



**DET KONGELIGE FORNYINGS-
OG ADMINISTRASJONSDEPARTEMENT**

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Postboks 8019 Dep
0030 OSLO

Deres referanse
200700670-/AAO

Vår referanse
200702524-/AKH

Dato
23. september 2008

Forslag til endringer i regelverket for arbeidsmarkedstiltakene

Vi viser til brev av 16. juli 2008 fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet (AID) hvor ovennevnte forslag sendes på høring.

I St.meld. nr. 9 (2006-2007) *Arbeid, velferd og inkludering* ble det foreslått å gjøre tilbud om arbeidsrettet bistand uavhengig av hvilken målgruppe man tilhører og uavhengig av hvilken inntektssikring man har rett til. Stortinget har i sin behandling av meldingen sluttet seg til regjeringens forslag. AID har utarbeidet et utkast til forskrift om arbeidsrettede tiltak og et høringsnotat hvor forskriftsforslaget omtales nærmere.

Hovedhensikten med forslaget er å utvikle et helhetlig og samordnet tjenestetilbud der arbeidsrettede tiltak og tjenester til den enkelte bruker vurderes samlet. I høringsnotatet argumenteres det for at færre tiltaksvarianter vil redusere arbeidet med å administrere virkemidlene, og dermed frigjøre tid til nødvendig oppfølging av brukerne. Områdene som omfattes av dette høringsnotatet, er i hovedsak avklarings-, oppfølgings-, opplærings-, og rehabiliteringsområdet.

Nærmere om virkningene av det prinsipale vs. det subsidiære forslaget

Fornyings- og administrasjonsdepartementet (FAD) har innhentet Konkurransetilsynets uttalelse, og tilsynet har enkelte merknader til områdene avklaring og oppfølging. AID foreslår primært at dagens avklarings- og oppfølgningstiltak for de tre gruppene yrkeshemmede, sykemeldte og ordinære arbeidssøkere slås sammen til ett avklaringstiltak og ett oppfølgningstiltak. Ifølge høringsnotatet vil kjøp av avklarings- og oppfølgningstjenester for alle gruppene skje i

henhold til lov om offentlige anskaffelser.

Subsidiært presenteres det i høringsnotatet en alternativ og mer begrenset modell for endring i forskrift om arbeidsmarkedstiltak. Den alternative modellen går ut på at man viderefører avklarings- og oppfølgingstilbudet for yrkeshemmede slik det er i dag. Det innebærer at man for yrkeshemmede fortsetter å kjøpe tjenester fra skjærmede virksomheter som er godkjent i henhold til gjeldende forskrift om arbeidsmarkedstiltak. Følgelig vil man opprettholde egne tiltaksvarianter for yrkeshemmede, mens man slår sammen tiltak for sykmeldte og ordinære arbeidssøkere. I utkastet til forskrift om arbeidsrettede tiltak er det i enkelte bestemmelser tatt inn de alternativ som er drøftet i høringsnotatet.

Konkurransetilsynet fremhever i sin uttalelse de gevinstene som kan oppnås gjennom det prinsipale forslaget. Endringen vil innebære at tiltak og oppfølging overfor yrkeshemmede kan kjøpes inn blant et bredere spekter av leverandører. Tilsynet understreker at reglene om offentlige anskaffelser er utviklet bl.a. for å sikre mest mulig effektiv ressursbruk, basert på forretningsmessighet og likebehandling. Tilsynet støtter AID i at flere leverandører også vil øke muligheten til å bytte ut leverandører som leverer dårlige tjenester, noe som vil øke kvaliteten på tjenestene og gjøre det enklere å velge løsninger som er individuelt tilpasset den enkelte brukers behov. FAD ber AID ta Konkurransetilsynets vurderinger med i det videre arbeidet.

Nærmere om forholdet til reglene om offentlige anskaffelser

Kommentarer til det subsidiære forslaget

AIDs to alternative tekstforslag til bestemmelser om anskaffelse (§§ 2-4 og 5-4) for tiltakene avklaring (kapittel 2) og oppfølging (kapittel 5) lyder som følger:

Prinsipalt: "*[Avklaring/oppfølging] anskaffes etter regelverk fastsatt i eller i medhold av lov om offentlige anskaffelser.*"

Subsidiært: "*[Avklaring/oppfølging] leveres helt eller delvis av virksomhet som oppfyller kravene i §§ 8-3 og 8-4 eller §§ 9-3 og 9-4.*"

I §§ 8-3, 8-4, 9-3 og 9-4 stilles krav til virksomhetene som skal gjennomføre tiltakene. Etter §§ 8-3 og 9-3 kreves det blant annet at utførelse skal være tiltaksarrangørens primære virksomhet, at overskudd skal forbli i virksomheten og komme utførelsesarbeidet og deltakerne til gode og at det ikke skal utbetales utbytte. Etter §§ 8-3 kreves det også at tiltaksplasser skal utgjøre minst 50 % av samlet antall plasser. Arbeids- og velferdsetaten kan likevel gi dispensasjon fra dette kravet.

Vi ser ingen anskaffelsesrettslige problemer i å anvende det prinsipale forslaget. Vi ser derimot at anvendelse av det subsidiære forslaget kan skape uklarheter i forhold til anskaffelsesregelverket, ettersom formuleringen av bestemmelsen kan forlede

oppdragsgiver til feilaktig å tro at kjøp av avklarings- og oppfølgingstiltak ikke er omfattet av regelverket om offentlige anskaffelser, og at det kan skje direkte kjøp.

Kjøp av tiltakene avklaring eller oppfølging vil etter vår oppfatning være kjøp av tjenester som er omfattet av lov om offentlige anskaffelser (LOA) og forskrift om offentlige anskaffelser (FOA).

I forskrift om offentlige anskaffelser (FOA) § 2-1 (3) finnes likevel et særlig unntak for kjøp av helse- og sosialtjenester fra en ideell organisasjon. Unntaket innebærer at oppdragsgiver ikke trenger å følge forskriftens del II, herunder kravet om nasjonal kunngjøring i DOFFIN eller de spesielle prosedyrer som ellers gjelder etter denne delen. Det er således ikke krav om å avholde en anbudskonkurranse som sådan.

FOA del I gjelder imidlertid under alle omstendigheter for kjøp av slike tjenester. Det betyr blant annet at det i den grad det er mulig skal være en form for konkurranse mellom ideelle organisasjoner om kontrakten, jf. for eksempel FOA § 3-1 (1). Når det gjelder kravet til konkurranse ved kjøp som overstiger EØS-avtalens terskelverdi kan oppdragsgivere imidlertid ikke plukke ut enkelte leverandører, men må sørge for en bredere offentliggjøring. Også forskriftens § 17-3 om tekniske spesifikasjoner og § 18-4 om kunngjøring av konkurranseresultater gjelder uansett, dersom terskelverdien er oversteget.

Vi har ikke foretatt en vurdering av om anskaffelser av avklarings- og oppfølgingstiltak kan klassifiseres som helse- og sosialtjenester, eller om de vil kunne omfatte andre tjenester som for eksempel undervisnings- og yrkesutdannelsestjenester. Vi har heller ikke vurdert om virksomheter som oppfyller kravene i §§ 8-3 og 8-4 eller §§ 9-3 og 9-4 må anses for å være ideelle organisasjoner. Dette ville i utgangspunktet innebære en konkret vurdering av hver enkelt virksomhet.

I forskrift om offentlige anskaffelser (FOA) § 3-12 finnes videre en særlig bestemmelse om reserverte kontrakter. Etter denne bestemmelsen kan oppdragsgiver begrense konkurransen til virksomheter hvor flertallet av de berørte ansatte er funksjonshemmede, og arten eller omfanget av deres handikap innebærer at de ansatte ikke kan utøve arbeid på ordinære vilkår. Omfattede virksomheter har i Norge ulik betegnelse ettersom hvilken funksjon de har. En samlebetegnelse som ofte benyttes er attføringsbedrifter eller skjermete virksomheter. At en virksomhet betegnes slik er imidlertid ikke i seg selv tilstrekkelig til at bestemmelsen får anvendelse. Det er således en absolutt betingelse at flertallet av de berørte ansatte er funksjonshemmede, og at arten eller omfanget av deres handikap innebærer at de ansatte ikke kan utøve arbeid på ordinære vilkår.

Bestemmelsen innebærer i praksis at oppdragsgiver får frihet til å bestemme om konkurransen om kontrakten skal reserveres slike virksomheter. At kontrakten reserveres bestemte virksomheter betyr imidlertid ikke at regelverket ikke skal følges

for øvrig. Hvilke regler som gjelder for konkurransen avhenger av verdien på kontrakten og hva som skal anskaffes. Dette betyr at når anskaffelsen faller inn under for eksempel FOA del II, skal oppdragsgiver følge angitte prosedyreregler i denne delen på vanlig måte. Oppdragsgiver skal opplyse i kunngjøringen om at konkurransen er reservert ovennevnte virksomheter.

For kjøp av avklaring og oppfølging betyr det at kontraktene bare kan forbeholdes virksomheter hvor flertallet av de berørte ansatte er funksjonshemmede, og arten eller omfanget av deres handikap innebærer at de ansatte ikke kan utøve arbeid på ordinære vilkår. Det må da fremgå av kunngjøringsteksten. Oppdragsgivere må for øvrig følge LOA og FOA for slike kjøp. Det betyr for eksempel at kontraktene skal kunngjøres på DOFFIN og at bestemte prosedyrer må følges, dersom terskelverdien er nådd.

Slik vi leser §§ 8-3 og 9-3 vil de omfattede virksomhetene ikke nødvendigvis oppfylle betingelsene etter FOA § 3-12. Forbeholdes kontrakten virksomheter som ikke oppfyller disse betingelsene, vil dette kunne være i strid med regelverket om offentlige anskaffelser.

Såfremt AID ønsker å forplikte oppdragsgivere til i henhold til FOA § 3-12 å kjøpe slike tjenester fra skjermede bedrifter, må ordlyden etter vår vurdering endres således at bestemmelsen ikke er i strid med, eller kan skape usikkerhet omkring anvendelsen av regelverket om offentlige anskaffelser.

Under alle omstendigheter – uansett om det siktes til unntaket for ideelle organisasjoner eller reserverte kontrakter – bør det presiseres i bestemmelsen at reglene i FOA for øvrig må følges.

Såfremt formuleringen i alternativ 1 anvendes vil det naturligvis fortsatt være mulig for oppdragsgivere i henhold til anskaffelsesregelverket å anvende unntaket for ideelle organisasjoner eller reserverte kontrakter til skjermede virksomheter, dersom betingelsene for dette er til stede.

Kommentarer til de øvrige tiltakene

Kapitlene om ovennevnte tiltak inneholder ikke bestemmelser om anskaffelse. Vi antar at dette skyldes at disse tiltakene utelukkende vedrører tiltak i form av tilskudd.

Kan disse tiltakene imidlertid også involvere innkjøp, mener vi at det er hensiktsmessig å ha bestemmelser om anskaffelse også i disse kapitlene. Dette fordi oppdragsgivere ellers kan forledes til feilaktig å tro at LOA og FOA ikke vil gjelde i en slik situasjon.

Generelle kommentarer om direkte innkjøp

Flere steder i høringsnotatet er direkte kjøp omtalt. For eksempel fremgår det av side 21 øverst at bruk av anskaffelsesregelverket ikke utelukker at tjenester kan kjøpes direkte inntil bestemte beløpsgrenser.

Til orientering inneholder FOA følgende tre deler:

- Del I som gjelder for alle anskaffelser som er omfattet av forskriften, uansett anskaffelsens verdi. Del I gjelder også for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner.
- Del II som i hovedsak gjelder for anskaffelser hvor den anslåtte verdi overstiger den nasjonale terskelverdi på 500.000 kr., men ikke overstiger EØS terskelverdien og for anskaffelser av uprioriterte tjenester over 500.000 kr.
- Del III som i hovedsak gjelder for anskaffelser over EØS terskelverdien og som ikke vedrører uprioriterte tjenester.

Anskaffelse etter forskriftens del I blir ofte omtalt som «direkte anskaffelser». Vi mener imidlertid at dette begrepet kan være misvisende, ettersom det leder tanken hen på at oppdragsgiver kan gå direkte til én leverandør, uten å avholde en konkurranse. Utgangspunktet er imidlertid at også disse anskaffelsene skal være basert på konkurranse, jf. de grunnleggende krav i FOA § 3-1.

For å unngå misforståelser forslår derfor FAD at begrepet direkte kjøp ikke benyttes, men derimot begrepet «kjøp etter forskriftens del I.»

Konkurransetilsynets brev av 21. august 2008 følger vedlagt.

Med hilsen

Kari Metliaas (e.f.)
avdelingsdirektør

Anne Kristine Hage
rådgiver

Vedlegg