

KENDELSE

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 27/6 2013 i sag nr. 2010-0023426

Ringkøbing-Skjern Vand A/S

mod

Forsyningssekretariatet

Resume af afgørelsen

Ringkøbing-Skjern Vand A/S har ved brev af 26. november 2010 påklaget Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. oktober 2010 vedrørende Ringkøbing-Skjern Vand A/S' prisloft på vand i 2011.

Ringkøbing-Skjern Vand A/S har begæret afgørelsen ændret, således at driftsomkostninger på i alt 2 mio. kr. vedrørende grundvandsbeskyttelse skal medregnes til selskabets omkostninger til opnåelse af servicemål ved beregning af prisloftet for 2011, samt at overdækningen pr. 31. december 2009 fradrages ved beregningen af klagers prisloft for 2011 over en 10 årig periode.

Klagen er primært begrundet i, at det er selskabets bestyrelse, som har pålagt selskabet at anvende 2 mio. kr. til grundvandsbeskyttelse, hvilket er et servicemål, og vedrørende perioden for afregningen af overdækningen er henvist til, at andre selskaber har fået tilladelse til en lignende afregningsperiode.

Forsyningssekretariatet har begæret afgørelsen stadfæstet og har henvist til, at grundvandsbeskyttelse efter praksis ikke er et servicemål, og at selskabet ikke på et tidligere tidspunkt har anmodet om at overdækningen afregnes over en længere tidsperiode.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. oktober 2010 af de af sekretariatet nævnte grunde.

Parternes påstande

Ringkøbing-Skjern Vand A/S har påstået afgørelsen af 27. oktober 2010 vedrørende Ringkøbing-Skjern Vand A/S ændret, således at driftsomkostninger på i alt 2 mio. kr. vedrørende driftsomkostninger til grundvandsbeskyttelse skal medregnes til selskabets omkostninger til opnåelse af servicemål ved beregning af prisloftet for 2011, samt at overdækningen pr. 31. december 2009 fradrages ved beregningen af klagers prisloft for 2011 over en 10 årig periode.

Selskabet har i den oprindelige klage ligeledes klaget over, at en kassekredit ikke blev modregnet i selskabets overdækning. Dette klagepunkt er ikke fastholdt i replikken, og Konkurrenceankenævnet har derfor lagt til grund, at klagepunktet er frafaldet.

Forsyningssekretariatet har påstået afgørelsen af 27. oktober 2010 vedrørende Ringkøbing-Skjern Vand A/S stadfæstet.

Den påklagede afgørelse

Følgende fremgår af Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. oktober 2010:

”Tillæg for driftsomkostninger til miljø- og servicemål

Forsyningssekretariatet fastsætter tillæg for driftsomkostninger til miljø- og servicemål på baggrund af de budgettal, som vandselskaberne har oplyst og af den dokumentation, som vandselskaberne har fremsendt. Forsyningssekretariatet skal til brug for prisloftet ikke vurdere rimeligheden i de fastsatte mål, men skal tage stilling til, om en given omkostning er en driftsomkostning til miljø- og servicemål. Forsyningssekretariatet skal dog efterfølgende vurdere, om driftsomkostningerne til miljø- og servicemål er fremkommet på effektive og markedsmæssige vilkår.

Tillægget til prisloftet fastsættes med henblik på, at vandselskabet kan leve op til de fastsatte miljø- eller servicemål på en effektiv måde. Det fremgår af vejledning om Prisloft for 2011, at ”For at der kan gives tillæg for driftsomkostninger til miljø- og servicemål, skal der være tale om miljø- eller servicemål, som er omfattet af reglerne. Det vil være tilfældet, når et miljømål er fastsat af staten eller kommunen, når et servicemål er fastsat af kommunen, og formentlig også når servicemål er fastsat af vandselskabets bestyrelse”.

For at der kan være tale om miljø- eller servicemål, lægger Forsyningssekretariatet til grund, at det som minimum skal gælde for

- miljømål, at gennemførelsen er et krav fra stat eller kommune,
- servicemål, at gennemførelsen er et krav fra kommunen eller en beslutning fra bestyrelsen.

Indledningsvist skal der således tages stilling til, om disse forhold er gældende.

Selv om der foreligger et krav fra kommunen eller en beslutning fra bestyrelsen, kan der imidlertid stadig være en række tilfælde, hvor der ikke er tale om miljø- og servicemål. Dette vil dog være en konkret vurdering.

Ovenstående forhold er altså nødvendige men ikke tilstrækkelige, for at der kan være tale om miljø- eller servicemål. Der skal desuden være tale om en ny aktivitet, eller at en eksisterende aktivitet skal have fået et nyt indhold med væsentlig økonomisk konsekvens. Dette forhold vil således også indgå i vurderingen af, om der er tale om et miljø- eller servicemål.

Forsyningssekretariatet fastsætter tillæg for driftsomkostninger til miljø- og servicemål på baggrund af de budgettal, som vandselskaberne har oplyst og af den dokumentation, som vandselskaberne har fremsendt.

Selskabet har ikke indberettet driftsomkostninger i 2011 til miljø- og servicemål. Der var derfor ikke givet tillæg herfor i udkast til prisloftet. Selskabet har i høringssvaret anført, at ”Der er ikke indberettet noget i første omgang til åbningsbalancen, men vi er blevet pålagt af bestyrelsen at foretage grundvandssikring af vores kildepladser. Dette fremgår af vores investeringsplan, hvor der er afsat 2 mill. kr. i 2011. Som dokumentation er vedhæftet målsætninger for Ringkøbing-Skjern Vand A/S samt investeringsplan, der er godkendt af bestyrelsen. Selskabet skal på baggrund heraf anmode om at få indregnet yderligere DKK 2 mio. kr. i prisloftet for 2011.”

Hertil skal Forsyningssekretariatet anføre, at der kan gives tillæg for driftsomkostninger til miljømål, der er fastsat som et krav af staten eller kommunen, eller tillæg for driftsomkostninger til servicemål som er fastsat som et krav af kommunen, og efter en beslutning i vandselskabets kompetente organer, bestyrelse eller generalforsamling.

Grundvandsikring af kildepladser vil Forsyningssekretariatet i den forbindelse anse som en aktivitet, der tjener et miljømål.

Forsyningssekretariatet finder det ikke dokumenteret, at den beskrevne aktivitet, er baseret på et krav fra stat eller kommune. Der er derfor ikke noget grundlag for at tildele et tillæg til prisloftet herfor.

...

Korrektion for over- eller underdækning indtil 31/12 2009

Tillæg eller fradrag i prisloftet fastsættes efter opgørelse af selskabets akkumulerede over- eller underdækning pr. 31. december 2009. Hvis opgørelsen viser en overdækning, fradrages et beløb i prisloftet, mens der gives tillæg ved underdækning.

...

Den akkumulerede over- eller underdækningen frem til udgangen af 2009 kan indregnes i prislofterne over en periode på maksimalt 10 år, jf. prisloftbekendtgørelsens § 6. Det er Forsyningssekretariatets opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt at foretage hele korrektionen i prisloftet for 2011 for de selskaber, hvor over- eller underdækningen er af begrænset omfang set relativt i forhold til selskabets samlede omsætning. Hvis over- eller underdækningen derimod har en større betydning for selskabet, vil det være relevant at foretage korrektionen over en længere periode.

For selskabet udgør overdækningen konkret et beløb, som svarer til 12,7 pct. af selskabets omsætning i 2009. Det er derfor Forsyningssekretariatets vurdering, at det vil være hensigtsmæssigt at indregne overdækningen i selskabets prislofter over en 3-årig periode.

På baggrund af denne opgørelse fastsættes derfor et fradrag i selskabets prisloft for 2011 på i alt 1.124.849 kr. (svarende til en tredjedel af den opgjorte overdækning).

..."

Parternes argumentation

Ringkøbing-Skjern Vand A/S har vedrørende servicemål gjort gældende, at der på tilstrækkelig vis er redegjort for, at den nævnte driftsomkostning til grundvandsbeskyttelse er en driftsomkostning til opnåelse af servicemål, herunder at Miljøministeriets fortolkning af begrebet "servicemål" i et nyt lovforslag, som er i høring, har præciseret de gældende regler, hvorfor lovforslaget er et fulgyldigt fortolkningsbidrag ved fastlæggelsen af prisloftet for 2011. Det fremgår af dette lovforslag, at grundvandssikring kan være et servicemål, idet udgifterne afholdes med henblik på at opnå høj drikkevandskvalitet.

Det bemærkes i den forbindelse, at det på tilstrækkelig vis er dokumenteret, at den nævnte driftsomkostning til grundvandsbeskyttelse er et nyt servicemål, som er pålagt af klagers bestyrelse, og det har væsentlig betydning for klager, at driftsomkostningen til grundvandsbeskyttelse på 2 mio. kr. indregnes som en driftsomkostning til opnåelse af et servicemål ved prisloftet for 2011.

Vedrørende perioden for afregning af overdækningen er det gjort gældende, at der ikke er direkte holdepunkter i den gældende lovgivning for indklagedes vurdering af, at klagers overdækning skal indregnes over en 3 årig periode, samt at hverken ordlyden af § 6 i Prisloftbekendtgørelsen eller indklagedes praksis er til hinder for en indregning af klagers overdækning over en 10 årig periode, og at indregningen af overdækningen har stor betydning for klager, hvorfor overdækningen bør indregnes i klagers prisloft over en 10 årig periode.

Forsyningssekretariatet har vedrørende servicemål bemærket, at lovforslag L149, som blev fremsat den 29. marts 2012, på flere punkter lægger op til en ændring af Forsyningssekretariatets praksis.

Det er for eksempel Forsyningssekretariatets praksis, at en aktivitet kan være et miljømål eller et servicemål, men ikke begge dele. Det skyldes blandt andet, at der stilles forskellige krav til, hvem der kan fastsætte henholdsvis miljø- og servicemål for et selskab, således at det udløser et tillæg til selskabets prisloft. Forsyningssekretariatets praksis på baggrund af de gældende regler er, at grundvandsbeskyttelse kan være en aktivitet forbundet med et miljømål. Dette er stadfæstet af Konkurrenceankenævnet i blandt andet sag nr. 2010-0023424 vedrørende Odder Vandværk a.m.b.a.

Et andet eksempel, på at lovforslaget lægger op til en ændring af praksis, er, at det fremgår af forslaget, at servicemål ikke nødvendigvis vil være karakteriseret ved en kvalitet, der ligger ud over den gennemsnitlige standard på området.

Til forskel herfra fremgår det af Konkurrenceankenævnets kendelse i sag nr. 2010-0023357 vedrørende Gladsaxe Spildevand A/S, at ankenævnet ikke anser et omhandlet mål som et servicemål, idet realiseringen heraf for selskabets forbrugere ikke medfører en forbedring af servicen udover det, som normalt forventes af vandselskaber.

Derudover fremgår det af lovforslaget, at forslaget indebærer, at en større andel af selskabernes driftsomkostninger vil blive kategoriseret som driftsomkostninger til miljø- og servicemål.

Forsyningssekretariatet er derfor ikke enig i, at forslaget alene er en præcisering af de gældende regler og fastholder, at forslaget - som tidligst vil få virkning fra fastsættelsen af selskabernes prislofter for 2014 - ikke kan benyttes som fortolkningsbidrag i relation til fastsættelsen af selskabernes prislofter for 2011.

Vedrørende miljømål har Forsyningssekretariatet gjort gældende, at målet skal være fastsat for selskabet af stat eller kommune.

Selskabet har ikke dokumenteret, at der er tale om en beslutning truffet af stat eller kommune, hvilket også fremgår af afgørelsen om prisloftet for 2011, side 12. Dette er fortsat ikke dokumenteret. Forsyningssekretariatet har derfor ikke fundet grundlag for at give et tillæg til prisloftet herfor.

Vedrørende perioden for afregning af overdækning er det gjort gældende, at det er et nyt klagepunkt, som forsyningssekretariatet ikke har haft lejlighed til at se på tidligere.

Herudover har Forsyningssekretariatet bemærket, at opgørelsen af selskabernes over- eller underdækning er opgjort i to trin, først i prisloftet for 2011 og herefter i prisloftet for 2012. Det betyder, at den samlede opgørelse af over- eller underdækningen først er foretaget i prisloftet for 2012.

Det er derfor mere relevant at se på indregningsperioden i prisloftet for 2012 end på indregningsperioden i prisloftet for 2011. Dette er da også et punkt i selskabets klage over prisloftet for 2012, hvorfor det er Forsyningssekretariatets opfattelse, at det ikke vil have væsentlig betydning for selskabet at få ændret indregningsperioden i prisloftet for 2011.

Resultat og begrundelse

Vedrørende grundvandssikring

Det fremgår af Ringkøbing-Skjern Vand A/S' hørings svar, at selskabet mener, at 2 mio. kr. skal medregnes under miljø- og servicemål. Selskabet har ikke specifikt anført, hvorvidt det skulle være et miljø- eller servicemål.

I klagen til Konkurrenceankenævnet gjorde selskabet gældende, at det var et miljømål, men i replikken er dette ændret til, at udgifterne vedrører et servicemål.

Det fremgår af Konkurrenceankenævnets praksis, herunder særligt sagsnummer 2010-0023424 vedrørende Odder Vandværk, at Konkurrenceankenævnet anser grundvandsbeskyttelse for et miljømål. Konkurrenceankenævnet finder ikke, at der i lovgivningen gældende for fastsættelse af prislofter for 2011 er grundlag for at fastslå, at grundvandssikring ligeledes kan være et servicemål.

Det fremgår derimod af førnævnte afgørelse, at der ikke i den dagældende lovgivning var definitioner af henholdsvis service- og miljømål, hvorfor dette var overladt til praksis.

På den baggrund lægger Konkurrenceankenævnet til grund, at grundvandssikring i afgørelser vedrørende prisloft 2011 skal anses for miljømål.

Det fremgår herefter af praksis, herunder førnævnte afgørelse, at det er en betingelse for medregning af udgifter til et miljømål, at dette miljømål udspringer af et krav fra stat eller kommune, hvorimod selskabets egne beslutninger ikke kan give anledning til, at udgifter medregnes under de særlige regler for miljømål.

Det er ubestridt, at det i nærværende sag er selskabets egen bestyrelse, som har truffet afgørelse om grundvandssikring. På den baggrund finder Konkurrenceankenævnet, i lighed med Forsyningssekretariatet, at udgiften til grundvandssikring ikke skal medtages som udgifter i anledning af miljømål, men som planlagte og gennemførte investeringer.

Vedrørende afregning af overdækning

Det fremgår af Ringkøbing-Skjern Vand A/S' hørings svar, at de ønsker en kassekredit modregnet med opgørelsen af overdækningen, men det fremgår ikke, at de er uenige i den periode overdækningen skal afregnes over. Påstanden, om at der skal ske afregning over en 10 årig periode, er således ny og først fremsat under Konkurrenceankenævnets behandling af sagen.

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.

...”

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 prisloftsbekendtgørelsen 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, jf. § 18, stk. 1. Sekretariatet skal herefter senest den 15. september sende udkast til afgørelse i høring hos selskaberne, jf. § 19. 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. § 19, stk. 2.

Konkurrenceankenævnet finder, at selskabernes overholdelse af fristerne for indberetning og bemærkninger til udkast er afgørende for, at Forsyningssekretariatet kan træffe afgørelse om prisloft senest den 15. oktober.

For at sikre at Forsyningssekretariatet kan overholde fristen, og for at give selskaberne et incitament til at deltage i processen, kan Forsyningssekretariatet i henhold til vandsektorlovens § 6, stk. 3, fastsætte prisloftet på baggrund af erfaringsmæssige værdier for de manglende oplysninger, på samme måde må Forsyningssekretariatet have adgang til at fastlægge den periode, som en overdækning skal afregnes over, ud fra et skøn over selskabets muligheder for dette.

Ud fra ordlyden af bestemmelsen indgår Forsyningssekretariatets skøn ikke i en foreløbig, men i den endelige afgørelse af selskabets prisloft for det kommende år.

Fremlæggelse af nye oplysninger eller anmodninger for Konkurrenceankenævnet, der vil medføre en anden vurdering, medfører derfor ikke i sig selv, at sekretariatets afgørelse skal hjemvises eller i øvrigt genberegnes. Selskabet er i stedet som udgangspunkt henvist til at komme med de pågældende oplysninger året efter.

Et andet resultat vil efter Konkurrenceankenævnets opfattelse reducere selskabernes incitament til at deltage rettidigt og fyldestgørende i høringsprocessen 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. 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.

Ud fra oplysningerne i sagen finder Konkurrenceankenævnet imidlertid ikke, at Forsyningssekretariatet burde have vejledt om at ansøge om en længere afviklingsperiode, hvorfor sagen heller ikke af denne årsag kan hjemvises til fornyet behandling.

Det bemærkes, at Forsyningssekretariatet under behandlingen af klagesagen vedrørende prisloft 2012 tilkendegav, at de ville se positivt på en længere afviklingsperiode fra og med prisloft 2012.

Herefter bestemmes

Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. oktober 2010 stadfæstes.

Palle Bo Madsen

Claus Berg

Birgitte Sloth

Christian Hjorth-Andersen

Jon Stokholm

Udskriftens rigtighed bekræftes

Konkurrenceankenævnet den 27. juni 2013



Tina Delvig

Fuldmægtig