

Frit valg af leverandør af personlig pleje og praktisk hjælp

Journal nr.3/1120-0100-0842/KRA/SEK

Rådsmødet den 17. december 2003

Resumé

1. I forbindelse med indførelsen af frit valg-ordningen på hjemmeplejeområdet har Socialministeriet i et brev af 31. januar 2003 til Konkurrencestyrelsen peget på 5 kommuner, hvor priserne er fastsat så lavt, at det muligvis er i strid med konkurrenceloven. Ifølge Socialministeriets vejledning nr. 95 af 9. oktober 2002 kan klager over, at de fastsatte priser indeholder konkurrenceforvridende støtte, rettes til Konkurrencerådet.
2. Ud over de nævnte kommuner har Konkurrencestyrelsen af egen drift foretaget en vurdering af, om Aalborg kommunes fastsættelse af timepriser for personlig pleje og praktisk hjælp er i overensstemmelse med konkurrencelovens § 11 a. Dette notat behandler kun Aalborg kommune, og det er målet, at principperne i dette notat efterfølgende skal danne baggrund for afgørelse i sagerne vedrørende de øvrige kommuner.
3. Timeprisen er det beløb, som de private leverandører afregnes med pr. time. De beregnede timepriser (priskrav) skal svare til den kommunale leverandørs gennemsnitlige langsigtede omkostninger ved at levere én times ydelse i hjemmet.
4. Såfremt de beregnede timepriser ikke dækker kommunens omkostninger ved at udføre de visiterede ydelser, indebærer det, at der overføres offentlige midler til den kommunale virksomhed. En sådan støtte vil være konkurrenceforvridende, idet den private virksomhed ikke på tilsvarende måde kan få overført midler.
5. Aalborg kommune har ikke i tilstrækkelig grad kunnet dokumentere, at beregningen af timeprisen er baseret på det antal timer, der rent faktisk er anvendt ude hos de ældre, således som frit valg-lovgivningen foreskriver. I stedet har kommunen baseret beregningen af timepriser med udgangspunkt i de visiterede timer. Der er en stærk formodning for, at den visiterede tid i gennemsnit er højere end den faktisk leverede tid hos den ældre. Styrelsen har derfor vurderet, at der er tale om konkurrenceforvridende støtte, idet kommunen – uden at have dokumentation herfor – fordeler omkostningerne på et højere antal leverede timer, end hvad der må anses for at være realistisk. Som sammenligningsgrundlag for hvad der er realistisk, har Konkurrencestyrelsen taget udgangspunkt i en undersøgelse af landets 4 største kommuner fra Kommunernes Landsforening, der viser, hvor stor en andel af en fuldtidsansats samlede tid, der realistisk kan anvendes ude hos brugerne. Denne undersøgelse er på nuværende tidspunkt det bedst mulige redskab til en vurdering af, hvad der er en realistisk ATA-tid.
6. Aalborg kommune anvender personer i jobtræning (dvs. med løntilskud) til at udføre hovedrengøring. Der er forskelle mellem private og offentlige arbejdsgivers muligheder for at ansætte personer med løntilskud og på størrelsen af tilskud. Disse forskelle medfører en økonomisk begunstigelse af den kommunale leverandør, som forvrider konkurrencen overfor den private leverandør. Styrelsen anfægter ikke Aalborg kommunes mulighed for at anvende personer med løntilskud. Imidlertid må kommunen ved beregningen af timeprisen kun indregne den andel af personer med løntilskud, som en privat virksomhed har mulighed for at ansætte, og kommunen må desuden kun indregne størrelsen af det løntilskud, som en privat virksomhed opnår.
7. Efter loven har kommunen mulighed for at indregne forventede effektiviseringer ved prisfastsættelsen. Konkurrencestyrelsen finder, at dette udgør støtte, idet den kommunale virksomhed får mulighed for at nedsætte prisen til et niveau, som i hvert fald ikke på kort sigt giver dækning for omkostningerne. Denne mulighed for at indregne forventede effektiviseringer har imidlertid hjemmel i frit valg-lovgivningen, jf. bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002, § 15, stk. 1, og det er derfor ikke muligt at udstede et påbud i medfør af konkurrencelovens § 11 a. Imidlertid skal frit valg-lovgivningen revideres i folketingsåret 2004/2005, og styrelsen vil i forbindelse med lovprocessen vurdere, om der er grundlag for at rette henvendelse til socialministeren samt økonomi- og erhvervsministeren i medfør af konkurrencelovens § 2, stk. 5, om at ændre reglen vedrørende muligheden for at indregne forventede effektiviseringer ved prisfastsættelsen.

8. Aalborg kommunes opgørelser over omkostninger for de konkurrenceudsatte ydelser er detaljerede og dokumenterede, og det kan ikke konstateres, at der er ydet konkurrenceforvridende indirekte støtte i form af en for lav omkostningsopgørelse for den kommunale leverandør.

Afgørelse

9. I medfør af konkurrencelovens § 11 a, stk. 1, jf. stk. 2, meddeles et påbud til Aalborg kommune om at bringe den ydede støtte til ophør. Påbudet skal efterkommes straks, jf. dog punkt 10.

10. Aalborg kommune har tilkendegivet, at den vil opfylde påbudet vedrørende en for høj anslået tid i hjemmet ved at indregne den faktisk anvendte tid dokumenteret gennem en stikprøveundersøgelse. Aalborg kommune har i den forbindelse opfordret Konkurrencestyrelsen til at indgå i en dialog om tilrettelæggelsen af stikprøveundersøgelsen, således at påbudet kan opfyldes. For så vidt angår denne del af påbudet, er det således ikke muligt at efterkomme dette straks, jf. punkt 9. Påbudet skal derfor være opfyldt inden 3 måneder fra tidspunktet for denne afgørelse.

11. En efterkommelse af påbudet for så vidt angår de aktiverede kan eksempelvis ske i form af, at Aalborg kommune hæver timeprisen på ydelsen praktisk hjælp (rengøringsordningen), så der ikke indregnes flere aktiverede og et højere tilskud ved prisberegningen, end private virksomheder har mulighed for at opnå.

Baggrund

12. I forbindelse med indførelsen af frit valg-ordningen på hjemmeplejeområdet har Socialministeriet i et brev til Konkurrencestyrelsen af 31. januar 2003 gjort styrelsen opmærksom på, at priserne i en række kommuner er fastsat så lavt, at det muligvis er i strid med konkurrenceloven.

13. Socialministeriet har bedt styrelsen om at undersøge prisfastættelsen i 5 udvalgte kommuner, hvor priserne efter Socialministeriets opfattelse er særligt lave. De 5 kommuner er: Fredericia kommune, Nørre Aaby kommune, Hirtshals kommune, Fladså kommune og Skærbæk kommune. Styrelsen har ud over disse 5 kommuner valgt at medtage Aalborg kommune i undersøgelsen, idet Aalborg har landets laveste timepris på praktisk hjælp.

14. Konkurrencestyrelsen har valgt at tage udgangspunkt i Aalborg kommune: Dels fordi Aalborg kommune er den største af de nævnte kommuner og har den laveste timepris på praktisk hjælp, dels fordi Aalborg kommune som case "dækker" alle de væsentligste problemområder i forbindelse med frit valg-ordningens prisfastsættelse.

15. I dette notat vurderes derfor Aalborg kommunes fastsættelse af timepriser på kommunens forskellige ydelser inden for personlig pleje og praktisk hjælp. Det er målet, at principperne i dette notat efterfølgende skal danne grundlag for afgørelse i sagerne vedrørende de øvrige 5 kommuner.

16. Notatet har været sendt i høring i medfør af konkurrencelovens § 15 a hos Aalborg kommune og Socialministeriet. De to parter har høringssvar er indarbejdet i notatet i de relevante afsnit.

Fritvalgsordningen

17. Reglerne om frit valg af leverandører af personlig og praktisk hjælp følger af serviceloven.¹ Bestemmelserne om frit leverandørvalg (lovens §§ 75c-75e) trådte i kraft den 1. januar 2003.²

18. Formålet med de nye regler er at sikre borgeren medbestemmelse og medindflydelse på hjælpen. Reglerne skal bl.a. give valgfrihed mellem flere leverandører af personlig og praktisk hjælp og skabe en mere gennemsigtig og effektiv forvaltning af hjemmeplejen, bl.a. ved en fri og lige konkurrence mellem kommunale og private leverandører på området.

19. En kommunalbestyrelse skal derfor enten 1) godkende og indgå kontrakt med enhver leverandør, der opfylder de fastsatte kvalitets- og priskrav³(godkendelsesmodellen), eller 2) bringe leverandørropgaverne i udbud (udbudsmodellen).⁴

20. Uanset hvilken løsning kommunalbestyrelsen vælger, skal leverandørerne opfylde kommunalbestyrelsens fastsatte kvalitetskrav vedrørende levering af ydelserne.

21. Hvis kommunen vælger godkendelsesmodellen, skal kommunalbestyrelsen fastsætte en timepris (priskrav), som skal svare til de gennemsnitlige faktiske omkostninger, som den kommunale leverandørvirksomhed har ved levering af personlig

og praktisk hjælp. Med andre ord er timeprisen udtryk for kommunens gennemsnitlige omkostninger ved at levere én times ydelse i hjemmet.

22. Samtidig er timeprisen den pris, som den kommunale myndighed skal anvende ved afregning af de godkendte private leverandørers levering af personlig og praktisk hjælp.⁵ Efter bekendtgørelsens § 18 skal kommunalbestyrelsen betale alle godkendte leverandører af personlig og praktisk hjælp i overensstemmelse med de offentliggjorte priskrav og de nærmere betingelser i kontrakten.⁶

23. Der konkurreres derfor ikke på prisen. I princippet vil borgerens valg af leverandør af personlig og praktisk hjælp afhænge af, hvilken af virksomhederne der yder den bedste kvalitet inden for den leverede tid.

24. En kommunalbestyrelse skal ved beregningen af timepriser sikre sig, at timepriserne afspejler samtlige omkostninger ved de konkurrenceudsatte ydelser. Af bemærkningerne til lov nr. 399 af 6. juni 2002 fremgår, at "såfremt en kommunalbestyrelse ikke indregner de fulde omkostninger i prissætningen på de ydelser, som kommunen selv tilbyder, vil der være tale om konkurrenceforvridende støtte, som Konkurrencerådet kan gribe ind overfor, efter reglerne i konkurrencelovens § 11 a."⁷

25. Konkurrencelovens § 11 a giver Konkurrencerådet mulighed for at gribe ind over for konkurrenceforvridende offentlig støtte, idet rådet kan udstede påbud om, at støtte, der er ydet ved hjælp af offentlige midler til fordel for bestemte former for erhvervsvirksomhed, og som ikke er lovlig i henhold til offentlig regulering, skal bringes til ophør eller skal tilbagebetales. Det er en betingelse for påbud, at støtten direkte eller indirekte har til formål eller følge at forvride konkurrencen.

Den konkrete sag

26. Konkurrencestyrelsen har iværksat en undersøgelse af, om Aalborg kommunes prisfastsættelse er i overensstemmelse med konkurrencelovens § 11 a.

27. Aalborg kommune har fordelt de samlede opgjorte omkostninger til personlig pleje og praktisk hjælp på det antal timer, som ifølge kommunens opgørelser leveres ude i hjemmene. Aalborg kommunes ydelseskategorier og beregnede timepriser fremgår af tabel 1, hvor Aalborg kommunes timepriser også holdes op mod de gennemsnitlige timepriser på landsplan.

Tabel 1: Aalborg kommunes timepriser sammenlignet med landsgennemsnittet:⁸

Ydelse	Timepris
Praktisk bistand:	
Aalborg kommune: Praktisk bistand med brug af aktiverede	170
Aalborg kommune: Praktisk bistand	220
Gennemsnit for 265 kommuner	241
Personlig pleje i hverdagstimer:	
Aalborg kommune: Personlig pleje i hverdagstimer	250
Gennemsnit for 268 kommuner	257
Personlig pleje på øvrige tider:	
Aalborg kommune: Personlig pleje - dagtimer Lørdag	270
Aalborg kommune: Personlig pleje - dagtimer søndag	352
Aalborg kommune: Personlig pleje - aften (alle dage)	289
Aalborg kommune: Personlig pleje - nat (alle dage)	398
Gennemsnit for 267 kommuner	329

28. Alle kommunerne har pligt til at offentliggøre og indberette de fastsatte timepriser.⁹ Konkurrencestyrelsen har anmodet Styrelsen for Social Service om på baggrund af disse indberetninger at beregne landsgennemsnit for de forskellige ydelseskategorier.

29. 265 kommuner har indberettet priser på praktisk hjælp i frit valg-databasen.¹⁰ Timepriserne varierer mellem kr. 170 og kr. 309, og næsten ¾ af kommunerne ligger i intervallet kr. 220 til kr. 259. Gennemsnittet for samtlige registrerede 265

kommuner er kr. 241. Som det fremgår af tabel 1 ligger Aalborg kommunes timepriser betydeligt under gennemsnittet. Praktisk hjælp med brug af aktiverede ligger 29% under gennemsnittet, mens praktisk hjælp ligger 9% under gennemsnittet.

30. Aalborg kommune anfører i sit høringssvar, at der gælder særlige vilkår for Aalborg kommunes rengøringsordning (= praktisk bistand med brug af aktiverede), og at prisen på kr. 170 derfor ikke kan sammenlignes med landsgennemsnittet på kr. 241. De særlige vilkår anføres bl.a. at være, at Aalborg kommune – i modsætning til mange kommuner – har adskilt praktisk hjælp og personlig pleje, anvender personer i jobtræning, har en lav spildtid pga. geografisk placerede resultatcentre kombineret med effektiv arbejdstilrettelæggelse, har indført synlig økonomi og resultatløb, samt ikke har krav om uddannet personale. Konkurrencestyrelsen erkender, at Aalborg kommune har iværksat en række tiltag for at effektivisere driften. Det er imidlertid ikke muligt på baggrund af de foreliggende oplysninger at vurdere, om kommunen i forhold til andre kommuner i særlig grad har gennemført tiltag for at øge effektiviteten og holde omkostningerne nede.

31. Timepriserne på personlig pleje på hverdagstimer varierer mellem kr. 202 og kr. 344. Også her befinder de fleste kommuner sig tæt omkring landsgennemsnittet på kr. 257.¹¹ Lidt mere end halvdelen af kommunerne ligger således i intervallet kr. 240 til kr. 269. Her ligger Aalborg kommunes timepris kun 3% lavere end gennemsnittet.

32. For så vidt angår personlig pleje på øvrige tider er det vanskeligt at sammenligne timepriser, fordi mange kommuner benytter lovens mulighed for at opgøre ydelsen på forskellig måde. Kommunalbestyrelsen kan således vælge at nøjes med at definere én ydelseskategori og beregne én timepris på "personlig pleje på øvrige tider". Aalborg kommune har derimod valgt at definere fire ydelseskategorier (og dermed beregne 4 timepriser), der alle vedrører personlig pleje på øvrige tider, som det også fremgår af tabel 1.

33. Blandt andet af denne årsag er der stor varians på de indberettede timepriser i frit valg-databasen for personlig pleje på øvrige tider. I alt har 267 kommuner indberettet deres timepriser, som varierer mellem kr. 241 og kr. 480. Gennemsnittet kan beregnes til kr. 329.

Myndigheden og virksomhederne

34. Såvel myndighedsudøvelse som leverandøropgaver i forbindelse med levering af personlig pleje og praktisk bistand er i Aalborg kommune organiseret under kommunens Ældre- og Handicapforvaltning. Medarbejdere i kommunen kan derfor skulle varetage begge typer opgaver.

35. Kommunens rengøringsordning varetages af fire selvstændige resultatcentre, som fungerer på markedslignende vilkår (afregnes på samme måde som private leverandører og skal selv afholde omkostninger til løn, transport, husleje etc.). Kommunen påtænker, at den øvrige del af hjemmeplejen skal organiseres på tilsvarende måde.

Det relevante marked

36. Det relevante produktmarked er markederne for levering af ydelserne praktisk hjælp og personlig pleje hos de borgere, der er visiteret til modtagelse heraf.

37. Personlig pleje er bl.a. hjælp til bad, personlig hygiejne, af- og påklædning samt toiletbesøg. Praktisk hjælp omfatter ydelserne rengøring, tøjvask, indkøb mm.

38. Det er vigtigt at afgrænse dette konkurrenceudsatte marked i forhold til den kommunale myndighedsudøvelse.¹² Opgaverne i forbindelse med kommunens myndighedsudøvelse er ikke konkurrenceudsat, men er tæt forbundne med og svære at adskille fra leveringen af de konkurrenceudsatte ydelser. Myndighedsudøvelse omfatter bl.a. visitation, fastsættelse af kvalitetskrav og timepriser samt tilsyn/kontrol med, at der er overensstemmelse mellem det visiterede og det leverede.

39. Det relevante geografiske marked i denne sag er Aalborg kommune. Priserne og kvalitetskravene fastsættes individuelt af den enkelte kommune og kan variere fra kommune til kommune. En privat leverandør, der ønsker at levere de pågældende ydelser til flere kommuner, vil således skulle træffe beslutning om at komme ind på hvert marked for sig og kan ikke udbyde sine ydelser generelt uden at tage hensyn til de forskellige kommunale markeder.

40. Den helt dominerende aktør på det relevante marked er Aalborg kommunes hjemmepleje. En kommunalbestyrelse har i medfør af serviceloven "pligt til at tilbyde personlig hjælp og pleje og hjælp eller støtte til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet". Selv om denne pligt ikke nødvendigvis betyder, at kommunen selv skal udføre ydelserne, har Aalborg kommune indtil indførelsen af frit valg-lovgivningen valgt selv at løse opgaven.

41. Der findes dog også en række private virksomheder, som tilbyder de pågældende ydelser. På markedet for praktisk hjælp har der i en årrække eksisteret private rengøringsvirksomheder, som tilbyder samme ydelser som de kommunale leverandører af praktisk hjælp. Inden for de seneste år er der også på markedet for personlig pleje kommet en del private virksomheder til.

42. Aalborg kommune har ikke forud for lovens ikrafttrædelse 1. januar 2003 anvendt private leverandører til levering af disse ydelser. Kommunen har p.t. 2 godkendte private leverandører af praktisk hjælp.¹³ Den ene af disse virksomheder er desuden – som den eneste private virksomhed – godkendt som leverandør af personlig pleje.

Vurdering

43. De private leverandører afregnes med en pris pr. leveret time, der svarer til den kommunale virksomheds gennemsnitlige omkostninger ved at levere en times ydelse i hjemmet.

44. Hvis timeprisen ikke dækker kommunens reelle omkostninger ved at udføre de visiterede ydelser, indebærer det, at der overføres midler til den kommunale virksomhed fra kommunekassen. En sådan støtte vil være konkurrenceforvridende, fordi den stiller den private virksomhed i en urimelig konkurrencesituation. Enten må den private søge at kompensere fra den for lave pris ved at være mere effektiv end den kommunale virksomhed, og derved arbejde under ulige vilkår, eller den private virksomhed må aflønne indehaver eller medarbejdere lavere end i kommunen, eller den private virksomhed må opgive at påtage sig arbejdet.

45. Konkurrencestyrelsen har med udgangspunkt i forholdene omkring den konkrete sag vurderet, at der er fire potentielle kilder til offentlig støtte/krydssubsidiering inden for personlig pleje og praktisk hjælp:

- a. ukorrekt opgørelse af antallet af leverede timer hos brugerne,
- b. anvendelsen af personer ansat med løntilskud, som en privat leverandør af de konkurrenceudsatte ydelser ikke har fuldt ud tilsvarende mulighed for benytte,
- c. mulighed for at indregne forventede effektiviseringer, samt
- d. ukorrekt fordeling af omkostninger.

46. Nedenfor vil hver af disse fire potentielle kilder blive vurderet i relation til konkurrencelovens § 11 a.

Ad a) Opgørelsen af de leverede timer i hjemmene

Støtte

47. Den timepris som kommunen skal honorere private leverandører af personlig og praktisk hjælp med, skal opgøres som timeprisen for personlig og praktisk hjælp leveret i hjemmet. Det betyder, at den kommunale leverandørs samlede omkostninger til personlig og praktisk hjælp skal sættes i forhold til den reelle og faktiske leverede tid.¹⁴

48. Jo flere timer omkostningerne fordeles på, desto lavere bliver de gennemsnitlige omkostninger pr. time (timepriserne). Det er derfor af afgørende betydning for vurderingen af, om timeprisen er korrekt, at det faktiske antal leverede timer kendes.

49. Det fremgår af Socialministeriets vejledning, side 11, at kommunerne skal opgøre de leverede timer i hjemmene på én af følgende to måder. Enten skal opgørelsen foretages med udgangspunkt i registrerede data om den tid, der leveres i hjemmet. Er der ikke sådanne data til rådighed, kan der i stedet gennemføres en repræsentativ stikprøve i kommunen.

50. Aalborg kommune har forklaret, at priserne beregnes ud fra de visiterede timer¹⁵ korrigeret for væsentlige afvigelser.¹⁶ Hermed menes dels at der korrigeres for kendte afvigelser, f.eks. at den ældre er på familiebesøg, dels at hjemmehjælperen selv skal foretage en tilbagemelding, hvis den faktiske tid i hjemmet afviger væsentligt fra den visiterede.

51. Der er en stærk formodning for, at de faktisk leverede timer i gennemsnit vil ligge under de visiterede timer. Det skyldes, at det ikke kan undgås, at der opstår forstyrrelser i driften, som gør, at målet om at være hos de ældre i den visiterede tid ikke kan opfyldes.

52. Der vil altid kunne opstå uforudsete situationer, f.eks. hvor borgeren ikke er hjemme som forventet, ekstraordinær sygdom som ikke kan dækkes af vikarer etc. Dertil kommer de mindre afvigelser i tiden, som kan opstå ved at hjemmeplejen

kommer lidt senere eller bliver nødt til at gå lidt tidligere pga. transportproblemer, mangel på afløsere etc. Det kan i den forbindelse anføres, at Aalborg kommunes indsats for at korrigere den visiterede tid, jf. ovenfor, kan ses som en bekræftelse på, at der er forskel mellem visiteret og faktisk leveret tid.

53. Aalborg kommune har argumenteret for, at forskellen mellem visiteret tid og faktisk leveret tid er minimal, fordi de visiterede ældre vil klage over for store overskridelser. Men imod dette argument trækker, at der ofte vil opstå et personligt tillidsforhold mellem den ældre og plejeren, således at den ældre får forståelse for, at plejeren enkelte gange bliver nødt til at afkorte besøget med f.eks. 15 minutter og helt små afvigelser bliver måske ikke bemærket.

54. De ovenstående betragtninger om forskellen mellem visiteret og leveret tid er da også baggrunden for, at frit valg-lovgivningen ikke accepterer visiterede timer, men kræver registrerede data eller stikprøver som grundlag for beregningen af timepriser.

55. Aalborg kommune har med sine korrektioner af visiteret tid søgt at reducere forskellen mellem visiteret tid og faktisk tid og dermed også reducere den ulovlige støtte. Imidlertid finder styrelsen, at et sådant system ikke er tilstrækkeligt til at opfylde lovens krav om dokumentation. En korrektion i forhold til visiteret tid kræver en aktiv handling fra hjemmehjælperen, og hjemmehjælperen vil normalt ikke have et særligt incitament til at foretage registrering. Ikke mindst ved mindre tidsunderskud, som det ikke vil være "besværet værd" at registrere. Dertil kommer, at der ikke er kontrol med, om hjemmehjælperen rent faktisk foretager tilbagemelding, hvis vedkommende den pågældende dag er i hjemmet i kortere tid end den visiterede.

56. Konkurrencestyrelsen har opfordret Aalborg kommune til at fremkomme med dokumentation for de faktisk leverede timer. Kommunen har bl.a. i sit høringssvar af 3. november 2003 anført, at kommunen gerne stiller dokumentation til rådighed. Hertil skal Konkurrencestyrelsen bemærke, at den tilgængelige dokumentation fortsat vedrører *visiterede* timer (med korrektioner som ovenfor anført) og altså ikke *faktisk leverede* timer.

57. Aalborg kommune har i deres høringssvar endvidere anført, at kommunen i øjeblikket arbejder på at indføre et elektronisk dokumentationsredskab, der skal sikre en mere præcis registrering af den direkte brugertid. Det er oplyst, at med dette redskab registreres det elektronisk, hvor lang tid der faktisk leveres ude hos borgeren. Kommunen forventer at køre dette redskab som et pilotprojekt i 1. kvartal 2004 med udbredelse til hele kommunen i 2. kvartal 2004.

58. Aalborg kommune har endvidere tilkendegivet, at de er indstillet på allerede nu at igangsætte en stikprøveundersøgelse for at opfylde frit valg-lovgivningens krav om, at kun den faktisk leverede tid hos de ældre kan danne grundlag for beregning af timepriserne.

59. Aalborg kommune hævder, at uanset om der er forskel mellem visiteret tid og faktisk leveret tid, så sikres ligebehandlingen mellem private og den kommunale leverandør ved, at både interne og eksterne leverandører bliver afregnet på samme måde, dvs. prisen beregnet på basis af visiterede timer +/- afvigelser. Selv om leverandørerne i princippet afregnes ens, finder styrelsen ikke, at der er ens forudsætninger for private og den kommunale leverandør.

60. Hvis kommunen beregner timeprisen på basis af et højere antal timer end de faktisk leverede, så vil timeprisen blive lavere og vil ikke kunne dække omkostningerne for den ydelse, som den private virksomhed kontraktlig har forpligtet sig til. Den private virksomhed vil derfor alt andet lige skulle udføre arbejdet med tab. Da kommunen i princippet skal udføre arbejdet til samme pris, er kommunens ydelse også tabsgivende. Både den private og den kommunale virksomhed kan vælge at dække tabet ved at slække på arbejdet i hjemmet og derved spare tid. Men det betyder, at den private virksomhed ikke overholder kontrakten med risiko for at miste arbejdet og investeringen. Man må derfor antage, at den private virksomhed ikke vil vælge denne strategi. Her spiller det også ind, at den private virksomhed ikke kan vide, at prisen er baseret på et for højt timegrundlag og derfor også tabsgivende for kommunen. Forudsat kontrollen er ens for den kommunale og den private virksomhed, er det heller ikke risikofrit for kommunen, hvis den ikke overholder kravene, men konsekvenserne er ikke de samme, da man næppe kan forestille sig, at kommunen opsiges. Dertil kommer, at det ikke kan udelukkes, at den kommunale virksomhed vil få overført midler fra kommunekassen for at dække tabet. En mulighed som den private virksomhed naturligvis ikke har. Det må derfor konkluderes, at alene det forhold, at den kommunale virksomhed og den private virksomhed afregnes til samme pris, ikke sikrer ens konkurrenceforhold. De kan kun sikres, hvis timeprisen er baseret på den faktisk leverede tid i hjemmet.

61. For at få en indikation af i hvilket omfang Aalborg kommunes anvendte tidsgrundlag afviger fra et dokumenteret tidsgrundlag, har Konkurrencestyrelsen undersøgt, om der generelt kan opstilles en realistisk beregning af, hvor stor en procentdel af den samlede tid, det udførende personale gennemsnitligt anvender ude hos borgerne.¹⁷ I det følgende anvendes udtrykket ATA-tiden ("Ansigt Til Ansigt-tiden") om dette begreb.¹⁸

62. Der findes kun én dækkende undersøgelse af den procentuelle tidsudnyttelse i landets kommuners hjemmepleje, der kan anvendes som et brugbart sammenligningsgrundlag for en realistisk ATA-tid. Dette er Kommunernes Landsforenings undersøgelse fra 2001 om tidsregistrering i hjemmeplejen.¹⁹

63. Socialministeriet har oplyst, at det i samarbejde med Københavns Universitet og 32 kommuner er ved at gennemføre en større undersøgelse af bl.a. ATA-tid. Resultatet af denne undersøgelse forventes imidlertid først offentliggjort i 2004. Styrelsen finder derfor, at KL's undersøgelse på nuværende tidspunkt er det bedst mulige grundlag for at opstille et generelt udtryk for en realistisk ATA-tid i Aalborg kommune.

64. KL's undersøgelse omfatter en tidstest af hjemmeplejen i Københavns, Århus, Odense og Aalborg kommuner.²⁰ KL's opgørelse af en realistisk ATA-tid er således baseret på en tidsundersøgelse blandt landets fire største kommuner – herunder Aalborg, og det er derfor styrelsens opfattelse, at undersøgelsens resultater er så dækkende, at den kan give tilstrækkelig grundlag for at opstille en "realistisk" ATA-tid²¹.

65. Som det fremgår af tabel 2 bruger en fuldtidsansat i alt ca. 20% af sin tid til ferie, fridage og frokostpauser.²² Herfra kan trækkes normalforbrug²³ vedrørende sygdom, personligt fravær, indirekte brugertid og kvalifikationstid.

Tabel 2: ATA-tid ifølge KL's opgørelse:

	Antal x timer	Timer	%
Brutto årsnom (fuldtidsstilling)	52 x 37	1.924,0	100,0
Ferie	5 x 37	-185,0	-9,6
Feriefridage	5 x 7,4	-37,0	-1,9
Søgnehelligdage	9 x 7,4	-66,6	-3,5
Frokostpauser	221 x 29 min.	-106,8	-5,6
Netto årsnom		1.528,6	79,4
Anslået sygdom			-5,9%
Anslået personlig fravær (omsorgsdage, barsel, lægebesøg, bams 1. sygedag)			-1,6%
Indirekte brugertid (vejtid, fællesopgaver, kontakter mm.)			-9,8%
Kvalifikationstid (planlægningsmøder, møder generelt, kurser mm.)			-8,4%
Realistisk ATA-tid			53,7%

66. Det ses af tabel 2, at KL når frem til en realistisk ATA-tid på 53,7%.²⁴ Hermed menes, at en fuldtidsansat medarbejder, der udfører personlig pleje eller praktisk hjælp, i gennemsnit bruger 53,7% af sin tid ude i hjemmet²⁵. Aalborg kommune har fastsat kommunens timepriser ud fra skøn over faktisk anvendt tid i hjemmene, som kommunen ikke har kunnet dokumentere over for Konkurrencestyrelsen. Som det fremgår af tabel 3, kan det konstateres, at for alle ydelseskategorier på nær én er disse udokumenterede skøn højere end KL's opgørelse over ATA-tiden. Selv om der naturligvis kan være variation i de enkelte kommuner i fravær og i effektivitet i det hele taget, er der således meget, der tyder på, at kommunens ATA-tid burde ligge lavere end det anvendte grundlag for timeprisberegningen.

67. I tabel 3 er vist, hvilken betydning det ville have for kommunens priser, hvis Aalborg kommune beregnede sine timepriser på baggrund af en ATA-tid på 53,7%.²⁶

Tabel 3: Aalborg kommunes timepriser ved anvendelsen af en ATA-tid på 53,7%:

Ydelse	Udokument ATA-tid som brugt af Aalborg kommune	Kommunens timepris	Den af KL skønnede realistiske ATA-tid	Beregnet timepris ved KLs skønnede ATA-tid
Praktisk hjælp:				
Praktisk bistand - rengøringsordningen	60	170	53,7	190
Praktisk bistand ifm personlig pleje	63	220	53,7	258
Personlig pleje:				
Personlig pleje i hverdagstimer	55,6	250	53,7	259
Personlig pleje - dagtimer lørdag	55,6	270	53,7	280
Personlig pleje - dagtimer søndag	55,6	351	53,7	363
Personlig pleje - aften (alle dage)	64	289	53,7	344
Personlig pleje - nat (alle dage)	46	398	53,7	341

68. Støttebegrebet er i konkurrencelovens § 11a's forstand "enhver økonomisk fordel, der favoriserer bestemte former for erhvervsvirksomhed i forhold til anden erhvervsvirksomhed....".²⁷

69. Kommunen har en økonomisk fordel ved at de beregnede timepriser bliver så lave som mulig for på den måde at hindre private leverandører i at få adgang til markedet. Derfor har kommunen en interesse i at indregne så høj en ATA-tid som muligt, fordi det holder timeprisen nede.

70. Aalborg kommune er ikke i besiddelse af den fornødne dokumentation for antallet af faktisk leverede timer. Kommunen kan derfor ikke beregne korrekte timepriser, jf. bekendtgørelsens § 12, stk. 2. Når kommunen direkte er forpligtet til at dokumentere tidsgrundlaget, men ikke opfylder denne pligt, må den manglende dokumentation bevismæssigt komme Aalborg kommune til skade.

71. Ved sin vurdering af, om der foreligger støtte i denne sag, har Konkurrencestyrelsen derfor valgt at lægge det eneste valide grundlag, nemlig KL's undersøgelse, til grund for vurderingen. Det kan konstateres, at Aalborg kommune anvender en højere ATA-tid og dermed beregner lavere timepriser end hvad man ville komme frem til ved brug af KL's opgørelse.

72. Under disse omstændigheder finder Konkurrencestyrelsen, at det påhviler Aalborg kommune at godtgøre, at tallene er korrekte.

73. Det er Konkurrencestyrelsens opfattelse, at støtten giver kommunens virksomhed en fordel, som har en konkurrencebegrænsende virkning i forhold til de private leverandører, og som er omfattet af konkurrencelovens støttebegreb.

74. Konkurrencestyrelsen finder det ikke nødvendigt at opgøre den konkrete støtte, da det ikke giver mening at udstede påbud om tilbagebetaling til en offentlig myndighed, der udøver erhvervsvirksomhed, og som ikke er udskilt i et særligt selskab.

Offentlig regulering

75. Konkurrencestyrelsen har rettet henvendelse til Socialministeriet i medfør af konkurrencelovens § 11 a, stk. 3, med henblik på en afgørelse af, om ovennævnte støtte er lovlig i henhold til offentlig regulering. Styrelsen har i henvendelsen anført, at det er vurderet, at der er tale om konkurrenceforvridende støtte, idet Aalborg kommune ikke har dokumenteret antallet af faktisk leverede timer i form af registrerede data, og idet Aalborg kommune anvender en skønnet ATA-tid, der er højere end den af KL skønnede realistiske ATA-tid. Det er styrelsens umiddelbare vurdering, at denne støtte ikke er lovlig i medfør af socialministeriets lovgivning, idet det netop følger af vejledningen til bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002, at opgørelsen af de leverede timer skal ske med udgangspunkt i registrerede data.

76. Socialministeriet har i brev af 10. oktober 2003 oplyst, at der ikke efter reglerne om frit leverandørvalg – eller anden lovgivning inden for Socialministeriets område – er hjemmel til at fastsætte de kommunale priskrav med udgangspunkt i et skønnet, udokumenteret antal timer herunder f.eks. anvendelse af myndighedens visitationsafgørelse, som grundlag for et sådant skøn.

Påbud

77. Det påbydes Aalborg kommune at bringe den ydede støtte til ophør. Påbudet skal efterkommes straks, jf. dog punkt 78.

78. Aalborg kommune har tilkendegivet, at den vil opfylde påbudet vedrørende en for høj anslået tid i hjemmet ved at indregne den faktisk anvendte tid dokumenteret gennem en stikprøveundersøgelse. Aalborg kommune har i den forbindelse opfordret Konkurrencestyrelsen til at indgå i en dialog om tilrettelæggelsen af stikprøveundersøgelsen, således at påbudet kan opfyldes. For så vidt angår denne del af påbudet, er det således ikke muligt at efterkomme dette straks, jf. punkt 77. Påbudet skal derfor være opfyldt inden 3 måneder fra tidspunktet for denne afgørelse.

Ad b) Anvendelse af personer ansat med løntilskud

Støtte

79. Efter aktiveringslovgivningen er det muligt indenfor visse rammer at benytte sig af aktiverede, hvor kun en lille del af lønnen skal betales af arbejdsgiveren²⁸. Det er dog udtrykkelig nævnt i bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003, at etablering af virksomhedspraktik og udbetaling af (løn-)tilskud ikke må være konkurrenceforvridende²⁹. Aalborg kommune anvender personer i virksomhedspraktik og personer ansat med løntilskud til at udføre hovedrengøring.

80. Dette rejser to spørgsmål af konkurrenceretlig relevans:

81. For det første om Aalborg kommunes anvendelse af personer i virksomhedspraktik og ansættelse af personer med løntilskud er konkurrenceforvridende og dermed i strid med bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003.

82. For det andet om der, såfremt anvendelsen ikke er i strid med bekendtgørelsen om aktiv beskæftigelsesindsats, foreligger konkurrenceforvridning i relation til konkurrenceloven i form af den måde, hvorpå Aalborg kommune lader den lavere løn til de aktiverede indgå i beregningen af timepriserne?

83. For så vidt angår det første spørgsmål har Konkurrencestyrelsen bedt Beskæftigelsesministeriet om at afgøre, om Aalborg Kommunes anvendelse af aktiverede er i overensstemmelse med aktiveringslovgivningen. Beskæftigelsesministeriet (Arbejdsmarkedsstyrelsen) har i udtalelse af 24. marts 2003 oplyst, at eftersom hovedrengøring "ligger ud over det, kommunen er forpligtet til at yde som rengøring efter servicelovens § 71, og at der er tale om et arbejde, som ikke ville blive lavet uden tilskud, er det Arbejdsmarkedsstyrelsens opfattelse, at ordningen er i overensstemmelse med reglerne på området." Dette svar baserer sig på den tidligere gældende lovgivning om jobtræning og individuel jobtræning, men for så vidt angår denne problemstilling har ændringen ingen betydning.

84. Socialministeriet giver i sit høringssvar af 3. november 2003 udtryk for, at forkert brug af støttet arbejdskraft efter beskæftigelsesministeriets regler kan føre til konkurrenceforvridende støtte. Socialministeriet har anført, at under forudsætning af, at hovedrengøring tilbydes med hjemmel i servicelovens § 71, er kommunalbestyrelsen pligtig til at sørge for, at denne type hjælp leveres.³⁰ Socialministeriet mener således ikke, at der er tale om en opgave, der ellers ikke ville blive udført, og hovedrengøring må derfor anses for normal beskæftigelse.

85. Aalborg kommune har i forbindelse med sit høringssvar oplyst, at den praktiske hjælp med brug af aktiverede (rengøringsordningen) – herunder hovedrengøring – er en ydelse der er tildelt efter servicelovens § 71.

86. Det bemærkes endvidere, at Arbejdsmarkedsrådet for Nordjyllands Amt i afgørelse af 24. september 2003 har fundet, at det ikke er konkurrenceforvridende at anvende aktiverede personer til levering af ydelsen praktisk hjælp.

87. For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en konkurrenceforvridning i form af at lade den lavere løn til de aktiverede indgå i beregningen af timeprisen, fremgår det af bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002, § 14, at "Kommunalbestyrelsen fastsætter priskrav ud fra en kalkulation af de gennemsnitlige langsigtede omkostninger ved den kommunale leverandørvirksomhed af personlig og praktisk hjælp". Af samme bekendtgørelse § 3, stk. 2, følger imidlertid, at "Kommunalbestyrelsen skal sikre, at der ikke finder forskelsbehandling sted mellem leverandører."

88. Socialministeriet har i forbindelse med vurderingen af lovligheden af den pågældende støtte³¹ fastslået, at der ikke efter reglerne om frit leverandørvalg er "hjemmel til forskelsbehandling, som består i, at kommunen indregner lavere omkostninger til driften af egen leverandørvirksomhed end de private leverandører har mulighed for – heller ikke i forbindelse med støttet arbejdskraft", jf. også nedenfor i afsnittet om offentlig regulering. Konkurrencestyrelsen finder på dette grundlag, at principperne for opgørelsen af omkostninger i bekendtgørelsens § 14 kan fraviges i det konkrete tilfælde.

89. I den udstrækning en offentlig leverandør benytter muligheden for at anvende personer i jobtræning, vil det mindske de omkostninger, der skal indgå i beregningen af timeprisen, i forhold til hvis der udelukkende blev anvendt overenskomstansatte personale³². Dette er ikke et konkurrenceretligt problem, såfremt de private leverandører har fuldt ud tilsvarende muligheder. Det er imidlertid ikke tilfældet.

90. For det første er der i nogle tilfælde forskel på størrelsen af det løntilskud, som private henholdsvis offentlige virksomheder modtager. For kontanthjælpsmodtagere udgør tilskuddet højst 55,77 kr. pr. time uanset om der er tale om en privat eller en offentlig arbejdsgiver. For dagpengemodtagere udgør løntilskuddet til den private arbejdsgiver højst 55,77 kr. pr. time, mens løntilskuddet til offentlige arbejdsgivere udgør 100 kr. pr. time.³³

91. For det andet sker der en indirekte forvriddning af konkurrencen, idet der mellem offentlige og private arbejdsgivere er forskel på hvor mange personer, der kan ansættes med løntilskud. I en offentlig virksomhed skal der blot være et rimeligt forhold mellem antallet af ansatte uden løntilskud (ordinært ansatte) og antallet af ansatte med løntilskud.³⁴ For private virksomheder er muligheden begrænset konkret, idet loven angiver maksimumsgrænser på mellem 10% og 20% afhængigt af antallet af ordinært ansatte.³⁵ I helt små virksomheder vil personer ansat med løntilskud i teorien dog kunne udgøre mere end 20% af arbejdsstyrken. I en virksomhed med én ordinært ansat og én person ansat med løntilskud vil andelen således udgøre hele 50%.

92. Der er derfor ikke lige muligheder for at anvende personer med løntilskud for private og kommunale virksomheder. Konkurrencestyrelsen finder derfor, at for at sikre, at konkurrencen mellem den kommunale leverandør og de private leverandører ikke forvrides gennem støtte til den kommunale leverandør, skal kommunen ved fastsættelsen af timeprisen basere denne på de forhold, der gælder for en privat virksomhed. Med andre ord skal timeprisen beregnes på baggrund af det antal personer med løntilskud, som en privat virksomhed har mulighed for at ansætte, samt ud fra den størrelse af tilskud, som en privat virksomhed ville kunne opnå.

93. Konkurrencestyrelsen anfægter således ikke Aalborg kommunes mulighed for at anvende personer med løntilskud i rengøringsordningen. Kommunen kan vedblive med at benytte så mange personer med løntilskud, som lovgivningen tillader. Hvis disse ansatte kan udføre arbejdet på tilfredsstillende måde for borgerne, kan kommunen bevare sin markedsandel og dermed muligheden for fortsat at tilbyde ansættelse med løntilskud i hjemmeplejen.

94. Konkurrencestyrelsen har foretaget en konkret beregning af, hvor meget timeprisen skal hæves med i Aalborg kommune som følge af, at kommunen kun må indregne den samme andel personer med løntilskud, som private virksomheder kan benytte, og at løntilskuddet kun udgør det beløb, som de private virksomheder får.

95. Styrelsen har forudsat, at der alene er tale om ansatte med løntilskud³⁶, at antallet af personer med løntilskud kan udgøre 20% af arbejdsstyrken, idet dette er maksimumgrænsen for en privat virksomhed mellem 5 og 50 ansatte.³⁷ Det er klart, at hvis kommunen af en eller anden grund bruger mindre end 20%, må den kun indregne det faktiske antal personer med løntilskud i timeprisen. For så vidt angår løntilskuddet til de 20% ansatte med tilskud forudsættes det, at dette udgør kr. 55,77 uanset om der er tale om dagpengemodtagere eller kontanthjælpsmodtagere. Konkurrencestyrelsens beregning viser, at ovenstående forudsætninger isoleret set medfører en stigning i timeprisen på 7 kr.

96. Afslutningsvis må det således konstateres, at da kommunen i videre udstrækning end private kan anvende personer ansat med løntilskud, rummer dette en økonomisk begunstiggelse af den kommunale leverandør, som forvrider konkurrencen overfor den private leverandør. Der vil derfor være tale om støtte i konkurrencelovens forstand.

97. Aalborg kommune har i Deres høringsvar af 3. november 2003 anført, at kommunen finder det betænkeligt, at Konkurrencestyrelsen fjerner kommunens konkurrencefordel på aktiveringsområdet, men ikke ser på områder, hvor de private virksomheder har fordele. Hertil skal anføres, at kommunen rent faktisk ikke har hjemmel til at indregne mere støttet arbejdskraft i priserne, end de private har mulighed for at indregne. Det fremgår af Socialministeriets svar af 10. oktober 2003 vedr. lovligheden af støtten, jf. ovenfor. Derfor er det ikke relevant for spørgsmålet om fjernelse af denne konkurrenceforvriddning, at private og offentlige på andre områder kan have forskellige fordele.

98. Herudover kan der stilles spørgsmål ved indregningen af støttet arbejdskraft i priserne ud fra den betragtning, at kommunen kun må indregne langsigtede omkostninger i priserne. Der kan være en del usikkerhed om kommunens fremtidige anvendelse af støttet arbejdskraft, f.eks. om der på relativt kort sigt sker ændringer i form og omfang. I den forbindelse er det op til kommunen at sandsynliggøre, om og i hvilket omfang støttet arbejdskraft kan betragtes som langsigtede omkostninger. Konkurrencestyrelsen har imidlertid valgt ikke at forfølge denne problemstilling yderligere. Dels fordi konkurrenceforvriddningsproblemet løses ved, at kommunen kun må indregne den støttede arbejdskraft, som de private

har mulighed for at indregne. Dels fordi priserne skal reguleres jævnlige, idet kommunerne mindst en gang om året skal justere timepriserne i forhold til ændrede for omkostninger.

Offentlig regulering

99. Kommunernes adgang til at anvende aktiverede i jobtræning følger af beskæftigelseslovgivningen. Når kommunerne anvender aktiverede indenfor frit valg-området, er det imidlertid frit valg-lovgivningens regler om ligebehandling, der skal iagttages.

100. Det fremgår af bekendtgørelsen, at "kommunalbestyrelsen skal sikre, at der ikke finder forskelsbehandling sted mellem leverandører."³⁸ Dette krav indebærer, at kommunalbestyrelsen i forbindelse med beregningen af timeprisen skal tage hensyn til, at de private leverandører ikke kan bruge aktiverede i samme udstrækning og på samme betingelser som den kommunale leverandør.

101. Konkurrencestyrelsen har derfor i medfør af konkurrencelovens § 11 a, stk. 3, rettet henvendelse til Socialministeriet med henblik på en afgørelse af, om ovennævnte støtte er lovlig i henhold til offentlig regulering.

102. Konkurrencestyrelsen har i denne henvendelse anført, at når en kommune har mulighed for at indregne arbejdskraft med løntilskud i timeprisen, som ikke fuldt ud modsvarer den private virksomheds mulighed for at anvende ansatte med løntilskud, vil dette indebære konkurrenceforvridende støtte. Det er styrelsens opfattelse, at denne støtte ikke har hjemmel i henhold til Socialministeriets lovgivning, idet der ifølge bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002 ikke må finde forskelsbehandling sted mellem leverandører.

103. Socialministeriet har i brev af 10. oktober 2003 besvaret styrelsens henvendelse. Socialministeriet har forudsat, at den beskrevne ordning med hovedrengøring er en kommunal hjemmehjælpsydelse tildelt i henhold til servicelovens § 71. Socialministeriet har under denne forudsætning oplyst, at der ikke efter reglerne om frit leverandørvalg – eller anden lovgivning inden for Socialministeriets område – er "hjemmel til forskelsbehandling, som består i, at kommunen indregner lavere omkostninger til driften af egen leverandørvirksomhed end de private leverandører har mulighed for – heller ikke i forbindelse med støttet arbejdskraft."

Påbud

104. Det påbydes Aalborg kommune at bringe den ydede støtte til ophør. Påbudet skal efterkommes straks.

105. En efterkommelse af påbudet kan eksempelvis ske i form af, at Aalborg kommune hæver timeprisen på ydelsen praktisk hjælp (rengøringsordningen), så der ikke indregnes flere aktiverede og et højere tilskud ved prisberegningen, end private virksomheder har mulighed for at opnå.

Ad c) Forventede effektiviseringer

Støtte

106. For ydelserne personlig pleje aften og nat har Aalborg kommune ved opgørelsen af den tid, som de samlede omkostninger skal fordeles på, korrigeret for forventede effektiviseringer.

107. Såvel den kommunale leverandør som private leverandører af personlig pleje og praktisk hjælp har naturligvis et incitament til at effektivisere. Gennem effektiviseringer kan den kommunale leverandør reducere sine omkostninger og/eller udnytte tiden bedre, og dermed få en lavere timepris. Kommunen sparer således penge – ikke kun på de ydelser, som kommunen selv leverer, men også på de opgaver, som den skal afregne de private leverandører for.³⁹

108. Uanset om der er tale om omkostningsbesparelser eller en mere produktiv udnyttelse af personalets tid, vil indregningen af forventede effektiviseringer dog betyde, at timeprisen ikke afspejler de reelle omkostninger, som kommunen har på tidspunktet for beregning af timeprisen. Indregningen af forventede effektiviseringer sker jo på et tidspunkt, hvor kommunen ikke kan dokumentere, at de pågældende effektiviseringer realiseres.

109. Styrelsen finder derfor, at indregningen af Ålborgs Kommunes forventede effektiviseringer i timeprisen udgør støtte til den kommunale virksomhed, idet den får mulighed for at nedsætte prisen til et niveau, som i hvert fald ikke på kort sigt giver dækning for omkostningerne. Da Aalborg kommune lader forventede effektiviseringer indgå i grundlaget for timeprisberegningen, vil der derfor være tale om en forvridning af konkurrencen til fordel for den kommunale leverandør.

Offentlig regulering

110. Ifølge Socialministeriets lovgivning er det muligt at fravige principperne for prisfastsættelsen. Udgangspunktet for prisfastsættelse kan således fraviges, "når fravigelsen er begrundet i forventede effektiviseringer i den kommunale leverandørvirksomhed [2]."⁴⁰ Det er en forudsætning, at kommunalbestyrelsen indregner effektiviseringer i budgettet og dermed tager bevillingsmæssig stilling i forhold til det kommunale budget.

111. Det må derfor konkluderes, at den ovenfor nævnte støtte er lovlig i henhold til offentlig regulering, idet muligheden for at indregne forventede effektiviseringer direkte følger af socialministeriets lovgivning. Konkurrencestyrelsen kan derfor ikke udstede et påbud i medfør af konkurrencelovens § 11 a, stk. 1, jf. stk. 2, idet alle betingelser for påbud ikke er opfyldt.

112. Konkurrencestyrelsen er imidlertid af den opfattelse, at den lovmæssige adgang til at indregne forventede effektiviseringer ved fastsættelsen af timepriser har sådanne skadelige virkninger for konkurrencen, at den i princippet bør fjernes.

113. Konkurrencestyrelsen er bekendt med, at der vil ske en større revidering af lovgrundlaget for frit valg-ordningen i folketingsåret 2004/2005. Styrelsen finder, at man i den forbindelse bør se på den eksisterende mulighed for at indregne fremtidige effektiviseringer i den timepris, som leverandørerne af personlig pleje og praktisk hjælp afregnes med. I forbindelse med lovprocessen vil styrelsen vurdere, hvorvidt der er grundlag for en begrundet udtalelse til socialministeren samt økonomi- og erhvervsministeren i medfør af konkurrencelovens § 2, stk. 5. En eventuel lovændring bør naturligvis ikke være til hinder for, at en kommunalbestyrelse – præcis som en hvilken som helst privat virksomheds ledelse – kan stille krav om fremtidige effektiviseringer eller besparelser. Såfremt de planlagte effektiviseringer opnås, vil kommunen, så snart effektiviseringerne kan dokumenteres, kunne beregne nye timepriser på det nye omkostningsgrundlag.⁴¹

Ad d) Opgørelsen af omkostninger

Støtte

114. Kommunen skal sørge for, at de samlede omkostninger ved levering af personlig pleje og praktisk hjælp er opgjort korrekt. Såfremt en kommune ikke medregner alle relevante omkostningsposter i forbindelse med leverandørvirksomheden, foreligger der støtte. Det samme er tilfældet, hvis den kommunale leverandør ikke i tilstrækkelig grad bærer sin andel af omkostningerne – såvel i relation til myndighedsopgaverne i hjemmeplejen/ældreforvaltningen som i relation til fællesomkostningerne i kommunens øvrige afdelinger og forvaltninger.

115. Aalborg kommune har udarbejdet en meget detaljeret omkostningsopgørelse, og kommunen har redegjort for, hvilke omkostningsposter der er medtaget. I det omfang en omkostningspost er blevet fordelt på myndighedsudøvelse og leverandørdelen har kommunen redegjort for fordelingen. Ligeledes har kommunen indsendt fyldestgørende dokumentation for trækket på andre forvaltninger i kommunen. Det kan derfor ikke konkluderes, at Aalborg kommune har ydet konkurrenceforvridende indirekte støtte i form af en for lav omkostningsopgørelse for den kommunale leverandør.

116. Gennemgangen af de 6 kommuners omkostningsopgørelser har imidlertid vist, at kommunerne opgør omkostningerne meget uens og med betydelige forskelle i detaljeringsgrad. Der er således ingen tvivl om, at undersøgelse af prisfastsættelser i flere kommuner i mange tilfælde vil give anledning til et ressourcekrævende dokumentationsarbejde i kommunerne.

117. Konkurrencestyrelsen finder derfor, at der er behov for regler, som er enkle og gennemsigtige. Af regeringens supplerende regeringsgrundlag af 27. august 2003 fremgår det, at regeringen vil fremsætte forslag til en fri valg-lov, som indeholder en samlet politisk ramme for det frie valg til offentlige serviceydelser. Styrelsen deltager i dette arbejde, og det synes derfor hensigtsmæssigt, at styrelsen i udvalget – sammen med de øvrige deltagere – arbejder på at få fastlagt nogle enkle og gennemsikkelige regler for omkostningsopgørelser på frit valg-området, uden at gå på kompromis med hensynet til, at der ikke må ske konkurrenceforvridning i forhold til de private.

1 Lovbekendtgørelse nr. 764 af 26. august 2003 om social service. I henhold til bestemmelserne om frit valg af leverandører af personlig og praktisk hjælp har Socialministeren udarbejdet bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002 om kvalitetsstandarder og frit valg af leverandør af personlig og praktisk hjælp m.v. Denne bekendtgørelse er uddybet ved vejledning nr. 95 af 9. oktober 2002: Supplement til vejledning om sociale tilbud til ældre m.fl. efter lov om social service (i det følgende blot benævnt vejledningen). Til vejledningen er desuden udarbejdet et bilag om prissætning af personlig og praktisk hjælp, herunder madservice.

2 Bestemmelserne blev indført i serviceloven ved lov nr. 399 af 6. juni 2002 – frit valg af leverandør af personlig og praktisk hjælp m.v.

3 I det følgende anvendes ofte udtrykket timepris i stedet for priskrav.

4 Jf. § 3 i bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002 om kvalitetsstandarder og frit valg af leverandør af personlig og praktisk hjælp mv.

5 Alle leverandører, der opfylder de fastsatte kvalitets- og priskrav, har ret til at blive godkendt som leverandører i kommunen.

6 I praksis vil der som tillæg til kontrakten være angivet for den enkelte visiterede borger, hvor mange timer der skal bruges på de konkrete ydelser.

7 Jf. forarbejderne til frit valg-loven: FT 2001-02 (2. samling), tillæg A, side 3535 ff., til § 75 c.

8 Aalborg kommune har to ydelseskategorier inden for den praktiske hjælp: Dels praktisk hjælp der leveres særskilt til brugere, der kun modtager praktisk hjælp (ca. 4.400 brugere). Denne ordning kaldes også rengøringsordningen, hvor kommunen anvender aktiverede personer som en del af arbejdsstyrken. I tabellen kaldes denne kategori "praktisk hjælp med brug af aktiverede". Dels praktisk hjælp i forbindelse med personlig pleje (i tabellen kaldet "praktisk hjælp"), der leveres af det samme (uddannede) personale, som leverer personlig pleje hos brugeren (for brugere der er visiteret til at modtage begge typer ydelser, ca. 4.100 brugere).

9 Jf. § 16 i bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002. De indberettede priskrav offentliggøres på www.fritvalgsdatabasen.dk, som administreres af Styrelsen for Social Service.

10 Styrelsen for Social Service har oplyst, at de resterende 6 kommuner er omfattet overgangsordningen jf. lov nr. 399 af 6. juni 2002, § 5, stk. 2, idet disse kommuner allerede forud for frit valg-lovgivningens bekendtgørelse havde kontrakt med en privat leverandør, og derfor kan fravige visse bestemmelser i serviceloven frem til 1. juli 2004. Styrelsen for Social Service har i øvrigt oplyst, at ingen af landets 271 kommuner har valgt at anvende udbudsmodellen, jf. § 3, stk. 1, 2. pkt. i bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002.

11 268 kommuner har indberettet priser på personlig pleje i hverdagstimerne. De resterende 3 kommuner er omfattet af overgangsordningen, jf. fodnoten ovenfor.

12 Det frie leverandørvalg forudsætter således, "at der skabes klarhed over og synlighed om, at myndighedsopgaven og drift af leverandørvirksomheden er væsensforskellige opgaver, der bør holdes helt adskilte", jf. forarbejderne til frit valg-loven: FT 2001-02 (2. samling), tillæg A, side 3535 ff.

13 Den ene af disse private leverandører leverer kun praktisk hjælp i ét af kommunens fire distrikter.

14 Jf. Socialministeriets vejledning, side 11.

15 Visiterede timer er udtryk for det antal timer, som kommunen har skønnet skal bruges for at kunne levere de visiterede ydelser.

16 For ydelseskategorierne personlig pleje aften og nat har Aalborg kommune derefter korrigeret de beregnede ATA-tider på baggrund af nogle af kommunen opstillede forudsætninger (f.eks. vedr. skøn over sparet vejtid).

17 Der er med andre ord tale om et procentuelt udtryk for den samlede produktivitet. Såfremt man har registrerede data om de faktisk leverede timer, kan man beregne den konkrete, procentuelle produktivitet ved at sætte antal faktisk leverede timer i forhold til den kommunale leverandørs samlede løntimer.

18 Der gøres opmærksom på, at i andre sammenhænge anvendes begrebet ATA-tiden også om "totale" leverede timer, og udtrykket behøver således ikke nødvendigvis at skulle opfattes som en procentandel.

19 KL udviklede og afprøvede i samarbejde med Københavns kommune, Århus kommune, Odense kommune og Aalborg kommune en standard for tidsregistrering i hjemmeplejen, jf. pjecen "Tal på tid – tale om tid", Kommunernes Landsforening, maj 2001.

20 Tidstesten blev gennemført for dagvagten i en 14-dages periode i nogle udvalgte geografiske områder af hjemmeplejen i de fire kommuner.

21 Det skal for god ordens skyld nævnes, at der er stor forskel på kvaliteten af de indrapporterede data i KL's undersøgelse. Odense kommunes data er hentet via strekkodescanninger og må derfor antages at give et ret præcist billede af tidsanvendelsen i Odense kommune. De øvrige kommuner trækker dels på registrerede data om visiterede ydelser, dels elektroniske registreringer om f.eks. sygefravær, og dels manuelle optællinger foretaget af det udførende personale, som efterfølgende er blevet forsøgt afstemt med de (elektronisk registrerede) data om visiterede ydelser. Aalborgs tal bygger på data om visiterede ydelser med manuelt tilføjede timer, og det er derfor vurderet, at de ikke kan anvendes isoleret som udtryk for en realistisk ATA-tid.

22 En fuldtidsstilling svarer til 52 uger á 37 timer. Det forudsættes, at der i 2003 er 5 ugers ferie, 5 feriefridage, 9 søgnehelligdage og dermed 221 arbejdsdage.

23 Baseret på tidstesten i de fire kommuner, som beskrevet ovenfor.

24 Selv om KL's skønnede ATA-tid på 53,7% bruges som sammenligningsgrundlag i det følgende, kan dette dog ikke tages som udtryk for hvad ATA-tiden "skal" være. ATA-tiden vil variere fra kommune til kommune, da der er forskel på produktiviteten, dvs. hvor optimalt tiden udnyttes mht. leverede timer ude i hjemmene. En effektiv arbejdstilrettelæggelse medfører alt andet lige en højere ATA-tid. Der vil også være forskel på f.eks. vejtiden i den enkelte kommune afhængig af befolkningstæthed etc. Et yderligere problem med anvendelsen af den teoretiske ATA-tid er, at tidstesten i KL's undersøgelse er foretaget for hjemmeplejen generelt. Alt andet lige må det antages, at ATA-tiden er højere ved levering af praktisk hjælp end ved personlig pleje, idet praktisk hjælp bedre kan planlægges efter forudlagte kørselsplaner, så der undgås spildtid. Endelig er tidstesten gennemført over en forholdsvis kort periode, og tilfældigheder kan derfor have haft stor indflydelse på resultatet. F.eks. varierer fraværet til sygdom fra 2,2% til 10,8% mellem de fire kommuner i testen, og det er ikke muligt at anslå hverken et landsgennemsnit eller et "korrekt" tal for denne type af fravær.

25 ATA-tids-procenten er ikke et entydigt begreb. Som det fremgår sættes de leverede timer i forhold til de samlede løntimer for det udførende personale. I andre situationer kunne man forestille sig, at man ønskede et udtryk for de leverede timer i forhold til de samlede løntimer for *helle* leverandørvirksomhedens personale (dvs. inkl. ledelse og administration). Det vigtigste i forbindelse med timeprisberegningen er dog at holde sig for øje, at de samlede omkostninger og de direkte

leverede timer er de primære faktorer, og hvis beregningen bygger på gennemsnitsbetragtninger (gns. omk. pr. løntime ift. ATA-tid), skal det være den samme definition af løntimer, der danner fordelingsnøglen for de to gennemsnitstal.

26 Det bemærkes, at 53,7% er en gennemsnitlig ATA-tid, og at det i praksis må antages, at der er en ikke uvæsentlig forskel på ATA-tiden på praktisk bistand, personlig pleje i hverdagstimer og personlig pleje på øvrige tider.

27 FT 1999-2000, Tillæg B, s 1291.

28 Den gældende lovgivning på området er bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003 om en aktiv beskæftigelsesindsats, kapitel 10 om virksomhedspraktik og kapitel 11 om ansættelse med løntilskud, som trådte i kraft den 1. juli 2003. For fuldstændighedens skyld skal nævnes, at før 1. juli 2003 (dvs. på tidspunktet for Aalborg kommunes beregning af timepriser) opererede man med andre begreber, "jobtræning" og "individuel jobtræning", hvor reglerne på visse punkter var forskellige. I det følgende vil der blive taget udgangspunkt i reglerne som de er i dag, idet dog beskrivelsen af Aalborg kommunes prisfastsættelse nødvendigvis må tage udgangspunkt i reglerne og terminologien for regelgrundlaget på tidspunktet for timeprisberegningen. Desuden har Aalborg kommune i deres hørings svar af 3. november 2003 oplyst, at jobtræningspersonerne er afløst dels af virksomhedspraktikanter dels af ansatte med løntilskud. Denne forskel har naturligvis betydning for den konkrete beregning, men styrelsen finder ikke, at den har betydning for den konkurrenceretlige vurdering som sådan, hvorfor der i det følgende vil blive taget udgangspunkt i reglerne om ansættelse med løntilskud.

29 Bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003, § 94 (virksomhedspraktik) og § 125 (ansættelse med løntilskud).

30 Efter servicelovens § 71 har en kommunalbestyrelse "pligt til at tilbyde 1) personlig hjælp og pleje og 2) hjælp eller støtte til nødvendige praktiske opgaver i hjemmet." Det er ikke nærmere defineret, om den praktiske hjælp omfatter hovedrengøring, jf. udtalelse fra Socialministeriet af 12. maj 2003.

31 Jf. brev af 10. oktober 2003.

32 Under forudsætning af at de ansatte med løntilskud arbejder lige så effektivt som overenskomstansatte, dvs. at der ikke er forskel på "kvaliteten" af arbejdskraften.

33 Jf. bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003, § 124, stk. 3 og 4.

34 Jf. bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003, § 121. Aalborg kommune har oplyst, at der efter aftale med Forbundet af Offentligt Ansatte kan indgå op til 200 jobtræningspersoner (i dag personer ansat med løntilskud) i kommunens rengøringsordning. Det faktiske tal er ca. 100 personer, hvilket udgør ca. 30% af den samlede arbejdsstyrke i rengøringsordningen.

35 Der kan ansættes én person for hver 5 ordinært ansatte, hvis virksomheden har 0-50 ansatte, dog altid 1 person. Virksomheder med over 50 ansatte kan herudover ansætte én person for hver 10 ordinært ansatte, jf. bekendtgørelse nr. 577 af 19. juni 2003, § 122.

36 Muligheden for at anvende virksomhedspraktikanter indgår ikke i beregningen.

37 Hvis en virksomhed har under 5 ordinært ansatte kan andelen af ansatte med løntilskud dog udgøre op til 50%. Styrelsen har imidlertid vurderet, at det vil ske så sjældent, at det ikke vil være rimeligt, at lade det indgå i beregningen. Hvis en virksomhed har over 50 ordinært ansatte vil andelen af løntilskudsansatte kunne udgøre mellem 10% og 20%. Jo flere ansatte virksomheden har, desto mere falder den mulige maksimale andel af løntilskudsansatte (f.eks.: en virksomhed med 200 ordinært ansatte kan ansætte 20% af 50 + 10% af 150 = 25 personer med løntilskud, hvilket udgør i alt 12,5%).

38 Jf. § 3, stk. 2 i bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002.

39 På grund af frit valg-ordningens konstruktion vil en privat leverandør ikke kunne lade effektiviseringer afspejle sig i prisniveauet og derved vinde markedsandele, som det normalt vil være tilfældet, men han vil derimod kunne opnå omkostningsbesparelser og dermed et højere dækningsbidrag pr. leveret time.

40 Jf. § 15, stk. 1 i bekendtgørelse nr. 837 af 9. oktober 2002.

41 Ifølge frit valg-lovgivningen har kommunalbestyrelsen således allerede nu mulighed for undtagelsesvis at revidere timepriserne inden der er gået et år, f.eks. hvis det konstateres, at de stillede timepriser til en eller flere ydelser ikke er i overensstemmelse med de faktiske omkostninger ved leverancen af pågældende ydelse, jf. vejledningen side 11.