

# K E N D E L S E

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 23. april 2013 i sag nr. 2010-0023391

Kalundborg Overfladevand A/S

mod

Forsyningssekretariatet

## **Resume af afgørelsen**

Forsyningssekretariatet har den 15. oktober 2010 truffet afgørelse i en sag om Kalundborg Overfladevand A/S' prisloft for 2011. Det fremgår af afgørelsen, at vandselskabet ikke har fået et tillæg for driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål, idet selskabet ikke har indberettet omkostninger hertil for 2011.

Ved foreløbigt klageskrift af 11. november 2010 og endeligt klageskrift af 8. december 2010 har Kalundborg Overfladevand A/S indbragt afgørelsen for Konkurrenceankenævnet.

Sagen angår for nævnet, hvorvidt Kalundborg Overfladevand A/S er omfattet af vandsektorloven, herunder prisloftsreguleringen, og – i givet fald – om selskabets prisloft for 2011 skal korrigeres for ændrede driftsomkostninger i forhold til perioden 2003-2005, nye driftsomkostninger til miljømål og yderligere 1:1-omkostninger.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Forsyningssekretariatets afgørelse og har i øvrigt afvist at tage stilling til, om Kalundborg Kommune er berettiget til et tillæg som følge af yderligere 1:1-omkostninger og driftsomkostninger til miljømål.

### **Parternes påstande**

Kalundborg Overfladevand A/S har påstået Forsyningssekretariatets afgørelse ophævet. Subsidiært hjemvist til fornyet behandling ved Forsyningssekretariatet.

Forsyningssekretariatet har påstået stadfæstelse.

### **Den påklagede afgørelse**

Forsyningssekretariatets afgørelse af 15. oktober 2010 vedrører Kalundborg Overfladevand A/S' prisloft for 2011. Af afgørelsen fremgår, at sekretariatet har fastsat selskabets prisloft for 2011 til 6,45 kr. pr. m<sup>3</sup> i henhold til vandsektorlovens § 6, stk. 2. Prisloftet er fastsat på baggrund af en debiteret vandmængde på 3.724.09 m<sup>3</sup> for 2009 og en fastsat indtægtsramme for 2011 på 24.006.672 kr.

Forsyningssekretariatet har til brug for beregningen af indtægtsrammen fastsat selskabets poster til bl.a følgende.:

- Gennemsnitlige driftsomkostninger i 2003-2005: 2.896.046 kr.
- Tillæg for 1:1-omkostninger i 2011: 18.653.045 kr.
- Ingen tillæg for driftsomkostninger til miljø- og servicemål.

Af afgørelsen fremgår, at Forsyningssekretariatet har afvist at meddele dispensation fra reglerne om at anvende årene 2003, 2004 og 2005 som grundlag for udregning af prisloftet til i stedet 2006-2008. Det fremgår desuden af afgørelsen, at selskabet har modtaget tillæg for 1:1-omkostninger svarende til samtlige de af selskabet indberettede omkostninger (betaling til Forsyningssekretariatet og afgift af ledningsført vand), og at selskabet ikke forud for afgørelsen har indberettet driftsomkostninger til miljømål i 2011.

### **Supplerende sagsfremstilling**

Kalundborg Overfladevand A/S indgår i en koncern med en række andre selskaber under Kalundborg Forsyning Holding A/S, der er ejet af Kalundborg Kommune. Kalundborg Overfladevand A/S leverer vand ubehandlet og behandlet (renset) vand til et begrænset antal industrielle kunder, som har et højt vandforbrug.

Under forberedelsen for Konkurrenceankenævnet har Kalundborg Overfladevand A/S bl.a. oplyst, at Tissøværket, hvorfra selskabet leverer drikkevand, først blev sat i drift ultimo 2003,

og selskabets aktivitet fra perioden 2003-2005 frem til 2010 er steget med henholdsvis 14 % (ubehandlet vand) og 74 % (renset vand).

Kalundborg Overfladevand A/S har desuden oplyst, at der i selskabets budget for 2011 er fastsat omkostninger på 1,1 mio. kr. til vandafledningsafgift og særbidrag som følge af afledning af slam til Kalundborg Vandværk. Forsyningssekretariatet har godkendt omkostningerne i prisloftet for 2012.

Kalundborg Overfladevand A/S har endeligt fremlagt Kalundborg Kommunes udvalg for Teknik og Miljø's beslutning af 6. januar 1998 om forøget indvindingstilladelse til Kalundborg kommunale vandværk. Det fremgår heraf, at udvalget tager en af kommunen udarbejdet kommunes handlingsplan for aflastning af Dejgvad til efterretning. Handlingsplanen omfatter bl.a. konvertering af Novo Nordisks anvendelse af behandlet overflade til vand fra Tissø. Handlingsplanen er forsat gældende.

Sagen har i 2011 været sat i bero på Konkurrenceankenævnets afgørelse i en række prøversager.

### **Parternes argumentation**

Kalundborg Overfladevand A/S har overordnet gjort gældende, at selskabet ikke er omfattet af vandsektorloven, herunder prisloftsreguleringen. Selskabet har til støtte herfor henvist til, at selskabet forsyner mindre end 10 ejendomme/kunder og derfor ikke er omfattet af vandsektorlovens § 2, stk. 1, nr. 1.

For det tilfælde at Konkurrenceankenævnet finder, at Kalundborg Overfladevand A/S er omfattet af vandsektorloven, herunder prisloftsreguleringen, har selskabet anmodet om, at afgørelsen ophæves og hjemvises med henblik på genberegning under hensyntagen til følgende tre forhold:

For det første at selskabets omkostninger til vandafledning i 2011 bør behandles som 1:1-omkostning. Selskabet henviser til, at Forsyningssekretariatet har anerkendt udgifterne som 1:1 omkostninger i selskabets prisloft for 2012.

For det andet at perioden 2003-2005 ikke er retvisende for beregning af Kalundborg Overfladevand A/S' gennemsnitlige driftsomkostninger til prisloftet, da Tissøværket først blev

sat i drift ultimo 2003, hvilket medfører, at året ikke indeholder 12 måneders samlet drift. Anlægget var samtidig under indkøring, hvorfor omkostninger, der i dag betragtes som drift, blev registeret som anlæg i både 2003 og 2004. Mængden af ubehandlet vand er desuden øget med 14 % fra 2003-2005 til 2010, og den rensede mængde er øget med 74 %, hvorfor den beregning af driftsomkostninger, som er grundlag for beregningen af prisloftet, ikke er i overensstemmelse med de omkostninger, der er i selskabet i dag.

Endeligt – for det tredje – bør selskabets driftsomkostninger til opfyldelse af Kalundborg Kommunes handlingsplan af marts 1998 godkendes som driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål.

Forsyningssekretariatet har til støtte for, at Kalundborg Overfladevand A/S er omfattet af vandsektorloven gjort gældende, at det skal vurderes ud fra en koncernbetragtning, om et selskab er omfattet af vandsektorloven. Da selskabet er kommunalt ejet og i koncern med Kalundborg Vandforsyning A/S, er det ikke relevant, om Kalundborg Overfladevand A/S forsyner mindre end 10 ejendomme, idet der ses på begge selskaber.

Om forhøjelse af tillægget for 1:1-omkostninger har Forsyningssekretariatet anført, at Kalundborg Overfladevand A/S ikke indberettede et beløb til vandafledning ved fastsættelsen af prisloftet for 2011, og at det heller ikke var en del af selskabets høringssvar vedrørende udkastet til prisloftsafgørelsen. Sekretariatet har derfor ikke haft mulighed for at tage stilling hertil ved prisfastsættelsen af prisloftet for 2011.

Om ændringerne i Kalundborg Overfladevand A/S' driftsomkostninger i forhold til perioden 2003-2005 har Forsyningssekretariatet henvist til, at en ansøgning om tillæg til prisloftet i medfør af prisloftsbekendtgørelsens § 8, stk. 1, kræver en særskilt behandling og indhentning af yderligere oplysninger. Selskabers ansøgning efter § 8 behandles løbende i sekretariatet, efterhånden som selskaberne indsender de nødvendige oplysninger og er således ikke afhængig af den årlige proces vedrørende fastsættelsen af selskabernes prislofter.

Om godkendelse af selskabets driftsomkostninger til opfyldelse af Kalundborg Kommunes handlingsplan, har Forsyningssekretariatet henvist til, at Kalundborg Overfladevand A/S ikke forud for sekretariatets afgørelse af 15. oktober 2010 har indberettet og dokumenteret driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål for 2011. Sekretariatet vil ikke afvise, at der kan

være tale om miljømål. Det bemærkes dog, at det fremgår af selskabets oplysninger, at omkostninger til aktiviteten også er afholdt i perioden 2003-2005, og at der ikke er fremlagt oplysninger om, hvordan der er sket en væsentlig ændring af grundlaget for aktiviteten siden 2005.

### **Afgørelsens begrundelse og resultat**

Ved lov 469 af 12. juni 2009 blev indført nye regler om vandsektorens organisering og økonomiske forhold. Lovens formål fremgår af § 1, hvori det er anført, at:

”Loven skal medvirke til at sikre en vand- og spildevandsforsyning af høj sundheds- og miljømæssig kvalitet, som tager hensyn til forsyningssikkerhed og naturen og drives på en effektiv måde, der er gennemsigtig for forbrugerne.”

### Anvendelsesområde

Af lovens § 2, stk. 1, nr. 1, fremgår følgende:

”Loven omfatter i sin helhed

1) vand- eller spildevandsforsyningsvirksomheder og vandselskaber, der enkeltvis eller sammen med andre forsyningsvirksomheder eller vandselskaber af samme art, som helt eller delvis, direkte eller indirekte er ejet af en kommune på tidspunktet for lovens ikrafttræden og forsyner eller har til formål at forsyne mindst ti ejendomme med vand eller behandle eller transporterer spildevand hidrørende fra mindst ti ejendomme, og”

Af bemærkninger til bestemmelsens (lovforslag 150, Folketingstidende 2008-09, Tillæg A, side 4631 ff.) fremgår bl.a. følgende:

“Den foreslåede bestemmelse indebærer, at den behandlede vandmængde for vandforsyning henholdsvis spildevandsforsyning skal opgøres på koncernniveau. Omfatter en koncern eksempelvis to vandselskaber, der hver behandler 150.000 m<sup>3</sup> vand pr. år, er begge omfattet af loven, da koncernen i alt behandler over 200.000 m<sup>3</sup> vand pr. år. Denne regel forhindrer, at der blot for at undgå at være omfattet af lovforslagets regler gennemføres en opdeling.”

Kalundborg Overfladevand A/S indgår i en koncern med Kalundborg Vand under Kalundborg Forsyning Holding A/S, der forsyner mere en 10 ejendommen, og er ejet af Kalundborg Kommune.

Konkurrenceankenævnet finder, at ordlyden af vandsektorlovens § 2, stk. 1, sammenholdt

med bestemmelsens forarbejder må forstås således, at Kalundborg Overflade A/S ikke skal vurderes isoleret i forhold til, om selskabet er omfattet af prisloftsreguleringen. Selskabet må i stedet vurderes i forhold til den koncern, det indgår i.

Henset hertil og til at der på koncernniveau samlet forsynes mere end 10 ejendomme, finder Konkurrenceankenævnet, at Kalundborg Overfladevand A/S er omfattet af vandlovens regler, herunder prisloftsreguleringen.

#### Ændring i driftsomkostninger i forhold til 2003-2005

Af vandsektorlovens § 8 fremgår følgende:

”§ 8. Miljøministeren fastsætter regler om prisloftet, herunder om beregningsmetode, og om, hvilke økonomiske og andre oplysninger der skal indgå i fastsættelsen.”

Med hjemmel i lovens § 8 er udstedt bekendtgørelse nr. 143 af 9. februar 2010 om prisloftsregulering mv. af vandsektoren (prisloftsbekendtgørelsen), hvor reglerne om fastsættelse af prisloft nærmere er defineret. Af prisloftsbekendtgørelsens § 4, stk. 1, fremgår følgende:

”Udgangspunktet for prisloftet for 2011 fastsættes som vandselskabets gennemsnitlige primære indtægter i perioden 2003-2005, korrigeret for den gennemsnitlige over- eller underdækning i perioden 2003-2005, fratrukket gennemsnittet af periodens 1:1 omkostninger, driftsomkostninger til opnåelse af miljø- og servicemål, omkostninger til investeringer, nettofinansielle poster og væsentlige omkostninger, som er bortfaldet.

*Stk. 2.* I det omfang et vandselskab ikke har eksisteret i perioden 2003-2005, opgøres udgangspunktet for prisloftet ved at sammenlægge eller opdele oplysninger fra de vandselskaber, som udgør det nuværende selskab.”

Og af § 8, stk. 1, fremgår følgende:

”Prisloftet kan efter ansøgning til Forsyningssekretariatet øges, såfremt der er sket en væsentlig udvidelse af vandselskabets forsyningsområde, og vandselskabet kan godtgøre, at der som følge heraf er sket en væsentlig udvidelse vandselskabets forsyningsområde, og vandselskabet kan godtgøre, at der som følge heraf er sket en væsentlig forøgelse af vandselskabets årlige driftsomkostninger, eller at der i et enkelt år sker et markant fald i leverede mængder.”

Som det fremgår af § 4, stk. 1, fastsættes udgangspunktet for et vandselskabs prisloft på baggrund af selskabets gennemsnitlige årlige indtægter for 2003-2005. Det forhold, at et vandselskabs driftsomkostninger er steget siden denne periode, giver ikke Forsyningssekretariatet hjemmel til at tage udgangspunkt i et andet tal end selskabets gennemsnitlige driftsomkostninger for 2003-2005.

Hvorvidt der er grundlag for at behandle spørgsmålet efter prisloftsbekendtgørelsens § 8 henhører i første omgang under Forsyningssekretariatet.

#### 1:1-omkostninger og miljømål

Kalundborg Overfladevand A/S' anmodning om tillæg for yderligere 1:1-omkostninger (slam) og driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål (opfyldelse af handlingsplan) drejer sig om tillæg til nye poster i forhold til de, som selskabet oprindeligt har indberettet til Forsyningssekretariatet.

Af vandsektorlovens § 4, stk. 2, fremgår følgende:

”Stk. 2. Vandselskaber, der skal have fastsat et prisloft efter kapitel 3, skal foretage registrering af og indberette oplysninger om vandselskabets miljø-, service- og driftsforhold og økonomiske forhold til Forsyningssekretariatet til brug for Forsyningssekretariatets beregning af vandselskabernes effektivitet i form af resultatorienteret benchmarking.”

Bestemmelsen er suppleret af vandsektorlovens § 6, stk. 3 og § 30, stk. 1, hvoraf fremgår følgende:

”§ 6...

*Stk.3.* Indsender et vandselskab ikke de oplysninger til Forsyningssekretariatet, som vandselskabet har pligt til i henhold til kapitel 2, kan Forsyningssekretariatet lægge erfaringsmæssige værdier for de manglende oplysninger til grund for fastsættelsen af prisloftet.

...

**§ 30.** Medmindre højere straf er forskyldt efter anden lovgivning, straffes med bøde den, der

2) undlader at registrere eller indberette oplysninger efter § 4, stk. 2”

Af forslag til lov om vandsektorens organisering og økonomiske forhold (Lovforslag 150, Folketingstidende 2008-09, Tillæg A, side 4631 ff.), fremgår følgende af de særlige bemærkninger til § 6:

”Da prisloftet er centralt for den foreslåede regulering, og idet indberetninger fra vandselskaberne er nødvendige for fastsættelsen af prisloftet, skal det sikres, at Forsyningssekretariatet har et grundlag for sit arbejde. Det foreslås derfor i stk. 3, at vandselskaber ikke kan undgå at få fastsat et prisloft ved at undlade at indberette de oplysninger, der er pligt til. Sker det imidlertid, at et vandselskab ikke indberetter de pligtige oplysninger, foreslås det, at Forsyningssekretariatet kan fastsætte de nødvendige oplysninger. I de tilfælde, hvor Forsyningssekretariatet er nødt til at fastsætte værdier for et vandselskab, sker fastsættelsen efter et skøn, hvor Forsyningssekretariatet kan inddrage vandselskabets tidligere indberetninger, Forsyningssekretariatets erfaring, forholdene og udviklingen i sammenlignelige vandselskaber m.v. Dermed sikres det, at der altid kan fastsættes et prisloft, og at vandselskaberne ikke har et incitament til at undlade indberetninger.”

I prisloftsbekendtgørelsens § 18 og § 19 fremgår de nærmere regler for selskabernes indberetning af oplysninger. Senest den 15. april skal selskaberne indsende de nødvendige oplysninger til brug for Forsyningssekretariatets fastsættelse af prisloft. Sekretariatet skal herefter senest den 15. september sende udkast til afgørelse i høring hos selskaberne. Vandselskaberne har dernæst en høringsfrist på 2 uger, og senest den 15. oktober skal sekretariatet træffe afgørelse om prisloft for de enkelte vandselskaber for det følgende år, jf. stk. 2.

Konkurrenceankenævnet finder, at selskabernes overholdelse af fristerne for indberetning og bemærkning til udkast er afgørende for, at Forsyningssekretariatet kan træffe afgørelse om prisloft senest den 15. oktober. For at sikre at Forsyningssekretariatet kan overholde fristen, kan sekretariatet i henhold til vandsektorlovens § 6, stk. 3, fastsætte prisloftet på baggrund af erfaringsmæssige værdier for de manglende oplysninger. Ud fra ordlyden af bestemmelsen indgår de fastsatte værdier ikke i en foreløbig, men i den endelige afgørelse af selskabets prisloft for det kommende år.

Fremlæggelse af nye oplysninger for Konkurrenceankenævnet, der dokumenterer (yderligere) driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål, medfører derfor ikke i sig selv, at sekretariatets



afgørelse skal hjemvises eller i øvrigt genberegnes. Selskabet er i stedet som udgangspunkt henvist til at fremlægge de pågældende oplysninger til brug for fastsættelsen af prisloftet for året efter. Et andet resultat vil efter Konkurrenceankenævnets opfattelse reducere selskabernes incitament til at deltage rettidigt i indberetningen af oplysninger til brug for Forsyningssekretariatets fastsættelse af prisloftet. Som det fremgår af forarbejderne til vandsektorlovens § 6, er det netop det, som man har ønsket at hindre.

Konkurrencenævnet bemærker dog, at Forsyningssekretariatet har en vejledningspligt i henhold til forvaltningslovens § 7. Pligten omfatter vejledning om bl.a., hvilken form for dokumentation sekretariatet kræver for at godkende omkostninger som driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål. Forsyningssekretariatets vejledning kan ske i form af udsendelse af generelle vejledninger. Det fratager imidlertid ikke sekretariatet fra pligten til at yde individuel vejledning, hvis der er konkret grund hertil.

Det fremgår ikke af det oplyste, at Forsyningssekretariatet under sine sagsbehandling har haft grundlag for på eget initiativ at vejlede Kalundborg Overfladevand A/S om de pågældende poster eller i øvrigt at indhente oplysninger herom. Konkurrenceankenævnet lægger på den baggrund til grund, at der er tale om poster, som det påhviler selskabet at indberette om og dokumentere, og nævnet afviser derfor at behandle spørgsmålene om tillæg for yderligere 1:1-omkostninger og driftsomkostninger til opfyldelse af miljømål.

Herefter

## **B E S T E M M E S**

Forsyningssekretariatets afgørelse af 15. oktober 2010 stadfæstes.

Palle Bo Madsen

Claus Berg

Birgitte Sloth

Christian Hjorth-Andersen

Jon Stockholm

Udskriftens rigtighed bekræftes

Konkurrenceankenævnet den 23. april 2013

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Tina Delvig', written over the printed name.

Tina Delvig

Fuldmægtig