

Hälsans Hus Landvetter AB
Milstensvägen 2
438 35 Landvetter

Konkurrensneutralitet m.m. i VG Primärvård - Landvetter

Beslut

Konkurrensverket finner att regler i valfrihetssystemet VG Primärvård som innebär att val som gjorts i tidigare listningssystem och att invånare som besökt en viss vårdcentral minst tre gånger under de senaste femton månaderna erbjuds denna tillämpas som ickevalsalternativ inte strider mot likabehandlingsprincipen enligt 1 kap. 2 § LOV.

Konkurrensverket finner vidare att Västra Götalandsregionen, vid fördelningen av invånare enligt ickevalsalternativet mellan de två vårdcentralerna i Landvetter, inte har tillämpat närhetsprincipen på ett sätt som strider mot likabehandlingsprincipen enligt 1 kap. 2 § LOV.

Konkurrensverket avskriver ärendet från vidare handläggning

Ärendet

Konkurrensverket är sedan den 1 januari 2009 tillsynsmyndighet över lagen (2008:962) om valfrihetssystem (LOV).

Hälsans Hus i Landvetter har inkommit med ett klagomål där man ifrågasätter att fördelningen av patienter i valfrihetssystemet VG Primärvård har skett på ett konkurrensneutralt sätt. Av klagomålet framgår att 11 020 invånare erbjöds att tillhöra Vårdcentralen Landvetter, vilken drivs i landstingets egen regi, samtidigt som endast 267 invånare erbjöds att tillhöra Hälsans Hus. De båda vårdcentralerna ligger i närheten av varandra i Landvetter.

Av den information som finns att tillgå på Västra Götalandsregionens hemsida¹ framgår att av de 11 020 invånare som erbjöds att tillhöra Vårdcentralen Landvetter hade 6 959 tidigare gjort ett aktivt val av denna vårdcentral, att 793 hade besökt vårdcentralen tre gånger de senaste 15 månaderna samt att 3 268 fått fördelats enligt närhetsprincipen. De 267 invånare som erbjöds att tillhöra Hälsans Hus hade samtliga fördelats enligt närhetsprincipen.

Västra Götalandsregionen

Västra Götalandsregionen har yttrat sig och i huvudsak anfört följande.

Det erbjudande om tillhörighet till en vårdcentral som riktades till alla invånare i Västra Götalandsregionen grundades på tre principer:

- 1 Medborgare som tidigare valt vårdcentral och som fanns registrerade i regionens listningsdatabas (LISA) fick denna vårdcentral som sitt erbjudande.
- 2 Medborgare som gjort fler än två besök på en vårdcentral (fler än två registreringar i regionens vårddatabas VEGA) erbjöds denna.
- 3 Medborgare som inte omfattas av någon av dessa punkter erbjöds den vårdcentral som ligger närmast medborgarens folkbokföringsadress (närhetsprincipen).

Vid tillämpningen av närhetsprincipen har Västra Götalandsregionen samarbetat med ett konsultföretag, SWECO, som har mångårig erfarenhet av geografiska analysystem. Västra Götalandsregionen beskriver ingående hur systemet har utformats. S.k. "Thissen-polygoner" har tagits fram för att avgränsa varje vårdcentralens upptagningsområde. Dessa polygoner breder ut sig runt varje vårdcentral till dess det blir kortare väg för invånaren till en annan vårdcentral, och då tar dess polygon över. Detta innebär att hela Västra Götalands täcks av polygoner som visar vilken vårdcentral som är närmast för invånaren. Systemet har byggts upp helt utan hänsyn till någon befintlig eller ny vårdcentral och alla har behandlats lika. Tilldelningen av vårdcentralernas områden enligt närhetsprincipen har dock begränsats till kommungränserna.

Västra Götalandsregionen understryker också att vårdvalssystemet utformats för att befolkningen ska ha lätt att välja vilken vårdcentral man vill tillhöra. I det brev som gått ut till invånarna har alla vårdcentraler i Västra Götalandsregionen funnits som valalternativ.

¹ Tabell Invånare per vårdcentral 1 juni 2009 enligt närhetsprincipen, tidigare besök och tidigare aktiva val före 1 juni
(<http://www.vgregion.se/Pages/131063/F%c3%b6rdelning%20av%20erbjudandet%20till%20inv%c3%a5nare%20enl%2020090531.pdf>)

Västra Götalandsregionen anför sammanfattningsvis att orsaken till den rådande situationen helt och hållet beror på vårdcentralernas geografiska läge. Inga andra faktorer finns inblandade och de aktuella vårdcentralerna har behandlats på exakt samma sätt som övriga vårdcentraler i VG Primärvård.

Hälsans Hus

Hälsans Hus har med anledning av Västra Götalandsregionens svar förklarat att man fortfarande ifrågasätter konkurrensneutraliteten i Västra Götalandsregionens förfarande och hänvisar även till andra händelser, bl.a. till Västra Götalandsregionens agerande i ett annat fall (Bohus) och att offentliga vårdgivare har en annan, mer gynnsam konkurrenssituation än privata.

Skäl

Rättsläget

Enligt 1 kap. 1 § LOV avses med valfrihetssystem ett förfarande där den enskilde har rätt att välja den leverantör som ska utföra tjänsten och som en upphandlande myndighet godkänt och tecknat kontrakt med. Enligt 1 kap. 2 § LOV ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt iakttä principerna om öppenhet, ömsesidigt erkännande och proportionalitet när de tillämpar valfrihetssystem.

EU-domstolen har tolkat innebörden av likabehandlingsprincipen i ett flertal domar.² Enligt fast rättspraxis innebär likabehandlingsprincipen att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling.³

För den enskilde som inte väljer leverantör ska den upphandlande myndigheten enligt 9 kap. 2 § LOV tillhandahålla ett ickevalsalternativ. Enligt förarbetena till LOV ska den upphandlande myndigheten i förväg bestämma vad som gäller om den enskilde inte väljer. Den upphandlande myndighetens handläggare får inte slumpvis välja bland de leverantörer som tecknat avtal med den upphandlande myndigheten. Viktning eller rangordning av leverantörerna är inte heller tillåtet. Däremot anges att närhetsprincipen, dvs. att den enskilde får den utförare som ligger närmast brukarens bostadsadress, kan vara ett ickevalsalternativ vid t.ex. val av vårdcentral eller särskilt boende.⁴

² Även om LOV omfattar tjänster som inte omfattas av EU:s upphandlingsdirektiv ska de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna tillämpas (se Kommissionens tolkningsmeddelande 2006/C 179/02). EU-domstolens praxis bör därför vara tillämplig vid tolkningen av likabehandlingsprincipen i LOV.

³ Mål C-21/03 och C-34/03 *Fabricom*, p 27

⁴ Prop. 2008/09:29 sid 99

Enligt förarbetena infördes LOV som en del av strävandena mot att sätta brukaren i fokus, maktförskjutning från politiker och tjänstemän till medborgare, ökad valfrihet och ökat inflytande, fler utförare och större mångfald. Ett motiv till lagförslaget var också att rättsläget avseende hur valfrihetsmodeller förhåller sig till upphandlingslagstiftningen varit oklart.⁵

Från den 1 januari 2010 är landstingen skyldiga att införa vårdvalssystem och tillämpa LOV inom primärvården. Enligt förarbetena innebär detta att vårdgivare kan etablera sig fritt inom den offentligt finansierade primärvården förutsatt att de av landstinget uppställda kraven är uppfyllda.⁶

Enligt 2 a § hälso- och sjukvårdslagen (HSL) ska hälso- och sjukvården bedrivas så att den uppfyller kraven på en god vård. Detta innebär att den särskilt ska främja bland annat goda kontakter mellan patienten och hälso- och sjukvårdspersonalen samt tillgodose patientens behov av kontinuitet och säkerhet i vården.⁷

Bedömning

Den klagande har ifrågasatt om fördelningen av invånare mellan två näraliggande vårdcentraler har skett på ett konkurrensneutralt sätt.

Konkurrensverket har alltså att ta ställning till om de två vårdcentralerna i Landvetter behandlats på ett sätt som är förenligt med LOV och de gemenskapsrättsliga principerna om bl.a. likabehandling, icke-diskriminering, och proportionalitet i det ickevalsalternativ som erbjöds invånarna inför valet av vårdcentral.

Fördelning enligt val i tidigare listningssystem

Redan innan den 1 oktober 2009, då VG Primärvård infördes, hade invånarna i Västra Götalandsregionen möjlighet att välja mellan samtliga vårdcentraler i regionen. De som har gjort ett sådant aktivt val av vårdcentral har en särskild markering i listningsdatabasen som gör att det går att skilja från de som placerats passivt.⁸ Ickevalsalternativet i VG Primärvård innebär att invånare som har en sådan markering erbjuds denna vårdcentral som ickevalsalternativ. Leverantörer som inte var med i det tidigare listningssystemet omfattas inte av denna möjlighet. Det kan därför ifrågasättas om det är förenligt med principerna om likabehandling och proportionalitet att ta hänsyn till val som gjorts i ett tidigare listningssystem som inte utformats i enlighet med LOV.

LOV infördes den 1 januari 2009. Genom LOV infördes en möjlighet att införa etableringsfrihet för de leverantörer som uppfyller de krav som ställs i

⁵ Prop. 2008/09:29 sid 54

⁶ Prop. 2008/09:74 sid 35

⁷ Hälso- och sjukvårdslag (1982:763) 2 a § p 4-5

⁸ Telefonsamtal med Genomförandekansliet, Västra Götalandsregionen 2009-10-22

förfrågningsunderlaget.⁹ Innan dess var det inte möjligt för landstingen att tillämpa en etableringsfrihet med rätt till offentlig finansiering för vårdgivare och en valfrihet för brukare och patienter som i alla avseenden motsvarar ett valfrihetssystem enligt LOV. Av EU-domstolens praxis framgår att utgångspunkten är att likabehandlingsprincipen innebär att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika. Med hänsyn till att leverantörer som medverkat i tidigare listningssystem har vissa konkurrensfördelar kan det enligt likabehandlingsprincipen inte anses vara ett krav att dessa i alla avseenden ska behandlas på samma sätt som övriga leverantörer.¹⁰

Att befintliga leverantörer kan ha vissa konkurrensfördelar genom t.ex. renommé och etablerade kundkontakter, som inte nya aktörer har när de träder in på en marknad eller, som i det här fallet, ett valfrihetssystem, är en naturlig effekt av att valet av utförare lämnas till brukaren. I förarbetena framhålls att konsumenter ofta behåller en existerande vara eller tjänst, även om arbetsinsatsen eller kostnaden för att byta till ett potentiellt bättre alternativ är liten. Där framhålls vidare att det är vanligare att man ångrar något som är resultatet av ett tidigare beslut än att man ångrar något som är resultat av att man inte tog ett beslut.¹¹ Resonemanget i förarbetena leder fram till förslagen om ickevalsalternativ och den upphandlande myndighetens skyldighet att tillhanda information om samtliga leverantörer. Detta fall handlar dock om en motsatt situation, där invånaren faktiskt har gjort ett aktivt val, och resonemanget leder till att många av dessa kan antas acceptera den tilldelning som gjorts enligt ickevalsalternativet om de återigen måste ta ställning.

Konkurrensverket anser att avgörande i frågan om ett tidigare val i ett tidigare system ska kunna accepteras som ickevalsalternativ i ett valfrihetssystem bör vara om invånaren har gjort ett aktivt ställningstagande och om det har varit möjligt för invånaren att välja mellan fler än ett alternativ vid det tillfälle valet gjordes. Konkurrensverket finner därför att användningen av val som redan var registrerade i listningsdatabasen som ickevalsalternativ i valfrihetssystemet VG Primärvård inte strider mot LOV.

Tidigare besök

Invånare som under de 15 senaste månaderna gjort minst tre besök på samma vårdcentral erbjuds denna som ickevalsalternativ. Även i detta fall kan det ifrågasättas om detta är förenligt med likabehandlingsprincipen eftersom alla leverantörer inte deltog i det tidigare systemet.

⁹ Prop. 2008/09:74 sid 33

¹⁰ Jfr även *Fabricom* p 31

¹¹ Prop. 2008/09:29 sid 92

Liksom när det gäller användningen av invånarnas aktiva val i ett tidigare listningssystem anser Konkurrensverket att är naturligt att befintliga leverantörer kan ha vissa konkurrensfördelar genom t.ex. renommé och etablerade kundkontakter, som inte nya aktörer har när de träder in i ett valfrihetssystem. Till skillnad från ovan har det dock inte skett något val enligt de rutiner som gällde i det tidigare listningssystemet. Konkurrensverket anser ändå att en invånare som, efter att ha haft möjlighet att välja mellan samtliga vårdcentraler i Västra Götaland, valt att gå till en viss vårdcentral och som återkommit till denna vårdcentral minst två gånger under de senaste femton månaderna, får anses ha gjort ett aktivt ställningstagande.

Konkurrensverket anser vidare att en bedömning måste göras av vad som är lämpligt med hänsyn till den upphandlade verksamhetens syfte och mål, dvs. i det här fallet vad som kan vara lämpligt ur ett hälso- och sjukvårdsperspektiv. I HSL framhålls kontinuitet och goda kontakter mellan invånare och vårdgivare som en viktig beståndsdel i vad som anses vara god vård. Att inte tillåta att en invånare som besökt en vårdcentral minst tre gånger under de senaste femton månaderna erbjuds denna vårdcentral som ickevalsalternativ skulle kunna motverka en god kontinuitet i vården och kontakterna mellan invånare och vårdcentraler.

Konkurrensverket finner därför att det ickevalsalternativ i valfrihetssystemet VG Primärvård som innebär att en invånare som besökt en viss vårdcentral minst tre gånger under de senaste femton månaderna erbjuds denna som ickevalsalternativ vid valet av vårdcentral inte strider mot LOV. Konkurrensverket vill i sammanhanget understryka att ickevalsalternativet bör vara utformat på ett tydligt och förutsebart sätt. Det bör t.ex. framgå vad som gäller om en invånare besökt två olika vårdcentraler mer än två gånger under den aktuella perioden.

Närhetsprincipen

Invånare som inte fanns i listningsdatabasen och som inte gjort minst tre besök hos en vårdgivare erbjöds den vårdcentral som ligger närmast folkbokföringsadressen (närhetsprincipen).

Konkurrensverket konstaterar inledningsvis att det av förarbetena tydligt framgår att närhetsprincipen, dvs. att en enskild som inte gör ett aktivt val tilldelas den utförare som ligger närmast brukarens bostadsadress, får användas för att bestämma ickevalsalternativ i ett valfrihetssystem.¹²

Den fråga Konkurrensverket har att ta ställning till är om Västra Götalandsregionen tillämpar närhetsprincipen på ett sätt som är förenligt med principen om likabehandling.

¹² Prop. 2008/09:29 sid 99

Västra Götalandregionen har anfört att det system som använts för att beräkna vilken vårdcentral som är närmast invånarnas folkbokföringsadresser innebär att alla vårdgivare, såväl offentliga som privata, behandlas lika. De redogör utförligt för den metod som använts och menar att den fördelning som uppkommit mellan de båda vårdcentralerna i Landvetter helt och hållet beror på vårdcentralernas geografiska läge. Konkurrensverket finner inte att det framkommit några omständigheter som talar emot dessa uppgifter och kan konstatera att fördelningen således verkar ha skett på ett förutsebart sätt.

Konkurrensverket finner därför att Västra Götalandsregionen, vid fördelningen av invånarna mellan de två vårdcentralerna i Landvetter, inte har tillämpat närhetsprincipen på ett sätt som strider mot likabehandlingsprincipen enligt 1 kap. 2 § LOV.

Detta ärende har beslutats av generaldirektören. Föredragande har varit Stefan Jönsson.

Dan Sjöblom

Stefan Jönsson

Kopia till

Västra Götalandsregionen

Detta beslut publiceras på Konkurrensverkets webbplats