



Departementet, Holmens Kanal 22, 1060 København K
Tlf. 3392 9300, Fax. 3393 2518, E-mail vfm@vfm.dk
J.nr. 2008-9212

Statsforvaltningen Hovedstaden
hovedstaden@statsforvaltning.dk

6. juli 2009

Vejledende udtalelse efter § 49, stk. 6 i lov om kommunernes styrelse om lovligheden af delegation af sagsforberedende opgaver fra en kommunalbestyrelse til en privat virksomhed

Med brev af 24. november 2008 har Statsforvaltningen Hovedstaden til brug for stillingtagen i en konkret sag om tilsyn efter kapitel VI i lov om kommunernes styrelse bedt Velfærdsministeriet, nu Indenrigs- og Socialministeriet, om en vejledende udtalelse om lovligheden af en kommunes delegation af sagsforberedelsesskridt til en privat virksomhed.

Den konkrete sag drejer sig om, at Egedal Kommune har overladt visse sagsbehandlingskridt vedrørende ansøgninger om støtte til handicapbil efter § 114 i lov om social service til Falck Hjælpebidler A/S.

Statsforvaltningen har bedt ministeriet om en vejledende udtalelse om, hvorvidt en kommune har adgang til at overlade sagsforberedelse til en privat virksomhed, herunder om udarbejdelse af en indstilling til sagens afgørelse må betragtes som myndighedsudøvelse.

Hvis ministeriet mener, at en indstilling må anses som myndighedsudøvelse, har statsforvaltningen bedt ministeriet tilkendegive, om den ordning, der er aftalt i den konkrete sag mellem Egedal Kommune og Falck Hjælpebidler A/S, således som den er beskrevet, må vurderes som klart ulovlig i forhold til kommuners adgang til at overlade opgaver til andre.

Egedal Kommune har til Statsforvaltningen oplyst følgende om forretningsgangen:

"Egedal Kommunes Handicapområde i Rådgivningscenter modtager borgerens ansøgning om Handicapbil.

Ansøgningen journaliseres, og en kopi sendes til Falck Hjælpebidler A/S med anmodning om at foretage funktionsvurdering, undersøgelse af behov, møde ansøger, oplysning af sagen og lign.

Herefter skriver Falck Hjælpebidler A/S indstillingen/vurderingen til kommunen med anbefaling om tilkendelse eller afslag.

Alle oplysninger i sagen/akten sendes retur til kommunen efter endt sagsbehandling.

*Egedal Kommune gennemgår Falck Hjælpebidler A/S indstilling.
Herefter afgør Egedal kommune sagen."*

Indenrigs- og Socialministeriet har modtaget kopi af brev af 5. marts 2009 fra Advokatfirmaet Plesner, der repræsenterer Falck Hjælpebidler A/S i den foreliggende sag. I henvendelsen redegøres for den eksisterende ordning mellem Egedal Kommune og Falck Hjælpebidler A/S. Det anføres:

"Falcks bistand består overordnet set i følgende: (i) indhentelse af faktiske oplysninger til brug for sagen, herunder foretagelse af hjemmebesøg og indhentelse af helbredsudtalelser (læge, fysioterapeut, specialskole, ganganalyse etc.) og (ii) udarbejdelse af en indstilling til brug for Egedal Kommunes videre behandling af sagen.

Indstillingen fremsender Falck sammen med de faktiske oplysninger indhentet i sagen til Egedal Kommune, som herefter vurderer, om den kan tiltræde Falcks indstilling. Falck sender herefter Egedal Kommunes umiddelbare vurdering af sagen til partshøring hos ansøgeren.

Ansøgerens eventuelle bemærkninger til vurderingen sendes derefter til Egedal Kommune, der på baggrund af samtlige indkomne oplysninger i sagen træffer den endelige afgørelse.

Sagsbehandlerne i Falck er uddannet ergoterapeuter og har alle tidligere været ansat i en kommune, hvor de har arbejdet med lignende sager."

Indledningsvis skal bemærkes, at det er fastsat i § 49, stk. 6, i lov om kommunernes styrelse, at statsforvaltningen kan anmode andre offentlige myndigheder om inden for deres sagsområde at yde den vejledning og bistand, der er nødvendig for tilsynets udøvelse.

Af forarbejderne til bestemmelsen (Lovforslag L 188, 2002-03, almindelige bemærkninger punkt 5.3.5) fremgår bl.a.:

"...Efter ministeriets opfattelse vil den bistand fra andre offentlige myndigheder, det er nødvendigt for statsamtmanden at indhente, omfatte ikke blot generel rådgivning om lovgivningens indhold og forarbejder og eventuel praksis, men også abstrakt rådgivning om konkrete tvivlsspørgsmål. Tilsynsmyndigheden kan benytte den abstrakte rådgivning, som ydes af fagministerierne om konkrete tvivlsspørgsmål, til tilsynsmyndighedens vurdering af lovligheden af konkrete kommunale dispositioner og til tilsynsmyndighedens vurdering af, om sanktionsanvendelse vil være lovlig og påkrævet."

.....

"Ministeriet kan endvidere tilslutte sig Klagereformudvalgets opfattelse af, at særlige forhold gør sig gældende med hensyn til tværgående lovgivning, der har et meget bredt anvendelsesområde, og hvor tilsynsmyndigheden i almindelighed vil have de fornødne forudsætninger for selv at vurdere det pågældende spørgsmål. Bliver der tale om anvendelse af sanktioner, vil en udtalelse fra vedkommende fagministerium dog kunne være påkrævet.

Særlige forhold gør sig endvidere gældende for Indenrigs- og Sundhedsministeriets vedkommende. Ministeriet kan alene bidrage med generel abstrakt vejledning, idet ministeriet vil kunne blive inhabilt som øverste tilsynsmyndighed ved

at udtale sig vurderende om konkrete kommunale dispositioner over for statsamtmanden.”

Det er på denne baggrund Indenrigs- og Socialministeriets opfattelse, at ministeriet som øverste tilsynsmyndighed alene kan bidrage med abstrakt vejledning vedrørende konkrete tvivsspørgsmål inden for ministeriets lovområder, mens ministeriet ikke kan yde vejledning om lovligheden af konkrete kommunale dispositioner. Ministeriet kan endvidere i almindelighed ikke yde vejledning om generelle, tværgående forvaltningsretlige spørgsmål, idet statsforvaltningen vil have de fornødne forudsætninger for selv at vurdere disse spørgsmål.

Det er Indenrigs- og Socialministeriets opfattelse, at spørgsmålet om, hvorvidt en indstilling til en sags afgørelse må anses som myndighedsudøvelse, må betragtes som et sådant generelt, tværgående forvaltningsretligt spørgsmål.

Inden for disse rammer kan ministeriet generelt udtale:

Indledningsvis bemærkes, at kommunalbestyrelsen ikke ved at indgå aftaler med private kan fralægge sig ansvaret for opgavens udførelse. Det vil således fortsat være kommunalbestyrelsen, der har ansvaret for, at lovgivningens krav til opgavens varetagelse opfyldes, jf. § 2 i lov om kommunernes styrelse.

Det er almindeligt antaget, at kommunalbestyrelsen ikke kan overlade myndighedsudøvelse til private, medmindre der er klar lovhjemmel hertil. Omvendt vil der almindeligvis kunne ske udlicitering af opgaver, som har karakter af faktisk forvaltningsvirksomhed, medmindre det fremgår af eller er forudsat i lovgivningen, at de pågældende opgaver skal udføres af personer, der er ansat i forvaltningen.

Ved myndighedsudøvelse forstås bl.a. den del af den kommunale forvaltning, der består i at regulere borgernes retsforhold – typisk i form af meddelelse af forbud, påbud og tilladelser.

Der findes ikke i den sociale lovgivning udtrykkelig hjemmel til, at en kommunalbestyrelse kan overlade myndighedskompetence efter § 114 i lov om social service til andre.

Der er ikke i den sociale lovgivning taget udtrykkeligt stilling til, om indstillinger til afgørelse af sager efter § 114 i lov om social service betragtes som myndighedsudøvelse.

Spørgsmålet om, i hvilket omfang overladelse af sagsforberedelse af en afgørelse efter servicelovens § 114 kan ske til en privat virksomhed, må herefter afgøres ud fra almindelige forvaltningsretlige grundsætninger.

Ministeriet kan i den forbindelse efter omstændighederne supplerende oplyse følgende:

Generelt lader en entydig afgrænsning af, hvilke sagsbehandlingskridt der ikke uden udtrykkelig lovhjemmel kan overlades til en privat, sig næppe foretage, men overladelse af sagsforberedende skridt til private kan ikke anses for udelukket, hvor det åbenbart er uden indflydelse på forvaltningsprocessen og på forvaltningsaktens indhold, om det pågældende led i sagsforberedelsen udføres af forvaltningens ansatte eller andre. Det vil især kunne ske ved målinger og beregninger, hvor grundlaget er entydigt fastlagt enten i lovgivningen eller af forvaltningen.

Kommunalbestyrelsen må i sådanne tilfælde sikre sig, at samtlige indhentede oplysninger af betydning for sagen videregives til myndigheden, således at de kan indgå umiddelbart i grundlaget for myndighedens afgørelse. Dette gælder såvel skriftligt som mundtligt modtagne oplysninger. En sådan videregivelse er påkrævet, dels for at myndigheden som forudsat i det almindelige forvaltningsretlige sagsoplysningsprincip selv kan kontrollere, at de fornødne oplysninger for afgørelsen foreligger, dels for at myndigheden kan sikre sig, at partshøring og aktindsigt foretages i overensstemmelse med de almindelige bestemmelser herom.

Ministeriet kan i den forbindelse henvise til bl.a. Bent Christensen, "Myndighedsopgaver og udlicitering", april 1997, side 17, under overskriften "Kerneydelser og Hjælpefunktioner", Carsten Henrichsens responsum "Udlicitering af myndighedsopgaver", Udliciteringsrådet, 2004, side 5, 16, 66, FOB 1996.105 og FOB 2005.499 (s. 502), ministeriets Vejledning om regeludstedelse i forhold til kommunerne, 2000, afsnit 4.1.6., Hans B. Thomsen m.fl.: lov om kommunernes styrelse med kommentarer, 2004, side 11, Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2002, side 145 f. og 735, Steen Rønsholdt, "Forvaltningsret", 2006, side 186f og 200 og Jon Andersen, "Social Forvaltningsret", 2004, side 171 f og 2006, side 183.

Med venlig hilsen

Eva Pedersen
Lovkoordinering