socialtjänsten ska vara av god kvalitet (2 a § HSL, 3 kap. 3 § SoL). Lagstiftningen innehåller även målbestämmelser som inte är möjliga att konkretisera genom föreskrifter i alla delar och därför ger tillsynsmyndigheten ett något större utrymme för tolkning.³⁹ För sådan tillsyn bör tydliga bedömningskriterier, allmänna råd, riktlinjer och vägledningar tjäna som verktyg. Nationella riktlinjer, nationella kvalitetsindikatorer, register och statistik samt öppna jämförelser kan också ligga till grund för tillsynen.⁴⁰ Tillsynsuppdraget blir mot denna bakgrund tämligen omfattande.

Tillsynsmyndighetens uppdrag är också bredare än det som ingår i tillsynens primära uppgift, nämligen att kontrollera att gällande föreskrifter följs. I tillsynsmyndighetens uppgifter ryms även andra aktiviteter som kompletterar tillsynen. Enligt 7 kap. 4 § PSL och 13 kap. 3 § SoL ska Inspektionen för vård och omsorg inom ramen för sin tillsyn lämna råd och ge vägledning, kontrollera att brister och missförhållanden avhjälps, förmedla kunskap och erfarenheter som erhålls inom tillsynen, samt informera och ge råd till allmänheten. I tillsynsrollen ligger alltså mer än att enbart ta ställning till om en enskild verksamhet uppfyller mål och krav reglerade i föreskrifter.

³⁸ Skr. 2009/10:79 s. 14.

³⁹ Prop. 2008/09:160 s. 73.

⁴⁰ Prop. 2008/09:160 s. 111 f.

Krock mellan tillsynsansvar och huvudmannaskap?

Det kan konstateras att tillsynsmyndighetens ansvar att utöva tillsyn över verksamhet som bedrivs av privata utförare inom socialtjänsten och hälso- och sjukvården är omfattande. I tillsynsuppdraget ligger även andra uppgifter som kompletterar tillsynen.

Även om huvudmannaskapsbegreppet enligt utredningens bedömning är något otydligt reglerat (se avsnitt 4.2) innebär detta dock inte att kommuner och landsting saknar ett ansvar för att kontrollera och följa upp även den del av verksamheten som är reglerad i föreskrifter. Som huvudman för socialtjänsten har kommunen ett ansvar att se till att enskilda får det stöd de behöver (2 kap. 1 § SoL). På motsvarande sätt har landstinget ett ansvar att erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som är bosatta inom landstinget (3 § HSL). Av 6 kap. 7 § KL framgår att nämnderna bl.a. ska kontrollera att verksamheten bedrivs i enlighet med föreskrifter på området, vilket även inkluderar verksamhet som bedrivs av privata utförare.

Enligt utredningens bedömning innebär detta att kommunerna och landstingen har ett ansvar att kontrollera att även verksamhet som bedrivs av privata utförare uppfyller kraven i olika föreskrifter. Samtidigt har även tillsynsmyndigheten ett ansvar att granska att de privata utförarnas verksamhet uppfyller de krav och mål som framgår av lagar och andra föreskrifter samt beslut som meddelats med stöd av sådana föreskrifter.

Den statliga tillsynsmyndighetens ansvar och kommunernas och landstingens ansvar som huvudman överlappar således delvis varandra på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område.

När överlappar tillsynsansvaret det kommunala huvudmannaskapet?

I vilka situationer föreligger då en överlappning mellan tillsynsmyndighetens ansvar och kommunens eller landstingets ansvar som huvudman? Enligt utredningens mening måste man skilja mellan två situationer: när kommun eller landsting ställer upp krav som rör sådana kvalitets- eller andra effektivitetsaspekter som inte hänför sig till lagstiftningen respektive fall när krav härrör från föreskrifter på området.

När det gäller den första situationen berör denna inte den statliga tillsynen. Om exempelvis Inspektionen för vård och omsorg

vid ett tillsynsbesök skulle konstatera att verksamheten hos en privat utförare är mycket ekonomiskt kostsam jämfört med verksamheten hos andra utförare är inte detta något som inspektionen kan kritisera i ett tillsynsbeslut eftersom detta inte har samband med lagreglerade krav på området. Detta blir enbart en fråga för kommunen som huvudman att avtalsvägen kontrollera och följa upp.

När det däremot gäller den andra situationen, att kontrollera att den privata utföraren följer de föreskrifter som finns på området, blir situationen en annan. Om det finns brister hos en privat utförare ska då tillsynsmyndigheten kritisera kommunen som huvudman eller den privata utföraren för dessa brister? När det gäller hälso- och sjukvården är lagstiftningen enligt utredningens mening tydlig. Den som står under tillsyn är vårdgivaren, oavsett om denna är privat eller offentlig. Uppstår det brister och missförhållanden hos en privat utförare är det dennes verksamhet som blir föremål för tillsyn. Det innebär att kritiken ska riktas mot den privata utföraren och inte mot kommunen eller landstinget. Det faktum att problemen kan bero på brister i avtalet mellan den privata utföraren och kommunen eller landstinget förändrar inte detta förhållande. De krav som vilar på en vårdgivare att exempelvis bedriva ett systematiskt patientsäkerhetsarbete kan inte negligeras med motiveringen att detta inte reglerades i avtalet eller att vårdgivaren anser att den kommunala ersättningen inte är tillräcklig för att hantera uppgiften.

Bedriver kommunen eller landstinget verksamhet i egen regi är det den verksamheten – och därmed kommunen eller landstinget i egenskap av vårdgivare – som blir föremål för tillsyn. Likaså kan kommunernas och landstingens ansvar att erbjuda befolkningen en god hälso- och sjukvård bli föremål för tillsyn. Det kan t.ex. handla om att kontrollera att landstinget följer bestämmelserna i 3–9 §§ HSL. Tillsynsmyndigheten kan bl.a. rikta kritik mot att tillgängligheten till hälso- och sjukvården inte är tillräckligt god. I en sådan bedömning kan landstingets totala vårdutbud ingå, dvs. både verksamhet som bedrivs i egen regi och verksamhet som bedrivs av privata utförare på uppdrag av landstinget.

Vad gäller socialtjänsten är lagstiftningen inte lika tydlig. Enligt 13 kap. 1 § SoL och 25 § LSS är det "socialtjänsten" som sådan respektive all verksamhet enligt LSS som står under tillsyn. Av 13 kap. 1 § SoL följer att både tillståndspliktig och upphandlad verksamhet står under tillsyn. Vad gäller tillsynsmyndighetens

ansvar måste här skiljas mellan ärenden som rör enskilda och tillsyn över den privata utförarens verksamhet.

Om exempelvis en privat utförare som driver ett HVB blir föremål för en tillsyn av verksamheten är det denna på motsvarande sätt som inom sjukvården som kan bli föremål för kritik av tillsynsmyndigheten. Den privata utföraren har ett ansvar att följa de föreskrifter som finns för verksamheten och kan inte hänvisa till att detta borde ha reglerats av huvudmannen i avtalet. Är det fråga om en tillståndspliktig verksamhet kan tillsynsmyndigheten i sista hand återkalla verksamhetens tillstånd.

Situationen blir enligt utredningens bedömning en annan när det gäller tillsynen av ärenden som rör enskilda. Kommunen har ett uppföljningsansvar enligt 6 kap. 1 § andra stycket SoL för den enskilde personen.⁴¹ I bestämmelsen anges att socialnämnden ansvarar för att den som genom nämndens försorg har tagits emot i ett annat hem än det egna får god vård. I den mån kommunen inte tar sitt ansvar i detta hänseende kan kommunen kritiseras av tillsynsmyndigheten. Samtidigt kan även den privata utföraren kritiseras för hur vården bedrivs. Vidare gäller kraven på dokumentation både offentlig och enskild verksamhet, 7 kap. 3 § SoL. Finns brister i detta avseende måste kritiken från tillsynsmyndigheten riktas mot den privata utföraren och inte mot kommunen, oavsett om det saknas särskild reglering om detta i avtalet mellan kommunen och den privata utföraren. Att tillsynsbeslut kan riktas mot både den privata utföraren och kommunen är enligt utredningens bedömning rimligt, eftersom det tar sikte på kontroll av regelverket ur två olika perspektiv.

Medför överlappningen något problem i praktiken?

Frågan är dock om denna överlappning kan medföra något problem. Ur den privata utförarens perspektiv kan detta tänkas medföra att kommunen eller landstinget inom ramen för sitt huvudmannaskap följer upp verksamheten i olika avseenden och förklarar sig vara nöjd med kvaliteten i verksamheten, medan Inspektionen för vård och omsorg inom ramen för sin tillsyn riktar kritik mot

⁴¹ Se också 2 a kap. 4 § SoL, 6 kap. 7 b § SoL, 16 d § LSS och 5 kap. 1 c § SoF. I LSS är kommunernas och landstingens uppföljningsansvar inte uttryckligen reglerat.

samma verksamhet för att denna brister i förhållande till föreskrifter på området.

Ett sätt att hantera denna potentiella konflikt skulle kunna vara att ändra tillsynen så att denna i stället riktades mot kommunen eller landstinget som huvudman, på samma sätt som Skolinspektionen utövar tillsyn över kommunala entreprenader på skolområdet (se kapitel 7). Om tillsynsmyndigheten i sin tillsyn finner brister hos en privat utförare, skulle då beslut och föreläggande riktas mot kommunen eller landstinget. Fördelen med ett sådant system skulle vara att det skulle vara mycket tydligare att landstinget och kommunen har det totala ansvaret för verksamheten som huvudman och att det är deras ansvar att se till att den privata utföraren följer föreskrifter på området. Den privata utföraren får å andra sidan bara en relation, nämligen den med kommunen eller landstinget. Alla krav oavsett om det är kommunens eller tillsynsmyndighetens kommer då att komma från en instans.

Utredningen har inom ramen för sina direktiv dock inte mandat att föreslå några grundläggande förändringar av den statliga tillsynen, vilket en sådan förändring skulle innebära. Det finns även andra skäl som talar emot en sådan lösning. Tillsynsmyndigheten skulle i ett sådant system befinna sig långt från tillsynsobjektet. Detaljerade synpunkter om exempelvis en verksamhet på enskilda vårdboenden skulle inte längre kunna föreläggas de direkt berörda utan tvingas gå en omväg via kommunen vilket riskerar att leda till mer byråkrati. Kommunen har inte heller någon möjlighet att återkalla ett tillstånd givet av en statlig myndighet.

Ett annat alternativ skulle vara att inskränka det kommunala huvudmannskapet till att uttryckligen inte avse den delen av verksamheten som är författningsreglerad. Att kontrollera denna skulle vara ett ansvar enbart för tillsynsmyndigheten. Argumentet för en sådan ordning skulle vara att det tydliggör gränsdragningen mellan tillsynsmyndigheten och huvudmannen. Det är dock tveksamt om detta verkligen skulle bli fallet. Det är svårt att dra en tydlig gräns mellan vilka krav på verksamheten som faller inom ramen för tillsynsmyndighetens tillsyn och vilka krav som enbart är tillkommande kvalitets- eller effektivitetskrav från huvudmannen.

Ur ett medborgarperspektiv framstår det också som tveksamt att den kommunala nivån inte skulle kontrollera att den verksamhet man handlar upp följer gällande lagar och föreskrifter på området.

En sådan förändring skulle också kräva en omfattande resursförstärkning för tillsynsmyndigheten. Inspektionen för vård och

omsorg har cirka 60 000 tillsynsobjekt.⁴² Tillsynen måste av det skälet vara begränsad i olika avseenden utifrån ett risk- och väsentlighetsperspektiv. Jämförelsevis kan konstateras att Skolinspektionen besöker alla grund- och gymnasieskolor (inklusive särskolor) i landet. Detta sker dock inom en femårsperiod och antalet tillsynsobjekt är cirka 6 500.⁴³

Huvudmannskapet bör även fortsättningsvis inkludera även verksamhet som faller inom ramen för tillsynen

Det förhållandet att det kommunala huvudmannskapet och tillsynen delvis överlappar varandra kan diskuteras från principiella utgångspunkter. Det finns en risk för olika bedömningar från huvudmannen och tillsynsmyndigheten. En annan risk med överlappningen är att privata utförare får en omfattande administrativ börda när både tillsynsmyndigheter och de kommunala utförarna granskar och begär information om samma förhållanden. Slutligen kan det medföra dubbelarbete när två offentliga organ har delvis överlappande uppgifter. Enligt utredningens mening är det viktigt med en dialog mellan tillsynsmyndigheten och den kommunala sektorn för att undvika sådana problem. Det finns ett värde i att kommunerna och landstingen exempelvis får del av tillsynsbeslut som berör verksamhet som upphandlas för att de ska kunna utöva sitt huvudmannskap på ett bättre sätt. Kommuner och landsting kan i sin tur underrätta tillsynsmyndigheten om missförhållanden som de uppmärksammat.

Det finns enligt utredningens mening samtidigt fördelar med att den kommunala nivån följer upp och kontrollerar att privata utförare följer regelverk på området. Som redan berörts, kommer den statliga tillsynen inte att kunna granska varje enskilt objekt varje år utan vara begränsad i olika avseenden. Kommunerna och landstingen befinner sig också närmare den privata utföraren.

Sammantaget finner utredningen att det inte finns tillräckligt starka skäl att ändra på den ansvarsfördelning som gäller i dag.

⁴² Inspektionen för vård och omsorg – en ny effektiv tillsynsmyndighet för hälso- och sjukvård och socialtjänst, Ds 2012:20, s. 172.

⁴³ Skolinspektionens årsredovisning 2012, s. 7.

7 Tillsyn, kontroll och insyn på skolans område

7.1 Skolhuvudmännens och kommunens ansvar för utbildning

Skollagen innehåller regler om skolväsendet för barn, ungdomar och vuxna som anordnas av det offentliga eller av enskilda. I skollagen anges att skolväsendet omfattar skolformerna förskola, förskoleklass, grundskola, grundsärskola, specialskola, sameskola, gymnasieskola, gymnasiesärskola, kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna samt utbildning i svenska för invandrare. I skolväsendet ingår också fritidshem som kompletterar utbildningen vid vissa skolformer (1 kap. 1 §).

Skollagen reglerar även andra utbildningsformer än de som ingår i skolväsendet, t.ex. internationella skolor (1 kap. 2 §). I 25 kap. regleras pedagogisk omsorg som erbjuds i stället för förskola eller fritidshem, öppen förskola, öppen fritidsverksamhet och omsorg under tid då förskola eller fritidshem inte erbjuds.

Alla ska, oberoende av geografisk hemvist och sociala och ekonomiska förhållanden, ha lika tillgång till utbildning i skolväsendet, om inte annat följer av särskilda bestämmelser i skollagen (1 kap. 8 §). Utbildningen inom skolväsendet ska vara likvärdig inom varje skolform och inom fritidshemmet, oavsett var i landet den anordnas (1 kap. 9 §). Ansvaret för en likvärdig utbildning över hela landet bärs gemensamt av stat och skolhuvudman.¹

¹ Prop. 2009/10:165 s. 229.

Skolhuvudmän

Barn och ungdomar kan gå i en skola med kommunen som huvudman eller i en fristående skola med enskild som huvudman. Barnen kan också gå i specialskolan eller i sameskolan som har staten som huvudman. Landsting får bl.a. anordna utbildningar på gymnasieskolan som avser naturbruk och omvårdnad (15 kap. 31 §). Landstinget är huvudman för sådana utbildningar. Huvudmannen, oavsett om det är en kommun, ett landsting, en enskild eller staten, ansvarar för att utbildningen genomförs i enlighet med bestämmelserna i skollagen, föreskrifter som har meddelats med stöd av skollagen och de bestämmelser för utbildning som kan finnas i andra författningar (2 kap. 8 §).

Kommunen ansvarar som huvudman för de kommunala skolorna i sin kommun och för den utbildning som barn och ungdomar får vid skolorna. Kommunen har därutöver ett annat ansvar för utbildning i kommunen som beskrivs översiktligt nedan.

Hemkommunens särskilda ansvar

Hemkommunens huvudsakliga ansvar är att erbjuda utbildning i olika skolformer. Hemkommunen ansvarar för att utbildning i förskola kommer till stånd för alla barn i kommunen som ska erbjudas förskola och vars vårdnadshavare önskar det. Hemkommunen får fullgöra sina skyldigheter genom att erbjuda barnet motsvarande utbildning i fristående förskola (8 kap. 12 §). När vårdnadshavare har anmält önskemål om förskola med offentlig huvudman ska kommunen erbjuda barnet förskola inom fyra månader. Barn som av fysiska, psykiska eller andra skäl har behov av särskilt stöd i sin utveckling i form av förskola ska skyndsamt erbjudas förskola (8 kap. 14 §).

Hemkommunen ansvarar också för att utbildning i förskoleklass kommer till stånd för alla barn i kommunen som önskar sådan utbildning. Skyldigheten ska fullgöras genom att kommunen anordnar förskoleklass i den omfattning som krävs för att bereda utbildning för samtliga i kommunen som är berörda. Om det finns särskilda skäl får hemkommunen komma överens med en annan kommun om att denna i sin förskoleklass ska ta emot barn vars utbildning hemkommunen ansvarar för (9 kap. 12 §).

Hemkommunen ansvarar för att utbildning i grundskolan eller grundsärskolan kommer till stånd för alla som enligt skollagen har rätt att gå i grundskolan eller grundsärskolan och som inte fullgör sin skolgång på annat sätt (10 kap. 24 § och 11 kap. 24 §).

Kommunen ska som huvudman också se till att eleverna i dess grundskola och grundsärskola fullgör sin skolgång (7 kap. 22 § första stycket).

Hemkommunen har också ansvar att se till att skolpliktiga barn som inte går i dess grundskola eller grundsärskola på något annat sätt får föreskriven utbildning (7 § kap. 21 §).

När en skolpliktig elev börjar eller slutar vid en fristående skola eller utan giltig orsak är frånvarande i betydande utsträckning från obligatoriska inslag, ska huvudmannen snarast lämna uppgift om detta till hemkommunen (7 kap. 22 § andra stycket). Hemkommunen har alltid ett ansvar för en skolpliktig elevs skolgång, även om den sker i en skola med en annan huvudman än hemkommunen. Hemkommunen kan från en dag till en annan bli skyldig att erbjuda en plats i sin skola, om en elev väljer att sluta i den skola där eleven tidigare gått.² Om en skolpliktig elev inte fullgör sin skolgång och detta beror på att elevens vårdnadshavare inte har gjort vad denne är skyldig att göra för att så ska ske, får hemkommunen förelägga elevens vårdnadshavare att fullgöra sina skyldigheter (7 kap. 23 §). Om eleven går i specialskola eller sameskola är det huvudmännen för dessa skolformer som får förelägga elevens vårdnadshavare.

När det gäller ungdomar som inte är skolpliktiga har kommunen ansvar att erbjuda ungdomarna i kommunen gymnasieutbildning av god kvalitet. Kommunen ska erbjuda utbildning inom gymnasieskolan eller gymnasiesärskolan som den själv anordnar eller utbildning som anordnas av en annan kommun eller ett landsting enligt samverkansavtal med kommunen eller landstinget (15 kap. 30 § och 18 kap. 27 §).

Kommunen har också ansvar att erbjuda utbildning för vissa personer som inte är folkbokförda i Sverige men som likställs med att vara bosatta i Sverige, t.ex. asylsökande (29 kap. 2–4 §§).

Hemkommunen har också en skyldighet att hålla sig informerad om hur de ungdomar i kommunen som fullgjort sin skolplikt men som inte fyllt 20 år är sysselsatta i syfte att kunna erbjuda dem

² Prop. 2009/10:165 s. 342 f.

lämpliga individuella åtgärder (29 kap. 9 §). Kommunens syfte med inhämtande av informationen ska vara att erbjuda ungdomarna lämpliga individuella åtgärder. Härmed avses sådan verksamhet för vilken kommunen svarar, t.ex. gymnasieskola eller socialtjänst.³ Av 29 kap. 9 § andra stycket framgår att ansvaret inte omfattar de ungdomar som genomför eller har fullföljt utbildning på nationella program i gymnasieskolan, nationella eller specialutformade program i gymnasiesärskola eller motsvarande. Utredningen om unga som varken arbetar eller studerar lämnade i februari 2013 sitt delbetänkande som rör det kommunala informationsansvaret, SOU 2013:13. Utredningen föreslår att benämningen av kommunernas ansvar ska ändras från *informationsansvar* till *aktivitetsansvar*. Aktivitetsansvaret innebär ett förtydligande av att kommunen ska vara aktiv i uppsökande och åtgärdande verksamhet. Vidare föreslår utredningen att det ska förtydligas att kommuner kontinuerligt under året ska söka upp samt hålla sig informerade om icke skolpliktiga ungdomar under 20 år som inte genomför eller har fullföljt en gymnasieutbildning. Det blir även tydligt att hemkommunen ska se till att den unge erbjuds lämpliga individuella åtgärder.

Hemkommunen ansvarar för att vuxna som har rätt att delta i kommunal vuxenutbildning på grundläggande nivå eller på gymnasial nivå och önskar det, också får delta i sådan utbildning (20 kap. 10 och 16 §§). Hemkommunen ansvarar vidare för att de vuxna som har rätt att delta i särskild utbildning för vuxna på grundläggande nivå och önskar det, också får delta i sådan utbildning (21 kap. 10 §). Kommunen ska också erbjuda särskild utbildning för vuxna på gymnasial nivå (21 kap. 13 §). Hemkommunen är även skyldig att se till att utbildning i svenska för invandrare erbjuds dem som har rätt att delta i utbildningen (22 kap. 11 §).

7.2 Fristående skolor

I och med den nya skollagens ikraftträdande gäller så långt det är möjligt samma regler för fristående och offentliga skolor. Det innebär att de offentliga och fristående skolorna tillsammans utgör skolväsendet för barn och ungdomar. Fristående skolor har rätt till offentliga bidrag och får inte ta ut avgifter. Elevens hemkommun finansierar utbildningen vid fristående skolor genom att betala ett

³ Prop. 2004/05:2 s. 149.

bidrag (s.k. skolpeng). Bidraget ska beräknas efter samma principer som kommunerna använder vid fördelning av resurser till de egna skolorna.

Det är Skolinspektionen som godkänner enskilda som huvudmän för förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola samt fritidshem som anordnas vid en skolenhet. Godkännande ska lämnas om den enskilde som huvudman bedöms ha förutsättningar att följa de föreskrifter som gäller för utbildningen. (2 kap. 5 §). I det kravet ligger att t.ex. budget och andra planeringsdokument ska ge vid handen att verksamheten i praktiken har förutsättningar att följa föreskrifterna, såväl vid inrättandet som på sikt. Det är, som utredningen ovan redogjort för, den enskilde huvudmannen som ansvarar för att utbildningen vid skolan genomförs i enlighet med bestämmelserna i skollagen och andra föreskrifter. Dessutom krävs för ett godkännande att etablerandet av utbildningen inte innebär påtagliga negativa följder på lång sikt för eleverna eller för den del av skolväsendet som anordnas av det allmänna i den kommun där skolan är belägen. Om godkännandet avser gymnasieskola eller gymnasiesärskola ska också följderna i närliggande kommuner för den del av skolväsendet som anordnas av det allmänna beaktas. Avser godkännandet förskoleklass, grundskola och grundsärskola krävs därutöver att elevunderlaget är tillräckligt för att verksamheten ska kunna bedrivas långsiktigt.

Sedan friskolereformen 1992, och särskilt sedan 1999, har ökningen av antalet skolor med enskilda huvudmän varit mycket snabb. Hösten 2012 hade 16 procent av landets grundskolor och 39 procent av gymnasieskolorna en enskild huvudman. År 1999 var andelarna 7 respektive 18 procent. Av grundskoleeleverna 2012 gick 13 procent i en fristående skola och i gymnasieskolan 26 procent. År 1999 var andelarna 3 respektive 5 procent.⁴ De fristående skolorna utgör numera en betydande del av skolväsendet, särskilt inom gymnasieskolan. Förekomsten av fristående skolor och deras elevandel varierar dock stort mellan olika kommuner.

⁴ Skolverket, Sveriges officiella statistik om skolväsendet, www.skolverket.se. I och med att skollagen började tillämpas den 1 juli 2011 ersattes skola som organisatorisk enhet med begreppet skolenhet. Från och med läsåret 2012/13 sker insamlingen av uppgifter till den officiella statistiken per skolenhet. Förändringen medför att de uppgifter om skolenheter som presenteras läsåret 2012/13 inte är jämförbara med tidigare uppgifter om skolor.

7.3 Fristående förskolor och vissa fritidshem med enskild huvudman

Förskolan är en egen skolform inom skolväsendet. I skolväsendet ingår också fritidshem som kompletterar utbildningen i de obligatoriska skolformerna och förskoleklass. Det är kommunen som godkänner en enskild huvudman som ska driva en fristående förskola eller ett fritidshem i enskild regi som inte anordnas vid en fristående skola (2 kap. 7 § andra stycket). Vid den prövningen ska kommunen bedöma om den enskilda huvudmannen har förutsättningar att följa de föreskrifter som gäller för utbildningen, bl.a. förskolans möjligheter att arbeta efter skollagens regler om verksamheten samt läroplanens mål och riktlinjer. Bedömer kommunen att den enskilde uppfyller de uppställda kraven i skollagen ska kommunen godkänna denne som huvudman för förskolan eller fritidshemmet. Det är sedan huvudmannen som ansvarar för att utbildningen genomförs i enlighet med skollagens och andras föreskrifters bestämmelser.

Lägeskommunen har tillsyn över den enskilda förskoleverksamheten och över fritidshemmet (26 kap. 4 §). Tillsynen ska omfatta i vilken mån föreskrifterna för verksamheten följs. Eventuella kommunala mål ska inte ingå i tillsynen om de går utöver den nationella regleringen.⁵

Den avgift som en fristående förskola eller ett fritidshem med enskild huvudman får ta ut får inte vara oskäligt hög i jämförelse med avgifterna i lägeskommunens förskola eller fritidshem (8 kap. 20 § och 14 kap. 19 §). Hemkommunerna är skyldiga att lämna bidrag för varje elev till verksamheten (8 kap. 21 § och 14 kap. 15 §). För varje barn ska bidrag lämnas efter samma grunder som kommunen tillämpar vid fördelning av resurser till de egna förskolorna eller fritidshemmen.

Det var inom förskolan som etableringen av fristående alternativ började först. Ökningstakten för nyetableringar av fristående förskolor är därför inte längre lika snabb som tidigare. År 2012 hade 27 procent av landets förskolor en enskild huvudman. Av förskolebarnen gick 20 procent 2012 i en fristående förskola. När det gäller andelen barn i fristående förskolor är skillnaderna stora mellan kommunerna. I drygt 20 procent av alla Sveriges kommuner gick

⁵ Prop. 2009/10:165 s. 245.

inga barn i fristående förskola 2011. Å andra sidan fanns det en kommun där nästan alla barn går i en fristående förskola.⁶

7.4 Tillsyn, statlig kvalitetsgranskning och nationell uppföljning och utvärdering

I 26 kap. skollagen finns bestämmelser om tillsyn och ingripanden vid tillsyn. Därutöver finns bestämmelser om statlig kvalitetsgranskning samt om nationell uppföljning och utvärdering som kompletterar bestämmelserna i 4 kap. skollagen som rör bl.a. huvudmannens eget ansvar för sitt kvalitetsarbete. Tillsynsmyndigheterna har i och med den nya skollagen fått utökade befogenheter att vidta åtgärder mot skolor som inte lever upp till de uppställda lagkraven för att bedriva skolverksamhet, oavsett om det är en kommunal eller enskild huvudman.

7.4.1 Huvudmannens ansvar för det systematiska kvalitetsarbetet och Skolverkets ansvar att på nationell nivå följa upp och utvärdera

När det gäller skolhuvudmännens eget kvalitetsarbete ska huvudmännen systematiskt och kontinuerligt planera, följa upp och utveckla utbildningen (4 kap. 3 §). Inriktningen på det systematiska kvalitetsarbetet ska vara att de nationella mål som finns för utbildningen uppfylls (4 kap. 5 §). Huvudmännen ska också dokumentera sitt systematiska kvalitetsarbete (4 kap. 6 §). Om det vid uppföljning, genom klagomål eller på annat sätt, kommer fram att det finns brister i verksamheten ska huvudmännen se till att nödvändiga åtgärder vidtas (4 kap. 7 §). Huvudmännen ska ha skriftliga rutiner för att ta emot och utreda klagomål mot utbildningen (4 kap. 8 §).

Statens skolverk ska på nationell nivå följa upp och utvärdera bl.a. skolväsendet (26 kap. 24 §). I förarbetena till den nya skollagen uppgav regeringen att det inte fanns skäl för en ordning där kommunerna kan kräva att fristående skolor ska delta i lägeskommunens uppföljning och utvärdering. Det finns dock inget som hindrar att kommuner erbjuder huvudmännen för fristående skolor

⁶ Skolverket, Sveriges officiella statistik om skolväsendet, www.skolverket.se, och SKL, Köp av verksamhet s. 22 ff.

att delta i kommunens uppföljning och utvärdering av den egna verksamheten. Det är regeringens uppfattning att sådan uppföljning och utvärdering endast bör omfatta de nationella målen för verksamheten.⁷

7.4.2 Tillsynsmyndigheternas och Skolverkets uppgifter

Skolinspektionens ansvarsområde regleras i 26 kap. 3 § (tillsyn) och i 26 kap. 19 § (kvalitetsgranskning). I förordningen (2011:566) med instruktion för Statens skolinspektion finns ytterligare föreskrifter om Skolinspektionens ansvarsområden. Kommunernas tillsynsområde regleras i 26 kap. 4 §.

Av bestämmelserna i 26 kap. 3 § framgår att Skolinspektionen ska utöva tillsyn över skolväsendet, särskilda utbildningsformer och annan pedagogisk verksamhet som regleras i skollagen. Skolinspektionen ska också ha tillsyn över hur kommunerna uppfyller sin skyldighet att se till att elever i kommunens grundskola och grundsärskola fullgör sin skolgång och att skolpliktiga barn som inte går i kommunens grundskola på annat sätt får föreskriven utbildning. Skolinspektionen har också tillsyn över en kommuns handläggning av frågor om skolpliktiga barns rätt att fullgöra skolplikten på annat sätt, t.ex. om barnet ska delta i en filminspelning. Skolinspektionen ska vidare utöva tillsyn över om kommunerna håller sig löpande informerade om hur de ungdomar i kommunen som fullgjort sin skolplikt men som inte fyllt 20 år är sysselsatta i syfte att kunna erbjuda dem lämpliga individuella åtgärder. Skolinspektionen ska även ha tillsyn över hur en kommun uppfyller sitt tillsynsansvar över bl.a. fristående förskolor och över fritidshemmen med enskild huvudman som inte anordnas vid en skolenhet med förskoleklass, grundskola eller grundsärskola i kommunen. Skolinspektionens tillsynsansvar avser verksamheten och är inte begränsat till enbart efterlevnaden av skolförfattningarna utan även av andra författningar. Detta innebär att Skolinspektionen även kan utöva tillsyn från ett mer allmänt förvaltningsrättsligt perspektiv. Tillsynsansvaret gäller dock inte om tillsynen faller inom någon annan myndighets särskilda område, t.ex. Datainspektionen när det gäller hantering av personuppgifter.

⁷ Prop. 2009/10:165 s. 384 f. och 421.

Skolinspektionen har vidare till uppgift att genomföra kvalitetsgranskning inom skolväsendet (26 kap. 19 §). Kvalitetsgranskningen ska avse den granskade utbildningens eller verksamhetens kvalitet i förhållande till mål och andra riktlinjer (26 kap. 20 §). Granskningen ska belysa hur väl skolorna klarar sitt uppdrag att ge varje elev förutsättningar att nå de nationella målen i varje ämne. Målen och riktlinjerna framgår framför allt av den läroplan och de kursplaner eller motsvarande styrdokument som gäller för utbildningen.

Kommunerna har tillsyn över sådan verksamhet vars huvudman kommunen godkänner, dvs. fristående förskolor, fristående fritidshem som inte anordnas vid en skolenhet med förskoleklass, grundskola eller grundsärskola samt pedagogiskt omsorg vars huvudman kommunen förklarar berättigad till bidrag enligt 25 kap. (26 kap. 4 §). Kommunens tillsyn omfattar emellertid inte tillsyn över att bestämmelserna om åtgärder mot kränkande behandling i 6 kap. följs. Det är Skolinspektionen som utövar sådan tillsyn (26 kap. 3 §). Skolinspektionen har även tillsyn över hur kommunen fullgör sitt tillsynsansvar.

Skolverket ska på nationell nivå följa upp och utvärdera skolväsendet, övriga utbildningar och verksamheter som står under Skolinspektionens tillsyn enligt skollagen samt annan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. som anordnas av en enskild (26 kap. 24 §). Ett skäl för att bestämmelsen numera återfinns i skollagen är, enligt regeringen, uppföljningens och utvärderingens centrala betydelse för arbetet med att värna en likvärdig utbildning av hög kvalitet. Det är också rimligt mot bakgrund av att huvudmännens ansvar för att planera, följa upp och utvärdera den egna verksamheten regleras i skollagen.⁸

7.4.3 Tillsynsmyndigheternas och Skolverkets befogenheter

I 26 kap. skollagen finns det gemensamma bestämmelser för tillsynsmyndigheterna, dvs. Skolinspektionen och kommunerna. I 26 kap. anges vidare de befogenheter Skolverket har.

I skollagen definieras tillsynen som en självständig granskning som har till syfte att kontrollera om den verksamhet som granskas uppfyller de krav som följer av lagar och andra föreskrifter. I till-

⁸ Prop. 2009/10:165 s. 557.

synen ingår att fatta de beslut om åtgärder som kan behövas för att den huvudman som bedriver verksamheten ska rätta fel som upptäckts vid granskningen (26 kap. 2 §).

Tillsynsmyndigheten ska inom ramen för sin tillsyn lämna råd och vägledning (26 kap. 9 §). Myndigheten ska således ge råd och stöd till de huvudmän som står under dess tillsyn.

Tillsynsmyndigheten har rätt till tillträde till skolbyggnader, undervisningslokaler etc. som används i den verksamhet som granskas (26 kap. 6 §). En förutsättning för tillträdesrätten är att det behövs för tillsynen.

Den vars verksamhet står under tillsyn enligt skollagen eller ska kvalitetsgranskas är skyldig att på tillsynsmyndighetens begäran lämna upplysningar samt tillhandahålla handlingar och annat material som behövs för tillsynen (26 kap. 7 § första stycket och 26 kap. 22 § första stycket). Tillsynsmyndigheten får förelägga den som är uppgiftsskyldig att fullgöra sin skyldighet (26 kap. 8 § avseende tillsynen och 26 kap. 23 § avseende kvalitetsgranskning).

Tillsynsmyndigheten har befogenhet att förelägga en huvudman som står under myndighetens tillsyn att fullgöra sina skyldigheter om verksamheten inte uppfyller de krav som följer av de föreskrifter som gäller för verksamheten eller, i fråga om enskild huvudman, de villkor som gäller för godkännandet eller beslutet om rätt till bidrag (26 kap. 10 §).

Tillsynsmyndigheten får i stället för föreläggande tilldela en huvudman en anmärkning vid mindre allvarliga överträdelser av vad som gäller för verksamheten (26 kap. 11 §).

En tillsynsmyndighet får även i vissa angivna situationer avstå från att ingripa vid konstaterade brister i verksamheten (26 kap. 12 §).

Om en enskild huvudman inte följer ett föreläggande och om det bakomliggande missförhållandet som föranlett föreläggandet är allvarligt, får tillsynsmyndigheten återkalla ett godkännande av en enskild huvudman eller ett beslut om rätt till bidrag för en enskild huvudman (26 kap. 13 §). Myndigheten kan också återkalla ett godkännande av en enskild huvudman även om rättelse skett vid provningstillfället men det kan befaras att det på nytt kommer att uppstå sådana missförhållanden som utgör grund för återkallelse (26 kap. 15 §).

Skolinspektionen kan också besluta att staten på kommunens eller landstingets bekostnad ska vidta de åtgärder som krävs för att rättelse ska uppnås. För att Skolinspektionen ska kunna fatta sådant beslut krävs dels att kommunen eller landstinget inte har följt

ett föreläggande enligt 10 §, dels att kommunen eller landstinget på ett grovt sätt eller under en längre tid har åsidosatt sina skyldigheter enligt skollagen eller föreskrifter som har meddelats med stöd av skollagen (26 kap. 17 §).

Tillsynsmyndigheten får besluta att ett beslut om återkallelse ska gälla trots att det inte har vunnit laga kraft (26 kap. 16 §). Tillsynsmyndigheten kan även fatta interimistiska beslut (26 kap. 18 §). Ett interimistiskt beslut får gälla i högst sex månader.

En huvudman för utbildning eller annan verksamhet som är föremål för nationell uppföljning och utvärdering ska till Skolverket lämna sådana uppgifter om verksamheten och sådan verksamhetsredovisning som behövs för uppföljningen och utvärderingen (26 kap. 25 § första stycket). Skyldigheten gäller dock bara uppgifter och handlingar som Skolverket behöver för uppföljningen och utvärderingen. Skolverket kan förelägga den som är uppgiftsskyldig att fullgöra sin skyldighet (26 kap. 26 §).

Föreläggandena som tillsynsmyndigheterna eller Skolverket meddelar får förenas med vite (26 kap. 27 §). Vitesförelägganden kan riktas mot såväl fysiska som juridiska personer. Vitesförelägganden får enligt 28 kap. 2 § 5 och 3 § 1 överklagas hos allmän förvaltningsdomstol.

7.4.4 Skolinspektionens tillsyn

Skolinspektionen ska genom granskning av huvudmän och verksamheter verka för att alla barn och elever får tillgång till en likvärdig utbildning och annan verksamhet av god kvalitet i en trygg miljö. Myndigheten ska också bidra till goda förutsättningar för barnens utveckling och lärande samt förbättrade kunskapsresultat för eleverna och de vuxenstuderande (1 § förordning med instruktion för Statens skolinspektion). Vid tillsynen tar Skolinspektionen ställning till om skolverksamheten utgår från skollagen och andra författningar som styr verksamheten. Skolinspektionens regelbundna tillsyn genomförs löpande och avser alla skolformer och omfattar såväl fristående som kommunala skolor. Den regelbundna tillsynen genomförs kommunvis och Skolinspektionen utövar under en femårsperiod tillsyn över alla skolor i Sverige. En följd av tillsynen kan bli att Skolinspektionen ställer krav på åtgärder som ska vidtas med anledning av brister som identifierats vid tillsynen.

7.4.5 Kommunernas tillsyn över fristående förskolor och fritidshem i enskild regi

Kommunerna har, som tidigare redogjorts för, tillsyn över sådan verksamhet vars huvudman kommunen godkänner, bl.a. över fristående förskolor och vissa fritidshem i enskild regi (26 kap. 4 §). Skolinspektionen har tillsyn över hur kommunerna uppfyller sitt tillsynsansvar i fråga om bl.a. fristående förskolor och fritidshem i enskild regi (26 kap. 3 § 4). Skolinspektionens befogenheter vid sådan tillsyn framgår av 26 kap. skollagen, se närmare redogörelse i avsnitt 7.4.3.

Skolinspektionen genomförde 2010 en riktad tillsyn av kommunerna som redovisas i rapporten Kommunernas tillsyn av enskild verksamhet – riktad tillsyn.⁹

I rapporten redovisas Skolinspektionens granskning av hur kommunerna förvissas sig om att verksamhet som får bidrag har en god kvalitet och säkerhet. Skolinspektionen kartlade hur landets kommuner valt att organisera och genomföra sin tillsyn över förskolor och fritidshem i enskild regi. Kartläggningen bestod av en webbenkät som besvarades av landets samtliga kommuner. Skolinspektionen valde utifrån resultatet av webbenkäten ut 20 kommuner att besöka för att få en fördjupad kunskap. Kommunerna valdes ut bl.a. utifrån att de uppgav att de bedriver en omfattande och regelbunden tillsyn. Vid Skolinspektionens besök i kommunerna fördes diskussioner utifrån granskningens tre frågeställningar; om kommunerna har system för att bedriva tillsyn, hur innehållet i tillsynen ser ut och om kommunerna agerar då de finner brister i den enskilda verksamheten.

Skolinspektionen konstaterar i sin rapport att resultatet visar att ett flertal kommuner brister i sin tillsyn då de inte bedriver en regelbunden tillsyn över fritidshem och förskolor i enskild regi. En av fem kommuner genomförde över huvud taget ingen regelbunden tillsyn av förskolor i enskild regi och än mer sällan skedde tillsyn av fritidshem i enskild regi. Därmed har de en mycket bristfällig kunskap om hur dessa verksamheter fungerar och kan inte säkerställa verksamhetens kvalitet. De kommuner som genomförde en regelbunden tillsyn skaffade sig ändå inte alltid ett tillräckligt underlag för att kunna bedöma om kvalitetskraven är uppfyllda. En konse-

⁹ Skolinspektionen, Kommunernas tillsyn av enskild verksamhet – riktad tillsyn, Dnr: 2010:43.

kvens kan bli att kommunerna inte vet om det finns brister som verksamheten behöver åtgärda.

Skolinspektionens rekommendationer till kommunerna är i korthet följande. För att kunna få kunskap om verksamheterna har en god kvalitet och säkerhet behöver kommunen ha ett system för att regelbundet inspektera och samla in uppgifter om verksamheternas innehåll och kvalitet. Läroplanerna måste ligga till grund för bedömningen av om den enskilda verksamheten uppfyller kraven på kvalitet. Slutligen måste kommunen ta reda på om det finns missförhållanden i den enskilda verksamheten och i sådant fall agera.

7.5 Entreprenadbestämmelser i skollagen

Med entreprenad i skollagens mening avses att en kommun, ett landsting eller en enskild huvudman med bibehållet huvudmannaskap uppdrar åt en enskild fysisk eller juridisk person att för kommunens, landstingets eller den enskilda huvudmannens räkning utföra uppgifter inom utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (23 kap. 1 §). Det anges således i definitionen av entreprenadbegreppet vilka som får utföra uppgifter inom utbildning eller annan verksamhet på entreprenad. Av bestämmelserna följer att ett entreprenadavtal inte kan ingås mellan en kommun eller ett landsting och en annan kommun, ett annat landsting eller ett statligt organ.

Kommunen, landstinget eller den enskilda huvudmannen ansvarar i egenskap av huvudman för verksamhetens innehåll men låter vid entreprenad någon annan sköta själva utförandet. Huvudmannen beslutar om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet samt ansvarar för uppföljning och utvärdering av verksamheten.¹⁰ Detta innebär att när Skolinspektionen utövar tillsyn mot huvudmannen omfattar tillsynen även den verksamhet som är utlagd på entreprenad.

Det ankommer på huvudmannen att försäkra sig om när det gäller utbildning på entreprenad att undervisningen håller erforderlig kvalitet och genomförs i enlighet med de nationella styrdokumenterna för skolformen. De bestämmelser som finns för utbildning i skollagen och andra författningar på skolområdet, exempelvis om

¹⁰ Prop. 2009/10:165 s. 508.

vilka som huvudmännen får använda för undervisning i skolväsendet, gäller även vid entreprenad.¹¹

Bibehållet huvudmannaskap innebär således att om en privat utförare ges i uppdrag av en kommun att utföra uppgifter inom utbildning som kommunen är huvudman för, så är det fortfarande fråga om en kommunal verksamhet i förhållande till barn, elever och vårdnadshavare. När det gäller kommunala huvudmäns uppföljning av sådan verksamhet gäller vad som följer enligt 3 kap. 19 § KL, se avsnitt 3.6.1.

Entreprenad ska inte sammanblandas med bidragsfinansierad enskild verksamhet. En sådan verksamhet föreligger när t.ex. en kommun ger bidrag till en enskild som bedriver verksamhet utan något uppdrag från kommunen, exempelvis för barn som går i en fristående förskola. Kommunen är då inte huvudman och har inget ansvar för verksamheten.

Undervisning på entreprenad är endast tillåten i gymnasieskolan om den avser karaktärsämnen som har en yrkesinriktad eller estetisk profil och för modersmålsundervisning i fristående skolor (23 kap. 4 §).

Inom förskolan, förskoleklassen, fritidshemmet, kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna, utbildning i svenska för invandrare eller sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. skollagen får uppgifter överlämnas på entreprenad (23 kap. 2 §).

Regeringen får medge dispens från entreprenadbestämmelserna i 23 kap. 2 och 4 §§ (23 kap. 5 §). Regeringen kan t.ex. medge att undervisning får överlämnas på entreprenad även inom andra ämnen i gymnasieskolan än som anges i 4 §. Regeringen får i det enskilda fallet pröva de rättsliga förutsättningarna för och lämpligheten av entreprenad.¹²

Uppgifter som inte är hänförliga till undervisningen får överlämnas på entreprenad inom grundskolan, grundsärskolan, gymnasieskolan och gymnasiesärskolan (23 kap. 3 §). Exempel på sådana uppgifter är skolmåltider, skolskjuts och elevhälsa.¹³

Av 12 kap. 4 § RF framgår att uppgifter som innefattar myndighetsutövning endast kan överlämnas till enskilda juridiska eller fysiska personer om det finns stöd för det i lag. I 23 kap. 6 § första

¹¹ Prop. 2009/10:165 s. 508 och 871.

¹² Prop. 2009/10:165 s. 873.

¹³ Prop. 2009/10:165 s. 872.

stycket skollagen anges att om en kommun, ett landsting eller en enskild huvudman överlämnar uppgiften att bedriva undervisning på entreprenad, får kommunen, landstinget eller den enskilde huvudmannen överlämna den myndighetsutövning som hör till en lärares undervisningsuppgift. Vid utbildning på entreprenad får läraren således utföra den myndighetsutövning som hör till hans eller hennes uppgifter, såsom t.ex. betygssättning. De lärare som är anställda hos entreprenören ska följa skollagens bestämmelser. De befogenheter avseende myndighetsutövning som tillkommer huvudmannen och rektorn genom bestämmelser i lagen ska däremot inte kunna överlämnas till entreprenören.

När det gäller kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna och utbildning i svenska för invandrare finns det särskilda bestämmelser. I sådana fall får kommun eller landsting överlämna förutom den myndighetsutövning som hör till en lärares undervisningsuppgift även den myndighetsutövning som hör till en rektors uppgifter (23 kap. 6 § andra stycket).

Bestämmelser om tystnadsplikt för personal i enskild verksamhet som bedrivs med stöd av skollagen, t.ex. entreprenadverksamhet, finns i 29 kap. 14 § skollagen.

När det gäller omfattningen av entreprenader inom utbildning har utredningen erfarit att det är framför allt uppgifter inom vuxenutbildning som kommunerna har lämnat över på entreprenad. För 2011 var kommunernas kostnad för den vuxenutbildning som de lämnat över på entreprenad 977 miljoner kronor.¹⁴

7.6 Gränsdragningen mellan huvudmäns, kommuners och tillsynsmyndigheters ansvar

Utredningens bedömning: Huvudmännens ansvar för den utbildning som bedrivs vid deras skolor är tydligt reglerat i skollagen. I kommunens ansvar som huvudman, vilket också är tydligt reglerat i skollagen, innefattas även ett ansvar som inte åligger de enskilda som driver fristående skolor. I kommunens ansvar ingår att se till att de barn, ungdomar och vuxna i kommunen samt de

¹⁴ SCB:s rapport Kommunernas och landstingens verksamhetsindelade bokslut 2011, tabell 5.

som har rätt till utbildning enligt 29 kap. 2–4 §§ erbjuds utbildning i de olika skolformerna i enlighet med skollagen.

Kommunens ansvar att erbjuda utbildning till elever i kommunen innebär också ett ansvar för kommunen att ha en viss beredskap när det gäller att tillhandahålla elevplatser i de kommunala skolorna.

De olika tillsynsmyndigheternas ansvarsområden är tydligt reglerade i skollagen.

Skolhuvudmännens och kommunernas ansvar

Utredningen har i avsnitten ovan beskrivit huvudmännens ansvar för den utbildning som genomförs i deras skolor. Oberoende av om utbildningen bedrivs av enskild, stat, landsting eller kommun så är det huvudmannen för skolan som har ansvaret för att utbildningen på skolan genomförs i enlighet med skollagstiftningen.

Den verksamhet som bedrivs vid de fristående skolorna är bidragsfinansierad av kommunen, men kommunen är inte huvudman för den verksamheten och har inget ansvar för verksamheten.

I kommunens ansvar som huvudman finns även ett ansvar som inte åligger de enskilda som driver fristående skolor. Kommunen har ett grundläggande ansvar att se till att barn, ungdomar och vuxna i kommunen samt de som har rätt till utbildning enligt 29 kap. 2–4 §§ erbjuds utbildning i de olika skolformerna i enlighet med skollagen.

I kommunens ansvar inbegrips också ett ansvar för att skolpliktiga barn som inte går i dess grund- eller grundsärskola får föreskriven utbildning.

Kommunen har också ett yttersta ansvar att se till att alla barn har möjlighet att fullgöra sin skolplikt. Det medför att kommunen har ett ansvar att erbjuda sådana barn plats i de kommunala skolorna från en dag till en annan. Det kan också innebära att kommunen i vissa fall kan förelägga vårdnadshavarna om inte eleven fullgör sin skolplikt. Det gäller även när barnen går i en fristående skola.

När det gäller verksamhet som kommun eller landsting lägger ut på entreprenad, t.ex. kommunal vuxenutbildning, är det fråga om en kommunal verksamhet i förhållande till barn, elever och vårdnadshavare. När det gäller kommunala huvudmän gäller vad som följer enligt 3 kap. 19 § och 19 a §§ KL rörande kommunens och landstingets ansvar för uppföljning och kontroll av privata utförare samt skyldigheten att beakta intresset att genom avtalet tillför-

säkras information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i kommunala entreprenader.

Det ankommer på kommunen, landstinget och den enskilde såsom huvudman att försäkra sig om att undervisningen på entreprenad håller erforderlig kvalitet och genomförs i enlighet med de nationella styrdokumenterna för skolformen. När Skolinspektionen utövar tillsyn mot huvudmannens verksamhet omfattar tillsynen även den verksamhet som är utlagd på entreprenad.

Kommunens ansvar att erbjuda utbildning till elever i kommunen samt de som har rätt enligt 29 kap. 2–4 §§ till utbildning innebär ett ansvar för kommunen att ha en viss beredskap när det gäller att tillhandahålla elevplatser i de kommunala skolorna. Det handlar om kommunernas skyldighet att ge kommuninvånarna rätt till obrotts service. Det innebär att kommunen har ett mer omfattande ansvar än vad den enskilde huvudmannen har att se till att barn, ungdomar och vuxna i kommunen får den utbildning de är berättigade till. Utredningen om ägarprövning och mångfald vid offentligt finansierade välfärdstjänster har bl.a. fått i uppdrag att ta ställning till om det, i händelse av indragna tillstånd, finns behov av att införa mekanismer för företag inom välfärdssektorn som under en kortare period säkerställer att brukarna utan avbrott erbjuds fortsatta tjänster (Fi 2012:11).

Den kommunala insynsrätten i fristående skolor skulle kunna vara ett verktyg för kommunerna att få sådan information som krävs för att kunna planera sin skolverksamhet och begränsa den beredskap som en kommun är tvungen att ha för att uppfylla det ansvar som ålagts den, se vidare avsnitt 7.7–7.9.

Sammanfattningsvis är utredningen av den uppfattningen att inom skolområdet är huvudmannaskapet för utbildning samt kommunens övergripande och yttersta ansvar tydligt reglerat. Kommunens ansvar för den undervisning som den lägger ut på entreprenad är också tydligt reglerat i skollagen.

Tillsyn

I och med den nya skollagens ikraftträdande gäller så långt det är möjligt samma regler för fristående, kommunala och statliga skolor. Skolinspektionen ska vid sin tillsyn i de flesta avseenden inte göra någon skillnad på om tillsynen sker vid en fristående eller offentlig skola. I jämförelse med andra tillsynsmyndigheter är den

tillsyn som genomförs av Skolinspektionen mer omfattande i och med Skolinspektionens uppdrag att inom en femårsperiod utöva tillsyn i alla kommuner och på alla skolenheter i landet.

Skolinspektionens tillsyn över hur kommunerna fullgör sitt tillsynsansvar är vad som i regeringens skrivelse En tydlig, rättssäker och effektiv tillsyn kallas för tillsynsvägledning.¹⁵ Tillsynsvägledning bör bestå enligt skrivelsen av utvärdering, uppföljning och samordning av tillsynsverksamheten samt stöd och råd till tillsynsorganen. Utredningen har enligt direktiven inte i uppdrag att uttala sig om utformningen av tillsynsbestämmelserna i skollagen. Utredningen har emellertid noterat att det är otydligt reglerat i skollagen när Skolinspektionen utövar tillsyn och när Skolinspektionen ger tillsynsvägledning.

När det gäller Skolinspektionens och kommunernas ansvarsområden är utredningen av den uppfattningen att det är tydligt reglerat i skollagen vad som omfattas av de olika tillsynsmyndigheternas ansvarsområden.

Utredningen bedömer att gränsdragningen mellan huvudmännens, kommunernas och tillsynsmyndigheternas ansvar inte behöver tydliggöras ytterligare.

7.7 Kommunens rätt till insyn i fristående och internationella skolor

Den kommun där skolan är belägen har enligt skollagen rätt till insyn i verksamheten vid en fristående förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola samt fritidshem som en fristående skola anordnar (se 9 kap. 22 §, 10 kap. 41 § m.fl.). Lägeskommunen har tillsynen över fristående förskolor och fritidshem som inte är knutna till en fristående skola i kommunen. Det finns därför inget behov av en insynsbestämmelse för kommunen när det gäller sådana förskolor och fritidshem. Däremot har en kommun rätt till insyn i en internationell skolas verksamhet (24 kap. 7 §). En internationell skola har en enskild huvudman (24 kap. 2 §).

Bestämmelser om kommunens insyn i en fristående skolas verksamhet infördes i mitten av 1990-talet. I förarbetena till insynsbestämmelsen angavs flera skäl till den då nya bestämmelsen.¹⁶

¹⁵ Skr. 2009/10:79 s. 27 ff.

¹⁶ Prop. 1995/96:200 s. 58 och 75.

Regeringen anförde att möjligheten till insyn var en förutsättning för att kommunen skulle kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov grundat på skolans åtagande och elevernas behov, vilket då var grund för bestämmande av bidrag till huvudmannen för en fristående skola. Den kommunala insynen innebar också en garanti för att offentliga medel för utbildning används för avsedda ändamål. Genom att kommunen hade insyn i den fristående skolan ansåg regeringen att förståelsen för den fristående skolans särart och förutsättningar fördjupades samtidigt som förutsättningarna borde öka för en dialog kring möjligheterna till en för båda parter meningsfull samverkan. Sådan samverkan borde t.ex. vara möjlig vad gäller speciella lokaler, idrottsanläggningar, hemspråksundervisning, skolhälsovård, viss administration etc. Ett samarbete mellan kommunala och fristående skolor kunde också stimulera den pedagogiska utvecklingen genom fortbildningssamarbete med utbyte av pedagogiska erfarenheter och idéer. Regeringen anförde också att om en kommun i samband med sin insyn fann anledning att ifrågasätta om den fristående skolan levde upp till kraven för sitt godkännande, fick kommunen hänskjuta frågan till den dåvarande tillsynsmyndigheten Skolverket, som prövade om tillsyn skulle genomföras. Regeringen anförde vidare att kommunens insyn inte skulle ha samma genomgripande karaktär som den tillsyn som Skolverket utövade.

Regeringen anförde vidare i förarbetena till bestämmelserna om kommunens insyn att de fristående skolor som fick offentligt stöd skulle vara skyldiga att delta i den kommunala uppföljningen och utvärderingen av skolan i den utsträckning som lägeskommunen fann erforderlig. Härigenom kunde alla skolor i en kommun jämföras, vilket är en förutsättning för en verklig valfrihet. Kommunal uppföljning och utvärdering av fristående skolor skulle ses som ett stöd för elevernas rätt till en likvärdig utbildning. De fristående skolornas skyldighet att delta i kommunal uppföljning och utvärdering syftade inte till att likrikta skolorna, utan att göra alternativen tydliga och underlätta valet mellan dessa alternativ för elever och vårdnadshavare.

Några år senare skärptes bestämmelsen om kommunal uppföljning och utvärdering i fristående skolor genom att de fristående skolorna blev skyldiga att delta i den uppföljning och utvärdering som kommunen gjorde av sina egna skolor. I propositionen *Fristående*

skolor motiverades förslaget med följande.¹⁷ Kommunen ansvarar för skolplikten och för att erbjuda utbildning i förskoleklassen till gymnasieskolan. Alla barn och ungdomar har rätt till en likvärdig utbildning av god kvalitet som lägger grunden för ett livslångt lärande. Därför är det rimligt att kommunen ska ha möjlighet att bedöma kvaliteten i all den skolverksamhet som erbjuds barn och ungdomar i kommunen. Det handlar dessutom om en trygghet för elever och föräldrar att verksamheten svarar mot de kvalitetskrav som samhället ställer upp. Genom den kommunala uppföljningen och utvärderingen kan kommunen hålla sig orienterad om verksamheten vid en fristående skola i kommunen. Med tanke på att det är kommunala medel som bekostar utbildningen i fristående skolor torde det ligga i kommunernas intresse att förvissa sig om att utbildningen svarar mot de kvalitetskrav som medborgarna har rätt att ställa i offentligt finansierad verksamhet. Därtill skulle det uppfattas som inskränkande ur demokratisk synvinkel att kommunens invånare inte har möjlighet till insyn i alla skolor, oavsett huvudman, som finansieras med allmänna medel.

Behovet av insynsbestämmelsen har ändrats som en följd av riksdagens beslut om införandet av nya bidragsbestämmelser som innebär att kommunerna inte längre behöver ha insyn i de fristående skolornas ekonomi för att besluta om bidragsbeloppet till skolorna.¹⁸ Tidigare beräknades kommunens bidrag till den enskilde huvudmannen med hänsyn till elevernas behov och skolans åtagande. Sedan kalenderåret 2010 beräknas hemkommunens bidrag till den fristående skolan efter samma principer som kommunerna använder vid fördelning av resurser till de egna skolorna.

I samband med införandet av den nya skollagen utgick kommunernas tidigare skyldighet att inkludera de fristående skolorna i den uppföljning och utvärdering som kommunerna gjorde av sina egna skolor.¹⁹ Denna ändring medförde också att behovet av kommunens insyn ändrades.

Med hänsyn till de ändrade bestämmelserna i skollagen har behovet av bestämmelsen om kommunernas rätt till insyn i de fristående skolorna ifrågasatts, bl.a. av Lagrådet. Lagrådet anförde i sitt yttrande över förslaget till den nya skollagen att det med förslagets utformning är oklart hur en kommun som vill hävda sin rätt

¹⁷ Prop. 2001/02:35 s. 59 ff.

¹⁸ Prop. 2008/09:171, bet 2008/09:UbU13, rskr.2008/09:280.

¹⁹ Prop. 2009/10:165 s. 383 ff.

till insyn i en skolenhet med enskild huvudman ska kunna göra detta. Några befogenheter tycks nämligen inte följa med paragrafen. Lagrådet framförde även den kritiken att det inte heller framgår klart hur insynsbestämmelsen förhåller sig till bestämmelserna om tillsyn i 26 kap. skollagen. Slutligen framhöll Lagrådet att även om bestämmelsen har fått avsedd utformning kan det ifrågasättas om den alls behövs.²⁰

Regeringen har i förarbetena till den nya skollagen instämt i Lagrådets uppfattning att behovet av en bestämmelse om insyn betydligt minskat genom de ändrade bidragsreglerna. Regeringen ansåg emellertid att det inte fanns tillräckliga skäl att helt ta bort regleringen av kommunal insyn i fristående verksamheter. Med insyn i verksamheten avses enligt regeringen att kommunen förlöpande ska hålla sig informerad om hur verksamheten vid den fristående skolan utvecklas. Rätten till insyn innebär dock inte någon rätt för kommunen att göra påpekanden gentemot den fristående skolan.²¹

Regeringen har i förarbetena till den nya skollagen uppgett att kommunen inte kan kräva att de fristående skolorna ska delta i lägeskommunens uppföljning och utvärdering. Det finns dock inget som hindrar att kommuner erbjuder huvudmännen för fristående skolor att delta i kommunens uppföljning och utvärdering av den egna verksamheten.²² Den kommunala uppföljningen och utvärderingen bör i sådant fall omfatta de nationella målen för verksamheten.²³

Regeringen har vidare bedömt att det är viktigt att ha kvar bestämmelsen för att tillförsäkra allmänhetens behov av insyn.²⁴ Regeringen anförde att det numera saknas skäl för kommunen att t.ex. kunna ta del av en fristående skolas räkenskaper för att kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov. Vid utövandet av insynsrätten har kommunerna således att ta hänsyn även till annan lagstiftning än skolförfattningarna, t.ex. bestämmelserna om tystnadsplikt. Regeringen ansåg också att kommunerna ska undvika att begära ut handlingar som omfattas av sekretess eller av annat skäl inte bör lämnas ut.²⁵

²⁰ Prop. 2009/10:165 s. 1318.

²¹ Prop. 2009/10:165 s. 384 och 746.

²² Prop. 2009/10:165 s. 385.

²³ Prop. 2009/10:165 s. 421.

²⁴ Prop. 2009/10:165 s. 384.

²⁵ Prop. 2009/10:165 s. 384.

I remissyttrandena över förslaget till insynsbestämmelsen i den nya skollagen ifrågasatte Friskolornas riksförbund och Internationella Engelska skolan i Sverige AB kommunens rätt till insyn utifrån att friskoleföretag verkar på en skolmarknad där inte alla företagsplaner utan vidare kan ställas till fritt förfogande för konkurrenter.²⁶

Det ska även noteras att offentlighetsprincipen inte är tillämplig för verksamhet i fristående skolor. Inte heller står de fristående skolorna under JO:s eller JK:s tillsyn. Utredningen om meddelarskydd för privatanställda i offentlig finansierad verksamhet (Ju 2012:11) har fått i uppdrag att se över frågan om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet och då framför allt i sådan verksamhet som avser bl.a. skola. Utgångspunkten för utredningen ska vara att meddelarskyddet för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet så långt som det är möjligt ska vara detsamma som för offentligt anställda. Uppdraget ska redovisas senast den 30 november 2013.

Regeringen har också gett Utredningen om stärkt skydd för arbetstagare som slår larm i uppdrag att föreslå åtgärder som syftar till att stärka skyddet och skapa ett tydligare regelverk (A 2013:02). Det uppdraget ska redovisas senast den 22 maj 2014.

Enligt SKL har kommunerna numera en mycket begränsad rätt till insyn i de fristående skolverksamheterna som är belägna i kommunen. SKL anser att kommunerna ska undvika att begära ut handlingar och uppgifter som omfattas av sekretess eller inte bör lämnas ut av något annat skäl.²⁷

Skolinspektionen undersöker, och redovisar i sina tillsynsbeslut över verksamheten vid en fristående skola, huruvida kommunen utövar insyn i de fristående skolorna i kommunen. Skolinspektionens syfte med att undersöka om kommunen utnyttjar sin insyns rätt är att Skolinspektionen genom kommunens information kan få ytterligare kunskap om den fristående skolan och även få signaler om förhållanden som kan behöva granskas.

Skolinspektionen har till utredningen framfört att det finns vissa områden där kommunernas nytta av insynen framträder särskilt. Det gäller t.ex. hur den fristående skolans verksamhet utvecklas kvantitativt och kvalitativt, allmänhetens intresse av information,

²⁶ Prop. 2009/10:165 s. 384.

²⁷ SKL, Förutsättningar för uppföljning, s. 17.

skolpliktbevakning, verksamhetens ekonomiska stabilitet och kunskapsresultaten vid den fristående skolan.

Utredningen har också tagit del av flera kommuners beslut och rapporter samt uppdrag till revisionsföretag för att klargöra hur kommunerna utövat sin insynsrätt och hur kommunerna uppfattar den kommunala insynsrätten.

Solna kommun har i en tjänsteskrivelse från Barn- och ungdomsförvaltningen uppgett att för Solna kommun är det en viktig del i den kommunala insynen att regelbundet träffa huvudmännen för de fristående skolorna och informera och diskutera verksamheten och dess resultat. För att systematisera insynen ska den följas upp inom ramen för nämndens internkontrollplan.²⁸

Konsultfirman PwC har av ett antal kommuner fått i uppdrag att granska kommunernas insyn i verksamheter som bedrivs i fristående skolor.²⁹ Vad som framkommer i rapporterna är att kommunerna gör besök i de fristående skolorna och att de arrangerar regelbundna möten med de fristående skolorna. I vissa kommuner får de fristående skolorna möjlighet att delta i kommunens uppföljning och utvärderingar på motsvarande sätt som den verksamhet som bedrivs i egen regi. I en kommun används samma checklista vid kommunens tillsyn som vid insynsbesöken. PwC har i någon kommun ansett att kommunen inte tillräckligt beaktat möjligheten till insyn i fristående skolor samt rekommenderat flera kommuner att kommunstyrelsen eller ansvarig nämnd fastställer hur kommunens insyn i fristående skolor ska genomföras.

Stockholms kommun presenterade i juni 2012 en rapport som behandlar de fristående skolornas elevhälsoarbete. Stockholms kommun angav i rapporten att kommunen uppfattar insynsbestämmelsen på så sätt att kommunen ska upprätthålla en god kommunikation med de fristående skolorna och så långt möjligt erbjuda dem deltagande i kommunens utvärderingsaktiviteter. Stockholms kommun har inom ramen för sin insynsverksamhet kartlagt och bedömt de fristående skolornas elevhälsoarbete. Syftet med arbetet var att få en översiktlig bild av kvaliteten på skolornas elevhälsoarbete. Det ansågs användbart för utbildningsförvaltningen, politiker och

²⁸ Solna kommun, Barn- och utbildningsförvaltningen, tjänsteskrivelse 2011-08-23, BUN/2011:826.

²⁹ PwC-rapporter från Härryda, Kristianstad och Skara kommuner.

allmänheten men även värdefullt för de fristående skolornas kvalitetsarbete.³⁰

Vid utredningens besök i samband med arbetet med utvärderingen av den fria kommunala nämndorganisationen har företrädare för de besökta kommunerna sammanfattningsvis uppgett följande angående deras insyn i de fristående skolorna. Vissa kommuner besöker de fristående skolorna. De flesta kommunerna arrangerar regelbundna möten med de fristående skolorna med betoning på information. I vissa kommuner får de fristående skolorna möjlighet att delta i kommunens uppföljning och utvärderingar på motsvarande sätt som den verksamhet som bedrivs i egen regi.

Friskolekommittén (U 2011:04) har vid tryckningen av utredningens betänkande lämnat ett pressmeddelande över dess förslag och bedömningar.³¹ Friskolekommittén uttalade att den rätt till insyn i fristående skolor som kommunen redan har bör finnas kvar och klargöras. Kommittén redogjorde för det samråd som förevarit med Utredningen om en kommunallag för framtiden rörande insynsfrågan och att kommittén understött ambitionerna att insynsparagraferna i skollagen ska finnas kvar och att innebörden av bestämmelsen bör tydliggöras.

Friskolekommittén föreslår vidare att fristående skolor ska omfattas av offentlighetsprincipen. Kommitténs förslag är att den lista i offentlighets- och sekretesslagen där enskilda organ som omfattas av offentlighetsprincipen räknas upp kompletteras med ”Fristående skolor på grund- och gymnasienivå”. Kommittén uppger att utformningen av vissa följdbestämmelser behöver utredas så att de blir praktiskt tillämpbara på såväl koncernnivå som skolnivå.

Kommittén anser vidare att insynen i skolornas ekonomi bör öka. I den föreslagna databasen Öppen skolinformation ska för både fristående och kommunala skolor finnas aktuell ekonomisk information. Det ska vara möjligt att följa hur resurserna används på varje skola. Det ska i regel finnas motsvarande resultat- och balansräkning för varje skolenhet. För fristående skolor ska också sådana ekonomiska nyckeltal som omsättning, eget kapital, soliditet och årets resultat för huvudmannen redovisas i databasen. För

³⁰ Stockholms kommun, Utbildningsförvaltningen, Insyn i de fristående skolornas elevhälsoarbete, juni 2012.

³¹ Friskolekommittén M/FP/C/KD/S/MP 2012-05-23, Vissa nya regler för fristående skolor.

kommunala skolor ska på motsvarande sätt kunna utläsas om en viss skolenhet går med över- eller underskott och vilka overhead-kostnader som finns, alltså en korrekt utfördelning av kostnader som bärs gemensamt i hela skolförvaltningen eller kommunen.

Kommittén föreslår att en nyetablering av en fristående skola alltid ska föregås av ett samråd med den berörda kommunen. Inom ramen för samrådet kan ömsesidiga åtaganden göras. Det kan t.ex. betyda att inom ramen för sådana åtagande kan man finna lämpliga vägar för den insyn i den fristående skolan som kommunen enligt skollagen har rätt till.

Internationella skolor

Kommunerna har, som utredningen ovan nämnt, också insyn i internationella skolor. Insynsbestämmelsen för de internationella skolorna infördes under 2007 och i samband med att riksdagen beslöt att hemkommunen i fortsättningen skulle ge bidrag till de internationella skolorna.³²

Med internationell skola på grundskolenivå avses en skola med enskild huvudman som har en annan internationell inriktning än den som får finnas i grundskolan. För godkännande krävs att skolans utbildning som helhet betraktad är likvärdig med grundskolans (24 kap. 2 §). Internationella skolor som erbjuder gymnasial utbildning kan godkännas på motsvarande grunder. Utbildningen ska förmedla kunskaper och färdigheter som underlättar fortsatt skolgång utomlands. Undervisning i svenska språket och om svenska förhållanden ska ges i den omfattning som de elever som är bosatta i Sverige för kortare tid behöver (24 kap. 5 §). Internationella skolor är i första hand till för elever som för endast en kortare tid är bosatta i Sverige eller har andra särskilda skäl att få utbildning i en internationell skola.³³ En internationell skola bedrivs av enskild och ska godkännas av Skolinspektionen som också fattar beslut om rätt till bidrag från elevernas hemkommuner. Vid bestämmande av det bidragsbelopp en elevs hemkommun ska ge i bidrag till den internationella skolan gäller bestämmelserna i 24 kap. 4 och 6 §§ skollagen, vilka motsvarar de bestämmelser som tidigare gällde för fristående grund- och gymnasieskolor.

³² Prop. 2006/07:1 s. 81.

³³ Prop. 2009/10:165 s. 517.

7.8 Insynsbestämmelserna bör finnas kvar men förtydligas

Utredningens bedömning: Syftet med bestämmelserna om kommunernas insynsrätt i fristående skolor och internationella skolor är oklart och det är svårt att klargöra vad insynsrätten innebär. Tydligare bestämmelser om insyn bör därför föras in i skollagen.

Bestämmelserna om den kommunala insynen i de fristående skolorna har funnits sedan 1990-talet och sedan 2007 i de internationella skolorna. De tyngsta skälen till att införa insynsbestämmelserna var dels att kommunerna behövde insyn i de fristående och internationella skolornas ekonomi för att kunna besluta om bidragsbeloppet, dels att kommunerna behövde insyn i de fristående skolornas verksamhet eftersom de var skyldiga att delta i den uppföljning och utvärdering som kommunen gjorde av sitt eget skolväsende. Genom ändringar i skollagen är dessa skäl inte längre aktuella för fristående skolor. Insynsbestämmelserna upplevs numera som otydliga i fråga om vilken funktion de är tänkta att fylla. Utredningen har därför fått i uppdrag att klargöra vad skollagens bestämmelser om kommuners rätt till insyn i enskild verksamhet innebär för kommunerna.

Det framgår av utredningens redogörelse ovan att bestämmelserna i skollagen om kommunens insyn i de fristående och internationella skolornas verksamheter är otydliga i fråga om vilken funktion de är tänkta att fylla. Detta gäller framför allt insynen i de fristående skolorna. Ingen av de myndigheter, kommuner, organisationer m.fl. som utredningen har varit i kontakt med kan klart ange vad insynsbestämmelserna har för funktion eller vad de innebär.

Mot denna bakgrund skulle det därför i för sig gå att argumentera för att bestämmelserna skulle upphävas, i vart fall för de fristående skolorna. Enligt utredningens mening finns det dock skäl att ha kvar bestämmelserna. Som utredningen har berört ovan har andelen fristående skolor ökat kraftigt de senaste decennierna. Fristående skolor har bidragit till en ökad valfrihet och mångfald för elever och föräldrar. En stor del av eleverna i landet går numera i en fristående skola. Eftersom fristående skolor blivit ett naturligt inslag i utbildningsväsendet finns det enligt utredningens bedömning, ur ett medborgarperspektiv, skäl att skapa ett regelverk som

ger medborgarna insyn i verksamheten som bedrivs i fristående skolor. Sådana skolor är bidragsfinansierade av kommunerna och allmänheten behöver information för att bl.a. kunna göra sina skolval.

Offentlighetsprincipen är inte tillämplig för verksamhet i fristående skolor eller i internationella skolor.³⁴ Inte heller står sådana skolor under JO:s eller JK:s tillsyn. Det är endast Skolinspektionen som har tillsyn över verksamheten i de fristående och internationella skolorna. Det innebär att om insynsbestämmelserna tas bort ur skollagen är det i princip bara Skolinspektionen som har möjlighet till insyn i de fristående skolorna och de internationella skolorna.

Utredningen vill betona vikten av att skilja insyn från tillsyn. Insynsbestämmelserna handlar inte om att kommunen ska ha tillsyn över verksamhet i sådana skolor. Insynen ger inte heller kommunerna rätt att göra påpekanden eller begära förändringar i verksamheten t.ex. genom föreläggande.

Kommunerna har ett övergripande ansvar för att elever i kommunen erbjuds utbildning från förskoleklass till vuxenutbildning. Det ansvaret förutsätter att kommunerna tillförsäkras en möjlighet till insyn och därigenom information om den utbildning som de fristående och internationella skolorna bedriver för att kunna planera sin egen skolverksamhet. Därutöver har kommunen det yttersta ansvaret för barn och ungdomar som är bosatta i kommunen. Det innebär att kommunerna har en skyldighet att erbjuda elever i en fristående eller en internationell skola plats i sina egna skolor om t.ex. skolan läggs ned. Kommunen har då ett behov av insyn och information om verksamheten hos de fristående skolorna och även hos de internationella skolorna för att kunna ha en sådan beredskap. Det är därför viktigt för kommunerna att känna till om de befintliga fristående och internationella skolorna ökar eller minskar sina elevplatser och hur skolans verksamhet i stort utvecklas. Dessa förhållanden är viktiga för kommunerna att känna till då de påverkar behovet av utbildningsplatser i de kommunala skolorna. Det är viktigt att kommunen kan få sådana uppgifter genom sin insyn. Om sådana uppgifter skulle vara frivilliga för de fristående skolorna och de internationella skolorna att lämna finns det en risk för att kommunen inte får den information som den behöver för att kunna planera sin skolverksamhet. Vissa fristående och internationella skolor kan vara tveksamma till att lämna sådana uppgifter

³⁴ Friskolekommittén föreslår dock i sitt pressmeddelande att fristående skolor ska omfattas av offentlighetsprincipen.

till kommuner med hänvisning till konkurrensen med de kommunala skolorna och andra fristående skolor.

Det är sällan de fristående skolorna lägger ned verksamhet eller går i konkurs. Men om så skulle vara fallet bör kommunen genom insynsrätten kunna informera sig om de fristående skolornas kunskapsresultat, fördelning av undervisningstid mellan årskurser, inriktningar m.m. för att ha möjlighet att ta hänsyn till sådana uppgifter när de planerar sin utbildningsverksamhet. En väl utnyttjad insynsrätt kan göra kommunen uppmärksam på sådana förhållanden tidigt och därmed bidra till en smidigare eventuell övergång för eleverna och lindra de negativa effekterna av en nedläggning. Det kan vara svårt för en kommun att i efterhand få information om elevens skolgång om en huvudman exempelvis går i konkurs.

När det gäller internationella skolor ska vid bestämmandet av det bidragsbelopp en elevs hemkommun ska ge i bidrag till den internationella skolan bestämmelserna i 24 kap. 4 och 6 §§ skollagen tillämpas, vilka motsvarar de bestämmelser som tidigare gällde för fristående grund- och gymnasieskolor. För de internationella skolorna kan det således alltså finnas ett behov av att kommunen kan ta del av information om skolornas ekonomiska förhållanden för att kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov.

Insynsbestämmelserna behövs också för att tillgodose allmänhetens behov av information om den fristående skolan, t.ex. vid skolval. Möjligheten att välja skola förutsätter god och neutral information till elever och vårdnadshavare om fristående såväl som kommunala skolor. En väl utnyttjad insynsrätt kan möjliggöra för kommuner att ge sådan brukarinformation om både de egna som de fristående skolorna i kommunen. En neutral brukarinformation är viktig ur ett elevperspektiv.

Även om den fristående skolan har ett eget ansvar att anmäla längre frånvaro till kommunen kan det finnas skäl för kommunen att vara mer aktiv i dessa frågor eftersom omfattande frånvaro kan leda till stora svårigheter för eleven. En väl utnyttjad insynsrätt kan bidra till att sådana elever fångas upp tidigare vilket är bra för eleven och för samhället i stort. Om en skolpliktig elev inte fullgör sin skolgång kan hemkommunen ytterst förelägga elevens vårdnadshavare att fullgöra sina skyldigheter. För att kommunen ska kunna fatta ett sådant beslut krävs mer information än att eleven varit frånvarande.

Utredningens bedömning att det finns ett behov av en insynsbestämmelse delas av många aktörer som utredningen har varit i kontakt med, bl.a. Skolinspektionen, SKL och Friskolekommittén.

Bestämmelsen om insyn bör alltså finnas kvar men förtydligas. Vid ett sådant klargörande är det viktigt att balansera kommunernas och allmänhetens behov av information om de fristående och internationella skolorna mot det berättigade intresset av skydd mot insyn som sådana skolor ska ha för att kunna bedriva sin verksamhet på affärsmässiga villkor.

7.9 Kommunerna ska ha fortsatt insyn i fristående och internationella skolor

Utredningens förslag: Kommunerna ska ha fortsatt insyn i de fristående skolorna och de internationella skolorna för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt skollagen och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.

Utredningen har ovan bedömt att det finns tungt vägande skäl för att ha kvar kommunernas insyns rätt i de fristående skolorna och de internationella skolorna. På många håll finns en bra dialog mellan kommunerna samt de fristående och internationella skolorna. Har kommunerna och de enskilda som driver sådana skolor en bra kontakt kan många frågor lösas utan att kommunen måste använda sig av sin insyns rätt för att få den information de är i behov av.

Ur ett generellt medborgarperspektiv och för att tillgodose den enskilde elevens rätt till utbildning anser dock utredningen att det finns behov av ett formellt regelverk för insynen. Utredningen föreslår därför att insynsbestämmelserna ska förtydligas och att det ska framgå av bestämmelserna att kommunerna ska ha insyn i de fristående och internationella skolorna för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt skollagen och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.

Med begreppet kommunens skyldigheter enligt skollagen avses att säkerställa att kommunen kan få sådan insyn att kommunen kan uppfylla sitt övergripande och yttersta ansvar för att elever i kommunen erbjuds utbildning från förskoleklass till vuxenutbildning. Kommunen behöver få information om den utbildning som de fristående skolorna och de internationella skolorna bedriver

och planerar att bedriva för att kunna planera sin egen skolverksamhet.

Insynsrätten ska också säkerställa kommunens skyldighet att se till att skolpliktiga barn fullgör sin skolplikt även om eleven går på en fristående skola eller en internationell skola. Den fristående skolan ska anmäla längre frånvaro till kommunen. Ur ett elevperspektiv är det viktigt i sådana situationer att kommunen får tillräckligt med information och relativt tidigt eftersom omfattande frånvaro kan leda till stora svårigheter för eleven. Insynsrätten kan bidra till att sådana elever fångas upp tidigare vilket är bra för eleven och för samhället i stort. Om en skolpliktig elev inte fullgör sin skolgång kan hemkommunen ytterst förelägga elevens vårdnadshavare att fullgöra sina skyldigheter. För att kommunen ska kunna fatta ett sådant beslut krävs mer information än att eleven varit frånvarande. Kommunens insynsrätt säkerställer att kommunen kan få denna information från de fristående och internationella skolorna.

I de få fall när enskilda som driver fristående skolor hastigt lägger ned sin verksamhet eller går i konkurs är kommunens insynsrätt viktig för att säkerställa varje elevs skolgång genom att kommunen kan informera sig om de fristående skolornas kunskapsresultat, fördelning av undervisningstid mellan årskurser, inriktningar m.m. Det kan vara svårt för en kommun att i efterhand få information om elevens skolgång om en huvudman exempelvis går i konkurs, varför kommunens förutsättningar att kunna planera berörda elevers fortsatta skolgång bedöms förbättras med en förtydligad insynsbestämmelse. Detta gäller även när en internationell skola skulle gå i konkurs.

Utredningens förslag till förtydligande av insynsbestämmelserna innebär vidare att bestämmelserna ska säkerställa allmänhetens behov av information om den fristående skolan, t.ex. vid skolval. Möjlighet att välja skola förutsätter tillgång till god och neutral information till elever och vårdnadshavare om fristående såväl som kommunala skolor. Utredningen har i avsnitt 8.9 föreslagit att varje kommun ska vara skyldig att informera vårdnadshavare och elever om de utbildningar som erbjuds elever i kommunen. Sådan information om utbildningarna vid de fristående skolorna kan kommunen få genom de olika nationella databaserna som för närvarande finns eller är under utveckling. Insynsrätten tillförsäkrar kommunerna att vid behov kunna få sådan information

direkt av de enskilda som driver de fristående skolorna i kommunen.

Annan information om den fristående eller internationella skolans verksamhet som allmänheten kan vara intresserad av är dess personal och dess kompetens och utbildningsnivå, liksom information om antalet anställda, antalet anställda omräknat till heltid och personalkontinuitet.

Friskolekommittén föreslår att de fristående skolorna ska omfattas av offentlighetsprincipen. Kommittén anser vidare att insynen i de fristående skolornas ekonomi bör öka. Utredningen om en kommunallag för framtiden uppfattar sina direktiv som att den ska tydliggöra insynsbestämmelserna men inte att den har befogenhet att föreslå en utvidgning av den rådande insynsrätten. Därför föreslår inte utredningen någon utvidgning av insynsrätten såvitt den avser kommunens insynsrätt i de fristående skolornas ekonomiska förhållanden. Däremot när det gäller internationella skolor kan kommunen fortfarande ha ett behov av att ha insyn i t.ex. skolornas ekonomiska förhållanden för att kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov. Även här föreslår utredningen ingen ytterligare utvidgning av kommunens insynsrätt.

Kommunen ska kunna utöva sin insynsrätt genom besök i skolan eller genom att ta del av vissa handlingar. Även fortsättningsvis ska insynen inte ge kommunerna rätt att göra påpekanden eller begära förändringar i verksamheten t.ex. genom föreläggande. Kommunen ska undvika att begära in handlingar som kan komma att sekretessbeläggas i kommunen eller av annat skäl inte ska lämnas ut av den enskilde.

8 Information till brukarna

8.1 Förbättrad brukarinformation

Utredningen ska enligt direktiven överväga behovet av en generell reglering som syftar till att ge medborgarna tillgång till information som behövs för att kunna välja utförare av kommunalt finansierad verksamhet och vid behov lämna författningsförslag. Någon skyldighet att ge brukare av kommunala verksamheter information om valmöjligheter finns inte i kommunallagen. Utredningen kommer nedan att redogöra för kommunernas och landstingens informationskyldighet på olika specialreglerade områden. Med brukare avser utredningen patienter, vårdnadshavare, elever, kommunmedlemmar och andra enskilda som erbjuds att nyttja en kommunal tjänst.

8.2 Informationskyldighet i lagen om valfrihetssystem

Lagen om valfrihetssystem reglerar vad som ska gälla för kommuner och landsting som vill konkurrenspröva kommunala verksamheter genom att överlåta valet av utförare av stöd-, vård- och omsorgstjänster till brukaren eller patienten.

En av de stora skillnaderna mellan valfrihetssystemen i LOV är att man inom omsorgs- och stödverksamheten för äldre och för personer med funktionsnedsättning väljer utförare när man fått ett biståndsbeslut, medan man inom primärvården i hälso- och sjukvården alltid ska välja vårdcentral, oavsett om man är i behov av vård eller inte. Detta påverkar hur informationen och valet ska gå till. I LOV finns en bestämmelse om den upphandlande myndighetens informationskyldighet till enskilda. Av 9 kap. 1 § LOV framgår att den upphandlande myndigheten ska till enskilda lämna

information om samtliga leverantörer som myndigheten tecknat kontrakt med inom ramen för valfrihetssystemet. Informationen ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig.

I förarbetena¹ till bestämmelsen anges att huvudmannen har ansvaret för att alla enskilda, dvs. brukare, patienter eller invånare oavsett fysisk eller psykisk kapacitet, får en så fullgod information som möjligt om de olika leverantörer hon eller han kan välja mellan. Detta innebär att informationen måste anpassas till den individ som ska välja, t.ex. personer med funktionsnedsättning.

Att informationen ska vara saklig innebär, enligt förarbetena, att informationen ska vara konkurrensneutral och inte vara till fördel för någon eller några leverantörer. Kravet på saklighet infördes i bestämmelsen efter förslag av Lagrådet eftersom förvaltningslagen inte är tillämplig vid handläggning av ärenden enligt LOV. Informationen ska därtill vara relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig.

Att informationen ska vara relevant kan enligt förarbetena t.ex. innebära att den enskilde får information om vilka tjänster leverantörerna tillhandahåller, information om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet, språkkunskaper samt antalet anställda och antalet anställda omräknat till heltid. Vidare bör den enskilde få information om leverantörens verksamhetsmål och speciella inriktningar, personalkontinuitet samt resultat av brukarundersökningar.

Att informationen ska vara jämförbar är enligt förarbetena viktig för att den enskilde ska kunna göra ett aktivt val. Det är viktigt att den upphandlande myndigheten i informationsmaterialet presenterar eventuella skillnader i inriktning och kompetens mellan leverantörerna.

Att informationen ska vara lättförståelig innebär enligt förarbetena att informationen måste utformas utifrån de behov som den enskilde har. Det ska således finnas både skriftlig och muntlig information, information på andra språk och anpassad till olika former av funktionsnedsättning.

Vidare anges i förarbetena att informationen ska vara lättillgänglig. Detta innebär att informationen ska finnas tillgänglig på ett lätt och enkelt sätt på bl.a. kommunernas och landstingens

¹ Prop. 2008/09:29 s. 96 och 145.

hemsidor, genom informationsfoldrar och muntligen via den upphandlande myndighetens personal.

Det ingår också i den upphandlande myndighetens skyldighet att tillhandahålla information om villkor för omval och hur omvalet går till, t.ex. uppsägningstider och vart den enskilde ska vända sig för att göra ett omval.² När det gäller eventuellt skadestånd rörande informationen anges i 10 kap. 6 § LOV att bestämmelserna om rättelse och skadestånd i LOV inte gäller den upphandlande myndighetens beslut om information.

Regeringen har tillsatt en utredning som ska analysera och utvärdera effekterna av införandet av LOV på socialtjänstområdet (S 2012:08). Utredningen ska bl.a. överväga för- och nackdelar med att införa en obligatorisk lagstiftning om valfrihetssystem på socialtjänstområdet. Utredningen ska vidare analysera behovet av åtgärder för att ge brukarna tillgång till lättfattlig och kvalitetssäkrad information samt behovet av stödinsatser för personer som p.g.a. vissa medicinska diagnoser kan ha svårt att göra egna välgrundade val. Utredningen ska även utarbeta en vägledning avseende metoder för hur information kan göras tillgänglig för personer med hörsel- eller synnedättning samt för personer med bristande kunskaper i svenska språket. Uppdraget ska redovisas senast den 15 januari 2014.

8.3 Informationskyldighet inom hälso- och sjukvårdslagstiftningen

Bestämmelser om att patienter ska få information om möjligheten att välja vårdgivare och utförare finns i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen. Enligt 2 b § 3 HSL ska patienten ges individuellt anpassad information om sina möjligheter att välja vårdgivare och utförare inom den offentligt finansierade hälso- och sjukvården. Av 6 kap. 6 § 3 PSL följer att den som har ansvaret för hälso- och sjukvården av en patient, dvs. behandlande hälso- och sjukvårdspersonal, ska se till att patienten ges individuellt anpassad information om sina möjligheter att välja vårdgivare och utförare inom den offentligt finansierade hälso- och sjukvården. Ansvaret

² Prop. 2008/09:29 s. 100.

kan därmed sägas vara delat mellan landstingen eller vårdgivarna och hälso- och sjukvårdspersonalen.

De i sak likalydande bestämmelserna tar sikte på alla vårdgivare enligt hälso- och sjukvårdslagen samt hälso- och sjukvårdspersonalen enligt patientssäkerhetslagen. Vårdgivare definieras enligt patientsäkerhetslagen som statlig myndighet, landsting och kommun i fråga om sådan hälso- och sjukvård som myndigheten, landstinget eller kommunen har ansvar för (offentlig vårdgivare) samt annan juridisk person eller enskild näringsidkare som bedriver hälso- och sjukvård (privat vårdgivare). Med utförare avses exempelvis vårdenheter eller mottagningar, såväl inom ett landstings regi som sådana som drivs av privata vårdgivare.³

Syftet med bestämmelserna är enligt förarbetena att tydliggöra vårdgivarens ansvar för att patienten får information om hans eller hennes möjligheter att söka vård och behandling hos andra utförare av hälso- och sjukvårdstjänster och hos andra vårdgivare.⁴ Exempel på när information om patientens valmöjligheter kan vara särskilt relevant är när patienten ges en remiss till specialiserad vård eller när det framkommer att patienten har behov av eller önskemål om vård i ett annat landsting.⁵

Det är vidare enligt förarbetena av stor vikt att informationen anpassas till patientens individuella förutsättningar och görs lättbegriplig. Särskild hänsyn måste tas till om patienten i fråga är ett barn, om patienten har svårigheter att förstå svenska eller om patienten har funktionsnedsättningar som gör att han eller hon har svårigheter att ta till sig information. Den som lämnar informationen måste hjälpa patienten att värdera informationen, ge aktiv vägledning och försäkra sig om att patienten har ett tillräckligt underlag för att kunna utöva delaktighet och självbestämmande.⁶

När informationen av någon anledning inte kan lämnas till patienten bör den i stället normalt lämnas till en närstående (2 b § andra stycket HSL).

Patientmaktutredningen föreslår i sitt delbetänkande Patientlag (SOU 2013:02) som lämnades i januari 2013 en ny patientlag, där bestämmelser från hälso- och sjukvårdslagen som tydliggör patienters möjligheter till inflytande i hälso- och sjukvården eller som

³ Prop. 2009/10:67 s. 77.

⁴ Prop. 2009/10:67 s. 77.

⁵ Prop. 2009/10:67 s. 49.

⁶ Prop. 2009/10:67 s. 49 f.

har direkt betydelse för vårdens utformning ska samlas. I den nya patientlagen föreslås att patienten, när det är aktuellt, ska få information om möjligheten att välja vårdgivare och utförare av offentligt finansierad hälso- och sjukvård. Utredningen föreslår att när det gäller individuellt anpassad information till patienten ska bestämmelserna om sådan information ändras i patientsäkerhetslagen och hälso- och sjukvårdslagen så att dessa lagar i stället hänvisar till vad som ska gälla beträffande information till patienter i patientlagen.

När det gäller primärvården är landstingen enligt 5 § HSL skyldiga att organisera primärvården så att alla som är bosatta inom landstinget ska kunna välja utförare av hälso- och sjukvårdstjänster samt få tillgång till och välja en fast läkarkontakt (det obligatoriska vårdvalssystemet). Landstinget får, enligt hälso- och sjukvårdslagen, inte begränsa den enskildes val till ett visst geografiskt område inom landstinget. När landstinget har beslutat att införa vårdvalssystem ska LOV tillämpas. Av 9 kap. 1 § LOV framgår att landstingen som upphandlande myndighet har en skyldighet att lämna information till enskilda om de vårdgivare som ingår i ett vårdvalssystem i primärvården. Detta innebär dock inte någon begränsning i vårdgivarens skyldighet att lämna individuellt anpassad information även om valmöjligheterna inom primärvården.⁷

8.4 Tillgång till information i praktiken

8.4.1 Tillgång till information på hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område

Det finns ett lagstadgat krav på att lämna individuellt anpassad information till patienter enligt hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen. Vid sidan av denna lagreglerade individuella information finns vissa generella informationsmöjligheter för patienter.

Landstingens webbplats 1177.se uppger att den erbjuder både kvalitetssäkrad och användarvänlig information och tjänster som underlättar kontakter med vården. Man kan bl.a. söka, hitta och jämföra vård i hela Sverige.

⁷ Prop. 2009/10:67 s. 49.

SKL driver en nationell databas, Väntetider i vården. Databasen följer tillgängligheten i primärvården hos vårdcentraler eller motsvarande avseende telefontillgänglighet och läkarbesök samt i den specialiserade planerade vården avseende besök, operation och åtgärd.⁸ Det är möjligt att i databasen söka information om vilken vårdgivare som har kortast väntetid, vilket kan vara ett stöd för patienter som önskar utnyttja möjligheten att välja vårdgivare.

SKL och Socialstyrelsen ger varje år ut rapporten Öppna jämförelser där bl.a. vård och omsorg om äldre jämförs utifrån 31 indikatorer. Rapporten tar upp personalens bemötande, personalkontinuitet och kundnöjdhet (nöjd-kund-index). Redovisningen sker på kommunal nivå men det går inte att utläsa resultaten för enskilda vårdgivare.

Socialstyrelsen har sedan januari 2007 uppdraget att utveckla ett nationellt system för öppna jämförelser inom kommunernas vård och omsorg om äldre samt landstingens hemsjukvård. Uppdraget består av fem olika deluppdrag, där den s.k. Äldreguiden utgör ett av uppdragen. Från och med 2013 kommer Äldreguiden enbart att rikta sig till äldre och deras närstående och innehålla lättillgänglig och överskådlig information på kommun- och enhetsnivå. Äldreguiden ska bl.a. vara vägledande vid val av hemtjänst eller särskilt boende. Leverantörer med få brukare finns inte med i Äldreguiden.

Patientmaktsutredningen konstaterar i sitt delbetänkande att den information som finns tillgänglig i mångt och mycket är av övergripande natur. Lättillgänglig information om vårdens kvalitet och resultat, nedbrutet på verksamhetsnivå, saknas till stor del. Sådan information är emellertid av stor betydelse för patienter som exempelvis befinner sig i en valsituation och ska väga olika alternativa vårdgivare mot varandra. Brist på kvalitetssäkrad information från offentliga aktörer såsom myndigheter eller landsting kan leda till att patienter på egen hand skapar plattformar för att jämföra vård eller dela med sig av sina egna omdömen. Exempel på detta är s.k. ratingsajter på webben.⁹ Enligt utredningen kan ratingsajter vara bra och ha ett värde för patienterna. Det är dock viktigt att detta inte är den enda informationskällan för de enskilda.

⁸ www.vantetider.se.

⁹ Patientlag, SOU 2013:2, s. 65.

8.4.2 Hur informationen lämnas till de enskilda

Kommunernas information till brukarna

När det gäller kommunens information till brukarna enligt LOV ska den säkerställa konkurrensneutraliteten. När det gäller tjänster inom socialtjänstområdet är det i praktiken biståndshandläggaren som ger brukarna information om valfrihetssystemet och dess utförare. Handläggaren ska förutom att informera brukaren även stödja brukaren i valet av utförare. Detta ställer krav på handläggaren att ge brukaren likvärdig och tydlig information om de olika utförarna.¹⁰ Det får konstateras att det är en svår utmaning för biståndshandläggarna att i en sådan situation vara konkurrensneutrala och samtidigt ge adekvat information.

I SKL:s skrift Valfrihetssystem för nybörjare och andra nyfikna¹¹ uppges att kommunen ska lämna information till brukarna om vilka leverantörer de kan välja mellan, dels individuellt i samband med biståndsbeslut, dels genom att det ska finnas generell information tillgänglig på olika sätt och olika ställen. SKL uppger i skriften att kommunen ska lämna generell information om utförarna både genom traditionella broschyrer och genom lätthittad information på kommunens webbplats. För att underlätta jämförbarheten bör man enligt SKL överväga en standardiserad form för den information som leverantören själv ska stå för.

Av en rapport från Konkurrensverket om kommunernas valfrihetssystem framgår att biståndshandläggarna upplever att deras roll har förändrats sedan LOV började tillämpas från att tidigare varit av en mer utredande och myndighetsbeslutande karaktär till att ha ett stort inslag av information. I rapporten angavs att biståndshandläggarna uppgav att det första mötet med brukarna tar 20–45 minuter längre tid än förut. De kommuner som finns med i rapporten uppgav att de lämnar informationen om utförarna både skriftligt och muntligt. När det gäller informationen om valfrihetssystemet i sig, val och omval, sker det hos vissa kommuner enbart muntligt. I Konkurrensverkets rapport uppgav de brukare som Konkurrensverket intervjuat att kommunernas information var bristfällig. Flera brukare påpekade att det var svårt att hitta och ta del av ytterligare information om utförarna, utöver den informa-

¹⁰ Konkurrensverket, Kommunernas valfrihetssystem – med fokus på hemtjänst, Slutrapport, Rapport 2013:01.

¹¹ SKL, Valfrihetssystem för nybörjare och andra nyfikna, 2009.

tion de fick av biståndshandläggaren. Brukarna upplevde ofta en osäkerhet hos biståndshandläggarna om vilken information om utförarna de kunde lämna ut. Konkurrensverket granskade i sin undersökning de utförarpresentationer som de flesta kommuner delade ut till brukarna. Konkurrensverket ansåg att innehållet i presentationerna ofta var mycket kortfattade och att det var svårt att skilja utförarna åt. De brukare som efterfrågade mer information fick själva kontakta utföraren. Brukarna uppgav också att de ansåg att informationen saknade uppgifter om utförarnas kvalitet vilket gjorde det svårare för brukarna att välja. En viktig informationskälla för brukarna var därför vänner och bekanta. Det var i första hand från dem de skaffade sig information om utförarna.¹²

I Socialstyrelsens rapport *Ställa krav på kvalitet och följa upp*¹³ angavs följande om brukarinformation. För att den enskilde ska ha ett reellt val behöver det finnas saklig och jämförbar information. Kommunen har ett långtgående ansvar för att informera medborgarna och användarna av de offentligt finansierade tjänsterna. Likaså har utförarna ett ansvar att förutom lämna direkt information till den enskilde även informera kommunen så att de krav som ställs på en myndighet kring informationsskyldighet och insyn kan uppfyllas. Vidare behöver den information som tjänsteföretaget använder för sin marknadsföring vara korrekt och uppföljningsbar. Det är kommunen eller landstinget som ansvarar för att brukaren eller patienten får fullödlig information om samtliga leverantörer som de kan välja mellan. Ett antal granskningar och uppföljningar som har gjorts, främst av landstingens information kring vårdval, visar på att det finns brister i informationen.

Landstingens information till de enskilda

Konkurrensverket publicerade i februari 2012 rapporten *Val av vårdcentral, förutsättningar för kvalitetskonkurrens i vårdvalssystemen*.¹⁴ Enligt Konkurrensverket kände 92 procent av de tillfrågade personerna till möjligheten att välja vårdcentral och de

¹² Konkurrensverket, Kommunernas valfrihetssystem – med fokus på hemtjänst, Slutrapport, Rapport 2013:01.

¹³ Socialstyrelsen, *Ställa krav på kvalitet och följa upp – en vägledning för upphandling och omsorg för äldre*, 2013.

¹⁴ Konkurrensverket, *Val av vårdcentral, förutsättningar för kvalitetskonkurrens i vårdvalssystemen*, rapport 2012:2.

flesta hade minst två vårdcentraler inom rimligt avstånd. Enligt rapporten ansåg sig tre av fyra tillfrågade personer ha gjort ett aktivt val av vårdcentral. Det bör enligt Konkurrensverket ses som en stor andel. Konkurrensverket ansåg att vårdvalsreformen kan ses som en relativt lyckad reform, med goda förutsättningar att bidra till en fortsatt kvalitetskonkurrens och mångfald i primärvården. Konkurrensverket ansåg dock att bristande tillgång till information kan utgöra ett hinder. Konkurrensverket pekade på att det i vissa landsting är mindre än hälften av de tillfrågade som anser att de har tillräcklig information för att kunna göra ett aktivt val.

I en rapport från Socialstyrelsen, Valfrihetssystem ur ett befolknings- och patientperspektiv¹⁵, konstaterade också Socialstyrelsen att utbudet av information om olika vårdenheters kvalitet och effektivitet är mycket begränsat. Enligt Socialstyrelsen tycks det inte heller finnas något stort intresse av att göra omval i primärvården.

8.5 Informationsskyldighet i skollagen

Inom skolans område har kommunen enligt 29 kap. 19 § skollagen en skyldighet att informera vårdnadshavarna om förskola, fritidshem och sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. som kommunen anordnar eller vars huvudman kommunen har godkänt eller förklarat berättigad till bidrag. Med annan pedagogisk verksamhet enligt 25 kap. avses pedagogisk omsorg som erbjuds i stället för förskola eller fritidshem, t.ex. familjedaghem, öppen förskola, öppen fritidsverksamhet och omsorg under tid då förskola eller fritidshem inte erbjuds. Kommunens informationsskyldighet gäller oavsett om verksamheten anordnas av kommunen eller en enskild huvudman. Informationen ska även avse möjligheten för enskilda att starta och driva såväl förskola eller fritidshem som annan pedagogisk verksamhet med offentlig finansiering genom kommunalt bidrag. Informationsskyldigheten omfattar inte skolverksamhet utan endast förskola, fritidshem och annan pedagogisk omsorg.

Bestämmelsen som i sak motsvarar bestämmelser i den äldre skollagen (1985:1100) innebär enligt förarbetena¹⁶ att kommunen ska informera föräldrar om verksamheten i allmän förskola och syftet med denna. För att underlätta föräldrarnas val av verksam-

¹⁵ Socialstyrelsen, Valfrihetssystem ur ett befolknings- och patientperspektiv, 2012.

¹⁶ Prop. 2008/09:115 s. 40 f.

hetsform bör informationen omfatta uppgifter om verksamheter-
nas huvudmän, huvuddragen i den pedagogiska inriktningen, orga-
nisation, avgifter, lokaler, omfattning vad gäller barn och personal
samt gällande statliga och kommunala bestämmelser.

I förarbetena anförde regeringen vidare att det inte är rimligt att
familjerna själva inför val av omsorgsform ska behöva kontakta
flera utövare i kommunen. Kommunernas information bör därför
även omfatta syftet med en specifik verksamhet samt grundlägg-
ande orientering om förskoleverksamhetens och skolbarns-
omsorgens styrsystem och uppgifter.

Utformningen av informationen och sättet att sprida den på bör
enligt förarbetena bestämmas av kommunen. Det kan vara rimligt
att enskilda verksamheter lämnar relevant information till kommu-
nerna avsedd för publicering vid tillfället för godkännande. Informa-
tionen bör vara lättillgänglig och språkligt utformad så att den når
ut och förstås av alla berörda kommuninvånare. Det är upp till varje
kommun att vid behov göra informationen tillgänglig även på
minoritets- och invandrarspråk.

Det kan konstateras att regeringen i förarbetena angivit en täm-
ligen långtgående informationsskyldighet.

Vid sidan om kommunens skyldighet att informera om olika
förskolor, fritidshem m.m. som finns i kommunen finns det även
bestämmelser i skollagen om att kommunen ska informera om
gymnasieskolans nationella program och om möjligheterna att få
utbildning på introduktionsprogram (15 kap. 8 § skollagen). När
det gäller gymnasiesärskola finns en liknande bestämmelse i 18 kap.
9 § skollagen vilken anger att varje kommun ska informera om
gymnasiesärskolans olika program. Av förarbetena till de nya be-
stämmelserna om gymnasiesärskolan framgår att när elever som
söker till gymnasiesärskolan ges möjlighet att välja utbildning på
motsvarande sätt som de som söker till gymnasieskolan, måste
kommunerna t.ex. ge tydlig information om vilka nationella pro-
gram de erbjuder inom sina egna gymnasiesärskolor eller i samver-
kan med andra.¹⁷

Därutöver finns en bestämmelse om att hemkommunen ska in-
formera vårdnadshavarna om förskoleklassen och syftet med denna
samt verka för att barnen deltar i den (9 kap. 4 § andra stycket).
När det gäller denna bestämmelse framgår det av förarbetena till

¹⁷ Prop. 2011/12:50 s. 44.

den nya skollagen att barnets hemkommun ska ansvara för informationen, som ska avse även verksamhet med enskild huvudman.¹⁸

Det finns vidare en bestämmelse i skollagen att elever i alla skolformer utom förskolan och förskoleklassen ska ha tillgång till studie- och yrkesvägledning så att deras behov av vägledning inför val av framtida utbildnings- och yrkesverksamhet kan tillgodoses. Även den som avser att påbörja en utbildning ska ha tillgång till vägledning (2 kap. 29 § skollagen).

8.6 Tillgång till information om utbildningarna i landets skolor

På Skolverkets webbplats i databasen SIRIS finns information om samtliga skolors kvalitet och resultat tillgängliga. I databasen finns utöver statistisk information även kvalitetsredovisningar, information om statsbidrag samt resultat av Skolinspektionens kvalitetsgranskning, tillsyn och anmälningar. Statistiken publiceras löpande, vilket medför att statistik publiceras vid ett flertal tillfällen under året.

Skolverket fick 2012 i uppdrag av regeringen att redovisa hur befintlig statistisk information kan redovisas på ett mer användarvänligt sätt (U2012/4307/S). I Skolverkets rapport som lämnades i maj 2013 anges att Skolverket kommer att presentera en webbplats för elever och föräldrar. Det kommer att bli en webbplats med statistisk information som ger besökaren möjlighet att göra jämförelser mellan skolor på ett användarvänligt sätt. Användaren kommer själv att bestämma vilka variabler som är mest intressanta för det egna skolvalet. Webbplatsen ska kunna hantera val av både grundskola och gymnasieskola. Skolverket planerar att bygga webbplatsen under hösten 2013 och att lansera den till årsskiftet 2013/14.¹⁹

SKL, Friskolornas riksförbund och Svenskt Näringsliv har kommit överens om att starta en webbplats med information om samtliga grundskolor i Sverige. Resultaten för varje skola ska sammanställas i en databas där man kan jämföra olika skolor.

¹⁸ Prop. 2009/10:165 s. 719 f.

¹⁹ Skolverket, Redovisning av uppdraget om skol- och resultatinformation, Dnr U2012/4307/S, s. 31 ff.

Databasen ska innehålla ett antal kvalitetsmått, som utgår från skolans uppdrag om kunskap och värdegrund. Uppgifter hämtas från Skolverkets officiella statistik, t.ex. resultat från nationella prov och betyg, och från olika enkäter till föräldrar och elever. Tanken med webbplatsen är att redovisa kvalitetsmått som kan underlätta för föräldrar och elever inför val av skola. Mer djupgående information om respektive skola får därefter lämnas på t.ex. skolans egen webbplats. En första version som enbart innehåller uppgifter från Skolverkets officiella statistik är planerad att vara klar i september 2013.²⁰

Friskolekommittén (U 2011:04) har vid tryckningen av utredningens betänkande endast lämnat ett pressmeddelande över dess förslag och bedömningar.²¹ Kommittén föreslår att en nyetablering av en fristående skola alltid ska föregås av ett samråd med den berörda kommunen. Inom ramen för samrådet kan ömsesidiga åtaganden göras. Det kan t.ex. betyda att information till kommunmedborgarna kan samordnas och att vissa satsningar kan göras tillsammans.

Kommittén anser att ett nationellt system som möjliggör jämförelser av olika skolor bör byggas upp och administreras av Skolverket. Systemet ska innehålla information från den officiella statistiken, uppgifter från Skolinspektionen samt information insamlad genom kundenkäter och inrapportering från skolor. Alla grund-, gymnasie- och särskolor ska oberoende av huvudman vara skyldiga att lämna den information som krävs. Skyldigheten bör gälla fr.o.m. den 1 juli 2014. Informationen ska redovisas öppet och i lättillgänglig form på en webbplats och erbjuda goda sökmöjligheter för allmänheten.

²⁰ Information från Friskolornas riksförbund.

²¹ Friskolekommittén M/FP/C/KD/S/MP 2012-05-23, Vissa nya regler för fristående skolor.

8.7 Brukarinformation bör vara mer enhetlig och heltäckande

Utredningens bedömning: De bestämmelser om information till enskilda som finns i lagen om valfrihetsystem, patientsäkerhetslagen, hälso- och sjukvårdslagen samt skollagen har liknande syften. De är emellertid inte enhetliga utan har delvis olika utformning i de olika lagarna.

De bestämmelser som reglerar kommunernas och landstingens informationsskyldighet bör vara heltäckande och avse alla de situationer när kommun eller landsting beslutat att erbjuda enskilda att välja en särskild utförare av en kommunal nämnds tjänster. Bestämmelsernas lydelse bör vidare vara enhetliga.

Bestämmelserna om den individuellt utformade informationen i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen bör även fortsättningsvis regleras särskilt.

En jämförelse mellan kraven i speciallagstiftningen

Bestämmelserna om information i skollagen, LOV, hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen har liknande syften eftersom de alla reglerar en situation där kommunen eller landstinget är en aktör på en marknad där det även finns andra aktörer. Det kan dock först konstateras att bestämmelserna lagstiftningstekniskt uppvisar stora skillnader. Av bestämmelsen i LOV framgår flera krav på informationen: den ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig. Motsvarande krav framgår inte av informationsbestämmelsen i 29 kap. skollagen. Det framgår först i förarbetena till skollagen vad som omfattas av kommunens informationsskyldighet. Det kan diskuteras om det är rimligt att så mycket av kraven endast framgår av förarbetsuttalanden. Förarbetena till bestämmelserna i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen är inte lika omfattande som skollagen, men förutsätter även de att informationen ska vara anpassad till olika målgrupper, utan att detta explicit anges i lagtexten.

Utifrån vad som anges i förarbetena till skollagen och LOV går det dock att se likheter mellan dessa två bestämmelser. Båda förutsätter att informationen ska vara lättillgänglig och kunna nå ut till alla typer av medborgare. När det gäller LOV har regeringen i för-

arbetena uttalat att informationen ska vara nåbar på kommunernas och landstingens webbplatser. När det gäller skollagens bestämmelse saknas något sådant förtydligande. Båda förutsätter att information lämnas om utförarnas personal och inriktning på verksamheten. Förarbetena till LOV är dock mera utförlig vad gäller de konkreta kraven på information om personal, där även information om bl.a. antalet anställda omräknat till heltid och språkkunskaper ska lämnas. Information ska enligt LOV också vara tillgänglig för personer med funktionsnedsättning.

Att information ska vara saklig anges inte särskilt i skollagens bestämmelse eller förarbeten. Förvaltningslagens krav gäller dock i detta fall, varför ett sådant konstaterande kanske bedömts onödigt. Att den ska vara relevant och jämförbar framgår inte heller av bestämmelsen i skollagen.

Bestämmelserna i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen avviker från skollagen och LOV genom att de snarast tar sikte på det konkreta mötet mellan patienten och en företrädare för vårdgivaren. Det är i detta möte som information ska lämnas. Något resonemang om information på webbplatser eller liknande finns inte i förarbetena.

Kraven på information bör vara heltäckande och enhetlig

I dag är det utförligt beskrivet i LOV hur informationen till de enskilda ska utformas om den upphandlande myndigheten, t.ex. en kommun eller ett landsting, inrättar ett valfrihetssystem. Däremot är det inte reglerat hur kommunen ska informera inför t.ex. val mellan olika kommunala äldreboenden. Det finns i sådana fall inte heller någon skyldighet i lag för kommunen att informera de enskilda om de olika boendalternativen. Enligt utredningens mening bör kommunernas och landstingens informationsskyldighet vara heltäckande och reglerad i lag. Informationsskyldigheten bör avse alla de situationer när kommun eller landsting beslutat att erbjuda enskilda att välja en särskild utförare av en kommunal nämnds tjänster.

I de valsituationer som i dag är reglerade i olika speciallagar är de olika bestämmelserna om brukarinformation mycket olika utformade även om de har liknande syften. Det medför att informationen till enskilda kan komma att se olika ut med hänsyn till vilken lag som reglerar kommunens eller landstingets informations-

skyldighet. Det är enligt utredningen olyckligt om informationen till de enskilda utformas på olika sätt beroende på inom vilket område tjänsterna erbjuds. Det är lika viktigt att informationen är saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig när en enskild ska välja vårdcentral som när denne ska välja förskola. Utredningen anser därför att bestämmelser om information till enskilda bör vara likalydande. Det är viktigt att kraven på hur informationen ska lämnas är enhetlig och inte ser olika ut beroende på i vilken lag bestämmelsen är reglerad.

Bestämmelserna om den individuellt utformade informationen i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen avser information som ges vid ett konkret möte mellan patienten och en företrädare för vårdgivaren. Eftersom sådan information skiljer sig från annan information som nämnts i avsnittet anser utredningen att sådan information, med hänsyn till dess särskilda karaktär, även fortsättningsvis bör regleras särskilt.

8.8 Nämnden ska informera om de olika utförarna

Utredningens förslag: För de valsituationer där lagen om valfrihetssystem inte är tillämplig ska det i kommunallagen införas en ny bestämmelse om information till enskilda. När enskilda kan välja endast en särskild utförare av nämndens tjänster ska nämnden lämna information om samtliga utförare. Sådan information till de enskilda ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig.

I lagen om valfrihetssystem ska det inte längre regleras hur information till enskilda ska utformas. I stället ska genom en hänvisning kommunallagens informationsbestämmelse bli tillämplig.

Den föreslagna bestämmelsen i kommunallagen ska inte omfatta den individuellt utformade informationen till patienter som regleras i patientsäkerhetslagen och hälso- och sjukvårdslagen.

I dag har medborgarna möjlighet att i stor utsträckning välja mellan olika utförare av kommunala tjänster. Det gäller exempelvis när kommuner och landsting beslutat om att den enskilde ska få välja utförare av hemtjänst eller mellan olika kommunala vårdboenden.

För att den enskilde ska kunna göra ett bra val av utförare krävs att denne har tillgång till bra information. Detta är lika viktigt oavsett vad som ska väljas. Det finns som utredningen ovan nämnt bestämmelser om information till brukare, patienter eller enskilda i vissa speciallagar men ingen generell informationsbestämmelse i kommunallagen.

Utredningen anser att det ur ett medborgarperspektiv är viktigt att regleringen av kommunernas och landstingens informations-skyldighet är heltäckande och enhetlig. Som utredningen tidigare angivit är dagens krav inte enhetliga utan ser delvis olika ut i olika speciallagar vilket medför att kraven på att informera blir olika beroende på vilken av dessa lagar som i det aktuella fallet reglerar kommunens eller landstingets informations-skyldighet. Om kommunen eller landstinget på annat sätt än genom de nämnda speciallagarna erbjuder sina medborgare val av utförare finns inget krav på att information ska lämnas över huvud taget. Det kan t.ex. vara fallet när kommunen eller landstinget upphandlat tjänster enligt LOU och val får ske mellan verksamhet i egen regi och LOU-upphandlad verksamhet, eller när val kan ske mellan kommunens olika verksamheter i egen regi. Ur ett medborgarperspektiv är det orimligt att informations-skyldigheten ska bli beroende av vilket upphandlingsförfarande kommunen eller landstinget valt. Det framstår mot denna bakgrund som naturligt att kommunallagen generellt reglerar hur information ska lämnas till brukarna av en kommunal verksamhet i de fall de enskilda erbjuder ett val mellan olika utförare. Ur kommunernas och landstingens perspektiv är det också en fördel att detta inte regleras på flera olika ställen i speciallagstiftningen. Utredningen föreslår därför en ny bestämmelse i kommunallagen som ålägger den kommunala nämnden som ansvarar för den aktuella tjänsten att informera om samtliga utförare som den enskilde kan välja emellan. Sådan information ska vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig. När det gäller valfrihetssystem enligt LOV är det fortfarande informationsbestämmelsen i LOV som är tillämplig för den upphandlande myndigheten.

Bestämmelsen kommer inom utbildningsområdet endast omfatta kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna och utbildning i svenska för invandrare om kommunen beslutar att eleverna ska få välja utförare. Bestämmelsen kommer inte omfatta utbildning i de övriga skolformerna. I avsnitt 8.9 har utredningen dock ett särskilt förslag på detta område.

Information ska lämnas när det finns ett konkret val

Utredningens förslag innebär att den ansvariga nämnden i kommunen eller landstinget har en skyldighet att informera när det har fattats ett särskilt beslut om att för vissa angivna kommunala tjänster ska de enskilda själva få välja mellan olika utförare. Skyldigheten att informera i vissa situationer framgår redan i dag av LOV, men den nya bestämmelsen kommer omfatta de valsituationer som inte omfattas av LOV. Det kan vara fallet när de enskilda får välja mellan en tjänst som bedrivs i egen regi av kommunen och en tjänst som bedrivs av en privat utförare som upphandlats enligt LOU. Bestämmelsen omfattar även situationen där valet enbart avser olika kommunala utförare, t.ex. olika kommunala äldreboenden. Med utförare avses i ett sådant fall de olika kommunala äldreboendena.

Utredningen föreslår att den ansvariga nämnden ska vara skyldig att lämna information i de fall de enskilda erbjuds ett val mellan olika utförare. Förslaget omfattar endast de situationer när den enskilde har möjlighet att välja mellan olika alternativa utförare och det endast är möjligt att välja ett alternativ. Nämnden ska således inte vara tvungen att informera om de tjänster och aktiviteter som kommun och landsting erbjuder inom bl.a. kultur och fritidsområdet, t.ex. bibliotek, sporthallar, simhallar, teatrar m.m.

Utredningen har föreslagit att det är den kommunala nämnden som ska ansvara för att informationsskyldigheten iakttas. Det är den kommunala nämnd som ansvarar för den aktuella tjänsten som utredningen anser också bör ansvara för att de enskilda får information om de utförare som den enskilde kan välja emellan.

Informationsskyldighetens innebörd

Den föreslagna informationsskyldigheten ska inom alla områden i princip motsvara den som i dag gäller enligt LOV. Informationen ska således vara saklig, relevant, jämförbar, lättförståelig och lättillgänglig. Vad som avses med detta får anpassas efter vad för sorts tjänster det handlar om.

När det gäller de privata utförarna kan kommun eller landsting i sina avtal med de privata utförarna reglera vilken information och uppgifter som de ska lämna till kommunen eller landstinget. Det är också viktigt att de samtycken som krävs enligt personuppgifts-

lagen (1998:204) erhålls för eventuella personuppgifter som kommer att publiceras på webbplatsen.

Att informationen ska vara saklig innebär att informationen ska vara konkurrensneutral och inte vara till fördel för någon eller några leverantörer.

Att informationen ska vara relevant och jämförbar kan t.ex. innebära att den enskilde får information om vilka tjänster leverantörerna tillhandahåller, information om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet, språkkunskaper samt antalet anställda och antalet anställda omräknat till heltid. Vidare bör den enskilde få information om leverantörens verksamhetsmål och speciella inriktningar, personalkontinuitet samt resultat av brukarundersökningar.

Att informationen ska vara lättförståelig innebär att informationen måste utformas utifrån de behov som den enskilde har. Det ska således finnas både skriftlig och muntlig information, information på andra språk och information anpassad till olika former av funktionsnedsättning.

Informationen ska vara lättillgänglig. Med att informationen ska vara lättillgänglig innebär bl.a. att information ska finnas tillgänglig på ett lätt och enkelt sätt på bl.a. kommunernas och landstingens webbplatser, genom informationsfoldrar och muntligen via den upphandlande myndighetens personal. Enligt utredningen är det bästa sättet att sprida och göra informationen lättillgänglig för de enskilda att publicera den sammanställda informationen på kommunernas och landstingens egna webbplatser. När kommunen eller landstinget publicerar informationen på sin webbplats är det också viktigt att den är lätt att hitta på webbplatsen så att den de facto blir lättillgänglig.

Inom hälso- och sjukvården har patienterna även möjlighet att välja vård i andra landsting. Enligt 4 § HSL får ett landsting erbjuda hälso- och sjukvård åt den som är bosatt i ett annat landsting, om landstingen kommer överens om det. Ett exempel på en sådan överenskommelse är Rekommendationen om valmöjligheter inom hälso- och sjukvården.²² Utredningens förslag omfattar även dessa valmöjligheter, när landstingen har beslutat att erbjuda patienterna hälso- och sjukvård i ett annat landsting. Skyldigheten att infor-

²² Landstingsförbundets styrelse A 00:56 Rekommendation om valmöjligheter inom hälso- och sjukvården.

mera kan i detta fall lösas genom att länka till de berörda landstingens webbplatser.

Det ingår också i informationsskyldigheten att tillhandahålla information om villkor för omval och hur omvalet går till, t.ex. uppsägningstider och vart den enskilde ska vända sig för att göra ett omval.

Det kan vara nödvändigt att inhämta information från de privata utförarna för att informationen på kommunala webbplatser ska vara fullständiga. Utredningen anser inte att det behöver innebära en skyldighet för kommunerna och landstingen att sammanställa egen jämförbar information i de fall relevant och korrekt information finns i nationella databaser. För närvarande pågår flera olika projekt med att utveckla olika databaser med brukarinformation på enhetsnivå för att brukarna ska kunna göra välgrundade val. Utredningen förutsätter att SKL fortsätter sitt arbete med rådgivning och stöd till kommuner och landsting i deras arbete med att förbättra informationen till de enskilda.

Hänvisning i LOV till kommunallagen – om utformningen av informationen

I 9 kap. 1 § LOV finns i dag en bestämmelse om information till enskilda. Bestämmelsen anger att den upphandlande myndigheten ska till enskilda lämna information om samtliga leverantörer som myndigheten tecknat kontrakt med inom ramen för valfrihetssystemet. Med upphandlande myndighet avses enligt 2 kap. 7 § LOV en kommunal myndighet. Det framgår vidare av bestämmelsen att vid tillämpningen av LOV ska med upphandlande myndigheter likställas beslutande församlingar i kommuner och landsting, offentligt styrda organ, sammanslutningar av en eller flera myndigheter eller beslutande församlingar, och sammanslutningar av flera offentligt styrda organ.

Med hänsyn till att med upphandlande myndighet enligt LOV likställs även offentligt styrda organ såsom kommunala bolag och stiftelser som bildats för att tillgodose behov i det allmännas intresse, bör informationsskyldigheten finnas kvar i LOV då dessa organ inte är kommunala nämnder m.m. och annars inte skulle omfattas av den föreslagna bestämmelsen. Däremot när det gäller utformningen av informationen föreslår utredningen att denna bestämmelse i 9 kap. 1 § LOV ska flyttas till informationsbestäm-

melsen i kommunallagen och att det ska införas en hänvisning i LOV till bestämmelse i kommunallagen. Det medför att alla upphandlande myndigheter enligt LOV ska när det gäller utformningen av informationen tillämpa den nya föreslagna bestämmelsen i kommunallagen.

I lagen om valfrihet hos Arbetsförmedlingen och lagen om etableringsinsatser för vissa nyanlända invandrare anges att när Arbetsförmedlingen tillhandahåller valfrihetssystem ska myndigheten tillämpa LOV. När det gäller utformningen av Arbetsförmedlingens information till enskilda och nyanlända blir, genom hänvisningen i LOV, bestämmelsen i kommunallagen tillämplig för hur Arbetsförmedlingen ska utforma sin information.

Förhållandet till bestämmelserna om individuellt utformad information i hälso- och sjukvårdslagen samt patientsäkerhetslagen

Bestämmelserna om den individuellt utformade informationen i hälso- och sjukvårdslagen och patientsäkerhetslagen avser information som ges vid ett konkret möte mellan patienten och en företrädare för vårdgivaren. Eftersom sådan information skiljer sig från den information som omfattas av utredningens förslag ska sådan information med hänsyn till dess särskilda karaktär även fortsättningsvis regleras särskilt.

8.9 Kommunen ska informera om de utbildningar som erbjuds elever i kommunen

Utredningens förslag: Kommunen ska informera vårdnadshavare och elever om utbildning i förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola som erbjuds elever i kommunen.

I skollagen ska det införas en hänvisning till kommunallagens bestämmelse om hur informationen ska utformas.

I dag har kommunen en skyldighet att informera vårdnadshavarna om förskola, fritidshem och sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap., dvs. pedagogisk omsorg som erbjuds i stället för förskola eller fritidshem, öppen förskola och öppen fritidsverk-

samhet m.m., som kommunen anordnar eller vars huvudman kommunen har godkänt eller förklarat berättigad till bidrag. Det finns vidare bestämmelser i skollagen som reglerar att hemkommunen ska informera om förskoleklassen, gymnasieskolans nationella program och om möjligheterna att få utbildning på introduktionsprogram samt gymnasiesärskolans olika program.

På Skolverkets webbplats finns databasen SIRIS som innehåller information om samtliga skolors kvalitet och resultat.

Skolverket har i maj 2013 i en rapport angett att Skolverket kommer att presentera en webbplats för elever och föräldrar som kommer att lanseras till årsskiftet 2013/14. Utredningen redogör för den planerade webbplatsen i avsnitt 8.6.

Friskolekommittén (U 2011:04) har, som utredningen nämnt i avsnitt 8.6, föreslagit att en nyetablering av en fristående skola alltid ska föregås av ett samråd med den berörda kommunen. Inom ramen för samrådet kan ömsesidiga åtaganden göras, t.ex. att information till kommunmedborgarna kan samordnas och att vissa satsningar kan göras tillsammans.

Kommittén föreslår också ett nytt nationellt system som möjliggör jämförelser av olika skolor. Skolverket bör administrera systemet. Systemet ska kallas för "Öppen skolinformation" och bör gälla fr.o.m. den 1 juli 2014. Informationen ska redovisas öppet och i lättillgänglig form på en webbplats och erbjuda goda sökmöjligheter för allmänheten.

Som utredningen nämnt tidigare ska elever i alla skolformer utom förskolan och förskoleklassen ha tillgång till studie- och yrkesvägledning så att deras behov av vägledning inför val av framtida utbildnings- och yrkesverksamhet kan tillgodoses. Även den som avser att påbörja en utbildning ska ha tillgång till sådan vägledning.

Det finns även andra pågående projekt rörande upprättande av nationella databaser som medför att elever och vårdnadshavare i framtiden ska kunna jämföra utbildningar vid olika skolenheter i Sverige, se avsnitt 8.6.

Det kan konstateras att det på nationell nivå finns och utvecklas nya möjligheter för medborgarna att jämföra utbildningar vid olika skolor.

Utredningen anser att det också finns ett behov av att få information om utbildningar i förskoleklasser, grundskolor och gymnasieskolor m.fl. skolformer på kommunal nivå. Ska det vara lätt att göra olika skolval krävs det att det finns samlad information om alla de utbildningar som erbjuds av och i en kommun.

Utredningen föreslår därför att varje kommun ska informera om samtliga utbildningar och sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. och som erbjuds eleverna i kommunen. Sådan information bör också omfatta de utbildningar som kommunen inte är huvudman för utan som enskilda driver. Även gymnasieprogram som landstingen är huvudmän för och som erbjuds eleverna i kommunen bör omfattas.

När det gäller gymnasieutbildningar inom gymnasieskolan och gymnasiesärskolan, ska varje kommun ansvara för att ungdomarna i kommunen erbjuds sådan gymnasieutbildning. Kommunen kan erbjuda utbildning som den själv anordnar eller utbildning som anordnas av en annan kommun eller ett landsting enligt samverkansavtal med kommunen eller landstinget. Enligt utredningens förslag ska varje kommun även informera om de gymnasieutbildningar som kommunen erbjuder genom sina samverkansavtal med andra kommuner eller landsting. Det finns vidare ett antal rikskryterande utbildningar i Sverige, godkända av Skolverket, som är öppna för alla elever som uppfyller behörighetskraven. Även sådana utbildningar ska kommunen vara skyldig att informera om.

Det finns redan vissa bestämmelser i skollagen som utredningen tidigare redogjort för, se avsnitt 8.5, som reglerar att hemkommunen ska informera om förskoleklasser, gymnasieskolans nationella program och introduktionsprogram samt gymnasiesärskolans olika program. Enligt utredningens mening har dessa bestämmelser ett delvis annat syfte än utredningens förslag. De tar sikte på information om innehållet i utbildningen snarare än vilka olika anordnare av utbildningen som finns. Utredningen vill att varje kommun ska ge en heltäckande bild av alla aspekter på de utbildningar som erbjuds i, eller av, kommunen, oavsett anordnare och som kan bli aktuella för eleverna eller blivande elever. Utredningen vill dessutom att informationsbestämmelserna i skollagen ska bli enhetliga och att kraven på informationen om de olika utbildningarna ska vara desamma för alla utbildningar. Utredningen anser därför att det finns ett behov av att införa utredningens förslag i skollagen. Mot bakgrund av att de nuvarande bestämmelserna har ett delvis annat syfte än utredningens förslag, föreslår dock inte utredningen att bestämmelserna ska upphävas.

När det gäller kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna och utbildning i svenska för invandrare föreligger det i många kommuner möjlighet för den blivande eleven att välja mellan olika utförare. När det gäller sådan utbildning, är det alltid kom-

munen som är huvudman för utbildningen även om utbildningen läggs ut på olika privata utförare. Kommunen har i dessa fall enligt 3 kap. 16 § KL ingått ett avtal med olika privata utförare att de ska bedriva undervisningen för kommunens räkning. Utredningen har övervägt att föreslå att kommunens informationsskyldighet även ska omfatta sådan utbildning. I motsats till utbildning för barn och ungdomar på grundskole- och gymnasienivå saknas dock för vuxenutbildning sammanställd nationell information. Det skulle medföra ett omfattande arbete och ökade kostnader för kommunerna att införa motsvarande informationsansvar för vuxenutbildningen eftersom kommunen själv skulle få sammanställa information om de olika alternativa utförarna. Enligt utredningens mening bör det därför inte vara en skyldighet för kommunen att informera om dessa utbildningar. Ingenting förhindrar dock kommuner att frivilligt informera om dessa utbildningar.

Om kommunen fattar ett särskilt beslut om att elever ska kunna få välja mellan olika utförare av kommunal vuxenutbildning, särskild utbildning för vuxna och utbildning i svenska för invandrare innebär det att utredningens förslag i avsnitt 8.8 blir tillämpligt. Det innebär att kommunen i sådant fall måste informera om de olika utförarna i enlighet med utredningens förslag om den kommunala nämndens informationsskyldighet vid val av utförare.

För att kommunen ska kunna informera krävs att de enskilda som driver fristående skolor och annan enskild verksamhet inom ramen för skollagen lämnar de uppgifter som krävs för att kommunen ska kunna sammanställa information om utbildningarna och omsorgen. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är dock inte att införa nya betungande krav på de enskilda som driver fristående skolor eller på kommunerna. I den mån informationen finns i de nationella databaserna kan kommunerna uppfylla sin informationsskyldighet genom att hänvisa till den information som finns i dessa databaser. Kraven på information bör vara desamma som föreslås gälla på alla områden där den enskilde erbjuds ett val. Utredningen föreslår därför att en hänvisning ska göras i 29 kap. 19 § skollagen till bestämmelsen om information till enskilda i kommunallagen. Det blir således bestämmelsen i kommunallagen som reglerar hur kommunen och i realiteten den kommunala nämnden som ansvarar för den aktuella skolformen, sammanställer och sprider informationen om den utbildning som erbjuds av och i kommunen. Det som anförts i avsnitt 8.8 angående hur informationen ska utformas får användas i tillämpliga delar.

9 Allmänhetens insyn

9.1 Insynsbestämmelsen i kommunallagen

9.1.1 Nuvarande insynsbestämmelse

Om en kommun eller ett landsting sluter avtal med en privat utförare om att denne ska utföra en kommunal angelägenhet, ska kommunen eller landstinget beakta intresset av att genom avtalet tillförsäkras information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs (3 kap. 19 a § KL). Bestämmelsen är av målsättningskaraktär.¹

Kravet på att tillförsäkra allmänheten insyn avser endast de fall när vården av en kommunal angelägenhet har överlämnats. Detta innebär att begränsade stöd- och kringfunktioner som utförs av annan, t.ex. lokalvård och fastighetsskötsel, inte omfattas.²

I förarbetena till insynsbestämmelsen angavs bl.a. följande. Regeringens utgångspunkt är att allmänhetens möjligheter till insyn i kommunal verksamhet inte ska vara beroende av på vilket sätt kommuner och landsting väljer att låta utföra verksamheten. Regeringen anser därför att starka skäl talar för att allmänheten bör tillförsäkras insyn i kommunal verksamhet som bedrivs på entreprenad. Utgångspunkten måste vara att allmänheten ska vända sig till kommunen eller landstinget när den vill utnyttja sin rätt till insyn i kommunal verksamhet som bedrivs på entreprenad. Detta innebär att det är kommunens eller landstingets ansvar att se till att allmänheten kan få den insyn i verksamheten som är befogad. Det närmare ansvaret bör ligga på den kommunala part som sluter entreprenadavtalet, dvs. normalt den kommunala nämnden.³

¹ Prop. 2001/02:80 s. 104.

² Prop. 2001/02:80 s. 104.

³ Prop. 2001/02:80 s. 103 f.

När det gäller omfattningen av insynen anfördes bl.a. följande i förarbetena. Bestämmelserna om insyn får inte utformas så att de snedvrider konkurrensen mellan berörda aktörer. Vid tecknandet av entreprenadavtalet bör naturligen en avvägning göras mellan å ena sidan allmänhetens intresse av hur verksamheten bedrivs och å andra sidan entreprenörens intresse av att inte behöva lämna ut viss information som kan vara till nackdel för företaget och snedvrider konkurrensen. Det torde inte finnas någon anledning för kommunen eller landstinget att i entreprenadavtalet kräva att uppgifter som skulle komma att omfattas av sekretess hos kommunen eller landstinget ska ges in. Ett sådant förfarande innebär ju inte någon utökad insyn i entreprenadverksamheten. När en kommun eller ett landsting ska överlämna vården av en kommunal angelägenhet till en privat entreprenör är normalt LOU tillämplig på förfarandet. Vid en upphandling bör förfrågningsunderlaget innehålla uppgifter om hur möjligheten till insyn ska regleras. När kraven på insyn ska formuleras är det viktigt att den upphandlande enheten inte ställer mer långtgående krav på leverantören än sådana som behövs och är ändamålsenliga för upphandlingen.⁴

Regeringen utgick från att företrädare för den kommunala sektorn och branschorganisationer i de flesta fall kan finna gemensamma utgångspunkter för vilken typ av uppgifter som behövs för att tillförsäkra allmänheten den insyn som kan anses vara befogad inom olika verksamhetsområden. Vidare angav regeringen att fullmäktige också har möjlighet att utfärda närmare riktlinjer för hur allmänheten ska tillförsäkras insyn.⁵

I förarbetena till 3 kap. 19 a § KL angavs vidare bl.a. att avtalet mellan kommunen eller landstinget och den privata entreprenören bör innehålla närmare villkor om vilken information som ska lämnas in till huvudmannen. Vilken information som bör lämnas och hur ofta detta ska ske kan inte bestämmas generellt utan detta beror bl.a. på verksamhetens art. Det är inte ovanligt att en entreprenör bedriver annan verksamhet vid sidan av den överlämnade kommunala verksamheten. Förslaget om allmänhetens rätt till insyn omfattar dock endast den kommunala angelägenheten. De uppgifter som ska lämnas av entreprenören förutsätts inte vara av den arten att omfattande undersökningar och analyser krävs för att sammanställa och presentera dem. Uppgifterna ska finnas tillgängliga i

⁴ Prop. 2001/02:80 s. 104 f.

⁵ Prop. 2001/02:80 s. 105.

verksamheten och sammanställningen av dessa ska normalt endast kräva en begränsad arbetsinsats.⁶

En medborgare som vill ta del av informationen rörande den privata utföraren får vända sig till kommunen. Kommunen kan då begära in handlingar från den privata utföraren. Någon skyldighet för kommunen att begära in en handling på begäran av en enskild föreligger inte. En enskild kan inte överklaga kommunens beslut att inte begära in handlingar från den privata utföraren.⁷

De handlingar som den privata utföraren överlämnar till en kommun eller ett landsting, antingen frivilligt eller p.g.a. åliggande enligt avtal, blir allmänna när de kommer in till kommunen eller landstinget. Uppgifterna ska på begäran lämnas ut under förutsättning att uppgifterna inte omfattas av sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen, se avsnitt 9.2.2.

Värt att notera är att bestämmelsen i 3 kap. 19 a § KL inte kan åberopas för att få insyn i fristående skolors verksamhet, eftersom det inte finns något avtal mellan kommunen och den enskilde som driver den fristående skolan om överlämnande av skolverksamhet.⁸ Det krävs däremot ett godkännande från Skolinspektionen för att driva en fristående skola, se kapitel 7. Insynsbestämmelsen är dock tillämplig när kommun eller landsting har lämnat över verksamhet på entreprenad i enlighet med 23 kap. skollagen.

En särskild utredare har som nämnts i avsnitt 3.7.3 fått i uppdrag att se över frågan om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet (Ju 2012:11). Utgångspunkten ska vara att meddelarskyddet för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet så långt som det är möjligt ska vara detsamma som för offentligt anställda. Regeringen har innan utredningen tillsattes uttalat att avsikten är att utreda om det går att finna lösningar som stärker skyddet för anställda i sådana verksamheter som vill kunna lämna uppgifter om missförhållanden i verksamheten. En sådan lösning skulle indirekt kunna innebära en ökad insyn för allmänheten i de kommunala entreprenaderna.⁹

⁶ Prop. 2001/02:80 s. 138.

⁷ Se bl.a. Landelius, *Insyn i privat bedriven verksamhet som finansieras med skattemedel*, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 2012, s. 306.

⁸ Däremot finns särskilda regler om insyn i fristående skolor i skollagen, se vidare kapitel 7.

⁹ Prop. 2011/12:106 s. 95.

9.1.2 Tidigare förslag till insynsbestämmelse

Lokaldemokratikommittén

Lokaldemokratikommittén behandlade i sitt betänkande Lokaldemokrati i utveckling (SOU 1993:90) frågan om allmänhetens insyn i kommunala entreprenader.

Lokaldemokratikommittén konstaterade att det ur demokratisk synpunkt finns risker med att stora delar av den offentliga verksamheten undandras den grundlagsskyddade rätten till insyn genom att den drivs av enskilda företag. Enligt kommittén fanns det därför starka skäl som talade för att allmänheten genom lag borde garanteras någon form av insyns rätt.

Kommittén ansåg att det inte är lämpligt att insynsrätten ges direkt i företagets verksamhet. I stället föreslogs att kommunerna och landstingen genom en bestämmelse i kommunallagen skulle åläggas att tillförsäkra allmänheten den insyn som kan anses befogad.

Förslaget innebar att det i avtalet mellan kommunen eller landstingen och entreprenören skulle regleras vilka uppgifter som kommunen respektive landstinget skulle få ta del av. Kommunen eller landstinget skulle inte ställa sådana krav på offentlighet att effekten blev en snedvriden konkurrens. Uppgifterna skulle ges in till kommunen eller landstinget där de blir allmänna handlingar och således föremål för sedvanlig sekretessprövning i samband med att någon ber att få ta del av handlingarna.

Sammanfattningsvis syftade Lokaldemokratikommitténs förslag till att ge allmänhetens insyns rätt en rimlig omfattning som både tillgodoser allmänhetens och företagets intresse samt att reglera detta i avtalet mellan entreprenören och kommunen eller landstinget. Den detaljerade utformningen skulle preciseras i entreprenadavtalet.

Lokaldemokratikommitténs förslag remitterades till statliga myndigheter, kommuner, landsting och organisationer. Av de 48 remissinstanser som svarade var 46 positiva eller lämnade förslaget utan erinran. Endast två remissinstanser – Konkurrensverket och Stockholms kommun – var negativa.

Konkurrensverket hävdade att den föreslagna bestämmelsen var klart olämplig ur konkurrenssynpunkt eftersom den medför en risk att allmänheten, konkurrenterna och i praktiken även kommunen, kan få insyn i ekonomiska och affärsmässiga förhållanden i entreprenörens verksamhet. Kommunen skulle kunna utnyttja denna

information i sin producentroll vid konkurrens med berörda företag. Möjligheten till insyn skulle även kunna avhålla vissa privata entreprenörer från att lämna anbud vid kommunala upphandlingar.

Stockholms kommun framhöll att den föreslagna bestämmelsen skulle kunna medföra tillämpningssvårigheter.

Förslaget fick alltså ett omfattande stöd av remissinstanserna. Trots detta avstod regeringen från att föra fram förslaget. I propositionen Lokal demokrati motiverades ställningstagandet med att en utökad insyn för allmänheten skulle kunna minska intresset hos företag att träffa entreprenadavtal om kommunal verksamhet, samt att gränsdragningsproblem skulle kunna uppkomma beträffande vad som i det enskilda fallet skulle vara föremål för insyn.¹⁰

Kommunala förnyelsekommittén

Kommunala förnyelsekommittén behandlade frågan om insyn i sitt betänkande Medborgerlig insyn i kommunala entreprenader (SOU 1996:67).

Kommittén framhöll att medborgarnas rätt till insyn i kommunal verksamhet i princip borde vara densamma oavsett vilken driftsform som väljs. Samma regler bör därför i möjligaste mån gälla när en kommun eller ett landsting bedriver verksamhet i egen regi, i ett helägt företag eller anlitar ett delägt eller privat företag för viss verksamhet.

Kommittén föreslog att vården av en kommunal angelägenhet skulle få lämnas över till ett privat företag endast om kommunen eller landstinget i avtal med entreprenören tillförsäkrar allmänheten en rätt till insyn i verksamheten.

Genom ett sådant avtal skulle allmänheten enligt kommittén garanteras rätt att ta del av handlingar rörande den överlåtna verksamheten i samma omfattning som om den skulle ha bedrivits i kommunens eller landstingets egen regi. I princip skulle avtalet alltså innebära att handlingsoffentlighet infördes hos entreprenören. Av avtalet skulle framgå om allmänheten får vända sig till entreprenören, kommunen eller landstinget för att få ut handlingarna.

Vid remissbehandlingen av utredningens förslag ställde sig flertalet av remissinstanserna bakom det principiella ställningstagandet att insynen bör vara densamma oavsett vald driftsform och att

¹⁰ Prop. 1993/94:188 s. 42.

denna insyn bör lagregleras i någon form. Flertalet remissinstanser avstyrkte dock de förslag som utredningen lämnade, bl.a. den föreslagna avtalsmodellen. Som skäl angavs att förslagen var alltför komplicerade, att de skulle vara svåra att tillämpa samt att vissa delar i förslagen inte var tillräckligt utredda för att kunna ligga till grund för ny lagstiftning.

Kommundemokratikommittén

Kommundemokratikommitténs förslag till insynsbestämmelse i betänkandet Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting (SOU 2001:48) låg till grund för nuvarande insynsbestämmelse. Enligt kommitténs förslag skulle allmänheten tillförsäkras insyn i den verksamhet i vilken angelägenheten utförs. Det skulle uttryckligen av lagtexten framgå att allmänhetens insyn ska, med beaktande av de enskildas intressen, ges en omfattning som är rimlig med hänsyn till verksamhetens art, allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs samt omständigheterna i övrigt. Lagrådet ansåg bl.a. att det av bestämmelsen skulle framgå att allmänhetens intresse skulle tillgodoses genom avtal samt att den föreslagna skrivningen om avvägningen skulle utgå dels eftersom den föreslagna utformningen inte gav någon egentlig vägledning, dels eftersom bestämmelsen endast var avsedd att vara av målsättningskaraktär. Regeringens förslag utformades i enlighet med Lagrådets förslag. Det kan noteras att kommittén inte förde några resonemang om vilka handlingar eller vilken information som allmänheten genom bestämmelsen skulle få tillgång till.

9.1.3 Svenska Kommunförbundets cirkulär

Det dåvarande Svenska Kommunförbundet har gett ut två cirkulär (2002:68 och 2003:20) med anledning av 3 kap. 19 a § KL. I cirkulär 2003:20 finns Svenska Kommunförbundets förslag till standardklausul för användning i förfrågningsunderlag och avtal. Förslaget har följande innehåll:

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.

Informationen skall – om inte annat avtalats – lämnas i skriftlig form. Det åligger kommunen att i sin begäran precisera vilken information som efterfrågas. Leverantören är inte skyldig att lämna information om utlämnandet inte kan ske utan väsentlig praktisk olägenhet för leverantören, om utlämnandet strider mot lag eller annan författning eller om uppgifterna kommer att omfattas av sekretess hos kommunen.

Information som lämnats till kommunen enligt första stycket skall ej anses utgöra företagshemligheter enligt lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter.

Denna bestämmelse har ingen verkan på räckvidden av övriga bestämmelser i förfrågningsunderlaget/avtalet.

I cirkuläret lämnas också följande kommentarer. I första stycket betonas att syftet med klausulen är att ge allmänheten insyn i hur verksamheten sköts av entreprenören. Syftet är sålunda inte att kommunen ska använda sig av denna paragraf för att skaffa sig insyn och information i egenskap av beställare. Detta förutsätts vara reglerat i andra avtalsbestämmelser. I det andra stycket anges att utlämnandet inte får strida mot lag eller annan författning. Tanken är i första hand att utlämnandet från entreprenörens sida inte får ske i strid mot lag, t.ex. personuppgiftslagen. Även andra författningar kan bli aktuella, beroende på karaktären av entreprenad.

Någon gemensam rekommendation mellan företrädare för den kommunala sektorn och branschorganisationer finns inte, eftersom det inte visade sig vara möjligt att komma överens mellan parterna.

9.1.4 OFUKI-utredningens undersökning angående möjligheterna till insyn i kommunala entreprenader

I Offentlig upphandling från eget företag?! (SOU 2011:43) konstaterar OFUKI-utredningen (Utredningen om offentliga företag – upphandling, kontroll, insyn) att det regelverk som finns kring insyn i kommunala entreprenader har utvärderats i begränsad omfattning.¹¹ Utredningen hänvisar till en rapport från Riksrevisionen år 2008 om huruvida staten har skapat förutsättningar för god kvalitet och insyn i privat driven äldreomsorg där denna fråga togs upp. Riksrevisionen redovisade i nämnda rapport en genomgång av 47 förfrågningsunderlag från kommuner, eller i förekommande fall stadsdelar, som under 2007 och 2008 slutit avtal med privat utförare

¹¹ Offentlig upphandling från eget företag?!, SOU 2011:43, s. 580 f.

inom särskilt boende (36) och omvårdnadsinsatser inom hemtjänst (11). Så gott som alla kommuner i Riksrevisionens genomgång krävde att de skulle garanteras insyn i verksamheten och att utföraren skulle bistå kommunen vid uppföljningar av verksamheten. Hälften av underlagen behandlade dock inte frågan om allmänhetens insyn, vilket fick till följd att entreprenören inte var skyldig att lämna ut handlingar. Riksrevisionens slutsats av denna granskning var att kommunernas insyn i huvudsak var garanterad men att det var sämre ställt med allmänhetens insyn.¹²

För att komplettera dokumentationen på detta område genomförde OFUKI-utredningen en enkätundersökning till alla kommuner (stadsdelar i storstadskommunerna) angående möjligheterna till insyn i kommunala entreprenader.¹³ Enkäten omfattade frågor avseende de två verksamhetsområdena Äldreomsorg samt Omsorg till funktionshindrade. Skälen till att dessa områden valdes var att andelen köpt verksamhet som omfattar just entreprenader är störst inom dessa områden samt att detta är stora och viktiga områden i kommunernas verksamhet. Sammanfattningsvis redovisade drygt hälften av de svarande att de har avtal med antingen entreprenörer inom äldreomsorg eller med entreprenörer inom omsorg till funktionshindrade. Av dessa var det endast elva procent som angav att det fanns riktlinjer beslutade av kommunfullmäktige beträffande allmänhetens insyn i kommunala entreprenader. Inom båda områdena svarade en betydande andel att de saknar kunskap i frågan om avtalens utformning. Flera av kommunerna med privata utförare inom äldreomsorgen tillvaratar allmänhetens rätt till insyn i avtalen, jämfört med kommuner med privata utförare inom omsorg till funktionshindrade. Även kunskapen om huruvida fullmäktige beslutat riktlinjer var liten. Kommunernas behov av information från entreprenörerna med anledning av reglerna om allmänhetens insyn har varit begränsad. Utredningens bedömning var att det finns indikationer på att överlämnande av kommunal verksamhet på entreprenad sker utan att allmänhetens intresse av att få information om verksamheten beaktas i tillräckligt hög utsträckning.¹⁴

Mot bakgrund av Riksrevisionens granskning som nämnts ovan rekommenderades Socialstyrelsen av Riksrevisionen att kartlägga och skaffa sig bättre kunskap om avtalen som kommunerna sluter

¹² Riksrevisionen, Statens styrning av kvaliteten i privat äldreomsorg, RiR 2008:21.

¹³ Offentlig upphandling från eget företag?, SOU 2011:43, s. 581 ff.

¹⁴ Offentlig upphandling från eget företag?, SOU 2011:43, s. 587.

med privata entreprenörer inom äldreomsorgen och vilka kvalitetskrav som ställs samt att utfärda föreskrifter om avtalens utformning och innehåll. Socialstyrelsen presenterade i januari 2013 en vägledning för upphandling av vård och omsorg för äldre, Ställa krav på kvalitet och följa upp. I vägledningen redovisar Socialstyrelsen bl.a. processer för behovsanalys, kvalitetskartläggning, riskanalys och uppföljning samt några viktiga områden att förhålla sig till i den kommunala kvalitetskartläggningen. Socialstyrelsen har också genomfört en kartläggning av vilka krav som kommunerna ställer i sina förfrågningsunderlag. Socialstyrelsen behandlar i detta sammanhang dock inte frågan om insyn.

9.2 Begränsningar i möjligheterna till insyn på grund av annan lagstiftning

Möjligheterna till insyn är inte obegränsade och det finns andra intressen än allmänhetens som ska tillgodoses. EU-rätten innebär vissa begränsningar. Privata utförarens intresse av att skydda sina affärs- och driftsförhållanden och företagshemligheter värnas också t.ex. genom bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen och lagen om skydd mot företagshemligheter.

9.2.1 Möjligheten att ställa krav på insyn begränsas av EU-rätten

En fråga som uppkommer avseende allmänhetens rätt till insyn är hur långtgående krav på information som det i offentliga upphandlingar är tillåtet att ställa enligt EU-rätten.

Utredningen har inhämtat ett rättsutlåtande från jur. dr. och advokaten Andrea Sundstrand. Rättsutlåtandet belyser vissa frågeställningar avseende upphandlande myndigheters möjligheter att vid upphandlingar av privata utförare ställa krav på utlämnande av information i syfte att tillgodose vissa av allmänhetens intressen. Rättsutlåtandet redovisas i sin helhet i bilaga 2. Nedan redovisas utredningens slutsatser om möjligheten att ställa krav inom upphandlingsförfarandet. När utredningen i detta avsnitt talar om krav i offentliga upphandlingar avses sådana krav på utföraren, varan eller tjänsten som framgår av förfrågningsunderlagets kravspecifikation och som är kopplade till eller definierar föremålet

för upphandlingen. Begreppet kriterier hänvisar till de omständigheter som får beaktas vid utvärderingen.

De fria rörligheterna och offentlig upphandling

Bestämmelserna om de fria rörligheterna i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) och de allmänna rättsprinciper som grundas på dessa artiklar utgör grunden för EU-direktiven om offentlig upphandling, bl.a. det klassiska direktivet 2004/18. De allmänna rättsprinciper som är mest tillämpliga i sammanhanget är principerna om likabehandling, icke-diskriminering, öppenhet, proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Förutom vid uttryckliga undantag i unionslagstiftningen, är det även möjligt att göra undantag från bestämmelserna om de fria rörligheterna om undantaget kan motiveras med hänvisning till ett tvingande hänsyn till allmänintresset. I samtliga situationer där det görs undantag från EUF-fördraget ska dock nationella åtgärder som kan utgöra hinder för eller göra det mindre attraktivt för enskilda att utöva de grundläggande friheterna uppfylla kraven på proportionalitet.

Proportionalitetsprincipen, krav i offentliga upphandlingar och särskilda kontraktsvillkor

Den närmare innebörden av proportionalitetsprincipen har utvecklats i EU-domstolens praxis.¹⁵ Sammanfattningsvis ska samtliga krav och kriterier som ställs i offentliga upphandlingar vara tillämpliga på ett icke-diskriminerande sätt, vara ägnade att säkerställa förverkligandet av det mål som eftersträvas och inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål. I målet Concordia angav EU-domstolen mer specifikt de villkor som krav och kriterier i en offentlig upphandling ska uppfylla för att anses vara förenligt med unionsrätten. Kraven och kriterierna ska ha ett samband med kontraktets föremål, vara mätbara för att inte ge den upphandlande myndigheten en obegränsad valfrihet, uttryckligen anges i kontraktshandlingarna eller i annonsen och vara förenliga med alla grundläggande principer i unionsrätten, särskilt icke-diskrimineringsprincipen.

¹⁵ Se bl.a. mål C-55/94, Gebhard, mål C-234/03, Contse och mål C-513/99, Concordia Bus Finland.

Däremot angav domstolen att alla tilldelningskriterier inte behöver vara av rent ekonomisk art.

Inom området offentlig upphandling innebär proportionalitetsprincipen att en upphandlande myndighet inte får ställa högre krav än som är nödvändigt i den specifika upphandlingen. Krav och kriterier i ett upphandlingsförfarande ska således stå i proportion till det mål som eftersträvas med upphandlingen och de måste vara kopplade till föremålet för upphandlingen.

En upphandlande myndighet får ställa särskilda villkor för hur ett kontrakt ska fullgöras, s.k. särskilda kontraktsvillkor. Sådana villkor får omfatta bl.a. sociala hänsyn och miljöhänsyn. Förutsättningen är att kraven på hur kontraktet ska fullgöras är förenliga med unionsrätten samt att de anges i annonsen eller i förfrågningsunderlaget. Villkoren måste således vara förenliga med bestämmelserna om den inre marknaden samt med de allmänna rättsprinciperna om likabehandling, icke-diskriminering, proportionalitet, öppenhet och ömsesidigt erkännande.

Upphandlingsutredningen har i sitt betänkande *Goda affärer* – en strategi för hållbar offentlig upphandling (SOU 2013:12) analyserat hur långtgående krav och kriterier av miljömässig och social karaktär som EU-lagstiftningen tillåter. Det råder enligt utredningen en betydande osäkerhet om möjligheterna att ställa längre gående krav än vad som följer av EU-rätten. Utredningen anser att det finns omständigheter som talar för att myndigheter som vill gå längre än EU:s harmoniserade regler, i syfte att uppnå t.ex. miljömässiga eller sociala mål, i princip under vissa förutsättningar bör kunna göra detta. I vissa situationer bedömer utredningen att det s.k. inre marknadstestet är tillämpligt. För att något ska vara förenligt med testet krävs att åtgärden är motiverad av en tvingande hänsyn till allmänintresset och därtill icke-diskriminerande och proportionerlig i förhållande till det eftersträlvade målet. Utredningen anser emellertid att inre marknadstestet inte blir aktuellt på utförandevillkor som behöver vara uppfyllda först i samband med kontraktets utförande och vars utformning således inte begränsar presumtiva leverantörers möjligheter att delta och lämna anbud.¹⁶ Även om resonemanget i betänkandet inte berör frågan om vilka krav på information som upphandlande myndigheter kan ställa, ges viss vägledning avseende proportionalitetsprincipens tillämpning.

¹⁶ *Goda affärer* – en strategi för hållbar offentlig upphandling, SOU 2013:12, s. 386 ff.

Bestämmelserna i LOU och LOV

Bestämmelserna i det klassiska direktivet har genomförts i LOU. Upphandlingar med ett värde understigande de gällande tröskelvärdena omfattas som utgångspunkt emellertid inte av den EU-rättsliga lagstiftningen. De anses inte vara av intresse för leverantörer i andra medlemsstater och därmed inte ha ett bestämt gränsöverskridande intresse. Sverige har infört bestämmelser för upphandlingar under tröskelvärdena, vilka återfinns i 15 kap. LOU.

Tjänster delas in i A- och B-tjänster.¹⁷ Vårdsverksamhet, t.ex. vård och omsorgstjänster, klassificeras med nuvarande upphandlingsregelverk som B-tjänster. Även tilldelningen av kontrakt för B-tjänster, oavsett värde, är i huvudsak undantagna från det klassiska direktivet. Vid upphandlingar av B-tjänster över tröskelvärdena ska dock de upphandlande myndigheterna tillämpa samma bestämmelser avseende tekniska specifikationer som vid upphandlingar över tröskelvärdena. Upphandlingar av B-tjänster över tröskelvärdena ska även efterannonseras i EU:s databas för upphandlingsannonser. Sverige har infört bestämmelser för upphandlingar av B-tjänster, vilka även de återfinns i 15 kap. LOU.

EU:s allmänna rättsprinciper har i upphandlingslagstiftningen tagits in i generalklausuler.¹⁸ Det innebär att upphandlande myndigheter i Sverige ska följa dessa rättsprinciper, även vid upphandlingar som omfattas av 15 kap. LOU. På motsvarande sätt återfinns de allmänna rättsprinciperna i generalklausulen i 1 kap. 2 § LOV, som är tillämplig utan begränsning avseende tröskelvärdena.

Krav på information i offentliga upphandlingar

Oavsett om ett krav på information från en leverantör i en svensk offentlig upphandling ställs i syfte att göra det möjligt för allmänheten att få insyn i hur en viss tjänst utförs eller om den ställs i syfte att möjliggöra för individer att utföra olika val enligt ett valfrihetssystem, omfattas förfarandet av de unionsrättsliga principerna.

¹⁷ Se närmare om A- och B-tjänster i avsnitt 3.5.1.

¹⁸ Se t.ex. 1 kap. 9 § LOU.

Krav på att i förfrågningsunderlag inhämta brukarinformation är förenligt med EU-rätten, under förutsättning att den information som begärs har en koppling till föremålet för upphandlingen och inte strider mot proportionalitetsprincipen. På samma sätt skulle införandet av en bestämmelse om en generell skyldighet i kommunallagen att i förfrågningsunderlag inhämta information vara förenlig med unionsrätten. Förutsättningen även här är dock att den information som begärs har en koppling till föremålet för upphandlingen och inte strider mot proportionalitetsprincipen. När det gäller information som leverantören ska lämna efter att avtal slutits och som är ett krav på information i förfrågningsunderlaget får det sannolikt hänföras till särskilda kontraktsvillkor. De ska uppfyllas först under utförandet av kontraktet och leverantörerna kan i sina anbud inte neka till att under kontraktstiden lämna den begärda informationen. Det skulle innebära att deras anbud inte skulle komma att prövas.

Betydelsen av offentlighet i verksamhet som kommun eller landsting själv bedriver

Frågan om vilka handlingar som är offentliga i verksamhet som bedrivs i t.ex. kommunal regi har inte i sig någon betydelse för vilka krav på information som en upphandlande myndighet kan ställa i en offentlig upphandling. Att vissa uppgifter hos privata utförare skulle kunna omfattas av sekretess enligt bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen eller i lagen om skydd för företagshemligheter har inte heller någon inverkan på huruvida informationen skulle kunna begäras ut enligt det upphandlingsrättsliga regelverket.

Krav avseende information om ekonomiska förhållanden samt teknisk respektive yrkesmässig kapacitet

Upphandlingslagstiftningen ger den upphandlande myndigheten möjlighet att ställa krav på att anbudsgivarna ska komma in med bevis avseende sin ekonomiska ställning. Syftet med samtliga krav är dock att säkerställa att leverantörerna förfogar över nödvändiga ekonomiska och finansiella resurser för att klara av att utföra det aktuella kontraktet. Några andra syften med att begära ut bevis om ekonomiska och finansiella förhållanden hos leverantörerna är san-

nolikt inte tillåtna, om de inte har en koppling till föremålet för kontraktet.

När det handlar om vilka krav på information som kan ställas efter det att ett kontrakt har tilldelats, gäller vad som angetts ovan angående s.k. särskilda kontraktsvillkor, dvs. kraven på hur kontraktet ska fullgöras måste vara förenliga med unionsrätten samt anges i annonsen eller i förfrågningsunderlaget. Begränsningen till att kraven ska vara förenliga med unionsrätten innebär att bedömningen av vilka särskilda kontraktsvillkor som kan ställas i en offentlig upphandling ska utgå ifrån samma kriterier som vid bedömningen av vilka krav som i övrigt kan ställas i en offentlig upphandling. Om syftet med att ställa krav på ekonomisk eller finansiell information som urvalskriterium för att avgöra vilka leverantörer som har möjlighet att klara av kontraktet, måste syftet med att ställa krav på ekonomisk eller finansiell information som särskilt kontraktsvillkor sannolikt vara att säkerställa att den leverantör som vinner kontraktet även efter kontraktstecknandet har tillräcklig ekonomisk och finansiell styrka för att klara av kontraktet. Att begära ekonomisk eller finansiell information som särskilt kontraktsvillkor för att uppfylla andra syften, som inte är kopplade till utförandet av kontraktet, är därför troligtvis inte möjligt.

Det som sagts ovan gäller även krav på information om anbudsgivarnas tekniska respektive yrkesmässiga kapacitet, med den skillnaden att kraven ska syfta till att säkerställa att leverantörerna har tillräcklig kapacitet för att klara av att utföra det aktuella kontraktet. Däremot är det troligtvis inte möjligt att ställa krav på bevis avseende verksamhet som inte omfattas av kontraktet. En leverantör kan ha flera olika verksamheter inom samma juridiska person, och ett offentligt kontrakt kan t.ex. utföras endast av vissa delar av ett bolag. Den upphandlande myndigheten har i sådana situationer inte möjlighet att begära bevis om verksamhet som inte omfattas av kontraktet, eftersom ett sådant krav sannolikt skulle strida mot proportionalitetsprincipen.

Ingen skillnad om en upphandling avser ett värde under tröskelvärden eller en B-tjänst

Upphandlingar under tröskelvärdena och av B-tjänster omfattas enligt generalklausulen i 1 kap. 9 § LOU av de allmänna rättsprinciperna. Det innebär att de krav och kriterier som uppställs i en offentlig upphandling under tröskelvärdena eller av B-tjänster ska

prövas mot de allmänna rättsprinciperna som styr offentlig upphandling, på samma sätt som upphandlingar som regleras av det klassiska direktivet.

Kommer det nya upphandlingsdirektivet att innebära någon skillnad för ovanstående slutsatser?

Kommissionen presenterade 2011 förslag till ändringar av det klassiska direktivet, bl.a. att uppdelningen mellan A- och B-tjänster avskaffas. Förslaget innehåller dock bestämmelser om inrättandet av en särskild ordning för sociala tjänster, hälso- och sjukvårdstjänster, utbildningstjänster m.fl. som överstiger ett visst värde. Förslaget torde för Sveriges del inte innebära några grundläggande förändringar. Enligt vad utredningen erfar kommer de nya bestämmelserna att träda i kraft i Sverige tidigast under 2015.

9.2.2 Offentlighets- och sekretesslagen

Ett grundläggande skydd för att uppgifter om privata utförarens affärs- och driftförhållanden inte röjs finns i 31 kap. 16 § OSL. Enligt denna bestämmelse gäller sekretess hos myndighet om affärs- eller driftförhållande för enskild som har trätt i affärsförbindelse med myndigheten, om det av särskild anledning kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs. Med affärs- och driftförhållanden avses förvärv, överlåtelse, upplåtelse eller användning av egendom, tjänster eller annat, t.ex. elektricitet, gas, vatten eller värme. Hit räknas också affärshemligheter av mera allmänt slag som marknadsundersökningar, marknadsplaneringar, prissättningskalkyler och planer rörande reklamkampanjer.

I förarbetena till bestämmelsen i tidigare gällande sekretesslagen (1980:100) uttalade föredragande statsrådet bl.a. följande. Det bör för lagrummets tillämpning krävas att det ska föreligga någon speciell omständighet eller särskilda förhållanden som kan åberopas som skäl för att hemlighålla anbudshandlingar. Om vederbörande myndighet med hänsyn till omständigheterna finner sannolikt att handlingarnas offentliggörande skulle medföra skada för verket i fråga eller myndigheten finner sig böra sätta tilltro till vad anbudsgivare har uppgett om att handlingarnas offentliggörande kan befaras medföra skada för honom, bör något hinder för anbudshandlingar-

nas hemlighållande i regel inte anses föreligga. En viss avvägning bör alltid företas med hänsyn till offentlighetsintresset. En begäran om konfidentiell behandling, som framställs av en anbudsgivare men som inte närmare motiveras och inte heller har karaktären av ett anbudsvillkor bör i regel inte föranleda beslut om handlingarnas hemlighållande.¹⁹

När någon begär att få ta del av en handling som en privat utförare har lämnat in måste således kommunen eller landstinget göra en sekretessprövning på nämnda grunder.

Regeringen anförde i förarbetena till nuvarande insynsbestämmelse i 3 kap. 19 a § KL att det inte torde finnas någon anledning för kommunen eller landstinget att i entreprenadavtalet kräva att uppgifter som skulle komma att omfattas av sekretess hos kommunen eller landstinget ska ges in. Ett sådant förfarande innebär ju inte någon utökad insyn i entreprenadverksamheten.²⁰

Även sekretessbestämmelser till skydd för enskild inom socialtjänst (26 kap. OSL) och hälso- och sjukvård (25 kap. OSL) kan begränsa allmänhetens rätt till insyn. Dessa bestämmelser gäller för det allmännas verksamhet. Inte heller privata utförare får lämna ut uppgifter om enskilds hälsotillstånd eller personliga förhållanden i övrigt. Bestämmelser om tystnadsplikt finns t.ex. i 6 kap. 12–14 §§ PSL. För anställda inom socialtjänsten finns bestämmelser om tystnadsplikt i bl.a. 15 kap. 1 och 2 §§ SoL och 29 § LSS.

9.2.3 Lagen om skydd för företagshemligheter

Lagen om skydd för företagshemligheter innebär vissa begränsningar av meddelarfriheten och en arbetstagare kan i vissa fall åläggas en skadeståndsskyldighet för att ha röjt en företagshemlighet. Enligt den gällande definitionen av företagshemlighet faller en betydande del av informationen inom ett företag in under detta skydd och det är i viss mån upp till arbetsgivaren att avgöra i vilken mån information ska anses skyddsvärd. Värt att notera är dock att det endast är obehöriga angrepp som lagen skyddar mot. Detta innebär att det är fullt möjligt att lämna ut betydande mängder företagshemligheter om syftet är att avslöja brott eller allvarligare missförhållanden. Kretsen av mottagare av informationen är också betyd-

¹⁹ Prop. 1979/80:2 Del A s. 241.

²⁰ Prop. 2001/02:80 s. 105.

ligt vidare än vad som skyddas av meddelarfriheten enligt TF och YGL. Det är upp till arbetstägaren att göra en avvägning av allvaret i missförhållandena och hur skyddsvärd informationen är för företaget. Lagen, som trädde i kraft år 1990, har använts som grund för skadeståndstalan mot anställda och före detta anställda vid ett ytterst begränsat antal tillfällen.

9.2.4 Personuppgiftslagen

Det förekommer att privata utförare i vissa fall behandlar personuppgifter. Ett grundläggande krav enligt personuppgiftslagen är då att personuppgifter inte behandlas för något ändamål som är oförenligt med det för vilket uppgifterna samlades in. Privata utförare torde vara att betrakta som personuppgiftsansvariga vad gäller behandlingen av personuppgifter i den verksamhet de bedriver för kommunens eller landstingets räkning. Den privata utföraren får därför inte lämna ut information som innehåller personuppgifter eller på annat sätt behandla sådana uppgifter om detta inte är förenligt med personuppgiftslagen. Avtalet mellan kommunen eller landstinget och den privata utföraren måste därför anpassas till bestämmelserna i personuppgiftslagen.

9.3 Kommunens ansvar för att säkerställa allmänhetens insyn bör förtydligas

Utredningens bedömning: Det bör förtydligas att kommunen eller landstinget ska tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i verksamhet som lämnas över till en privat utförare. Vilken information som de privata utförarna ska lämna ut bör även fortsättningsvis regleras i avtalet mellan kommunen eller landstinget och den privata utföraren.

Verksamheter som bedrivs av privata utförare omfattas inte, till skillnad från vissa kommunala företag, av offentlighetsprincipen. Någon rätt för den enskilde att begära ut uppgifter från den privata utföraren finns inte. Enligt 3 kap. 19 a § KL ska dock kommuner och landsting beakta intresset av att genom avtalet tillförsäkra allmänheten dess behov av insyn i hur verksamheten utförs. Vilka skäl

finns då för att garantera allmänheten insyn i privata utförares verksamhet? Den nuvarande bestämmelsen utgår från ett rent kommunaldemokratiskt argument, nämligen att medborgarna har en allmän rätt till information. Kommundemokratikommittén, som föreslog bestämmelsen i kommunallagen, formulerade detta på följande sätt:

Vår utgångspunkt är att allmänheten skall ha insyn i verksamheten och att denna insyn uppnås bland annat genom handlingsoffentlighet. Det handlar således om en *möjlighet* för allmänheten att ta del av handlingar. Om någon och i så fall vem som faktiskt tar del av en handling är i sammanhanget ointressant och inte en fråga för varken lagstiftaren eller myndigheten.²¹

Det synsätt som Kommundemokratikommittén utgår från kan karakteriseras som ett medborgarperspektiv på insyn. En medborgare kan vilja informera sig om något förhållande hos en privat utförare, inte för att denne nödvändigtvis personligen berörs, utan enbart för att denne är en intresserad samhällsmedborgare. Det centrala är att information finns tillgänglig.

I direktiven till utredningen anges att regeringens utgångspunkt är att allmänhetens möjlighet till insyn inte ska vara beroende av på vilket sätt den offentliga verksamheten organiseras. Regeringen har också tidigare uttalat att utgångspunkten är att allmänhetens möjligheter till insyn bör tas till vara oberoende av hur kommunen eller landstinget väljer att organisera sin verksamhet.²² Uttryckssättet antyder ett synsätt liknande det som Kommundemokratikommittén anger, dvs. att det är utifrån ett medborgarperspektiv frågan ska ses. Det saknas skäl att analysera om informationen är intressant för medborgarna, det är själva rätten att få del av den som är det viktiga.

Räcker brukarinformation för att tillgodose behovet av insyn?

Behovet av insyn kan också motiveras utifrån medborgarnas behov av information för att kunna göra ett bra val mellan olika utförare. Ska en brukare kunna göra ett medvetet och bra val krävs infor-

²¹ Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting, SOU 2001:48, s. 448.

²² Prop. 2011/12:106 s. 94.

mation inte bara från kommunala utförare, utan även från privata utförare.

Redan i dag finns en skyldighet att inhämta information enligt LOV för att kunna informera brukarna så att dessa kan göra ett informerat val. Utredningen har i kapitel 8 föreslagit en utvidgad skyldighet för kommuner och landsting att informera brukarna när det finns flera olika utförare att välja mellan. För att kunna uppfylla detta krav kommer kommuner och landsting vara skyldiga att inhämta information från privata utförare för att kunna tillgodose brukarnas behov av information.

Frågan är då om det behövs särskilda regler om insyn vid sidan av bestämmelserna om brukarinformation? Enligt utredningens mening finns dock vissa principiella skillnader mellan information ur ett brukarperspektiv och en insyn som motiveras ur ett allmänt medborgarligt intresse. Brukarinformation kommer endast att lämnas när det finns en möjlighet att välja utförare. En medborgare kan vara intresserad av insyn hos privata utförare även i situationer där det inte finns ett val. Medborgaren kan även vara intresserad av information som inte nödvändigtvis är relevant för att kunna välja utförare. En brukare har inte samma allmänna informationsbehov utan är i behov av viss specifik information för att kunna välja utförare. Allmänheten kan ha ett intresse av informationen ur flera olika perspektiv och vad för typ av information allmänheten vill ha kan variera beroende på i vilken egenskap man ser på frågan, t.ex. som skattebetalare, anställd, pensionär eller förälder. Mot denna bakgrund menar utredningen att kravet på insyn inte kan tillgodoses enbart genom bestämmelser om brukarinformation.

Nuvarande bestämmelse är otillräcklig

Som tidigare nämnts är nuvarande insynsbestämmelse i kommunallagen av målsättningskaraktär. Enligt ordalydelsen ska kommunen eller landstinget beakta intresset av att genom avtal tillförsäkras information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs.

Tidigare utredningar och rapporter har, som nämnts i avsnitt 9.1.4, pekat på att det har varit dåligt ställt med allmänhetens insyn i privata utförares verksamhet, bl.a. inom äldreomsorgen och omsorgen till funktionshindrade. OFUKI-utredningens bedömning var att det finns indikationer på att överlämnande av kommunal

verksamhet på entreprenad sker utan att allmänhetens intresse av att få information om verksamheten beaktas i tillräckligt hög utsträckning.

Utredningen anser att allmänhetens rätt till insyn är svag och att det, bl.a. med hänsyn till vad som kommit fram i OFUKI-utredningen, behöver förtydligas att kommunen eller landstinget ska tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i verksamhet som lämnas över till en privat utförare.

Krav på insyn bör regleras i avtalet

Ett möjligt sätt att hantera frågan om insyn skulle kunna vara att införa ett krav på en offentlighetsprincip hos privata utförare. Det finns dock grundläggande rättsliga skillnader mellan hur verksamhet bedrivs i en kommun och i ett privat företag. Offentlighetsprincipen innebär ett grundläggande krav på öppenhet i kommunal verksamhet. Allmänheten har rätt att ta del av innehållet i allmänna handlingar om dessa inte är sekretessbelagda. En begäran att få del av en allmän handling ska behandlas skyndsamt. Den omvända principen gäller hos privata utförare. Någon rätt att få del av information i handlingar finns inte. Den arbetsrättsliga lojalitetsplikten och bestämmelserna i lagen om skydd för företagshemligheter kan tvärtom ställa krav på de anställda i privata företag att inte delge information och handlingar som begärs av enskilda. Däremot finns det särskilda bestämmelser i lag som ställer krav på att t.ex. offentliggöra årsredovisningar.

I 2 kap. 3 § OSL jämföras vissa kommunala företag med myndigheter när det gäller utlämnande av allmänna handlingar. De ska lämna ut handlingar på samma sätt som en kommunal förvaltning. Bestämmelsen i offentlighets- och sekretesslagen gäller endast de företag som kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande över.

Om rätten till insyn ska vara densamma i verksamhet som bedrivs av privata utförare som i kommunal förvaltning skulle en möjlighet vara att göra offentlighetsprincipen direkt tillämplig på de privata utförarna på samma sätt som gjorts för de kommunala företagen. Enligt utredningens bedömning är detta dock inte en

möjlig väg att gå. Detta har också regeringen tidigare konstaterat i förarbetena till nuvarande insynsbestämmelse i 3 kap. 19 a § KL.²³

För en privat utförare kan en kommunal entreprenad endast omfatta en mycket begränsad del av verksamheten. Ett krav på att tillämpa offentlighetsprincipen skulle då innebära att information som rör helt andra affärsrelationer som utförs till andra privata företag skulle behöva offentliggöras. Detta är enligt utredningens mening inte rimligt.

Ett krav på privata utförare att tillämpa offentlighetsprincipen skulle också leda till en kraftigt ökad administrativ börda. En privat utförare har inte nödvändigtvis samma system för exempelvis dokumentation och diarieföring som en kommunal förvaltning. Det skulle kunna bli mycket kostsamt för privata utförare att tvingas anpassa sig till ett sådant krav.

Från ett mer praktiskt perspektiv torde det också som konstaterats i förarbetena till nuvarande bestämmelse vara svårt att få offentlighetsprincipen att fungera hos en privat utförare. Det är inte alltid enkelt för erfarna kommunala tjänstemän och förtroendevalda, som ändå torde vara väl bekanta med regelverket, att tillämpa offentlighetsprincipen. Hos privata utförare finns normalt sett ingen större kunskap och erfarenhet inom detta område. Det är inte heller rimligt eller realistiskt att anställda hos privata utförare skulle tvingas genomgå särskild utbildning i dessa frågor.²⁴

Att införa ett krav på att privata utförare ska tillämpa offentlighetsprincipen är följaktligen enligt utredningens bedömning inte möjligt och det ingår inte heller i utredningens uppdrag att föreslå detta. Vilken information som kommun och landsting ska kunna inhämta från de privata utförarna bör enligt utredningen även fortsättningsvis regleras i avtalet mellan kommun eller landsting och privata utförare. Kommuner och landsting bör i förfrågningsunderlaget eller motsvarande formulera vilken information som ska lämnas till kommunen eller landstinget och där bli allmänt tillgänglig. Detta ställer krav på att tydligt formulera vilken information som ska lämnas.

²³ Prop. 2001/02:80 s. 103.

²⁴ Jfr prop. 2001/02:80 s. 103.

9.4 En avvägning mellan olika intressen bör göras även fortsättningsvis

Utredningens bedömning: En avvägning bör vid avtalets tecknande göras mellan å ena sidan den privata utförarens intressen och å andra sidan allmänhetens intresse av hur den överlämnade verksamheten utförs.

Utredningen anser att utgångspunkten för bedömningen av vilka uppgifter som den privata utföraren ska lämna till kommun eller landsting bör vara att allmänheten genom tillgång till dessa uppgifter kan få den insyn som är befogad. Flera företrädare för privata utförare har till utredningen framfört att de är positiva till att lämna ut information till kommuner eller landsting, om det är information som är relevant för allmänheten.

Vad informationen bör innehålla och hur omfattande den ska vara beror enligt utredningens bedömning på den överlämnade verksamhetens art. Vissa typer av verksamheter kan kräva mer information för att möjliggöra en meningsfull insyn och i andra verksamheter kan behoven vara mindre omfattande.

När det gäller allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs anser utredningen att det finns flera omständigheter som bör tillmätas betydelse. Ju mer kommun- och landstingsmedlemmar som är beroende av verksamheten, desto högre krav på insyn torde kunna ställas. Ju mer skattemedel som går till den upphandlade verksamheten, desto större torde allmänhetens intresse av insyn vara.

En avvägning bör göras mellan å ena sidan den privata utförarens intressen och å andra sidan allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs. De uppgifter som lämnas av den privata utföraren förutsätts inte vara av den arten att omfattande undersökningar och analyser krävs för att sammanställa och presentera dem. Uppgifterna ska vara sådana som på ett naturligt sätt finns tillgängliga i verksamheten och vilkas sammanställande endast kräver en begränsad arbetsinsats. I motsats till brukarinformation förutsätts inte kommuner och landsting bearbeta informationen på något sätt.

Enligt utredningens mening behöver den privata utföraren först när en begäran kommit in till kommunen eller landstinget lämna ut den efterfrågade informationen till kommun eller landsting. Det är då viktigt att redan i avtalet mellan kommun eller landsting och den privata utföraren reglera vilken information som kommun eller

landsting kan begära ut av den privata utföraren. När en kommun eller ett landsting ska lämna över vården av en kommunal angelägenhet till en privat utförare är normalt LOU eller LOV tillämplig på förfarandet. Det innebär att uppgifter om hur möjligheten till insyn ska regleras måste tas med redan i förfrågningsunderlaget.

9.5 Kommuner och landsting ska vara skyldiga att ge allmänheten skälig insyn

Utredningens förslag: Om en kommun eller ett landsting sluter avtal med en privat utförare ska kommunen respektive landstinget genom avtalet tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i den verksamhet som lämnas över.

Hur allmänhetens insyn ska tillgodoses ska anges i det program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare.

En tydligare reglering av insyn

Av förarbetena till nuvarande 3 kap. 19 a § KL framgår att bestämmelsen är av målsättningskaraktär. Utredningen anser att det ur ett medborgarperspektiv är mycket viktigt att säkerställa att allmänheten tillförsäkras insyn i den skattefinansierade kommunala verksamhet som bedrivs av privata utförare. Allmänhetens möjligheter till insyn ska tas till vara oberoende av hur kommunen eller landstinget väljer att organisera sin verksamhet. Det ska inte endast vara en målsättning för en kommun eller ett landsting att tillförsäkra sig information som gör det möjligt för allmänheten att få insyn i hur angelägenheten utförs. Det ska tvärtom vara ett krav vid varje upphandling som rör överlämnande av vård av kommunala angelägenheter. Utredningen föreslår därför att nuvarande 3 kap. 19 a § KL ändras så att det uttryckligen anges att om en kommun eller ett landsting sluter ett avtal med en privat utförare ska kommunen respektive landstinget genom avtalet tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i den verksamhet som lämnas över.

Utredningen anser som nämnts i avsnitt 9.4 att en avvägning även fortsättningsvis ska göras mellan olika intressen. Värden av kommunala angelägenheter kan lämnas över inom många olika områden. Det medför att allmänhetens intresse av information om verksamheterna ser olika ut beroende på vilken slags kommunala angelägenheter det är tal om. Utredningen har därför valt att i sitt lagförslag ange att kommuner och landsting ska genom avtalet med den privata utföraren tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten *skälig* insyn i den verksamhet som lämnas över.

Lagen ska inte ange exakta krav på vilken information som ska kunna inhämtas

Utredningen har övervägt att föreslå en insynsbestämmelse som anger vilken information kommuner och landsting alltid ska tillförsäkra sig genom avtalet med den privata utföraren. Det skulle vara minimikrav som kommuner och landsting, oavsett bransch, ska kunna begära in för att tillgodose allmänhetens intresse av insyn i överlämnad verksamhet.

Till exempel skulle utredningen kunna föreslå en bestämmelse med ett krav på information om personalen hos den privata utföraren. Det finns emellertid många olika typer av kommunala angelägenheter och verksamheterna är inte homogena. Detta innebär att allmänhetens intresse av information kan variera beroende på vilken kommunal angelägenhet som utförs av de privata utförarna. EU:s upphandlingsdirektiv har vidare stor betydelse för vilken information kommuner och landsting kan begära av de privata utförarna. Det pågår för närvarande förhandlingar om ett nytt upphandlingsdirektiv som eventuellt kan påverka vad som kan begäras ut av de privata utförarna. EU-rätten innebär att viss information kan begäras ut i vissa av de kommunala ansvarsområden, men inte i andra. Detta är ett problem i och med att insynsbestämmelsen i kommunallagen kommer att tillämpas för all kommunal verksamhet som utförs av privata utförare och minimikraven ska gälla i alla sådana situationer.

Utredningen bedömer därför att det endast är möjligt att föreslå en insynsbestämmelse som tydliggör en skyldighet för kommuner och landsting att i alla sina avtal med privata utförare begära in information som säkerställer allmänhetens behov av insyn i den

kommunala verksamheten som utförs av den privata utföraren. Viss information bör enligt utredningen i normalfallet alltid kunna hämtas in. Men lagen bör ge utrymme för att kunna göra en bedömning i varje enskilt fall.

Om vilka förhållanden bör kommuner och landsting tillförsäkra sig information?

En avvägning mellan olika intressen ska som nämnts ovan göras vid varje avtals tecknande men det finns ändå enligt utredningens mening anledning att kort nämna några exempel på vad insynen skulle kunna omfatta. I det följande beskriver utredningen vilka förhållanden som kommuner och landsting i normalfallet bör tillförsäkra sig information om samt när insyn enligt utredningens bedömning inte är möjlig.

En viktig utgångspunkt är att insynen i den privata utförarens verksamhet inte kan vara större än den insyn som finns i kommuners och landstings egen verksamhet. En privat utförare ska inte behöva lämna mer information om sin verksamhet än vad en kommun eller landsting behöver göra.

Det finns med utredningens förslag inte heller någon anledning för kommunen eller landstinget att i avtalet kräva att uppgifter som skulle komma att omfattas av sekretess hos kommunen eller landstinget ska ges in. Ett sådant förfarande innebär inte någon utökad insyn i verksamheten för allmänheten.

Vidare måste ett resonemang om insyn också beakta vilken information som redan i dag är tillgänglig för allmänheten hos andra myndigheter som t.ex. kommuner och landsting, Bolagsverket samt Inspektionen för vård och omsorg. Även frivilliga överenskommelser mellan arbetsgivar-, bransch- och fackliga organisationer måste beaktas. Det pågår t.ex. diskussioner på regeringens initiativ om att skapa en plattform om ökad öppenhet för utförare inom vård och omsorg med offentlig finansiering. Tanken med detta arbete är att öka öppenheten och insynen kring kvalitet, ekonomi och anställningsvillkor hos vissa utförare.

Information om verksamhetens kvalitet och avvikelser i verksamheten

Information om verksamhetens kvalitet och avvikelser i verksamheten är naturligtvis av intresse för den enskilda medborgaren, vars skattemedel finansierar den privata utförarens verksamhet.

Enligt förarbetena till LOV ska information om brukarundersökningar ingå i informationen till enskilda redan i dag. Dessa uppgifter blir härigenom också tillgängliga för allmänheten. Utredningen anser att sådana brukarundersökningar också bör vara tillgänglig för allmänheten i de fall när det inte finns något valfrihetssystem. Även i dessa situationer ska kommuner och landsting tillförsäkra sig rätten att inhämta sådan information. Med hänsyn härtill bör kommuner och landsting kunna ställa krav på att sådan information lämnas ut.

I Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om ledningssystem för systematiskt kvalitetsarbete (SOSFS 2011:9) finns bestämmelser som handlar om systematiskt förbättringsarbete, där bl.a. frågor om egenkontroll och utredning av avvikelser berörs. I 5 kap. 6 § i dessa föreskrifter anges att inkomna rapporter, klagomål och synpunkter ska sammanställas och analyseras för att vårdgivaren eller den som bedriver socialtjänst eller verksamhet enligt LSS ska kunna se mönster eller trender som indikerar brister i verksamhetens kvalitet. Krav på att allmänheten ska ha insyn i sådana sammanställningar, får enligt utredningen anses vara kopplade till föremålet för upphandlingen och stå i proportion till det mål som eftersträvas med upphandlingen. I sådana sammanställningar kan det emellertid finnas uppgifter om enskilda som omfattas av sekretess och som av den anledningen inte kan lämnas ut. I övrigt torde sådana sammanställningar kunna vara juridiskt möjligt och i vissa fall också befogat att lämna ut till brukarna.

När det gäller Lex Sarah, lämnas sådana anmälningar av utförarens anställda till den som driver verksamheten, dvs. den privata utföraren och, om det är fråga om ett allvarligt missförhållande, av den privata utföraren till Inspektionen för vård och omsorg.²⁵ Den som inom socialtjänsten i yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet ska ta emot Lex Sarah-rapporter är skyldig att informera berörd socialnämnd om de rapporter han eller hon har tagit emot.²⁶ Kom-

²⁵ Närmare om Lex Sarah, se avsnitt 6.4.7.

²⁶ 14 kap. 5 § SoL.

munen har således tillgång till denna avvikelserapportering och allmänheten har redan möjlighet att få insyn i dessa förhållanden, förutsatt att uppgifterna inte omfattas av sekretess.

Inom hälso- och sjukvårdens område gäller enligt Lex Maria att vårdgivaren till Inspektionen för vård och omsorg ska anmäla händelser som har medfört eller hade kunnat medföra en allvarlig vårdskada.²⁷ Vårdgivaren ska i samband med denna anmälan till inspektionen ge in en utredning av händelsen. Detsamma gäller om någon har drabbats av eller utsatts för risk att drabbas av annan allvarlig skada än vårdskada till följd av säkerhetsbrister i verksamheten vid en sjukvårdsinrättning. En vårdgivare ska snarast anmäla till inspektionen om det finns skälig anledning att befara att en person, som har legitimation för ett yrke inom hälso- och sjukvården och som är verksam eller har varit verksam hos vårdgivaren, kan utgöra en fara för patientsäkerheten.²⁸ Dessa anmälningar kan allmänheten ta del av hos inspektionen. Utredningen anser att det inte föreligger något hinder enligt de EU-rättsliga upphandlingsreglerna att ställa krav på att utförarna ska redovisa dessa anmälningar och att det är befogat att begära av den privata utföraren att den ska lämna information om sådana anmälningar. Innan uppgifter lämnas ut till allmänheten ska de sekretessprövas, eftersom vissa uppgifter om enskilda kan omfattas av sekretess.

Information om personalen och deras villkor

Information om personalen är intressant, kanske främst för en brukare men även för allmänheten.

Enligt förarbetena till LOV ska information om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet samt språkkunskaper lämnas till enskilda redan i dag. Även information om antalet anställda, antalet anställda omräknat till heltid och personalkontinuitet ska redovisas. Dessa uppgifter blir härigenom också tillgängliga för allmänheten.

Utredningen anser att sådan information om personalen också bör vara tillgänglig för allmänheten i de fall när det inte finns något valfrihetssystem. Även i dessa situationer ska kommuner och lands- ting tillförsäkra sig rätten att inhämta sådan information om perso-

²⁷ Närmare om Lex Maria, se avsnitt 6.3.4 och 6.3.5.

²⁸ 3 kap. 5–7 §§ PSL.

nalen. Sådan information är enligt utredningens mening normalt proportionerligt att efterfråga. Utredningen vill emellertid betona att den avvägning mellan allmänhetens intresse och de privata utförarnas intresse som ska göras kan innebära att det inte alltid kan bli relevant att efterfråga viss information. Det torde exempelvis inte vara relevant att efterfråga språkkunskaper hos personalen som utför snöröjning.

Även de anställdas löner kan allmänheten vara intresserade av. Allmänheten kan utöver detta också tänkas vilja ha information om angränsande frågor såsom t.ex. övriga anställningsvillkor, arbetsmiljön och eventuella kollektivavtal eller andra kollektivavtalsliknande avtal. Allmänheten kan också vilja ta del av en viss privat utförarens schema för en verksamhet, t.ex. bemanningslistor. Det kan vidare vara intressant för allmänheten att veta vilken organisation som den privata utföraren har till sitt förfogande och vilka eventuella underleverantörer som anlitas.

Frågan är då om det är förenligt med de EU-rättsliga upphandlingsreglerna att kommuner och landsting i upphandlingar enligt LOU och LOV, utöver vad som sagts ovan, ställer krav på att kommun och landsting ska tillförsäkras information om de anställda och deras villkor. Eftersom det torde vara fråga om ett särskilt kontraktsvillkor som ska fullgöras under pågående avtalsperioden måste kravet framgå i annonsen eller förfrågningsunderlaget och vara förenligt med unionsrätten, däribland proportionalitetsprincipen. Principen innebär som nämnts i avsnitt 9.2.1. att en upphandlande myndighet inte får ställa högre krav än vad som är nödvändigt i den specifika upphandlingen. Krav i ett upphandlingsförfarande ska alltså stå i proportion till det mål som eftersträvas med upphandlingen och de måste vara kopplade till föremålet för upphandlingen.

Vad gäller krav på att redovisa löner är det enligt utredningens mening tveksamt om sådana krav är kopplade till föremålet för upphandlingen och står i proportion till det som eftersträvas med upphandlingen. Det är därför troligen inte möjligt att ställa krav på information om dessa förhållanden i offentliga upphandlingar.

Däremot torde krav på att den privata utföraren ska redovisa sin organisation och eventuella underleverantörer, i den del som ska handha den kommunala angelägenheten, vara kopplade till föremålet för upphandlingen och stå i proportion till det som eftersträvas med upphandlingen. I normalfallet torde det också vara befogat för allmänheten att ta del av sådan information. Uppgifter om en

privat utförarens organisation skulle dock i vissa fall kunna hänföras till affärs- och driftförhållande och omfattas av sekretess enligt 31 kap. 16 § OSL.

Av 10 kap. LOU framgår när en upphandlande myndighet har en skyldighet respektive möjlighet att utesluta en leverantör från att delta i en offentlig upphandling. Myndigheten kan t.ex. ställa krav på att leverantören inte gjort sig skyldig till viss typ av brottslighet eller inte gjort sig skyldig till ett allvarligt fel i yrkesutövningen. Någon koppling till kontraktets föremål krävs inte alltid för att kraven som nämns här ska vara förenliga med EU-rätten. I förhandlingarna om de nya upphandlingsdirektiven förs diskussioner om vissa av de fakultativa uteslutningsgrunderna ska göras obligatoriska samt att ytterligare grunder för uteslutning som bl.a. är kopplade till miljö-, sociala- och arbetsrättsliga krav ska kunna tillämpas. Vilken insyn som kommuner och landsting kan kräva påverkas av reglernas slutliga utformning.

Information om den privata utförarens ägarförhållanden och företrädare

Den privata utförarens ägarförhållanden och företrädare kan vara av intresse för allmänheten.

Är det fråga om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening finns uppgifter om styrelsen registrerade hos Bolagsverket. Det är emellertid aktiebolaget självt som ansvarar för aktieboken, av vilken det framgår vem som äger aktierna. När det gäller handelsbolag och kommanditbolag registreras uppgifter om bolagsmän, komplementärer och kommanditdelägare hos Bolagsverket. Stiftelser har inte några ägare.

Som nämnts ovan kan leverantörer på de i 10 kap. LOU angivna grunderna, t.ex. viss typ av brottslighet, uteslutas från att delta i en offentlig upphandling. Den upphandlande myndigheten får i vissa fall begära att en leverantör visar att det inte finns någon grund för att utesluta leverantören. På så sätt kan allmänheten redan i dag få insyn i en del omständigheter hänförliga till den privata utföraren och dess företrädare.

Företrädare för olika branschorganisationer som utredningen varit i kontakt med har uppgett att deras medlemmar inte har något emot att redovisa sina ägarförhållanden och att de till viss del gör det i koncernredovisningar redan i dag. Utredningen om ägarpröv-

ning och mångfald vid offentligt finansierade välfärdstjänster har fått i uppdrag att utreda vilka möjliga krav, utöver redan befintliga, som kan och bör ställas på de som äger och driver företag inom välfärdssektorn (Fi 2012:11). Uppdraget ska redovisas senast den 28 februari 2014. Frågorna kommer alltså att utredas i särskild ordning och utredningen fördjupar sig därför inte närmare i dessa frågeställningar.

Information om miljö-, integrations- och jämställdhetsarbete m.m.

För en del brukare samt för allmänheten kan frågor om en privat utförarens miljö-, integrations- och jämställdhetsarbete vara av intresse.

Enligt 11 kap. 15 § LOU får upphandlande myndighet ställa krav på att en leverantör uppfyller vissa miljöledningsstandarder. Något hinder för att privata utförare ska redovisa information om detta torde därför inte finnas enligt de EU-rättsliga upphandlingsreglerna. Det torde inte heller finnas några andra hinder för att ställa sådana krav och utredningen anser att det dessutom är sådan information som allmänheten har ett befogat intresse att ta del av.

En förutsättning för att kunna ställa krav på att information om integrations- och jämställdhetsarbete samt övrigt miljöarbete ska redovisas är att den upphandlande myndigheten får ställa krav på sådant arbete i upphandlingen. En redogörelse för hur långtgående krav och kriterier av miljömässig och social karaktär som EU-lagstiftningen tillåter finns i Upphandlingsutredningens betänkande *Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling* (SOU 2013:12).²⁹

Information om den privata utförarens ekonomi

Eftersom den privata utförarens verksamhet finansieras av offentliga medel finns det självklart ett intresse från allmänheten att veta hur dessa medel används.

Det har i olika sammanhang framförts krav på fullständig redovisning på enhetsnivå och ”öppna böcker”. En av tankarna bakom detta är att det ska vara möjligt att kontrollera att medborgarnas

²⁹ *Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling*, SOU 2013:12, s. 386 ff.

skattemedel inte ska gå till företagets vinster utan till de tjänster som kommuner och landsting ska erbjuda sina medborgare.

Mycket information om en privat utförares ekonomi är redan i dag offentlig.³⁰ Aktiebolag ska enligt lag en gång per år lämna en årsredovisning till Bolagsverket för registrering. Detsamma gäller vissa större handelsbolag, kommanditbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser. Årsredovisningen ska bl.a. innehålla en balansräkning, en resultaträkning samt en förvaltningsberättelse. Uppgift om aktiebolagets aktiekapital finns också registrerat hos Bolagsverket. Publika aktiebolag har dessutom en lagstadgad skyldighet att lämna kvartalsrapporter. När det gäller aktie-, handels- och kommanditbolag samt ekonomiska föreningar finns också uppgifter om eventuella företagsinteckningar hos Bolagsverket.

När det gäller insyn på enhetsnivå måste enligt utredningen en utgångspunkt vara en jämförelse med vilken information som är offentlig i kommuner och landsting. Det finns inte något generellt lagkrav på kommuner och landsting att offentligt redovisa ekonomiskt utfall på enhetsnivå. Kommuner och landsting har full frihet att själva definiera vad de menar med en enhet och vilka kostnader som ska anses åvila en sådan enhet. Kommuner kan ta fram uppgifter om vad t.ex. ett kommunalt äldreboende kostar, men det är inte givet att alla kommuner räknar på samma sätt, t.ex. hur overheadkostnader beräknas. Mot bakgrund av att det inte finns något krav på kommuner och landsting att redovisa sin ekonomi på enhetsnivå är det enligt utredningens mening inte heller rimligt att begära att privata utförare ska göra detta.

En annan fråga är också om det är förenligt med EU-rätten att ställa krav på insyn om en privat utförares ekonomi på enhetsnivå. I avsnitt 9.2.1. har utredningen redogjort för vilka krav avseende ekonomiska förhållanden som kan ställas i upphandlingar, dels som urvalskriterium, dels som särskilt kontraktsvillkor, som ska gälla efter det att kontraktet tilldelats. Proportionalitetsprincipen innebär som nämnts att krav i ett upphandlingsförfarande, oavsett om det är ett urvalskriterium eller ett särskilt kontraktsvillkor, ska stå i proportion till det mål som eftersträvas med upphandlingen och måste vara kopplade till föremålet för upphandlingen. Utredningen är tveksam till om redovisning på enhetsnivå kan anses ha en koppling till föremålet för upphandlingen. Om kommunen t.ex. upp-

³⁰ Vilka företag som för varje räkenskapsår ska avsluta bokföringen med en årsredovisning och offentliggöra den framgår av 6 kap. 1 § bokföringslagen (1999:1078).

handlar ett äldreboende har den privata utförarens ekonomi enligt utredningens bedömning inte en självklar koppling till den verksamhet som ska bedrivas på boendet. Enligt utredningens mening torde det sammanfattningsvis även med hänsyn till de EU-rättsliga upphandlingsreglerna inte vara möjligt att ställa krav på insyn i privata utförarens ekonomi på enhetsnivån.

Det kan också tänkas att utföraren har tagit fram en viss strategi eller en plan för en viss verksamhet. En förutsättning för att kunna ställa krav på att information om dessa ska redovisas är att den upphandlande myndigheten får ställa krav på sådana strategier eller planer i upphandlingen. Kravet måste vara kopplat till föremålet för upphandlingen, vilket det i många fall torde vara, men utredningen är tveksam till om det skulle vara förenligt med proportionalitetsprincipen att i alla verksamheter kräva en viss strategi eller plan. I fallet RÅ 1997 ref. 40 fann HFD att det inte var förenligt med det upphandlingsrättsliga regelverket att ställa krav på att redovisa uppgifter som kunde betecknas som interna affärsmässiga strategier. Sådana uppgifter torde vidare också kunna omfattas av sekretess enligt i 31 kap. 16 § OSL.

En annan aspekt är att för vissa privata utförare kan en kommunal entreprenad endast utgöra en mycket begränsad del av verksamheten. Ett krav på full insyn i verksamhetens ekonomi skulle innebära att information som rör helt andra affärsrelationer som utförs till andra privata företag skulle behöva offentliggöras.

Däremot finns det andra privata utförare vars intäkter till stor del eller enbart består av offentliga medel. Här väger allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs möjligen tyngre.

Allmänhetens insyn bör utvecklas genom branschöverenskommelser

Utredningens förslag innebär att varje kommun och landsting har ett ansvar att formulera krav i förfrågningsunderlag eller på annat sätt tillgodose allmänhetens behov av insyn. Enligt utredningens mening är det dock önskvärt att SKL i samverkan med branschorganisationer försöker finna gemensamma utgångspunkter för vilken typ av uppgifter som behövs för att tillförsäkra allmänheten den insyn som kan anses vara befogad inom olika verksamhetsområden. På detta sätt kan standardvillkor utformas kring insyn som kan tillämpas av alla kommuner och landsting. Detta leder till minskad administration och ökar möjligheten att kunna ta hän-

syn till speciella villkor i olika branscher. Det pågår redan diskussioner i syfte att öka insynen i offentlig finansierad verksamhet. Plattformen om ökad öppenhet som nämnts ovan är ett exempel på ett sådant pågående arbete inom hälso- och sjukvårdens samt socialtjänstens område. Företrädare för olika branschorganisationer har också till utredningen framfört att de är intresserade av att ingå sådana branschöverenskommelser.

Frågan om allmänhetens insyn ska tas med i fullmäktiges program

Utredningen föreslår i kapitel 5 att fullmäktige ska anta ett program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. Hur allmänhetens insyn ska tillgodoseas ska anges i detta program. Det är enligt utredningen naturligt att fullmäktige utifrån lokala förhållanden tar ställning till övergripande principer för hur allmänhetens insyn ska tillförsäkras. Att eventuellt förekommande branschöverenskommelser ska användas är något som bör anges i programmet.

9.6 Allmänhetens insyn i privata utförare i egenskap av underentreprenör till kommunala företag

Utredningens förslag: Fullmäktige ska se till att kommunala företag ger allmänheten skälig insyn i den verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare.

Privata utförare som anlitas av hel- eller delägda kommunala bolag eller sådana stiftelser eller föreningar som avses i 3 kap. 17 och 18 §§ KL (kommunala företag) omfattas inte av insynsbestämmelsen i nuvarande 3 kap. 19 a § KL. Denna bestämmelse gäller endast om en kommun eller landsting sluter avtal med en privat utförare.

I 2 kap. 3 § OSL finns en bestämmelse som innebär att offentlighetsprincipen gäller i aktiebolag, handelsbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser där kommuner utövar det rättsligt bestämmande inflytandet. I delägda bolag, stiftelser eller föreningar som inte omfattas av offentlighetsprincipen gäller i stället enligt 3 kap. 18 § tredje stycket KL att kommunen ska verka för att allmänheten ska få insyn på samma grunder som gäller för myndigheter. Dessa

bestämmelser tar emellertid inte sikte på de privata utförare som de kommunala företagen i sin tur anlitar som underentreprenörer. Även den verksamhet som privata utförare bedriver i dessa situationer är som huvudregel finansierade av offentliga medel och utredningen anser att det är en brist i nuvarande lagstiftning att allmänheten inte har någon insyn i dessa. I vissa kommuner ansvarar kommunala företag för upphandling av tjänster som i andra kommuner upphandlas av nämnder. Det är enligt utredningen inte godtagbart att kommuner och landsting inte ska vara skyldiga att tillgodose behov av insyn bara för att verksamheten bedrivs av ett kommunalt företag.

Att utsträcka offentlighetsprincipen till privata utförare i egenkap av underentreprenör till helägda kommunala företag är inte en framkomlig väg av samma skäl som redovisats i avsnitt 9.3. Inte heller är det enligt utredningen lämpligt att kommunerna när det gäller delägda kommunala företag ska verka för att offentlighetsprincipen blir tillämplig på samma sätt som gäller för myndigheter.

Utredningen anser att det är mer rimligt att kommuner och landsting ska se till att kommunala företag ger allmänheten skälig insyn i den verksamhet som lämnas över till privata utförare och föreslår därför att fullmäktige ska vara skyldig att säkerställa denna insyn.

Den föreslagna ändringen syftar i första hand till att se till att de kommunala bolagen ska ge allmänheten insyn. Fullmäktiges skyldighet ska gälla helägda bolag. I delägda bolag ska kommuner och landsting sträva efter att bolaget ger allmänheten insyn i en omfattning som är rimlig med hänsyn till andelsförhållandena, verksamhetens art och omständigheterna i övrigt.³¹ Detta följer av den generella skyldigheten att binda delägda bolag till de villkor som avses i 3 kap. 17 § och behöver därför inte regleras särskilt. I hel- och delägda bolag kan kommunen genom ändringar i bolagsordningen eller genom ägardirektiv se till att bolaget ger allmänheten insyn.

Den föreslagna ändringen kommer även att omfatta kommunala stiftelser och föreningar. Det är mera ovanligt att kommunal verksamhet bedrivs av stiftelser och föreningar.³² I det fall en verksamhet lämnas över till en stiftelse eller förening som också omfattas av

³¹ Jfr fallet HFD 2011 ref. 53 i vilket HFD fann att en kommuns beslut att lämna över vården av en kommunal angelägenhet till en ideell förening stred mot lag då fullmäktige före beslutet underlätit att verka för handlingsoffentlighet hos föreningen.

³² Skr. 2012/13:102 s. 62.

offentlighetsprincipen är det emellertid enligt utredningen rimligt att även denna tillgodoser allmänhetens behov av insyn. Eftersom stiftelser och föreningar genom hänvisningar blir bundna av de villkor som avses i 3 kap. 17 § behöver inte kommuners och landstings skyldighet regleras särskilt. I dessa fall kan kommunen genom reglering i stiftelseförordnande, stiftelseurkunden eller i föreningens stadgar se till att stiftelsen eller föreningen ger allmänheten insyn.

Det är viktigt att redan i avtalet mellan det kommunala företaget och den privata utföraren reglera vilken information som den privata utföraren ska lämna ut, på motsvarande sätt som när avtalet ingås direkt med kommunen.

Exakt hur långt insynen bör sträcka sig blir något som får bedömas i varje enskilt fall. Frågan om insyn ska på samma sätt som i den kommunala förvaltningen bedömas utifrån vilka uppgifter som skulle varit offentliga om verksamheten bedrivits i egen regi av företaget.

10 Regleringen av privata utförare i kommuner i andra nordiska länder

10.1 Nordiska kommuner har ett stort ansvarsområde

De nordiska kommunerna visar sinsemellan upp stora likheter. I alla de nordiska länderna ansvarar den kommunala sektorn för stora delar av välfärden. Ur ett europeiskt perspektiv är också de nordiska kommunerna tämligen stora, även om storleken varierar mellan länderna. Island avviker genom att kommunerna är mycket små, även om storleken har ökat på senare år genom kommunsammanslagningar. I det följande ges en kort beskrivning av regleringen av de nordiska kommunerna generellt. Därefter beskrivs vilket utrymme det finns för privata utförare inom skola, vård och omsorg i de olika nordiska länderna. Mot bakgrund av att förhållandena i Island är speciella vid en jämförelse med de andra länderna kommer dock inte utvecklingen där att beröras.

10.2 Danmark

Allmänt om danska kommuner

Danmark har under senare år genomfört en omfattande kommunreform där antalet kommuner minskat från 270 till 98. Danska kommuner har i likhet med svenska en allmän kompetens att handha sådana uppgifter som är av allmänintresse för medborgarna.¹ Organisationsmässigt skiljer sig dock de danska kommunerna från de svenska. Borgmästaren har en särskilt reglerad funktion i lagen och

¹ Garde och Revsbech, Kommunalret, 2 uppl., 2012, s. 11 ff.

har en stark befogenhet. Särskilda nämnder finns inte, i stället finns utskott hos fullmäktige. Antalet förtroendevalda är avsevärt färre än i svenska kommuner.

Den danska offentlighedsloven² ger möjlighet till insyn i offentlig förvaltning delvis liknande den svenska offentlighetsprincipen. Varje fackminister kan efter överläggningar med justitieministern utfärda regler om att lagen ska gälla närmare angivna företag eller institutioner. Detta är dock endast möjligt om företagen finansieras med offentliga medel eller om de genom lag fått rätt att besluta på statens eller en kommuns vägnar.

Möjligheten att använda privata utförare

Danska kommuner kan använda privata utförare för driftsuppgifter. Däremot kan de inte använda privata utförare för uppgifter som innefattar myndighetsutövning, om det inte finns stöd för detta i speciallagstiftning.

Danmark har tidigare haft en särskild lag om fritt val för brukare (Lov nr. 253 af 28. marts 2006 om fremme af frit valg for borgerne ved levering af serviceydelser i kommuner). Lagen ställde krav på fullmäktige att varje mandatperiod ta ställning till hur medborgarnas fria val skulle kunna utvidgas till nya områden. Det åvilade enligt lagen kommunen att sammanställa brukarinformation till medborgarna om möjligheten att välja utförare inom hemtjänst, grundskola och äldreomsorg. Privata utförare, som är en integrerad del av den kommunala verksamheten, var skyldiga att lämna sådan brukarinformation. Lagen har upphävts från den 1 januari 2013. Regeringen uppgav som skäl att upphäva lagen att det var en del i regeringens politik att avbyråkratisera den offentliga förvaltningen.

Skolan

Danmark har en lång tradition av privata skolor. Cirka 15 procent av grundskoleleverna går i privata skolor. För att få offentlig stöd måste verksamheten vara självägande vilket innebär att eventuella överskott måste investeras i verksamheten.³

² Lov om offentlighed i forvaltningen.

³ Svenskt Näringsliv, Privata företag inom skola, vård och omsorg i de nordiska länderna – en översikt, 2012.

10.3 Finland

Allmänt om finska kommuner

Den finska kommunallagen (1995/365) påminner mycket om den svenska. Medborgarna utser ett fullmäktige som i sin tur väljer nämnder. Kommunerna har en allmän kommunal kompetens att utföra uppgifter som ligger inom ramen för allmänintresset. Finland saknar en särskild regional nivå. Hälso- och sjukvården är därför ett ansvar för den primärkommunala nivån. Det är vanligt med kommunal samverkan för att hantera sina ansvarsuppgifter.

Den finska kommunallagen ses för närvarande över av en särskild arbetsgrupp på Ekonomiministeriet som biträds av en parlamentarisk referensgrupp. Bakgrunden till reformen är den kommunstrukturreform som Finland genomför där antalet kommuner minskas kraftigt. Kommunstrukturreformen utgör grunden för totalrevisionen av kommunallagen. Kommunallagen kommer även i fortsättningen att vara en allmän lag som gäller förvaltningen, beslutsförfarandet samt ekonomin i kommunerna. Reformen syftar till att minska behovet av speciallagstiftning. Avsikten är att den nya lagen ska träda i kraft i början av 2015. Beredningsarbetet ska samordnas med andra lagstiftningsprojekt som pågår inom olika sektorer.⁴

Finland har en offentlighetsprincip liknande den svenska. Enligt lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) är myndighetshandlingar offentliga om inte annat föreskrivs. Offentlighetslagen omfattar enligt 4 § kommunala myndigheter, kommittéer och arbetsgrupper. Lagen omfattar inte företag som ägs av det offentliga, däremot bl.a. stiftelser och enskilda personer som utövar offentlig makt.

Möjligheten att använda privata utförare

Enligt 124 § i den finska grundlagen får offentliga förvaltningsuppgifter anförtros andra än myndigheter endast genom lag eller med stöd av lag, om det behövs för en ändamålsenlig skötsel av uppgifterna och det inte äventyrar de grundläggande fri- och rättigheterna, rättssäkerheten eller andra krav på god förvaltning. Uppgifter som

⁴ Information från Ekonomiministeriets webbplats.

innebär betydande utövning av offentlig makt får dock endast lämnas över till myndigheter.

Enligt den nu gällande kommunallagen kan kommunerna sköta sina tjänster själv eller köpa av andra tjänsteproducenter (2 § tredje stycket). Med tjänster avses andra tjänster än de som innefattar myndighetsutövning.⁵ Kommunallagen innehåller inte några särskilda regler om kontroll och tillsyn av sådan entreprenadverksamhet.

Det finns en särskild lag om servicesedlar (2009/569). Enligt denna lag kan kommunerna godkänna leverantörer inom social- och hälsovårdsektorn. Den som har ett av kommunen godkänt omsorgsbehov kan använda en ”servicesedel” för att betala den godkända leverantören. Värdet på servicesedeln motsvarar kostnaden som kommunen har för tjänsten. Den kan även vara relaterad till inkomsten hos brukaren.

För att bli godkänd som serviceleverantör av kommunen måste man enligt 5 § lagen om servicesedlar uppfylla ett antal krav. Leverantören ska uppfylla vissa skatterättsliga krav och krav på ansvarsförsäkring. Vidare ska leverantören uppfylla kraven som följer av speciallagstiftning på området. Tjänsterna ska också enligt lagen ”åtminstone motsvara” den nivå som gäller för kommunala verksamheter på området. Leverantören ska också uppfylla de övriga krav som kommunen ställer med avseende på klienters eller klientgruppers behov, tjänsternas kvantitet eller kvalitet samt på förhållandena i kommunen eller andra liknande krav. Kraven som ställs ska vara objektiva och icke-diskriminerande. Kommunen ska återkalla tillståndet om villkoren inte längre uppfylls.

Till skillnad från den svenska LOV så anses avtalet om utförandet ingås mellan brukaren och entreprenören (6 § lagen om servicesedlar). För avtalet gäller bestämmelserna och rättsprinciperna inom konsumenträtten och avtalsrätten i enlighet med innehållet i avtalet.

Cirka 30 procent av de anställda inom social omsorg i Finland arbetar i privata företag eller organisationer. År 2011 fanns 45 procent av de boende i servicehus för äldre i kommunala servicehus, 28 procent i servicehus som drevs av organisationer och 27 procent i servicehus som drevs av privata företag.⁶

⁵ Harjula, Kommunallagen – bakgrund och tolkningar, 1996, s. 107.

⁶ Svenskt Näringsliv, Privata företag inom skola, vård och omsorg i de nordiska länderna – en översikt, 2012.

Skolan

Privata skolor är mer ovanliga i Finland än i Sverige. Omkring tre procent av eleverna på grundskolenivån går i fristående skolor. Tillstånd till sådana skolor ges av regeringen och endast till ideella föreningar och stiftelser. För att få tillstånd krävs att det finns ett särskilt behov av utbildningsalternativet. Skolan måste ha ett särskilt avtal med kommunen där den verkar och får inte drivas med vinstsyfte.⁷

10.4 Norge

Allmänt om norska kommuner

Norge har inte genomgått någon kommunreform och har fortfarande relativt många små kommuner. Organisatoriskt väljs en fullmäktigeförsamling och en styrelse (formannskap). Till skillnad från i Sverige och Finland ska styrelsen bestå av ledamöter från fullmäktigeförsamlingen. Det kommunala självstyret i Norge kännetecknas av att det är negativt bestämt, vilket innebär att så länge en uppgift inte är uttryckligt förbjudet kan kommunerna utföra den.⁸ Det finns dock restriktioner för det kommunala självstyret i Norge som inte finns i Sverige, bl.a. finns statliga begränsningar av de kommunala skattesatserna.

När det gäller frågan om insyn har Norge en offentlighetslag⁹ som ger medborgarna insyn i offentliga dokument på delvis liknande sätt som den svenska offentlighetsprincipen. Lagen omfattar kommuner och kommunala företag där kommunen antingen äger mer än 50 procent eller tillsätter mer än hälften av styrelseledamöterna. Till skillnad från i Sverige omfattas dock inte kommunala företag om dessa driver en verksamhet på marknaden (2 § offentlighetslagen).

⁷ Svenskt Näringsliv, Privata företag inom skola, vård och omsorg i de nordiska länderna – en översikt, 2012.

⁸ Regeringen melding til Storting 12 Stat og kommune – styrning og samspel.

⁹ LOV 2006-05-19 nr 16: Lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentlegjlova).

Möjligheten att använda privata utförare

Den norska kommunallagen reglerar inte privata utförare särskilt, men dessa förekommer dock inom många kommunala verksamheter. På den tekniska sidan är det exempelvis vanligt med entreprenad för snöröjning och fastighetsskötsel. Inom de mjuka sektorerna är det framför allt vanligt med privata förskolor.¹⁰

Inom äldreomsorgen har bl.a. Oslo kommun infört fritt brukarval. Brukaren kan vända sig till privata leverantörer som har kontrakt med kommunen. Av brukarna är det 20 procent som har vänt sig till privata alternativ. Sammanlagt i landet står dock kommunerna för 90 procent av äldreboendena och 95 procent av hemtjänsten. Hälso- och sjukvården är ett statligt ansvar. Inom hälso- och sjukvården finns dock ett statligt reglerat system för fritt val.¹¹

Skolan

Privata skolor godkänns på nationell nivå och endast om det finns ett särskilt påvisbart behov av utbildningen. Skolorna får inte bedrivas med vinstsyfte. Omkring två procent av de norska skolbarnen går i sådana privata skolor.¹²

¹⁰ Kommunal organisering – redogörelse för kommunal- och regionaldepartementets organisationsdatabas, NIBR rapport 2008:20.

¹¹ Svenskt Näringsliv, Privata företag inom skola, vård och omsorg i de nordiska länderna – en översikt, 2012.

¹² Skolverket, Privat och offentligt – fristående skolor i andra länder, 2008, s. 32 ff.

11 Utvärdering av den fria kommunala nämndorganisationen

11.1 Uppdraget i direktiven

Utredningen ska göra en utvärdering av den fria kommunala nämndorganisationen. Enligt direktiven är bakgrunden till uppdraget följande. Genom 1991 års kommunallag fick kommunerna och landstingen en ökad frihet att organisera sin nämndverksamhet. Syftet med reformen var att förbättra incitamenten till en ökad decentralisering och sektorsamverkan. En friare nämndorganisation skulle underlätta möjligheterna att anlägga en helhetssyn på de kommunala verksamheterna (prop. 1990/91:117 s. 20) Kommuner och landsting har därefter genomfört omfattande omorganisationer av sina nämndorganisationer. Mot bakgrund av att reformen har varit i kraft i mer än 20 år finns det anledning att genomföra en samlad utvärdering av om reformen lett till en ökad helhetssyn samt om reformen medfört några rättsliga eller andra problem.

11.2 Utredningens arbete och avgränsningar

Det centrala i utredningens uppdrag är att belysa om den fria kommunala nämndorganisationen har lett till en ökad helhetssyn samt om några rättsliga eller andra problem har uppstått. Det finns dock ett antal andra aspekter att beakta när reformen ska utvärderas. De organisationsförändringar som har gjorts behöver t.ex. belysas från ett effektivitets- och samordningsperspektiv, men även från kommunaldemokratiska utgångspunkter.

Det är dock inte möjligt för utredningen att, inom givna tidsramar, göra en fullständig och ur alla aspekter djuplodande utvärdering av den fria kommunala nämndorganisationen.

Utredningen har tolkat uppdraget som att utvärderingen inte primärt ska fokusera på om reformen har ökat den ekonomiska effektiviteten i verksamheten. Någon särskild granskning av denna fråga har därför inte gjorts.¹ Vid intervjuer med företrädare för kommuner och landsting har frågor ställts om deras bedömning i detta avseende, men utredningen har inte gjort någon självständig analys av om en förändrad organisation har lett till ökad ekonomisk effektivitet.

Frågan om behovet av ökade möjligheter till kommunal samverkan har tagits upp vid ett flertal tillfällen under intervjuer med företrädare för kommuner och landsting. Denna utvärdering inriktas endast på kommunernas och landstingens interna nämndorganisation. Utredningen har därför bedömt att de frågeställningar som rör olika former av samverkan kommuner och landsting emellan, t.ex. gemensamma nämnder, inte ligger inom ramen för utvärderingen. Utredningen avser dock att i viss mån återkomma till dessa frågor i slutbetänkandet.

En utgångspunkt för utredningens arbete har varit att uppdraget är att utforma ett förslag till en ny kommunallag. Utredningen har därför valt att i utvärderingen anlägga ett kommunallagsperspektiv. Det har handlat om att granska hur olika organisationsmodeller förhåller sig till kommunallagens reglering och de mål som uttryckts i förarbetena. Fungerar dagens kommunallag väl eller finns det anledning att överväga ändringar för att ytterligare anpassa regelverket till den organisatoriska frihet som råder?

Utifrån dessa utgångspunkter har utredningen valt att inte göra någon fullständig kartläggning av vilken nämndorganisation som varje enskild kommun eller landsting har. Denna riskerar att snabbt bli inaktuell och informationen är inte heller så användbar. I stället har utredningen gjort en övergripande indelning i olika organisationsmodeller och utifrån dessa analyserat vilka problem och möjligheter som uppstår. Utredningen har närmare studerat några kommuner och landsting med de olika organisationsmodellerna.

¹ En utvärdering av hur den ekonomiska effektiviteten påverkas av organisationen har tidigare gjorts av Statskontoret på uppdrag av Kommunala förnyelsekommittén. Statskontoret fann inga belägg för att en ändrad organisation ökade den ekonomiska effektiviteten, men poängterade samtidigt att frågan var svår att mäta, se Förnyelse av kommuner och landsting, SOU 1996:169, bilaga 5 s. 35 ff.

Även om en sådan metod inte kan göra anspråk på att vara fullständigt uttömmande, kan den ändå fånga de centrala frågeställningarna för varje modell.

Utredningen har intervjuat företrädare för följande kommuner och landsting: Bergs kommun, Borås kommun, Kungsbacka kommun, Tranemo kommun, Upplands Väsby kommun, Örebro kommun, Jämtlands läns landsting samt Västra Götalands läns landsting. De intervjuade kommunernas och landstingens politiska organisationer framgår av bilaga 3. Vidare har justitieombudsmannen Lilian Wiklund intervjuats.

11.3 Bakgrunden till den fria kommunala nämndorganisationen

11.3.1 En reglerad nämndorganisation

Före 1991 års kommunallag var det vanligt att det angavs i en speciallag att en särskild kommunal nämnd skulle tillsättas för att fullgöra de uppgifter som kommunen eller landstinget ansvarade för. Det skulle i varje kommun finnas vissa s.k. obligatoriska nämnder, bl.a. socialnämnd, byggnadsnämnd och skolstyrelse. Det fanns även bestämmelser som angav att det skulle finnas ett för verksamheten verksamt organ men som gav kommunen frihet att bestämma om en särskild nämnd skulle inrättas för ändamålet eller om uppgifterna i stället skulle utföras av kommunstyrelsen. Exempel på sådana fakultativa nämnder för specialreglerad verksamhet utgjorde räddningsnämnd, arbetslöshetsnämnd och trafiknämnd.

Fullmäktige fick dessutom inrätta de nämnder som behövdes för förvaltning och verkställighet. Som exempel på sådana rent fakultativa nämnder, vilkas verksamhet reglerades enbart av kommunallagen, kan nämnas gatunämnd, kulturnämnd och fritidsnämnd.

11.3.2 Frikommunförsöket

Bakgrunden till den nuvarande organisatoriska friheten var det s.k. frikommunförsök som bedrevs under 1980-talet. Riksdagen beslutade i juni 1984 att en försöksverksamhet med en ökad kommunal själv-

styrelse skulle bedrivas till utgången av 1988.² Genom den då gällande lagen (1984:382) om försöksverksamhet med en friare kommunal nämndorganisation gavs de kommuner som ingick i frikommunförsöket en nästan fullständig frihet att organisera de centrala nämnderna. Skolstyrelse, socialnämnd, byggnadsnämnd och miljö- och hälsoskyddsnämnd var inte längre obligatoriska nämnder i frikommunerna. Försöksverksamheten förlängdes till utgången av 1991. Samtidigt gavs regeringen möjlighet att utse ytterligare försökskommuner.³

Det grundläggande syftet med frikommunförsöket var att pröva nya former för statens styrning av den kommunala verksamheten. De deltagande kommunerna och landstingen skulle ges möjlighet att bättre anpassa den kommunala organisationen till lokala förhållanden, bättre utnyttja de samlade samhällsresurserna samt åstadkomma en ökad samordning och effektivitet i den kommunala verksamheten. Detta skulle ske genom avsteg från föreskrifter i lagar och andra författningar.

En utvärdering av frikommunförsöket gjordes av Frikommunutredningen i delbetänkandet Frikommunförsöket – Erfarenheter av försöken med en friare nämndorganisation (SOU 1991:25). Utredningen ställde sig bakom principen att kommunerna i så stor utsträckning som möjligt själva ska få bestämma sin organisation. Erfarenheterna av försöken med en friare nämndorganisation var enligt utredningen goda. Det borde därför inte längre vara en statlig uppgift att föreskriva vilken politisk organisation som de enskilda kommunerna ska ha. Samtidigt underströk utredningen vikten av att upprätthålla en bred och omfattande förtroendemannaorganisation även i ett system med en friare nämndorganisation.

Ett antal rättsliga frågor hade aktualiserats i samband med försöken. Det gällde t.ex. frågor om myndighetsutövning, jäv och sekretess samt den kommunala likställighetsprincipen.

I en rättslig studie som utredningen lät utföra belyses frågan om sammanläggning av specialreglerade uppgifter i en nämnd. Det anges där att lagstiftningen i sig inte ger upphov till kollision vid handläggningen av olika ärenden. Om bygg- och miljöärendena läggs samman i en nämnd innebär det inte att de förtroendevalda tvingas välja mellan att värna bygg- eller miljöaspekter. De måste behandla ett ärende med utgångspunkt från den lagstiftning som gäller för

² Prop. 1983/84:152.

³ Prop. 1986/87:91 och bet. 1986/87:KU23.

det ärende som är aktuellt. Utredningen ställde sig bakom denna syn.

Utredningen tog även upp frågan om de fall då kommunen uppträder både som part och myndighet. Det kan t.ex. gälla att kommunen är såväl fastighetsägare som bygglovsgivare eller att kommunen driver miljöfarlig verksamhet samtidigt som man utövar tillsyn över sådan verksamhet. Detta hade uppmärksammats i den då gällande lagen om försöksverksamhet med en friare kommunal nämndorganisation. Enligt lagen fick en nämnd inte bestämma om rättigheter och skyldigheter för kommunen om nämnden företräder kommunen som part i ärendet. Utredningen förordade att regeln skulle behållas i en generellt sett friare nämndorganisation.

När det gällde jävsfrågorna konstaterade utredningen att en översyn borde ske i samband med att en friare nämndorganisation infördes.

Vidare anförde utredningen att en friare nämndorganisation inte innebär en principiell nyordning vid tillämpningen av sekretesslagstiftningen. Även vid sidan av frikommunförsöket förekom det att kommunala nämnder hanterade verksamheter med olika sekretessregler. Det gick dock enligt utredningen inte att bortse ifrån att tillämpningsproblem kan uppkomma vid en integrering av olika verksamheter under ett gemensamt politiskt organ. Sekretessfrågorna borde därför ägnas fortlöpande uppmärksamhet.

Beträffande den s.k. likställighetsprincipen anförde utredningen att det är fullmäktige som har att se till att principen hävdas. Uppfattningen i frikommunerna var att den ändrade nämndorganisationen medfört en bättre anpassning av servicen till de lokala behoven och inte inneburit några problem ur rättssäkerhetssynpunkt. Även om tillämpningen av likställighetsprincipen kan komma att prövas av rättsliga organ i samband med överklaganden av kommunala beslut fanns det enligt utredningen anledning för regeringen att följa utvecklingen på detta område.

Frikommunutredningen gjorde sammantaget bedömningen att det inte hade framkommit några avgörande hinder av rättslig natur mot en friare nämndorganisation.

11.3.3 En ny kommunallag

Året innan Frikommunutredningens utvärdering av frikommunsförsöket hade 1988 års kommunallagskommitté lämnat betänkandet Ny kommunallag (SOU 1990:24). Det förslag till kommunallag som lades fram utgick ifrån den då gällande regleringen av nämndorganisationen.

Konstitutionsutskottet hade tidigare berört frågan om förhållandet mellan kommunallagsöversynen och försöken med en friare nämndorganisation. Enligt utskottet borde det inte finnas något hinder mot att i avvaktan på utvärderingen av det vidgade frikommunsförsöket lägga fram förslag till en ny kommunallag med tills vidare oförändrade bestämmelser om nämndorganisationen.⁴ Kommunallagskommittén anförde att det fick bli en senare uppgift att göra de justeringar som kan behövas till följd av en generell organisationsfrihet för alla kommuner.⁵

Den nuvarande kommunallagen, som trädde i kraft den 1 januari 1992, innehöll dock en ändrad reglering med en frihet för kommuner och landsting att organisera sina nämnder.

Regeringen förklarade i propositionen med förslag till en ny kommunallag att utvecklingen i början av 1991 hade nått det stadiet att alla kommuner och landsting borde ges möjlighet att organisera sin verksamhet på ett friare sätt. De borde således själva kunna få bestämma hur de ville fördela sina uppgifter på olika kommunala nämnder. Regeringen byggde detta synsätt på en stark tilltro till kommunernas och landstingens förmåga att ta ansvar för de samhällsuppgifter som statsmakterna hade tilldelat dem. Det fanns vidare ett klart stöd för detta i den utvärdering av försöken med fri nämndorganisation som nyligen hade presenterats av Frikommunutredningen.⁶

Enligt regeringen kunde en friare nämndorganisation på ett värdefullt sätt bidra till att man lägger en helhetssyn på den kommunala verksamheten. En sådan ordning skulle underlätta för kommunerna och landstingen när de ska utföra sina samhällsuppgifter. Samtidigt fann regeringen anledning att närmare följa det förändringsarbete som pågår i fråga om att renodla nämndfunktionerna enligt en beställar-utförarmodell. Olika kommunalrättsliga fråge-

⁴ Bet. 1987/88:KU23.

⁵ Ny kommunallag, SOU 1990:24, s. 78.

⁶ Prop. 1990/91:117 s. 19.

ställningar kan uppkomma och detta måste givetvis bevakas. Omprövningen av verksamhetsformerna kan leda fram till behov av ytterligare lagändringar.⁷

11.4 Förändringar i omvärlden som har påverkat kommuner och landsting

Sedan den nuvarande kommunallagen trädde i kraft 1992 har samhället genomgått stora förändringar. Urbanisering fortgår genom att avfolkningen av glesbygden fortsätter. Detta har inneburit att antalet små kommuner ökar i antal. Ansvarskommittén beräknade att de allra minsta kommunerna, de med under 5 000 invånare, skulle öka i antal och vara 30 stycken år 2030. År 2007 var de 13 till antalet och 2012 fanns det 15 sådana kommuner.⁸ Det minskande befolkningsunderlaget ställer nya krav på kommunerna och landstingen, vilket även kan påverka valet av organisation. Kommunerna och landstingen kan inte längre betraktas på ett enhetligt sätt. En liten kommun väljer ofta en annan organisations- och styrmodell än vad en stor kommun gör. Vidare påverkas framför allt de mindre kommunerna av att de politiska partierna har tappat medlemmar under en längre tid.⁹ Ett sätt att möta denna utveckling kan vara att minska antalet förtroendeuppdrag.

De demografiska förändringarna i landet med en åldrande befolkning ställer kommunerna och landstingen inför nya utmaningar. Kraven på att bedriva en effektiv verksamhet har ökat. En fortsatt effektivisering av den kommunala verksamheten kommer sannolikt bli nödvändig för att frigöra resurser för en god service till äldre och sjuka.¹⁰

Det svenska EU-medlemskapet har påverkat kommunerna och landstingen. Jörgen Hettne har i en rapport dragit slutsatsen att de flesta kommunala verksamhetsområden berörs av EU:s regelverk.¹¹ Tydligast är påverkan inom statsstöds- och konkurrensområdena. Kravet på att kunna hantera även EU-rättsliga bedömningar ställer

⁷ Prop. 1990/91:117 s. 20.

⁸ Staten och kommunerna – uppgifter, struktur och relation, Ansvarskommitténs sekretariatsrapport nr 1, s. 142 och SCB:s befolkningsstatistik, www.scb.se.

⁹ Karlsson och Lundberg, Mot medlemslösa partier. Partiföreträdare om orsaker, konsekvenser och strategier kring en svikande medlemskår, Sektor3, 2011, s. 10.

¹⁰ Häggroth och Andersson, Kommunala vägval, 2012, s. 78 f.

¹¹ Hettne, Europapolitisk analys 2011:3.

kommunerna inför nya krav. Enligt Hettne sker en ”judicifiering” av politiken.

Sedan början av 1990-talet har frågan om en ökad regionalisering varit föremål för diskussion. Landstingen i Skåne respektive Västra Götaland har gått samman till nya ”storlandsting”. I fyra län – Gotland, Skåne, Halland och Västra Götaland – har landstingen respektive Gotlands kommun tagit över det regionala utvecklingsansvaret från staten. I flera andra län är det särskilda kommunalförbund, s.k. samverkansorgan, som har detta ansvar.

Den nuvarande kommunallagen har gjort det möjligt att utveckla nya former för styrning och ledning i kommuner och landsting. Mål- och resultatstyrning tillämpas i allt större utsträckning, som ett alternativ till den traditionella styrningen av den kommunala verksamheten. Vissa kommuner och landsting har infört beställar-utförarorganisation. Målstyrningen har även gett upphov till en mer aktiv uppföljning av resultatet och produktiviteten i verksamheten. Ett exempel är de öppna jämförelser som görs på hälso- och sjukvårdens område.¹²

Ytterligare en förändring som skett är att de privata utförarna har ökat kraftigt i antal (se kapitel 3). Att nya aktörer kommer in på verksamhetsområden där kommuner och landsting tidigare agerat ensamma, påverkar bl.a. formerna för den demokratiska kontrollen över verksamheten.

Flera av förändringarna har sin grund i de förvaltningspolitiska strömningar som förekommit i kommuner och landsting sedan slutet av 1980-talet. Nyckelord i sammanhanget har varit bättre service, medborgare som kund, målstyrning, regelförenkling, decentralisering, demokratisering genom brukarinflytande och ett nytt ledarskap.¹³ Samtidigt har tankar förts fram om en ökad valfrihet för medborgarna och en konkurrensutsättning av kommunal verksamhet. Till detta hör en strävan efter en minskad detaljstyrning av verksamheterna. De förtroendevalda bör ange mål och ramar, men i övrigt låta chefer och anställda självständigt utforma den kommunala organisationen och verksamheten.¹⁴

De utvecklingstendenser som har beskrivits ovan har bidragit till att förändra de förtroendevaldas och de anställdas arbetsförut-

¹² Häggroth och Andersson, Kommunala vägval, 2012, s. 80 f.

¹³ Montin, Från demokrati till management: Decentralisering inom kommunerna. Statsvetenskaplig Tidskrift, 1989:2 och Den kommunala multiorganisationen. Om nya normer och institutioner i kommunerna under 1980-talet, Statsvetenskaplig tidskrift, 1990:3.

¹⁴ Vital kommunal demokrati, SOU 2012:30, bilaga 2., s. 500 ff.

sättningar. Relationen mellan de förtroendevalda och tjänstemännen har också påverkats. Det har skett en ökad professionalisering av förvaltningen och dagens tjänstemän har mer ansvar och därmed ett större inflytande än gårdagens.¹⁵ De förändringar som skett i omvärlden har givetvis också påverkat förutsättningarna för den kommunala organisationen.

11.5 Gällande regler om den kommunala organisationen

11.5.1 Regler om de kommunala organen

I regeringsformen finns vissa grundläggande bestämmelser om kommunernas och landstingens interna organisation. Av dessa framgår att det i riket finns kommuner på lokal och regional nivå och att det finns bl.a. kommunala förvaltningsmyndigheter för den offentliga förvaltningen (1 kap. 7–8 §§ RF). Vidare framgår att kommunal beslutanderätt utövas av valda församlingar (14 kap. 1 § RF). Närmare bestämmelser om kommunernas och landstingens organisation och deras interna kompetensfördelning finns framför allt i kommunallagen.

I varje kommun finns en beslutande politisk församling, benämnd fullmäktige, som är det främsta beslutande organet. Därutöver finns ett antal politiskt tillsatta organ – styrelsen och övriga nämnder – vilka har hand om kommunens förvaltnings- och verkställighetsuppgifter. Dessa organ bereder ärenden som ska avgöras av fullmäktige, men de har också till uppgift att verkställa fullmäktiges beslut. Härutöver har nämnderna egen beslutanderätt i sådana frågor som rör förvaltningen eller som de enligt lag eller annan författning ska ha hand om. De beslutar även i frågor, som fullmäktige har delegerat till dem att avgöra.

Kommunerna och landstingen är skyldiga att inrätta en styrelse. Enligt 3 kap. 2 § KL ska kommunfullmäktige tillsätta en kommunstyrelse och landstingsfullmäktige en landstingsstyrelse. I lagen används den gemensamma beteckningen styrelsen. När det i lagtexten talas om nämnd avses såväl styrelsen som övriga nämnder. Vissa bestämmelser gäller dock enbart för styrelsen (se t.ex. 6 kap. 1–4 §§ KL).

¹⁵ Jfr Vital kommunal demokrati, SOU 2012:30, bilaga 2.

Styrelsen intar en ställning som kommunens ledande förvaltningsorgan. Till styrelsens mera övergripande uppgifter hör att leda och samordna förvaltningen av kommunens och landstingens angelägenheter och ha uppsikt över den verksamhet som bedrivs av övriga nämnder, kommunalförbund och kommunala företag (6 kap. 1 § KL). Styrelsen ska även följa frågor av betydelse för kommunens utveckling och ekonomiska ställning samt göra framställningar hos fullmäktige m.fl. om det behövs (6 kap. 2 § KL). Det bör dock påpekas att styrelsen inte förfogar över några direkta maktmedel, då den utövar uppsikt över andra nämnders verksamhet. Den har endast rätt att till nämnderna lämna råd, anvisningar och förslag till åtgärder. Följs inte dessa får styrelsen begära ett ingripande av fullmäktige.

Förutom styrelsen finns det ett antal obligatoriska nämnder. Det ska finnas en valnämnd i kommunerna.¹⁶ Om en överförmyndare inte har utsetts, ska det även finnas en överförmyndarnämnd.¹⁷ Vidare ska det i varje kommun och landsting finnas en eller flera nämnder, s.k. patientnämnder, som har till uppgift att stödja och hjälpa patienter inom hälso- och sjukvården och tandvården.¹⁸ Det finns även krav på att det ska finnas en s.k. krisledningsnämnd för att fullgöra uppgifter under extraordinära händelser som medför allvarliga störningar i viktiga samhällsfunktioner och därför kräver skyndsamma insatser av en kommun eller ett landsting. Fullmäktige kan också besluta att kommun- eller landstingsstyrelsen ska utgöra krisledningsnämnd.¹⁹

När det gäller övriga nämnder, har kommunerna getts en betydande frihet att utifrån lokala behov och förutsättningar själva bestämma hur nämndverksamheten ska organiseras. Enligt 3 kap. 3 § KL ska fullmäktige tillsätta de nämnder som utöver styrelsen behövs för att fullgöra kommunens eller landstingets uppgifter enligt särskilda författningar och för verksamheten i övrigt.

Fullmäktige beslutar också om nämndernas verksamhetsområden och inbördes förhållanden (3 kap. 4 § första stycket KL). Det handlar om att bestämma vilka uppgifter nämnderna ska ha och om de ska verka på central eller lokal nivå. En nämnd kan ha hand om flera verksamheter i hela kommunen eller landstinget (3 kap. 4 § 1

¹⁶ 3 kap. 3 § vallagen (2005:837).

¹⁷ 19 kap. 2 § föräldrabalken.

¹⁸ Lagen om patientnämndsverksamhet m.m.

¹⁹ Lagen om kommuners och landstings åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap.

KL). Fullmäktige kan t.ex. utse en byggnadsnämnd och tilldela den uppgiften att svara för plan- och byggfrågor, men det är även möjligt att låta en och samma nämnd handlägga ärenden enligt flera författningar, exempelvis både byggnadsärenden och miljö- och hälsoskyddsärenden. Det finns heller inget som hindrar att man inom ett visst område, t.ex. socialtjänsten, fördelar uppgifterna på olika nämnder och lägger ansvaret för medicinska och sociala insatser för äldre på en särskild äldreomsorgsnämnd. På motsvarande sätt kan man, genom att inrätta en särskild barn- och ungdomsnämnd, samordna vissa delar av skolutbildningen med annan kommunal verksamhet, t.ex. den som bedrivs inom områdena kultur och fritid.

En nämnd kan ha hand om en eller flera verksamheter för en del av kommunen eller landstinget (3 kap. 4 § 2 KL). På detta sätt öppnas en möjlighet att tillsätta s.k. kommundelsnämnder eller distriktsnämnder. En nämnd kan även få ansvaret för verksamheten vid en eller flera anläggningar, t.ex. skolor eller sjukhus (3 kap. 4 § 3 KL).

Fullmäktige kan även besluta att en nämnd ska vara underställd en annan nämnd och att en nämnd ska vara gemensam med en annan kommun eller ett landsting (3 kap. 4 § 4 och 5 KL).

Rätten att i princip fritt organisera nämndverksamheten har dock begränsats. En nämnd får inte bestämma om rättigheter och skyldigheter för kommunen eller landstinget i ärenden där nämnden företräder kommunen eller landstinget som part (3 kap. 5 § första stycket KL). Det innebär att en nämnd inte kan uppträda som sökande, t.ex. i ett ärende om bygglov, och därefter besluta i ärendet.

En nämnd får inte heller utöva författningsreglerad tillsyn över sådan verksamhet som nämnden själv bedriver (3 kap. 5 § andra stycket KL). Den kommunala nämnd som har tillsyn över miljöfarlig verksamhet kan inte samtidigt ansvara för driften av kommunens reningsverk eller sopförbränningsanläggningar. Att förvalta kommunens fastigheter och att ansvara för brandskyddskontroll är ett annat exempel på uppgifter som inte kan utföras av en och samma nämnd.

11.5.2 Särskilt om beredningar och utskott

De kommunala nämnderna har till uppgift att bereda ärenden som ska avgöras av fullmäktige. Fullmäktige kan också för ändamålet inrätta s.k. fullmäktigeberedningar, vilka består av en eller flera

förtroendevalda (3 kap. 7 § första stycket KL). Uppdraget att ingå i en sådan beredning kan ges inte bara till förtroendevalda utan också till den som ännu inte är förtroendevald men som uppfyller de valbarhetsvillkor som anges i 4 kap. 5 § KL. Genom valet får personen automatiskt status som förtroendevald.

En fullmäktigeberedning utgör inte något allmänt beredningsorgan, utan dess uppdrag ska avse beredningen av ett visst ärende eller en viss grupp av ärenden. Innan fullmäktige beslutar i ett ärende, ska både den aktuella facknämnden, om det finns någon sådan, och styrelsen ges tillfälle att yttra sig (5 kap. 27 och 28 §§ KL).

Det är även vanligt att inom en nämnd tillsätta ett eller flera utskott. Det rör sig om politiskt sammansatta organ som väljs bland ledamöter och ersättare i nämnden och som kan få till uppgift att bereda nämndens ärenden (6 kap. 22 § KL). Ett utskott kan också utrustas med en egen beslutanderätt i vissa frågor (6 kap. 21 § KL). Nämndens ärenden kan förutom av ett utskott även beredas av en för ändamålet tillsatt s.k. nämndberedning (6 kap. 22 § KL). I dessa beredningar kan ingå företrädare för både de förtroendevalda och de anställda.

11.6 Jävsregler

Genom 1991 års kommunallag infördes enhetliga jävsregler för de kommunala nämnderna.²⁰ Vissa skärpningar och förtydliganden av kommunallagens jävsregler genomfördes sedan 1994 och 2003.²¹ Tillämpningen av jävsreglerna har belysts i ett stort antal JO-beslut.²² Flertalet av dessa ärenden har dock inte rört jävsfrågor som knyter an till den kommunala organisationen.

Jävsreglerna är inte främst till för att förhindra eller försvåra att en anställd eller en förtroendevald gynnar sig själv eller någon närstående, utan för att allmänhetens förtroende för myndighetens objektivitet i verksamheten ska bevaras och stärkas.

Bestämmelser om jäv, som nämndledamöter och andra anställda har att följa, finns i 6 kap. 25 § KL. Från jäv bortses när frågan om opartiskhet uppenbarligen saknar betydelse (6 kap. 26 § KL).

²⁰ Se bl.a. Ds 1987:12, Ds 1988:52, SOU 1990:24 och prop. 1990/91:117 s. 96 f.

²¹ Prop. 1993/94:188 s. 60 ff. och prop. 2002/03:54.

²² Se t.ex. JO 1987/88 s. 256 och JO 1987-11-23, dnr 1297-1987.

En person kan bl.a. vara jävig om ärendet rör tillsyn över sådan kommunal verksamhet som hon eller han själv är knuten till (6 kap. 25 § 3 KL). Det rör sig alltså om situationer då drift och tillsyn över kommunal verksamhet utövas av samma nämnd eller av samma personer inom förvaltningen. Bestämmelsens räckvidd är inte avgränsad till någon eller några särskilda kommunala verksamheter utan gäller alla verksamheter och all slags tillsyn. För att vara jävig räcker att den enskilde på något sätt deltar i eller närvarar vid handläggningen av ärendet. De situationer som lagstiftaren har velat reglera täcks i någon mån av det s.k. delikatessjävet i 6 kap. 25 § 5, men det är oklart i vilka fall den i praktiken skulle kunna tillämpas.²³

Jävsbestämmelsen medför hinder för att ha en kommunal förvaltning där samma anställda hanterar både tillsyn över och drift av en kommunal verksamhet. Om en kommun har en sammanslagen teknisk förvaltning och miljöförvaltning måste den del av förvaltningen som arbetar med tillsyn vara åtskild från den del som arbetar med tekniska verksamheter. I den juridiska litteraturen görs också bedömningen att den som är förvaltningschef inte kan ha ansvar för både drift av kommunala verksamheter och tillsyn över samma verksamheter.²⁴ Jävet kan också aktualiseras i de fall där en förtroendevald har uppdrag både i en nämnd som har ett tillsynsansvar och i en annan nämnd som har verksamhetsansvaret för sådan verksamhet som är föremål för tillsynen i fråga.

Den aktuella regeln omfattar enligt förarbetena all slags kommunal tillsyn över verksamhet som kommunen själv bedriver. Tillsyn över verksamheter där kommunen själv är driftsansvarig, t.ex. energi- och avloppsanläggningar, ingår i den kommunala tillsynen. Uttrycket ”är knuten till” kan avse att en person deltar vid handläggningen av ett tillsynsärende beträffande en verksamhet som han eller hon är ansvarig för, men ännu inte har tagit befattning med. Den situationen kan uppstå när en ny nämndledamot börjar sin nya tjänstgöring i en nämnd som har ansvar för både drift och tillsyn.²⁵

I förarbetena anfördes att en tydlig jävsregel skulle bidra till att kommunerna etablerade en nämndorganisation som inte strider mot kommunallagens regler. Vidare betonades att den kommunala förvaltningen även fortsättningsvis skulle organiseras med utgångs-

²³ Prop. 2002/03:54 s. 17.

²⁴ Dalman m.fl., Kommunallagen med kommentarer och praxis, 2011, s. 429.

²⁵ Prop. 2002/03:54 s. 17.

punkt i lokala förutsättningar och behov, men att bestämmelsen tydliggör det olämpliga i att samma person hanterar både drifts- och tillsynsfrågor.²⁶

Inför regelns ikraftträdande informerade Svenska kommunförbundet kommunerna om att regeln medför hinder mot en kommunalförvaltning, där samma anställda hanterar både drift av och tillsyn över en verksamhet. Förbundet anförde att kommuner som har sammanslagen teknisk förvaltning och miljöförvaltning därför måste hålla den del av förvaltningen som arbetar med tillsyn åtskild från den del av förvaltningen som arbetar med tekniska verksamheter samt att den som är förvaltningschef inte kan ha ansvar för både drift och tillsyn.²⁷

En sammanslagen förvaltning strider således inte i sig mot kommunallagens regler. Fråga om jäv uppkommer först när samma personer, eller samma nämnd, hanterar både drifts- och tillsynsfrågor.

En förtroendevald eller en anställd hos kommunen eller landstinget är även jävig om det i övrigt finns någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet till hans eller hennes opartiskhet i ärendet (6 kap. 25 § 5 KL). Detta är vad man brukar kalla för delikatessjäv. Typiska fall som bedöms enligt denna regel är att någon är uppenbart vän eller ovän med en part, är ekonomiskt beroende av parten eller lyder under honom eller henne.²⁸

En förtroendevald kan ha dubbla engagemang i olika nämnder. En relativt vanlig företeelse är att ordförandena i vissa av kommunens nämnder också är ledamöter i styrelsen. Man har i dessa fall velat undvika att ett delikatessjäv uppkommer. Enligt 6 kap. 27 § andra stycket KL ska sådant jäv inte anses föreligga enbart p.g.a. att den som handlägger ett ärende hos en nämnd tidigare har deltagit i handläggningen av ärendet hos en annan nämnd.

Det kan påpekas att det även finns regler för valbarhet i nämnder. Den som är anställd hos en kommun eller ett landsting för att ha den ledande ställningen bland personalen är inte valbar. Vidare får inte den som är chef för en förvaltning som hör till en nämnds verksamhetsområde väljas till ledamot eller ersättare i nämnden (4 kap. 6 § KL). Med uttrycket ”den ledande ställningen bland personalen” avses kommundirektören, landstingsdirektören, kansli-

²⁶ Prop. 2002/03:54 s. 16 f.

²⁷ Cirkulär 2003:63.

²⁸ Dalman m.fl., Kommunallagen med kommentarer och praxis, 2011, s. 428.

chefen eller motsvarande befattning. Valbarhetshindret för förvaltningschefer gäller i fråga om uppdrag i en nämnd inom det egna verksamhetsområdet, t.ex. för en socialchef i en socialnämnd. Frågan om i vilka fall valbarhetshinder föreligger påverkas således av hur nämndorganisationen ser ut.²⁹

11.7 Likställighetsprincipen

Likställighetsprincipen innebär att kommunens eller landstingets medlemmar ska behandlas lika, om det inte finns sakliga skäl till något annat (2 kap. 2 § KL). Utgångspunkten är att kommunmedlemmarna ska vara likställda gentemot kommunen beträffande såväl rättigheter som skyldigheter och att en kommunmedlem inte får gynnas eller missgynnas i förhållande till någon annan.

Principen innebär således att kommunmedlemmar i samma situation ska behandlas lika. Däremot kan en kommun eller ett landsting särbehandla vissa medlemmar i förhållande till andra, om det sker på objektiv, saklig grund.³⁰ Beslutet ska alltså grunda sig på rationella hänsyn eller sakliga överväganden. Något godtycke får inte förekomma.

Likställighetsprincipen kan t.ex. aktualiseras vid beslut om kommunala taxor men också upplåtelser av samlingslokaler, bidrag till föreningar och organisationer eller företrädesrätt till småhustomt, plats i daghem m.m.

Enligt ett uttalande i förarbetena är det ofrånkomligt att det i en starkt decentraliserad organisation, t.ex. en kommun med heltäckande kommundelsnämnder, kan uppstå variationer i fråga om servicenivå mellan olika kommundelar. När det gäller myndighetsutövande uppgifter kräver emellertid likställighetsprincipen en objektiv och rättvis behandling av alla kommunmedlemmar även i en sådan organisation.³¹

²⁹ Dalman m.fl., Kommunallagen med kommentarer och praxis, 2011, s. 271.

³⁰ Jfr t.ex. RÅ 1975 Ab 313 och RÅ 1979 Ab 404.

³¹ Prop. 1990/91:117 s. 150.

11.8 Olika modeller för kommunal organisation

Efter kommunallagsreformen genomförde kommunerna och landstingen omfattande förändringar av sina organisationer, där de prövade olika styrmodeller. Flertalet av landets kommuner förändrade i större eller mindre omfattning sin organisation under 1990-talet, främst genom att minska antalet nämnder.³² Mellan åren 1989 och 1999 försvann sammanlagt 25 procent av alla kommunala nämnder, framför allt genom sammanslagning av sektorsnämnder.³³

Under en period valde många kommuner exempelvis att införa särskilda kommundelsnämnder. Intresset för sådana nämnder har därefter minskat. En annan modell som har prövats är en särskild beställar-utförarorganisation. Vidare har vissa kommuner valt att kraftigt minska sin nämndorganisation och koncentrera flertalet ärenden till kommunstyrelsen och endast ha en särskild jävsnämnd vid sidan av kommunstyrelsen.

Hur den kommunala nämndorganisationen ser ut varierar i dag mycket mellan olika kommuner och landsting. Det finns knappast två kommuner eller landsting som har samma organisation. Efter som kommuner och landsting kontinuerligt förändrar sina organisationer och organisationerna inte alltid är renodlade är det inte meningsfullt att ange exakt hur många som tillämpar en viss organisationsmodell.

Generellt kan dock sägas att de flesta kommuner och landsting fortfarande har en traditionell organisation med nämnder som ansvarar för olika sakområden och som är underställda fullmäktige, men ett betydande antal kommuner och landsting har valt att organisera sin verksamhet på ett annat sätt.

Sammanslagningar eller uppdelningar av de tidigare obligatoriska nämnderna har skett. Två tydliga tendenser går att urskilja. För det första har byggnadsnämnderna slagits samman med miljö- och hälsoskyddsnämnderna. För det andra hanteras skolfrågorna antingen i nämnder med ett ansvar för barn- och ungdomsfrågor eller i nämnder som har ett mer avgränsat ansvar för exempelvis gymnasieskolan. Där det tidigare fanns en skolstyrelse finns i dag en mångfald av olika varianter t.ex. barn- och fritidsnämnd, barn- och utbildningsnämnd, bildningsnämnd, grundskola- och barnomsorgsnämnd. Ibland innebär namnet att nämnden hanterar andra

³² Montin, Moderna kommuner, 2007, s. 40.

³³ Gustafsson, Kommunal självstyrelse, 1999.

frågor än enbart skolfrågor, ibland är det bara olika namn för nämnder som har samma uppgift. Ur ett medborgarperspektiv kan konstateras att det inte utifrån namnet på nämnden går att urskilja vilket ansvar nämnden har.

Det finns en hel del exempel på nämnder som är unika och som bara förekommer i enstaka eller ett fåtal kommuner, exempelvis kostnämnd eller kretsloppsnämnd.

Även inom kommunfullmäktige och kommunstyrelsen har det skett en utveckling av organisationsformerna. En tendens är att försöka stärka fullmäktiges roll på olika sätt genom att inrätta fullmäktigeberedningar med särskilda uppgifter. Kommunstyrelserna har i många kommuner inrättat dels permanenta arbetsutskott för att bereda ärendena till kommunstyrelsen, dels skapat utskott för särskilda frågor t.ex. budget, ekonomi, näringsliv, arbetsmarknad, miljö eller kultur.

I ett trettiotal kommuner har driftsnämnderna avskaffats för att ersättas av fullmäktigeberedningar och/eller styrelseutskott.³⁴ Förutom kommunstyrelsen och de kvarvarande obligatoriska nämnderna finns endast en eller ett par myndighetsnämnder kvar.

Flera landsting och cirka 30–40 kommuner har utnyttjat organisationsfriheten till att bygga en organisation med beställare och utförare i olika organ. Det innebär oftast att beställarnämnderna ”köper” produktionstjänster internt i kommunen. Ibland finns det även särskilda utförarnämnder.

Bland landstingen finns tre huvudsakliga organisationsmodeller. Sju landsting har en beställar-utförarorganisation. Fem landsting har en modell med någon form av förstärkt fullmäktigeförsamling med beredningar. Landstinget i Jönköpings län har exempelvis tre geografiska beredningar för sjukvården och ytterligare en för allmänpolitiska frågor. Övriga landsting har en mer traditionell organisation där olika former av utskott är kopplade till styrelsen och separata verksamhetsnämnder finns.³⁵

Det går således att urskilja några övergripande organisationsmodeller:

³⁴ Karlsson, Rommel och Svensson, Alternativa politiska organisationer – En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009.

³⁵ SKL, Landstings och regioners styrsystem i Sverige, 2012, s. 7.

- en traditionell facknämndsorganisation
- en kommunaldelsnämndorganisation
- en beställar-utförarorganisation
- en liten nämndorganisation där en stor del av beslutanderätten är koncentrerad till kommunstyrelsen.

I många kommuner används olika styrmodeller parallellt. Örebro kommun och Borås kommun har exempelvis olika former av beställar-utförarorganisation, samtidigt som det finns kommunaldelsnämnder.

En utvärdering av alternativa organisationsformer

En omfattande belysning och utvärdering av organisationsförändringar i kommuner och landsting gjordes av Kommunala förnyelsekommittén i slutbetänkandet Förnyelse av kommuner och landsting (SOU 1996:169). Sedan dess har relativt stora förändringar skett och det finns därför behov av att komplettera och aktualisera den utvärdering som då gjordes.

Utredningen har, förutom att ta del av tidigare studier och litteratur på området, genomfört egna intervjuer i sammanlagt åtta kommuner och landsting.

Utredningen har valt att fokusera utvärderingen på de organisationsformer som avviker från den traditionella organisationen med särskilda facknämnder. I de följande avsnitten går utredningen igenom och utvärderar tre av de organisationsmodeller som nämnts ovan, nämligen kommunaldelsnämndorganisation, beställar-utförarorganisation och en liten nämndorganisation.

11.9 Kommunaldelsnämndsorganisation

Utredningens bedömning: En kommunaldelsnämndsorganisation kan ha demokratiska fördelar, men kan samtidigt ha nackdelar ur effektivitetssynvinkel. Organisationsformen medför inte sådana problem med den kommunala likställighetsprincipen att ändringar i kommunallagen krävs.

Kommuner har sedan 1980 haft möjlighet att införa nämnder för ett visst geografiskt territorium enligt den då gällande lagen (1979:408) om vissa lokala organ i kommuner. Möjligheten att ha nämnder för ett visst geografisk territorium regleras numera i 3 kap. 4 § 2 KL.

Ett skäl för att införa kommunalnämnder var att dessa skulle kunna medföra ökad helhetssyn genom att flera olika verksamheter samlades under en nämnd. Tanken var också att stärka demokratin genom att en nämnd fick ansvar för ett visst geografiskt territorium och kunde fungera som ett lokalt organ för invånarna i denna kommunal. Syftet var också att förbättra dialogen mellan medborgare och förtroendevalda.

Sammanlagt ett trettiotal kommuner har prövat modellen med kommunalnämnder. Många har dock valt att utveckla organisationen och övergå till en annan organisationsform.³⁶

11.9.1 Kommundemokratikommitténs utvärdering

Kommundelnämnder har tidigare utvärderats av Kommundemokratikommittén.³⁷ Utvärderingen visade att kommunalnämnder i första hand använts för den mjuka sektorn. En enkätundersökning visade att över 80 procent av medborgarna kände till systemets existens och över 75 procent vilken kommunal de själva tillhörde. Många medborgare trodde att deras möjligheter att påverka skulle förbättras om kommunalnämnder infördes. När organisationen väl var på plats minskade dock denna tilltro kraftigt och det skedde i praktiken en halvering. Förtroendet för kommunalnämndspolitiker skiljde sig inte från förtroendet för politiker i största allmänhet.

De förtroendevalda i kommunalnämnder var positiva till systemet och uppskattade rollen som allmänpolitiker och ansåg att denna roll bidrog till stark lokalanknytning och ofta stark lojalitet med kommunalen. Bättre lokalkännedom, men kanske också uppdragsbredd, bidrog till att stärka de förtroendevaldas position i förhållande till tjänstemännen.

³⁶Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting, SOU 2001:48, s. 311.

³⁷Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting, SOU 2001:48, s. 312 ff.

Indelningen i kommunaldelsnämnder är en komplicerad fråga enligt Kommundemokratikommittén. Medborgarnas möjlighet att identifiera sig med en kommun eller en kommunaldel är klart beroende av om de ser kommunen eller kommunaldelen som en naturlig och klart avgränsad enhet. Det är viktigt att knyta an till naturliga gränser. Detta har gjorts med mer eller mindre framgång. Ett exempel på en misslyckad indelning, enligt kommitténs bedömning, var Eskilstuna kommun, där kommunaldelarna skapades utifrån "tårbitsprincipen" där en del av centrala staden tillsammans med ett glesbygdsområde bildade en kommunaldel.

Kommundemokratikommitténs sammanfattande bedömning var att kommunaldelsnämnderna inte infriat förhoppningen om en bättre kontakt mellan väljare och valda. Kommunaldelsnämnderna har däremot haft positiva demokratiska effekter när det gäller antalet förtroendevalda, politikerrollen och det lokala partiarbetet.

11.9.2 Situationen i dag

I dag har ett tiotal kommuner valt att ha någon form av territoriell organisation, vilket är en halvering sedan slutet av 1990-talet.³⁸ Det är dels storstadskommunerna Stockholm, Göteborg och Malmö, dels kommuner med mellanstora städer, bl.a. Eskilstuna, Hudiksvall, Köping, Borås, Umeå, Södertälje och Örebro.

Inslaget av kommunaldelsnämnder varierar dock mellan kommunerna. I Örebro kommun finns endast en kommunaldelsnämnd. Tidigare fanns en heltäckande kommunaldelsnämndsorganisation. När denna organisation skulle ersättas med en verksamhetsindelad nämndorganisation var det dock av politiska skäl omöjligt att avveckla denna specifika kommunaldelsnämnd, varför denna fick vara kvar. Hudiksvalls kommun är ett annat exempel på en kommun där det finns en kommunaldelsnämnd bara för en begränsad del av kommunen. Modellen i Hudiksvalls kommun är speciell eftersom denna också kan ses som ett lokalt demokratiexperiment där invånare i kommunaldelsnämnden utser nämndens ledamöter i ett särskilt val. Rent formellt är det fullmäktige som utser ledamöterna, men de politiska partierna i Hudiksvalls kommun är överens om att utse de som valts i de lokala valen. Om något parti i full-

³⁸ Vital kommunal demokrati, SOU 2012:30, s. 198.

mäktige skulle återropa lagen (1992:339) om proportionellt valsätt skulle dock nämnden utses på traditionell partipolitisk grund.

Regeringen har dock i en lagrådsremiss föreslagit att reglerna om proportionella val inte ska vara tillämpliga på geografiska nämnder som fullmäktige med kvalificerad majoritet valt att tillsätta på en annan grund än partipolitisk.³⁹ Förslaget kom ursprungligen från Kommittén för förstärkning av den kommunala demokratins funktionssätt.⁴⁰

Borås kommun är ett exempel på en kommun som valt att behålla en mer heltäckande kommunaldelsnämndsorganisation. De olika kommunaldelsnämnderna har ansvar för förskola, grundskola, äldreomsorg, delar av individ- och familjeomsorgen samt fritid och kultur. Kommunaldelsnämnder infördes på försök redan år 1986. År 1992 infördes elva (senare tio) stycken kommunaldelsnämnder i kommunen. Vissa mindre ändringar gjordes under hand men i stort fanns denna organisation kvar fram till 2011, då antalet kommunaldelsnämnder minskade till tre. Vid sidan av kommunaldelsnämnder har man även kvar vissa facknämnder. Kommunaldelsnämnderna är konstruerade enligt tårbitsmodellen. Deras geografiska områden är relativt lika med både ett delområde av centralorten och ett delområde av ytterstaden. Syftet med denna indelning var att ge dem liknande förutsättningar.

Anledningen till att Borås kommun valt att minska antalet kommunaldelsnämnder var enligt företrädare för kommunen bl.a. att likvärdigheten blev lidande. Förutsättningarna för att styra verksamheten förbättrades också och därmed effektiviteten. Vidare var det svårt att upprätthålla kompetensen, särskilt spetskompetensen, inom vissa områden med många kommunaldelsnämnder.

Skälet till att Borås kommun inte helt avskaffade kommunaldelsnämnder var enligt företrädare för kommunen att de fortfarande såg en poäng i den ursprungliga tanken med kommunaldelsnämnder, dvs. att organisationen skulle leda till ökad samverkan över gränserna, mellan skola och omsorg osv. Också den nya organisationen kan sägas innebära att geografiskt sammanhängande enheter har tillskapats. Dock har man släppt tanken på att skapa för medborgarna naturligt avgränsade geografiska enheter.

³⁹ Lagrådsremissen Vital kommunal demokrati, s. 56 ff.

⁴⁰ Vital kommunal demokrati, SOU 2012:30, s. 215.

Minskningen av antalet kommundelsnämnder har i Borås kommun lett till en minskning av antalet förtroendevalda. I dag finns 323 förtroendeuppdrag vilket är en minskning med 117 uppdrag.

Jämtlands läns landsting är ett exempel på ett landsting som tidigare har valt att ha en territoriell organisation där det funnits hälso- och sjukvårdsnämnder för de olika kommunerna i landstinget. Modellen har numera slopats. Enligt företrädare för landstinget var en nackdel med modellen att den ledde till bypolitik.

Västra Götaland läns landsting har tolv stycken geografiska beställarnämnder. Modellen kan beskrivas som en kombination mellan en geografisk organisation och en beställar-utförarorganisation. Dock är det geografiska perspektivet uppluckrat genom den valfrihet som patienterna ges vid val av vårdcentral etc. och genom den ökade rörligheten bland befolkningen. Det förekommer t.ex. att man listar sig där man arbetar och inte där man bor. Enligt företrädare för landstinget har utvärderingar från statsvetare visat att den demokratiska legitimiteten avtar om de geografiska avstånden ökar. Det finns förhållandevis många förtroendevalda tack vara alla nämnder. Antalet förtroendevalda har minskat successivt i landstinget, men inte så mycket som på andra håll (tidigare fanns exempelvis tre dotterbolag till kollektivtrafikbolaget med 15 ledamöter i vardera).

11.9.3 Fördelar finns från demokratisk synvinkel

Kommundelsnämnder kan ha fördelar från demokratisk synvinkel. En organisation med kommundelsnämnder kan leda till ett högre antal förtroendeuppdrag. Detta har exempelvis framhållits av företrädare från Västra Götalands läns landsting. Erfarenheter från Borås kommun visar också att antalet förtroendevalda minskade när antalet kommundelsnämnder minskade. En väl utbyggd kommundelsnämndsorganisation kan alltså bidra till att öka antalet förtroendeuppdrag. Enligt utredningens mening bör dock inte antalet förtroendeuppdrag ses som det enda måttet på en god demokrati. Det kan vara ett kriterium bland många andra.

Ur de förtroendevaldas synvinkel förefaller också uppdraget som ledamot i en kommunaldelsnämnd vara attraktivt. Ur medborgarsynvinkel verkar dock inte organisationen leda till någon märkbart förbättrad dialog med medborgarna.⁴¹

11.9.4 Möjliga problem ur effektivitets- och organisationssynpunkt

Företrädare för Borås kommun har till utredningen uppgett att anledningen till att de minskade antalet kommunaldelsnämnder var bl.a. att de ville höja kompetensen och förbättra effektiviteten. Den tidigare organisationen visade enligt företrädarna för kommunen brister vad gällde att tillgodose krav på likställighet mellan kommunmedlemmarna. Företrädare för Jämtlands läns landsting pekade på en risk för bypolitik när de hade geografiska nämnder. Det går naturligtvis inte utifrån enskilda kommuners och landstings erfarenheter dra några generella slutsatser om organisationsformens effektivitet. Det kan dock noteras att antalet kommuner som valt organisationsformen har minskat de senaste decennierna. De kommuner som har använt denna organisationsmodell har sällan heltäckande kommunaldelsnämnder utan använder den endast för delar av kommunen. Det bristande intresset från kommunerna för denna modell kan möjligen tyda på att organisationsformen inte ses som den mest effektiva.

11.9.5 Kommunaldelsnämnder och likställighetsprincipen

En risk med kommunaldelsnämnder är att den kommunala likställighetsprincipen inte respekteras. Olika kommunaldelsnämnder kan tänkas fatta olika beslut i liknande ärenden. I ett rättsfall hade en kommun låtit barnomsorgstaxa variera mellan olika förskolor med hänvisning till att dessa var resultatenheter med olika ekonomiska förutsättningar.⁴² SKL, som yttrade sig i målet, ansåg att sådana skillnader kunde vara godtagbara och hänvisade bl.a. till att kommunaldelsnämndsorganisation kunde leda till sådana följder. Högsta förvaltningsdomstolen, HFD, påpekade dock att avgifternas storlek

⁴¹ Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting, SOU 2001:48, s. 309 ff.

⁴² RÅ 2000 ref. 35.

kunde bli olika beroende av hur indelningen i resultatenheter görs och av hur pass effektivt verksamheten vid den enskilda barnstugan bedrivs. Enligt HFD kunde detta inte anses utgöra sakliga skäl för att inom kommunen ta ut olika avgifter för likvärdiga prestationer.

JO har i ett beslut kritiserat två stadsdelsnämnder i Göteborgs kommun för att nämnderna ändrat förutsättningarna och formerna för hemspråksträning i förskolan.⁴³ I ärendet noterade JO dessutom att möjligheterna att få hemspråksundervisning var något olika mellan de båda stadsdelsnämnderna. Det var enligt likställighetsprincipen inte tillåtet att särbehandla vissa kommunmedlemmar eller grupper av kommunmedlemmar på annat än objektiv grund. Av detta skäl skulle invändningar, enligt JO, kunna riktas mot att förutsättningarna att få hemspråksträning numera inte är helt lika mellan barnen i kommunen. JO anförde bl.a. följande. Den konkreta innebörden av likställighetsprincipen varierar mellan olika kommunala verksamhetsområden. Principen har främst kommit att tillämpas i fråga om taxe- och bidragsbeslut. Vidare framhålls det i förarbetena till kommunallagen att om det är fråga om en starkt decentraliserad organisation, t.ex. att en kommun har heltäckande kommundelsnämnder, är det ofrånkomligt att det kan uppstå variationer i fråga om servicenivå mellan olika kommundelar.⁴⁴ JO såg ingen anledning att ytterligare kommentera denna fråga och fann alltså inte anledning att kritisera kommunen för dessa lokala variationer när kommunen tillämpade en kommundelsnämndsorganisation.

Av HFD:s avgörande kan utläsas att utrymme för att differentiera avgifter med hänvisning till den interna organisationen inte torde vara möjligt. Av det redovisade JO-beslutet eller rättspraxis i övrigt har dock inte framkommit att kommundelsnämnder skulle leda till många praktiska problem. Även om det finns en risk för att kommundelsnämnder leder till olika beslut i olika kommundelar har inte utredningen heller på annat sätt fått några indikationer på att problemet är så stort att det skulle motivera särskilda lagstiftningsåtgärder. Enligt utredningens mening är lagstiftningen på området tydlig. I tillämpningen finns det av naturliga skäl alltid en risk för felaktigheter i enskilda fall. Det är därför viktigt att de kommuner och landsting som har en kommundelorganisation be-

⁴³ JO 1992/93 s. 293.

⁴⁴ Prop. 1990/91:117 s. 150.

aktar risken för olika beslut och bedriver ett aktivt internt arbete för att upprätthålla likställigheten i sitt beslutsfattande.

11.10 Beställar-utförarorganisation

11.10.1 Innebörden av en beställar-utförarorganisation

En organisationsmodell med en uppdelning i beställare och utförare har i någon form tillämpats av kommuner och landsting sedan 1980-talet. Ursprungligen började modellen tillämpas i de tekniska sektorerna, men har därefter blivit allt vanligare även i andra delar av den kommunala verksamheten. I början av 2000-talet hade ungefär 30 procent av kommunerna någon form av beställar-utförarorganisation inom vissa sektorer.⁴⁵ Det finns inte något samlande begrepp som används av alla för att beskriva denna styr- och organisationsform. I vissa kommuner och landsting används numera uttrycket uppdrag/åtagande i stället för beställare/utförare, men innebörden är densamma. En beställar-utförarorganisation kan se ut på olika sätt, men det finns vissa gemensamma grundtankar. En grundläggande idé är att skilja beställning från utförande. En särskild nämnd beställer verksamhet antingen internt i den kommunala organisationen eller från privata utförare. Utföraren får ersättning från beställaren och ska utföra uppdraget inom de ramar som bestäms i ett avtal eller en överenskommelse mellan beställare och utförare. I en beställar-utförarorganisation betonas vikten av konkurrens mellan olika utförare. Det betonas också att de förtroendevaldas roll är att ange övergripande mål och riktlinjer, vilket ska skiljas från utförarnas roll att lösa hur beställningen ska förverkligas.⁴⁶

Det går att tänka sig två varianter på beställar-utförarorganisation i en kommun eller ett landsting. Den första varianten är att beställarnämnden betraktar den egna förvaltningen som utförare och sluter överenskommelser med den eller tecknar avtal med privata utförare. Den andra varianten är att beställarnämnden antingen tecknar avtal med privata utförare eller sluter en överenskommelse med en särskild utförarnämnd.

⁴⁵ Montin, Moderna kommuner, 2007, s. 120.

⁴⁶ Viklund, Mellan politik och marknad. Traditionell förvaltningsstruktur i jämförelse med beställar-utförarorganisation, SOU 1996:169, bilaga 5, s. 267 ff.

11.10.2 Praktiska exempel på beställar-utförarorganisationer

Beställar-utförarorganisationer förekommer i olika varianter i kommuner och landsting. En grundläggande tanke med denna styr- och organisationsmodell är, som tidigare nämnts, att skilja på beställning och utförande. De förtroendevalda ska ägna sig åt en övergripande, strategisk styrning av verksamheten och inte lägga sig i alla detaljer. Dessa ska i stället utföraren hantera.

En kommun som använder organisationsmodellen som den ursprungligen började användas på 1980-talet är Borås kommun. En beställar-utförarorganisation finns här endast på den tekniska sidan, med en särskild utförarnämnd (servicenämnden) som tar emot beställningar från en beställarnämnd (tekniska nämnden). Företrädare för Borås kommun har till utredningen framfört att de inte ser beställar-utförarorganisationen som något som automatiskt ska innebära att verksamheten som bedrivs i egen regi ska krympa. När den interna utföraren förlorat en upphandling har denna i stället erbjudit sina tjänster till privata företag i viss omfattning för att behålla volymen i sin verksamhet. Konkurrensverket anser dock att detta strider mot konkurrenslagen och har stämt Borås kommun för agerandet. Stockholms tingsrätt har ännu inte avgjort målet.

En kommun som valt en annan väg är Upplands Väsby kommun. Beställar-utförarorganisationen omfattar här huvuddelen av verksamhet. Om den verksamhet som bedrivs i egen regi inte vinner ett anbud avvecklas denna. Detta har lett till att mer än 50 procent av all verksamhet numera bedrivs av privata utförare. Någon verksamhet som bedrivs i egen regi finns inte kvar inom hemtjänsten.

Enligt företrädare för Upplands Väsby kommun benämns beställarnämnderna som kundvals-nämnder för att markera att det är medborgarna som har valfrihet och kan välja mellan en mångfald av konkurrerande utförare, däribland den verksamhet som bedrivs i egen regi.

Västra Götalands läns landsting har sedan sin tillkomst använt en beställar-utförarorganisation. Syftet var att de förtroendevalda i de regionala beställarnämnderna skulle inta ett medborgarperspektiv och inte bli ”förvaltningens fångar”. Syftet med organisationsmodellen var alltså inte primärt att få in fler privata utförare.

Utförarstyrelserna är särskilda nämnder för olika sjukhus m.m. Politikerna i styrelserna kompletterar förvaltningens kompetens, men förväntas inte agera politiskt i styrelserna. Detta innebär att de

exempelvis inte förväntas reservera sig på politiska grunder i utförarstyrelserna, utan detta bör i stället ske i beställarnämnderna, regionstyrelsen och regionfullmäktige. Styrelserna får, med vissa mindre undantag, inga medel direkt från fullmäktige utan via beställarnämnderna.

Landstinget tillämpar LOV inom primärvården. Det finns cirka 60 privata utförare och 115 vårdcentraler som drivs i egen regi.

Landstinget har även en geografisk indelning på så vis att beställarnämnderna är indelade i tolv hälso- och sjukvårdsnämnder. Dock är det geografiska perspektivet uppluckrat genom den valfrihet som patienterna ges vid val av vårdcentral eller sjukhus och genom den ökade rörligheten bland befolkningen. Man listar sig allt oftare där man jobbar och inte där man bor. Vidare finns en övergripande tendens till och även ambition att koncentrera viss vård till färre enheter.

Företrädare för landstinget har påpekat att det ökade inslaget av privata utförare ställer landstinget inför nya utmaningar. Landstinget har ett mer övergripande ansvar än de privata utförarna. Det kan t.ex. handla om ett gemensamt utvecklings- och kunskapsuppbyggnadsarbete. Enligt landstinget får de privata utförarna betalt för detta, däremot inte den verksamhet som bedrivs i egen regi.

Överhuvudtaget uppger företrädare för landstinget att de brottas med frågan om hur man ska kunna behandla de privata utförarna och egenregin lika. Ska de privata utförarna få samma stöd från landstinget som den verksamhet som bedrivs i egen regi, när det t.ex. gäller olika typer av varor och tjänster som de privata utförarna kan avropa?

Det bör samtidigt påpekas att en beställar-utförarorganisation ökar möjligheterna att redovisa de olika utförarenheternas ekonomiska förutsättningar, resultat m.m. En sådan redovisning är en förutsättning för att kunna jämföra den verksamhet som bedrivs av privata utförare och den verksamhet som bedrivs i egen regi.

Örebro kommun är ett exempel på en kommun som infört en särskild form av beställar-utförarorganisation. Det finns tre stycken programnämnder. Under varje programnämnd finns ett antal driftsnämnder. Under exempelvis programnämnden för social välfärd finns socialnämnder och vård- och omsorgsnämnder för olika kommundelar. Programnämnderna fördelar resurser till de olika driftsnämnderna, men sluter inte några överenskommelser med nämnderna. De har dock ett ansvar för övergripande samordning. Tanken har enligt företrädare för kommunen varit att program-

nämnderna ska ha en liknande funktion som kommunstyrelsen, dvs. stå för övergripande tillsyn av nämnderna.

I kommunen finns det även intraprenader i form av 13 enheter inom olika områden som skola samt vård och omsorg. Det är verksamhet som bedrivs i egen regi, men som har vissa särskilda förmåner, bl.a. i ekonomiskt hänseende. De fungerar mer som självstyrande enheter. Kommunstyrelsen beslutar rörande regelsystem och sluter överenskommelser rörande intraprenad med enheter från olika nämnder och förvaltningar. Uppföljning görs av den berörda nämnden.

11.10.3 Kommunallagen är inte anpassad till en beställarutförarorganisation

Utredningens bedömning: Kommunallagen bör på ett tydligare sätt reglera förutsättningarna för att använda en beställarutförarorganisation i kommuner och landsting.

Från kommunalrättsliga utgångspunkter skiljer sig beställarutförarorganisationen från den modell för styrning och organisering som kommunallagen utgår ifrån. Kommunallagen vilar på tanken att varje nämnd får ett anslag från fullmäktige för att utföra sin verksamhet. Nämnden har ansvaret inför fullmäktige för den verksamhet som nämnden har hand om enligt dess reglemente.

En beställarutförarorganisation utgår i stället från att styrningen sker genom avtal mellan två parter. Detta synsätt skapar problem när organisationsmodellen tillämpas internt i den egna organisationen. En kommun eller ett landsting är en juridisk person som inte kan sluta avtal med sig själv. I det fall en beställarnämnd sluter en överenskommelse med en intern utförare, t.ex. en annan nämnd eller en kommunal förvaltning, är detta i civilrättslig mening inte något avtal. För att "avtalet" ska få styrande verkan krävs att fullmäktige i nämndernas reglemente eller på annat sätt anger att det ska följas. Vid en tvist mellan beställaren och den interna utföraren finns inte någon rättslig reglering för hur denna ska lösas. Kommunstyrelsen har exempelvis inte någon rättslig befogenhet att föreskriva hur en tvist ska lösas. Utredningen har i intervjuer med olika kommuner och landsting kunnat konstatera att detta är ett praktiskt problem.

Enligt 3 kap. 4 § 4 KL kan en nämnd vara underställd en annan nämnd. Stadgandet skulle möjligen kunna användas för att låta en beställarnämnd vara överordnad en utförarnämnd. Det saknas dock praxis på hur mycket en överordnad nämnd kan styra en underordnad nämnd. I den juridiska litteraturen anses bestämmelsen inte ge en nämnd befogenhet att överpröva en annan nämnds beslut.⁴⁷

Den kommunala budgeten ska enligt 8 kap. 5 § KL innehålla en plan för verksamheten och ekonomin under verksamhetsåret. Budgeten ska vara en bruttobudget där nämnderna normalt ger in en begäran om budget för kommande år som sedan fullmäktige tar ställning till. I en beställar-utförarorganisation får utförarnämnden inte något anslag från fullmäktige utan ersättning utgår från beställarnämnden. Detta är genomgående fallet i de kommuner och landsting som utredningen har intervjuat. Enligt förarbetena får fullmäktige besluta om nettoanslag till en nämnd.⁴⁸ Anslaget kan alltså beslutas vara noll. Det är således möjligt att ha en beställar-utförarorganisation och ändå följa kommunallagens regler. Det är dock enligt utredningens mening en brist att regelverket inte ger klarare uttryck för att det är möjligt.

Kommunallagen vilar på principen att varje nämnd är ansvarig för den verksamhet som den handhar (6 kap. 7 § KL). Utgångspunkten i kommunallagen är inte att ansvaret för utförande och beställning ska vara åtskilda. I de kommuner och landsting som infört en beställar-utförarorganisation finns ofta en särskild utförarnämnd och en beställarnämnd. Ur kommunalrättslig synvinkel måste det tydligt framgå vilket ansvar som åvilar utförarnämnden respektive beställarnämnden. Flera kommunala företrädare har i intervjuer pekat på att det inte är enkelt att klarlägga vem som har ansvaret i denna situation. Det kan t.ex. vara svårt att veta vilken nämnd som är att betrakta som vårdgivare, om det handlar om hälso- och sjukvård.

När en beställarnämnd låter både interna och externa utförare lämna anbud innebär detta att en upphandling inleds. Om det interna anbudet bedöms vara det bästa och antas innebär detta formellt att upphandlingen avbryts. HFD har i ett rättsfall prövat frågan om kommunen kunde avbryta en upphandling med hänvisning till att kommunens egen budget skulle överskridas och att kommu-

⁴⁷ Dalman m.fl., Kommunallagen med kommentarer och praxis, s. 201.

⁴⁸ Prop. 1990/91:117 s. 212.

nen i stället skulle bedriva verksamheten i egen regi.⁴⁹ HFD fann att en upphandlande myndighet har rätt att avbryta en upphandling. Det krävs dock sakliga skäl och beslutet får inte vara godtyckligt. Ett sådant beslut måste vidare följa de grundläggande reglerna i EUF-fördraget i allmänhet och principen om förbud mot diskriminering på grund av nationalitet i synnerhet. HFD konstaterade dock att enligt EU-domstolens praxis är inte avbrytande av en upphandling förbehållen undantagssituationer och att det inte finns någon skyldighet för en upphandlande myndighet att fullfölja en upphandling. Mot denna bakgrund fann man att kommunens skäl att avbryta en upphandling var godtagbart.⁵⁰

Praxis på upphandlingsområdet innebär således vissa begränsningar av möjligheten att avbryta en upphandling. Enligt utredningens mening kan det diskuteras om det finns skäl att närmare reglera hur konkurrensneutralitet ska uppnås i en beställar-utförarorganisation, när en upphandling innehåller både anbud från den verksamhet som bedrivs i egen regi och privata utförare.

En särskild problematik i detta sammanhang är tillämpligheten av självkostnadsprincipen när interna utförare lämnar anbud. Om de interna utförare inte inkluderar ett visst vinstpåslag i sitt anbud är det inte säkert att anbudet blir konkurrensneutralt när det ska jämföras med anbud från privata utförare. Regeringen har tagit ställning mot att införa ett generellt undantag från självkostnadsprincipen ur konkurrenssynvinkel.⁵¹ Det finns dock enligt utredningen anledning att närmare utreda hur principen ska tillämpas i denna situation.

11.11 Liten nämndorganisation

Utredningens bedömning: En liten nämndorganisation kan leda till ökad effektivitet och en förbättrad helhetssyn, men den kan samtidigt ha nackdelar ur demokratisk synvinkel. Det kan också bli svårt för styrelsen att uppfylla sin uppsiktsplikt när den själv bedriver verksamheten.

⁴⁹ RÅ 2009 ref. 43.

⁵⁰ Jfr även RÅ 2008 ref. 35.

⁵¹ Prop. 2012/13:84 s. 53 ff.

Ett trettiootal kommuner har under senare år ändrat sin politiska organisation och helt eller delvis avvecklat sin nämndorganisation.⁵² Den traditionella organisationen med nämnder som ansvarar för olika sakområden har ändrats till en organisation som bygger på fullmäktigeberedningar och styrelseutskott. Flertalet av de nämnder som inte är obligatoriska har tagits bort. Förutom styrelsen, valnämnden och, i förekommande fall, överförmyndarnämnden, finns endast en eller ett par nämnder kvar. Dessa nämnder ägnar sig oftast åt myndighetsutövning. Ibland finns endast en jävsnämnd.

En utveckling i riktning mot färre nämnder har även skett i vissa landsting. Exempelvis uppgav företrädare för Jämtlands läns landsting till utredningen att de har minskat antalet nämnder och i stället inrättat utskott under styrelsen samt fullmäktigeberedningar. Tendensen är dock inte lika tydlig i landstingen som i kommunerna, eftersom de aldrig har haft en lika differentierad verksamhet med många olika nämnder som i kommunerna.

Ett antal forskare har på uppdrag av SKL genomfört en studie om kommuner som avskaffat sina facknämnder och inrättat fullmäktigeberedningar och styrelseutskott. Studien genomfördes i 14 kommuner.⁵³

Tidigare studier av en alternativ politisk organisation har fokuserat på genomförandefasen i en, två eller tre kommuner. Den första kommunen som tog bort facknämnderna och ersatte dem med nya organ under fullmäktige var troligen Surahammars kommun. Henry Bäck har beskrivit de organisationsförändringar som genomfördes i kommunen år 1992.⁵⁴ Etableringsfasen av den nya politiska organisationen i Stenungssund och Härryda kommuner har studerats i två rapporter.⁵⁵ Vidare har reformerna i Götene, Kungälv och Lerums kommuner studerats i två rapporter.⁵⁶

⁵² Karlsson, Rommel och Svensson, Alternativa politiska organisationer. En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009, s. 13 f.

⁵³ Karlsson, Rommel och Svensson, Alternativa politiska organisationer En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009.

⁵⁴ Bäck, Kommunpolitiker i den stora nyordningens tid, 2000.

⁵⁵ Bäck, Silverbo och Brorström, Ny politisk organisation i Härryda och Stenungssund, 2001.

⁵⁶ Silverbo, Kastberg, Nilsson och Ravenshorst, Moderna politiska organisationer – om förändringar i Götene, Kungälv och Lerum 2006, samt Silverbo och Kastberg, KFi, Ett år med ny politisk organisation, 2008.

11.11.1 Varför införs en liten nämndorganisation?

Vid intervjuer med företrädare för kommuner och landsting samt genom tidigare studier har utredningen kunnat bilda sig en uppfattning om syftet med de genomförda organisationsförändringarna.

De kommuner som har infört en liten nämndorganisation har velat uppnå en ökad helhetssyn på verksamheten. Om de traditionella nämnderna stod för stuprören, så kan den nya organisationen mer liknas vid hängrännor. Genom att slå samman sektorer kan stordriftsfördelar uppnås genom gemensam administration och ett minskat dubbelarbete. En närmare relation mellan förtroendevalda och tjänstemän som utifrån olika utgångspunkter angriper samma problem anses vara av godo.⁵⁷

Ett av syftena med förändringarna har, enligt kommunföreträdarna, varit att på olika sätt stärka fullmäktige och förändra politikerrollen. Om nämnderna avvecklas till förmån för beredningsorgan under fullmäktige fokuseras det politiska arbetet till det folkvalda fullmäktige och dess ledamöter.

I t.ex. Tranemo kommun finns det tre fullmäktigeberedningar. Syftet med den valda organisationen var bl.a. att vitalisera fullmäktige och göra det mer intressant och attraktivt att sitta i fullmäktige. Jämtlands läns landsting har beredningar under landstingsfullmäktige som ägnar sig främst åt ett långsiktigt och strategiskt arbete. Ett exempel är ett uppdrag från fullmäktige att ta fram ett styrdokument om framtidens hälso- och sjukvård.

Avsikten med dessa förändringar har dessutom varit att de förtroendevalda inte ska ägna så mycket tid åt detaljfrågor, utan i stället åt de övergripande och strategiska frågeställningarna. Syftet är att undvika politisk detaljstyrning och fokusera på frågor av mer övergripande art och formulera långsiktiga visioner och mål. Detta är tänkt att leda till bl.a. ett vitaliserat fullmäktige, som inte längre fungerar som ett "transportkompani".

Det kan emellertid finnas flera förklaringar till de alternativa politiska organisationerna. Företrädare för vissa kommuner och landsting har till utredningen uppgett att det på senare år har blivit allt svårare med rekryteringen till kommunala förtroendeuppdrag.

⁵⁷ Se t.ex. Karlsson, Rommel och Svensson, Alternativa politiska organisationer. En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009, s. 10 f.

Detta kan delvis förklaras med att de politiska partiernas medlemsutveckling har varit negativ under en längre tidsperiod. Riksdagspartierna har tappat fem av sex medlemmar under de senaste 30 åren.⁵⁸ Att skära ned antalet nämnder och därmed minska antalet förtroendeuppdrag kan vara ett sätt att anpassa sig till den utvecklingen. Det kan även vara svårt att upprätthålla en tillräckligt hög kompetens med många nämnder.

11.11.2 Vad har organisationen fått för konsekvenser?

Vad har då nämndavvecklingarna fått för konsekvenser och har förhoppningarna infriats? Företrädarna för kommunerna och landstingen är förmodligen de som har bäst kunskap och möjlighet att bedöma vad organisationsförändringarna har inneburit. Samtidigt är det naturligt att de som har stått bakom reformen är optimistiska och tror att förändringarna ska falla väl ut.

Företrädare för Bergs kommun uppgav att deras organisation, där merparten av verksamheten finns under samma nämnd, har lett till samordningsfördelar och en större helhetssyn inom kommunen. Samtidigt påpekade företrädarna för kommunen att motsättningar och revirtänkande inte helt kan utrotas med hjälp av organisatoriska förändringar.

I Tranemo kommun finns endast kommunstyrelsen och en jävsnämnd kvar, förutom de obligatoriska nämnderna (valnämnd, överförmyndarnämnd och krisledningsnämnd). Därutöver finns en IT-nämnd, som är gemensam med Ulricehamns kommun. Syftet med den nuvarande organisationen är att den ska bidra till en helhetssyn. Tidigare tillvaratog varje nämnd sina intressen och det gynnade inte alltid kommunen som helhet. Enligt företrädare för kommunen har organisationsförändringen till stora delar uppnått sina syften.

Såväl Bergs kommun som Tranemo kommun har i stället för facknämnder flera utskott knutna till kommunstyrelsen. I Bergs kommuns fall har även den kvarvarande verksamhetsnämnden särskilda utskott knutna till sig. Denna ordning bedöms kunna leda till en viss sektorisering, men i mindre utsträckning än med en traditionell organisation.

⁵⁸ Karlsson och Lundberg, Mot medlemslösa partier. Partiföreträdare om orsaker, konsekvenser och strategier kring en svikande medlemskår, Sektor3, 2011, s. 10.

Ett argument för en liten nämndorganisation är att det bidrar till ökad ekonomisk effektivitet och skapar förutsättningar för en bättre ekonomisk kontroll i verksamheterna.⁵⁹ Detta har också framförts av företrädare för intervjuade kommuner till utredningen. Ett exempel på en kommun som haft detta som motiv är Upplands Väsby kommun som under några krisår på 1990-talet hade en mycket liten organisation. Företrädare för kommunen har till utredningen uppgett att denna ledde till ökad effektivitet. När krisen var över återgick man emellertid till en traditionell organisation. Det är enligt utredningen dock svårt att empiriskt belägga att en liten nämndorganisation verkligen leder till ökad effektivitet.

En liten nämndorganisation leder i de flesta fall till att antalet förtroendeuppdrag minskar. Detta behöver i och för sig inte vara negativt för möjligheten för de förtroendevalda att styra. De förtroendevalda i styrelsen kan få en ökad tyngd och på så vis balansera förvaltningen och väga upp förlusten av direkt politisk kontroll över fackverksamheterna. Möjligheten att utöva en politisk styrning av verksamheterna ökar på så vis.

Företrädare för intervjuade kommuner och landsting har uppgett att det kan bli mer intressant och därmed attraktivare att vara förtroendevald i en liten nämndorganisation. Samtidigt ökar kraven på de förtroendevalda som blir kvar. Möjligheten att utveckla stora kunskaper om ett visst område minskar när ansvarsområdena växer. Genom att inrätta utskott till styrelsen kan politikerna i utskotten skaffa sig fackkunskaper på ett område. Det är dock enligt 6 kap. 34 § KL inte möjligt att delegera bl.a. myndighetsutövning av principiell beskaffenhet till ett utskott, vilket medför att många ärenden måste tas i styrelsen i dess helhet. Vidare koncentreras makten i de kommuner och landsting som genomfört en avveckling av nämnder i allt färre händer. Tjänstemännens ställning kan komma att stärkas, då de får ansvar för frågor som tidigare hanterades av de förtroendevalda i nämnderna.

Om antalet förtroendevalda minskar, kan det finnas andra åtgärder som stärker demokratin och gör att man når ut till medborgarna. I kommuner och landsting är det vanligt förekommande med olika former av medborgardialoger. Detta kan ske genom fysiska

⁵⁹ Se t.ex. Karlsson, Rommel och Svensson, Alternativa politiska organisationer En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009, s. 10 f.

möten men även genom aktiviteter på webbplatsen, t.ex. e-paneler. En e-panel kan innebära att kommunen eller landstinget bjuder in medborgare att delta i en grupp som under en längre tid, med jämna mellanrum, får frågor att besvara via Internet eller SMS. Det förekommer även att kommuner eller landsting inrättar olika råd, som handikappråd, pensionärsråd eller ungdomsråd.

Som tidigare nämnts har även fullmäktiges roll förändrats i vissa av de kommuner och landsting som har genomfört nämndreformer. Det förekommer t.ex. att särskilda beredningar knyts till fullmäktige. Företrädare för kommunerna har uppgett att de bedriver ett mer medvetet arbete med medborgardialoger, liksom att de förtroendevalda ägnar mer tid åt planeringsarbete. I en del kommuner fungerar fullmäktigeberedningarna som granskare och utvärderare för att säkerställa att medborgarnas krav blir tillgodosedda.

Innan de förslag som beredningarna tar fram kan antas av fullmäktige måste styrelsen ges tillfälle att yttra sig (5 kap. 27 och 28 §§ KL). Vid intervjuer med företrädare för kommuner och landsting har det framkommit att detta ibland upplevs som problematiskt. Rollfördelningen mellan beredningarna och styrelsen kan bli oklar och det finns en risk att styrelsen utövar ett större inflytande än vad det från början var tänkt. Utredningen anser dock inte att detta problem kan lösas genom ändrad lagstiftning.

11.11.3 För- och nackdelar med en liten nämndorganisation

Det finns ett antal fördelar med en liten nämndorganisation. Den kan stärka demokratin genom att fokus flyttas från nämnderna till fullmäktige. Den politiska debatten blir mer livaktig och de förtroendevalda ges mer tid att ägna sig åt strategiska och långsiktiga frågeställningar.

En annan effekt kan vara att styrelsen stärks i sin verkställande roll. Samordningen mellan olika verksamheter ökar förvaltningens effektivitet. Sektorsintressen och revirbevakande avtar till förmån för en ökad helhetssyn på den kommunala verksamheten.

Samtidigt har det varit lagstiftarens avsikt att styrelsen ska ha en särställning bland nämnderna genom att den har en ledande och samordnande roll. En av styrelsens övergripande uppgifter är att ha uppsikt över övriga nämnders verksamhet (6 kap. 1 § KL). Om nästan alla nämnder avskaffas och större delen av kommunens eller

landstingens verksamhet samlas under styrelsen, kan styrelsen inte längre utöva sin uppsiktsplikt. Styrelsen kan knappast ha uppsikt över sig själv. Utredningen har inte fått några indikationer på att detta förhållande har lett till några allvarliga problem i kommunerna. Det finns dock en risk för att den löpande kontrollen av verksamheten blir mindre omfattande med en liten nämndorganisation.

Det finns även andra nackdelar med en liten nämndorganisation. Oftast minskar antalet förtroendevalda i en sådan organisation, vilket riskerar att leda till att medborgarna får mindre kontakt med de som blir kvar. Makten koncentreras till ett fåtal personer, vilket på sikt kan få negativa konsekvenser. Vissa beslut fattas i stället på tjänstemannanivån, vilket även det kan försvaga det demokratiska inflytandet.

Kraven ökar även på den minskande skaran av förtroendevalda. Det kan bli svårt att upprätthålla kompetensen hos ledamöterna när en nämnd ska hantera ett så stort antal olika områden. En möjlighet är att genom delegation till utskott låta ledamöterna i utskotten bygga upp en viss sakkompetens inom ett område. Ett utskott får dock inte ges rätt att besluta i bl.a. myndighetutövningsärenden av principiell beskaffenhet (6 kap. 34 § KL). Ledamöterna i nämnden kommer därför tvingas att hantera ärenden inom många olika sakområden.

En förvaltningschef kan enligt 6 kap. 37 § KL ges rätt att fatta beslut eller vidaredelegera ärenden vidare till andra tjänstemän. Enligt förarbetena kan normalt endast en person inom en nämnds område ges en sådan rätt.⁶⁰ Det kan diskuteras om det, när flera nämnder slås samman, finns ett behov av att flera chefer bör kunna ges en sådan befogenhet.

Rätten att i princip fritt organisera nämndverksamheten har begränsats i kommunallagen. En nämnd får inte bestämma om rättigheter och skyldigheter för kommunen eller landstinget i ärenden där nämnden företräder kommunen eller landstinget som part (3 kap. 5 § första stycket KL). Det innebär att en nämnd inte kan uppträda som sökande, t.ex. i ett ärende om bygglov och därefter besluta i ärendet. En nämnd får inte heller utöva författningsreglerad tillsyn över sådan verksamhet som nämnden själv bedriver (3 kap. 5 § andra stycket KL). Det ovanstående innebär att det finns en yttersta gräns för vad som är tillåtet enligt kommunal-

⁶⁰ Prop. 1990/91:117 s. 205.

lagen. Den torde ligga vid att allt verksamhetsansvar läggs på styrelsen. Förutom styrelsen måste det finnas i vart fall ytterligare en nämnd, som kan fungera som en jävsnämnd.

Även om denna organisatoriska lösning inte strider mot lagen, så innebär den valda organisationsformen att beslutanderätten läggs på ett mindre antal individer. Det kan leda till negativa konsekvenser även om det formella regelverket följs. Det kan t.ex. ifrågasättas om jävsnämnderna har förutsättningar att knyta till sig tillräcklig kompetens och om de kan upprätthålla kraven på likställighet.

11.12 Den fria nämndorganisationen och sekretessreglerna

11.12.1 Sekretess mellan myndigheter

Offentlighets- och sekretesslagen bygger på principen att sekretess gäller mellan olika myndigheter och mellan självständiga verksamhetsgrenar inom en och samma myndighet.

En sekretessbelagd uppgift hos en myndighet får inte röjas för en annan myndighet (8 kap. 1 § OSL). I en kommunal nämndorganisation är varje nämnd med underlydande förvaltning att anse som en myndighet i offentlighets- och sekretesslagens mening. Sekretess gäller därför mellan olika nämnder i en kommun eller ett landsting. Detta innebär att sekretessbelagda uppgifter inte utan vidare kan överföras från en kommunal nämnd till en annan.

Det finns dock ett undantag från denna huvudregel. I samband med att patientdatalagen (2008:355) trädde i kraft infördes även vissa sekretessbrytande bestämmelser på hälso- och sjukvårdsområdet i syfte att möjliggöra visst uppgiftsutbyte mellan olika hälso- och sjukvårdsmyndigheter inom samma kommun respektive inom samma landsting. Det finns därför inte några sekretessgränser mellan hälso- och sjukvårdsverksamheter inom samma landsting eller kommun (25 kap. 11 § 1 och 2 OSL).⁶¹

⁶¹ Prop. 2007/08:126 s. 164 f.

11.12.2 Självständiga verksamhetsgrenar

En sekretessbelagd uppgift hos en myndighet får inte röjas för en annan verksamhetsgren inom samma myndighet, när de är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra (8 kap. 2 § OSL).

Bestämmelsen om självständiga verksamhetsgrenar har visat sig svår att tillämpa. Vissa uttalanden har dock gjorts i lagstiftningsärenden som kan tjäna till ledning vid tillämpningen av bestämmelsen. JO har också vid flera tillfällen haft anledning att uttala sig om detta.⁶²

I förarbetena till offentlighets- och sekretesslagen anges att om olika delar av en myndighets verksamhet har att tillämpa olika sekretessbestämmelser får de anses utgöra olika verksamhetsgrenar. Först om olika delar av en myndighet utgör olika verksamhetsgrenar i lagens mening finns det skäl att även ta ställning till om de också är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra. Det är bara om dessa kriterier är uppfyllda som det uppstår en sekretessgräns inom en myndighet. Omständigheter av betydelse för bedömningen kan vara att ett organ inom en myndighet självständigt förvaltar viss egendom, har viss handlingsfrihet inom en angiven ekonomisk ram eller i övrigt kan vidta vissa faktiska åtgärder självständigt och på eget ansvar. Det kan också ha betydelse om man i vissa frågor beslutar självständigt och i eget namn.⁶³

I en del andra förarbeten har det dock angetts att en viss verksamhet, t.ex. skolhälsovård, ska ses som en självständig verksamhetsgren utan att det närmare analyserats varför denna anses uppfylla kravet på självständighet.⁶⁴

I samband med införandet av patientdatalagen uttalades det i propositionen att all hälso- och sjukvård som lyder under samma nämnd inom ett landsting eller en kommun utgör en och samma verksamhetsgren i sekretesslagens mening.⁶⁵

I den sistnämnda propositionen kommenteras vidare äldre förarbetsuttalanden om den s.k. Ädelreformen. Den reformen innebar bl.a. att kommunerna övertog ansvaret för de lokala sjukhemmen för långtidssjuka och servicebostäderna för handikappade från landstingen. Reformen innebar också att kommunerna numera ansvarar

⁶² Se t.ex. JO 1993/94, s. 471.

⁶³ Prop. 2008/09:150 s. 358.

⁶⁴ Prop. 1981/82:186 s. 38.

⁶⁵ Prop. 2007/08:126 s. 163.

för hemsjukvården och för vården av äldre sjuka med s.k. äldreboende. Beträffande denna reform uttalades följande i propositionen.⁶⁶ Sekretess gäller inom en myndighet mellan olika verksamhetsgrenar när de är att anse som självständiga i förhållande till varandra. Hälso- och sjukvården och socialtjänsten är olika verksamhetsgrenar i, numera offentlighets- och sekretesslagen, mening. När det gäller verksamhet enligt den s.k. Ädelreformen är den kommunala hälso- och sjukvården och socialtjänsten i detta fall inte att betrakta som självständiga i förhållande till varandra, därför att det inte är fråga om verksamheter av skilda slag. Någon ändring av uppdelningen i självständiga verksamhetsgrenar mellan den kommunala socialtjänsten och övriga fall då hälso- och sjukvården bedrevs inom socialtjänsten avsågs inte när reformen genomfördes.⁶⁷ Enligt Offentlighets- och sekretesskommittén är skälet till att det inte uppstår sekretess i en nämnd mellan integrerad verksamhet som omfattas av Ädelreformen snarare att hälso- och sjukvårdsverksamheten och socialtjänstverksamheten i sådana situationer inte är självständiga i förhållande till varandra än att det skulle vara fråga om verksamhet av samma slag. Detta aktualiserar enligt kommittén i sin tur frågan hur det förhåller sig med andra verksamheter där hälso- och sjukvård och socialtjänst integreras och hanteras av samma nämnd.⁶⁸

11.12.3 Behovet av information mellan myndigheter

Den grundlagsfästa offentlighetsprincipen innefattar inte någon rätt för myndigheter utan endast för enskilda att ta del av allmänna handlingar. Det har ändå ansetts att offentlighetsprincipen ska tillämpas även myndigheter emellan.⁶⁹ Det har också sedan länge ansetts vara en självklar princip att alla myndigheter är skyldiga att samarbeta och bistå varandra i den utsträckning som det kan ske. Principen kommer till uttryck i bl.a. 6 § FL där det anges att varje myndighet ska lämna andra myndigheter hjälp inom ramen för den egna verksamheten. I 6 kap. 5 § OSL föreskrivs dessutom att en myndighet på begäran av en annan myndighet ska lämna uppgift som den förfogar över, om inte uppgiften är sekretessbelagd eller

⁶⁶ Prop. 2007/08:126 s. 167 f.

⁶⁷ Prop. 1990/91:14 s. 85.

⁶⁸ SOU 2003:99, Ny sekretesslag, s. 257.

⁶⁹ Jfr JK:s ämbetsberättelse 1985, s. 104.

det skulle hindra arbetets behöriga gång. Denna bestämmelse kan ses som en precisering av 6 § FL.

Myndigheter har således en skyldighet att bistå varandra med bl.a. uppgifter. Det är med denna huvudregel som offentlighets- och sekretesslagens bestämmelser kan komma i konflikt. I samband med att det blivit allt vanligare att myndigheter samverkar i olika projekt eller att ett ärende är gemensamt för flera myndigheter har frågan om uppgiftsutbyte mellan myndigheterna fått ökad aktualitet. Det har i vissa fall gjorts gällande att sekretessen i allt för hög grad begränsar möjligheten till uppgiftsutbyte mellan myndigheter.

För att myndigheterna ska få möjlighet till uppgiftsutbyte i viktiga situationer finns det i offentlighets- och sekretesslagen flera undantag från sekretessen. Det finns bestämmelser som innebär att sekretess inte hindrar att en uppgift lämnas till en annan myndighet i vissa särskilda situationer. Som exempel kan nämnas att en uppgift behövs för tillsyn över den myndighet som har uppgiften eller för revision hos den myndigheten.

Vidare hindrar sekretess inte att uppgifter lämnas till en annan myndighet om uppgiften enligt en föreskrift i lag eller förordning ska lämnas till myndigheten.

Alla situationer när det kan vara befogat att lämna en sekretessbelagd uppgift till en annan myndighet kan inte förutses av lagstiftaren. Av detta skäl har en s.k. generalklausul införts. Enligt den hindrar sekretess inte att en uppgift lämnas till en annan myndighet om det är uppenbart att intresset av att uppgiften lämnas har företräde framför det intresse sekretessen ska skydda. Det finns dock undantag från denna bestämmelse. Den får bl.a. inte tillämpas när det är fråga om sekretess inom hälso- och sjukvården och inom socialtjänsten. Bestämmelser i andra lagar och förordningar som anger i vilka fall uppgifter av ett visst slag får lämnas till andra myndigheter, kan också utesluta att generalklausulen tillämpas.

11.12.4 Tidigare utredningar om sekretessgränser m.m.

När den fria kommunala nämndorganisationen infördes diskuterades i lagstiftningsärendet vilka konsekvenser en friare kommunal nämndorganisation skulle få för sekretesslagstiftningens tillämpning. Regeringen konstaterade att sekretessreglerna inte hindrade

en ordning med friare nämndorganisation, men att en översyn av dåvarande sekretesslag var påkallad.⁷⁰

Frågor om sekretess som hinder för samverkan inom kommunerna och landstingen har även behandlats i flera andra sammanhang, bl.a. av Lokaldemokratikommittén i delbetänkandet Sekretesslagen i en fri kommunal nämndorganisation (SOU 1992:140).

Lokaldemokratikommittén uppmärksammade bl.a. de problem som uppstår om olika delar av t.ex. socialtjänsten tillhör olika nämnder i samma kommun. Socialtjänsten i en kommun borde uppfattas som en helhet även från sekretesslagens utgångspunkt oberoende av om och hur den är organisatoriskt uppdelad. För att möjliggöra detta föreslog kommittén vissa ändringar i dåvarande sekretesslag. Förslaget har dock inte lett till någon ändrad lagstiftning.

Kommittén tog även upp frågan om sekretess när olika slags verksamhet i en kommun integreras i samma nämnd. Enligt kommittén skulle det strida mot grunderna för dåvarande sekretesslag att samma personer t.ex. handlägger ärenden från olika sekretessområden, om det medför en uppenbar risk för att integritetskänsliga uppgifter om enskilda personer kan utnyttjas eller medvetet påverka handläggningen utanför det sekretessområde de tillhör. De svårigheter som uppstår vid en integrering av olika verksamheter med olika sekretessområden till samma organ kunde enligt kommittén främst lösas praktiskt genom förvaltningsorganisationens utformning och utnyttjande av delegationsmöjligheterna.

Liknande frågeställningar uppmärksammades även av Socialtjänstkommittén i slutbetänkandet Dokumentation och socialtjänstregister (SOU 1995:86) samt i samband med att en ny bestämmelse infördes i socialtjänstlagen som innebär utökade möjligheter till rutinmässigt informationsutbyte mellan socialnämnder.⁷¹ Inte heller Socialtjänstkommitténs förslag har i nu aktuellt avseende lett till någon lagstiftning. De andra lagförslag som genomförts har inte inneburit någon helhetslösning av problemen.

I slutet av 1990-talet beslutade regeringen att en parlamentarisk kommitté skulle få i uppdrag att bl.a. se över dåvarande sekretesslag. En av de frågor kommittén skulle utreda var om myndigheter och verksamhetsgrenar är de enda tänkbara utgångspunkter för de gränser som bör gälla när det gäller uppgiftslämnande dem emellan

⁷⁰ Prop. 1990/91:117 s. 43 f., bet. 1990/91:KU38 s. 36.

⁷¹ Prop. 1995/96:196, bet. 1996/97:SoU2, rskr. 1996/97:5.

eller om det finns andra enheter inom vilka uppgifter bör få lämnas trots sekretess. Utredningen skulle särskilt uppmärksamma de problem den fria kommunala nämndorganisationen ger upphov till i detta sammanhang.⁷²

Kommittén, som tog sig namnet Offentlighets- och sekretesskommittén (OSEK), har i huvudbetänkandet En ny sekretesslag (SOU 2003:99) föreslagit att det ska införas nya sekretessgränser inom och mellan kommuner och landsting. En av beståndsdelarna i förslaget är att det s.k. självständighetsrekvisitet ska avskaffas när det är fråga om sekretessgränser inom och mellan kommuner och landsting. Förslaget bereds för närvarande inom Regeringskansliet.

11.12.5 Slutsatser om sekretess i den fria nämndorganisationen

Utredningens bedömning: Reglerna om offentlighet och sekretess har medfört vissa tillämpningssvårigheter i en fri kommunal nämndorganisation. Det är problematiskt att ett val av organisationsform, som görs utifrån helt andra överväganden än från sekretesssynpunkt, kan få konsekvenser för sekretessen mellan olika verksamhetsområden inom en kommun eller ett landsting.

Sekretessproblemen bör inte lösas genom en inskränkning av kommuners och landstings rätt att fritt organisera sig. Frågan bör i stället hanteras vid översyner av sekretesslagstiftningen.

Tidigare fanns det i princip en kommunal nämnd för varje verksamhetsområde. Genom den nya kommunallagen fick kommunerna och landstingen en ökad frihet att organisera sin nämndverksamhet och bestämma vilka nämnder som ska finnas. Detta medförde att de tidigare fasta sekretessgränserna inom kommunerna och landstingen förändrades och blev beroende på vilken organisationsform respektive landsting och kommun valt för olika verksamheter.

För det första kunde uppgifter från olika verksamhetsområden komma att hanteras inom en och samma nämnd. Tidigare gällande sekretessgränser mellan olika verksamheter upphävdes, därför att verksamheten rymdes inom samma nämnd och självständighetskriteriet inte längre ansågs uppfyllt.

⁷² Dir. 1998:32.

För det andra kunde nya sekretessgränser uppstå, om en sammanhållen verksamhet delades upp på flera nämnder. Olika delar av ett verksamhetsområde, t.ex. socialtjänsten, kunde komma att tillhöra olika nämnder och därmed skilda myndigheter mellan vilka sekretess gällde. Det förekommer t.ex. en geografisk uppdelning på kommunalnämnder, men det kan även vara en uppdelning på olika sakområden eller utifrån ett beställare- och utförarperspektiv.⁷³

Det är enligt utredningen problematiskt att ett val av organisationsform, som nästan alltid görs utifrån helt andra överväganden än från sekretesssynpunkt, kan få konsekvenser för sekretessen. Om en kommun eller ett landsting av olika skäl, som saknar relevans för sekretessfrågan, väljer att organisatoriskt dela upp verksamheten på olika nämnder uppstår nya sekretessgränser inom den aktuella verksamheten till den del den hanteras av olika nämnder trots att verksamheten tidigare ansetts utgöra en enhet från sekretesssynpunkt.

Bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen har medfört svårigheter vid rättstillämpningen i de kommunala nämnderna, framför allt på hälso- och sjukvårdsområdet men även inom socialtjänsten och på skolans område. Sekretessgränserna har ansetts innebära ett hinder mot ett behövligt uppgiftsutbyte. Det kan t.ex. uppstå tillämpningsproblem för de kommuner och landsting som tillämpar en beställar-utförarmodell. Sekretess gäller mellan beställarnämnder och utförarnämnder. Dessa betraktas i sekretesshänseende som olika myndigheter. Därför kan uppgifter som skyddas av sekretess inte utan stöd av offentlighets- och sekretesslagen överföras från den ena nämnden till den andra.

I viss utsträckning kan det vara möjligt för en kommun att hantera dessa problem. En beställarnämnd kan delegera beslutanderätt till en anställd inom en utförarenhet. I detta fall träder den anställde i nämndens ställe, trots att vederbörande formellt lyder under utförarnämnden. Även genom ett uppdragsavtal eller liknande bör sekretesskydd kunna åstadkommas. Det är då inte fråga om uppgiftslämnande mellan olika myndigheter.⁷⁴

Vidare går det att i enskilda ärenden begära samtycke från den enskilde att överföra sekretesskyddade uppgifter. I vissa situationer kan det även vara möjligt att tillämpa sekretessbrytande bestämmelser.

⁷³ Se t.ex. Ny sekretesslag, SOU 2003:99, s. 241 ff.

⁷⁴ Lokal demokrati i utveckling, SOU 1993:90, s. 165.

Utredningen har vid kontakter med företrädare för kommuner och landsting inte fått indikationer på att sekretess mellan nämnder är ett stort problem. Dock har vissa av de kommuner som har valt att slå samman sina nämnder, t.ex. Bergs kommun, pekat på att denna organisatoriska lösning underlättar ur sekretessynpunkt.

Utredningen kan dock konstatera att regelverket i stor utsträckning utgår ifrån organisatoriska gränser och medför att möjligheterna till informationsöverföring till stor del är beroende av hur kommunen av olika skäl har valt att organisera sin verksamhet och myndighetsstruktur.

De organisatoriska förändringarna påverkar såväl den individinriktade informationshanteringen i samband med beslut och genomförande av insatser i t.ex. socialtjänsten som den hantering av information som behöver ske i form av uppföljning, kvalitets-säkring, verksamhetsutveckling m.m.

Det kan hävdas att kommuner borde kunna organisera och bedriva sin verksamhet genom olika myndigheter, exempelvis kommundelsnämnder eller beställar- och utförarnämnder, utan att sekretessgränser uppstår mellan dessa myndigheter. Frågan om sekretess bör, kan det tyckas, inte avgöras utifrån val av organisationsstruktur, utan från det grundläggande behovet av integritetsskydd.

Den organisatoriska friheten har dock inte enbart lett fram till en uppdelning av kommunal verksamhet av samma slag i flera nämnder. En kommun eller ett landsting har ibland valt att integrera verksamhet av olika slag, t.ex. skola och socialtjänst, i geografiska enheter, dvs. kommundelsnämnder. Andra kommuner och landsting har valt att samla merparten av verksamheten i styrelsen och kanske ytterligare en nämnd.

Det är naturligtvis så att alla verksamheter som t.ex. utgör socialtjänst eller hälso- och sjukvård, inte alltid har behov av att utbyta uppgifter med varandra. Att en kommun väljer att integrera sin verksamhet i samma nämnd innebär inte heller att det blir tillåtet med ett fritt flöde av uppgifter. En sådan utveckling motverkas bl.a. av att det enligt 8 kap. 2 § OSL kan gälla sekretess mellan olika verksamhetsgrenar inom samma myndighet när de är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra. Offentlighets- och sekretesskommittén har i betänkandet Ny sekretesslag (SOU 2003:99) exempelvis gjort bedömningen att socialtjänst inom en myndighet utgör en och samma slags verksamhet förutom när det gäller kommunal invandrarbyrå, ärenden om bistånd till asylsökande och ärenden om introduktionsersättning för flyktingar. Kommunal

familjerådgivning anses också som en egen verksamhet (26 kap. 3 § OSL).

Bestämmelserna om sekretess mellan olika verksamhetsgrenar bidrar därför till att säkerställa den enskildes behov av skydd för den personliga integriteten när de olika verksamhetsgrenarna är så vitt skilda ifrån varandra att de bör betraktas som självständiga.

Om en kommun eller landsting väljer att hantera flera sakligt sett olika verksamheter inom samma nämnd, t.ex. en kommundelsnämnd, kan det dock ibland ifrågasättas om dessa verksamheter i den nya organisationen är tillräckligt självständiga i förhållande till varandra för att det ska gälla sekretess mellan dessa verksamheter. Det kan uppstå oklarhet kring vad som utgör en självständig verksamhetsgren inom en myndighet.

Enligt utredningens uppfattning torde de olika sekretesskyddade verksamhetsområdena som socialtjänst och skola vara att anse som självständiga i förhållande till varandra ur sekretesssynpunkt. Detta får beaktas när en kommun utformar sin förvaltningsorganisation. Det är t.ex. mindre lämpligt att på handläggarnivå kombinera arbetsuppgifter med olika sekretess.⁷⁵ En kommunal nämnd har alltid, även före reformen som ledde fram till en fri kommunal nämndorganisation, kunnat ha ansvar för uppgifter som omfattas av olika sekretessregler. Vidare har det alltid stått kommunerna och landstingen fritt att organisera sin förvaltning som de vill. Det innebär t.ex. att en och samma förvaltning har kunna utföra uppgifter för flera nämnder.

Det kan även hävdas att det är ett problem att ledamöterna i nämnderna kan få ta del av ärenden från skiftande sekretessområden. De kommunala nämnderna kan dock utnyttja möjligheterna att delegera till en tjänsteman eller till ett utskott i de mest integritetskänsliga individärendena. Detta medför att flertalet av de ärenden som rör enskilda inte behandlas i nämnden.

Sammantaget finner utredningen att bestämmelserna om offentlighet och sekretess har medfört vissa tillämpningssvårigheter i en fri kommunal nämndorganisation. Beroende på hur den enskilda kommunen eller landstinget väljer att organisera sig kan problemen se olika ut. Sedan kommunallagen trädde i kraft 1992 har sekretessfrågorna behandlats av ett flertal utredningar (se avsnitt 11.12.4). Det finns även pågående utredningar som ser över dessa frågor. För

⁷⁵ Jfr JO 1999/2000 s. 273 ff.

närvarande har Utredningen om rätt information i vård och omsorg (S 2011:13) i uppdrag att utreda och lämna förslag till en mer sammanhållen och ändamålsenlig informationshantering inom och mellan hälso- och sjukvården och socialtjänsten. Uppdraget ska redovisas senast den 1 december 2013.

Sett ur ett kommunalrättsligt perspektiv kan det dock konstateras att lösningen på de beskrivna problemen knappast är att inskränka kommuners och landstings rätt att fritt organisera sig. Det är enligt utredningens mening inte genom ändringar i kommunallagen som man kommer till rätta med t.ex. de tillämpningsproblem som sekretessgränserna mellan nämnderna fört med sig. Överväganden om lösningar får i stället göras inom ramen för de översyner som görs av sekretesslagstiftningen.

11.13 Sammanfattande bedömning

Utredningens bedömning: Den fria kommunala nämndorganisationen har bidragit till en mångfald av organisatoriska lösningar i kommuner och landsting, samtidigt som den kan ha bidragit till att minska antalet förtroendevalda. Förutsättningarna för att använda en beställar-utförarorganisation bör regleras på ett tydligare sätt i kommunallagen. Det bör också övervägas om kommunstyrelsens rättsliga befogenheter i förhållande till andra nämnder behöver tydliggöras i kommunallagen.

Kommunerna och landstingen har, som framgått ovan, i hög grad utnyttjat den frihet som kommunallagen ger att själva bestämma hur nämndorganisationen ska se ut. Det gör att variationen är mycket stor och att det knappast finns två kommuner eller landsting med exakt samma organisation. De organisatoriska förändringarna har påverkats av samhällsutvecklingen i övrigt, som den pågående urbaniseringen och en professionalisering av verksamheten. Är det då möjligt att dra några generella slutsatser om vad organisationsfriheten har lett fram till?

Det intryck utredningen har fått vid besök i kommuner och landsting är att förtroendevalda och tjänstemän är nöjda med den organisation de har skapat och tycker att den fungerar väl. De kommuner som har lagt samman nämnduppgifter i ett mindre antal nämnder anser exempelvis oftast att detta har lett till en bättre

samordning och styrning samt en ökad kostnadskontroll. Det är samtidigt naturligt att de som drivit igenom en reform anser att den är lyckad. Organisationsförändringarnas faktiska betydelse för det konkreta utfallet är svårt att mäta. Den lokala politiska kulturen kan ofta ha större betydelse för hur en kommun eller landsting fungerar än formella organisationsförändringar.⁷⁶

När nämndobligatoriet avskaffades fanns det en oro för att vissa intressen skulle komma att försvagas, t.ex. miljöintressena. Utredningen har inte fått några indikationer för att så skulle ha blivit fallet.

En annan fråga är vad organisationsförändringarna har betytt för den lokala demokratin och medborgarnas insyn i och inflytande över verksamheterna. Generellt kan det konstateras att organisationsförändringarna oftast har lett till ett mindre antal nämnder och därmed ett mindre antal förtroendevalda. Enligt en undersökning som SCB genomförde 2011 har antalet förtroendevalda i kommunerna minskat med cirka 1 200, till cirka 38 000 sedan föregående mandatperiod. Landstingen ligger däremot kvar på samma nivå med cirka 4 500 förtroendevalda.⁷⁷

Att de förtroendevalda blir färre behöver dock inte per automatik innebära en försvagning av den lokala demokratin. Det finns andra verktyg som kan användas för att stärka den demokratiska förankringen i en kommun eller ett landsting. På flera håll i landet pågår en rad olika försök med syftet att öka medborgarnas delaktighet, deltagande och inflytande.⁷⁸ Även vid intervjuer med företrädare för kommuner och landsting har det framkommit att de bedriver någon form av demokratiutvecklingsprojekt.

Det kan vidare konstateras att antalet förtroendevalda även kan minska i kommuner och landsting med traditionell nämndstruktur, genom att exempelvis antalet ledamöter i en nämnd dras ned. Det kan därför inte självklart sägas att det minskade antalet förtroendevalda beror på den fria kommunala nämndorganisationen.

Fullmäktiges roll har varit föremål för överväganden i flera kommuner och landsting. Företrädarna för vissa av de kommuner och landsting som utredningen har besökt har uppgett att det ibland har uppstått en frustration över att fullmäktige inte har en tillräckligt central roll i den politiska processen. De förtroendevalda

⁷⁶ Amnå och Richter, Den politiska styrningen av åtta större svenska städer – en kunskapsöversikt, 2007, s. 10.

⁷⁷ SKL och SCB, Förtroendevalda i kommuner och landsting 2011.

⁷⁸ Montin, Moderna kommuner, s. 153 ff.

upplever inte alltid att uppdraget som ledamot i fullmäktige är så viktigt och stimulerande som det borde vara. En känsla av att vara "ett transportkompani" kan infinna sig. Detta är ingen ny fråga utan har diskuterats under många decennier i kommuner och landsting. I vissa kommuner och landsting har man försökt motverka denna utveckling genom att vidta åtgärder för att vitalisera fullmäktige. Ett sätt att stärka fullmäktiges ställning är att inrätta permanenta beredningar som är direkt knutna till fullmäktige. De ledamöter som sitter i beredningarna får möjlighet att engagera sig i mer principiella och långsiktiga frågeställningar.⁷⁹

En komplikation i sammanhanget är att styrelsen enligt kommunallagen ska ges tillfälle att yttra sig över beredningarnas förslag. Detta kan leda till att rollfördelningen mellan styrelsen och fullmäktigeberedningarna blir oklar. Samtidigt är det enligt utredningen svårt att införa en ordning där styrelsen inte ges möjlighet att yttra sig över förslag från fullmäktigeberedningar.

I lagrådsremissen Vital kommunal demokrati berör regeringen frågan om fullmäktiges ställning. Regeringen gör bedömningen att kommunallagen ger stor flexibilitet för fullmäktige att besluta om den politiska organisationen. Fullmäktige kan redan i dag vara en aktiv part i styrningen och som uppdragsgivare. Det behövs därför inte några lagändringar för att stärka fullmäktiges roll. Regeringen föreslår att antalet fullmäktigeledamöter ska kunna vara färre i de mindre kommunerna.⁸⁰

Även styrelsens roll har uppmärksammats under de intervjuer som genomförts med företrädare för kommuner och landsting. Som tidigare nämnts intar styrelsen en ställning som kommunens ledande förvaltningsorgan och ska bl.a. ha uppsikt över den verksamhet som bedrivs av övriga nämnder, kommunalförbund och kommunala företag (6 kap. 1 § KL). Styrelsen förfogar dock inte över några direkta maktmedel, då den utövar uppsikt över andra nämnders verksamhet. Detta gör att styrelsens möjligheter att leda och samordna förvaltningen kan upplevs som begränsade. Vid tvister mellan två nämnder, t.ex. i en beställar-utförarorganisation, kan styrelsen inte heller bestämma vad som ska gälla. Behovet av en tydligare styrning och samordning har använts som ett argument

⁷⁹ Vital kommunal demokrati, SOU 2012:30, s. 71 f. Dessa tankegångar har även framförts av företrädare för Jämtlands läns landsting och av företrädare för Tranemo kommun. Både landstinget och kommunen har beredningar knutna till fullmäktige.

⁸⁰ Lagrådsremissen Vital kommunal demokrati., s. 22.

när vissa kommuner och landsting har minskat antalet nämnder och koncentrerat stora delar av verksamheten till styrelsen. Enligt utredningens bedömning finns det anledning att överväga att ge styrelsen tydligare rättsliga befogenheter för att styra och samordna verksamheten.

Det minskade antalet nämnder och förtroendevalda kan medföra problem ur andra synvinklar. Främst i mindre kommuner, med ett minskat antal förtroendevalda, kan beslutanderätten komma att läggas på ett fåtal personer. De personsamband som uppstår kan innebära en ökad risk för jävssituationer. Även om de jävsreglerna inte överträds kan förhållandena på sikt komma att undergräva förtroendet för den kommunala demokratin. Hur styrelsens uppsiktsrätt ska fungera i en liten organisation kan också diskuteras.

En kommunalnämndsorganisation kan ha demokratiska fördelar och bl.a. leda till att antalet förtroendevalda ökar. Hur många förtroendeuppdrag det finns i kommunen eller landstinget är dock inte det enda måttet på en god demokrati. Organisationsformen tycks inte ha lett till bättre kontakter mellan de förtroendevalda och medborgarna.

Även om det är svårt att dra några generella slutsatser tycks en kommunalnämndsorganisation kunna ha nackdelar ur effektivitetssynvinkel. Det kan vara svårt att upprätthålla en tillräckligt hög kompetens med många kommunalnämnder. En sådan organisation kan även leda till en bristande likställighet mellan kommunmedlemmarna. Det finns dock inga indikationer på att problemet med bristande likställighet är av den omfattningen att det finns anledning att förorda att kommunallagen ändras.

När det däremot gäller beställar-utförarorganisation skulle kommunallagen enligt utredningens uppfattning behöva förändras. Ett exempel är att utförarnämnder inte får särskilda anslag från fullmäktige för att utföra sin verksamhet, vilket annars är utgångspunkten i kommunallagen. Styrningen i en beställar-utförarorganisation sker genom avtal eller överenskommelser mellan två parter, vilket inte är direkt tillämpligt på förhållandena mellan två olika kommunala nämnder. Detta kan leda till problem, t.ex. finns det inte någon rättslig reglering kring hur tvister mellan beställaren och den kommunala utföraren ska lösas.

Utredningen har funnit att bestämmelserna om offentlighet och sekretess kan medföra vissa tillämpningssvårigheter i en fri kommunal nämndorganisation. Det är enligt utredningens mening inte genom ändringar i kommunallagen som man kommer till rätta med

de tillämpningsproblem som sekretessgränserna mellan nämnderna fört med sig. Överväganden om lösningar får i stället göras inom ramen för de översyner som görs av sekretesslagstiftningen.

12 Konsekvenser av förslagen

12.1 Inledning

Enligt 14–15 a §§ kommittéförordningen (1998:1474) ska en utredning redovisa vilka konsekvenser som utredningens förslag får för kostnader och intäkter för staten, kommuner, landsting, företag eller andra enskilda. En beräkning av eventuella konsekvenser samt, i förekommande fall, förslag till finansiering ska också redovisas i betänkandet. Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt ska dessa redovisas.

Om förslagen har betydelse för den kommunala självstyrelsen, brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet, för sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet, för små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företags, för jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheterna att nå de integrationspolitiska målen, ska detta också redovisas.

Om ett betänkande innehåller förslag till nya eller ändrade regler ska föreskrifternas konsekvenser redovisas i en konsekvensutredning i enlighet med bestämmelserna i 6 och 7 §§ förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning.

12.2 Ekonomiska konsekvenser för kommuner och landsting

Utredningens förslag om det kommunala huvudmannskapet syftar till att förtydliga gällande rätt och bedöms inte ha några ekonomiska konsekvenser.

Kommuner och landsting ska vara skyldiga att följa upp verksamhet som bedrivs av privata utförare, inte enbart tillförsäkra sig en möjlighet att göra detta. Det nya kravet kan medföra vissa

administrativa kostnader. Detta blir beroende på i vilken utsträckning uppföljning sker i dag.

Förslaget att fullmäktige ska anta ett program med mål och riktlinjer för de angelägenheter som lämnas över till privata utförare innebär ett krav på att ett program ska utarbetas. Detta kan medföra vissa begränsade administrativa merkostnader. En mer strategisk styrning av användandet av privata utförare kan å andra sidan bidra till en mer effektiv kommunal verksamhet vilket bör innebära minskade kostnader för kommuner och landsting.

I programmet ska anges hur uppföljning ska ske av privata utförare. En bra uppföljning av privata utförare ställer krav på resurser. Kravet på att behandla frågan i programmet innebär dock inte i sig ett krav på att anslå mer resurser till uppföljning. Kravet på fullmäktige innebär enbart att fullmäktige måste ta ställning till hur uppföljningen ska ske. Om fullmäktige bedömer att nuvarande resurser är tillräckliga medför lagstiftningen inte något krav på att ytterligare resurser tillskjuts.

Den vidgade skyldigheten att tillgodose allmänhetens behov av insyn kan innebära en viss ökad administrativ uppgift för kommuner och landsting, vilket gör den kommunala finansieringsprincipen tillämplig. Krav måste formuleras och ställas i förfrågningsunderlag och avtal. Detta gäller både avtal mellan kommuner eller landsting och privata utförare samt mellan kommunala företag och privata utförare. Utredningen anser att SKL och branschorganisationer kan spela en viktig roll genom att bistå med gemensamma förslag till standardklausuler om insyn vilket kan minska den administrativa bördan för enskilda kommuner och landsting att utforma egna avtalskrav. Kravet på att ge allmänheten insyn framgår i viss mån av nuvarande 3 kap. 19 a § KL. Det är därför sammantaget svårt att bedöma den administrativa merkostnaden. Detta blir i det enskilda fallet beroende på vilken insyn den enskilda kommunen eller landstinget redan begär i avtal. Vilken merkostnad som kravet innebär under avtalstiden blir beroende av i vilken utsträckning allmänheten begär ut information. Det är därför inte möjligt att bedöma vilka merkostnader som förslaget medför.

Förtydligandet av möjligheten att få insyn i fristående och internationella skolor bedöms inte innebära några ökade kostnader. Förslaget innebär inte någon utvidgad skyldighet för kommuner att vidta någon åtgärd utan innebär endast en möjlighet att begära information.

Det nya kravet på att ge brukarinformation när det finns möjligheter att välja en utförare även utanför LOV-området innebär en viss vidgning av skyldigheten att ge information jämfört med i dag. Information ska lämnas också om en enskild får välja på annat sätt än genom ett LOV-system. Eftersom det, utöver redan gällande krav på valfrihetssystem inom primärvården, är frivilligt för kommuner och landsting att införa en ordning som innebär valfrihet för den enskilde är det inte möjligt att bedöma vilken merkostnad kravet innebär. Frivilligheten innebär också att den kommunala finansieringsprincipen inte aktualiseras.

Kravet på att ge information om utbildning i förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola innebär en vidgning av nuvarande skyldighet som endast avser förskolan, fritidshem och omsorg enligt 25 kap. skollagen. Den kommunala finansieringsprincipen är tillämplig men utredningen bedömer dock att kostnadsökningen är begränsad. Skyldigheten avser i första hand att ge information på befintlig webbplats och kan fullgöras genom att kommunen länkar till annan information. Det administrativa merarbetet är därför begränsat.

12.3 Konsekvenser för den kommunala självstyrelsen

Av 14 kap. 3 § RF framgår att en inskränkning i den kommunala självstyrelsen inte bör gå utöver vad som nödvändigt med hänsyn till de ändamål som föranlett den. Bestämmelsen ger uttryck för en proportionalitetsprincip vad gäller inskränkningar i den kommunala självstyrelsen.

Utredningens förslag att i lagtext förtydliga det kommunala huvudmannaskapet syftar till att förtydliga gällande rätt och bedöms därför inte innebära någon inskränkning i den kommunala självstyrelsen.

Förslagen att kommuner och landsting ska vara skyldiga att följa upp verksamhet som överlämnas till privata utförare och att fullmäktige ska anta ett program med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare innebär ett krav på uppföljning samt att ett program måste utarbetas. Detta är nya åliggande, vilket kan ses som en viss inskränkning i det kommunala självstyret. Mot bakgrund av de brister som finns vad gäller uppföljning av privata utförare anser utredningen dock att det finns ett behov av att vidta lagstiftningsåtgärder. När

inskränkningar i den kommunala självstyrelsen görs, innebär proportionalitetsprincipen att den för den kommunala självstyrelsen minst ingripande åtgärden ska väljas. Utredningen hade kunnat föreslå uttryckliga mål och kriterier för uppföljning, men har valt att överlämna till kommunerna och landstingen att själva ta ställning till mål och kriterier för uppföljning. Detta innebär att det för den kommunala självstyrelsen minst ingripande åtgärden har valts.

Skyldighet att ge brukarinformation framgår i dag av bestämmelserna i LOV. Utredningens förslag innebär att skyldigheten vidgas till fler valsituationer. Enligt utredningens bedömning får vikten av att beakta brukarnas behov av god information i en valfrihetssituation väga över den inskränkning förslaget innebär i det kommunala självstyret. Utredningen har vidare ett förslag att kommunerna ska informera elever och vårdnadshavare om utbildning i förskoleklasser, grundskolor, grundsärskolor, gymnasieskolor och gymnasieskolor och som erbjuds elever i kommunen. Även här gör utredningen den bedömningen att vikten av att få information om utbildningar i olika skolformer på kommunal nivå väger över den inskränkning förslaget innebär i det kommunala självstyret.

Kravet att kommuner och landsting ska vara skyldiga att tillgodose allmänhetens behov av skälig insyn i verksamhet som överlämnas till privata utförare, av kommuner och landsting samt kommunala företag, kan också ses som ett nytt åliggande. Det medborgerliga intresset av insyn i verksamhet som finansieras av skattemedel måste i detta fall bedömas väga över den mycket begränsade inskränkning i självstyret som förslaget innebär. Det faktum att kravet delvis redan framgår i form av en målsättningsbestämmelse talar också för att den utvidgade skyldigheten är proportionerlig.

Övriga förslag bedöms inte påverka den kommunala självstyrelsen.

12.4 Konsekvenser för företag

Utredningens förslag att kommuner respektive landsting samt kommunala företag genom sina avtal med privata utförare ska tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i den verksamhet som lämnas över kan innebära en ökad arbetsbörda för företagen. I hur stor omfattning är svårt att förutsäga då det är upp till varje kommun och landsting att bestämma

hur omfattande insynen ska vara. Dessutom är det enligt utredningens förslag först när allmänheten vill ta del av informationen som kommunen eller landstinget eller ett kommunalt företag kommer att ta kontakt med den privata utföraren och efterfråga den begärda informationen. Den privata utförarens arbetsbörda beror därför också på hur stort intresset är från allmänheten att ta del av sådan information. Utredningen kan också tänka sig att allmänhetens intresse att begära ut information från de privata utförarna kommer att variera beroende på vad för slags tjänster den privata utföraren erbjuder och över tid. De privata utförarnas arbetsbörda att lämna ut information kommer därför sinsemellan att skilja sig åt.

När det gäller utredningens förslag om kommunernas rätt till insyn i de fristående och internationella skolorna gör utredningen samma bedömning som ovan att förslaget innebär en viss ökad administrativ arbetsbörda för företagen men att det ändå är frågan om en relativt marginell ökning.

Utredningen anser inte att utredningens förslag i övrigt påverkar små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företags.

12.5 Övriga konsekvenser

Kravet på att kommuner och landsting ska tillgodose allmänhetens behov av insyn i privata utförarens verksamhet kan leda till ökad transparens i verksamhet som finansieras av offentliga medel. Detta gäller även kommunernas insyn i de fristående och internationella skolorna. Generellt sett kan ökad transparens minska risken för korruption. På detta sätt kan utredningens förslag bidra till det brottsförebyggande arbetet.

Utredningen bedömer inte att dess förslag kommer att medföra en ökad arbetsbelastning för domstolarna.

Förslagen har inte någon inverkan på möjligheten att nå de integrationspolitiska målen och har inte heller någon betydelse för frågan om jämställdheten mellan kvinnor och män.

Utredningens förslag innebär att ett program ska utarbetas med mål och riktlinjer för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. Att skriva ett sådant program och utredningens förslag i övrigt bedöms inte ha någon betydelse för sysselsättningen eller offentlig service i olika delar av landet.

13 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Utredningens förslag: Ändringarna i kommunallagen och lagen om valfrihetssystem som rör kommunernas och landstingens samt upphandlande myndigheternas informationsskyldighet ska träda i kraft den 1 juli 2015.

Övriga ändringar i kommunallagen, lagen om kommunala indelningsdelegerade, hälso- och sjukvårdslagen, tandvårdslagen, ellagen, lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade, socialtjänstlagen, naturgaslagen och fjärrvärmelagen ska träda i kraft den 1 januari 2015.

Ändringarna i skollagen ska träda i kraft den 1 januari 2015. När det gäller kommunernas informationsskyldighet ska författningsändringen tillämpas på utbildningar som påbörjas efter den 30 juni 2015.

När det gäller ändringarna i kommunallagen om allmänhetens insyn i de privata utförarnas verksamhet krävs övergångsbestämmelser. För verksamhet där en kommun eller ett landsting har ingått avtal före den 1 januari 2015 ska 3 kap. 19 a § gälla i sin äldre lydelse. Detta gäller även om ett sådant avtal förlängs fr.o.m. den 1 januari 2015. För kommunala bolag samt föreningar där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan ska bestämmelsen om insyn gälla för verksamhet där avtal ingåtts fr.o.m. den 1 januari 2015. För stiftelser ska bestämmelsen om insyn gälla för sådana stiftelser som bildas fr.o.m. den 1 januari 2015.

Den tid som kan uppskattas för remissförfarandet och beredningen av förslagen inom Regeringskansliet samt riksdagsbehandlingen och den tid kommuner och landsting behöver för att förbereda sig i den kommunala verksamheten innebär att de lagförslag som

utredningen lämnat i huvudsak bör kunna träda i kraft den 1 januari 2015.

Den nya föreslagna bestämmelsen i kommunallagen som rör kommuners och landstings informationsskyldighet när det föreligger möjlighet till val av utförare bör träda i kraft den 1 juli 2015. Det är viktigt att kommunerna och landstingen får tillräckligt med tid på sig för att hinna förbereda sig och sammanställa den information som de enligt bestämmelsen blir skyldiga att tillhandahålla. En följdändring av utredningens förslag om att en ny informationsbestämmelse ska införas i kommunallagen är att informationsbestämmelsen i LOV i fortsättningen kommer att hänvisa till denna bestämmelse i kommunallagen när det gäller utformningen av informationen. Det innebär att den föreslagna författningsändringen i LOV också ska träda i kraft den 1 juli 2015.

Det behövs övergångsbestämmelser när det gäller utredningens förslag till författningsändring i kommunallagen avseende allmänhetens insyn i den av kommun eller landsting överlämnade verksamheten. Det finns troligen ett stort antal avtal som löper över flera år som kommunerna och landstingen redan ingått och som inte reglerar vilken information som de privata utförarna ska lämna till kommunerna respektive landstingen. Författningsändringen bör därför gälla för avtal om överlämnande av verksamhet som tecknas efter ikraftträdandet av författningsändringen, dvs. fr.o.m. den 1 januari 2015. Övergångsbestämmelsen bör också omfatta den situationen att ett avtal som ingåtts före den 1 januari 2015 förlängs efter ikraftträdandet. Även i den situationen bör insynsbestämmelsen i den äldre lydelsen gälla.

Avsikten med bestämmelserna om att allmänheten ska få skälig insyn i de privata utförarna är att de ska få omedelbart genomslag vid det föreslagna ikraftträdandet den 1 januari 2015. För varje sådant hel- eller delägt kommunalt bolag som omfattas av förslagen innebär detta att fullmäktige senast den 1 januari 2015 ska ha sett till att kraven är uppfyllda. En översyn av bolagsordningar och ägardirektiv kan behöva göras för samtliga berörda bolag. Dessutom krävs för sådana bolag samma övergångsbestämmelse som när kommun eller landsting lämnar över verksamhet till privata utförare, dvs. att den nya bestämmelsen om insyn ska gälla för verksamhet där avtal ingåtts fr.o.m. den 1 januari 2015.

För ekonomiska eller ideella föreningar där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan och som kom-

mer att tillämpa 3 kap. 17 § 6 blir den ovan föreslagna övergångsbestämmelsen tillämplig.

För befintliga kommunalt bildade stiftelser finns dock begränsade möjligheter att genomföra ändringar i stiftelseförordnandena eller i stadgarna. Utredningen föreslår därför att författningsändringen om allmänhetens rätt till skäligen insyn endast ska gälla för stiftelser som bildats fr.o.m. ikraftträdandet, dvs. fr.o.m. den 1 januari 2015.

När det gäller utredningens författningsändring i skollagen såvitt avser kommunernas informationsskyldighet om bl.a. de utbildningar som erbjuds elever i kommunen krävs även här förberedelsestid för kommunerna för att kunna genomföra den föreslagna författningsändringen. Detta bör kommunerna kunna uppfylla till den 1 januari 2015 när utredningen föreslår att författningsändringen ska träda i kraft. Bestämmelserna bör tillämpas på utbildning som påbörjas efter den 30 juni 2015. Det innebär att under våren 2015 kommer det att finnas information på kommunernas webbplatser om skolvalet hösten 2015.

När det gäller de nya föreslagna ändringar i skollagen om kommunernas rätt till insyn i de fristående och internationella skolorna, samt ändringarna i lagen (2008:263) om kommunala indelningsdelegerade, ellagen, naturgaslagen (2005:403) och fjärrvärmelagen (2008:263) föreslår utredningen att de ska träda i kraft den 1 januari 2015. För dessa föreslagna författningsändringarna krävs enligt utredningens bedömning ingen ytterligare förberedelsestid för att kunna följa dem vid ikraftträdandet. Några övergångsbestämmelser föreslås därför inte.

14 Författningskommentarer

14.1 Förslaget till lag om ändring i kommunallagen

3 kap.

16 §

I *första stycket första meningen* har ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening och en stiftelse ersatts med den gemensamma benämningen juridisk person. Förändringen är endast språklig och någon ändring i sak avses inte.

I första stycket har en ny *andra mening* införts som innebär ett förtydligande av gällande rätt. Överväganden finns i kapitel 4. Kommuner respektive landsting behåller sitt huvudmannaskap om inte annat är särskilt föreskrivet. Detta förtydligar att det är kommunerna respektive landstingen som har ansvaret att bestämma om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av någon annan. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen respektive landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

När det gäller kommunens och landstingets roll som huvudman gentemot privata utförare innebär huvudmannaskapet att det krävs att kommun och landsting utformar förfrågningsunderlag och avtal på sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av kommunen eller landstinget önskade nivån.

I begreppet huvudmannaskap ligger också att kommunen respektive landstinget har ett ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan. Kommun och landsting ska således följa upp att verksamheten följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som de ställt upp i avtalen med den privata utföraren. Den kommunala huvudmannens sanktionsmöjligheter, t.ex. viten och hävning, behöver regleras i avtalet med

utföraren. I begreppet huvudman ligger att kommun respektive landsting alltid ska utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman. Den närmare preciseringen av hur det ska ske är något som varje kommun respektive landsting ska ta ställning till inom ramen för det program som fullmäktige ska besluta om enligt 19 b §. Vad som ingår i det kommunala huvudmannaskapet ser också olika ut, beroende på vilken typ av uppgift som lämnas över till en privat utförare.

Omfattningen av det kommunala huvudmannaskapet beror också på om det är en frivillig eller obligatorisk verksamhet som lämnas över. Om en kommun eller landsting enligt 2 kap. 1 § KL engagerar sig frivilligt i olika verksamheter får en bedömning av det kommunala huvudmannaskapets omfattning göras i varje enskilt fall utifrån allmänintresset. Ju mer kommunmedlemmarna är beroende av verksamheten, desto större ansvar har kommunen eller landstinget vilket medför högre krav på kontroll och insyn. Storleken av eventuella tillskott av skattemedel påverkar kommunens intressenivå och är också avgörande för omfattningen av huvudmannaskapet.

Förtydligandet av begreppet huvudman är dock inte avsett att innebära någon förändring av principerna för fördelning av ansvar mellan kommunen eller landstinget och den privata utföraren ur ett skadeståndsrättsligt eller straffrättsligt perspektiv.

I viss lagstiftning är det särskilt föreskrivet att kommunens eller landstingets huvudmannaskap kan övertas av ett kommunalt företag, t.ex. driften av en allmän vattenanläggning som regleras i lagen om allmänna vattentjänster. Därför framgår det av andra meningen i första stycket att kommun respektive landsting behåller sitt huvudmannaskap om inte annat är särskilt föreskrivet.

Bisatsen i första stycket, för vars handhavande särskild ordning inte föreskrivits, har omformulerats i *andra stycket*. Nu framgår det att angelägenheten inte får överlämnas om det i lag eller förordning anges att den ska bedrivas av en kommunal nämnd.

Det fanns tidigare en hänvisning till RF i andra stycket. Hänvisningen har utgått. I stället anges att myndighetsutövning inte får överlämnas med stöd av denna bestämmelse. Avsikten med den nya formuleringen är att anpassa bestämmelsen till motsvarande bestämmelser i socialtjänstlagen, hälso- och sjukvårdslagen och tandvårdslagen.

16 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller en definition av dels ett helägt kommunalt bolag, dels ett delägt kommunalt bolag. Överväganden finns i avsnitt 4.5. Bestämmelser om hel- och delägda kommunala bolag återfinns för närvarande i 17 och 18 §§. Detta innebär ingen ändring i sak.

17 §

I *första stycket* har gjorts en redaktionell ändring för att anpassa texten till definitionen av ett helägt kommunalt bolag i 16 a §. I första stycket finns sedan tidigare en uppräkningslista av fullmäktiges skyldigheter när en kommun eller ett landsting lämnar över vården av en kommunal angelägenhet till ett helägt kommunalt bolag. Till denna uppräkningslista har lagts till en ny punkt, punkt 5, med bestämmelser som finns i nuvarande andra stycket. Detta innebär i sak ingen ändring.

Till uppräkningslistan i första stycket har lagts ytterligare en ny punkt, punkt 6, om att fullmäktige ska se till att bolaget ger allmänheten skälig insyn i den verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare. Överväganden finns i avsnitt 9.6. Vilka som är att betrakta som privata utförare framgår av 18 c §. Fullmäktige är enligt bestämmelsen skyldig att se till att bolaget ger allmänheten skälig insyn i verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare. I hel- och delägda bolag kan kommunen och landstinget genom ändringar i bolagsordningen eller genom ägardirektiv se till att bolaget ger allmänheten skälig insyn. Av 18 b § framgår att bestämmelsen är tillämplig även när verksamhet lämnas över till en stiftelse eller en förening. I dessa fall kan kommunen och landstinget genom reglering i stiftelseförordnande, stiftelseurkunden eller i föreningens stadgar se till att stiftelsen eller föreningen ger allmänheten insyn. Det är sedan i avtalet mellan det kommunala företaget och den privata utföraren som det regleras vilken information som den privata utföraren ska lämna ut, på motsvarande sätt som när avtalet ingås direkt med kommunen. Exakt hur långt insynen ska sträcka sig blir något som får bedömas i varje enskilt fall. I begreppet skälig ligger att det vid avtalets utformning och tecknande ska göras en avvägning mellan å ena sidan den privata utförarens intressen av exempelvis skydd för

affärsmässiga förhållanden och å andra sidan allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs. Frågan om insyn måste på samma sätt som i den kommunala förvaltningen bedömas utifrån vilka uppgifter som skulle varit offentliga om verksamheten bedrivits i egen regi av bolaget.

Nuvarande andra stycket utgår när bestämmelsen har flyttats till första stycket femte punkten.

Bestämmelserna i nuvarande tredje stycket har flyttats till 18 b § första och tredje styckena.

Bestämmelsen i nuvarande fjärde stycket har när det gäller helägda bolag flyttats till 18 a § och när det gäller stiftelser flyttat till 18 b § första stycket.

När det gäller de redaktionella ändringarna i paragrafen finns utredningens överväganden i avsnitt 4.5.

18 §

I paragrafens nuvarande *första* och *tredje styckena* har dels redaktionella ändringar gjorts för att anpassa texten till definitionen av ett delägt kommunalt bolag i 16 a §, dels har bestämmelserna om en förening där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan flyttats till 18 b § andra stycket.

Bestämmelserna i nuvarande andra stycket har flyttats till 18 b § andra stycket.

Överväganden finns i avsnitt 4.5.

18 a §

Paragrafen, som är ny, innehåller bestämmelser om lekmannarevisor i hel- och delägda kommunala bolag. Dessa bestämmelser återfinns för närvarande i 17 § fjärde stycket. Detta innebär ingen ändring i sak. Överväganden finns i avsnitt 4.5.

18 b §

Paragrafen är ny. *Första stycket* innehåller bestämmelser om stiftelser som kommunen ensam eller landstinget ensamt bildar för en kommunal angelägenhet. Dessa bestämmelser återfinns för när-

varande i 17 § tredje och fjärde styckena. Detta innebär ingen ändring i sak.

I *andra stycket* finns vidare bestämmelser om en förening där kommunen eller landstinget bestämmer tillsammans med någon annan och om kommunen eller landstinget tillsammans med någon annan bildar en stiftelse för en kommunal angelägenhet. Dessa bestämmelser återfinns för närvarande i 18 § första och andra styckena. Detta innebär ingen ändring i sak.

I *tredje stycket* anges att vid tillämpningen av första och andra styckena ska i stället för vad som anges i 17 § om bolagsordningen i stället avse stadgarna i en förening och stiftelseförordnandet eller stiftelseurkunden i en stiftelse. Bestämmelser om vad som gäller för stiftelser återfinns för närvarande i 17 § tredje stycket. I tredje stycket finns ett tillägg som tydliggör vad som gäller för föreningar.

Överväganden finns i avsnitt 4.5.

18 c §

Paragrafen är ny och innehåller en definition av vad som avses med en privat utförare. Överväganden finns i avsnitt 4.4.

En privat utförare är den som har hand om vården av en kommunal angelägenhet enligt 16 §. En privat utförare kan vara ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening eller en stiftelse men kan också vara en enskild individ. Även idéburna organisationer och kooperativa föreningar kan således vara privata utförare. Det kan däremot inte ett kommunalt företag, dvs. ett hel- eller delägt kommunalt bolag eller en sådan stiftelse eller förening som avses i 18 b §. En privat utförare är en helt privat aktör till vilken kommun eller landsting genom avtal lämnat över vården av en kommunal angelägenhet.

19 §

Ändringen i paragrafen innebär att kommuner och landsting ska kontrollera och följa upp verksamhet som lämnats över till en privat utförare. Överväganden finns i avsnitten 5.2 och 5.3. Syftet med ändringen är att kommuner och landsting inte bara ska tillförsäkra sig en möjlighet att följa upp och kontrollera privata utförare, utan också vidta faktiska åtgärder för uppföljning och kontroll.

19 a §

Ändringen i paragrafen innebär att om vården av en kommunal angelägenhet lämnas över till en privat utförare ska kommunen respektive landstinget genom avtalet med den privata utföraren tillförsäkra sig information som gör det möjligt att ge allmänheten skälig insyn i denna verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 9.5.

Ändringarna innebär att det inte enbart är en målsättning för kommuner och landsting att tillförsäkra allmänheten insyn i verksamhet som lämnas över till privata utförare. Kommuner och landsting ska i avtalet med den privata utföraren reglera vilken information som ska lämnas av den privata utföraren. Den exakta omfattningen av vilken information som ska lämnas blir beroende av bl.a. den överlämnade verksamhetens art, hur många kommun- och landstingsmedlemmar som är beroende av verksamheten och hur mycket skattemedel som går till den upphandlade verksamheten. I begreppet skälig ligger att det vid avtalets utformning och tecknande ska göras en avvägning mellan å ena sidan den privata utförarens intressen av exempelvis skydd för affärsmässiga förhållanden och å andra sidan allmänhetens intresse av hur verksamheten utförs. Exempel på information som kan bli aktuell att tillförsäkra sig är uppgifter om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet, liksom information om antalet anställda, antalet anställda omräknat till heltid, personalkontinuitet, brukarundersökningar och den privata utförarens organisation och eventuella underleverantörer.

19 b §

I den nya paragrafens *första stycke* behandlas det program med mål och riktlinjer som fullmäktige ska anta för de kommunala angelägenheter som lämnas över till privata utförare. Överväganden finns i avsnitt 5.3 och 9.5.

Det är övergripande mål och riktlinjer som fullmäktige ska anta i programmet. Privata utförare kan finnas inom många områden varför det kan vara svårt att i ett enda dokument utforma riktlinjer för samtliga former av upphandling. Kommunen eller landstinget får självt besluta om programmet ska omfatta alla kommunala verksamheter eller om det ska vara olika program för de olika verksamhetsområdena.

Att fullmäktige ska anta mål innebär att varje kommun och landsting ska formulera tydliga mål för sina privata utförare utifrån exempelvis effektivitets- och kvalitetssynpunkt. Finns andra krav som t.ex. miljö-, jämställdhets- eller integrationskrav ska dessa anges.

I kravet att anta riktlinjer ligger att ange tydliga kriterier för hur uppgiften ska utföras för att uppnå de mål som fullmäktige angivit. En fråga som bör uppmärksammas i kriterierna är om verksamheten ska upphandlas eller om ett valfrihetssystem ska inrättas.

Av *andra stycket* framgår att i programmet ska anges hur fullmäktiges mål och riktlinjer samt övriga föreskrifter på området ska följas upp. Det bör exempelvis anges om det bör vila ett särskilt ansvar på en speciell nämnd i något avseende vad gäller uppföljning eller om det finns behov av att tillföra särskilda resurser för uppföljning. Om nämnderna förväntas göra särskilda risk- och sårbarhetsanalyser i något avseende är detta också något som bör anges.

Det framgår vidare av *andra stycket* att i programmet ska anges hur allmänhetens insyn ska tillgodoses. I detta krav ligger att övergripande riktlinjer ska antas för vilken insyn allmänheten ska ha när det gäller upphandlingar på olika verksamhetsområden.

Av *det tredje stycket* framgår att fullmäktige ska ompröva programmet varje mandatperiod. I begreppet ompröva ligger att ett formellt beslut ska tas varje mandatperiod. Det är dock möjligt att enbart fastställa ett befintligt program om fullmäktige inte finner skäl att ändra programmet.

4 kap.

6 a §

I *tredje stycket andra punkten* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I punkten har ett sådant företag ersatts med en sådan juridisk person. Ändringarna innebär ingen ändring i sak.

11 §

I *första stycket* har vissa redaktionella ändringar gjorts.

I *andra stycket* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. och detta innebär ingen ändring i sak.

5 kap.**23 §**

I *första stycket sjätte punkten* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I punkten har ett sådant företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

53 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I paragrafen har ett sådant företag ersatts med en sådan juridisk person. Ändringarna innebär ingen ändring i sak.

6 kap.**1 §**

I *andra stycket* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I punkten har företag ersatts med juridiska personer. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

1 a §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats och hänvisar nu till de definitioner av hel- och delägda kommunala bolag som finns i 3 kap. 16 a §. Detta är endast redaktionella ändringar och innebär ingen ändring i sak.

1 b §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats och hänvisar numera även till 3 kap. 18 a § som enligt utredningens förslag reglerar vem som kan utses till lekmannarevisorer i ett kommunalt bolag. Detta är endast redaktionella ändringar och innebär ingen ändring i sak.

8 a §

Överväganden finns i avsnitt 8.8.

I den nya paragrafens *första stycke* har införts en informationsskyldighet för de kommunala nämnderna i de fall kommunen eller landstinget beslutat att de enskilda ska få välja mellan olika utförare av kommunala tjänster. Av stycket framgår att när enskilda kan välja endast en särskild utförare av nämndens tjänster ska nämnden lämna information om samtliga utförare. Den avser inte den situationen när nämnden inrättat ett valfrihetssystem enligt LOV eftersom 9 kap. 1 § LOV i sådant fall är tillämplig. Däremot är bestämmelsen tillämplig om nämnden upphandlat tjänsten enligt LOU och den enskilde får välja mellan den upphandlade tjänsten eller att få tjänsten utförd i kommunens egen regi verksamhet. Bestämmelsen är även tillämplig om den enskilde får välja mellan enbart olika kommunala tjänster. Bestämmelsen omfattar endast de situationer när den enskilde har möjlighet att välja mellan olika alternativa utförare och där den enskilde endast kan välja ett alternativ.

I de fall kommunen erbjuder sina medborgare att välja mellan olika kommunala tjänster, t.ex. om kommunen erbjuder sina medborgare att välja mellan olika kommunala äldreboenden, avses med utförare de olika kommunala enheterna.

För att kunna informera måste nämnden få information från de olika privata utförarna. När ett avtal mellan nämnden och utföraren sluts ska i avtalet anges vilken information utföraren ska lämna till kommunen.

Andra stycket innehåller bestämmelser om hur den information som nämnderna ska sammanställa ska vara utformad. Bestämmelsen motsvarar den som tidigare fanns 9 kap. 1 § andra meningen LOV.

Att informationen ska vara saklig innebär att informationen ska vara konkurrensneutral och inte vara till fördel för någon eller några leverantörer.

Att informationen ska vara relevant och jämförbar kan t.ex. innebära att den enskilde får information om vilka tjänster leverantörerna tillhandahåller, information om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet, språkkunskaper samt antalet anställda och antalet anställda omräknat till heltid. Vidare bör den enskilde få information om leverantörens verksamhetsmål och speciella inriktningar, personalkontinuitet samt resultat av brukarundersökningar.

Att informationen ska vara lättförståelig innebär att informationen måste utformas utifrån de behov som den enskilde har. Det kan således behövas både skriftlig och muntlig information, information på andra språk och information anpassad till olika former av funktionsnedsättning.

Informationen ska vara lättillgänglig. Med att informationen ska vara lättillgänglig innebär bl.a. att information ska finnas tillgänglig på ett lätt och enkelt sätt på bl.a. kommunernas och landstingens webbplatser.

I informationsskyldigheten ingår också att tillhandahålla information om villkor för omval och hur omvalet går till, t.ex. uppsägningstider och vart den enskilde ska vända sig för att göra ett omval.

Inom hälso- och sjukvården har patienterna även möjlighet att välja vård i andra landsting. Skyldigheten att informera kan i detta fall lösas genom att länka till de berörda landstingens webbplatser.

9 kap.

9 §

I *första stycket* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I stycket har företag ersatts med juridiska personer. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

16 §

I *tredje stycket* har paragrafhänvisningarna ändrats och hänvisar nu till de definitioner av hel- och delägda kommunala bolag som finns i 3 kap. 16 a §. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

I *fjärde stycket* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

I övrigt har vissa redaktionella ändringar gjorts.

22 §

I *andra punkten* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. I punkten har företag ersatts med juridiska personer. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 juli 2015 i fråga om 6 kap. 8 a § och i övrigt den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

2. Övergångsbestämmelsen anger att den nya föreskriften i 3 kap. 17 § 6 gäller endast för verksamhet där avtal ingåtts från och med den 1 januari 2015. De nya bestämmelserna ska gälla för de avtal som kommunala företag ingått med privata utförare från och med den 1 januari 2015 och som rör verksamhet som det kommunala företaget lämnar över till den privata utföraren.

Överväganden finns i kapitel 13.

3. Övergångsbestämmelsen anger att för verksamhet där avtal ingåtts före den 1 januari 2015 gäller 3 kap. 19 a § i sin äldre lydelse. Detta gäller även om ett sådant avtal har förlängts från och med den 1 januari 2015. Således ska de nya bestämmelserna i 3 kap. 19 a § gälla för de avtal som kommun och landsting ingår från och med den 1 januari 2015 och som rör överlämnad verksamhet.

Överväganden finns i kapitel 13.

4. Övergångsbestämmelsen anger att den nya föreskriften i 3 kap. 18 b §, såvitt den avser skälig insyn i den verksamhet som genom avtal lämnas över till privata utförare, ska gälla endast de stiftelser som bildas från och med den 1 januari 2015. Föreskriften innebär att de äldre föreskrifterna i bestämmelsen som överförts från 3 kap. 17 och 18 §§ ska tillämpas på stiftelser som bildats före den 1 januari 2015. Den nya föreskriften i 3 kap. 17 § 6 om skälig insyn i den verksamhet som lämnas över till en privat utförare ska tillämpas endast på de stiftelser som bildas från och med den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.2 Förslaget till lag om ändring i lagen om kommunala indelningsdelegerade

9 §

I *andra stycket tredje punkten* har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. I punkten har ett sådant kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.3 Förslaget till lag om ändring i hälso- och sjukvårdslagen

3 §

I *tredje stycket* har ett tillägg gjorts som innebär ett förtydligande av gällande rätt. Överväganden finns i avsnitt 4.2 och 4.3. Landstinget bibehåller sitt huvudmannaskap när det sluter avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget ansvarar för enligt denna lag. Detta förtydligar att det är landstinget som har an-

svaret att bestämma om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av någon annan. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

När det gäller landstingets roll som huvudman gentemot privata utförare, dvs. vårdgivare, innebär huvudmannaskapet att det krävs att landsting utformar förfrågningsunderlag och avtal på sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av landstinget önskade nivån.

I begreppet huvudmannaskap ligger också att landstinget har ett ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan än landstinget. Landstinget ska således kontrollera och följa upp att verksamheten följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som landstinget ställt upp i avtalen med den privata utföraren. Landstingets sanktionsmöjligheter, t.ex. viten och hävning, behöver regleras i avtalet med utföraren. I begreppet huvudman ligger att landstinget alltid ska utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman. Den närmare preciseringen av hur det ska ske är något som varje landsting ska ta ställning till inom ramen för det program som fullmäktige ska besluta om enligt 3 kap. 19 b § KL.

I andra meningen i tredje stycket har ett bolag, en förening, en samfällighet och en stiftelse ersatts med den gemensamma benämningen juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

I övrigt har vissa redaktionella ändringar gjorts.

18 §

I *femte stycket* har på samma sätt som beträffande landstinget i 3 § ett tillägg gjorts om att kommunen bibehåller sitt huvudmannaskap när kommunen sluter avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som kommunen ansvarar för enligt denna lag.

Överväganden finns i avsnitt 4.2 och 4.3.

I *andra meningen* i femte stycket har ett bolag, en förening, en samfällighet och en stiftelse ersatts med den gemensamma benämningen juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.4 Förslaget till lag om ändring i tandvårdslagen

5 §

I *första stycket* har gjorts två redaktionella ändringar.

I *tredje stycket* har gjorts ett tillägg som innebär ett förtydligande av gällande rätt. Överväganden finns i avsnitt 4.2 och 4.3. Landstinget bibehåller sitt huvudmannaskap när det sluter avtal med någon annan om att utföra de uppgifter som landstinget och dess folktandvård ansvarar för enligt denna lag. Detta förtydligar att det är landstinget som har ansvaret att bestämma om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av någon annan. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

När det gäller landstingets roll som huvudman gentemot privata utförare innebär huvudmannaskapet att det krävs att landsting utformar förfrågningsunderlag och avtal på sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av landstinget önskade nivån.

I begreppet huvudmannaskap ligger också att landstinget har ett ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan än landstinget och dess folktandvård. Landstinget ska således följa upp att verksamheten följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som de ställt upp i avtalen med den privata utföraren. Landstingets sanktionsmöjligheter, t.ex. viten och hävning, behöver regleras i avtalet med utföraren. I begreppet huvudman ligger att landstinget alltid ska utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman. Den närmare preciseringen av hur det ska ske är något som varje landsting ska ta ställning till inom ramen för det program som fullmäktige ska besluta om enligt 3 kap. 19 b § KL.

I andra meningen i tredje stycket har ett bolag, en förening, en samfällighet och en stiftelse ersatts med den gemensamma benäm-

ningen juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.5 Förslaget till lag om ändring i ellagen

7 kap.

1 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. Vidare har ett sådant kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

2 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. Vidare har ett sådant kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.6 Förslaget till lag om ändring i lagen om stöd och service till funktionshindrade

17 §

I *första stycket* har gjorts ett tillägg som innebär ett förtydligande av gällande rätt. Överväganden finns i avsnitt 4.2. och 4.3. Kommun och landsting bibehåller sitt huvudmannaskap när de sluter avtal med någon annan om att tillhandahålla insatser enligt denna lag. Detta förtydligar att det är kommunerna och landstingen som har ansvaret att bestämma om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av någon annan. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen respektive landstinget behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

När det gäller kommunens och landstingets roll som huvudman gentemot privata utförare innebär huvudmannaskapet att det krävs att kommun respektive landsting utformar förfrågningsunderlag och avtal på sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av landstinget eller kommunen önskade nivån.

I begreppet huvudmannaskap ligger också att kommunen eller landstinget har ett ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan än kommunen eller landstinget. Kommun respektive landsting ska således följa upp att verksamheten följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som de ställt upp i avtalen med den privata utföraren. Den kommunala huvudmannens sanktionsmöjligheter, t.ex. viten och hävning, behöver regleras i avtalet med utföraren. I begreppet huvudman ligger att kommun och landsting alltid ska utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman. Den närmare preciseringen av hur det ska ske är något som varje kommun och landsting ska ta ställning till inom ramen för det program som fullmäktige ska besluta om enligt 3 kap. 19 b § KL.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.7 Förslaget till lag om ändring i socialtjänstlagen

2 kap.

5 §

I *första stycket första meningen* har gjorts ett tillägg som innebär ett förtydligande av gällande rätt. Överväganden finns i avsnitt 4.2 och 4.3. Kommunen bibehåller sitt huvudmannaskap när den sluter avtal med någon annan om att utföra kommunens uppgifter inom socialtjänsten. Detta förtydligar att det är kommunen som bestämmer om verksamhetens mål, inriktning, omfattning och kvalitet när den utförs av en privat utförare. Den privata utföraren tillhandahåller en kommunal tjänst och kommunen behåller det övergripande ansvaret på samma sätt som när den bedriver verksamheten i egen regi.

När det gäller kommunens roll som huvudman gentemot privata utförare krävs att kommunen utformar förfrågningsunderlag och avtal på sätt att verksamheten hos de privata utförarna kvalitetsmässigt bedrivs på den av kommunen önskade nivån.

I begreppet huvudmannaskap ligger också att kommunen har ett ansvar att kontrollera och följa upp den verksamhet som utförs av annan än kommunen. Kommunen ska således kontrollera och följa upp att verksamheten följer de föreskrifter som finns på området samt de andra krav som de ställt upp i avtalen med den privata utföraren. Kommunens sanktionsmöjligheter, t.ex. viten och hävning, måste regleras i avtalet med utföraren. I begreppet huvudman ligger att kommunen alltid måste utöva någon form av kontroll för att kunna uppfylla sina skyldigheter som huvudman.

I *tredje meningen* har ett bolag, en förening, en samfällighet och en stiftelse ersatts med den gemensamma benämningen juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med dessa ändringar.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.8 Förslaget till lag om ändring i naturgaslagen

5 kap.

1 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. Vidare har ett sådant kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

2 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. Vidare har ett sådant kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.9 Förslaget till lag om ändring i fjärrvärmelagen

38 §

I paragrafen har paragrafhänvisningarna ändrats med anledning av de redaktionella ändringarna avseende de kommunala företagen i 3 kap. KL. Vidare har ett kommunalt företag ersatts med en sådan juridisk person. Någon ändring i sak avses inte med denna ändring.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.10 Förslaget till lag om ändring i lagen om valfrihetssystem

9 kap.

1 §

I paragrafen har bestämmelsen om hur den upphandlande myndighetens information ska utformas flyttats till 6 kap. 8 a § KL. I paragrafen finns numera när det gäller hur informationen ska utformas en hänvisning till bestämmelsen i 6 kap. 8 a § KL. Det medför att de upphandlande myndigheterna enligt LOV ska tillämpa bestämmelsen i kommunallagen.

Ikraftträdandebestämmelse

Ikraftträdandebestämmelsen anger att lagen träder i kraft den 1 juli 2015.

Överväganden finns i kapitel 13.

14.11 Förslaget till lag om ändring i skollagen

9 kap.

22 §

I paragrafen har gjorts ett tillägg för att precisera kommunens insyns rätt i de fristående förskoleklasserna. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Rätten till insyn för kommunerna ska begränsas till sådan insyn som kommunen måste ha för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag och för att tillgodose allmänhetens behov av insyn.

Med kommunernas rätt till insyn i de fristående skolorna för att kunna fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag avses att kommu-

nen ska få den insyn och information som krävs för att den ska kunna uppfylla sitt övergripande och yttersta ansvar för att barn, elever och vuxna i kommunen ska erbjudas utbildning från förskoleklass till vuxenutbildning.

Insynsbestämmelserna ska också säkerställa allmänhetens behov av information om den fristående skolan, t.ex. vid skolval. Utredningen har föreslagit en skyldighet för varje kommun att informera vårdnadshavare och elever om de olika utbildningarna som erbjuds elever i kommunen. Insynsrätten säkerställer att kommunerna vid behov får sådan information direkt av de fristående skolorna i kommunen.

Annan information som kommunen med stöd av insynsbestämmelsen kan begära ut är information om personalen och dess kompetens, utbildningsnivå och kapacitet, liksom information om antalet anställda, antalet anställda omräknat till heltid och personalkontinuitet.

Kommunen kan inte med stöd av sin insynsrätt ta del av en fristående skolas ekonomiska förhållanden.

Kommunen ska kunna utöva sin insynsrätt genom besök i skolan eller genom att ta del av vissa handlingar. Kommunen ska inte begära in handlingar som kan komma att sekretessbeläggas i kommunen eller som av annat skäl inte ska lämnas ut av den enskilde. Kommunen har inte rätt att göra påpekanden eller begära förändringar i verksamheten t.ex. genom föreläggande med stöd av bestämmelsen.

10 kap.

41 §

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i den fristående grundskolans verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Paragrafen har samma innebörd som den som föreslås gälla för fristående förskoleklasser i 9 kap.

Därutöver gäller att insynsrätten i en fristående grundskola möjliggör att kommunen får den information som krävs för att kommunen ska kunna fullgöra sin skyldighet att se till att skolpliktiga barn fullgör sin skolplikt även om eleven går på en fristående skola. För att kommunen ska kunna fullgöra denna skyldighet krävs att kommunen får tillräckligt med information

och inom rimlig tid eftersom omfattande frånvaro kan leda till stora svårigheter för eleven.

Slutligen innebär insynsrätten också att kommunen kan informera sig om de fristående skolornas kunskapsresultat, fördelning av undervisningstid mellan årskurser, inriktningar m.m. för att kunna säkerställa elevernas skolgång vid eventuell nedläggning av skola.

11 kap.

40 §

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i den fristående grundsärskolans verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Paragrafen har samma innebörd som de som föreslås gälla för fristående grundskolor i 10 kap.

14 kap.

18 §

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i fritidshemmets verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Paragrafen har samma innebörd som de som föreslås gälla för fristående grundskolor och grundsärskolor i 10 kap. respektive 11 kap.

15 kap.

34 §

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i den fristående gymnasieskolans verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Paragrafen har samma innebörd som de som föreslås gälla för bl.a. fristående grundskolor och grundsärskolor i 10 kap. och 11 kap.

18 kap.**37 §**

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i den fristående gymnasiesärskolans verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. Paragrafen har samma innebörd som den som föreslås gälla för fristående gymnasieskolor i 15 kap.

24 kap.**7 §**

I paragrafen regleras kommunens rätt till insyn i den internationella skolans verksamhet. Överväganden finns i avsnitt 7.8 och 7.9. En liknande bestämmelse föreslås för bl.a. fristående grundskolor och gymnasieskolor i 10 kap. och 15 kap.

När det gäller internationella skolor ska kommunen ha fortsatt rätt att få insyn i en internationell skolas ekonomiska förhållanden för att kunna göra en rättvis bedömning av skolans bidragsbehov.

29 kap.**19 §**

I *första stycket första meningen* har gjorts ett tillägg avseende kommunens informationsskyldighet. Överväganden finns i avsnitt 8.9.

Kommunen ska informera vårdnadshavare och elever om utbildning i förskolor, förskoleklasser, grundskolor, grundsärskolor, fritidshem, gymnasieskolor och gymnasiesärskolor samt sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap.

Kommunens informationsskyldighet omfattar utbildning vid alla skolenheter och all sådan pedagogisk verksamhet som avses i 25 kap. och som erbjuds elever i kommunen, oavsett huvudman. Det inkluderar utbildning vid fristående skolenheter som drivs av enskilda och även de gymnasieprogram som landstingen är huvudmän för.

När det gäller gymnasieutbildningar inom gymnasieskola och gymnasiesärskola ska varje kommun ansvara för att ungdomarna i kommunen erbjuds sådan gymnasieutbildning. Kommunen kan erbjuda utbildning som den själv anordnar eller utbildning som anord-

nas av en annan kommun eller ett landsting enligt samverkansavtal med kommunen eller landstinget. Eftersom utbildning enligt samverkansavtal erbjuds elever i kommunen omfattas denna av informationsskyldigheten.

Riksrekryterande utbildningar i Sverige är öppna för alla elever som uppfyller behörighetskraven. Sådan utbildning är inte alltid belägen i den aktuella kommunen. Eftersom utbildningen dock erbjuds elever i kommunen omfattas den av informationsskyldigheten.

I en ny *andra mening* i första stycket hänvisas till 6 kap. 8 a § andra stycket KL om hur kommunen ska informera om den utbildning och pedagogisk verksamhet som erbjuds elever i kommunen. Vid kommunens insamlande av information om de fristående skolor som erbjuds i kommunen bör kommunen kunna inhämta informationen från de olika nationella databaserna som finns. Några mer omfattande krav ställs inte på kommunerna.

Bestämmelserna i första stycket andra meningen har flyttats till ett nytt *andra stycke* och omformulerats. Detta innebär ingen ändring i sak.

Ikraftträdandebestämmelse

1. Ikraftträdandebestämmelsen anger att ändringarna i skollagen träder i kraft den 1 januari 2015. Överväganden finns i kapitel 13.
2. När det gäller bestämmelserna i 29 kap. 19 § ska dessa tillämpas på utbildning som påbörjas efter den 30 juni 2015. Överväganden finns i kapitel 13.

Litteratur- och källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1971:30 Med förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar

Prop. 1972:5 Med förslag till skadeståndslag m.m.

Prop. 1979/80:1 Om socialtjänsten

Prop. 1979/80:2 Med förslag till ny sekretesslag m.m.

Prop. 1981/82:186 Om ändring i sekretesslagen m.m.

Prop. 1983/84:152 Om försöksverksamhet med ökad kommunal självstyrelse

Prop. 1985/86:80 Om ny förvaltningslag

Prop. 1985/86:170 Om räddningstjänstlag, m.m.

Prop. 1986/87:91 Om aktivt folkstyre i kommuner och landsting

Prop. 1990/91:14 Om ansvaret för service och vård till äldre och handikappade m.m.

Prop. 1990/91:117 Ny kommunallag

Prop. 1992/93:43 Ökad konkurrens i kommunal verksamhet

Prop. 1993/94:188 Lokal demokrati

Prop. 1995/96:176 Förstärkt tillsyn över hälso- och sjukvården

Prop. 1995/96:196 Besöksinskränkningar vid viss tvångsvård, m.m.

Prop. 1995/96:200 Fristående skolor m.m.

Prop. 1996/97:124 Ändring i socialtjänstlagen

Prop. 1997/98:109 Yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område

Prop. 2000/01:80 Ny socialtjänstlag m.m.

- Prop. 2001/02:35 Fristående skolor
- Prop. 2001/02:80 Demokrati för det nya seklet
- Prop. 2002/03:54 Tillsyn och sanktioner på miljöriktens område
- Prop. 2002/03:119 Reformerad räddningstjänstlagstiftning
- Prop. 2004/05:2 Makt att bestämma – rätt till välfärd
- Prop. 2004/05:89 Behörigheten för läkare i enskild verksamhet m.m.
- Prop. 2006/07:1 Budgetpropositionen för 2007
- Prop. 2007/08:126 Patientdatalag m.m.
- Prop. 2008/09:29 Lag om valfrihetssystem
- Prop. 2008/09:64 Ersättningsetablering för vissa privata vårdgivare m.m.
- Prop. 2008/09:115 Barnomsorgspeng och allmän förskola även för treåringar
- Prop. 2008/09:150 Offentlighets- och sekretesslag
- Prop. 2008/09:160 Samordnad och tydlig tillsyn av socialtjänsten
- Prop. 2008/09:171 Offentliga bidrag på lika villkor
- Prop. 2009/10:67 Stärkt ställning för patienten – vårdgaranti, fast vårdkontakt och förnyad medicinsk bedömning
- Prop. 2009/10:116 Värdigt liv i äldreomsorgen
- Prop. 2009/10:165 Den nya skollagen – för kunskap, valfrihet och trygghet
- Prop. 2009/10:176 Personlig assistans och andra insatser – åtgärder för ökad kvalitet och trygghet
- Prop. 2009/10:210 Patientsäkerhet och tillsyn
- Prop. 2011/12:106 Offentlig upphandling från eget företag – och vissa andra frågor
- Prop. 2012/13:1 Budgetpropositionen för 2013
- Prop. 2012/13:84 Olagligt statsstöd

Lagrådsremisser

Lagrådsremiss Vital kommunal demokrati, 30 maj 2013

Skrivelser

Skr. 2000/01:102 Utvecklingen inom den kommunala sektorn

Skr. 2009/10:79 En tydlig, rättssäker och effektiv tillsyn

Skr. 2012/13:102 Utvecklingen inom den kommunala sektorn

Utskottsbetänkanden

Bet. 1996/97:SoU2 Besöksinskränkning vid viss tvångsvård

Bet. 1987/88:KU23 om aktivt folkstyre i kommuner och landsting

Bet. 1990/91:KU38 Ny kommunallag

Bet. 2008/09:UbU13 Offentliga bidrag på lika villkor

Utrednings- och kommittébetänkanden

SOU 1990:24 Ny kommunallag

SOU 1993:90 Lokal demokrati i utveckling

SOU 1996:67 Medborgerlig insyn i kommunala entreprenader

SOU 1996:169 Förnyelse av kommuner och landsting

SOU 2001:48 Att vara med på riktigt – demokratiutveckling i kommuner och landsting

SOU 2003:99 Ny sekretesslag

SOU 2004:100 Tillsyn – förslag om en tydligare och effektivare offentlig tillsyn

SOU 2007:11 Staten och kommunerna – uppgifter, struktur och relation, sekretariatsrapport nr 1

SOU 2008:15 LOV att välja – Lag Om Valfrihetssystem

SOU 2009:32 Socialtjänsten – Integritet – Effektivitet

SOU 2010:29 En ny förvaltningslag

SOU 2011:43 Offentlig upphandling från eget företag?!

SOU 2011:73 På jakt efter den goda affären – analys och erfarenheter av den offentliga upphandlingen

SOU 2012:30 Vital kommunal demokrati

SOU 2013:2 Patientlag

- SOU 2013:12 Goda affärer – en strategi för hållbar offentlig upphandling
- SOU 2013:13 Ungdomar utanför gymnasieskolan – ett förtydligt ansvar för stat och kommun

Departementsserien

- Ds 1987:12 Jäv i kommuner: en promemoria från Civildepartementets rättssekreteriat
- Ds 1988:52 Ny lag om kommuner och landsting
- Ds 2012:20 Inspektionen för vård och omsorg – en ny effektiv tillsynsmyndighet för hälso- och sjukvård och socialtjänst

Övrigt

- Almega, Vårdföretagarna, Friskolornas riksförbund och Svenskt Näringsliv, Stora möjligheter att stärka kvaliteten i äldreomsorgen genom bättre upphandlingar – hur värderar kommuner kvalitet vid upphandling av särskilt boende?, 2013
- Amnå, Erik och Richter, Hanna, Den politiska styrningen av åtta större svenska städer – en kunskapsöversikt, 2007
- Bäck, Henry, Kommunpolitiker i den stora nyordningens tid, 2000
- Bäck, Henry, Silverbo, Sven och Brorström, Björn, Ny politisk organisation i Härryda och Stenungssund, 2001
- Böhlmark, Anders och Lindahl, Mikael, Har den växande friskolesektorn varit bra för elevernas utbildningsresultat på kort och lång sikt?, IFAU rapport 2012:17
- Dalman, Lena m.fl. Kommunallagen – med kommentarer och praxis, 5 uppl., 2011
- Garde, Jens och Revsbech, Karsten, Kommunalret, 2 uppl., 2012
- Gustafsson, Agne, Kommunal självstyrelse, 1999
- Hellners, Trygve och Malmqvist, Bo, Förvaltningslagen med kommentarer, 3 uppl., 2010
- Harjula, Prätälä, Kommunallagen bakgrund och tolkningar, 1996
- Hartman, Laura (red.), Konkurrensens konsekvenser – vad händer med svensk välfärd?, SNS, 2011

- Hettne, Jörgen, Europapolitisk analys 2011:3, Sieps
- Hollander, Anna och Madell, Tom, Socialtjänst på entreprenad, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 2003 s. 15-47
- Häggroth, Sören och Andersson, Lars M, Kommunala vägval, 2012
- Isaksson, David, Som man frågar får man svar – vilka kvalitetskrav ställer kommuner vid upphandling av äldreboenden?, Uppsala Universitet, 2012
- Johnsson, Lars-Åke, Den nya patientsäkerhetslagen och patientens rättigheter, 2 uppl., 2010
- Karlsson, Martin och Lundberg, Erik, Mot medlemslösa partier, parti-företrädare om orsaker, konsekvenser och strategier kring en svikande medlemskår, Sektor3 – tankesmedjan för det civila samhället, 2011
- Karlsson, David, Rommel, Olof och Svensson, Johan, Alternativa politiska organisationer – En studie om kommuner som avskaffar sina facknämnder och inrättar fullmäktigeberedningar och styrelseutskott, 2009
- Kommunal organisering – en redogörelse för kommunal och regionaldepartementets organisationsdatabas, NIBR rapport 2008:20
- Konkurrensverket, Konkurrensutsättning inom hemtjänsten och primärvården, 2009
- Konkurrensverket, Val av vårdcentral, förutsättningar för kvalitetskonkurrens i vårdvalssystemen, Rapport 2012:2
- Konkurrensverket, Kommunernas valfrihetssystem – med fokus på hemtjänst, Slutrapport, Rapport 2013:01
- Landelius, Ann-Charlotte, Insyn i privat bedriven verksamhet som finansieras med skattemedel, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 2012 s. 303-319
- Landstingsförbundets styrelse A 00:56 Rekommendation om valmöjligheter inom hälso- och sjukvården
- Marcusson, Lena, Offentlig förvaltning utanför myndighetsområdet, 1989
- Mattisson, Ola, Erfarenheter av konkurrensutsättning, SKL 2011
- Montin, Stig, Från demokrati till management, decentralisering inom kommunerna, Statsvetenskaplig Tidskrift, 1989:2, s. 77-89

- Montin, Stig, Den kommunala multiorganisationen, om nya normer och institutioner i kommunerna under 1980-talet, Statsvetenskaplig tidskrift, 1990:3, s 247–260
- Montin, Stig, Moderna kommuner, 2007
- Myndigheten för Vårdanalys, Effekter av valfrihet inom hälso- och sjukvården – en kartläggning av kunskapsläget, rapport 2012:2
- Nutek, Värdering av kvalitet vid upphandlingar av vård och omsorg – En kartläggning av hur landsting och kommuner värderar kvalitet vid upphandlingar av vård- och omsorgstjänster, Rapport 2008:40
- PwC-rapport från Härryda kommun, december 2011
- PwC-rapport från Kristianstad kommun, december 2010
- Ragnemalm, Hans, Regeringsformen 11:6 – Överlämnande av förvaltningsuppdrag till enskilt subjekt, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1976, s. 105-145
- Riberdahl, Curt, Privatisering, entreprenad eller kommunal drift – juridiska aspekter, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1985, s. 137-176
- Riksrevisionen, Statens styrning av kvalitet i privat äldreomsorg, RiR 2008:21
- SCB, Kommunernas och landstingens verksamhetsindelade bokslut, 2011
- Silverbo, Sven, Kastberg, Gustaf, Nilsson, Viveka och Ravenshorst, Elisabeth, KFi, Moderna politiska organisationer – om förändringar i Götene, Kungälv och Lerum, 2006
- Silverbo, Sven och Kastberg, Gustaf, KFi, Ett år med ny politisk organisation, 2008
- Skara kommun, Revisorerna, Granskning av barn- och utbildningsnämndens insyn i fristående skolor, november 2011
- Solna kommun, Barn- och utbildningsförvaltningen, tjänsteskrivelse 2011-08-23, BUN/2011:826
- SKL, Valfrihetssystem för nybörjare och andra nyfikna, 2009
- SKL, Förutsättningar för uppföljning, 2012
- SKL, Köp av verksamhet – Kommuner och landsting 2006–2011, 2012
- SKL, Utvärdering av valfrihetssystem i kommuner och landsting, 2009
- SKL, Landstings och regioners styrsystem i Sverige, 2012

- SKL och SCB, Förtroendevalda i kommuner och landsting, 2011
- Skolinspektionen, Kommunernas tillsyn av enskild verksamhet – riktad tillsyn, Dnr: 2010:43
- Skolinspektionens årsredovisning 2012
- Skolverket, Privat och offentligt – fristående skolor i andra länder, 2008
- Skolverket, Redovisning av uppdraget om skol- och resultatinformation, Dnr U2012/4307/S, 2013
- Socialstyrelsen, Kommunal eller enskild regi, spelar det någon roll? – en jämförelse av utförare av vård och omsorg om äldre, 2012.
- Socialstyrelsen, Stimulansbidrag LOV – Slutrapport, 2010
- Socialstyrelsen, Valfrihetssystem ur ett befolknings- och patientperspektiv – Slutredovisning, 2012
- Socialstyrelsen, Ställa krav på kvalitet och följa upp – en vägledning för upphandling och omsorg för äldre, 2013
- Stockholms kommun, Utbildningsförvaltningen, Insyn i de fristående skolornas elevhälsoarbete, juni 2012
- Stadsrevisionen, Styrning, uppföljning och kontroll av beviljade insatser inom äldreomsorgen, 2012, Dnr 420-19/2012
- Statskontoret, Tänk till om tillsynen – Om utformningen av den statliga tillsynen, 2012
- Statskontoret, Lagen om valfrihetssystem – hur påverkar den kostnader och effektivitet i kommuner?, 2012
- Svenskt Näringsliv, Privata företag inom skola, vård och omsorg i de nordiska länderna – en översikt, 2012
- Thunved, Anders, Nya sociallagarna, 25 uppl., 2012