

## MODELLER FOR OFFENTLIG-PRIVAT SAMARBEJDE OM BOTILBUD

### 1. BAGGRUND OG OPDRAG

Styregruppen for Rameaftale Sjælland arbejder med, hvordan man på tværs af kommunerne kan etablere botilbud, uden at én kommune påtager sig hele den økonomiske risiko og forpligtigelse, der følger med botilbuddet.

I forlængelse af et oplæg fra styregruppen om organiseringsmodeller har styregruppen bedt Horten udarbejde et notat med overblik over rammerne for at indgå offentlig-privat samarbejde om botilbud. Dette notat knytter sig til Hortens notat om modeller for fælleskommunalt samarbejde om botilbud inden for serviceloven, henholdsvis almenboligloven.

I afsnit 2 beskrives en række måder, hvorpå kommunerne kan arbejde sammen med private aktører: Offentlig-privat udvikling (afsnit 2.2), aftalebaseret samarbejde om udvalgte borgere (afsnit 2.3), privat byggeri, der drives i (fælles)kommunalt regi (afsnit 2.4), offentligt etableret botilbud, der drives af private aktører (afsnit 2.6), og endelig – og mest indgående beskrevet – offentlig-privat selskab (afsnit 2.7).

Modellerne for offentlig-privat samarbejde afhænger som udgangspunkt ikke af det bagvedliggende hjemmelsgrundlag for botilbuddet, der derfor ikke beskrives nærmere. Henset til reguleringen af tilbud omfattet af almenboliglovens § 105, vil modellerne i dette notat dog ikke kunne finde anvendelse der. Se også afsnit 4.2 i notatet om fælleskommunalt samarbejde.

Notatet forholder sig ikke til økonomiske forhold, herunder anlægsramme, deponering, skat og moms. Det anbefales, at der indhentes revisorrådgivning herom inden valg af model/modeller.

## **2. MODELLER FOR OFFENTLIG-PRIVAT SAMARBEJDE**

### **2.1 Definition af offentlig-privat samarbejde**

Der findes ikke en entydig definition af offentlig-privat samarbejde. Nogle vil anse det som offentlig-privat samarbejde, allerede hvis der er en kontrakt mellem en myndighed og en privat, hvorefter den private skal levere ydelser til myndigheder – dog typisk kun, hvis leverancen indeholder et samarbejdsэлемент, det vil sige ved rene vareleverancer. Andre vil først se det som et offentlig-privat samarbejde, hvis en sådan kontrakt indeholder partnering-elementer, fx sådan at parterne arbejder sammen om optimering af vilkår og for-deler udbyttet herved. Og igen andre mener, at offentlig-privat samarbejde alene er de tilfælde, hvor parterne etablerer et (offentlig-privat)selskab, som de ejer sammen.

I dette notat anvendes en relativt bred forståelse af udtrykket offentlig-privat samarbejde.

### **2.2 Offentlig-privat udvikling**

Denne type samarbejde er karakteriseret ved, at det offentlige og den private i fællesskab søger at udvikle en ydelse.

Dette kan ske ved, at den offentlige part køber en tjenesteydelse af den private (efter behov efter at have konkurrenceudsat kontrakten).

Alternativt kan det være, at begge parter finder det værdiskabende at deltage i samtaler om udviklingen af opgaven – og at der ikke leveres en modydelse til den anden part. I disse tilfælde er det vigtigt at sikre, at andre private kan byde på lige fod med den, der har deltaget i "udviklingssamtalerne", hvis der senere skal foretages et indkøb af den ydelse, der er udviklet. Det vil dels kræve, at alle oplysninger fra udviklingsarbejdet gøres tilgængelige i forbindelse med udbuddet, dels at der afsættes tilstrækkelig tid i udbudsfasen til, at alle kan få samme vidensniveau, så der skabes "level playing field".

I forhold til botilbud vil der fx kunne gennemføres samtaler med både kommercielle og ikke-kommercielle aktører om, hvordan markedet for botilbud kan udvikles. Ønsker kommunerne sidenhen at indgå egentlige aftaler med private om botilbud, gælder de almindelige udbudsregler.

### **2.3 Aftalebaseret samarbejde om udvalgte borgere**

Et aftalebaseret samarbejde om udvalgte borgere kendes (om end i mindre skala) fra beskæftigelsesområdet. Det består typisk i, at en privat aktør og en kommune indgår aftale om, at den private aktør mod et fast beløb eller mod en andel af kommunens besparelse bistår konkrete borgere med at få beskæftigelse. Dette betegnes til tider som partnering-elementer, der fx ses inden for entrepriseområdet, hvor denne type kontraktbestemmelser skaber fælles økonomiske incitamenter mellem aftaleparterne.

Det kræver en faglig forståelse for de udfordringer, som borgere i de relevante botilbud har, at vurdere om der i denne kreds vil være borgere, hvor et sådan aftalebaseret samarbejde vil kunne være egnet.

Det vil afhænge af strukturen i den enkelte aftale og også af værdien, om aftalen kræver forudgående konkurrenceudsættelse/udbud.

#### **2.4 Privat byggeri af et botilbud, der drives i (fælles)kommunalt regi**

I denne model udvikles og opføres botilbuddet af en privat aktør og lejes ud til en eller flere kommuner. Herefter varetages driften af den stedlige kommune eller i fælleskommunalt regi (se vores notat herom).

Fordelen ved modellen er, at en privat, der har indgående erfaringer med botilbud, tager sin viden med i forbindelse med udviklingen af byggeriet og gennemførelsen. Kommunerne har således ikke risikoen ved denne del.

Hvis kommunerne har en præference for at eje fremfor at leje, vil modellen ikke være attraktiv.

Hvis der er tale om "skræddersyet byggeri", det vil sige, at byggeriet opføres efter kommunernes nærmere anvisninger, vil opførelsen være udbudspligtig, selvom kommunerne alene lejer sig ind.

#### **2.5 Privat drift af et (fælles)kommunalt botilbud**

Denne model er spejlbilledet på ovenstående: En kommune har eksisterende lokaler eller etablerer nye lokaler, hvor den private lejer sig ind og driver botilbud. Den private vil typisk ønske at have en vis sikkerhed for, at kommunen sender borgere til tilbuddet.

Selve lejekontrakten kræver ikke udbud, men det må vurderes, om en samarbejdsaftale vil være omfattet af udbudsreglerne.

#### **2.6 Offentlig-privat selskab**

##### *2.6.1 De almindelige rammer for offentlig-private selskaber*

Denne model indebærer det mest vidtgående samarbejde mellem offentlig og privat: Parterne etablerer et fælles selskab, og de bliver herved gensidigt afhængige.

Set fra den offentlige side:

- Ejerskabet kan forankres ved én eller flere kommuner (og eventuelt regionen, se dog vores andet notat herom); én kommune må dog ikke have bestemmende indflydelse i selskabet
- Selskabet må ikke få overladt myndighedsopgaver, medmindre der er særskilt hjemmel hertil i den skrevne lovgivning
- Selskabet må ikke have til formål at opnå overskud, og der må (hvis der er overskud) alene udloddes udbytte svarende til en almindelig forrentning af indskudskapitalen

- Selskabet må alene udføre de opgaver, som kommunerne lovligt selv ville kunne udføre – det skyldes kombinationen af hjemmelskravet og den såkaldte mellemledsgrundsætning; der gælder således *ikke* en forholds-mæssighedsbetragtning, fx sådan at 40 % af opgaverne kan være kommercielle, hvis den private part ejer 40 % af selskabet.

Set fra den private parts side:

- Det vil formentlig være vanskeligt at få en kommerciel aktør til at deltage i et sådant selskab, dels på grund af begrænsningen af aktiviteterne i selskabet, dels på grund af begrænsningen af muligheden for at udlodde udbytte; det kan dog ikke afvises, at en kommerciel aktør vil anse det som en investering i at lære markedet at kende "indefra"
- Om en ikke-kommerciel aktør vil finde modellen interessant vil formentlig afhænge af, hvor styrende, henholdsvis hvor lærende/nysgerrige både kommunerne og den ikke-kommercielle aktør er.

#### 2.6.2 *En særlig selskabsform efter lov 548*

Kommuner kan med hjemmel i kapitel 3 i den såkaldte "lov 548" være medejere af offentlig-private selskaber, der har et bredere og mere kommerciel virke, end hvad der ellers gælder.<sup>1</sup>

Et selskab, der har hjemmel i lov 548, skal etableres inden for følgende rammer:

- En privat aktør skal eje mindst 25 % af selskabet
- Én kommune må ikke have bestemmende indflydelse i selskabet
- Selskabet må ikke udføre myndighedsopgaver, medmindre der er særskilt hjemmel hertil i den skrevne lovgivning
- De opgaver, selskabet udfører, må – medmindre der foreligger særlige omstændigheder – ikke tidligere have været overladt til private, hvilket kan være til hinder for at lade selskabet byde ved et genudbud af opgaverne, se også afsnit 3.6.3
- Der skal være tale om et selskab med begrænset ansvar, det vil sige et aktieselskab eller et anpartsselskab, altså et skattepligtigt selskab.

En væsentlig udvidelse af virkeområdet for et lov 548-selskab er, at selskabet kan sælge varer og tjenesteydelser, som bygger på kommunal viden. Denne viden kan være oparbejdet i forbindelse med løsning af kommunale opgaver, eller den kan være en videreud-

---

<sup>1</sup> Lovbekendtgørelse nr. 655 af 7. juni 2019 om kommuners og regioners udførelse af opgaver for andre offentlige myndigheder og kommuners og regioners deltagelse i selskaber (oprindeligt vedtaget som lov nr. 548 af 8. juni 2006). I tilsynspraksis kaldes loven også "opgaveudførelsesloven".

vikling af sådan viden. Selskabet kan også sælge privat viden, der er nært sammenhængende hermed og kan sælge varer og tjenesteydelser, der bygger på sådan viden. Dette giver grundlag for en brede opgaveportefølje (fx uddannelsesforløb, videregående salg af knowhow mv.), end kommunerne ellers ville kunne drive.

Et lov 548-selskab må frit sælge sine ydelser til andre kommuner end medejerkommunerne. Derudover må det have op til 50 % af sin omsætning med andre kunder end kommuner, herunder regionerne, borgere eller statslige myndigheder.

Særligt er det relevant, at et lov 548-selskab kan drives på kommercielle vilkår. Det betyder, at selskabet kan have til formål at opnå overskud, og at dette kan udloddes til ejerne.

I det omfang et selskab, der fx er ejet med 60 % fordelt mellem kommunerne i regionen, og 40 % af en privat, vil 60 % af et overskud på driften således blive udloddet "tilbage til" de kommuner, der gennem betaling af takst har genereret overskuddet. Hvis kommuner, der ikke er medejere, har sendt borgere til det eller de tilbud, selskabet driver, vil et overskud på disse borgere, også blive udloddet til ejerne, heraf de (i dette eksempel) 60 % til de kommunale ejere.

### 2.6.3 *Proces og incitamenter*

Det kræver ikke udbud at etablere et selskab med en privat aktør.

Hvis der efter selskabsstiftelsen skal indgås aftaler mellem kommunerne og selskabet, vil dette dog kræve udbud efter samme regler, som hvis kommunerne ønsker at indgå aftale med en "rent privat" aktør.

Dog kan modellen etableres sådan, at kommunerne (inden selskabet etableres) udbyder "en samlet pakke", det vil sige, at følgende udbydes samlet:

- Medejerskabet af selskabet (inkl. vedtægter, ejerftale mv.)
- Rameaftale mellem kommunerne og selskabet

Den private, der vinder udbuddet, får således ret (og pligt) til at være medejer af selskabet, og selskabet "fødes" med rammeaftalen med kommunerne. Denne kan – henset til kompleksiteten og investeringen (særligt, hvis der skal købes eller etableres fast ejendom) – formentlig være relativt langvarig.

Et eksempel på et fælles udbud af medejerskab og rammeaftale er Greve Kommunes etablering af Park & Vej Greve A/S, som Arkil bød på og blev medejer af.

Den private medejer vil have et incitament til, at der betales højest mulig takst for tilbuddet, at tilbuddet anvendes mest muligt, og at omkostningerne er lavest mulige.

De kommunale medejere vil ønske at betale lavest mulig takst (men får dog en del af en høj takst tilbagebetalt gennem udlodning), og de vil ønske, at tilbuddet anvendes mindst muligt (dog har de et vist incitament til at undgå tomgang).

Der bør – hvis man vælger at gå denne vej – arbejdes med en incitamentsmodel, hvor den private medejer får et økonomisk incitament til at gøre borgerne så selvhjulpne mv. som muligt, fx gennem partnering-elementer som beskrevet i afsnit 3.3.

-0-

Hvis kommunerne ønsker at undersøge mulighederne for at arbejde videre med et offentlig-privat samarbejde, eventuelt i form af et egentligt offentlig-privat selskab, anbefales det, at kommunerne laver en proces med en markedsdialog med en bred kreds af aktører (store/små, veletablerede/nye på markedet, kommercielle/ikke-kommercielle). Gennem fælles og individuelle møder vil kommunerne – uden at det indebærer store omkostninger – kunne få et godt indblik i modenhedsgraden på markedet, og hvad aktørerne finder er væsentligt for at gøre et samarbejde attraktivt og givende for begge parter.

Hellerup, den 22. maj 2024

Horten



Rikke Søgaard Berth