

Indkøb af hjælpemidler

Serviceoven forpligter landets kommuner til at støtte borgernes indkøb af hjælpemidler, hvis produktet fx kan afhjælpe borgerens varigt nedsatte funktionsevne. Vi giver et overblik over nogle af de overvejelser, som en kommune bør gøre sig i forbindelse med tilrettelæggelsen af processen.

Efter servicelovens § 112 er landets kommuner forpligtet til at bevillige støtte til borgernes indkøb af hjælpemidler, hvis produktet i væsentlig grad kan afhjælpe varige følger af den nedsatte funktionsevne, i væsentlig grad kan lette den daglige tilværelse i hjemmet – eller er nødvendig for varetagelsen af et arbejde. Den kommunale støtte kan enten ydes som udlån, naturalhjælp eller som kontantydelse.

Det danske hjælpemiddelområde er karakteriseret ved et udpræget frit valg for den enkelte borger. Den fleksible ordning fra 2010 går under betegnelsen fritvalgsordningen og indebærer, at den enkelte borger har ret til at vælge nøjagtigt det hjælpemiddel, som vedkommende ønsker. Har en borger fx præference for et bestemt produkt

eller mærke, giver fritvalgsordningen mulighed for – mod egenbetaling af prisdifferencen – selv at indkøbe et dyrere produkt end det, kommunen ville have valgt.

Med få undtagelser vil borgerens bopælskommune være forpligtet til at støtte borgerens indkøb af hjælpemidlet. Det kommunale tilskud vil dog maksimalt udgøre prisen på det bedst egnede og billigste hjælpemiddel, som er tilgængeligt på markedet.

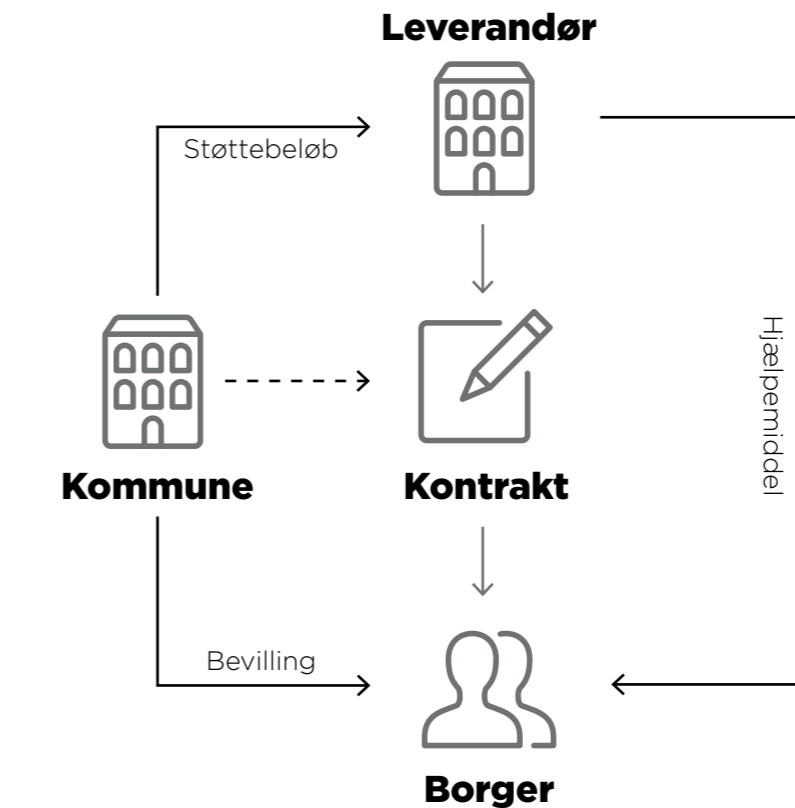
Det bedst egnede og billigste produkt?

Serviceoven giver de danske kommuner kompetence til at beslutte, hvilket hjælpemiddel der er bedst egnet til at afhjælpe den enkelte borgers nedsatte funktionsevne. Kommunen skal foretage en samlet vurdering af borgerens

situation, herunder behov og helbreds-mæssig tilstand.

Hvis en kommune ønsker, at et hjælpemiddel skal leveres af bestemte leverandører, skal der herudover indtages repræsentanter for brugerne ved udarbejdelsen af kravspecifikationerne. Det følger af servicelovens § 112, stk. 2, som skal sikre inddragelse af brugerviden og erfaring, men også bidrage til en forventningsafstemning mellem borgerne og kommunen og tydeliggøre, hvilke produkter den enkelte borger kan forvente at få stillet til rådighed og på hvilket kvalitetsniveau.

En kommune vil være forpligtet til at høre Handicaprådet om kravspecifikationerne, hvilket følger af lov om retssikkerhed og administration på det sociale område § 37 a, stk. 2. Det kan også være relevant at inddrage andre. Det gælder fx kommunale ældekråder, hvor spørgsmålet om pligt til høring vil skulle vurderes efter de retningslinjer,



der er fastsat i samarbejde mellem kommunalbestyrelsen og ældekrådet, jf. samme lovs § 30, stk. 3. Her vil høringsskiftet altså kunne variere fra kommune til kommune. Hvis flere kommuner har valgt at indkøbe i fællesskab, vil høringen skulle koordineres i relation til lokale råd og øvrige aktører.

Udbudspligtigt indkøb?

En kommune kan – lidt forenklet udtrykt – vælge mellem to forskellige metoder for at sikre borgeren det bevilligede hjælpemiddel: Enten kan kommunen indgå en såkaldt leverandøraftale i medfør af servicelovens § 112, stk. 2. Alternativt kan kommunen i medfør af servicelovens § 112, stk. 3, sidste punktum, yde støtte til borgerens egen anskaffelse af det bevilligede hjælpemiddel. Og det er særligt den sidste fremgangsmåde (det vil sige støtte i medfør af servicelovens § 112, stk. 3, sidste punktum), som har givet anledning til en række udbudsretlige sager.

For at kunne fastlægge bevillingsstørrelsen for det bedst egnede og billigste hjælpemiddel er det nødvendigt at afklare det aktuelle prisniveau på markedet. Det kan blandt andet ske ved at gennemføre en udbudsproces eller en tilbudsindhentning.

I den forbindelse opstår spørgsmålet, om den enkelte kommune er forpligtet til at gennemføre en udbudsproces i overensstemmelse med reglerne i udbudsloven, idet den kommunale

støtte til anskaffelsen af hjælpemidlet indebærer en overførsel af midler fra kommunen til leverandøren af det pågældende hjælpemiddel.

Det relevante udbudsretlige spørgsmål er imidlertid, om kommunen har en direkte økonomisk interesse i hjælpemidlet. Har kommunen ikke det, er der ikke udbudspligt. Heller ikke selvom kommunen yder betaling til leverandøren.

Kravet om direkte økonomisk interesse

Efter Klagenævnet for Udbud faste praksis anses en kommune for at have en direkte økonomisk interesse i en aftale, hvis kommunen selv fungerer som leverandørens medkontrahent og opnår ejerskab til hjælpemidlet. Ved indgåelse af en egentlig leverandøraftale om levering af hjælpemidler til et kommunalt depot, vil den pågældende kommune derfor være forpligtet til at udbyde aftalen efter reglerne i udbudsloven, forudsat at indkøbets værdi overstiger den gældende tærskelværdi.

Det er imidlertid mere usikkert, om fastsættelsen af prisen på det billigste hjælpemiddel også skal ske ved gennemførelsen af en udbudsproces, når leveringen af hjælpemidlerne sker til andre end kommunen selv, og kommunens eneste interesse er at identificere det støttebeløb, som skal ydes i medfør af servicelovens § 112, stk. 3, sidste punktum.

Klagenævnets seneste praksis

Klagenævnet for Udbud har med kendelse af 6. januar 2022 fastholdt sin tidligere praksis. Derfor er det formentlig forsvarligt at sammenfatte klagenævnets vurdering således: En kommunens prisindhentning efter servicelovens § 112, stk. 3, punktum, vil som udgangspunkt ikke være omfattet af udbudsreglerne. Det gælder i hvert fald i de tilfælde, hvor borgeren opnår ejerskab til hjælpemidlet og/eller de hjælpemidler, der ikke skal tilbageleveres til kommunen efter endt brug. En kommune kan derfor anvende de såkaldte prisindhentninger (ikke udbud) til at identificere det relevante støttebeløb.

Ifølge klagenævnets praksis kan en kommune også – under visse betingelser – anvende en prisindhentning, selvom kommunen måtte have en direkte økonomisk interesse i aftalen, fx fordi der anskaffes et udlånshjælpemiddel, som dermed ejes af kommunen. En af de helt centrale betingelser for, at fremgangsmåden er i overensstemmelse med udbudsreglerne, er dog, at værdien af indkøbet ikke må overstige den gældende tærskelværdi. Derudover stilles der krav om, at aftalen ikke må være af interesse for udenlandske leverandører, da der i modsat fald skal ske en national annoncering af opgaven.



Annelouse Dalgaard Pedersen
Partner, advokat
adp@horten.dk



Bo Juul Jensen
Advokat
bjj@horten.dk



Rasmus Kirk Christensen
Erhvervsjuridisk fuldmægtig
rkc@horten.dk