



BILAG 1

Januar 2019
Varme

**RETSGRUNDLAG FOR FORRENTNING AF INDSKUDSKAPITAL EFTER
VARMEFORSYNINGSLOVEN**

1. Indledning	2
2. Generelt	3
2.1 Forsyningstilsynets hjemmel til at tillade forrentning	3
2.2 Praksis om Forsyningstilsynets hjemmel til at tillade forrentning	6
2.3 Praksis om ansøgningstidspunkt	6
2.4 Partsbegrebet	8
2.5 Officialprincippet	8
2.6 Skøn	9
2.7 Lighedsgrundsætningen	9
2.8 Genoptagelse	9
2.9 Bemyndigelse	9
3. Fastsættelse af forrentningsgrundlag	10
3.1 Begrebet "indskudskapital" efter varmforsyningsloven	10
3.2 Opgørelse af den anvendte indskudskapital	11
3.3 Efterfølgende ændringer af indskudskapitalen	12
3.4 Forenet produktion og reguleringen af udlodninger og nye indskud	13
3.5 Flere værker i ét selskab	14
3.6 Betydningen af selskabsretlige kapitalændringer mv. for opgørelsen af indskudskapital	16
4. Fastsættelse af forrentningsbeløb/WACC-model	17
4.1 Fastsættelsen af forrentningsbeløbet	17
4.2 Forsyningstilsynets praksis om Fastsættelsen af forrentningsbeløbet	18
4.3 Indregning af godkendt forrentning	18
4.4 Prislofter	19
5. Tilslutning- og forblivelsespligt	22

FORSYNINGSTILSYNET
Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby

Tlf. 4171 5400
post@forsyningstilsynet.dk
www.forsyningstilsynet.dk

1. INDLEDNING

1. Det bemærkes, at Energitilsynet ændrede navn til Forsyningstilsynet den 1. juli 2018. I den forbindelse har Forsyningstilsynet overtaget alle opgaver fra Energitilsynet¹. Eftersom nærværende retsgrundlag er udarbejdet på baggrund af lovgivning og retspraksis fra før den 1. juli 2018, henvises der både til hhv. Energitilsynet, Sekretariatet for Energitilsynet og Forsyningstilsynet. Navneændringen har dog ingen materiel betydning for afgørelser truffet i henhold til retsgrundlaget.
2. I det følgende gennemgås de bestemmelser i varmforsyningsloven efterfulgt af administrativ praksis, der har relevans for de betragtninger og vurderinger, der fremgår af afgørelsen. Gennemgangen er tilrettelagt med udgangspunkt i retskildehierarkiet således, at loven citeres før retspraksis – dog også med en vis emneopdeling, idet særlige retskilder til opgørelsen af indskudskapital og til fastsættelsen af en rimelig forrentning behandles særskilt, efter gennemgangen af mere generelle retskilder. Desuden er almindelige forvaltningsretlige forhold gengivet samlet sidst i gennemgangen af mere generelle retskilder. Understregninger i citater m.v. i dette bilag er indsat af Forsyningstilsynet for at fremhæve den pågældende tekst.
3. Generelt kan afgørelser fra Energiklagenævnet findes på hjemmesiden www.ekn.dk og afgørelser fra Forsyningstilsynet på www.Forsyningstilsynet.dk.
4. Der er fire afgørelser og syv tilkendegivelser, som omtales ved forkortede kaldenavne:
 - "Administrationsgrundlaget" = Energitilsynets tilkendegivelse af 28. april 2008 om aktiver i fjernvarmeværkerne pr. 1. marts 1981, inkl. bilag med komponentliste, j.nr. 4/0920-8901-0235
 - "EGJ 2009" = Energitilsynets afgørelse af 30. november 2009 om forrentning af indskudskapital EnergiGruppen Jylland Varme A/S, j.nr. 4/0920-0303-0008
 - "EKN 2010" = Energiklagenævnets afgørelse af 9. november 2010, j.nr. 1021-10-3, om EGJ 2009
 - "EGJ 2012" = Energitilsynets afgørelse af 26. juni 2012 om forrentning af indskudskapital 2003-2010 i EnergiGruppen Jylland Varme A/S, j.nr. 4/0920-0303-0052
 - "Principnotatet" = Energitilsynets tilkendegivelse af 16. december 2015 om principper ved opgørelsen af forrentningsgrundlag m.v. efter varmforsyningsloven, j.nr. 15/10485

¹ Det bemærkes yderligere, at de bekendtgørelser, som er udstedt i medfør af varmforsyningsloven, stadig angiver Energitilsynet som kompetent myndighed på området.

- "Notat om forenet produktion" = Energitilsynets tilkendegivelse af 25. oktober 2016 om opgørelse af indskudskapital ved forenet produktion m.m., j.nr. 16/08593
- "WACC-notatet" = Energitilsynets tilkendegivelse af 31. januar 2017 om WACC på varmeområdet, j.nr. 16/11092
- "Kriterienotatet" = Energitilsynets tilkendegivelse af 31. januar 2017 om kriterier for skønnet over rimelig forrentning af indskudskapital", j.nr. 17/01205
- "EGJ 2017" = Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2017 om forrentning af indskudskapital 2011-2017 i EnergiGruppen Jylland Varme A/S, j.nr. 12/15252
- "Notatet om flere værker i ét selskab" = Energitilsynets tilkendegivelse af 31. oktober 2017 om forrentning af indskudskapital for flere værker i samme virksomhed, j. nr. 17/10296
- "Notatet om selskabsretlige kapitalændringer" = Energitilsynets tilkendegivelse af 30. januar 2018 om betydningen af selskabsretlige kapitalændringer ved opgørelsen af indskudskapital, j.nr. 17/12912

2. GENERELT

2.1 FORSYNINGSTILSYNETS HJEMMEL TIL AT TILLADE FORRENTNING

5. Varmeforsyningslovens² § 20, stk. 1 og 2, lyder:

"[...]

§ 20. Kollektive varmforsyningsanlæg, industrivirksomheder, kraftvarmeanlæg med en effekt over 25 MW samt geotermiske anlæg m.v. kan i priserne for levering til det indenlandske marked af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas med det formål at levere energi til bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand indregne nødvendige udgifter til energi, lønninger og andre driftsomkostninger, efterforskning, administration og salg, omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser, herunder omkostninger til energispareaktiviteter efter §§ 28 a, 28 b og 29, samt finansieringsudgifter ved fremmedkapital og underskud fra tidligere perioder opstået i forbindelse med etablering og væsentlig udbygning af forsyningssystemerne, jf. dog stk. 7-17, § 20 a og § 20 b. 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse på levering af opvarmet vand til andre formål fra et centralt kraft-varme-anlæg, jf. § 10, stk. 6, i lov om elforsyning.

Stk. 2. Energi-, forsynings- og klimaministeren kan fastsætte regler om, at andre udgifter og omkostninger end de i stk. 1 nævnte, kan indregnes i priserne, jf. dog stk. 7. Energi-, forsynings- og klimaministeren kan endvidere fastsætte regler om indregning i priserne af compensation ved et projekt til ændring af områdeafgrænsningen og indregning af driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og med Forsyningstilsynets tiltræden, forrentning af indskudskapital. [...]"

6. Med hjemmel i stk. 2, 2. pkt., har ministeren udstedt afskrivningsbekendtgørelsen. Afskrivningsbekendtgørelse nr. 479 af 17. maj 2017 om indregning af afskrivninger, henlæggelser og nyinvesteringer og med Energitilsynets tiltræden, forrentning af indskudskapital trådte i kraft den 19. maj 2017.

² Nugældende lovbekendtgørelse nr. 64 af 21. januar 2019.

7. Af § 6, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 479 fremgår, at Energitilsynet kan tillade, at der indregnes forrentning af indskudskapital i varmepriserne. Af bestemmelsen fremgår følgende:

”[...]

§ 6. Energitilsynet kan tillade, at der i priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas indregnes en rimelig forrentning af indskudskapital.

...

[...]”.

8. Bekendtgørelse nr. 479 af 17. maj 2017 er pr. 7. juli 2017 ophævet og erstattet af bekendtgørelse nr. 941 af 4. juli 2017 om indregning af afskrivninger, henlæggelser og nyinvesteringer og med Energitilsynets tiltræden, forrentning af indskudskapital. Det følger af § 13, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 941, at ansøgninger om tilladelse til at indregne forrentning af indskudskapital, modtaget i Energitilsynet inden den 7. juli 2017, behandles efter reglerne i bekendtgørelse nr. 479 af 17. maj 2017.

9. Af § 6, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 941 fremgår, at Energitilsynet kan tillade, at der kan indregnes en markedsræssig, systematisk risikojusteret forrentning af indskudskapitalen:

”[...]

§ 6. Energitilsynet kan tillade, at der i priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas indregnes en markedsræssig, systematisk risikojusteret forrentning af indskudskapital.

...

[...]”.

10. Om overgangen mellem bekendtgørelse nr. 479 og 941 fremgår følgende af § 13 i bekendtgørelse nr. 941:

”[...]

§ 13. Bekendtgørelsen træder i kraft den 7. juli 2017.

Stk. 2. Bekendtgørelse nr. 479 af 17. maj 2017 om indregning af driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser og til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital ophæves.

Stk. 3. Ansøgninger om tilladelse til at indregne forrentning af indskudskapital, modtaget i Energitilsynet inden den 7. juli 2017 behandles efter reglerne i bekendtgørelse nr. 479 af 17. maj 2017 om indregning af driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser og nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital i følge lov om varmforsyning.

...

[...]”.

11. I forbindelse med udarbejdelsen af bekendtgørelse nr. 941 sendte Energistyrelsen udkast til bekendtgørelse i høring. Sekretariatet for Energitilsynet sendte ved brev af 26. juni 2017 et høringssvar til Energistyrelsen. Af sekretariatets høringssvar fremgår bl.a. følgende om overgangen mellem bekendtgørelse nr. 479 og 941:

”[...]

Ansøgninger modtaget i perioden 19. maj 2017 og frem til 1. juli 2017

Sekretariatet noterer, at det nye bekendtgørelsesudkast ophæver den nuværende bekendtgørelse, der trådte i kraft den 19. maj 2017. Sekretariatet vil dog skulle behandle ansøgninger om forrentning af indskudskapital, der er indkommet i perioden 19. maj 2017, og indtil denne bekendtgørelse træder i kraft 1. juli 2017, efter bestemmelserne i bekendtgørelsen af 17. maj 2017. Det

er sekretariatets vurdering, at de ansøgninger, der er indkommet i den mellemliggende periode fra og med den 19. maj 2017 og frem til 1. juli 2017, skal behandles, som foreslået i det nye udkast til bekendtgørelse om afskrivninger m.v. Det vil sige, som foreslået i den nye § 6 om anvendt indskudskapital og den nærmere definition heraf.

Sekretariatet forudsætter således, at ansøgninger indkommet i perioden fra og med den 19. maj 2017, hvor de nye regler om anvendt indskudskapital første gang trådte i kraft, og indtil 1. juli 2017, ikke skal forto ke reglerne forskelligt fra den metode, der fastsættes i dette udkast til bekendtgørelse. Sekretariatet vil, såfremt der ikke er tale om en fejlagtig opfattelse heraf, behandle ansøgninger indkommet den 19. maj 2017 og frem til 1. juli 2017 efter definitionen af anvendt indskudskapital, der følger direkte af den nye bekendtgørelses § 6.
[...]"

12. Af Energistyrelsens høringsnotat af 4. juli 2017³ fremgår i den forbindelse følgende:

"[...]
Sekretariatet for Energitilsynet noterer sig, at bekendtgørelsesudkastet ophæver den gældende bekendtgørelse og vurderer, at de ansøgninger, der er indkommet efter den 19. maj 2017, skal behandles som foreslået i udkastet.

...
Energistyrelsen er enig i, at Energitilsynet skal behandle ansøgninger, der er indkommet efter den 19. maj 2017, som foreslået i udkastet.
[...]"

13. Forrentning af indskudskapital er således en indregningsberettiget omkostning, men i modsætning til andre omkostninger kan den først indregnes i priserne efter Energitilsynets (nu Forsyningstilsynets) tilladelse.
14. Bestemmelserne indebærer, at en varmevirksomhed, der ønsker forrentning af indskudskapital indregnet i priserne, først skal opgøre indskudskapitalen. Forsyningstilsynet skal herefter tage stilling til, om varmevirksomhedens opgørelse af den initiale indskudskapital og efterfølgende ændringer (forrentningsgrundlaget) kan lægges til grund ved sagens afgørelse.
15. Energiklagenævnet har flere gange udtalt sig om, at formålet med varmforsyningslovens § 20 er at beskytte forbrugerne mod urimelige priser. Af Energiklagenævnets afgørelse af 11. februar 2005⁴ fremgår i den forbindelse bl.a. følgende:

"[...]
4. Nævnet bemærker, at formålet med varmforsyningslovens § 20 er at beskytte varmeaftagere mod urimelige priser.
[...]"

³ Høringsnotat vedr. udkast til bekendtgørelse om indregning af driftmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og med Energitilsynets tiltræden, forrentning af indskudskapital, Energistyrelsens j.nr. 2017-2446, Energi-, Forsynings- og Klimaudvalget 2016-17, EFK Alm.del Bilag 309.

⁴ Sagen vedrørte Skanderborg Fjernvarme A.m.b.a.'s klage over Energitilsynets afgørelse af 25. august 2003 om I/S Renosyd I/S' varmepriser. Energiklagenævnet stadfæstede Energitilsynets afgørelse. Sagen har j.nr. 21-193 og er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside www.ekn.dk.

2.2 PRAKSIS OM FORSYNINGSTILSYNETS HJEMMEL TIL AT TILLADE FORRENTNING

16. Energiklagenævnet traf 17. september 2007, j.nr. 21-356⁵, afgørelse i en sag om indskudskapital. Af afgørelsen fremgår bl.a. følgende:

"[...] Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at Energitilsynet kan vurdere både forrentnings-sats og forrentningsgrundlag ved afgørelsen af, om forrentningen af indskudskapitalen er rimelig. [...]"

17. I EGJ 2009 fremgik blandt andet følgende i selve afgørelsesafsnittet:

"[...] EnergiGruppen Jylland Varme A/S ikke kan indregne forrentning af egenkapital i priserne på levering af varme, da bestemmelserne i § 20, stk. 1, i varmforsyningsloven og § 6, i afskrivningsbekendtgørelsen ikke giver mulighed for forrentning af egenkapital. [...]"

18. Ovennævnte del af afgørelsen EGJ 2009 blev ikke påklaget.

2.3 PRAKSIS OM ANSØGNINGSTIDSPUNKT

19. Energitilsynet afviste i EGJ 2009, at der kunne godkendes forrentning af indskudskapital i varmeår, som er afsluttet, før ansøgning om forrentning var modtaget.⁶ Denne del af afgørelsen blev ikke påklaget til Energiklagenævnet.

20. Afgørelsen bygger på en fast praksis fra Energitilsynet og tidligere Gas- og Varmepreisudvalget, og det forhold, at det fremgår af varmforsyningslovens § 20, stk. 2, at forrentning af indskudskapital kræver Forsyningstilsynets tiltræden. Dette er gentaget i den "Vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og om forrentning af indskudskapital", som blev udstedt i tilknytning til den første afskrivningsbekendtgørelse nr. 56 af 26. februar 1982 og efterfølgende afskrivningsbekendtgørelse nr. 589 af 17. november 1982. Fra vejledningen citeres:

"[...] Så længe virksomhederne følger de almindelige regler i bekendtgørelsens §§ 1-2 og 4-6 med de anvisninger og fortolkninger hertil, som udvalget angiver, skal de ikke forudgående indhente udvalgets tilladelse til indregning af afskrivnings- og henlæggelsesbeløb. Derimod må indregning af en forrentning af indskudskapital (§ 7) indtil videre kun ske efter forudgående tilladelse fra udvalget.

...

Forrentning af indskudskapitalen
Bekendtgørelsens § 7 bestemmer, at udvalget kan tillade, at der i priserne indregnes en forrentning af indskudskapitalen. Indtil videre må en sådan forrentning kun foretages efter udvalgets forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde. [...]"

⁵ Sagen vedrørende en klage over Energitilsynets afgørelse af 30. marts 2005 om Central Kommuner-nes Transmissionsselskab I/S' forrentning af indskudskapital for 2003/2004. Afgørelsen er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

⁶ Se EGJ 2009, punkt 28, punkt 31 og afsnit 8.4. EGJs første ansøgning var dateret 28. marts 2003, og afgørelsen godkendte forrentning fra 1. januar 2003, jf. også EGJ 2012, punkt 183.

21. Af vejledning til den senere afskrivningsbekendtgørelse nr. 648 af 30. januar 1986 fremgår bl.a.:

"[...]

Forrentning af indskudskapital

Bekendtgørelsens § 6 bestemmer, at udvalget kan tillade, at der i priserne indregnes en forrentning af indskudskapitalen. Indregning af en sådan forrentning må kun foretages efter udvalgets forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde.

[...]"

22. For regnskabsår, der starter efter 1. oktober 2018 gælder følgende ansøgningsfrist, jf. § 7, stk. 1, jf. § 13, stk. 4:

"[...]

§ 7. En ansøgning om tilladelse til at indregne forrentning af indskudskapital skal være modtaget i Energitilsynet tidligst 12 måneder og senest 9 måneder inden begyndelsen af det regnskabsår, som ansøgningen vedrører.

...

§ 13.

...

Stk. 4. Bestemmelsen i § 7, stk. 1, gælder ikke for ansøgninger om tilladelse til at indregne forrentning af indskudskapital i regnskabsår, der begynder inden den 1. oktober 2018.

[...]"

23. I Principnotatet, tilkendegivelsens punkt I, har Energitilsynet nærmere vurderet, hvad der kan udgøre en ansøgning om godkendelse af forrentning, om det f.eks. kan udgøre en ansøgning, at et værk, uden at gøre Energitilsynet særskilt opmærksom herpå, har indregnet en forrentning af indskudskapital i en prisanmeldelse, budget mv. Af vurderingen i principnotatet fremgår nærmere:

"[...]

177. Det er sekretariatets vurdering, at der ikke hjemmel til at fastsætte specifikke formkrav til en ansøgning om Energitilsynets tilladelse. Som følge af praksis om en forudgående ansøgning, må der antages at være et krav om, at værkerne gør sekretariatet opmærksomt på, at værket ønsker Energitilsynets tilladelse til indregning af forrentning af indskudskapital i varmepriserne.

...

180. Sekretariatet finder i forlængelse heraf, at indskrivning i priseftervisning eller årsrapport indsendt til Energitilsynet ikke i sig selv udgør en ansøgning.

...

183. Sekretariatet finder også, at der i tilfælde ved en vurdering af de konkrete omstændigheder i de enkelte sager kan være grundlag for at se bort fra en formelt manglende ansøgning, såfremt særlige omstændigheder f.eks. løbende korrespondance om forrentning gør sig gældende.

[...]"

24. I Principnotatet, tilkendegivelsens punkt I, hedder det:

- At oplysning om forrentning af indskudskapital i en priseftervisning, prisanmeldelse, budget eller årsrapport ikke i sig selv udgør en ansøgning om forrentning af indskudskapital i varmepriserne.
- At sekretariatet har mulighed for at tillade indregning af forrentning i sager, hvor der ikke særskilt er ansøgt for efterfølgende år, såfremt særlige omstændigheder gør sig gældende, eksempelvis verserende uafgjorte sager om forrentning fra samme ansøger for tidligere år.

2.4 PARTSBEGREBET

25. Varmeforsyningsloven indeholder ikke særskilte regler om, hvem der er part i en forrentningssag. Vurderingen af, hvem der kan være part, skal således foretages ud fra de almindelige forvaltningsretlige regler. Efter disse regler kræves en væsentlig og individuel interesse i, at afgørelsen ændres, før der kan klages. Begge betingelser skal være opfyldte, før man kan anses som part.
26. Kravet om væsentlighed indebærer, at betydningen af forrentningsafgørelsen for den pågældende skal være af en vis styrke og intensitet. En moralsk eller mere generel præget interesse er således ikke i sig selv tilstrækkelig. En interesse skal imidlertid – udover at være væsentlig – også være individuel.
27. Dette betyder, at den pågældende afgørelse skal være mere indgribende over for parten, i forhold til andre personer, som berøres af afgørelsen. Partsbegrebet er nærmere beskrevet i den forvaltningsretlige litteratur og i praksis. Der kan bl.a. henvises til bogen "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft- Hansen m.fl. 2. udgave 2002, Jurist- og Økonomforbundets forlag side 67 ff.

2.5 OFFICIALPRINCIPPET

28. Officialprincippet⁷ (også kaldet officialmaksimen eller undersøgelsesprincippet) indebærer, at forvaltningsmyndigheden har ansvaret for, at de nødvendige oplysninger til brug for behandlingen af en sag foreligger. Officialprincippet er en garantiforskrift, hvis iagttagelse generelt har væsentlig betydning for afgørelsers lovlighed og rigtighed.
29. En myndighed har således, inden der træffes afgørelse i sagen, pligt til i relevant omfang at undersøge sagen, så det sikres, at myndigheden træffer den rigtige afgørelse. Myndigheden har med andre ord ansvaret for, at sagen er tilstrækkeligt oplyst til, at der kan træffes den rigtige afgørelse. Dette betyder dog ikke, at de nødvendige oplysninger altid skal fremskaffes af forvaltningen. I ansøgningssager vil det ofte påhvile ansøgeren at fremskaffe en række oplysninger. Det er som udgangspunkt den offentlige myndigheds opgave, men det kan dog tillægges betydning, hvad sagsområde og sagstype, der er tale om. Indgreb stiller som udgangspunkt større krav til myndigheden, hvorimod adressaten i ansøgningssager selv kan have en del af ansvaret for sagsoplysningen. I ansøgningssager vil det ofte påhvile ansøgeren at fremskaffe en række oplysninger.
30. Hvilke oplysninger der er nødvendige for forvaltningsmyndighedens behandling af den konkrete sag, det vil sige hvilke oplysninger og undersøgelser, der er nødvendige for, at myndigheden kan træffe afgørelse i en sag, kan der ikke opstilles en almindelig regel om. Er der ikke fastsat regler om, hvilke oplysninger der skal indhentes, eller er reglerne ikke udtømmende, er det forvaltningsmyndigheden, der vurderer, hvilke oplysninger der er nødvendige. Forvaltningsmyndigheden

⁷ Der kan læses nærmere om officialprincippet i den forvaltningsretlige litteratur, f.eks. "Forvaltning, sagsbehandling" af Karsten Revsbech m.fl., side 145 ff., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 7. udgave, 2014, og "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., side 447 ff., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2. udgave, 2002.

skal dog alene oplyse og undersøge en sag så langt, som er nødvendigt i den enkelte sag for at træffe en materielt lovlig og rigtig afgørelse.

2.6 SKØN

31. For så vidt angår de kriterier, der kan og skal inddrages i skønnet over en rimelig forrentning af indskudskapitalen i den enkelte varmekapital og udøvelsen af skønnet henvises til kriterienotatet og EGJ 2017.

2.7 LIGHEDSRUNDSÆTNINGEN

32. Lighedsgrundsætningen⁸ fastsætter, at væsentligt lige forhold skal behandles lige i retlig henseende – ensartede fakta skal føre til ensartede retsfølger. Lighedsgrundsætningen har især betydning som en supplerende ramme ved anvendelsen af bestemmelser, som overlader myndigheden et skøn. Enkeltstående fravigelser af praksis til fordel for en virksomhed eller borger må for så vidt betragtes som værende i strid med den almindelige lighedsgrundsætning, medmindre der i det enkelte konkrete tilfælde foreligger en saglig og tungtvejende grund til fravigelsen.

2.8 GENOPTAGELSE

33. Bekendtgørelse nr. 941 fastsætter i § 6, stk. 6, at når der er forløbet mere end 1 år fra, at Energitilsynet har meddelt en afgørelse om forrentning, skal Energitilsynet afvise enhver ansøgning om genoptagelse:

"[...]

Stk. 6. Energitilsynet afvise enhver ansøgning om genoptagelse af ansøgningssagen, når der er forløbet mere end 1 år, fra Energitilsynet har meddelt virksomheden sin afgørelse.

[...]"

2.9 BEMYNDIGELSE

34. Energitilsynet bemyndigede i principnotatet det daværende Sekretariatet for Energitilsynet til, indenfor en given ramme, at træffe afgørelse i sager om forrentning af indskudskapital på vegne af Energitilsynet. Da Forsyningstilsynet blev etableret den 1. juli 2018, overtog Forsyningstilsynet bemyndigelsen til at træffe afgørelser i sager om forrentning af indskudskapital med hjemmel i lov om Varmeforsyning. Af principnotatet fremgår bl.a. følgende:

"Indenfor disse rammer bemyndiger Energitilsynet sekretariatet til at træffe afgørelse i alle sager om ansøgning om tilladelse til indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen, når Energitilsynet har taget stilling til den WACC-model, der indgår i vurderingen af, hvad der udgør en rimelig forrentningssats."

35. Notatet om forenet produktion indeholdt endvidere følgende bemyndigelse til sekretariatet:

""[...]

⁸ Der kan læses nærmere herom i den forvaltningsretlige litteratur, se f.eks. "Forvaltningsret, opgaver, hjemmel, organisation" af Bent Christensen, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1997, 2. udgave, side 146 ff. og 182 ff., og "Forvaltningsret, Almindelige emner", af Jens Garde m.fk., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2016, 6. udgave, side 253 ff.

Inden for disse supplerende rammer bemyndiger Energitilsynet sekretariatet til, når Energitilsynet har taget stilling til den WACC-model, der indgår i vurderingen af, hvad der udgør en rimelig forrentning, at træffe afgørelse i alle sager om ansøgning om tilladelse til indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen, hvor 1) ansøgeren har eller har haft forenet produktion og/eller 2) har foretaget udlodninger eller nye indskud efter opgørelsen af den initiale indskudskapital. [...].

36. EGJ 2017 indeholdt følgende bemyndigelse:

"[...]

10. Energitilsynet bemyndiger samtidig sekretariatet til:

- At træffe afgørelse i alle sager om ansøgning om tilladelse til indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen – både verserende og fremtidige – inden for rammerne af denne sag, inkl. bilag, herunder tilkendegivelserne "WACC på varmeområdet", "Kriterier for skønnet over rimelig forrentning af indskudskapital", "Opgørelse af indskudskapital ved forenet produktion m.m.", "Principnotatet" og "Administrationsgrundlaget".
- At forhandle med EGJ Varme og med andre ansøgere, som får godkendt forrentning, om plan for indregning af forrentningen og til at tiltræde den, hvis varmeprisen ikke bliver urimelig, jf. varmemeforsyningslovens § 21, stk. 4, og Energitilsynets forrentningsorden § 39.

[...].

37. Notatet om flere værker i samme virksomhed indeholder følgende bemyndigelse fra Energitilsynet til sekretariatet:

"[...]

85. Energitilsynet har på denne baggrund tilkendegivet:

PRINCIP H:

- At Energitilsynet bemyndiger Sekretariatet for Energitilsynet til inden for de ovenfor nævnte principper A-G om indskudskapital og anvendt indskudskapital at træffe afgørelse i alle sager, hvor ansøgeren har eller har haft flere værker i samme virksomhed.

[...].

38. Notatet om selskabsretlige kapitalændringer indeholder endelig følgende bemyndigelse til sekretariatet:

"[...]

111. Energitilsynet har på denne baggrund tilkendegivet følgende:

- At Energitilsynet bemyndiger Sekretariatet for Energitilsynet til at træffe afgørelse i sager om forrentning af indskudskapital inden for de angivne principper, uanset om varmemeforsyningen er et kapitalselskab eller ej.

[...].

3. FASTSÆTTELSE AF FORRENTNINGSGRUNDLAG

3.1 BEGREBET "INDSKUDSKAPITAL" EFTER VARMEFORSYNINGSLØVEN

39. Det fremgår af varmemeforsyningslovens § 20, stk. 2, at der i varmepriserne kan indregnes forrentning af "indskudskapital". Hverken varmemeforsyningsloven eller forarbejderne hertil indeholder en bestemmelse, der nærmere definerer begrebet "indskudskapital". For en gennemgang af forarbejderne til varmemeforsyningsloven henvises til EGJ 2012 pkt. 83ff.

40. Begrebet "indskudskapital" i varmforsyningsloven er et regulatorisk begreb, dvs. et af lovgiver defineret element i reguleringen af varmforsyningen, der i denne sammenhæng er valgt som det beregningsmæssige udgangspunkt for fastsættelsen af en rimelig forrentning. Det reguleringsmæssige begreb "indskudskapital" er ikke identisk med begreberne egenkapital, kapitalindskud og selskabskapital (tidligere kaldet aktie- eller anpartskapital) efter årsregnskabsloven, efter selskabslovgivningen, herunder praksis om andelsselskaber⁹, jf. også punkt 91-94 i EGJ 2012.
41. Gas- og Varmeprisudvalget og Energitilsynet har tidligere behandlet en række sager om forrentning af indskudskapital, jf. punkt 158 i EGJ 2012. Sammenfattede har det bl.a. været udvalget og Energitilsynets praksis, at
- kun indskudskapital kan forrentes,
 - egenkapital ud over indskudskapital ikke kan forrentes,
 - andelskapital/aktiekapital efter en konkret vurdering kan anses for indskudskapital

42. I notatet om selskabsretlige kapitalændringer, jf. pkt. 56, har Energitilsynet endvidere udtalt følgende om definitionen på indskudskapital efter varmforsyningsloven:

"[...]

33. Indskudskapital efter varmforsyningsloven er beskrevet som "*den kapital, som ejerne har indskudt i varmforsyningsvirksomheden*", jf. punkt 19.

"[...]"

3.2 OPGØRELSE AF DEN ANVENDTE INDSKUDSKAPITAL

43. Det følger af afskrivningsbekendtgørelsen, at der kan indregnes forrentning i varmepriserne for den del af indskudskapitalen, der anvendes i den ansøgende virksomhed.
44. Af § 6, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 479 fremgår, at der alene kan indregnes forrentning af indskudskapital for den del af indskudskapitalen, der anvendes til virksomhedens drift eller til investering i anlæg med henblik på levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas:

"[...]

§ 6.

...

Stk. 2. Forrentning af indskudskapital kan ikke indregnes for den del af den i stk. 1 nævnte indskudskapital, der ikke anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg med henblik på levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas.

"[...]"

⁹ Punkt 4.2.4 i Erhvervsstyrelsens vejledning om virksomheder med begrænset ansvar fra december 2013 lyder: *Der er ikke noget kapitalkrav i et andelsselskab. I mange andelsselskaber kan man blive deltager ved at indbetale et kapitalindskud og derefter "optjener" man en andelskapital i forhold til sin omsætning og selskabets driftsoverskud.*

45. Bekendtgørelse nr. 941 fastsætter ligeledes i § 6, stk. 2, at forrentning alene kan indregnes for den del af indskudskapitalen, der anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg med henblik på levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas. I bestemmelsens stk. 3 - 5 er nærmere fastsat, hvorledes den anvendte indskudskapital skal opgøres. Af bestemmelsen fremgår følgende:

"[...]

§ 6.

...

Stk. 2. Forrentning kan alene indregnes for den del af den i stk. 1 nævnte indskudskapital, der anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg med henblik på levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas.

Stk. 3. Virksomheden skal opgøre den del af den i stk. 1 nævnte indskudskapital, der anvendes til virksomhedens drift eller investeringer i anlæg på baggrund af virksomhedens senest anmeldte regnskabsoplysninger til eftervisning af tariffer (priseftersvisning) efter bekendtgørelse om anmeldelse af tariffer, omkostningsfordeling på anlæg med forenet produktion og andre betingelser for levering af fjernvarme samt varmeproduktionsomkostninger til brug for fastsættelse af prisloft.

Stk. 4. Indskudskapital, der anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg med henblik på levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas, fastsættes til den laveste af følgende tre værdier:

1) Indskudskapital fratrukket tilladt forrentning, der ikke er indregnet i priserne.

2) Anlægssaldo med tillæg af anlæg under udførelse:

a) fratrukket langfristede gældsforpligtelser, kortfristede gældsforpligtelser til tilknyttede og associerede virksomheder og bankgæld,

b) tillagt 2 pct. af virksomhedens omkostninger excl. tilladt forrentning af indskudskapital, der er indregnet i priserne i det år, som de senest anmeldte regnskabsoplysninger til eftervisning af tariffer (priseftersvisning) vedrører, og

c) tillagt brændselslager.

3) Indskudskapital:

a) fratrukket tilgodehavender hos tilknyttede og associerede virksomheder, likvide beholdninger samt tilladt forrentning, der ikke er indregnet i priserne,

b) tillagt henlæggelser og 2 pct. af virksomhedens omkostninger excl. tilladt forrentning af indskudskapital, der er indregnet i priserne i det år, som de senest anmeldte regnskabsoplysninger til eftervisning af tariffer (priseftersvisning) vedrører.

"[...].

46. Hvis opgørelsen af indskudskapitalen, der anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg medfører en negativ værdi, fastsætter Energitilsynet (nu Forsyningstilsynet) værdien til 0 kr. jf. § 6, stk. 5, i bekendtgørelse nr. 941:

"[...]

Stk. 5. Energitilsynet fastsætter den indskudskapital, der anvendes til virksomhedens drift eller til investeringer i anlæg til værdien 0, hvis opgørelsen efter stk. 3, medfører en negativ værdi.

[...]"

3.3 EFTERFØLGENDE ÆNDRINGER AF INDSKUDSKAPITALEN

47. Efter § 6, stk. 4, nr. 1, jf. § 6, stk. 3, i bekendtgørelse nr. 941 kan der, hvis den er den laveste værdi, opnås forrentning af den anvendte indskudskapital opgjort som indskudskapital fratrukket tilladt forrentning, der ikke er indregnet i priserne. Før det kan fastlægges, om indskudskapitalen efter § 6, stk. 4, nr. 1, er den laveste

værdi, skal indskudskapitalen også reguleres for efterfølgende ændringer. Af Energistyrelsens høringsnotat¹⁰ fremgår i den forbindelse følgende:

"[...]

Energistyrelsen bemærker, at for de virksomheder, hvor der endnu ikke er truffet afgørelse om størrelsen af deres indskudskapital, vil opgørelsen heraf samt Energitilsynets afgørelse herom indgå i forrentningsansøgningen og behandlingen heraf.

"[...]"

48. Det er indskudskapitalen ved begyndelsen af et regnskabsår, der kan søges forrentet (forrentningsgrundlaget). Indskudskapitalen ved regnskabsårets start opgøres på baggrund af den initiale indskudskapital med følgende korrektioner for efterfølgende forhold siden 1. marts 1981, jf. EGJ 2009 og EKN 2010, afsnit 4.4 i EGJ 2012 samt Principnotatet, tilkendegivelse G:

- Nye indskud fra ejerne.
- Nedsættelse af indskudskapitalen ved udlodning til ejerne eller ved anden udskillelse af aktiver uden vederlag.
- Regnskabsmæssig modregning. Når dispositionen er foretaget, uden at det er en åbenlys fejl i anmeldelsen, kan den modregnede indskudskapital således ikke efterfølgende genskabes/ændres med tilbagevirkende kraft for at opnå et højere forrentningsgrundlag, jf. Principnotatets punkt 163. Det gælder uanset hvilken post, indskudskapitalen er modregnet i.

49. Disse korrektioner gælder, uanset om varmevirksomheden blev stiftet før eller efter den 1. marts 1981.

3.4 FORENET PRODUKTION OG REGULERINGEN AF UDLODNINGER OG NYE INDSKUD

50. I notatet om forenet produktion har Energitilsynet tilkendegivet principperne for, hvorledes indskudskapitalen – forrentningsgrundlaget – skal opgøres, når den varmforsyningsvirksomhed, der har ansøgt om tilladelse til indregning af forrentning af indskudskapitalen, har forenet produktion. Denne tilkendegivelse gør sig derfor fortsat gældende ved opgørelsen af indskudskapitalen efter § 6, stk. 4, nr. 1, i bekendtgørelse nr. 941. I notatet tog Energitilsynet også stilling til værdiansættelsen af udlodninger og reguleringen af nye indskud og udlodninger. Af notatet fremgår bl.a. følgende:

"[...]

7. Det indstilles, at Energitilsynet på baggrund af vedlagte sagsfremstilling og vurdering i medfør af varmforsyningslovens § 20, stk. 2, tilkendegiver følgende principper:

- Decentrale kraftvarmeværker, distributions- og transmissionsvirksomheder og biogas- og bygasanlæg uden regnskabsmæssig adskillelse kan som udgangspunkt få forrentning af hele den initiale indskudskapital.
- Centrale værker, affaldsforbrændingsanlæg, decentrale kraftvarmeværker, distributions- og transmissionsvirksomheder og biogas- og bygasanlæg med regnskabsmæssig adskillelse kan alene få forrentning af den del af den initiale indskudskapital, der kan henføres til varmesiden.

¹⁰ Se fodnote nr. 3

- Udlodninger værdiansættes på tidspunktet for udlodningen og korrigeres efter samme fordeling som mellem varmesiden og de andre ydelser, som den initiale indskudskapital oprindeligt er fordelt efter. I de tilfælde, hvor det er dokumenteret/sandsynliggjort, at et nyt indskud alene eller primært er foretaget med henblik på anlægsinvesteringer til varmesiden, og hvor der efterfølgende foretages en udlodning, fastsættes udlodningen forholdsmæssigt mellem varmesiden og de andre ydelser.
- Nye indskud fordeles efter samme fordeling mellem varmesiden og de andre ydelser som anvendt ved fordelingen af den initiale indskudskapital. I de tilfælde, hvor det er dokumenteret/sandsynliggjort, at et nyt indskud alene er foretaget med henblik på anlægsinvesteringer til varmesiden, kan det nye indskud dog som helhed lægges til indskudskapitalen på varmesiden og forrentes over varmepriserne. Tilsvarende hvis det nye indskud helt eller i højere grad vedrører de andre ydelser, så fordelingen mellem ydelserne er en anden end den, der blev anvendt ved den initiale indskudskapital, så skal dette afspejles i fordelingen af det nye indskud.
- Procesvarme anses for at være forenet produktion, såfremt den er separat prisfastsat i forhold til rumopvarmning og ikke efter varmforsyningslovens regler.
- Sekretariatet bemyndiges til at træffe afgørelse på vegne af Energitilsynet i alle sager om forrentning af indskudskapital med forenet produktion, samt sager hvor ansøgeren har foretaget udlodninger eller indskud, når Energitilsynet har taget stilling til den WACC-model, der indgår i vurderingen af, hvad der udgør en rimelig forrentning.

[...].”

51. I notatet om selskabsretlige kapitalændringer, jf. pkt. 56, har Energitilsynet endvidere udtalt følgende om betydningen af ændringer i selskabskapitalen for opgørelsen af indskudskapitalen:

”[...]

34. Det er derfor sekretariatets vurdering, at indskudskapitalen alene påvirkes af de ændringer i selskabskapitalen, hvor varmevirksomhederne får tilført nye midler fra ejerkredsen eller der udloddes midler til ejerkredsen. Sammenlægninger af bestående varmevirksomheder, og ændringer i selskabskapitalen som bygger på en nutidig vurdering af en bestående varmevirksomheds værdi opgjort pr. datoen for transaktionen, jf. punkt 27, kan derimod ikke påvirke indskudskapitalens størrelse, da der hverken er tilført nye midler til varmevirksomheden fra ejerne eller overført midler fra varmevirksomheden til ejerne.

[...].”

57. I høringsnotatet¹¹ udtaler Energistyrelsen endvidere følgende om forenet produktion efter bekendtgørelse nr. 941:

”[...]

I forhold til evt. præcisering af at bekendtgørelsen alene regulerer varmedelen ved forenet produktion, bemærker Energistyrelsen, at bekendtgørelsen er udstedt i medfør af varmforsyningslovens kapitel 4, der regulerer prisen på opvarmet vand eller damp. Ikke prisen på elektricitet.

[...].”

3.5 FLERE VÆRKER I ÉT SELSKAB

52. Energitilsynets tilkendegivelse om flere værker i et selskab har fastlagt, at selskaber med flere værker skal opgøre særskilt indskudskapital for hvert enkelt værk. Denne tilkendegivelse gør sig derfor fortsat gældende ved opgørelsen af indskudskapitalen efter § 6, stk. 4, nr. 1, i bekendtgørelse nr. 941. Tilkendegivelsen definerer et værk som:

¹¹ Se fodnote 3.

"[...]

20. Det afgørende for, hvorvidt der er tale om et eller flere værker i sammenhæng med denne sagsfremstilling, er om anlæggene er etableret på en sådan måde, at de kan udgøre en virksomhed i sig selv og med deres fysiske leveringsforhold ville kunne sælges/udskilles som en selvstændig virksomhed i drift og indgå som sådan i en anden varmevirksomhed uden væsentlige ændringer i leveringsystem/ledninger. Derimod har anlæggets størrelse i sig selv i denne forbindelse ingen betydning for, om det er et selvstændigt værk, eller blot en del af et værk.

21. Som indikationer på flere værker i samme virksomhed kan nævnes, om varmen fra værkerne afregnes til forskellige priser, hvi ket vil tale for, at varmevirksomhed må anses for at bestå af flere værker. Derudover kan der også være en indikation i, om anlæggene er beliggende på samme eller forskellige p-numre ("adresser") i cvr-registret. Det vil dog altid være en konkret vurdering afhængigt af leveringspunktet eller leveringspunkterne fra virksomheden til dens kunder/aftagere, hvorvidt en varmevirksomhed må anses for at bestå af flere værker.

[...]"

53. Af tilkendegivelsen fremgår at, efter en sammenlægning (f.eks. ved fusion eller opkøb) holdes de oprindelige værker adskilt i relation til opgørelse af indskudskapital og godkendelse af rimelig forretning, herunder indregningen af forrentningen.
54. Af tilkendegivelsen fremgår endvidere en undtagelse til hovedreglen om, at værkeres indskudskapital skal opgøres separat. Såfremt der er prisharmoniseret for værkerne, kan der opgøres en samlet indskudskapital for værkerne.
55. Af notatet fremgår bl.a. følgende:

"[...]

4. Energitilsynet har på baggrund af vedlagte sagsfremstilling og vurdering i medfør af varmforsyningslovens § 20, stk. 2, ti kendetegnet følgende principper:

- A. At der ved opgørelsen af indskudskapitalen tages udgangspunkt i, at alle varmevirksomheder, som har ansøgt om forrentning af indskudskapital, skal opgøre en indskudskapital for hvert værk i virksomheden.
- B. At såfremt varmevirksomheden ved starten af beregningsåret, der er ansøgt om forrentning for, har prisharmoniseret mellem flere eller alle værker, og der er ansøgt om forrentning af indskudskapital for alle de omfattede værker, kan virksomheden i stedet opgøre en samlet indskudskapital i disse sager.
- C. At varmevirksomheder, der ikke kan opgøre en indskudskapital for hvert værk og ikke har harmoniserede priser, skal foretage en rimelig fordeling af indskudskapitalen.
- D. At eventuelle nye indskud og udlodninger opgøres og fordeles på samme måde som indskudskapitalen, medmindre der er dokumentation for anden fordeling.
- E. At i sager, hvor reglerne om anvendt indskudskapital finder anvendelse og fører til, at den anvendte indskudskapital udgør et mindre beløb end indskudskapitalen, skal nedjusteringen fordeles i samme forhold mellem virksomhedens værker, som indskudskapitalen er fordelt, medmindre der er dokumentation for, at den anvendte indskudskapital vedrører de forskellige værker i et andet forhold.
- F. At der ved godkendelse af forrentning fastlægges et forrentningsbeløb for hvert værk i virksomheden med udgangspunkt i en individuel risikovurdering af det pågældende værk, medmindre virksomheden har valgt at ansøge om forrentning af en samlet indskudskapital med henvisning til prisharmonisering, hvorefter risikovurderingen tilsvarende skal ske samlet.

- G. At den godkendte forrentning som udgangspunkt indregnes i det enkelte værks forsyningsområde, medmindre virksomheden har harmoniserede priser for de samme værker som havde en samlet opgørelse af indskudskapitalen i afgørelsen om forrentning.
- H. At Energitilsynet bemyndiger Sekretariatet for Energitilsynet til inden for ovenfor nævnte principper om indskudskapital og anvendt indskudskapital at træffe afgørelse i alle sager, hvor ansøgeren har eller har haft flere værker i samme virksomhed.
[...].”

3.6 BETYDNINGEN AF SELSKABSRETLIGE KAPITALÆNDRINGER MV. FOR OPGØRELSEN AF INDSKUDSKAPITAL

56. Energitilsynet har i notatet om selskabsretlige kapitalændringer taget stilling til, hvordan disse ændringer skal tillægges betydning ved opgørelsen af indskudskapitalen. Denne tilkendegivelse gør sig derfor fortsat gældende ved opgørelsen af indskudskapitalen efter § 6, stk. 4, nr. 1, i bekendtgørelse nr. 941. Af notatet fremgår bl.a. følgende:

[...]

Tilkendegivelse

8. Energitilsynet har på baggrund af vedlagte sagsfremstilling og vurdering i medfør af varmekforsyningslovens § 20, stk. 2, *tilkendegivet* følgende:

- Ved opgørelsen af indskudskapitalen gælder det generelt, at den eksisterende indskudskapital ikke påvirkes af en ændring i virksomhedsform eller af selskabsretlige kapitalændringer, som alene bygger på enten en ny vurdering af virksomhedens værdi eller en overførsel af selskabets egenkapital til selskabskapital. Dette indebærer bl.a. at:
 - Hvis typen af selskabsretlig kapitalforhøjelse kan påvirke indskudskapitalen, vil indbetalt overkurs i sammenhæng hermed udgøre indskudskapital.
 - Hvis typen af selskabsretlig kapitalforhøjelse ikke kan påvirke indskudskapitalen vil overkurs i sammenhæng hermed heller ikke udgøre indskudskapital.
 - Gældskonvertering udgør en forøgelse af indskudskapitalen, medmindre selskabet på tidspunktet for gældskonverteringen må anses for nødlidende. Dette undersøges ved at spørge ansøgeren, hvorvidt der på konverteringstidspunktet var tvivl om driften kunne fortsætte det næste år. Kun hvis svaret eller andre omstændigheder konkret giver grundlag derfor, skal det undersøges nærmere om selskabet anses som nødlidende på konverteringstidspunktet.
 - Fusion med kapitalforhøjelse alene baseret på værdien af ophørende selskaber ændrer ikke den samlede indskudskapital, når selskaberne er bestående varmekforsyningsvirksomheder. Indskudskapitalen vil udgøre summen af de deltagende virksomheders indskudskapital forud for fusionen.
 - Kapitalnedsættelse med udbetaling til ejerne udgør en nedsættelse af indskudskapitalen, mens kapitalnedsættelse til dækning af tab eller henlæggelse til særlig reserve ikke ændrer indskudskapitalen.
- At Energitilsynet bemyndiger Sekretariatet for Energitilsynet til inden for de angivne principper at træffe afgørelse i alle sager om forrentning af indskudskapital uanset, om varmekvirksomheden er et kapitalselskab eller ej.

[...].”

4. FASTSÆTTELSE AF FORRENTNINGSBELØB/WACC-MODEL

4.1 FASTSÆTTELSEN AF FORRENTNINGSBELØBET

57. Bekendtgørelse nr. 471 fastsætter i § 6, stk. 1, jf. pkt. 7, at Energitilsynet kan tillade, at der i priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas indregnes en rimelig forrentning af indskudskapital. Bekendtgørelse nr. 941 fastsætter i § 6, stk. 1, jf. pkt. 9, at Energitilsynet kan tillade, at der i priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas indregnes en markedsmæssig, systematisk risikojusteret forrentning af indskudskapital.
58. Sekretariatet for Energitilsynet har i sit høringsbrev, jf. pkt. 11, udtalt følgende om forståelsen af begrebet markedsmæssig, systematisk risikojusteret forrentning efter de nye regler:

"[...]

Markedsmæssig, systematisk risikojusteret forrentning

I den gældende bekendtgørelse kan Energitilsynet tillade "en rimelig forrentning" af indskudskapitalen. Det fremgår af høringsmaterialet, at der derved sker en sproglig tilnærmelse til Energitilsynets praksis, som indebærer, at der tages udgangspunkt i den til formålet tilpassede WACC-model ved vurderingen af om en forrentning er rimelig, da denne i sig selv udgør en rimelig forrentning.

Den materielle ændring består i, at der som udgangspunkt ikke længere skal foretages samme rimelighedsvurdering, jf. § 6, stk. 1. Sekretariatet forstår ændringen således, at der er tale om en kodificering af Energitilsynets gældende praksis som fastsat ved bl.a. Energitilsynets notat af 31. januar 2017 om WACC på varmeområdet, notatet om opgørelsen af indskudskapital i virksomheder med forenet produktion af 25. oktober 2016 mv., bortset fra, at det kun er forrentning af indskudskapitalen, som anvendes til at drive eller investeres i virksomheden, som virksomheden kan indregne i varmeprisen, jf. § 6, stk. 2-3. Da der er tale om en kodificering lægger sekretariatet til grund, at en virksomhed, der har ansøgt om forrentning, således skal opgøre indskudskapitalen, der kan forrentes efter § 6, stk. 1, som hidtil, dvs. efter de principper, som Energitilsynet har fastsat i sin praksis, f.eks. i administrationsgrundlaget med tilhørende notat om principper for opgørelsen af forrentningsgrundlag mv. af 16. december 2015.

Sekretariatet vil herefter fastsætte et forrentningsbeløb på baggrund heraf. I det, der som anført alene vil kunne indregnes forrentning i varmepriserne af den anvendte indskudskapital, vil forrentningsbeløbet herefter skulle deles forholdsmæssigt, således at der kun indregnes et forrentningsbeløb svarende til den anvendte indskudskapitals andel af den samlede indskudskapital. I det der henvises til Energitilsynets praksis ved ændringen af stk. 1, lægger sekretariatet med andre ord til grund, at beregningen af den markedsmæssige, systematiske risikojusterede forrentning tager udgangspunkt i indskudskapitalen, jf. stk. 1, men at der alene kan indregnes en forholdsmæssig andel af forrentningsløbet svarende til den anvendte indskudskapitals andel heraf, jf. stk. 3. Såfremt sekretariatets forståelse ikke er korrekt, bedes Energistyrelsen tydeliggøre, hvordan reglerne skal forstås. Sekretariatet er gerne behjælpelig med en nærmere præcisering af bestemmelsen, såfremt Energistyrelsen finder behov for dette.

"[...]"

59. Energistyrelsen har i sit høringsnotat¹² ikke haft bemærkninger til sekretariatets hørings svar om forståelsen af begrebet markedsmæssig, systematisk risikojusteret forrentning:

"[...]

Sekretariatet for Energitilsynet beder Energistyrelsen tydeliggøre, hvordan reglerne skal forstås, hvis Sekretariatet for Energitilsynet ikke har forestået bekendtgørelsesændringen korrekt.

¹² Se fodnote 3.

Energistyrelsen har ikke umiddelbart bemærkninger til Energitilsynets udlægning af bekendtgørelsesudkastet.

[...]"

4.2 FORSYNINGSTILSYNETS PRAKSIS OM FASTSÆTTELSEN AF FORRENTNINGSBELØBET

60. Hverken varmemforsyningslovens § 20, stk. 2, eller af forarbejderne til denne bestemmelse eller den tidligere gældende afskrivningsbekendtgørelse indeholder en nærmere beskrivelse af, hvad der skal forstås ved en "rimelig forrentning", herunder hvilke lovlige hensyn Forsyningstilsynet kan eller skal inddrage i vurderingen heraf, jf. EGJ 2017¹³.

61. I overensstemmelse hermed har Energiklagenævnet i EKN 2010 fastslået, at der ved vurderingen af, om en given forrentning af indskudskapitalen kan anses for rimelig, er overladt Energitilsynet (og nu Forsyningstilsynet) et betydeligt skøn, og at dette skøn kan tage afsæt i en WACC-model. Af Energiklagenævnets afgørelse fremgår bl.a. følgende:

"[...]

Der er hverken i varmemforsyningslovens § 20, stk. 2, eller i forarbejderne til bestemmelsen samt i afskrivningsbekendtgørelsens § 6 nærmere defineret, hvorledes begrebet rimelig skal forstås herunder, hvi ken hensyn der kan indgå i Energitilsynets vurdering af, om en given forrentning af indskudskapitalen kan anses for rimelig. Ved denne vurdering er der således overladt et betydeligt skøn til Energitilsynet.

...

Energiklagenævnet forstår Energitilsynets afgørelse således, at Energitilsynet i forbindelse med vurderingen af, hvorvidt størrelsen af en forrentning, der anmodes indregnet i prisen, kan anses for rimelig, har lagt beregningsresultatet af WACC-modellen til grund. Energiklagenævnet finder, at Energitilsynets vurdering af, hvorvidt en anmodning om forrentning af indskudskapital kan anses for rimelig, som udgangspunkt kan tage afsæt i den af Energitilsynet anvendte WACC-model. Modelberegningerne kan således indgå som et element ved vurderingen af, om en anmodning om forrentning af indskudskapital er rimelig. Modelberegningerne kan dog ikke erstatte det konkrete skøn, som Energitilsynet pligtmæssigt skal udøve i henhold til afskrivningsbekendtgørelsens § 6.

[...]"

62. For Forsyningstilsynets godkendelse betyder princippet "rimelig forrentning", at der er tale om en samlet vurdering af alle de elementer, der udgør fastsættelsen af forrentningen, jf. bl.a. punkt 120 i EGJ 2012, kriterienotatet og bilag 1 til EGJ 2017, side 11-14.

63. Det er tilsynets praksis, at der ved regnskabsår, som ikke er sammenfaldende med kalenderåret, anvendes WACC-modellen for hvert af de omfattede kalenderår forholdsmæssigt svarende til den del af regnskabsåret, som ligger i året (sådan at hver måned tæller 1/12), jf. EGJ 2017, punkt 185.

4.3 INDREGNING AF GODKENDT FORRENTNING

64. Bekendtgørelse nr. 941 indeholder følgende regler og frister for indregningen af en godkendt forrentning:

¹³ Se bl.a. punkt 125 i EGJ 2017.

"[...]

§ 7.

...

Stk. 2. Energitilsynet træffer afgørelse i ansøgningssagen senest 3 måneder efter begyndelsen af det regnskabsår, som ansøgningen vedrører.

Stk. 3. Den del af den tilladte forrentning af indskudskapital, der ikke er indregnet senest 18 måneder efter afgørelsen, er ikke indregningsberettiget, jf. dog § 8.

§ 8. Energitilsynet kan fastsætte vilkår om, at virksomheden skal indregne forrentning af indskudskapital over en periode, der svarer til det antal år, der meddeles tilladelse for, hvis Energitilsynet ikke kan træffe afgørelse inden den frist, som fremgår af § 7, stk. 2.

Stk. 2. Energitilsynet kan ikke fastsætte vilkår om, at indregning af forrentning af indskudskapital sker over en længere periode end 4 år.

Stk. 3. Den del af den tilladte forrentning af indskudskapital, der ikke på de fastsatte vilkår er indregnet i afsluttede regnskabsår, er ikke indregningsberettiget.

[...]"

4.4 PRISLOFTER

65. I principnotatet tilkendegav Energitilsynet følgende om betydningen af prislofter for affaldsforbrændingsanlæg i beregningsåret:

"[...]

185. Som det fremgår af retsgrundlagets punkt 54 følger det af Energitilsynets praksis, at affaldsforbrændingsanlæg skal afsætte varmen til den laveste af (1) den omkostningsbestemte pris, (2) substitutionsprisen og (3) prisloftet.

186. Den omkostningsbestemte pris er de indregningsberettigede omkostninger mv. for året, jf. varmeforsyningslovens prisbestemmelser. Forrentning af indskudskapital med Energitilsynets tiltræden er en af de omkostningsarter, som kan indgå i den omkostningsbestemte pris, jf. § 20, stk. 2. Sekretariatet finder derfor ikke, at forrentning af indskudskapital har en særstilling i forhold til andre elementer i den omkostningsbestemte pris.

187. Det betyder, at prisloftet kan have den betydning, at det afskærer forrentning helt eller delvist i beregningsåret (det år, der er ansøgt om forrentning for), hvis beløbet helt eller delvist ikke kan rummes under prisloftet.

188. Sekretariatet bemærker i den forbindelse, at værker ikke kan vælge at korrigere foretagne afskrivninger efter afslutningen af et varmeår for herved at skabe plads til indregning af forrentning under prisloftet for beregningsåret, jf. retsgrundlagets punkt 55. Medmindre et værk har været i dialog med sekretariatet og fået en anden udmelding, sådan at der konkret eventuelt vil kunne være tale om berettigede forventninger, jf. punkt 202, vil de derfor have disponeret bindende, hvis de ved budgetanmeldelse og priseftersvisning har "fyldt op" med afskrivninger på den omkostningsbestemte pris, så den svarer til den højst mulige under hensyn til prisloftet. Dette kan også ses i lyset af andre bindende dispositioner som modregning af indskudskapital, jf. punkt 157 ff. og regnskabsmæssige valg i 1981, jf. Sønderborgsagen, jf. punkt 39 og 41 ff.

189. Sekretariatet finder ikke, at der i reglerne på området er levnet plads til dispensation for afskrivningsreglerne og/eller prisloft, fordi der har været en lang sagsbehandlingstid – uanset om virksomheden forventede, at det ville være muligt, uden at have fundet støtte i udmeldinger fra Energitilsynet eller sekretariatet og uden at have været i dialog med samme herom, og har disponeret ud fra sin egen forståelse af reglerne.

190. Energitilsynet ti kendegiver på denne baggrund følgende:

At forrentning af indskudskapital lige som andre omkostningstyper i varmeforsyningsloven skal kunne rummes under prisloftet i beregningsåret for at kunne indregnes. Er prisloftet nået et givet beregningsår, kan ansøgninger for året allerede derfor afvises.

[...]"

66. På baggrund af tilkendegivelsen gav et antal af de affaldsforbrændingsanlæg, der havde ansøgt Energitilsynet om tilladelse til indregning af forrentning i varmepri- serne efter de tidligere gældende regler udtryk for, at de var uenige i, at prislofterne kunne afskære dem fra en forrentning. Prisloftbekendtgørelsen er udstedt af

Energistyrelsen. Sekretariatet anmodede på denne baggrund ved e-mail af 6. april 2018¹⁴ Energistyrelsen som regeludstedende myndighed om en vejledende udtalelse om prisloftets betydning ved affaldsforbrændingsanlægs ansøgninger om forrentning af indskudskapital. Af sekretariatets henvendelse fremgår bl.a. følgende:

"[...]

2. Sekretariatet anmoder om Energistyrelsens vejledende udtalelse om, hvorvidt prisloftet er bindende for affaldsværkerne i forhold til indregningen af forrentning af indskudskapital forstået således, at affaldsværkerne ikke vil kunne opkræve en forrentning, hvis det betyder, at de overskriber prisloftet i ansøgningsåret*. Hvis prisloftet er bindende for affaldsværkerne i forhold til indregningen af forrentning af indskudskapital, bedes Energistyrelsen endvidere besvare, om indregningen heraf vil kræve, at affaldsforbrændingsanlæggene får en dispensation af Energistyrelsen fra prisloftet i de relevante år.

...

* På baggrund af bl.a. Energistyrelsens vejledende udtalelse om fortolkning og anvendelse af prisloftbekendtgørelsen ved indregning af krav fra SKAT i AffaldPlus leveringspriser til Næstved Varmeværk af 11. marts 2015 (Energistyrelsens j.nr. 2015-183 (2008/2014-0065)) lægger sekretariatet til grund, at en forrentning, der ikke kan indregnes pga. prisloftet, ikke vil kunne fremføres til indregning i et senere år, hvor der er plads under prisloftet.

8. På grund af den tidmæssige forskydning har affaldsforbrændingsanlæggene anmeldt budgetter til Energitilsynet og prisetvist for ansøgningsårene – anlæggene har således ikke længere mulighed for at ændre i deres budgetter og derved få mulighed for at fastsætte en omkostningsbestemt pris, der er lavere end prisloftet for de enkelte år. Konkret har nogle anlæg f.eks. anført, at de ønsker at ændre på deres afskrivninger i ansøgningsårene til et mindre beløb.

9. Sekretariatet bemærker i den forbindelse, at Energitilsynet generelt har en restriktiv praksis for dispensation fra anmeldelsesbekendtgørelsen. Denne praksis er tiltrådt af Energiklagenævnet. Energitilsynet har således alene givet mulighed for dispensation herfra i ét tilfælde ved tilkendegivelse af 26. juni 2017 om kriterier for dispensation fra revisorerklæring for overskudsvarmeleverandører. Hensynet bag såvel kravene om anmeldelse af pris, budget og prisetvisning som den restriktive praksis for dispensation er beskyttelsen af varmekunderne ved, at de modtagne oplysninger udgør et pålideligt grundlag for offentligheden og for Energitilsynets kontrol og analyser, jf. også punkt 11 nedenfor.

10. Det foreliggende spørgsmål handler konkret om ændring af driftsmæssige afskrivninger. Efter Energimyndighedernes praksis er en driftsmæssig afskrivning foretaget ved anmeldelsen, jf. f.eks. Energiklagenævnets afgørelse af 1. september 2015 med j.nr. 1021-15-1 om Energitilsynets afgørelse af 25. november 2014 om afskrivningsgrundlaget for en transmissionsledning.

11. Det følger endvidere klart af Energitilsynets praksis og vejledninger, at afskrivninger skal være de samme i budgettet som i prisetvisningen, da det ellers ikke vil være muligt for Energitilsynet at føre tilsyn med prisen. Denne praksis er tiltrådt af Energiklagenævnet, jf. f.eks. Energiklagenævnets afgørelse af 3. juli 2007 (j.nr. 21-537), hvoraf bl.a. følgende fremgår af begrundelsen af Energiklagenævnets afgørelse: "*Energitilsynet har i den forbindelse henvist til, at en efterfølgende ændring med tilbagevirkende kraft af de afskrivninger, som har ligget til grund for prisberegningen, vil umuliggøre Energitilsynets kontrol med varmeforsynings prisen*". Hvis afskrivningerne ikke er de samme i budget og prisetvisning, vil det som udgangspunkt kunne sidestilles med en overskudsdisponering. En overskudsdisponering er ikke tilladt, da det følger af varmeforsyningslovens § 20 og princippet om nødvendige omkostninger, at det er budgettet, som er det grundlag, som prisen opkræves efter – hvis grundlaget ændres efterfølgende, kan det skabe uklarhed over, hvordan prisen har været sammensat.

...

¹⁴ Henvendelsen har j.nr. 18/02831.

13. Sekretariatet forstår prisloftbekendtgørelsen således, at prisloftet fastsættes på baggrund af produktionsomkostningerne. Prisloftet udmeldes efter reglerne af Energitilsynet, og prisloftet fastsættes årligt uden omkostninger til forrentning af indskudskapital, men inklusiv tillæg for renter og afskrivninger vedrørende investeringer i centrale kraftvarmeanlæg

...

15. Sekretariatet har på denne baggrund fundet behov for at få en afklaring om forto kningen af prisloftregulerings betydning ved affaldsforbrændingsanlæggenes ansøgninger om forrentning af indskudskapital. Da prisloftet fastsættes uden forrentning, der jo kke er en produktionsomkostning, bliver den maksimalpris, som affaldsanlæggene kan indregne, fastsat uden den omkostningsart, som prisloftet efter Energitilsynets forto kning kan afskære affaldsanlæggene fra at kunne opkræve. Forrentning af indskudskapitalen er en omkostning, der kan indregnes i varmepriserne med Energitilsynets tilladelse, jf. varmeforsyningslovens § 20, stk. 1 og 2, men forrentning af indskudskapital er efter sekretariatets vurdering som anført ikke udtryk for en produktionsomkostning, og den indgår heller kke i fastsættelsen af prisloftet. [...]”.

67. Energistyrelsen har ved e-mail af 24. maj 2018 bl.a. udtalt følgende på baggrund af henvendelsen fra sekretariatet¹⁵:

”[...]

Energistyrelsens sammenfattende vejledende udtalelse

Prisloftet er bindende for affaldsforbrændingsanlæggene i forhold til indregning af forrentning af indskudskapital. Affaldsforbrændingsanlæggene vil kunne indregne godkendt forrentning i det omfang prisen samlet set ikke overstiger prisloftet.

Indregning af godkendt forrentning af indskudskapital udover prisloftet vil kræve en dispensation fra Energistyrelsen.

...

Retsgrundlag

...

Affaldsforbrændingsanlæg er derfor underlagt et prisloft, når de leverer varme. Prisloftet skal, som det fremgår af varmeforsyningslovens § 20, stk. 4, understøtte en økonomisk og miljømæssig effektivisering af affaldssektoren og sikre, at varmeforbrugerne alene skal bære de omkostninger, der kan henføres til varmeproduktion.

Prisloftsbekendtgørelsen er udstedt i medfør af varmeforsyningslovens § 20, stk. 4.

Det fremgår af vejledningen til prisloftbekendtgørelsen⁵, at prisloftreguleringen er en regulering med maksimalpriser. Prisloftet kan således kke anvendes til at opkræve en højere pris for varmen end hvad det reelt koster for et affaldsforbrændingsanlæg at producere varmen eller end hvad et konkurrerende anlæg kan producere varmen til.

Energistyrelsen har tidligere afgivet en vejledende udtalelse om muligheden for at indregne omkostninger til betaling af afgift til SKAT, såfremt prisloftet overskrides⁶. Sagen omhandlede indregning af skattemæssige omkostninger i prisen for levering af varme fra et varmeværk. SET anmodede Energistyrelsen om en vejledende udtalelse om, hvorvidt omkostninger til betaling af afgift til SKAT må indregnes såfremt prisloftet overskrides for et givent år. Energistyrelsen udtalte, at produktionsomkostninger fra år t, tillagt eventuelle andre omkostninger fra år t, som dog opkræves senere end år t, skal holdes under prisloftet og substitutionsprisen for år t. Omkostninger fra år t, som ikke har været kendt i år t, og som derfor kke er opkrævet endnu, godt må tillægges varmeprisen i et senere år, fx t+3, såfremt den pris, som opkræves for varmen i det pågældende år, t+3, holdes under prisloftet og substitutionsprisen for det pågældende år. Såfremt de samlede omkostninger for år t kan holdes under prisloftet for år t, må varmeprisen for år t+3, inklusive opkrævning af underdækningen fra forrige år godt overstige prisloftet for år t + 3.

¹⁵ Energistyrelsens j.nr. 2018-9864.

Energistyrelsen udtaler, at styrelsen finder, at varmforsyningslovens § 20, stk. 4, giver hjemmel til at afskære affaldsforbrændingsanlæg fra at opkræve omkostninger, der overstiger prisloftet.

...

Energistyrelsens vejledende udtalelse

Energistyrelsen vurderer, at prisloftreguleringen indebærer, at et affaldsforbrændingsanlæg højst må opkræve den laveste af enten den omkostningsbestemte pris, substitutionsprisen eller prisloftet. Energistyrelsen vurderer yderligere på baggrund af forarbejderne til reguleringen, at eventuelle omkostninger, der overstiger prisloftet, ikke kan opkræves igen i et senere år. Energistyrelsen har lagt vægt på, at forrentning af indskudskapital ikke er en produktionsomkostning, og at det udtrykkeligt fremgår af såvel ordlyden af bestemmelsen, som af forarbejderne, at formålet med reguleringen er at sikre, at varmeforbrugerne alene skal bære de omkostninger, der kan henføres til varmeproduktionen.

Energistyrelsen har også lagt vægt på, at der ikke påhviler affaldsforbrændingsanlæggene nogen pligt til at forrente deres indskudskapital og heller ikke til at opkræve en godkendt forrentning. Energistyrelsen har desuden lagt vægt på tidligere praksis på området.

Energistyrelsens vurdering betyder, at der kun kan indregnes godkendt forrentning af indskudskapital for et affaldsforbrændingsanlæg i det omfang det kan rummes under prisloftet i det eller de år, som forrentning er godkendt for. Indregning af forrentning af indskudskapital kan desuden ske i et senere år end det eller de år, der er godkendt forrentning for. Energistyrelsen vurderer, at prisloftet i indregningsåret kan overskrides uden dispensation, men alene op til prisloftet for det år, der er ansøgt om forrentning for. En indregningsberettiget omkostning, fx forrentning, vil således ikke kunne gemmes til et senere år, hvor der er plads til indregning under prisloftet, såfremt forrentningen i det år, som forrentningen vedrører ikke kunne rummes under prisloftet i dette år.

Indregning af forrentning af indskudskapital fra forrentningsår, hvor der ikke er plads til indregningen under prisloftet vil kræve Energistyrelsens dispensation hertil. Dispensation kan efter prisloftbekendtgørelsens § 9 ske, hvis særlige forhold af hensyn til forsyningssikkerheden taler for det.

⁵ VEJ nr 9083 af 26. februar 2013

⁶ Energistyrelsens j.nr. 2015-183(2008-2014-0065) [...]”.

5. TILSLUTNING- OG FORBLIVELSESPLIGT

68. Reglerne om pålæg af tilslutnings- eller forblivelsespligt er reguleret i tilslutningsbekendtgørelsen¹⁶, der i § 1 indeholder følgende definition af begreberne:

”[...]”

§ 1. I denne bekendtgørelse forstås ved:

1) Tilslutningspligt: En forpligtelse for en ejendom til at være tilsluttet det kollektive varmforsyningsanlæg i området, hvilket bl.a. indebærer, at ejendommens ejer skal bidrage økonomisk til den kollektive forsyning, jf. § 7.

2) Forblivelsespligt: En forpligtelse for en ejendom, der allerede er tilsluttet det kollektive varmforsyningsanlæg i området, til at forblive tilsluttet dette, hvilket bl.a. indebærer, at ejendommens ejer skal blive ved at bidrage økonomisk til den kollektive forsyning, jf. § 7.

...

[...]”.

¹⁶ Bekendtgørelse nr. 904 af 24. juni 2016.