



DET KONGELIGE
HELSE- OG OMSORGSDEPARTEMENT

Prop. 116 L

(2020–2021)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i helse- og omsorgstjenesteloven
(godkjenningsmodell for fritt brukervalg)

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold...	5	7.2	En valgfri modell for fritt brukervalg	21
2	Bakgrunn	7	7.3	Lovfesting av godkjenningssmodellen	22
2.1	Generelt	7		Nærmere om godkjenningssmodellen	22
2.2	Erfaringer fra de nordiske landene	8	7.4	Tjenestegrunnlaget	22
			7.4.1	Kvalifikasjonsgrunnlaget	23
3	Høringen	10	7.4.2	Leverandørene	24
			7.4.3	Informasjon og beslutningsstøtte for pasienter, brukere og pårørende	25
4	Gjeldende rett	14	7.4.4	Kontroll og tilsyn	25
4.1	Fritt brukervalg	14		Klageadgang	26
4.2	Særlig om fastlegeordningen	14			
4.3	Om fritt behandlingsvalg i spesialisthelsetjenesten	15	7.4.5		
4.4	Anskaffelsesrettslige vurderinger	15	7.4.6		
4.5	Statsstøtterettslige vurderinger	16			
5	Forslagene i høringsnotatet	18	8	Økonomiske og administrative konsekvenser	27
6	Høringsinstansenes syn	19	9	Merknader til de enkelte bestemmelsene	28
7	Departementets vurderinger og forslag	21		Forslag til lov om endringer i helse- og omsorgstjenesteloven (godkjenningssmodell for fritt brukervalg)	29
7.1	Generelt	21			



DET KONGELIGE
HELSE- OG OMSORGSDEPARTEMENT

Prop. 116 L

(2020–2021)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i helse- og omsorgstjenesteloven (godkjenningsmodell for fritt brukervalg)

*Tilråding fra Helse- og omsorgsdepartementet 26. mars 2021,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Solberg)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Helse- og omsorgsdepartementet foreslår å lovfeste noen grunnleggende prinsipper for anvendelsen av en godkjenningsmodell for fritt brukervalg i kommunale helse- og omsorgstjenester. Godkjenningsmodellen skal lovfestes som ny § 3-11 i helse- og omsorgstjenesteloven.

Godkjenningsmodellen vil være en juridisk ramme som gjør at kommunene kan innføre fritt brukervalg enklere og raskere, enn hvis hver enkelt kommune skulle ha utredet og laget disse rammene selv. Grunnprinsippene i forslaget om å lovfeste en godkjenningsmodell for fritt brukervalg er at brukeren får velge mellom leverandører som er godkjent av og har kontrakt med kommunen. Kommunen annonserer en utlysning med oversikt over søknadsprosess, krav, kontraktsvilkår og fastsatt kompensasjon for leverandørene. Leverandører som oppfyller kravene har rett til å levere tjenester på vegne av kommunen. Kommunen har stor frihet til å utforme kravene innenfor lovens øvrige rammer. Kommunen skal inngå en kontrakt med leverandører som oppfyller kravene.

I dag er det svært få brukere av kommunale helse- og omsorgstjenester som har mulighet til å velge hvem som skal levere den hjelpen de trenger. Regjeringen vil gjøre det enklere for kommunene å innføre fritt brukervalg for å øke valgfriheten for de som mottar helse- og omsorgstjenester. Det vil være opp til hver enkelt kommune om de ønsker å benytte seg av regelverket. I kommuner hvor det offentlige har monopol på å levere helse- og omsorgstjenester er valgfrihet forbeholdt innbyggere som har mulighet til å betale for et annet tilbud selv. Det bidrar til en todeling av helse-tjenesten.

Beslutningen om å benytte seg av private leverandører for helse- og omsorgstjenester er overlatt til den enkelte kommune. De fleste av landets kommuner har i dag verken innført eller har planer om å innføre fritt brukervalg, noe som vil si at majoriteten av brukerne av kommunale helse- og omsorgstjenester ikke har mulighet til å velge leverandør av tjenestene de mottar. Hensikten med forslaget er å øke valgfriheten for de som mottar helse- og omsorgstjenester ved å gjøre det

enklere for kommuner som politisk bestemmer å innføre fritt brukervalg.

Med departementets forslag til lovendring vil kommunene fremdeles kunne velge om og hvordan fritt brukervalg skal innføres, og de står også fritt til å velge hvordan avtalene med de private leverandørene skal inngås. Forslaget vil gi kom-

munene lovfestede rammer som skal bidra til økt legitimitet for bruk av denne modellen på linje med ordinære offentlige anskaffelser, og vil sende et tydelig signal fra lovgiver om at valgfrihet for pasienter, brukere og pårørende er et prioritert område.

2 Bakgrunn

2.1 Generelt

Regjeringens ambisjon for helse- og omsorgsfeltet er å skape pasientens helsetjeneste. Helse- og omsorgstjenesten må organiseres med utgangspunkt i pasientenes behov, og pasientene skal sikres et likeverdig tilbud av helse- og omsorgstjenester over hele landet. Valgfrihet står også sentralt i regjeringens politiske plattform. Det er et mål at alle skal få bestemme mest mulig over sin egen hverdag. Valgfrihet gir mangfold og muligheter for pasienter, brukere og pårørende.

Pasienter og brukere er ikke eksperter på medisin, men vi er alle eksperter på våre egne liv. Tjenestene som pasienter, brukere og pårørende mottar fra det offentlige blir ofte en integrert del av den enkeltes hverdag. Vi lever ulike liv, har ulike behov og ulike ønsker. Det offentlige bør så langt det er mulig legge til rette for at de offentlige helse- og omsorgstjenestene kan ivareta disse behovene, og at den enkelte gis mulighet til å påvirke sitt tjenestetilbud i størst mulig grad.

Fritt brukervalg vil bidra til å skape gode kommunale helse- og omsorgstjenester som bedre kan tilpasses den enkeltes liv og hverdag. Fritt brukervalg innebærer at den enkelte får flere leverandører å velge mellom ved mottak av tjenester fra det offentlige. Flere leverandører gir økt variasjon i tjenesteutformingen og dermed økt tilpasningsmulighet for den enkelte. Fritt brukervalg betyr større mulighet til å velge tjenesteyter (hvem), medvirke til innholdet i tjenestetilbudet (hva), på hvilken måte den ytes (hvordan) og på hvilket sted og tidspunkt tjenesten gis (hvor og når). Gjennom fritt brukervalg gis den enkelte økt innflytelse over eget tjenestetilbud og kan i større grad tilpasse dette ut fra egne ønsker og behov. Det er dette som er kjernen i pasientens helsetjeneste.

Det er et offentlig ansvar å sikre gode helse- og omsorgstjenester til alle. utfordringene i den kommunale helse- og omsorgstjenesten er mange og av ulik karakter. Blant annet ser vi utfordringer knyttet til endringer i demografi med flere eldre

og at vi får flere brukere med mer komplekse behov. Vår felles velferd nå og i fremtiden avhenger av en velfungerende og effektiv offentlig helse- og omsorgstjeneste.

Kommunene er en helt sentral leverandør av velferdstjenester i vårt velferdssamfunn. De gode løsningene finnes i samspeillet mellom innbyggerne og god ressursforvaltning blant de som kjenner innbyggerne best. Derfor foreslår departementet å lovregulere en valgfri ordning for fritt brukervalg der man på bakgrunn av lokale vurderinger beslutter hva som er den mest hensiktsmessige forvaltningen av ressurser og hva som er til det beste for innbyggerne.

For å dekke behovet for omsorgstjenester fremover er det helt nødvendig å ta i bruk alle tilgjengelige ressurser for å løse oppgavene. Dette betyr også å ta i bruk den kompetanse og de ressurser som private virksomheter besitter. Flere og ulike leverandører i markedet gir mangfold og mulighet for innovasjon og utvikling av nye løsninger både i kommunene og sektoren generelt. Ved i større grad å ta i bruk private leverandører av offentlig finansierte helse- og omsorgstjenester motvirkes også en todelt helsetjeneste. Alle bør, uavhengig av ressurser, ha tilgang til de ulike leverandørene i markedet. En fritt brukervalgsmodell kan bidra til å sikre likeverdig tilgang til helse- og omsorgstjenester, og støtte opp under den offentlige helse- og omsorgstjenesten som en av de viktigste bærebjelkene i det norske velferdssamfunnet.

Forslaget som legges frem er en del av regjeringens målsetting om å videreutvikle offentlig forvaltning for å sikre at den er brukerorientert, effektiv, resultatorientert og moderne. Samtidig bør innretningen av en fritt brukervalgsordning i stor grad utformes av kommunene. Det er kommunene som utfra kjennskap til egne forhold, ressurser og innbyggere kan innrette det frie brukervalget på en måte som gagnar flest mulig. Departementet søker gjennom denne proposisjonen å bidra til gode rammer for kommuner som ønsker å tilby sine innbyggere økt valgfrihet.

2.2 Erfaringer fra de nordiske landene

Både Sverige og Danmark har lengre erfaring og større utbredelse av brukervalg enn Norge. Danmark er det eneste nordiske landet som har pålagt kommunene å innføre fritt brukervalg gjennom lov, mens Sverige har lovregulert et system som binder kommuner som frivillig velger å innføre fritt brukervalg. Det er store likhetstrekk mellom den danske godkjenningsmodellen og den svenske loven om fritt brukervalg.

Både Sverige og Danmark har lagt større føringer for fritt brukervalg i sin nasjonale lovgivning enn Norge. Begge land anerkjenner gjennom sine reguleringer kommunenes behov for fleksibilitet for at det frie brukervalget skal være levedyktig på tvers av kommuner med ulike innbyggertall, demografisk sammensetning og geografisk utforming. Fra å anerkjenne at en detaljert særlovgivning på nasjonalt nivå ikke fungerte tilstrekkelig godt i Danmark, er hovedregelen i dag at brukeren skal kunne velge mellom minimum to leverandører, der en kan være kommunen. I Sverige har man vurdert ulike former for organisering og regulering, men landet på at utgangspunktet må være valgfrihet for kommunen når det gjelder tilslutning til et felles overordnet regelverk.

I Sverige er innføringen av valgfrihetssystemet valgfritt for kommunene, men kommunene må forholde seg til loven når den først velger å innføre ordningen. Den svenske loven er en prosesslov som trekker opp overordnede nasjonale rammer for valgfrihetssystemet. Utgangspunktet er at konkurransen om offentlig finansiert kommunal helse- og omsorgstjeneste skal skje på like vilkår. Modellen overlater likevel i stor grad til kommunen hvordan man vil utforme sitt valgfrihetssystem og hvilke krav som stilles til leverandørene.

Den svenske modellen innebærer at grunnleggende vilkår for godkjenning fastsettes på nasjonalt nivå. Utover disse grunnleggende standardene kan kommunene tilpasse oppdraget etter lokale forhold, ressurser og behov. Alle leverandører som oppfyller vilkårene for godkjenning får rett til å yte tjenester finansiert av kommunen.

Det er kommunen selv som bestemmer hvilke tjenester som skal omfattes av kommunens valgfrihetssystem. Valgfrihetssystemet kan innføres for bestemte tjenester eller for et større tjenesteområde, som for eksempel praktisk bistand. I Sverige omfatter valgfrihetssystemet blant annet servicetjenester (rydding, rengjøring, innkjøp, matlagning, m.m.), omsorgstjenester (hjelp med

personlig stell og pleie, dusj, på- og avkleddning, hjelp ved måltider tilsyn, m.m.) og støttekontakt, avlastning og trygghetsalarm.

Valgmulighetene består av mer enn kun valget mellom offentlig og privat leverandør. De gir også brukeren mulighet til å velge mellom tjenesteleverandører som har satset på ulik utforming og ulik innretning. Eksempler på dette kan være personell som behersker ulike språk, arbeider etter ulike verdigrunnlag eller ideologiske tilnærminger.

Leverandører som oppfyller kravene fra kommunen får en rett til å levere tjenester på vegne av kommunen. I kvalifikasjonsgrunnlaget må kommunen angi samtlige krav som leverandørene skal oppfylle for å bli godkjent av kommunen, samt øvrige avtalevilkår. Det skal også finnes kontaktinformasjon, åpningstider og avtaletider, regler for kontraktsinngåelse, regler for oppfølging og tilsyn, vilkår og informasjon om hvordan oppdraget skal utføres under kontraktstiden. Avvikling og reforhandling av avtalen bør også reguleres i kontrakten.

Den svenske modellen har løpende annonsering i sitt valgfrihetssystem. Dette innebærer at leverandørene uten hensyn til frister kan søke om å levere tjenester for kommunen. Det er etablert en nasjonal digital plattform der leverandørene har en samlet oversikt over alle oppdragene landets kommuner har lagt ut. Den digitale plattformen på nasjonalt nivå sikrer at annonseringsprosedyren etableres raskt og gjør det enkelt og oversiktlig for leverandørene. Etter loven anses kommunen for å ha innført fritt brukervalg etter godkjenningsmodellen når systemet er besluttet innført og annonsert på den nasjonale webbløsningen.

Gjennom denne nasjonale digitale plattformen kan hvem som helst, etter eget ønske, søke om å få delta i systemet. Leverandørene kan inngå avtale med flere kommuner, og flere kommuner kan samarbeide om en godkjenningsmodell for fritt brukervalg. Dette kan for eksempel være aktuelt der leverandørgrunnlaget er lite slik at samarbeid mellom kommunene skaper et tilstrekkelig marked for leverandørene. Det kan også være aktuelt ved store geografiske avstander der innbyggerne enklest kan bistås fra en nærliggende kommune. Leverandører som har satset på særegne tilbud, for eksempel i forhold til språk eller andre innretninger, vil kanskje ikke finne tilstrekkelig aktørgrunnlag i en kommune alene.

Kompensasjonen for tjenesteytingen er fastsatt av kommunen i kvalifikasjonsgrunnlaget. Ettersom prisen er fastsatt av kommunen, konkur-

rerer leverandørene kun på kvalitet og utforming av tjenestene. Leverandørene er ikke garantert et bestemt antall brukere eller et bestemt produksjonsvolum, hvilket gir et sterkt incitament til å utforme tjenestetilbud av god kvalitet som møter brukernes ønsker og behov.

Grunnprinsippet i den svenske modellen for fritt brukervalg er at brukeren får velge mellom leverandører som er godkjent av og har kontrakt med kommunen. For å kunne velge må brukerne ha tilgang til god informasjon, og noen vil ha behov for støtte til å gjøre valg i tråd med egne preferanser og behov. Den nasjonale digitale plattformen er ikke utformet for å ivareta behovet for informasjon til brukerne. Det er kommunens ansvar å sørge for at brukeren får nødvendig informasjon tilpasset mottakerens individuelle forutsetninger.

Helt sentralt i det svenske valgfrihetssystemet er brukerens ubetingede rett til å velge og bytte leverandør. Bytte av leverandør behøver ikke begrunnes, og det er ingen begrensninger i antall bytter. Dette innebærer at brukerne hele tiden kan benytte seg av nye tilbud som blir tatt opp i kommunens valgfrihetssystem. Kommunen skal også ha et ikke-valgalternativ. Dette er valg av leverandør for personer som ikke ønsker eller evner å gjøre et selvstendig valg. Ikke-valgalternativet kan for eksempel avgjøres ved loddtrekning, ut fra et nærhetsprinsipp (til tidligere bosted), kommunens egenregi, eller lignende. Kommunen har ansvaret for å sørge for at det etableres kontakt mellom brukeren og leverandøren. Dette for å sikre at brukeren får den nødvendige hjelp og støtte til å ta et valg og at leverandør får nødvendige opplysninger om brukeren.

Det skal føres tilsyn med prosessen, tjenesteytingen og de private leverandørene. I Sverige utføres tilsynet av ulike kommunale nemnder (komiteer) avhengig av hvilke tjenester som er gjenstand for tilsynet. Leverandørene har blant annet rett til å klage på feil i kvalifikasjonsgrunnlaget og på avslag på søknad om å levere tjenester.

Innføringen av loven om fritt brukervalg i Sverige medførte i utgangspunktet ingen økte kostnader for kommunene, men ga kommunene lovregulerte rammer for innføringen av en godkjenningsmodell for fritt brukervalg. Den svenske staten øremerket imidlertid 280 mill. kroner i

2009 som stimuleringsmidler til kommunene for å forberede gjennomføringen i kommunene, blant annet gjennom informasjon til innbyggere og brukere.

Leverandørene kan tilby tilleggstjenester som går utover det kommunalt utformede tjenestetilbudet. Dette avtales direkte mellom brukeren og leverandøren, og stiller økte krav til leverandøren om adskilte regnskap og finansiering for de ulike tjenestene.

Prosessene som følger med innføringen av fritt brukervalg fører til større bevissthet rundt de kommunale prioriteringene, både når det gjelder økonomi og tjenestetildeling. Både i Danmark og Sverige er inntrykket at kommunene får bedre oversikt over de kommunale tjenestene, og dermed blir flinkere til å fordele og prioritere ressursene sine. Det har vært vanskelig å dokumentere endring i kvalitet for brukerne og hva endringen evt. skyldes, men erfaringene synes likevel å være at de brukerne som er i stand til å treffe beslutninger er fornøyd med å ha valgmuligheter. I Sverige trekkes språk frem som en viktig faktor for borgernes valg av leverandør, mens det i Danmark ofte er nærhet til eget hjem og nettverk som oppleves som viktig.

Det store antallet leverandører medfører en endring av det administrative omfanget i kommunene, ettersom både forsvarlighet i tjenesten og avtaleforpliktelsene skal følges opp. Erfaringer fra Sverige og Danmark viser at en økt andel leverandører innenfor samme tjenestetilbud også kan skape utfordringer når det gjelder koordinering av tjenestene. Samspillet mellom kommunens rolle i bestillermodellen og kommunens rolle som ansvarlig forvaltningsmyndighet fremstår også som en sentral utfordring i begge land.

Flere tjenesteleverandører gir økt valgfrihet for brukerne, men man ser samtidig at ordningene i begge land har ført til økt andel konkurser blant de private leverandørene innenfor helse- og omsorgstjenestene. Dette kan skape usikkerhet for brukerne. Samtidig bidrar dette til at kommunene må ha tjenestetilbud og personell i beredskap. Flere kommuner har derfor valgt å avgrense valgfrihetssystemet til mindre sårbare tjenester. Danmark har innført en form for konkursgaranti der kommunen trer inn og yter tjenester ved konkurs.

3 Høringen

Helse- og omsorgsdepartementet sendte 8. september 2020 på høring et forslag om å lovfeste en godkjenningsmodell for fritt brukervalg i helse- og omsorgstjenesteloven. Fristen for høringen var 8. desember 2020. Høringsnotat ble sendt til følgende instanser:

Departementene

Arbeids- og velferdsdirektoratet

Budfir

Datatilsynet

Direktoratet for forvaltning og IKT (DIFI)

E-helsedirektoratet

Folkehelseinstituttet

Helsedirektoratet

Helseklage

Konkurransetilsynet

Landets høyskoler (med helsefaglig utdanning)

Landets universiteter

Nasjonal kompetansetjeneste for barn og unge med funksjonsnedsettelse

Nasjonal kompetansetjeneste for sjeldne diagnoser

Nasjonalforeningen for folkehelsen

Nasjonalt kompetansemiljø om utviklingshemming

Nasjonalt kompetansesenter for psykisk helsearbeid

Nasjonalt kunnskapssenter om vold og traumatisk stress

Nasjonalt senter for distriktsmedisin (NSDM)

Nasjonal kompetansetjeneste for aldring og helse

Nasjonalt kunnskapssenter for helsetjenesten

Nasjonalt senter for erfaringskompetanse innen psykisk helse

Regjeringsadvokaten

Statens helsetilsyn

Statens arbeidsmiljøinstitutt (STAMI)

Statens undersøkelseskomisjon for helse- og omsorgstjenesten

Statistisk sentralbyrå (SSB)

Sysselmannen på Svalbard

Riksrevisjonen

Sametinget

Sivilombudsmannen

De fylkeskommunale eldrerådene

De fylkeskommunale rådene for funksjonshemmede

Fylkeskommunene

Landets kommuner

Landets pasient- og brukerombud

Landets regionale helseforetak

Landets statsforvaltere

Likestillings- og diskrimineringsombudet

Lovisenberg Diakonale Sykehus

2Care

Abelia

Aberia

Actis – Rusfeltets samarbeidsorgan

Akademikerne

A-larm

Aleris Helse AS

Arbeidsgiverforening for vekst- og utføringsbedrifter

Arbeidsgiverforeningen Spekter

Arbeidstilsynet

Assister Meg

Barn av Rusmisbrukere – BaR

Bedriftsforbundet

Bipolarforeningen

Blå Kors Norge

Blå Kors Norge

boHjemme AS

Centre for African Mental Health Promotion

Cerebral Parese foreningen

Den Norske Advokatforening

Den Norske legeforening

Ecura hjemmetjenester og BPA

Fagforbundet

Fagrådet – Rusfeltets hovedorganisasjon

Fellesorganisasjonen FO

FFHR Foreningen for helhetlig ruspolitikk

Forbrukerrådet

Forbrukertilsynet

Foreningen for human narkotikapolitikk

Foreningen for Norges døvblinde

Foreningen tryggere ruspolitikk

Forskerforbundet	JAG Assistanse
Frelsesarmeen	Jussbuss
Frelsesarmeen	Kirkens Bymisjon
Frivillighet Norge	Klagenemnda for offentlige anskaffelser
Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon	Kreftforeningen
Gatejuristen	KS
Heimta helse og omsorg	Landets regionale ressursentre om vold, traumatisk stress og selvmordsforebygging
HERO/ Avdeling for helseledelse og helse- økonomi	Landsforbundet for kombinert syns- og hørsels- hemmede/døvblinde
Human Care	Landsforbundet for offentlige pensjonister
Humana BPA	Landsforbundet for utviklingshemmede og pårørende
Husbanken	Landsforeningen for hjerte- og lungesyke
Hørselshemmedes Landsforbund	Landsforeningen for pårørende innen psykisk helse
Ideelt Nettverk	Landsforeningen for slagrammede
Inn på tunet Norge SA	Landsforeningen we shall overcome
Innovasjon Norge	LO
Ivareta	MARBORG – Brukerorganisasjon på rusfeltet
JAG Assistanse	Mental helse
Jussbuss	NHO Service
Kirkens Bymisjon	NITO
Klagenemnda for offentlige anskaffelser	NOKUT
Kreftforeningen	Norges Blindeforbund
KS	Norges Døveforbund
Landets regionale ressursentre om vold, traumatisk stress og selvmordsforebygging	Norges Farmaceutiske forening
Landsforbundet for kombinert syns- og hørsels- hemmede/døvblinde	Norges Forskningsråd
Landsforbundet for offentlige pensjonister	Norges Handikapforbund
Landsforbundet for utviklingshemmede og pårørende	Norges institusjon for menneskerettigheter
Landsforeningen for hjerte- og lungesyke	Norges parkinsonforbund
Landsforeningen for pårørende innen psykisk helse	Norges revmatikerforbund
Landsforeningen for slagrammede	Norges Røde Kors
Landsforeningen we shall overcome	Norlandia
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Norlandia Care Group
LO	Norsk ergoterapeutforbund
Lovisenberg Diakonale Sykehus	Norsk Folkehjelp
MARBORG – Brukerorganisasjon på rusfeltet	Norsk forbund for utviklingshemmede (NFU)
Mental helse	Norsk forening for psykisk helsearbeid
Nasjonale kompetansesenter for migrasjons- og minoritetshelse (NAKMI)	Norsk forening for slagrammede
Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon	Norsk legevaktforum
Gatejuristen	Norsk Pasientforening
Heimta helse og omsorg	Norsk Psykologforening
HERO/ Avdeling for helseledelse og helse- økonomi	Norsk sykepleierforbund
Human Care	Norsk Tjenestemannslag
Humana BPA	Norske Kvinners Sanitetsforening
Husbanken	Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)
Hørselshemmedes Landsforbund	Omsorgsjuss
Ideelt Nettverk	Organisasjonen mot offentlig diskriminering (OMOD)
Inn på tunet Norge SA	PARAT Helse
Innovasjon Norge	Pensjonistforbundet
Ivareta	Prima assistanse
	Prima omsorg
	proLAR Nett – Nasjonalt forbund for folk i LAR

Pårørendealliansen
 Pårørendesenteret
 Recovery og Tilfrisking R. O. T
 Regelrådet
 Rusmisbrukernes Interesseorganisasjon (RIO)
 Rådet for et aldersvennlig Norge
 Rådet for psykisk helse
 Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner (SAFO)
 SeniorNorge
 Seniorstøtten
 Senter for omsorgsforskning Midt-Norge
 Senter for omsorgsforskning Nord-Norge
 Senter for omsorgsforskning Sør
 Senter for omsorgsforskning Vest
 Senter for omsorgsforskning Øst
 Senter for seniorpolitikk
 Sintef Helse
 SPEKTER
 Stendi assistanse
 Stiftelsen Fossumkollektivet
 Stiftelsen Kirkens Bymisjon
 Stiftelsen KRAFT
 Stiftelsen Menneskerettighetshuset
 Stiftelsen Sana
 Studieforbundet Funkis
 Studiesenteret
 ULOBA
 Unge funksjonshemmede
 Unicare
 UNIO
 Utviklingssentrene for sykehjem og hjemmetjenester
 Verdighetssenteret
 VIRKE
 YS

Departementet har mottatt 85 høringsuttalelser. Foruten en anonym uttalelse, fikk departementet realitetsmerknader til forslagene fra følgende 77 instanser:

Arbeids- og velferdsdirektoratet
 Helsedirektoratet
 Helse Midt-Norge RHF
 Nasjonal kompetansetjeneste for sjeldne diagnoser
 Nasjonalt senter for erfaringskompetanse innen psykisk helse
 St. Olavs hospital HF, Klinikk for rus- og avhengighetsmedisin

 Asker kommune
 Aurland kommune
 Bergen kommune

Drammen kommune
 Eidsvoll kommune
 Fredrikstad kommune
 Færder kommune
 Grimstad kommune
 Halden kommune
 Haugesund kommune
 Hvaler kommune
 Kristiansand kommune
 Kvæfjord kommune
 Larvik kommune
 Lillehammer kommune
 Lillestrøm kommune
 Meråker kommune
 Moss kommune
 Namsos kommune
 Nordland kommune
 Nordre Follo kommune
 Notodden kommune
 Orkland kommune
 Oslo kommune
 Sandefjord kommune
 Sandnes kommune
 Sarpsborg kommune
 Skien kommune
 Sola kommune
 Stange kommune
 Stavanger kommune
 Stord kommune
 Tana kommune
 Tinn kommune
 Troms og Finnmark fylkeskommune
 Trondheim kommune
 Tønsberg kommune
 Vaksdal kommune
 Vestland fylkeskommune
 Øvre Eiker kommune
 Øyer kommune

 Aberia AS
 Arbeidsgiverforeningen Spekter
 Den norske legeförening
 Fagforbundet
 Fellesorganisasjonen
 Funksjonshemmedes fellesorganisasjon
 GLT Tildeling – Gjøvik, Søndre Land, Vestre Toten og Østre Toten
 Humana omsorg og assistanse
 Ideelt nettverk
 Jernbanepensjonistenes forening
 KS
 LHL – Landsforeningen for hjerte- og lungesyke
 LO Norge
 LOP – Landsforbundet for offentlige pensjonister
 Mio Gruppen AS

NHO Service og Handel
Norges Farmaceutiske Forening
Norlandia Care
Norsk Ergoterapeutforbund
Norsk Fysioterapeutforbund
Norsk Manuellereapeutforening
Norsk psykologforening
NSF – Norsk sykepleierforbund

Pensjonistforbundet
Rælingen Arbeiderparti
Seniorrådet i Kristiansand
Stendi
Stiftelsen Kirkens Bymisjon
ULOBA
Unio

4 Gjeldende rett

4.1 Fritt brukervalg

Etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1, er det kommunen som skal sørge for at personer som oppholder seg i kommunen tilbys nødvendige helse- og omsorgstjenester. Det fremgår av samme bestemmelse at disse tjenestene kan ytes av kommunen selv eller ved at kommunen inngår avtale med andre offentlige eller private tjenesteytere. Dette betyr at kommunene kan velge å la private virksomheter yte tjenestene på sine vegne. Kommunene står etter denne loven fritt til selv å avgjøre på hvilken måte den ønsker å ta i bruk private leverandører.

Brukervalg vil si at det er brukeren selv som velger tjenesteyter. Kommunen har fortsatt ansvar for tjenesten, og kommunen vil i de fleste tilfeller være en av de tjenesteyterne brukeren kan velge. Brukervalg kan innføres både i tilskuddsbaserte finansieringsmodeller og kontraktbaserte ordninger. Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) viser i *Veileder til anskaffelser av helse- og sosialtjenester* til at følgende typer av brukervalgsordninger eksisterer i norsk rett:

- brukervalg ved enkeltkontrakt: Oppdragsgiver gjennomfører separat anskaffelse for å innhente tilbud fra potensielle leverandører og tildeler en enkelt kontrakt ved å benytte brukervalg som eneste tildelingskriterium
- brukervalg ved avrop på rammeavtale: Oppdragsgiver gjennomfører en anskaffelse for å inngå rammeavtale med flere leverandører, og tildeler kontrakt (foretar avrop) ved å benytte brukervalg som eneste tildelingskriterium
- brukervalg ved tjenestekonsesjonsordning: Oppdragsgiver gjennomfører en anskaffelse for å inngå kontrakt om tjenestekonsesjon med et begrenset antall leverandører hvor den enkelte bruker velger sin leverandør
- brukervalg ved kvalifikasjonsordning: Oppdragsgiver etablerer en ordning hvor alle leverandører som oppfyller ordningens krav og betingelser kan tilby sine tjenester, og hvor den enkelte bruker velger sin leverandør.

De ulike alternativene for brukervalg er underlagt ulik regulering og må etableres på forskjellige måter av det offentlige. I veilederen til DFØ gis det en overordnet omtale av de forskjellige typene av brukervalgsmodeller. Godkjenningsmodellen for fritt brukervalg som foreslås i denne lovproposisjonen sammenfaller med modellen «brukervalg ved kvalifikasjonsordning» omtalt ovenfor.

4.2 Særlig om fastlegeordningen

Kommunen har etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 en plikt til å ha en fastlegeordning. Nærmere bestemmelser om fastlegeordningen er gitt i forskrift om fastlegeordning i kommunene.

Enhver som er bosatt i en norsk kommune, har etter pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1c rett til å stå på liste hos en fastlege. Som bosatt regnes den som i folkeregisteret er registrert som bosatt i en norsk kommune. Rett til å stå på liste hos fastlege har også asylsøkere og deres familiedømmer når de er medlem av folketrygden, jf. forskrift 14. mai 2008 nr. 460 om tryggedekning for asylsøkere og deres familiedømmer.

Den som har rett til å stå på liste hos fastlege, kan fremsette legeønske. Legeønsket skal etterkommes så langt det er ledig plass på fastlegens liste, unntatt i de tilfeller som følger av reglene i forskrift om pasient- og brukerrettigheter i fastlegeordningen. Det er adgang til å velge fastlege utenfor bostedskommunen. Personer som står på fastlegers liste har rett til å skifte fastlege inntil to ganger per år, såfremt det er ledig plass på annen fastleges liste.

I tillegg til regulering av fastlegeordningen i lov og forskrift, er kommunenes og legenes rettigheter og plikter, samarbeid mellom partene og økonomiske forhold regulert i sentralt avtaleverk mellom staten, Den norske legeforening og KS/Oslo kommune, samt i sentral forbundsvis særavtale mellom KS og Den norske legeforening. Fastlegeavtalen eller den lokale, individuelle avtalen mellom kommunen og den enkelte fastlege er kommunens viktigste styringsverktøy i oppfyllelsen av lovpålagte plikter. I denne avtalen

kan det settes rammer for fastlegens ansvar og oppgaver.

I fastlegeordningen er det således langt på vei fritt brukervalg. Kommunene står imidlertid ikke fullt ut fritt til å la alle leger som ønsker det, få være fastlege i kommunen. Dette blant annet som følge av avtaleverket nevnt over.

Hovedmodellen i fastlegeordningen er at fastlegen er selvstendig næringsdrivende med avtale med kommunen. Kommunens oppfølging av organiseringen av og innholdet i allmennlegetjenesten vil i hovedsak skje gjennom utforming av de individuelle fastlegeavtalene. På denne bakgrunn vil ikke fastlegeordningen bli berørt av denne lovendringen.

4.3 Om fritt behandlingsvalg i spesialisthelsetjenesten

Ordnings fritt behandlingsvalg ble innført 1. november 2015, jf. Stortingets behandling av Prop. 56 L (2014–2015) Endringer i pasient- og brukerrettighetsloven og spesialisthelsetjenesteloven (fritt behandlingsvalg). Alle pasienter med rett til nødvendig helsehjelp i spesialisthelsetjenesten har rett til fritt behandlingsvalg, jf. pasient- og brukerrettighetsloven § 2-4 annet ledd. Ordningen som ble innført i 2015 utvidet denne rettigheten til å også gjelde private aktører som godkjennes av Helfo.

Målet med reformen var et ønske om å redusere ventetider, øke valgfrihet og stimulere de offentlige sykehusene til å bli mer effektive. Det ble videre vist til at private helseforsikringer og privatfinansierte helsetjenester økte i omfang og at regjeringen gjennom denne reformen ønsket å motvirke utviklingen mot en todelt helsetjeneste.

Reformen innebar også at de regionale helseforetakene ble bedt om å kjøpe flere tjenester fra de private gjennom anbud. Regjeringen har vist til at anskaffelser gjennom anbudskonkurranse legger til rette for kostnadseffektive kjøp fra private, samtidig som det kan legges vekt på kvalitet i tillegg til pris. Anbud skal fortsatt være hovedkanalen for kjøp fra private.

Som et tredje element i reformen ble aktivitetsstyringen av de offentlige sykehusene avviklet. Inntil 2015 fastsatte staten et tak for hvor mange pasienter de offentlige sykehusene kunne behandle. Ved en videreføring av aktivitetsstyringen ville imidlertid økt aktivitet hos fritt behandlingsvalgleverandører i prinsippet måtte motsvares av redusert aktivitet hos de offentlige sykehusene. Helse- og omsorgsdepartementet viste i

Prop. 1 S (2014–2015) til at styringen på aktivitet i tillegg har bidratt til at helseforetak med effektiviseringsmuligheter ikke har kunnet øke behandlingen og redusere ventetider. Ved å gå bort fra systemet med streng aktivitetsstyring ble det lagt til rette for at sykehusene kunne møte økt konkurranse gjennom å øke aktiviteten der det var kapasitet og økonomi til dette.

Fritt behandlingsvalg-ordningen er hjemlet i pasient- og brukerrettighetsloven og i spesialisthelsetjenesteloven.

Godkjenningsordningen er regulert i forskrift om private virksomheters adgang til å yte spesialisthelsetjenester mot betaling fra staten. Forskriften gjelder ikke de private ideelle sykehusene, eller privatpraktiserende lege- og psykologspesialister som har driftsavtale med regionale helseforetak.

Med bakgrunn i forskriften er det etablert en godkjenningsordning, der private virksomheter som oppfyller visse krav kan levere definerte spesialisthelsetjenester til en pris fastsatt av staten. En virksomhet som ønsker å levere spesialisthelsetjenester under ordningen fritt behandlingsvalg, må søke godkjenning fra Helfo. Utgiftene til helsetjenester i fritt behandlingsvalgsordningen skal dekkes over bevilgningene til de regionale helseforetakene, i tråd med deres sørge for ansvar.

Når en virksomhet søker godkjenning, skal den være i stand til å påta seg forpliktelsene som fremgår av § 3 i forskrift om private virksomheters adgang til å yte spesialisthelsetjenester mot betaling fra staten. Helfo skal gi godkjenning til virksomheter som oppfyller vilkårene i § 3. Helfo har ansvaret for å følge opp leverandørene.

Leverandører som godkjennes i godkjenningsordningen blir en del av spesialisthelsetjenesten og underlegges samme lovkrav som offentlig spesialisthelsetjeneste og leverandører som har avtale med de regionale helseforetakene.

4.4 Anskaffelsesrettslige vurderinger

Anskaffelsesreglene gjelder når det inngås en kontrakt med en leverandør, jf. Lov om offentlige anskaffelser § 2 og Forskrift om offentlige anskaffelser §§ 1-1 og 4-1 a). Med kontrakt menes en gjensidig bebyrdende avtale som en eller flere oppdragsgivere inngår skriftlig med en eller flere oppdragsgivere med en eller flere leverandører (jf. § 4-1 bokstav a). Hvis det er inngått en gjensidig bebyrdende kontrakt, vil utgangspunktet være at anskaffelsesreglene skal følges. For at en kon-

trakt skal være gjensidig bebyrdende må begge parter ha forpliktelser etter avtalen. Disse forpliktelsene må være gjensidig avhengige av hverandre (se omtale i NFDs veileder om offentlige anskaffelser punkt 2.2 og Difis veileder om helse- og sosialtjenester 2018 punkt 12.2.2). Avtalen må innebære at den anskaffende myndigheten får en økonomisk fordel av kontrakten mot vederlag eller annen motytelse. De gjensidig forpliktelsene i avtalen må videre være rettslig bindende og kunne håndheves for en nasjonal domstol.

Anskaffelsesreglene gjelder kun når stat, kommuner eller regionale helseforetak selv velger hvilke leverandører som kan levere helse- og omsorgstjenester mot betaling, men ikke når disse utelukkende gir virksomheter som oppfyller bestemte krav til tjenestene rett til betaling for tjenester som brukerne selv har valgt å benytte seg av (frie behandlingsvalg eller brukervalg). Bakgrunnen for dette er å finne i EU-domstolens saker C-410/14 Falk Pharma og C-9/17 Tirkkonen. I begge sakene var det tale om et system for levering av tjenester hvor det offentlige inngikk identiske avtaler på forhåndsfastsatte vilkår med alle leverandører som oppfylte minstekravene for å bli godkjent som leverandør. Valget av hvilken leverandør som skulle utføre tjenesten i det enkelte tilfelle var derimot overlatt til brukeren.

I Falk Pharma-saken konkluderte domstolen med at en avtaleordning hvor oppdragsgiver kan anskaffe varer ved å inngå kontrakt med enhver økonomisk aktør som påtar seg å levere på de forhåndsfastsatte vilkår *uden at vælge blant de interesserede økonomiske aktører og ved at give disse mulighed for at tiltræde denne ordning under hele dennes varighed, ikke udgør en offentlig kontrakt*. Domstolens begrunnelse gjengis ikke her, men det er verdt å peke på at domstolen blant annet støtter seg på anskaffelsesdirektivet artikkel 1 nr. 2, som forutsetter at en oppdragsgiver foretar et valg av leverandør.

I Tirkkonen-saken konkluderte domstolen med at det ikke foreligger en kontrakt i anskaffelsesrettslig forstand når en offentlig oppdragsgiver inkluderer alle virksomheter som oppfyller kvalifikasjonskravene (egnethetskravene) i en betalingsordning for utførte tjenester:

[...] artikkel 1, stk. 2, litra a), i direktiv 2004/18 skal fortolkes således, at en rådgivningsordning for landbruget som den i hovedsagen omhandlede, hvorved en offentlig enhed inngår kontrakter med enhver økonomisk aktør, som oppfyller de på forhåndsfastsatte egnethetskrav, der fremgår af et udbudsmateriale,

og som har bestået den prøve, der er nævnt i dette udbudsmateriale, selv om ingen ny økonomisk aktør har mulighed for at tiltræde denne ordning under hele dennes begrænsede varighed, ikke udgør en offentlig kontrakt i dette direktivs forstand.

Det avgjørende for domstolen var at den offentlige oppdragsgiveren ikke hadde angitt noen tildelegningskriterier som skulle tjene som grunnlag for å sammenligne og klassifisere hvilke tilbud som skulle aksepteres.

4.5 Statsstøtterettslige vurderinger

EØS-avtalen artikkel 61 nedfeller utgangspunktet for reglene om offentlig støtte. Hovedregelen er at offentlig støtte til næringsvirksomhet er forbudt:

Med de unntak som er fastsatt i denne avtale, skal støtte gitt av EFs medlemsstater eller EFTA-statene eller støtte gitt av statsmidler i enhver form, som vrir eller truer med å vri konkurransen ved å begunstige enkelte foretak eller produksjon av enkelte varer, være uforenlig med denne avtales funksjon i den utstrekning støtten påvirker samhandelen mellom avtalepartene.

Det tilligger den enkelte kommune å gjøre en konkret vurdering av statsstøttereglenes anvendelse på de tjenestene som kommunen finansierer. Her gir departementet en overordnet vurdering i anledning lovreguleringen.

De lovpålagte helse- og omsorgstjenestene som kommunen selv yter til sin befolkning, vil normalt ikke anses å være omfattet av statsstøttereglene. Det skyldes at kommunene trolig ikke anses som foretak i statsstøttereglenes forstand når de yter rettighetsfestede tjenester som dekker den enkeltes behov og som i all hovedsak finansieres over kommunens budsjetter eller folketrygden. Med foretak menes enheter som driver økonomisk aktivitet i form av å tilby tjenester på et marked.

Departementet tar forbehold om at rettspraksis ikke har tatt uttrykkelig stilling til om kommunale helse- og omsorgstjenester omfattes av statsstøttereglene. Det kan imidlertid utledes av rettspraksis at offentlige sykehus som er en del av det nasjonale helsetilbudet, finansiert av det offentlige, allment tilgjengelig for befolkningen og tilnærmet gratis, ikke driver økonomisk aktivitet. EFTAs overvåkningsorgan (ESA) har også lagt til

grunn at norske helseforetak ikke er foretak omfattet av statsstøttereglene når de yter spesialisthelsetjenester. Se sak 460/13/COL om sykehusapotek og sak 17/18/COL om tilskuddsordning for historiske pensjonskostnader. Tilsvarende vurdering bør langt på vei kunne legges til grunn for kommunale helse- og omsorgstjenester, som er basert på samme prinsipper om offentlig finansiering og rettighetsfesting i lov.

ESA har videre lagt til grunn at heller ikke private virksomheter anses å drive økonomisk aktivitet omfattet av statsstøttereglene når de på vegne av det offentlige leverer spesialisthelsetjenester som er finansiert gjennom statsbudsjettet, er allment tilgjengelig for befolkningen og er tilnærmet gratis. Se ESAs vedtak 7. februar 2018 i sak 17/18/COL, hvor det ble lagt avgjørende vekt på at de private virksomhetene leverer tjenestene til pasientene på vegne av det offentlige og at tjenestene er tilnærmet gratis for pasientene. Tjenestene skiller seg derfor fra pasientenes perspektiv ikke fra tjenester levert av det offentlige selv. Det fremgår at vurderingen vil være den samme for virksomheter som drives med et ideelt formål og virksomheter som drives med et kommersielt formål. Det samme vil trolig kunne legges til grunn for private virksomheter som leverer solidarisk finansierte helse- og omsorgstjenester på vegne av kommuner, etter avtale eller i en brukervalgordning.

Det har vært noe usikkerhet knyttet til om konkurranse om brukere eller kunder mellom ulike tilbydere har som konsekvens at tjenester

som i utgangspunktet er ikke-økonomiske, likevel skal regnes som økonomisk aktivitet omfattet av statsstøttereglene. I en nylig avsagt dom om statsstøttereglenes anvendelse på slovakiske selskaper som leverte sykeforsikring i en brukervalgordning, sammenslåtte saker C-262/18 og C-271/18 Dôvera, uttalte EU-domstolen at *det faktum at det finnes innslag av konkurranse i det slovakiske obligatoriske sykeforsikringssystemet er av underordnet betydning i forhold til systemets sosiale, solidaritetsrelaterte og lovgivningsmessige innslag*. Konkurransen mellom selskapene var derfor ikke i seg selv nok til å endre systemets ikke-økonomiske status. Dette tilsier at en begrenset konkurranse er mulig uten at statsstøttereglene får anvendelse.

Departementet trekker i denne sammenheng frem at det fra et pasientperspektiv er sentralt at tjenestene er del av en solidarisk ordning der alle yter etter evne og mottar hjelp etter behov, uavhengig av valgt organiseringsform. Regelverket for pasienters og brukeres rettigheter og egenandeler ligger fast, uavhengig av kommunal organisering av tjenestene i egenregi, ved innkjøp av tjenester etter anskaffelser eller ved bruk av en godkjenningsordning for brukervalg.

Det kan videre være slik at den enkelte kommune kan komme til at finansiering av enkelte tjenester ikke vil påvirke samhandelen, og at statsstøttereglene av den grunn ikke gjelder.

Departementet kan på denne bakgrunn ikke se at innføringen av en godkjenningsordning i seg selv skulle føre til at flere tjenester omfattes av statsstøttereglene.

5 Forslagene i høringsnotatet

Departementet foreslo i høringsnotatet en ny § 3-11 i helse- og omsorgstjenesteloven. Bestemmelsen lovfestet noen grunnleggende prinsipper for anvendelsen av en godkjenningsmodell for fritt brukervalg for kommunale helse- og omsorgstjenester etter helse- og omsorgstjenesteloven.

Godkjenningsmodellen går ut på at brukeren får velge mellom leverandører som er godkjent av og har kontrakt med kommunen. Kommunen annonserer en utlysning med oversikt over søknadsprosess, krav, kontraktsvilkår og fastsatt kompensasjon for leverandørene, og de leverandører som oppfyller kravene har rett til å levere tjenester på vegne av kommunen. Etter forslaget kunne kommunen ikke sette tak på antall leverandører. Alle som oppfylte de fastsatte vilkårene,

skulle godkjennes. Det kunne heller ikke settes noen søknadsfrist.

Det ble overlatt til kommunene å velge hvilke tjenester de ønsker å innlemme i godkjenningsmodellen.

Etter høringsnotatet, vil kommunen ha plikt til å ha et tilbud i egenregi for de brukerne som ikke vil eller er i stand til å velge tjenesteyter.

Det fremgår også av høringsnotatet at kommunen må sørge for nødvendige kontraktsrettslige reguleringer slik at det kan føres tilsyn med tjenestene og kontraktsforpliktelsene. Selv om private aktører leverer tjenestene, vil det være kommunen som har ansvaret for at innbyggerne får de tjenestene de har krav på.

6 Høringsinstansenes syn

Det kom inn 77 høringsuttalelser med merknader. De fleste av høringsinstansene er enige i at kommunenes valgfrihet vedrørende innføring av fritt brukervalg og valg av modell skal bevares. Enkelte høringsinstanser (*Seniorrådet i Kristiansand, Mio Gruppen AS, Humana omsorg og assistanse, ULOBA og Norlandia care*) mener imidlertid at fritt brukervalg bør være obligatorisk.

En relativt stor andel av høringsinstansene som kom med merknader er negative til forslaget. Dette gjelder både kommuner, offentlige etater og brukerorganisasjoner. Mange av de negative tilbakemeldingene gjelder godkjenningsmodellen som eneste løsning ved innføring av fritt brukervalg, og en oppfatning av at den lovfestede godkjenningsmodellen vil være obligatorisk dersom en kommune ønsker å innføre fritt brukervalg.

En av hovedinnvendingene mot godkjenningsmodellen er at kommunene ikke vil ha mulighet til å sette et tak på antall leverandører, i og med at alle tilbydere som oppfyller kommunens krav og vilkår vil få rett til å levere helse- og omsorgstjenester på kommunens vegne. Det påpekes at dette innebærer en innskrenkning av kommunens handlefrihet. Det vises samtidig til at et stort antall leverandører også vil gjøre det vanskeligere for brukerne å orientere seg og gjøre seg opp en kvalifisert mening om hvilken leverandør som best kan dekke den enkelte brukers behov.

Videre mener blant annet *KS og Helsedirektoratet* at en lovendring ikke vil være den beste måten å få flere kommuner til å innføre fritt brukervalg på. Det pekes på at kommunene allerede har et tilstrekkelig handlingsrom i eksisterende lovverk til å gjennomføre fritt brukervalg etter den modellen som passer den enkelte kommune best, og at informasjon om erfaringer fra andre kommuner som har tatt i bruk fritt brukervalg, kurs og gode veiledere vil føre til en bedre måloppnåelse. Helsedirektoratet skriver:

Vi stiller spørsmål ved om ikke formålet med forslaget bedre vil kunne oppnås gjennom noe tydeligere føringer og bedre tilrettelegging for å gjøre det enklere for kommuner å ta i bruk ordningen, f.eks. gjennom utarbeidelse av en

veileder som kommunene kan ta utgangspunkt i når de skal fastsette et kvalifikasjonsgrunnlag.

Flere av høringsinstansene, blant annet *KS og Sandnes, Orkland og Stavanger kommune*, viser til at lovforslaget gjør det obligatorisk for kommunene å tilby de aktuelle tjenestene i egenregi for brukere som ikke kan eller vil velge. De mener at for kommuner med lite utbygde tjenester i egenregi, vil etablering eller utvidelse av tjenestetilbud innebære økt ressursbruk og samtidig gjøre det vanskelig for kommunene å vurdere hvor omfattende tjenestetilbud som til enhver tid må være til stede. Som eksempel er det vist til omsorgsinstitusjoner for personer med rusproblematikk, som er et område der mange av kommunene utelukkende kjøper tjenester.

KS uttaler blant annet:

Lovforslaget gjør det obligatorisk for kommunene å også tilby de aktuelle tjenestene i egenregi for brukere som ikke kan eller vil velge. Dette er en begrensning av kommunenes handlingsrom etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1, der kommunen står fritt til å velge hvordan de vil organisere sine helse- og omsorgstjenester (egenregi, interkommunalt samarbeid, bruk av ideelle eller private leverandører).

Det fremgår av høringsnotatet at erfaringen fra Sverige blant annet viser at den foreslåtte modellen medfører en del konkurser hos de private tilbyderne. En rekke av kommunene påpeker at dette krever at kommunen må ha et tilsvarende tilbud i beredskap for raskt å kunne tilby tilsvarende tjenester til brukerne. Samtidig mener de dette vil ha en negativ innvirkning på brukernes mulighet til å motta stabile og forutsigbare tjenester.

Norsk Fysioterapeutforbund og Norsk Manuellterapeutforening viser til at i likhet med fastlegeordningen, står pasientene i dag fritt til å velge den fysio- eller manuellterapeuten de ønsker, og de mener derfor forslaget om fritt brukervalg skal unnta disse tjenestene. Norsk Fysioterapeutforbund skriver blant annet:

NFF er videre svært skeptisk til at fysioterapitjenesten ikke er eksplisitt utelukket fra å innlemmes i ordningen med fritt brukervalg, på lik linje med fastlegene. Det er flere hovedgrunner til dette.

- Kommunene mottar fastlønnstilskudd for ansatte fysioterapeuter. Det gjør at kommunenes selvkost for fysioterapitjenester er lavere enn for andre profesjoner der de ikke mottar dette tilskuddet.
- Pasientene har direkte tilgang til fysioterapeut, det betyr at pasientene allerede selv kan velge fysioterapeut.
- Det er svært få pasienter som mottar fysioterapi i kommunene, som har et vedtak på å motta fysioterapi.
- Fysioterapi er en helsetjeneste. Det kreves derfor større helsekompetanse for å velge fysioterapeut enn en pleie- og omsorgstjeneste. Dette gjelder spesielt for pasientene som vil være omfattet av denne ordningen.
- Flere tjenestetilbydere i offentlig helse-tjeneste gir risiko for dårligere koordinering og samarbeid mellom aktører, mindre kontinuitet, forringelse av fagmiljø og forvitring av faglig ansvar.

Det er også flere som støtter forslaget til ny § 3-11, for eksempel *Sarpsborg, Færder, Nordre Follo* og *Larvik kommune*. De mener det er positivt at kommunene fremdeles får mulighet til å velge hvilken løsning som passer dem best, samt at en modell utarbeidet av sentrale myndigheter vil gjøre det enklere å innføre fritt brukervalg og at det blir mest mulig likt i de ulike kommunene. Sarpsborg kommune uttaler:

Sarpsborg kommune stiller seg positiv til at det utvikles en modell fra sentrale myndigheter, slik at hver og en kommune ikke trenger å etablere egne ordninger, men at det legges opp til at dette skal gjøres mest mulig likt for de kommunene som innfører fritt brukervalg. Kommunen støtter også departementets forslag om at det skal være opp til hver enkelt kommune å avgjøre hvilke tjenester som eventuelt skal være gjenstand for fritt brukervalg og dermed inngå i en godkjenningsordning.

Nasjonal kompetansetjeneste for sjeldne diagnoser støtter også forslaget:

For personer med sjeldne diagnoser vil det i mange tilfeller være avgjørende at tjenesteytere har tilstrekkelig kunnskap om diagnosen for at tjenesten skal være tilfredsstillende, helsefremmende og ikke forverre helsetilstanden. Mange som har en sjelden diagnose har et syndrom eller andre former for en sammensatt diagnose. Tverrfaglig, diagnosespesifikk kunnskap utgjør grunnlaget for å forstå hva disse konsekvensene innebærer for den enkelte, hvordan de påvirker hans/hennes funksjonsnivå på ulike områder og hva slags betydning det har for tjenesteutøvelsen.

Det er imidlertid gjennomgående hos alle høringsinstansene, også de som i utgangspunktet er positive til forslaget, at innføring av fritt brukervalg etter den foreslåtte modellen vil være ressurskrevende og medføre økte administrative utgifter. Det etterlyses en nærmere utredning av de økonomiske og administrative konsekvensene.

7 Departementets vurderinger og forslag

7.1 Generelt

Departementet mener det er viktig at helse- og omsorgstjenesten organiseres med utgangspunkt i pasientenes behov, og at det sikres et likeverdig tilbud av helse- og omsorgstjenester over hele landet. Valgfrihet står sentralt i regjeringens politiske plattform, og det er et mål at alle skal få bestemme mest mulig over sin egen hverdag.

Forslaget om å lovfeste godkjenningsmodellen for fritt brukervalg innebærer ikke en innsnevring av kommunenes valgfrihet, verken i forhold til hvorvidt det ønskes å innføre fritt brukervalg i kommunen, eller hvilken løsning som anses å være best for den enkelte kommune.

Pasient, bruker og pårørende kan etter forslaget velge mellom godkjente leverandører. Regjeringen mener valg av leverandør ofte vil være en nøkkelfaktor for at man i større grad åpner for medvirkning til innholdet i tjenestetilbudet (hva), på hvilken måte tjenesten ytes (hvor dan) og på hvilket sted og tidspunkt tjenesten gis (hvor og når). Dette fordi de private leverandørene ofte velger ulike innretninger og satsingsområder som brukerne kan velge mellom. Denne medvirkningen endrer maktforholdet i møte med kommunen, for både pasient, bruker og pårørende. Dette er en grunnleggende verdi i regjeringens visjon om å skape pasientens og brukerens helse- og omsorgstjeneste.

Den foreslåtte lovregulerte godkjenningsordningen utgjør en juridisk ramme som gjør det lettere og raskere for kommuner å innføre en godkjenningsmodell for tilskuddsbasert brukervalg. Ved bruk av private og ideelle leverandører bruker kommunene i dag ofte anbud som anskaffelsesverktøy og fritt brukervalg kan innføres i tillegg. Men det er ikke slik at anbud og konkurranseutsetting i seg selv innebærer fritt brukervalg. Det er heller ikke slik at anbud og konkurranseutsetting er en forutsetning for fritt brukervalg. Den foreslåtte lovregulerte godkjenningsordningen legger til rette for at kommuner kan velge å innføre fritt brukervalg, uten konkurranseutsetting eller anbud. Ved å gjøre det med denne lovregulerte godkjenningsmodellen, vil det være

enklere for hver enkelt kommune å innføre ordningen.

Flere av høringsinstansene har påpekt at forslaget om fritt brukervalg vil kunne ramme enkelte helse- og omsorgstjenester negativt. Som nevnt under punkt 4.2, vil fastlegeordningen ikke bli berørt av denne lovendringen på grunn av gjeldende lov- og avtaleverk rundt ordningen. Dette vil på samme måte gjelde fysioterapitjenester, som også har etablerte avtale- og finansieringsordninger i kommunene.

7.2 En valgfri modell for fritt brukervalg

Etter dagens lovgivning er beslutningen om å benytte seg av private leverandører overlatt til kommunene. Dette innebærer at valgfriheten for landets innbyggere vil variere fra kommune til kommune, avhengig av om og i hvilket omfang kommunen har valgt å ta i bruk ordninger for fritt brukervalg. Majoriteten av landets kommuner har verken innført eller har planer om å innføre fritt brukervalg.

Lovendringen er ikke ment å gå bort fra denne valgfriheten, men å lovfeste en av løsningene kommunene kan velge å benytte dersom det er politisk avklart at fritt brukervalg skal innføres.

Når departementet velger å lovfeste en fritt brukervalgsordning er det fordi en tydeligere lovregulering og lovfestede rammer er nødvendig for å oppnå målsettingen om økt valgfrihet for pasienter, brukere og pårørende som mottar kommunale helse- og omsorgstjenester. Kommunal avtale med private leverandører medfører ikke uten videre fritt brukervalg. Ordningen med å sette bestemte kommunale tjenester ut på anbud berøres følgelig ikke av dette forslaget. Forslaget er heller ikke til hinder for at kommunene kombinerer godkjenningsmodellen for fritt brukervalg og andre avtaleformer med private leverandører for andre tjenester.

Forslaget innebærer at kommunene står fritt til å velge hvilke tjenester som egner seg for et fritt brukervalg i den enkelte kommune. Frihet i tjenestegrunnlaget bidrar til at godkjennings-

modellen kan være aktuell for flere kommuner fordi fleksibiliteten blir større enn ved en nasjonal minimumsstandard. Videre vil frihet til å fastsette tjenestegrunnlaget i større grad muliggjøre avtaler og samarbeid på tvers av kommunegrensene.

7.3 Lovfesting av godkjenningsmodellen

Departementet opprettholder forslaget om å lovfeste en godkjenningsmodell for fritt brukervalg.

Lovregulering skal bidra til økt legitimitet for bruk av godkjenningsmodellen på lik linje med ordinære offentlige anskaffelser, økt oppmerksomhet rundt alternative måter å organisere kommunale helse- og omsorgstjenester på, og er et tydelig signal fra lovgiver om at valgfrihet for pasienter, brukere og pårørende er et prioritert område. Lovregulering av en valgfri godkjenningsordning for fritt brukervalg vil bidra til å skape tydelige rammer for kommunene som ønsker å innføre en slik modell for å gi økt valgfrihet til sine innbyggere.

Erfaring viser også at det ofte tar lang tid fra kommuner gjennom politiske vedtak bestemmer seg for å innføre fritt brukervalg til kommunens administrasjon har utredet og forberedt gjennomføring av reformen. En lovregulert nasjonal godkjenningsmodell vil kunne forenkle dette arbeidet og gjøre veien kortere fra lokalpolitiske vedtak til endringer for kommunenes innbyggere. Det vil være en styrke for lokaldemokratiet.

Departementet har imidlertid merket seg innspill fra høringsinstansene som mener en slik lovfesting gjør det uklart hvilke valg kommunen har i utformingen av sitt tilbud.

Departementet understreker derfor at den lovfestede modellen ikke er obligatorisk, og at kommunen kan velge en annen modell for brukervalg, for eksempel tjenestekonsesjonsmodell, rammeavtale eller enkeltkontrakt. Det foreligger gode veiledere på området som kan benyttes dersom en kommune ønsker å velge en annen løsning enn godkjenningsmodellen. Som nevnt, er forslaget om en lovfesting ment å forenkle prosessen for kommunene slik at de lettere kan innføre fritt brukervalg.

7.4 Nærmere om godkjenningsmodellen

7.4.1 Tjenestegrunnlaget

En godkjenningsmodell for fritt brukervalg bør omfatte tjenester som egner seg for et valgfrihets-system. Samtidig skal ikke en lovregulering være

til hinder for at kommunene innlemmer nye tjenester i takt med utvikling og innovasjon på området.

Flere av høringsinstansene er skeptiske til at kommunen etter godkjenningsmodellen skal ha et tilbud i kommunal egenregi for brukere som ikke kan eller vil velge privat leverandør. Det argumenteres for at dette vil begrense kommunenes handlingsrom.

Departementet vil her vise til at det ikke er alle som ønsker å ta stilling til hvem som tilbyr hjelpen man har behov for, for eksempel på grunn av brukerens helsetilstand. Godkjenningsmodellen stiller derfor et krav om at kommunene må kunne stille med et tilbud i egenregi. Det vil si en tjeneste der kommunen selv står for driften og som vil være standardvalget for denne gruppen av brukere.

Departementet viser også til at kommunen må ha en beredskap dersom en leverandør trekker seg eller går konkurs. Ved å ha en tjeneste i kommunal egenregi som standardvalg for de som ikke kan eller vil velge, vil kommunen samtidig styrke dette sikkerhetsnettet ved at den aktuelle tjenesten holdes oppdatert på kompetanse og har personell tilgjengelig.

Samtidig vil departementet påpeke at kommunene har full frihet til å velge hvilke tjenester som skal omfattes av fritt brukervalg, og på denne måten tilpasse tjenestegrunnlaget ut fra kommunens forutsetninger. En ordning med brukervalg kan også tilpasses den enkelte kommune så lenge regelverk om anskaffelser og statsstøtte overholdes.

Dersom en kommune for eksempel ikke har en omsorgsinstitusjon for mennesker med rusproblematikk i egenregi, men ønsker å innføre fritt brukervalg etter denne løsningen kan kommunen inngå interkommunale avtaler med kommuner som har slike omsorgsinstitusjoner og dermed dekke kravet om å ha et tilbud i egenregi.

Kommunen kjenner best til lokale forhold, ressurser og demografiske og geografiske forhold og er dermed nærmest til å gjøre hensiktsmessige vurderinger og avgrensninger vedrørende hvilke tjenester som egner seg for fritt brukervalg. Frihet i tjenestegrunnlaget bidrar også til at godkjenningsmodellen kan være aktuell for flere kommuner fordi fleksibiliteten blir større enn ved en nasjonal minimumsstandard. Samtidig vil frihet til å fastsette tjenestegrunnlaget i større grad muliggjøre avtaler og samarbeid på tvers av kommunegrensene. Kommunestørrelse og demografiske og geografiske forhold kan bidra til at noen kommuner ønsker slike samarbeid for å legge til rette for tilstrekkelig kundegrunnlag for leverandørene eller bedre ressursutnyttelse innenfor tjeneste-

yttingen. Dette kan bidra til at brukere ved store geografiske avstander kan bistås fra leverandør med base i en nærliggende kommune eller at leverandører som har satset på særegne tilbud kan ha arbeidsbase i flere kommuner.

Departementet vil samtidig minne om erfaringene fra Danmark og Sverige som viser at kommunen bør ha stor bevissthet knyttet til tjenestenes egnethet og sårbarhetsrisikoen for brukerne.

Nærmere om tjenester til personer med rusmiddelproblemer

Departementet viser til at personer med rusmiddelproblemer er en av flere grupper som skal gis nødvendige og forsvarlige helse- og omsorgstjenester fra kommunene. Dette følger av helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 annet ledd. Bestemmelsen innebærer tjenester som forebygging og helsefremmende arbeid, behandling, diagnostisering og oppfølging før og etter behandling og for eksempel soning, ved at det ytes varierte helse- og omsorgstjenester.

Som det følger av loven, kan tjenestene ytes av kommunen selv eller ved at kommunen inngår avtale med andre offentlige eller private tjenesteytere. Departementets vurdering er at tjenester til mennesker med rusmiddelproblemer egner seg godt for fritt brukervalg. Det er allerede mange og varierte tilbydere av behandlings- og oppfølgingstjenester for denne gruppen som vil kunne bidra til bedre og mer varierte tjenestetilbud i kommunene og samtidig sikre større valgfrihet for den enkelte bruker. Departementet mener at forslaget til ny § 3-1 legger til rette for at kommunene kan innføre fritt brukervalg for tjenester til personer med rusmiddelproblemer.

I den sammenheng viser departementet til at det er en rekke institusjoner som tilbyr helse- og sosialfaglig oppfølging for personer med rusmiddelproblemer som innholdsmessig er på kommunalt nivå og som får tilskudd for dette fra Helse- og omsorgsdepartementet. Disse institusjonene oppleves ofte av brukerne som et bedre alternativ enn de kommunale boligene og tjenestene og tverrfaglig spesialisert behandling fra spesialisthelsetjenesten i perioder av livet. Det kan både handle om forebyggende opphold for å hindre behov for mer spesialiserte tjenester, men også ettervern etter opphold på institusjon i spesialisthelsetjenesten.

7.4.2 Kvalifikasjonsgrunnlaget

Det følger av Falk Pharma-dommen at utlysning av tjenester som inngår i godkjenningsmodellen

må overholde de grunnleggende EØS-rettslige prinsippene, herunder prinsippene om ikke-diskriminering, gjennomsiktighet og gjensidig anerkjennelse.

Kommunen skal i kvalifikasjonsgrunnlaget angi hvilke vilkår leverandørene må oppfylle for å bli godkjent. Kommunene må også gi opplysninger om søknadsprosess, vilkår for godkjenning, kontraktvilkår og fastsatt kompensasjon for leverandørene, jf. forslaget § 3-11 andre ledd bokstav a. Kvalifikasjonsgrunnlaget skal undergå løpende publisering. Dette betyr at det ikke fastsettes en søknadsfrist, men at kommunen kontinuerlig godkjenner og inngår kontrakt med leverandører som oppfyller kravene i kvalifikasjonsgrunnlaget.

Ettersom tjenestenes art og utforming kan variere, kan det ikke uttømmende fastsettes hvilke krav som skal stilles til leverandørene i lovgivningen. Alle leverandører må imidlertid oppfylle krav som følger av norsk lovgivning, som for eksempel helsepersonelloven, arbeidsmiljøloven, skattelovgivningen, osv.

Departementet har forståelse for at det kan være utfordrende for kommunene å utforme presise krav og angi konkrete terskler for oppfyllelse av disse på en måte som sikrer at alle leverandører som blir innlemmet i ordningen kan levere forsvarlige tjenester til hele brukergruppen. Dette er blitt påpekt av flere av høringsinstansene. Her kan veiledere og erfaringsgrunnlag fra andre kommuner være nyttige hjelpemidler for å komme frem til det kvalifikasjonsgrunnlaget som er best tilpasset de tjenestene brukerne har behov for i den enkelte kommune.

Det er viktig at kvalifikasjonsgrunnlaget tydelig angir hvilke krav som stilles til leverandørene, i og med at dette er leverandørenes grunnlag for å vurdere hvorvidt de vil og kan levere søknad om å yte tjenester. De kommunale kravene bør tilpasses den tjenesten eller den virksomhet det gjelder. Krav som kommunene kan eller bør stille vil blant annet være:

- kompetanse- og erfaringskrav
- kontrollsystemer for kvalitet og klager
- oppfølging av virksomheten
- etablerte elektroniske løsninger for samhandling, rapportering og digital dialog
- innsynsreguleringer for kommunen og for det offentlige
- plikt til å ta oppdrag eller å ta imot alle brukere som velger leverandøren, samt brukerens rett til å velge og bytte leverandør
- oppdragsstart
- eventuell geografisk avgrensning av oppdraget

- informasjon om endringer, for eksempel at kommunen skal informeres om endringer hos leverandøren
- medvirkning i kommunens beredskap etter kommunens beredskapsplaner
- kommunikasjonssystem – hvordan kommunen og leverandøren skal kommunisere
- økonomisk stabilitet – krav om at leverandøren skal ha en økonomisk stabilitet av en viss karakter, for eksempel for å kunne opprettholde tjenesteytingen over en viss tid (soliditet og likviditetskrav)
- fremleggelse av attest for merverdiavgift og attest for skatt
- universal utforming / tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne
- kvalitetskrav; krav om systematisk kvalitetsarbeid og rapportering. For eksempel krav til å rapportere til kvalitetsregistre, som kvalitetsindikatorer osv.
- krav til journalføringssystemer
- krav til mulighet for tilsyn med tjenestene og kontraktsforpliktelsene
- samarbeid med andre tjenesteytere og leverandører, herunder delta i samarbeid og samhandling med helseforetak, kommuner og andre helsetjenesteytere slik at pasientens behov for sammenhengende og koordinerte helse-tjenester ivaretas
- åpningstider og ventetider
- faktureringsvilkår

Den økonomiske kompensasjonen skal fremgå av kvalifikasjonsgrunnlaget, ettersom godkjenningsmodellen bygger på kvalitetskonkurranse og ikke priskonkurranse. Den økonomiske kompensasjonen skal være lik for alle leverandører som utfører samme tjeneste. Prisregulering bør reguleres i avtalen. Utgangspunktet for fastsettelse av den økonomiske kompensasjonen bør være kommunens egenregivirksomhet. Faktureringsvilkårene i kvalifikasjonsgrunnlaget er en viktig faktor for små og nyoppstartede virksomheter og foretak.

For å sikre at avtlevilkårene kan revideres innenfor rammen av godkjenningsmodellen, samtidig som prinsippet om likebehandling overholdes, bør kommunen sørge for å avtale vilkår for reforhandling av avtalen.

7.4.3 Leverandørene

Alle som oppfyller kravene i kvalifikasjonsgrunnlaget kan søke om å bli godkjent som leverandør. Dette innebærer at både fysiske og juridiske personer hver for seg eller sammen med andre leve-

randører kan søke om å bli godkjent av kommunen.

Departementet har merket seg høringsinstansenes bekymringer om at det i enkelte kommuner vil kunne bli svært mange leverandører som oppfyller kravene og dermed vil ha rett til å levere tjenester for kommunen. Slik godkjenningsmodellen er utformet, vil det ikke være mulig å sette et tak på antall tilbydere eller en tidsfrist for å søke om å levere tjenester uten å være i strid med anskaffelsesregelverket. De kommunene som vil få et så høyt antall leverandører at det vil være krevende for kommunen å følge opp kontraktene og vanskelig for brukerne å orientere seg blant tilbyderne, kan vurdere om det vil være mer hensiktsmessig å benytte en annen avtaleordning ved innføring av fritt brukervalg. Dette kan for eksempel være en rammeavtale eller tjenestekonsesjonsordning. Erfaringene til nå på dette området viser imidlertid at dette ikke vil være et stort problem.

Lovforslaget regulerer vilkårene for å nekte å gi godkjenning eller tilbakekall av en gitt godkjenning. Leverandøren må til enhver tid oppfylle vilkårene for godkjenning. Manglende oppfyllelse av vilkårene for godkjenning gir kommunen rett til å nekte å gi eller tilbakekalle en gitt godkjenning av leverandøren. Uavhengig av om det foreligger brudd på vilkårene for godkjenning, kan kommunen også nekte å gi godkjenning eller tilbakekalle en gitt godkjenning dersom virksomheten ikke lenger oppfyller krav i helselovgivningen, en tilsynsmyndighet har avgjort at den godkjente virksomheten bryter med krav etter helselovgivningen, eller leverandøren har gitt uriktig informasjon eller tilbakeholdt informasjon av betydning for vilkårene for godkjenning. Kommunen kan nekte godkjenning ved mistanke om konkurs eller når konkurs er nært forestående. Godkjenning kan tilbakekalles ved konkurs. Se utkastets § 3-11 fjerde ledd.

Med krav i helselovgivningen siktes blant annet til krav som gjelder autorisasjon, krav til politiattest, internkontroll og lignende. Kommunen må sørge for tilstrekkelig tilsyn med tjenestene. Når en tilsynsmyndighet avgjør at virksomheten bryter med krav etter helselovgivningen, kan kommunen nekte å gi godkjenning eller tilbakekalle en gitt godkjenning. For å sørge for forutsigbarhet og trygghet for pasienter og brukere, kan kommunen som nevnt nekte å gi godkjenning når det fremstår som sannsynlig at leverandøren vil gå konkurs, herunder at konkurs er nært forestående.

Leverandører som nektes godkjenning eller får godkjenningen tilbakekalt, skal få et skriftlig

vedtak med begrunnelse for nektet godkjenning eller tilbakekall og en frist for å påklage beslutningen. Vedtaket vil være omfattet av de alminnelige reglene i forvaltningsloven kapittel V og VI. Ved tilbakekall skal det også gis forhåndsvarsel etter forvaltningsloven § 16.

7.4.4 Informasjon og beslutningstøtte for pasienter, brukere og pårørende

For å kunne velge må brukerne ha tilgang til god informasjon og noen vil ha behov for støtte til å gjøre valg i tråd med egne preferanser og behov. Selv om kommunen kan gi mye informasjon skriftlig, er den mest sentrale informasjonskilden dialogen mellom saksbehandleren og brukeren. I denne dialogen skal saksbehandleren informere om ulike valgalternativer og annen relevant informasjon for brukeren både etter forespørsel fra brukeren og ut fra kjennskap til brukerens behov og situasjon. Saksbehandleren må opptre nøytralt og kommunen må sørge for at informasjonen er tilpasset mottakerens individuelle forutsetninger. Det følger av forslag til ny § 3-11 annet ledd bokstav c at kommunen skal sørge for informasjon og beslutningsstøtte til pasienter, brukere og pårørende om valg og bytte av leverandør.

Helsenorge.no er innbyggernes offentlige digitale inngangsport. Departementet vil vurdere å etablere en tilsvarende side her for kommunale brukervalgsordninger som det i dag foreligger for fritt behandlingsvalg i spesialisthelsetjenesten. På denne siden vil brukerne kunne finne informasjon om tilgjengelige tjenester og hvor de kan henvende seg for ytterligere veiledning.

Kommunen skal som nevnt i punkt 7.4.1 ha et tilbud i kommunal egenregi for personer som ikke ønsker eller er i stand til å gjøre et valg av leverandør. Dette kan for eksempel skyldes forhold knyttet til brukerens helse, men også at brukeren når behovet oppstår befinner seg i en overveldende og krevende livssituasjon. Erfaringer fra Sverige viser at mange brukere synes det er vanskelig å sammenligne leverandørene og derfor ønsker hjelp og støtte til å ta et valg. Høringsinstansene har også påpekt at dersom det blir mange ulike leverandører, vil det bli vanskeligere for brukerne å velge den tjenesteyteren som passer best for deres behov. Kommunens informasjon må i slike tilfeller tilpasses dette.

Pasienter, brukere og pårørende bør blant annet få informasjon om:

- hvilke tjenester leverandøren har kontrakt på, og evt. tilleggstjenester
- kompetanse hos personalet

- leverandørens målsettinger og spesielle utfordringer/innretning.

7.4.5 Kontroll og tilsyn

Kommunens ansvar for å sørge for nødvendige og forsvarlige helse- og omsorgstjenester til personer som oppholder seg i kommunen ligger fast, jf. helse- og omsorgstjenesteloven §§ 3-1 og 4-1. Kommunen må derfor sørge for nødvendige vilkår eller kontraktsrettslige reguleringer slik at det kan føres tilsyn med tjenestene og kontraktsforpliktelsene. Kommunene bør i forlengelsen av dette sørge for at kontrakten regulerer innsyn både for kommunen som avtalepart, og evt. innsyn for offentligheten. Det vises her til kommuneloven § 23-6 og § 24-10 som til en viss grad gir slikt innsyn til kontrollutvalg og revisor. Det følger av forarbeidene til kommuneloven (Prop. 46 L (2017–2018) pkt. 26.2) at dette er regler som kommer til anvendelse dersom innsynsretten etter kontrakten ikke er tilstrekkelig for å ivareta kommunens legitime behov for kontroll med selskapet.

Kommunens plikt til internkontroll følger av kommuneloven § 25-1. Ett spørsmål er om kommunens plikt til å ha internkontroll også omfatter plikt til å ha internkontroll overfor private aktører, og et annet er om en privat aktør som utfører oppgaver på vegne av en kommune skal ha samme internkontrollkrav som kommunen selv har. Når private aktører yter oppgaver på vegne av kommunen, vil kommunen alltid ha ansvaret for at innbyggerne får de tjenestene de har krav på uansett om kommunen utfører oppgaven selv eller gjennom private. Kommunen kan sette bort utføringen av oppgaven, men ikke ansvaret for den. Kommunen må således finne en måte å sikre og følge med på at innbyggerne får det de har krav på. Dette kan gjøres på ulike måter. Det kan for eksempel inngå i avtalen kommunen har med en privat aktør visse rutiner for oppfølging. Uansett vil det måtte inngå i kommunens internkontroll, etter ordinær risikovurdering, å ha rutiner, prosedyrer mv. for å sikre kommunens kontroll med at innbyggerne får det de har krav på selv om en privat aktør utfører oppgaven.

For å opprettholde en helhetlig og felles regulering av hele helse- og omsorgstjenesten, uavhengig av om tjenesten ytes av kommuner, helseforetak eller private tjenesteytere i kommunene og spesialisthelsetjenesten, gjelder egne internkontrollregler for helsesektoren. Disse følger av forskrift om ledelse og kvalitetsforbedring i helse- og omsorgstjenesten, samt lovbestemmelsene

som hjemler forskriften – herunder internkontrollbestemmelsene i helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 tredje ledd og helsetilsynsloven § 5 og bestemmelsen om krav til systematisk arbeid med kvalitetsforbedring og pasient- og brukersikkerhet i helse- og omsorgstjenesteloven § 4-2.

Statens helsetilsyn har etter helsetilsynsloven § 4 det overordnede faglige tilsyn med helse- og omsorgstjenesten i landet og skal utøve myndighet i samsvar med det som er bestemt i lover og forskrifter. Statsforvalteren skal føre tilsyn med helse- og omsorgstjenesten og med alt helsepersonell og annet personell i fylket som yter helse- og omsorgstjenester, jf. samme bestemmelse og helse- og omsorgstjenesteloven § 12-3. Statsforvalteren er gitt myndighet til å føre tilsyn med kommunal helse- og omsorgstjeneste, herunder tjenester som ytes av private virksomheter etter avtale med kommuner.

7.4.6 Klageadgang

Klage fra pasient, bruker eller pårørende

Kommunens ansvar for å sørge for nødvendige og forsvarlige helse- og omsorgstjenester til personer

som oppholder seg i kommunen ligger fast, jf. helse- og omsorgstjenesteloven §§ 3-1 og 4-1. Kommunen har ansvaret for å etablere kontakt mellom bruker og leverandør, og i praksis vil dialog mellom bruker og leverandør bidra til å sørge for et godt tjenestetilbud og gode arbeidsforhold for leverandøren. Det er nærliggende å tro at tilpasninger og problemer kan løses på dette nivået.

Det er kommunen som vurderer og utformer tjenestetilbudet til tjenestemottakeren, og som utformer og inngår kontrakten med leverandøren. Det er derfor kommunen som er rett adressat for eventuelle klager og søknader om endring i tjenestetilbudet, i tråd med kommunens overordnede ansvar for tjenestene. Klager fra brukeren følger derfor de ordinære reglene for klagesaksbehandling etter pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 7.

Klage fra leverandør

Avgjørelse om å nekte å gi godkjenning eller tilbakekalle en gitt godkjenning kan påklages av leverandør som er part i saken etter de alminnelige reglene i forvaltningsloven § 28.

8 Økonomiske og administrative konsekvenser

Den foreslåtte ordningen er frivillig å innføre for kommunene.

Konsekvensene av en godkjenningsmodell for fritt brukervalg vil variere med nivået på kompensasjonen leverandørene mottar fra kommunen og hvilke krav kommunen stiller til leverandørene.

Kompensasjonen for tjenesteytingen er på forhånd fastsatt av kommunen i utlysningen. Det er derfor sentralt for kommunen å prissette tje-

nesten riktig. Utgangspunktet bør være at de eksterne leverandørene skal motta samme kompensasjon som etter kommunens egenregi. Dette vil sikre konkurransenøytralitet.

Kommunen står selv nærmest til å vurdere hensiktsmessigheten og konsekvensene av å innføre en godkjenningsmodell ut fra de rammer de selv setter for modellen. Forslaget vil derfor ikke innebære noen nye kostnader for kommunene.

9 Merknader til de enkelte bestemmelsene

Til ny § 3-11 Godkjenningsmodell for fritt brukervalg

Det fremgår av *første ledd første setning* at innføringen av en tilskuddsbasert godkjenningsmodell for brukervalg er frivillig for kommunene. Dersom en kommune har besluttet å innføre fritt brukervalg, kan det velges en annen modell dersom dette fremstår som mer gunstig for den enkelte kommune. Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) har utarbeidet en veileder i anskaffelser av helse- og sosialtjenester (Difi mai 2018) og Kommunal- og moderniseringsdepartementet publiserte i 2015 en veileder for kommuner som ønsker å innføre brukervalg; *Veileder i brukervalg i kommunal tjenesteyting*. Her kan kommunene få hjelp til å velge den løsningen som anses som best for dem. Det gjøres oppmerksom på at veilederen fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet ikke er oppdatert i henhold til det nye anskaffelsesregelverket som trådte i kraft 1. januar 2017. Helsetjenester som fastlege og fysioterapi som har etablerte avtaleordninger, vil ikke berøres av bestemmelsen.

I *første ledd andre setning* fremgår det at kommunen selv bestemmer hvilke tjenester som skal inngå i modellen. Det vil si at det ikke er noe minstekrav til antall tjenester.

Av *annet ledd bokstav a* fremgår det at vilkårene for godkjenning av leverandørene skal publiseres løpende. Det vil si at det ikke fastsettes en søknadsfrist, men at kommunen kontinuerlig godkjenner og inngår kontrakt med leverandører som oppfyller

kravene i kvalifikasjonsgrunnlaget. Vilråene er leverandørens grunnlag for å vurdere hvorvidt de vil og kan levere søknad om å yte tjenester. De kommunale kravene skal tilpasses den tjenesten eller den virksomhet det gjelder. Krav som kommunene kan eller bør stille fremgår under punkt 7.4.2. Alle leverandører som oppfyller vilkårene vil ha rett til å levere tjenester på vegne av kommunen.

For merknader til *annet ledd bokstav b og c* vises det til henholdsvis kapittel 5 og punkt 7.4.4.

Etter *annet ledd bokstav d* er kommunen forpliktet til å stille med et tilbud i kommunal egenregi for brukere som ikke kan eller vil velge leverandør. Dette må være et fullt ut offentlig tilbud, og forpliktelsen til å ha et tilbud i egenregi kan ikke oppfylles gjennom avtale med private.

Departementets vurderinger til *trede ledd* og *fjerde ledd* fremgår av punkt 7.4.3, og *femte ledd* av punkt 7.4.6.

Det presiseres at den nye bestemmelsen vil gjelde for de kommuner som velger å innføre fritt brukervalg i henhold til godkjenningsmodellen i § 3-11 etter lovens ikrafttreden.

Helse- og omsorgsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i helse- og omsorgstjenesteloven (godkjenningsmodell for fritt brukervalg).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i helse- og omsorgstjenesteloven (godkjenningsmodell for fritt brukervalg) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i helse- og omsorgstjenesteloven (godkjenningsmodell for fritt brukervalg)

I

I lov 24. juni 2011 nr. 30 om kommunale helse- og omsorgstjenester m.m. skal ny § 3-11 lyde:

§ 3-11 Godkjenningsmodell for fritt brukervalg

Kommunen kan etter § 3-1 siste ledd velge å innføre en godkjenningsmodell for flere leverandører med løpende annonsering, uten begrensning i antall leverandører eller søknadsfrist. Kommunen bestemmer hvilke tjenester som inngår i godkjenningsmodellen.

Kommuner som velger å innføre en godkjenningsmodell etter første ledd skal sørge for:

- a) løpende publisering av tjenester som inngår i godkjenningsmodellen, opplysninger om søknadsprosess, vilkår for godkjenning, kontraktvilkår og fastsatt kompensasjon for leverandørene.
- b) godkjenning av og inngåelse av kontrakt med samtlige søkere som oppfyller vilkårene for godkjenning.
- c) informasjon og beslutningsstøtte til pasienter, brukere og pårørende om valg og bytte av leverandør.
- d) tilbud i kommunal egenregi for personer som ikke kan eller vil velge.

Mottakere av tjenester som inngår i godkjenningsmodellen kan velge mellom godkjente leverandører. Kommunen har ansvaret for å etablere kontakt mellom tjenestemottaker og leverandør.

Kommunen kan tilbakekalle en gitt godkjenning dersom leverandøren ikke oppfyller vilkårene for godkjenning. Uavhengig av om vilkårene for godkjenning er oppfylt, kan kommunen nekte å gi godkjenning eller tilbakekalle en gitt godkjenning dersom leverandøren ikke oppfyller krav i helselovgivningen, en tilsynsmyndighet har avgjort at leverandøren bryter med krav etter helselovgivningen, eller leverandøren har gitt uriktige opplysninger eller tilbakeholdt opplysninger av betydning for vilkårene for godkjenning. Kommunen kan nekte godkjenning der det fremstår som sannsynlig at leverandøren vil gå konkurs. Kommunen kan tilbakekalle en gitt godkjenning ved konkurs.

Tjenestemottakers klageadgang følger av pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 7.

II

Loven trer i kraft fra den tiden Kongen bestemmer. Kongen kan bestemme at de enkelte bestemmelsene i loven skal tre i kraft til forskjellig tid.



