

K E N D E L S E

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 23. januar 2020 i sag nr. VFL-1-2019

FFV Spildevand A/S
(advokat Peter Nymann)

mod

Forsyningssekretariatet
(chefkonsulent Maria Folker-Schiller)

Resume af afgørelsen

Forsyningssekretariatet har den 27. juni 2019 truffet afgørelse i en sag, der drejer sig om dispensation fra FFV Spildevand A/S' økonomiske rammer for 2018.

FFV Spildevand har den 11. juli 2019 indbragt afgørelsen for Konkurrenceankenævnet.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. juni 2019.

Parternes påstande

FFV Spildevand A/S har nedlagt påstand om, at selskabets anmodning om dispensation godkendes, subsidiært hjemvisning.

Forsyningssekretariatet har nedlagt påstand om stadfæstelse.

Sagsfremstilling

FFV Spildevand A/S anmodede ved brev af 9. april 2019 Forsyningssekretariatet om tillæg til selskabets økonomiske ramme for bl.a. uforudsete hændelser. Af anmodningen fremgår bl.a.:

”Uforudsete hændelser

Assensvej, 5642 Milinge. Ledningsudskiftning som følge af svovlbrinte nedbrydning.

FFV Spildevand har foretaget udskiftning af ca. 450 lbm. Hovedledning. Kloakledningen kollapsede uvarslet pga. svovlbrinte-tæring

Investering DKK 989.215,-

Engvej, 5750 Kværndrup. Ledningsudskiftning som følge af svovlbrinte nedbrydning.

FFV Spildevand har foretaget udskiftning af ca. 150 lbm. Hovedledning. Kloakledningen kollapsede uvarslet pga. svovlbrinte-tæring

Investering DKK 399.945,-”

Forsyningssekretariatet meddelte ved afgørelse af 27. juni 2019 afslag på anmodningen. I afgørelsen hedder det bl.a.:

”Sagsfremstilling

I har oplyst, at I har udskiftet en ledning som følge af svovlbrintenedbrydning ved Engvej, 5750 Kværndrup. Omkostningerne er afholdt i 2018.

Begrundelse for afgørelsen

Efter ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 1 er det en betingelse for dispensation fra den økonomiske ramme, at omkostningerne forbundet med den dispensationsudløsende hændelse overstiger tre procent af vandselskabets faktiske driftsomkostninger.

Jeres faktiske driftsomkostninger var 35.451.030 kr. i 2018. Derved svarer tre procent af de faktiske driftsomkostninger til et beløb på 1.063.531 kr.

I har oplyst, at I har haft anlægsomkostninger i 2018 for 399.945 kr. til ledningsudskiftning som følge af svovlbrintenedbrydning. Levetiden for ledninger er ifølge pris- og leveringskataloget (POLKA) 75 år. De årlige lineære afskrivninger for ledningen er 5.333 kr.

De afholdte omkostninger overstiger således ikke grænsen på tre procent af de faktiske driftsomkostninger i jeres økonomiske ramme for 2018.

Høringssvar

I har i jeres høringssvar angivet, at I også har ansøgt om dispensation for en uforudset hændelse i et andet område, og at dette er bekræftet af os. I har videre anført, at ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 1 efter ordlyden må forstås således, at udgifterne til dispensationsgivende uforudsete hændelser inden for samme år kan akkumuleres.

Det er korrekt, at vi har modtaget to ansøgninger fra jer. Af ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 1 fremgår det, at der kan gives dispensation, såfremt omkostningerne til *hændelsen* overstiger tre procent af vandselskabets faktiske driftsomkostninger. En dispensation som følge af en uforudset hændelse er dermed betinget af, at omkostningerne til den enkelte hændelse overstiger tre procent. Det fremgår ydermere af bemærkningerne til

vandsektorloven, at ”det forudsættes, at dispensationer sjældent skal udstedes.”. Dette taler samlet for, at det ikke skal være muligt at akkumulere flere hændelser inden for et år.”

Forsyningssekretariatet har under sagen for Konkurrenceankenævnet fremlagt artiklen ”Undersøgelse: Svovlbrinte er et udbredt problem, men kan fjernes effektivt” af 20. juni 2018 fra DANVA’s medlemsnyt fra uge 27 i 2018. Af artiklen fremgår bl.a.:

”En undersøgelse udført af DANVA og Grundfos viser, at 95 % af de adspurgte danske forsynings-selskaber oplever problemer med svovlbrinte. Den giftige gas tærer betonkonstruktioner og giver lugtgener for borgerne, men især med kemidosering kan problemerne bekæmpes effektivt.

Svovlbrinte lugter grimt, og den tærer betonen i kloakrør og pumpestationer. De stærkt giftige gasser kan desuden være til fare for driftspersonalet, men hvor stort et problem udgør svovlbrinte egentlig i dagligdagen for danske forsynings-selskaber?

For at finde ud af dette har Lindberg International på vegne af DANVAs svovlbrintenetværks-gruppe og Grundfos udført en undersøgelse blandt 42 danske forsyninger fordelt over hele landet. Formålet var at afdække svovlbrinteproblemernes omfang og få et overblik over, hvilke metoder der benyttes til at løse dem.

Resultaterne viser, at svovlbrinteproblemer er særdeles almindelige: 95 % af de medvirkende forsyninger angiver, at de har problemer med svovlbrinte i deres kloaksystem, og 15 % af selskaberne har problemer flere end 30 steder i ledningsnettet.

Gennemsnitligt bruger forsyningerne 10 timer om måneden på svovlbrintebekæmpelse, mens der i gennemsnit bruges 6 timer om måneden på håndtering af lugtklager. Undersøgelsen viser desuden, at kulfiltre, rensegrise og kemidosering er de tre mest udbredte bekæmpelsesmetoder blandt danske forsyninger, og at kemidosering betragtes som den mest effektive og tilfredsstillende metode.”

Parternes synspunkter

FFV Spildevand A/S har til støtte for sin klage anført navnlig, at ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 1, efter sin ordlyd må forstås således, at udgifterne til dispensationsgivende uforudsete hændelser inden for samme år kan akkumuleres, hvilket ligeledes fremgår af Forsyningssekretariatets indberetningsvejledning afsnit 4.5.2. Bemærkningerne til vandsektorlovens § 7 begrænser ikke adgangen til dispensation yderligere, end hvad der følger af ordlyden af ØR-bekendtgørelsens § 15. Hensynet til at begrænse adgangen til dispensation er allerede varetaget ved, at alene særlige tilfælde med uforudsete hændelser, som et vandselskab ikke med rime-

lighed kunne forudse, er omfattet af bestemmelsen. Formålet med ændringen af vandsektorloven i 2016 var bl.a. at sikre og udvikle vand- og spildevandsforsyning af høj sundheds- og miljømæssig kvalitet, som tager hensyn til forsyningssikkerhed, klima og naturen, og dette formål understøtter, at der skal kunne ske akkumulation af omkostninger efter § 15 i ØR-bekendtgørelsen.

Forsyningssekretariatets fortolkning af bestemmelsen indebærer, at udgifterne til 10 uforudsete hændelser, der hver udgør 2,9 % af de faktiske driftsomkostninger, ikke kan medføre dispensation, mens én hændelse, der udgør 3,1 % af vandselskabets faktiske driftsomkostninger, kan medføre dispensation, selvom de førstnævnte udgifter er væsentligt mere belastende for vandselskabets økonomi. Forsyningssekretariatet har desuden i sag 13/02910-3 truffet afgørelse om, at udgifter vedrørende uforudsete hændelser i 2012 og 2013 kunne akkumuleres.

Den omstændighed, at selskabet har et fast investeringstillæg i den økonomiske ramme til vedligeholdelse og geninvestering, vil ikke medføre, at en dispensation i denne sag vil medføre, at et selskab får indregnet geninvesteringsomkostningen dobbelt.

Bestemmelsen i ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 4, udelukker ikke, at der kan fremsendes dokumentation for flere separate hændelser, som kan behandles i samme forbindelse.

Forsyningssekretariatets synspunkt om, at svovlbrintenedbrydning ikke er en uforudset hændelse, var ikke en del af Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. juni 2019, og Konkurrenceankenævnet kan derfor ikke tage stilling til synspunktet.

Forsyningssekretariatet har anført navnlig, at de to tilfælde af svovlbrintenedbrydning, der medførte de to ledningsbrud, ikke kan karakteriseres som uforudsete hændelser. Svovlbrintetæring foregår over længere tid og forekommer særdeles almindeligt i kloaksystemer, hvilket bl.a. fremgår af DANVA's og Grundfos' landsdækkende undersøgelse fra 2018. Ledningsbrud som følge af svovlbrintetæring kan derfor ikke siges at være opstået pludseligt eller udgøre en særlig situation, og selskabet måtte derfor med rimelighed have kunnet forudse hændelserne. Hertil kommer, at svovlbrintetæring kan forebygges ved almindelig vedligeholdelse

af ledningsnettet, hvorfor omkostninger til håndtering/afhjælpning bør afholdes som en ordinær driftsomkostning.

Selv hvis der var tale om uforudsigelige hændelser, kan omkostningerne til flere særskilte dispensationsudløsende hændelser ikke akkumuleres. At ordene ”uforudsete hændelser” står i flertal i ØR-bekendtgørelsens § 15, stk. 1, er alene en sproglig konsekvens af, at der sker opremsning af forskellige typer hændelser, hvilket ligeledes er tilfældet i indberetningsvejledningen. Det afgørende er, at ordet ”hændelsen” i det efterfølgende led i bestemmelsen står i ental. I § 15, stk. 2, står ”hændelsen” ligeledes konsekvent i ental.

Af § 15, stk. 3, fremgår desuden, at Forsyningssekretariatet skal træffe afgørelse om dispensation senest en måned efter modtagelsen af dokumentation til brug for behandlingen af dispensationsansøgningen. Fristen er begrundet i, at et selskab akut i forbindelse med den enkelte dispensationsudløsende hændelse skal have sikkerhed for, at det kan få et tillæg svarende til omkostningerne over beløbsgrænsen.

Det følger af de specielle lovbemærkninger, at dispensationer kun sjældent skal udstedes, og hvis flere hændelser over et år kan akkumuleres, udhules dette.

Forsyningssekretariatets afgørelse i sag 13/02910-3 er ikke relevant for nærværende sag, idet der var tale om én uforudset forurening. Omkostningerne forbundet med forureningen strakte sig tilfældigvis over årsskiftet, men de kunne alle henføres til den samme forurening.

Desuden har FFV Spildevand A/S ligesom alle øvrige selskaber fået et fast investeringstillæg til vedligehold og geninvestering. Et tillæg som følge af en dispensation vil derfor betyde, at selskabet helt eller delvist vil få indregnet geninvesteringsomkostninger dobbelt.

Retsgrundlag

I § 7 i lov nr. 469 af 12. juni 2009 om vandsektorens organisering og økonomiske forhold med senere ændringer hedder det bl.a.:

”Forsyningssekretariatet kan efter ansøgning fra et vandselskab meddele dispensation fra indtægtsrammen eller den regnskabsmæssige kontrolramme. Dispensationen skal angive den ændrede indtægtsramme eller regnskabsmæssige kontrolramme og varigheden af denne.

Stk. 2. Miljøministeren fastsætter regler om, hvilke oplysninger der skal indgå i ansøgningen, og om behandling af ansøgninger, herunder hvilke forhold der kan begrunde meddelelse af dispensation.”

Af de specielle bemærkninger til bestemmelsen (Folketingstidende 2008-09, tillæg A, s. 4655f.) fremgår det bl.a.:

”Der foreslås i stk. 1, at Forsyningssekretariatet efter ansøgning kan meddele dispensation fra prisloftet for et vandselskab. I praksis vil dispensationen bestå i et midlertidigt tillæg til det udmeldte prisloft. Dispensationen vil være midlertidig og skal indeholde oplysninger om dens gyldighedsperiode. Det forudsættes, at dispensationer sjældent udstedes og kun, hvis der er tale om særlige forhold, som er af væsentlig økonomisk betydning, og som vandselskabet ikke med rimelighed kunne forudse.

Miljøministeren fastsætter efter stk. 2 nærmere regler i bekendtgørelsesform for meddelelse af dispensation, herunder hvilke forhold der kan begrunde en dispensation. Eksempler på sådanne særlige forhold kan være pludseligt opståede brud, kollaps m.v. som følge af utilstrækkelige konstruktioner, brand, uheld, terror m.v.

Særligt for vandforsyningsselskaber endvidere uforudsete og pludseligt opståede forurenninger, f.eks. på grund af uheld, jordforurening eller terror.”

I dagældende bekendtgørelse nr. 938 af 28. juni 2018 om økonomiske rammer for vandselskaber § 15 hedder det bl.a.:

”Forsyningssekretariatet kan efter ansøgning fra et vandselskab dispensere fra den fastsatte økonomiske ramme i tilfælde af uforudsete hændelser, herunder pludseligt opståede brud, kollaps, brand, terror, uheld eller pludseligt opståede eller konstaterede forurenninger, hvis omkostninger forbundet med hændelsen overstiger 3 pct. af vandselskabets faktiske driftsomkostninger. Meddelelse om dispensation udløser et tillæg til den økonomiske ramme, som udgør den del af omkostningerne som overstiger 3 pct. af vandselskabets faktiske driftsomkostninger.

Stk. 2. I ansøgningen om dispensation skal indgå oplysninger om hændelsen og omkostningerne herved, herunder om typen af de aktiviteter, erstatninger eller anlæg, der er en følge af den dispensationsudløsende hændelse.

Stk. 3. Forsyningssekretariatet skal træffe afgørelse om tillæg til den økonomiske ramme senest en måned efter modtagelsen af den nødvendige dokumentation til brug for behandling af

dispensationsansøgningen. Såfremt der gives tillæg, skal Forsyningssekretariatet fastsætte størrelsen af den ændrede økonomiske ramme og varigheden af denne.”

Konkurrenceankenævnets afgørelse

Det følger af § 15 i bekendtgørelse nr. 938 af 28. juni 2018 om økonomiske rammer for vandselskaber, at Forsyningssekretariatet kan meddele et vandselskab dispensation fra en fastsat økonomisk ramme i tilfælde af uforudsete hændelser, og hvis omkostningerne forbundet med hændelsen overstiger 3 % af den økonomiske ramme.

Det følger af almindelige forvaltningsretlige principper, at Konkurrenceankenævnet som rekursmyndighed er berettiget og forpligtet til at foretage en efterprøvelse af Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. juni 2019. Dette medfører, at Konkurrenceankenævnet ikke er bundet af Forsyningssekretariatets afgørelse, og Konkurrenceankenævnet har derfor også kompetence til at behandle spørgsmålet om, hvorvidt svovlbrintetæring udgør en uforudset hændelse, selvom Forsyningssekretariatet ikke behandlede spørgsmålet i sin afgørelse.

Konkurrenceankenævnet finder efter oplysningerne i den af DANVA og Grundfos udførte undersøgelse af de danske spildevandsselskabers problemer med svovlbrinte, at svovlbrintetæring af en kloakledning ikke kan karakteriseres som en uforudset hændelse.

Konkurrenceankenævnet finder desuden, at der ikke er adgang til at akkumulere omkostningerne til flere dispensationsgivende hændelser. Konkurrenceankenævnet har herved lagt vægt på, at det følger af ordlyden af bestemmelsen i bekendtgørelsens § 15, stk. 1, sammenholdt med bekendtgørelsens § 15, stk. 2, at der kan gives dispensation til omkostningerne forbundet med én hændelse.

FFV Spildevand A/S har derfor ikke krav på en dispensation fra den fastsatte økonomiske ramme i anledningen af udskiftningen af en kloakledning som følge af svovlbrintenedbrydning ved Engvej i Kværndrup, og Konkurrenceankenævnet stadfæster derfor Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. juni 2019.

Herefter bestemmes

Forsyningssekretariatets afgørelse af 27. juni 2019 stadfæstes.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Palle Bo Madsen

Birgitte Sloth

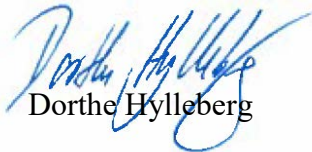
Claus Berg

David Dreyer Lassen

Jon Stokholm

Genpartens rigtighed bekræftes.

Konkurrenceankenævnet den 23. januar 2020



Dorthe Hylleberg

kontorfuldmægtig