

Energiklagenævnet
Frederiksborggade 15
1360 København K

Horten
Philip Heymans Allé 7
2900 Hellerup
Tlf +45 3334 4000
Fax +45 3334 4001
www.horten.dk

Egil Worm
Dir +45 3334 4212
Mob +45 5234 4212
ewo@horten.dk
Sekretær Anne Birgitte Kjerulff
Dir +45 3334 4252
abk@horten.dk

J.nr. 160805

18. december 2015

● **KLAGE PÅ VEGNE AF AFFALDPLUS OG ENERTILSYNETS AFGØRELSE
AF 20. NOVEMBER 2015**

HORTEN

1. Indledning

På vegne af AffaldPlus påklager jeg herved Energitilsynets afgørelse af 20. november 2015, j.nr. 13/10729, som vedhæftes.

Klagen vedrører kun følgende tre punkter:

1. Fordeling af elindtægter
2. Modregning af krav fra SKAT i tidligere overdækninger
3. Fremførsel af underdækning ved prisloft

2. Fordeling af el-indtægter - afgørelsens punkt. 4.1

2.1 Sagens faktum

Turbinen, der producerer elektricitet, tilføres damp fra affaldsforbrændingsanlægget og endvidere damp fra en gaskedel. Gaskedelen benyttes kun, når der er ekstra behov for varme ud over det, forbrændingsanlægget leverer.

Indtægterne på damp fra affald fordeles efter den almindelige fordelingsnøgle for fællesindtægter og fællesudgifter vedrørende forbrændingen. Den er der ikke uenighed om.

Den foreliggende tvist drejer sig om fordelingen af elindtægter mellem det, der skyldes damp på gas og det, der skyldes damp fra forbrænding af affald.

Fordelingen har hidtil været foretaget således, at den energi, der tilføres gaskedelen, anses for at være blevet til el (og varme). Den herved opgjorte elproduktion afregnes forlods til varmesiden, hvorefter den resterende elindtægt fordeles mellem varme- og affaldssiden efter fordelingsnøglen i forbrændingsanlægget.

I forbindelse med at varmesiden har ønsket fordelingen af elindtægter ændret på grund af indførelse af nettomålerordningen i selve forbrændingsanlægget, er AffaldPlus blevet opmærksom på, at den nævnte metode medfører, at energitabet i gaskedelen ikke fragår, men i stedet anses for at være blevet til el med en heraf følgende særindtægt for varmesiden. Dette giver en for stor elindtægt vedrørende gaskedlen.

AffaldPlus har derfor korrigeret fejlen, således at fordelingen sker ud fra målingen af den damp, der tilføres fra gaskedelen, over målingen for den damp, der tilføres fra affaldsforbrændingsanlægget, hvilket er den korrekte metode til fordeling.

Varmesiden har ikke indvendinger mod denne metode.

Spørgsmålet er kommet frem i forbindelse med varmesidens klage over varmeprisen i 2012. Der er foretaget ændringer af fordelingen af elindtægterne af hensyn til nettomålerordningen og virkningen af denne for 2012, hvilket parterne er blevet enige om.

AffaldPlus ønsker samtidig at ændre metoden til fordeling af elindtægterne som beskrevet, så den bliver korrekt, ligeledes med virkning fra og med 2012, som er det år, der har været behandlet i Energitilsynet.

HORTEN

2.2 *Energitilsynets afgørelse*

Energitilsynet har imidlertid truffet afgørelse om, at en sådan ændring ville være en overskudsdisposition og derfor kun kan foretages fremadrettet.

AffaldPlus er enig i, at budgettet for varmeprisen 2012 er bygget på den fejlagtige metode fordeling, selvom det ikke fremgår af budgettet.

Metoden til fordeling er som anført fejlagtig, fordi den tilskriver elindtægter for noget, der er et energitab. Efter AffaldPlus' opfattelse kan sådan en fejl korrigeres for samme år som Energitilsynet i øvrigt træffer afgørelse.

AffaldPlus er bekendt med praksis om, at man ikke kan ændre afskrivningerne efterfølgende, da dette netop ville have karakter af en overskudsdisposition.

Med hensyn til metoden til fordeling af elindtægterne er der ikke tale om en overskudsdisposition.

For at der kan være tale om en overskudsdisposition må der være tale om en disposition, der foretages med virkning for det enkelte år, således at man fra år til år kan disponere ud fra det overskud (den overdækning), der måtte foreligge.

Metoden til fordeling af elindtægterne er imidlertid en fast metode, som korrigeres så den bliver korrekt, og som herefter benyttes uændret fremover, ganske uanset om de pågældende år giver overdækning eller underdækning.

En fast metode kan ikke have karakter af en overskudsdisposition.

Der er ikke tale om noget, man kan vælge eller fravælge om ønsket, afhængig af årets resultat.

AffaldPlus fastholder derfor, at når man er blevet opmærksom på den pågældende fejl kan denne korrigeres for året 2012 og efterfølgende år, når 2012 i øvrigt korrigeres med Energitilsynets afgørelse.

Det gøres derfor for Energiklagenævnet gældende, at AffaldPlus er berettiget til at korrigere metoden til fordeling af elindtægter for 2012 og efterfølgende år, uanset om den pågældende metode har været lagt til grund i de budgetter, der er indsendt, hvilket man jo heller ikke kan se på et budget, hvor elindtægterne i sagens natur skønnes.

3. Modregning af efterfølgende krav fra SKAT i overdækning af tidligere år – afgørelsens punkt 4.3.2.6

Der er enighed om, hvorledes de krav, der er stillet fra SKAT, vedrører de pågældende tidligere år.

AffaldPlus er også enig i, at der ikke af denne grund kan sendes en efteropkrævning til varmeaftageren til kontant betaling vedrørende de pågældende tidligere år.

Således som Energitilsynets afgørelse fremstår, kan det imidlertid se ud som om, at Energitilsynet heller ikke mener, at disse krav, der efterfølgende er rejst af SKAT, vil kunne modregnes i overdækninger, som opgøres for de pågældende år, hvor skatteberegningerne indregnes.

Dette er ikke et spørgsmål om en efteropkrævning af yderligere faktisk betaling for det pågældende år.

Der er enighed om, at skattekravene vedrører de pågældende år.

Det er derfor også AffaldPlus' opfattelse, at hvis der for det pågældende år i øvrigt opgøres en overdækning, kan kravet fra SKAT helt naturligt modregnes i denne overdækning, således at det kun er overdækningen med fradrag af kravet fra SKAT, der føres frem.

Det forudsættes herved, at kravet fra SKAT i det pågældende år kan holdes inden for prisloftet i overensstemmelse med Energitilsynets beskrivelse heraf.

Såfremt Energitilsynet måtte være enig i dette, der ikke har været direkte berørt under sagen, vil dette klagepunkt kunne frafalde.

Hvis Energitilsynet derimod ikke mener, at skattekravet på den måde kan modregnes i de overdækninger, der kan opgøres for de pågældende år, fastholdes dette klagepunkt.

4. Fremførsel af underdækninger, der opstår som følge af prisloftet for affaldsforbrænding – afgørelsens punkt 4.3.2.1

4.1 Indledning

Energitilsynet anfører i sin afgørelse i punkt 4.3.2.1, at omkostninger, der overstiger prisloftet ikke kan fremføres.

Nærværende klage vedrører dette punkt i afgørelsen.

Energitilsynet henviser til sin egen afgørelse i Odense-sagen, hvor det samme synspunkt anføres.

HORTEN

Endvidere henviser Energitilsynet en vejledende udtalelse fra Energistyrelsen af 11. marts 2015 om dette spørgsmål. Energistyrelsen henviser til motiverne til lovændringen i år 2000.

4.2 *Lovforarbejder*

Ved lovændringen blev der i § 20 stk. 4 indført hjemmel til at fastsætte et prisloft. Der blev samtidig i stk. 4 indført hjemmel til at fastsætte bestemmelser om fordelingsnøgler i forbrændingsanlæg.

Bemærkninger om, at man vil modvirke, at for store omkostninger væltes over på varmemeforbrugerne, kunne således direkte løses ved den med lovændringen indførte hjemmel til at fastsætte fordelingsnøglerne i affaldsforbrændingsanlæg.

Det fremgår, at man ønskede at understøtte princippet om en omkostningsægte fordeling, og at der kunne fastsættes retningslinjer for en sådan fordeling.

Herudover anfører lovforslaget, at der "endvidere" indføres regler om et prisloft.

På tilsvarende måde anføres i motiverne til selve bestemmelsen, at der indføres regler om såvel prisloft som om omkostningsfordeling.

4.3 *Hjemlen til at fastsætte fordelingsnøgler er ikke udnyttet*

Der er indtil videre ikke sket en udnyttelse af hjemmel til at fastsætte fordelingsnøgler i forbrændingsanlæg.

Der er derfor kun sket en udnyttelse af hjemlen til at fastsætte et prisloft.

Når man har fravalgt at udnytte hjemlen til at fastsætte fordelingsnøgler, kan prisloftet ikke ses som udtryk for en fordelingsnøgle.

Prisloftet er derimod udtryk for, at uanset om den omkostningsbestemte pris for affaldsbaseret varme måtte være højere end prisloftet - med den fordelingsnøgle, som benyttes, og som Energitilsynet ikke har tilsidesat - ønsker man ikke, at der i de enkelte år kan opkræves mere end prisloftet.

Heri ligger også, at den omkostningsbestemte pris meget vel kan være højere end prisloftet i de konkrete år.

Der er ikke tale om at man som følge af prisloftet kræver en genberegning af den omkostningsbestemte pris ud fra en fordelingsnøgle, der ville føre til, at den omkostningsbestemte pris svarer til prisloftet.

I Energistyrelsens vejledende udtalelse af 11. marts 2015 er der tale om, at man sammenblander de to led i § 20, stk. 4 om regulering af affaldsforbrændingsanlæg.

I udtalelsen på side 5 midten fremgår det, at der er henvist til § 20, stk. 4, 2. punktum, hvorefter udmøntning af bestemmelsen skal sikre, at forbrugerne alene skal bære de omkostninger, der henføres til varmeproduktionen.

Den bestemmelse, der refereres til i § 20, stk. 4, 2. punktum er bestemmelsen om fastsættelse af fordelingsnøgler, som netop ikke er udnyttet. Baggrunden for denne bestemmelse kan ikke ses som baggrund for bestemmelsen om prisloft, men må ses i modsætning hertil, da der er tale om en anden måde at regulere på.

4.4 *Prisloftet regulerer ikke, hvad der er nødvendige omkostninger*

Energistyrelsen erkendte også i sin udtalelse, at der kan blive tale om, at en omkostningsbestemt pris overstiger prisloftet.

Det er også klart, at prisloftet ikke er et udtryk for, hvad der er en nødvendig omkostning i de enkelte anlæg. Hvis der var medregnet unødvendige omkostninger, skulle dette jo censureres bort først. Der er ikke tale om, at man anfægter omkostningerne.

De stærkt forskellige prislofter, der indtil nu har været arbejdet med, har da heller ikke nogen relation til, hvad der er nødvendige omkostninger i de enkelte anlæg.

4.5 *Prisloftet opfylder sin hensigt, blot ved at regulere prisen i det enkelte år*

Det, der er en nødvendig virkning af prisloftet, er, at man i det pågældende år ikke kan opkræve mere end prisloftet, selvom dette er lavere end den omkostningsbestemte pris.

En sådan regel er fuldt tilstrækkelig til at opfylde formålet med prisloftet.

Da man til stadighed højst kan opkræve prisloftet, vil der aldrig blive tale om, at man kommer over dette. Varmeforbrugerne kommer derfor ikke til at betale mere end prisloftet, selvom man fremfører udækkede dele af den omkostningsbestemte pris, som måtte ligge over prisloftet.

Dette er i overensstemmelse med Energitilsynets vejledende udtalelse om dette spørgsmål af 29/3 2013 (ad pkt. 4), som vedlægges som bilag 2.

4.6 *Det er ikke i lovtækst, motiver mv. anført, at underdækning som følge af prisloftet skal afskæres*

Det er heller ikke anført hverken i lovtæksten eller i motiverne om, at udækkede omkostninger ikke skulle kunne fremføres på normal måde, så længe man konstant overholder prisloftet.

Hvis der måtte have været hjemmel til at fastsætte noget sådant i prisloftbekendtgørelserne, er den i hvert fald heller ikke blevet anvendt, og der står ikke noget herom i bekendtgørelserne.

Allerede det forhold, at der ikke er anført noget herom i hverken loven motiverne eller bekendtgørelsen, taler med afgørende vægt for fremførsel af underdækning, som er det normale på varmeforsyningslovens område og ikke afskæres. Dette gælder i særlig grad, når formålet kan opnås, uden at afskære en sådan fremførsel.

4.7 *Forbrændingsanlæggenes situation taler i mod at afskære fremførel af underdækning*

Som anført ændres den omkostningsbestemte pris ikke ved, at der også er udmeldt et prisloft.

Den omkostningsbestemte pris af de nødvendige omkostninger forbrændingsanlæg har, ændres heller ikke af, om der er udmeldt et højt naturgasprisloft eller et lavere biomasseprisloft eller for 2016 et centralt kraftvarmeprisloft. Disse stærkt varierende prislofter kan ikke danne grundlag for af afskære omkostninger i forbrændingsanlæggene med hensyn til fremførel, når dette ikke er anført reguleringen.

En sådan forståelse er også i overensstemmelse med den faktiske situation for forbrændingsanlæggene.

Når disse skal lægge budgetter, er det umuligt for dem at vide, om der bliver tale om en mild vinter med lav afsætning eller en kold vinter med høj afsætning.

HORTEN

Omfanget af omsætningen er af mindre betydning for de variable omkostninger.

Derimod er det klart, at det ikke er muligt for forbrændingsanlæggene på relevant måde at vurdere, om der er plads til sædvanlige afskrivninger over den tekniske levetid, eller om dette ikke er tilfældet. Forbrændingsanlæggene kan kun reducere deres omkostninger ved almindelig rationaliseringer og ved at nedsætte omfanget af de afskrivninger, der indregnes.

Når Energitilsynet og Energiklagenævnet ikke tillader korrektion af afskrivningerne efter årets udgang medfører det, at en eventuel underdækning i realiteten beror på, hvorledes afskrivningerne er sat i budgettet.

Den omstændighed, at der bliver talt om en mild vinter, hvor der bliver mindre plads til faste omkostninger inden for prisloftet pr GJ, kan på ingen måde begrunde, at forbrændingsanlæggene ikke skulle få dækket omkostningerne til de faste anlæg, hvis der i de senere år er muligheder herfor.

De faste omkostninger vejer således langt tungere i varmeprisen i år med en beskeden varmeleverance end i år, hvor de faste omkostninger kan deles ud på en mere normal varmeleverance eller måske en stor varmeleverance.

4.8 *Sammenfatning*

Såvel det forhold, at en sådan fremførel ikke er afskåret, hverken i loven eller i prisloftbekendtgørelsen og heller ikke anført i lovmotiverne, som de faktiske behov for forbrændingsanlæggene, taler derfor for, at der ikke er grundlag for at afskære fremførel af underdækning, hvor den omkostningsbestemte pris – som i øvrigt er korrekt opgjort – måtte komme over prisloftet fx på grund af den tilfældighed, at der fx er tale om en mild vinter.

5. **Afslutning**

Under henvisning til lovgivningen om offentlighed i forvaltningen skal jeg anmode om

løbende aktindsigt i de akter, der fremkommer i sagen fra Energiklagenævnet efter reglerne om partsaktindsigt.

● Side 7

Med venlig hilsen
Horten

Egil Worm

Bilag 1 Energitilsynets afgørelse af 20 november 2015

Bilag 2 Energitilsynets udtalelse af 29/3 2013

HORTEN