

K E N D E L S E

afsagt af Konkurrenceankenævnet den 7. maj 2020 i sag nr. VFL-3-2019 og VFL-4-2019

DANVA på vegne af
Lyngby-Taarbæk Spildevand A/S
og
Middelfart Spildevand A/S
(direktør Carl-Emil Larsen)

mod

Forsyningssekretariatet
(chefkonsulent Maria Folker-Schiller)

1. Resume af afgørelsen

Forsyningssekretariatet har den 14. oktober 2019 truffet afgørelse i to sager, der drejer sig om behandlingen af selskabernes finansielle omkostninger i Forsyningssekretariatets benchmarkingmodel i forbindelse med fastsættelse af selskabernes økonomiske rammer for 2020-2021 og fastsættelsen af det ene selskabs individuelle effektiviseringskrav.

DANVA har den 11. november 2019 på vegne af de to selskaber indbragt afgørelserne for Konkurrenceankenævnet.

Konkurrenceankenævnet har stadfæstet Forsyningssekretariatets afgørelser af 14. oktober 2019.

2. Parternes påstande

DANVA har på vegne af de pågældende vandselskaber nedlagt påstand om, at Forsyningssekretariatets afgørelser om økonomiske rammer af

- 14. oktober 2019 for årene 2020 og 2021 vedrørende Lyngby-Taarbæk Spildevand A/S og
- 14. oktober 2019 for årene 2020 og 2021 vedrørende Middelfart Spildevand A/S

hjemvises til fornyet behandling og fastlæggelse af reviderede økonomiske rammer.

Forsyningssekretariatet har nedlagt påstand om, at Forsyningssekretariatets afgørelser stadfæstes.

3. Sagsfremstilling

3.1 Lyngby-Taarbæk Spildevand A/S

I forbindelse med fastsættelse af Lyngby-Taarbæk Spildevand A/S' økonomiske rammer for 2020-2021 sendte Forsyningssekretariatet et udkast til afgørelse i høring den 11. september 2019.

Selskabet afgav den 25. september 2019 høringssvar, der vedrørte selskabets finansielle omkostninger.

Den 14. oktober 2019 traf Forsyningssekretariatet afgørelse om selskabets økonomiske rammer. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

”4. Individuelt effektiviseringskrav

...

Afgørelse

...

Særlige forhold

Ved fastsættelsen af jeres individuelle effektiviseringspotentiale tager vi hensyn til eventuelle særlige forhold. Der er tale om et særligt forhold, hvis I udfører en aktivitet, som medfører en ekstra omkostning med stor økonomisk betydning for jer, og som lever op til kravene for særlige forhold.

I har angivet følgende særlige forhold:

- ...
- Finansielle omkostninger: 4.210.779 kr. i 2017 og 4.051.544 kr. i 2018

...

Finansielle omkostninger

I har søgt om særlige forhold for finansielle omkostninger. Det er vores vurdering, at finansielle omkostninger ikke opfylder betingelserne for særlige forhold.

Det fremgår af vores indberetningsvejledning til benchmarking, at en række krav skal være opfyldt for, at der kan være tale om et særligt forhold. Det følger af krav nr. 2, at:

”Den ekstra aktivitet skal være usædvanlig. Det betyder, at den ekstra aktivitet ikke allerede indgår direkte eller indirekte i benchmarkingmodellen.”

Finansielle omkostninger, herunder renteomkostninger, er en naturlig følge af at drive forsyningsselskab, hvorfor der ikke er tale om en ekstra aktivitet, der er usædvanlig. Dertil kommer, at lån til finansiering af fx anlægsaktiver i et vist omfang afspejles i CAPEX-netvolumenmålet på outputsiden i benchmarkingen, fordi låneoptag udvider mulighederne for at foretage effektive investeringer, hvorfor aktiviteten allerede indgår i benchmarkingmodellen.

På den baggrund er jeres omkostningsgrundlag i benchmarkingen ikke blevet kompenseret herfor.

...

12. Høringssvar

I har afgivet høringssvar til udkast til afgørelse for de økonomiske rammer 2020-2021. Jeres bemærkning vedrører særlige forhold for finansielle omkostninger.

Det er vores vurdering, at vi ikke kan imødekomme jeres bemærkning. Jeres høringssvar har derfor ikke givet anledning til ændringer i jeres afgørelse, hvorfor jeres økonomiske ramme for 2020-2021 ikke er korrigeret i forhold til den af udkastet udmeldte økonomiske ramme for 2020-2021.

I har i jeres høringssvar af 27. september 2019 angivet, at DANVA har foretaget en regressionsanalyse, der viser en negativ statistisk sammenhæng mellem efficiensscoren og finansielle omkostninger som andel af CAPEX-netvolumenmålet. I angiver, at selskaber med en høj andel af finansielle omkostninger dermed stilles dårligere i benchmarkingen end selskaber, hvor de finansielle omkostninger udgør en mindre andel af CAPEX-netvolumenmålet. I angiver, at de finansielle omkostninger bør behandles som særlige forhold, da 1) det er en nødvendighed, at der skaffes likviditet til betaling af udgifter, hvorfor der er tale om en rammebetingelse, 2) de finansielle omkostninger er en særlig aktivitet grundet den statistiske sammenhængen, som benchmarkingmodellen ikke tager højde for, 3) de finansielle omkostninger er tilstrækkeligt dokumenteret qua indberetningen til de økonomiske rammer, og 4) de finansielle omkostninger vurderes som væsentlige, da det særlige forhold har en mærkbar betydning for størrelsen af det individuelle krav.

Det er vores vurdering, at finansielle omkostninger ikke lever op til kriterierne for at udgøre et særligt forhold allerede fordi, omkostningerne ikke er særlige. Begrundelsen fremgår af kapitel 4.”

3.2.Middelfart Spildevand A/S

I forbindelse med fastsættelse af Middelfart Spildevand A/S' økonomiske rammer for 2020-2021 sendte Forsyningssekretariatet et udkast til afgørelse i høring den 27. august 2019.

Selskabet afgav den 9. og 27. september 2019 høringssvar, der vedrørte høje effektiviseringskrav og særlige forhold for finansielle omkostninger.

Den 14. oktober 2019 traf Forsyningssekretariatet afgørelse om selskabets økonomiske rammer. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

”4. Individuelt effektiviseringskrav

...

Afgørelse

...

Særlige forhold

Ved fastsættelsen af jeres individuelle effektiviseringspotentiale tager vi hensyn til eventuelle særlige forhold. Der er tale om et særligt forhold, hvis I udfører en aktivitet, som medfører en ekstra omkostning med stor økonomisk betydning for jer, og som lever op til kravene for særlige forhold.

I har angivet følgende særlige forhold:

- ...
- Finansielle omkostninger: 3.578.000 kr. i 2017 og 3.976.000 kr. i 2018

...

Finansielle omkostninger

I har i jeres høringssvar søgt om særlige forhold vedr. finansielle omkostninger. Det er vores vurdering, at finansielle omkostninger ikke opfylder betingelserne for særlige forhold.

Det fremgår af vores vejledning til indberetning til TOTEX-benchmarking (kapitel 5), at en række krav skal være opfyldt for, at der kan være tale om et særligt forhold. Det følger af krav nr. 2, at:

”Den ekstra aktivitet skal være usædvanlig. Det betyder, at den ekstra aktivitet ikke allerede indgår direkte eller indirekte i benchmarkingmodellen.”

Finansielle omkostninger, herunder rentekomkostninger, er en naturlig følge af at drive forsyningsselskab, hvorfor der ikke er tale om en ekstra aktivitet, der er usædvanlig. Dertil kommer, at lån til finansiering af fx anlægsaktiver i et vist omfang afspejles i CAPEX-netvolumenmålet på outputsiden i benchmarkingen, fordi låneoptag udvider mulighederne for at foretage effektive investeringer, hvorfor aktiviteten allerede indgår i benchmarkingmodellen.

På den baggrund er jeres omkostningsgrundlag i benchmarkingen ikke blevet kompenseret.

...

12. Høringssvar

I har afgivet høringssvar til udkast til afgørelse for de økonomiske rammer 2020-2021. Jeres bemærkninger vedrører:

- Høje effektiviseringskrav
- Særlige forhold for finansielle omkostninger

Afgørelse

Det er vores vurdering, at vi ikke kan imødekomme jeres bemærkninger. Jeres høringssvar har derfor ikke givet anledning til ændringer i jeres afgørelse, hvorfor jeres økonomiske ramme for 2020-2021 ikke er korrigeret i forhold til den af udkastet udmeldte økonomiske ramme for 2020-2021. ...

Høje effektiviseringskrav

I har i jeres høringssvar af 9. september 2019 påpeget, at I finder de udmeldte effektiviseringskrav urimeligt høje og ikke forenelige med ansvarlig drift af jeres renseanlæg eller muligheden for at investere fornuftigt i anlæggene og ledningsnettene. Jeres bemærkning har ikke givet anledning til ændringer i jeres økonomiske ramme 2020-2021.

Forsyningssekretariatet er pålagt at korrigere vandselskabers årlige indtægtsrammer med et individuelt og et generelt effektiviseringskrav, jf. ØR-bekendtgørelsens § 9. Grundlaget og metoden for den totaløkonomiske benchmarking udarbejdes af os, og det individuelle effektiviseringskrav stilles på baggrund af resultatet fra benchmarkingen, jf. ØR-bekendtgørelsens §§ 6 og 7. Det generelle effektiviseringskrav er sammensat af krav henholdsvis til drift og anlæg, jf. ØR-bekendtgørelsens § 9. Kravet til drift udgør 2 pct. af de driftsomkostninger, der indgår i indtægtsrammerne, mens det generelle effektiviseringskrav til anlæg udgør en procentdel af de anlægssomkostninger, som indgår i grundlaget for indtægtsrammen for 2017. Procentdelen fastsættes årligt i overensstemmelse med produktivitetsudviklingen, jf. ØR-bekendtgørelsens § 10, stk. 2. Det årlige resultat for pris- og produktivitetsudviklingen til brug for de økonomiske rammer offentliggøres på vores hjemmeside.

Det er dermed langt hen ad vejen reguleret i ØR-bekendtgørelsen, hvordan effektiviseringskravene skal fastlægges, og Forsyningssekretariatet kan ikke afvige her fra.

Særlige forhold for finansielle omkostninger

I har i jeres høringssvar af 27. september 2019 angivet, at DANVA har foretaget en regressionsanalyse, der viser en negativ statistisk sammenhæng mellem efficiensscoren og finansielle omkostninger som andel af CAPEX-netvolumenmålet. I angiver, at selskaber med en høj andel af finansielle omkostninger dermed stilles dårligere i benchmarkingen end selskaber, hvor de finansielle omkostninger udgør en mindre andel af CAPEX-netvolumenmålet. I angiver, at de finansielle omkostninger bør behandles som særlige forhold, da 1) det er en nødvendighed, at der skaffes likviditet til betaling af udgifter, hvorfor der er tale om en rammebetingelse, 2) de finansielle omkostninger er en særlig aktivitet grundet den statistiske sammenhængen, som benchmarkingmodellen ikke tager højde for, 3) de finansielle omkostninger er tilstrækkeligt dokumenteret qua indberetningen til de økonomiske rammer, og 4) de finansielle omkostninger vurderes som væsentlige, da det særlige forhold har en mærkbar betydning for størrelsen af det individuelle krav.

Det er vores vurdering, at finansielle omkostninger ikke lever op til kriterierne for at udgøre et særligt forhold allerede fordi, omkostningerne ikke er særlige. Begrundelsen fremgår af kapitel 4.”

4. Parternes synspunkter

4.1. Finansielle omkostninger

DANVA har på vegne af Lyngby-Taarbæk Spildevand A/S og Middelfart Spildevand A/S anført navnlig, at Forsyningssekretariatets totaløkonomiske benchmarkingmodel ikke tager højde for vandselskabernes investeringsbehov, og at de finansielle omkostninger ikke skal indgå i benchmarkingmodellen, men i stedet skal behandles som et særligt forhold efter ØR-bekendtgørelsens § 8.

Det er forudsat i den økonomiske regulering af vandselskaberne, at selskaberne skal lånefinansiere deres investeringer, og som lovgivningen er udformet, har selskaber kun mulighed for at opkræve afskrivningerne på deres investeringer i deres indtægtsramme, og selskaberne tvinges derfor til at lånefinansiere, når de har store investeringsbehov. Basen for anlægskostninger i de økonomiske rammer er baseret på værdien af selskabernes historiske investeringer og selskabets investeringscyklus. Ca. 80 % af rammerne stammer fra investeringer før 2009 og er opgjort via pris- og levetidskataloget i forbindelse med opgørelse af selskabernes åbningsbalancer fra 2010, hvor selskaberne blev udskilt fra kommunerne. De resterende 20 % stammer fra selskabernes gennemførte investeringer i perioden 2010-2016.

Ved fastsættelsen af åbningsbalancerne opgjorde man værdien af de anlæg, der blev overdraget fra kommunen til vandselskabet, og selskaber med gamle anlæg fik en lav værdi, mens selskaber med nye anlæg fik en høj værdi. Ved indførelsen af den økonomiske regulering lavede man tilsvarende en regulatorisk åbningsbalance efter de samme principper. Selskaber med nye anlæg havde store værdier og store afskrivninger, og disse selskaber fik en stor opkrævningsret, så de kunne få dækket deres løbende afskrivninger, mens selskaber med gamle anlæg fik en mindre opkrævningsret.

Der er stor forskel i investeringsbehovet blandt selskaberne i vandsektoren, hvilket bl.a. skyldes selskabernes alder, byudvikling mv. Eftersom selskabernes indtægtsrammer i relation til investeringer er baseret på afskrivninger fra eksisterende anlæg og ikke det årlige behov for investeringer, er der en naturlig sammenhæng mellem lånefinansierede aktiviteter og investeringsbehovet.

Den forholdsvis mindre mulighed for kontantfinansiering til dækning af et forholdsmæssigt større investeringsbehov skaber et ulige behov for lånefinansiering, hvilket der ikke tages højde for i benchmarkingen.

De finansielle omkostninger som følge af låntagning stiller selskaberne med høje finansielle omkostninger dårligere end selskaber uden eller med få finansielle omkostninger, fordi den anvendte benchmarkingmodel ikke tager højde for finansieringsform, og de finansielle omkostninger fremgår dermed som ren ineffektivitet i benchmarkingmodellen.

Af de af DANVA udarbejdede regressionsanalyser af Forsyningssekretariatets benchmarkingmodeller fremgår det, at der er en statistisk sammenhæng mellem spildevandsselskabernes finansielle omkostninger og selskabernes efficiensscore. Det betyder, at selskaber med større gældsandel og dermed højere finansielle omkostninger stilles dårligere i TOTEX-benchmarkingen, end selskaber med en mindre gældsandel.

Det er forudsat i forarbejderne til vandsektorloven, at benchmarkingmodellen skal tage højde for forskelle i vandselskabernes investeringsbehov. Dette skal ses i sammenhæng med, at det var intentionen med vandsektorloven, at vandselskaberne skal lånefinansiere deres investeringer.

På trods af de opstillede krav til benchmarkingen og det politiske ønske om, at vandselskaberne lånefinansierer deres investeringer, er der en negativ effekt i benchmarkingen af låneoptag, hvilket er dokumenteret af de udarbejdede regressionsanalyser.

Forsyningssekretariatets benchmarkingmodel tager ikke højde for finansielle omkostninger, idet modellen grundlæggende vurderer vandselskabernes effektivitet ved at sammenligne et vandselskabs omkostninger med de omkostninger, som et gennemsnitligt vandselskab skulle have brugt på at drive det enkelte vandselskabs forsyning.

For så vidt angår investeringer er de gennemsnitlige standardomkostninger fastsat ud fra et katalog med priser på, hvad det koster at anlægge en lang række konkrete typer af anlæg og disse anlægs levetid. Priserne og levetiden er fastsat i 2009 ud fra en uvildig ekspertvurdering.

Finansielle omkostninger udgør ofte mere end afskrivningerne ved fuld lånefinansiering, og et stort investeringsbehov og en høj grad af lånefinansiering giver således en markant forringelse i effektivitetsvurderingerne.

Der er ikke belæg for at hævde, at lånefinansiering skulle medføre mere effektive investeringer. Tværtimod fører lånefinansiering til lavere effektivitet i benchmarkingmodellen.

Det er korrekt, at hensigten med den økonomiske regulering af vandselskaberne har været, at der skal benchmarkes på alle vandselskabets omkostninger. Det fremgår imidlertid af forar-

bejderne til vandsektorloven, at Forsyningssekretariatets benchmarkingmodel skal tage hensyn til forskelle i vandselskabernes behov i forhold til investeringer og dermed til finansielle omkostninger.

I benchmarkingmodellen er der imidlertid ikke forskel i behandlingen af henholdsvis en kontant- og en lånefinansieret investering, udover at selskaber, som vælger eller er nødsaget til at lånefinansiere, har finansielle omkostninger og dermed betydeligt højere omkostninger end de selskaber, der kontantfinansierer. De højere omkostninger fører til højere ineffektivitet.

Eftersom benchmarkingmodellen ikke tager højde for forskelle i vandselskabernes investeringsbehov/finansielle omkostninger som forudsat, burde Forsyningssekretariatet have korriigeret herfor ved at behandle finansielle omkostninger som særlige forhold.

Forsyningssekretariatet har i henhold til ØR-bekendtgørelsens § 8 mulighed for at tage hensyn til en eller flere af et vandselskabs omkostninger i den totaløkonomiske benchmarking, når en omkostning er særlig og har økonomisk betydning for vandselskabet. Bestemmelsen indeholder en bred bemyndigelse, der gør det muligt for Forsyningssekretariatet at tage højde for forhold, som ikke indgår i den udarbejdede benchmarkingmodel, når dette er særligt og har økonomisk betydning for selskabet. Det følger ikke af bestemmelsen, at der skal være tale om en ekstra aktivitet, der er usædvanlig. Tidligere har Forsyningssekretariatet anvendt bestemmelsen på omkostninger til husleje, selvom adskillige vandselskaber havde omkostninger til husleje, og selvom husleje ikke kan betegnes som en ekstra aktivitet, der er usædvanlig i forhold til drift af forsyningsvirksomhed.

Forarbejderne til vandsektorlovens § 4, stk. 1 og 2, skal forstås i sammenhæng med udgangspunktet om, at alle omkostninger skal indgå i benchmarkingen. Bemærkningen skal forstås som en tilkendegivelse af, at det uagtet udgangspunktet ikke giver mening at udbygge benchmarkingmodellen med forhold, som alene findes hos enkelte eller få vandselskaber.

Forsyningssekretariatet har anført navnlig, at benchmarkingmodellen tager højde for vandselskabernes investeringsbehov, at finansielle omkostninger skal indgå i benchmarkingen og at finansielle omkostninger ikke udgør et særligt forhold.

Formålet med at foretage en benchmarking af vandselskaberne er at sammenligne deres totaløkonomi, og på det grundlag beregne eventuelle individuelle effektiviseringskrav. Af forarbejderne til vandsektorloven fremgår det, at benchmarkingmodellen, som Forsyningssekretariatet i henhold til ØR-bekendtgørelsens § 7, stk. 1, skal udarbejde, skal tage højde for vandselskabernes investeringsbehov.

Den økonomiske regulering blev indført i 2009 i forbindelse med, at forsyningsaktiviteterne blev selskabsudskilt fra kommunerne. Herved blev aktiver og øvrige omkostninger knyttet til forsyningsaktiviteten opgjort og brugt til at fastsætte de indtægtsrammer, som fremadrettet skulle være gældende for selskaberne. Denne opgørelse udgør stadig en stor del af indtægtsrammerne, men de bliver hvert år justeret bl.a. med tillæg til nye investeringer og effektiviseringskrav. Indtægtsrammernes størrelse er således bygget op omkring den forudsætning, at selskabernes historiske investeringsniveau er udtryk for deres fremadrettede investeringsbehov.

De individuelle effektiviseringskrav fastsættes på grundlag af en sammenligning af selskabernes effektivitet, der foretages ved benchmarking. Benchmarkingmodellen er bygget op omkring selskabernes faktiske omkostninger til investeringer og drift samt antallet og arten af deres anlæg mv. Hvis et selskab er pålagt at udføre aktiviteter, der ikke kan sammenlignes med de øvrige selskabers aktiviteter/omkostninger, og som følge heraf har væsentlige omkostninger, kan de pågældende aktiviteter undtages fra benchmarkingen.

Hvert år genberegnes modellen på baggrund af nye indberettede data fra selskaberne om bl.a. omkostningerne til nye gennemførte investeringer fra det afsluttede regnskabsår. Når alle nye data er modtaget, lægges årets benchmarkingmodel fast, og på den baggrund beregnes effektiviteten for hvert af selskaberne på grundlag af det enkelte selskabs omkostninger til investering og drift.

Benchmarkingmodellen tager således samlet set højde for selskabernes investeringsbehov i overensstemmelse med lovens formål. Derudover tager modellen også højde for de finansielle omkostninger, som knytter sig til vandselskabernes investeringsbehov.

Hertil kommer, at lånefinansiering kan give selskaberne et øget økonomisk råderum, som kan bruges til at foretage mere effektive investeringer, f.eks. udskifte anlæg på et tidligere men

mere fordelagtigt tidspunkt eller investere i dyrere men mere effektive anlæg. Dette vil i nogen tilfælde kunne føre til en øget aktivmasse, og dette kan få selskaberne til at falde bedre ud i benchmarkingen – dvs. de vurderes til at være mere effektive.

De af DANVA udarbejdede analyser godtgør ikke, at høje finansielle omkostninger nødvendigvis forårsager et dårligere resultat i benchmarkingen. Den anvendte beregningsmetode viser ikke, om resultaterne er et udslag af, at selskaber, der tilfældigvis har høje finansielle omkostninger, har andre forhold, der gør, at de falder dårligt ud i benchmarkingen. Der er derfor ikke nødvendigvis årsagssammenhæng mellem høje finansielle omkostninger og et dårligt resultat i benchmarkingen.

Benchmarking af forsyningsselskaber er kompleks, og benchmarkingmodellerne er baseret på en lang række antagelser og forudsætninger. Der vil derfor altid være en vis grad af usikkerhed, selvom sekretariatet hvert år arbejder med at forfine den pågældende model. Der er derfor indarbejdet en række forsigtighedshensyn i modellerne, og sekretariatet tager f.eks. højde for en eventuel sammenhæng mellem høj alder og høje omkostninger generelt set. Sekretariatet efterprøver således, hvorvidt der er en væsentlig sammenhæng mellem et selskabs samlede aktivers alder og dets samlede investeringsomkostninger inklusiv finansielle omkostninger og korrigerer i tilfælde heraf et parameter i benchmarkingen for denne sammenhæng.

Det følger af forarbejderne til vandsektorloven, at alle omkostninger som udgangspunkt skal indgå i benchmarkingen. Af de specielle bemærkninger til vandsektorlovens § 8 fremgår det imidlertid, at der ved fastsættelsen af indtægtsrammerne skal tages hensyn til omkostninger, som et vandselskab ikke kan påvirke eller kun marginalt kan påvirke. I ØR-bekendtgørelsens § 9, stk. 4, er der angivet en udtømmende liste over ikke-påvirkelige omkostninger, som ikke skal pålægges effektiviseringskrav, og disse omkostninger indgår derfor ikke i benchmarkingen, som anvendes til at beregne de individuelle effektiviseringskrav.

Reguleringen af vandselskaber stiller ikke krav om lånefinansiering, og det er derfor selskabernes egen beslutning, hvordan investeringer finansieres inden for indtægtsrammerne. Et vandselskab kan vælge mellem at kontantfinansiere eller lånefinansiere sine investeringer mv. Hvis selskabet vælger at lånefinansiere, er der en omkostning forbundet hermed, og selskabet kan vælge mellem forskellige lånetyper med forskellige fordele og ulemper. Da vandselskaber således ofte kan påvirke, i hvilket omfang de har finansielle omkostninger og størrelsen heraf,

fremgår omkostningstypen ikke af ØR-bekendtgørelsens § 9, stk. 4. Finansielle omkostninger skal derfor indgå i benchmarkingen for at skabe incitament til at finansiere kapitalen effektivt.

Hvis de finansielle omkostninger ikke indgik i benchmarkingmodellen, ville selskaberne ikke have et incitament til at finansiere deres kapital effektivt, og det kunne også medføre, at et selskab, som har finansieret sine investeringer på en uhensigtsmæssig måde, ville få et lavere effektiviseringskrav end et selskab, der har finansieret effektivt.

En grundlæggende forudsætning for, at vandselskabers effektivitet kan måles ved benchmarking, er, at der ikke indgår omkostninger fra aktiviteter, som kun ét eller få selskaber af udefrakommende grunde er nødsaget til eller pålagt at udføre, jf. herved også forarbejderne til vandsektorlovens § 4, stk. 1 og 2, samt ØR-bekendtgørelsens § 8. Hvis sammenligningsgrundlaget er skævt, kan effektive vandselskaber falde ud som ineffektive, og ineffektive vandselskaber kan falde ud som effektive.

Finansielle omkostninger er en naturlig følge af at drive et forsyningsselskab. Alle spildevandsselskaber, som indgår i benchmarkingen for 2020, har finansielle omkostninger, hvorfor der ikke er tale om en særlig omkostning. Det afgørende for, om et forhold lever op til kriteriet om særlighed, er, at det ikke kan sammenlignes med de øvrige selskabers forhold.

Den omstændighed, at sekretariatet tidligere behandlede omkostninger til husleje som et særligt forhold, skyldes, at sekretariatet på det pågældende tidspunkt i henhold til den dagældende lovgivning anvendte en benchmarkingmodel, der alene vedrørte driftsomkostninger og ikke totaløkonomi.

Såfremt Konkurrenceankenævnet måtte finde, at finansielle omkostninger under konkrete omstændigheder kan udgøre et særligt forhold, er det ikke godtgjort, at der foreligger sådanne særlige omstændigheder i nærværende sager.

4.2. Størrelsen af de fastsatte effektiviseringskrav

DANVA har på vegne af Middelfart Spildevand A/S anført navnlig, at Forsyningssekretariatet ikke ved udmelding af individuelle effektiviseringskrav er afskåret fra at tage hensyn til det samlede effektiviseringskrav (summen af det generelle og det individuelle effektiviseringskrav), som selskabet skal efterleve og dets muligheder herfor. Det følger af vandsektorlovens

§ 6, stk. 5, at Forsyningssekretariatet skal korrigere indtægtsrammen med et individuelt effektiviseringskrav for selskaber, der på grundlag af den totaløkonomiske benchmarking vurderes som ineffektive. Forsyningssekretariatet er imidlertid tillagt et betydeligt skøn i forhold til såvel benchmarkingmodellens udformning som ved fastsættelsen af individuelle effektiviseringskrav, jf. bl.a. Konkurrenceankenævnets kendelse af 16. marts 2018 i sag VFL-2-2017, VFL-5-2017, VFL-11-2017, VFL-12-2017, VFL-13-2017, VFL-14-2017, VFL-15-2017 og VFL-16-2017.

Der er hverken efter vandsektorloven eller Konkurrenceankenævnets praksis belæg for at anse individuelle effektiviseringskrav og generelle effektiviseringskrav som separate og uden sammenhæng, jf. vandsektorlovens § 6, stk. 3 og 5, og Konkurrenceankenævnets kendelse af 16. marts 2018 i sag VFL-2-2017, VFL-5-2017, VFL-11-2017, VFL-12-2017, VFL-13-2017, VFL-14-2017, VFL-15-2017 og VFL-16-2017. Bestemmelsen i ØR-bekendtgørelsens § 9, stk. 1, 1. og 2. pkt., angiver alene rækkefølgen og beregningsmetoden for korrektion for effektiviseringskrav.

Det generelle effektiviseringskrav til investeringer opgøres som et 5-årigt vægtet gennemsnit af udviklingen i arbejdsproduktiviteten, hvor branchen Bygge & Anlæg vægtes med 70 %, og den markedsmæssige økonomi i alt vægtes med 30 %. Begge indeks opgøres af Danmarks Statistik. Det 5-årige gennemsnit for indekset for bygge og anlæg er steget markant fra et niveau omkring 1 % i årlig udvikling til et niveau på omkring knap 3 %. Danmarks Statistik besluttede ultimo 2016 at ændre opgørelsesmetoden, hvilket har medført, at indeksene har svinget usædvanligt meget. Danmarks Statistik har også deklareret tallene for branchen Bygge & Anlæg som uegnede til analyse af produktivitet før 2016. Danmarks Statistik har også angivet, at opgørelsen for bygge og anlæg ikke er egnet til produktivitsanalyser, idet arbejdsproduktiviteten er meget afhængig af vejrforhold.

Et krav om at reducere afskrivningerne med et generelt effektiviseringskrav på knap 3 % er helt ekstraordinært højt, og Forsyningssekretariatet burde derfor have inddraget dette i dets vurdering af mulighederne for at stille individuelle effektiviseringskrav.

Forsyningssekretariatet har anført navnlig, at det følger af vandsektorlovens § 6, stk. 3 og stk. 5, at vandselskabers indtægtsrammer skal korrigeres med et samlet årligt effektiviseringskrav, som udgøres af et generelt og et eventuelt individuelt effektiviseringskrav. Der er derfor tale

om to separate krav, og disse to effektiviseringskrav skal fastsættes separat, jf. også ØR-bekendtgørelsens § 9, stk. 1, 1. og 2. pkt., og forarbejderne til vandsektorloven. Det generelle effektiviseringskrav indgår således ikke i beregningen af det individuelle effektiviseringskrav. Det generelle og det individuelle effektiviseringskrav har desuden forskellige formål, jf. bl.a. Konkurrenceankenævnets kendelse af 9. november 2018 i sag VFL-23-2017, hvilket ligeledes understøtter, at de skal beregnes forskelligt og uafhængigt af hinanden. Sekretariatet har derfor ikke hjemmel til at lade størrelsen af det samlede effektiviseringskrav påvirke størrelsen af det individuelle effektiviseringskrav.

Ved fastsættelse af det individuelle effektiviseringskrav indgår der en række forsigtighedshensyn, som begrænser størrelsen af kravet. For det første må det individuelle effektiviseringskrav maksimalt udgøre 2 % af indtægtsrammen, jf. vandsektorlovens § 6, stk. 5, uanset om benchmarkingen peger på et større effektiviseringspotentiale. For det andet indgår der som tidligere nævnt en række forsigtighedshensyn i sekretariatets benchmarkingmodel.

5. Retsgrundlag

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

”§ 4. Forsyningssekretariatet skal foretage totaløkonomisk benchmarking af vandselskaber, jf. § 2, stk. 1, med en årlig debiteret vandmængde over 800.000 m³.

Stk. 2. Vandselskaber omfattet af stk. 1 skal indberette oplysninger om vandselskabets økonomiske forhold til Forsyningssekretariatet til brug for Forsyningssekretariatets beregning af vandselskabernes effektivitet i form af totaløkonomisk benchmarking.

...

Stk. 4. Miljøministeren fastsætter regler om indhold og udformning af den totaløkonomiske benchmarking, herunder om, hvilke oplysninger vandselskaberne skal registrere og indberette efter stk. 1 og 3, og om opgørelses- og målemetoder. ...

§ 6

...

Stk. 3. Indtægtsrammen korrigeres med et generelt årligt effektiviseringskrav, der fastsættes som summen af et eventuelt individuelt effektiviseringskrav, jf. stk. 5, og

1. en af ministeren fastsat procentdel af de driftsomkostninger, der indgår i den økonomiske ramme for 2017, og
2. en procentdel af de anlægsomkostninger, som indgår i grundlaget for den økonomiske ramme for 2017, og som fastsættes af Forsyningssekretariatet på grundlag af produktivitetsudviklingen i andre sektorer, hvis denne er positiv.

...

Stk. 5. For vandselskaber, der vurderes som ineffektive på grundlag af den totaløkonomiske benchmarking, jf. § 4, korrigeres indtægtsrammen endvidere med et individuelt effektiviseringskrav, der årligt kan udgøre op til 2 pct. af indtægtsrammen.

...

§ 8. Energi-, forsynings- og klimaministeren fastsætter regler om fastsættelse og kontrol af indtægtsrammer, jf. § 6, og regnskabsmæssige kontrolrammer, jf. § 6 a, herunder om beregningsmetode, effektiviseringskrav, reguleringsperioder, indfasningsperioder, kontrolperioder, hvilke økonomiske og andre oplysninger der skal indgå i fastsættelsen, samt om indberetningens form, herunder at indberetning skal ske elektronisk, og frister for indberetningen. Ministeren fastsætter endvidere regler om tillæg til indtægtsrammer og regnskabsmæssige kontrolrammer.”

Bestemmelserne i § 4, stk. 1 og 2, § 6 og § 8 blev indsat ved lov nr. 132 af 16. februar 2016, og af de almindelige bemærkninger til lovforslaget (Folketingstidende 2015-16, tillæg A, lovforslag nr. L91 af 16. december 2015, s. 15) fremgår det bl.a.:

”3.1.1. Økonomisk regulering af vandsektoren

...

3.1.1.3. Den foreslåede ordning

...

Det er hensigten, at der udvikles en ny totaløkonomisk benchmarkingmodel, der omfatter vandselskabets totaløkonomi, dvs. samtlige omkostninger vedrørende drift, anlæg m.v. Den totaløkonomiske benchmarking baseres i videst muligt omfang på samlede vurderinger af produkternes pris og levetid samt nettoomkostninger. Det er hensigten, at modellen skal have til formål at understøtte indberetning til og kontrol af indtægtsrammen på et overordnet niveau samt tage højde for vandselskabernes investeringsbehov. Modellen vil blive udarbejdet af Forsyningssekretariatet i tæt samarbejde med branchen.”

I de specielle bemærkninger til § 4, stk. 1 og 2 (Folketingstidende 2015-16, tillæg A, lovforslag nr. L91 af 16. december 2015, s. 41) hedder det bl.a.:

”Til nr. 9 (§ 4, stk. 1 og 2)

Det foreslås i stk. 2, at vandselskaber, jf. stk. 1, alene skal indberette økonomiske forhold til Forsyningssekretariatet. De oplysninger, som vandselskaberne skal indberette vedrørende deres økonomiske forhold, omfatter vandselskabernes hovedaktiviteter, samt de aktiviteter i forbindelse med hovedaktiviteterne, der tager hensyn til sundhed, forsyningssikkerhed, miljø, klima og energi, og som har økonomisk betydning for vandselskaberne.

Det forventes, at der i benchmarkingmodellen til brug for indtægtsrammerne, der fastsættes for 2018 og fremefter, vil være indarbejdet eksplicite hensyn til disse forhold. Indtil da foretages Forsyningssekretariatets konkrete individuelle vurderinger af vandselskabernes indbe-

retninger med hensyn til om benchmarkingmodellen tager højde for aktiviteter og omkostninger, som følger af vandselskabernes aktiviteter vedrørende sundhed, forsyningssikkerhed, miljø, klima og energi. ...

Aktiviteter, som er særegne for enkelte eller få vandselskaber, indgår ikke i benchmarkingen.”

I de specielle bemærkninger til § 6 (Folketingstidende 2015-16, tillæg A, lovforslag nr. L91 af 16. december 2015, s. 42f) er det anført bl.a.:

”Til nr. 14 (§§ 6 og 6 a)

...

Det foreslås i stk. 3, at vandselskabernes indtægtsrammer fremover årligt skal korrigeres med et generelt effektiviseringskrav på to pct. af de driftsomkostninger, der indgår i grundlaget for vandselskabets indtægtsramme for 2017. Det foreslås endvidere, at indtægtsrammerne årligt skal korrigeres med en procentdel af de anlægsomkostninger, som indgår i grundlaget for vandselskabets indtægtsramme for 2017, så denne korrektion afspejler produktivitetsudviklingen i andre sektorer, hvis denne er positiv.

Det er endvidere hensigten, at indtægtsrammerne fortsat skal effektiviseres med et generelt effektiviseringskrav efter 2020.

Med forslaget til stk. 4, tages der højde for, at vandselskaber også efter 2017 kan blive omfattet af den økonomiske regulering i vandsektorloven, således at der kan fastsættes et udgangspunkt for det årlige generelle effektiviseringskrav og et eventuelt individuelt krav. De nærmere regler om fastsættelse af en indtægtsramme efter 2017 fastsættes i en bekendtgørelse med hjemmel i § 8.

Det foreslås i stk. 5, at der for vandselskaber, der vurderes ineffektive på grundlag af den totaløkonomiske benchmarking, jf. lovforslagets § 1, nr. 9, skal fastsættes et individuelt effektiviseringskrav. Det foreslås, at det individuelle effektiviseringskrav højst skal kunne fastsættes til to pct. årligt af indtægtsrammen. Det individuelle effektiviseringskrav fastsættes for vandselskabets totaløkonomi. Forslaget medfører, at vandselskabernes samlede økonomi indgår i vurderingen af, om de er effektive.

Det er endvidere hensigten, at indtægtsrammerne fortsat kan effektiviseres med individuelle effektiviseringskrav efter 2020.”

I de specielle bemærkninger til § 8 (Folketingstidende 2015-16, tillæg A, lovforslag nr. L91 af 16. december 2015, s. 44f) er det anført bl.a.:

”Til nr. 16 (§ 8)

...

Det er hensigten, at bemyndigelsen anvendes til at fastsætte størrelsen af de generelle og individuelle effektiviseringskrav til vandselskaber omfattet af den foreslåede § 6. Det fremgår af forligsaftalen, at det generelle effektiviseringskrav til disse vandselskabers driftsomkostninger

fastsættes til to pct. og at det individuelle krav højst kan udgøre to pct. af indtægtsrammen. Det er endvidere hensigten, at bemyndigelsen kan anvendes til at fastsætte det generelle effektiviseringskrav til vandselskaber omfattet af den foreslåede § 6 a. ...

Det er hensigten, at der ved anvendelse af bemyndigelsen fortsat skal kunne tages hensyn til omkostninger, som vandselskabet ikke kan påvirke eller kun kan påvirke marginalt, herunder skat og akkumuleret restskat, afgift på ledningsført vand, køb af tjenesteydelser fra andre vandselskaber reguleret af vandsektorloven, tjenestemandspensioner, betaling til Forsyningssekretariatet, erstatninger og force majeure.”

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

”§ 6. Forsyningssekretariatet foretager totaløkonomisk benchmarking af vandselskaber med en årligt debiteret vandmængde over 800.000 m³, jf. lovens § 4, stk. 1, ...

§7. Forsyningssekretariatet udarbejder grundlaget og metoden for den totaløkonomiske benchmarking, og kan ændre metoden. Forsyningssekretariatet inddrager vandforsynings- og spildevandsforsyningssektoren samt andre relevante aktører forud for ændring af metoden for den totaløkonomiske benchmarking.

Stk. 2. Energi-, forsynings- og klimaministeren godkender efter indstilling fra Forsyningssekretariatet grundlaget og metoden for den totaløkonomiske benchmarking, jf. stk. 1, samt ændringer heraf.

...

§ 8. Forsyningssekretariatet kan tage hensyn til en eller flere af et vandselskabs omkostninger i den totaløkonomiske benchmarking, når en omkostning er særlig og har økonomisk betydning for vandselskabet.

§ 9. Forsyningssekretariatet korrigerer indtægtsrammerne med et individuelt effektiviseringskrav, jf. lovens § 6, stk. 5, for de vandselskaber, som i benchmarkingen ikke har opnået en effektivitet, som er højere end den i henhold til § 7, stk. 4, offentliggjorte effektiviseringsgrænse. Indtægtsrammerne korrigeres herefter med et generelt effektiviseringskrav, jf. lovens § 6, stk. 3. Det generelle effektiviseringskrav, jf. lovens § 6, stk. 3, nr. 1, udgør 2 pct. af de driftsomkostninger, der indgår i det enkelte vandselskabs indtægtsramme for 2017, jf. dog stk. 4. Det generelle effektiviseringskrav, jf. lovens § 6, stk. 3, nr. 2, udgør en procentdel af de anlægsomkostninger, som indgår i grundlaget for indtægtsrammen for 2017, jf. dog stk. 4. Procentdelen fastsættes i overensstemmelse med § 10, stk. 2.

Stk. 2. Til brug for fastsættelsen af det generelle årlige effektiviseringskrav, jf. lovens § 6, stk. 3, betragtes finansielle omkostninger som anlægsomkostninger.

Stk. 3. Forsyningssekretariatet korrigerer de regnskabsmæssige kontrolrammer efter lovens § 6 a, stk. 3, med et generelt effektiviseringskrav, som udgør 1,7 pct. af drifts- og anlægsomkostningerne, jf. dog stk. 4, der indgår i det enkelte vandselskabs kontrolramme for 2017.

Stk. 4. Korrektionen efter stk. 1 og 3 omfatter ikke

- 1) vandselskabets omkostninger til akkumuleret restskat,

- 2) afgift til Forsyningssekretariatet,
- 3) køb af produkter og ydelser fra andre vandselskaber reguleret af vandsektorloven,
- 4) skatter og afgifter,
- 5) tjenestemandspensioner,
- 6) erstatninger,
- 7) vandsamarbejder etableret i medfør af § 48 i vandforsyningsloven,
- 8) betaling til projektejers medfinansieringsprojekter,
- 9) force majeure,
- 10) undersøgelsesudgifter i forbindelse med fusion, og
- 11) tillæg efter § 11, stk. 9.

Stk. 5. Forsyningssekretariatet justerer den økonomiske ramme for et vandselskab ved ændringer af de omkostninger, som er omfattet af § 9, stk. 4, såfremt vandselskabet giver Forsyningssekretariatet meddelelse herom i forbindelse med indsendelse af årsregnskabet, jf. § 17, stk. 1.

...

§ 10. Forsyningssekretariatet pristalsregulerer årligt indtægtsrammerne, jf. lovens § 6, og de regnskabsmæssige kontrolrammer, jf. lovens § 6 a, med et indeks, der er sammenvæjet af 35 pct. af omkostningsindeks for anlæg (BYG 6, undergruppen »Jordarbejde mv.«), 15 pct. af omkostningsindeks for anlæg (BYG 6, undergruppen »Asfaltarbejde.«), 30 pct. af byggeomkostningsindeks for boliger (BYG 4) og 20 pct. af et simpelt gennemsnit af prisindeks for indenlandsk vareforsyning (PRIS 11, undergruppe »Væskepumper også med målere; væskeelektrolytører« samt »Haner, ventiler og lignende tilbehør til rørledninger, kedler, kar o.l.«).

Stk. 2. Forsyningssekretariatet beregner årligt produktivitsudviklingen, jf. lovens § 6, stk. 3, nr. 2, som et vægtet gennemsnit i timeproduktivitsudviklingen i bygge- og anlægssektoren, som indgår med 70 pct., og timeproduktivitsudviklingen i den markeds-mæssige økonomi, som indgår med 30 pct. Det vægtede gennemsnit beregnes ud fra oplysninger om det rullende fem års gennemsnit i timeproduktivitsudviklingen, som er tilgængelige på tidspunktet for fastsættelse af de økonomiske rammer.

Stk. 3. Beregningerne efter stk. 1 og 2 foretages på baggrund af oplysninger offentliggjort af Danmarks Statistik. Forsyningssekretariatet kan anvende tilsvarende kategorier eller oplysninger i beregningsgrundlaget efter stk. 1 og 2, hvis Danmarks Statistik foretager ændringer.

Stk. 4. Den beregnede pristalsregulering og produktivitsudvikling offentliggøres hvert år senest den 1. juli på Forsyningssekretariatets hjemmeside.”

6. Konkurrenceankenævnets afgørelse

6.1. Finansielle omkostninger

Efter vandsektorlovens § 4, stk. 1 og 2, skal Forsyningssekretariatet foretage en totaløkonomisk benchmarking baseret på vandselskabernes indberettede oplysninger om deres økonomiske forhold. Efter § 6, stk. 5, skal Forsyningssekretariatet på grundlag af den totaløkonomiske benchmarking vurdere, om et selskab er ineffektivt, og i givet fald fastsætte et individuelt effektiviseringskrav for selskabet.

Af § 7, stk. 1, i den dagældende bekendtgørelse nr. 938 af 28. juni 2018 om vandselskabers økonomiske rammer følger, at Forsyningssekretariatet udarbejder grundlaget og metoden for den totaløkonomiske benchmarking. Som også fastslået ved Konkurrenceankenævnets kendelse af 16. marts 2018 i sag nr. VFL-2-2017, VFL-5-2017, VFL-11-2017, VFL-12-2017, VFL-13-2017, VFL-14-2017, VFL-15-2017 og VFL-16-2017 er Forsyningssekretariatet overladt et betydeligt skøn i den forbindelse.

Efter en samlet vurdering af sagens oplysninger finder Konkurrenceankenævnet det ikke godtgjort, at Forsyningssekretariatets benchmarkingmodel ikke i tilstrækkeligt omfang tager højde for vandselskabernes investeringsbehov.

Konkurrenceankenævnet bemærker endvidere, at formålet med den totaløkonomiske benchmarking er at fastsætte et grundlag for at vurdere, om et vandselskab er ineffektivt sammenlignet med de øvrige vandselskaber, og såfremt dette er tilfældet, at fastsætte et individuelt effektiviseringskrav.

Konkurrenceankenævnet tiltræder på den baggrund, at det afgørende kriterium i forhold til ”særlige omkostninger” i § 8 i bekendtgørelse om økonomiske rammer er, om omkostningerne vedrører et forhold, som kun gælder enkelte eller få vandforsyningsselskaber.

Konkurrenceankenævnet finder ligesom Forsyningssekretariatet, at finansielle omkostninger er en naturlig følge af at drive et forsyningsselskab, og ankenævnet har herved lagt vægt på, at alle spildevandsselskaber, som indgår i benchmarkingen for 2020, efter det oplyste har afholdt finansielle omkostninger.

På den baggrund finder Konkurrenceankenævnet, at finansielle omkostninger ikke udgør en særlig omkostning, og at finansielle omkostninger derfor skal indgå i den totaløkonomiske benchmarking.

6.2. Størrelse af effektiviseringskrav

Som fastslået i Konkurrenceankenævnets kendelse af 9. november 2018 i sag VFL-23-2017 følger det af bekendtgørelse om vandselskabers økonomiske rammer § 9, stk. 1, at individuelle effektiviseringskrav og generelle effektiviseringskrav skal beregnes forskelligt, ligesom det fremgår af bestemmelsen og forarbejderne til vandsektorloven, at de to effektiviseringskrav har forskellige formål. Formålet med det individuelle effektiviseringskrav er at sikre, at det pågældende vandselskab

øger sin effektivitet i forhold til de øvrige vandselskaber, mens formålet med det generelle effektiviseringskrav er at øge selskabets effektivitet generelt.

Det følger heraf, at der er tale om to separate krav, der skal fastsættes separat og uafhængigt af hinanden. Konkurrenceankenævnet tiltræder på den baggrund, at der ikke er hjemmel til at lade størrelsen af det samlede effektiviseringskrav påvirke størrelsen af det individuelle effektiviseringskrav.

Det af DANVA anførte vedrørende beregningsgrundlaget for det generelle effektiviseringskrav kan ikke føre til et andet resultat.

Konkurrenceankenævnet stadfæster på den baggrund Forsyningssekretariatets afgørelser.

Herefter bestemmes

Forsyningssekretariatets afgørelser af 14. oktober 2019 stadfæstes.

Klagegebyrerne tilbagebetales ikke.

Palle Bo Madsen

Birgitte Sloth

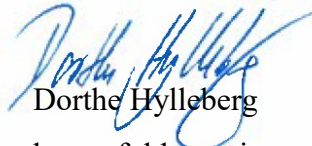
Claus Berg

David Dreyer Lassen

Jon Stokholm

Genpartens rigtighed bekræftes.

Konkurrenceankenævnet den 7. maj 2020


Dorthe Hylleberg
kontorfuldmægtig