

Til Esbjerg Kommune

Dato: 1. september 2023

Sag: 22/07118

Sagsbehandler: JHZ

Genoptagelse og ændring af afgørelse om indberetning efter stoploven for 2018

På baggrund af nye oplysninger genoptager vi hermed vores afgørelse af 19. januar 2019 om jeres indberetning efter stoploven¹ for 2018. Det drejer sig om nye faktiske oplysninger om, at I har modtaget en betaling i 2018 fra Din Forsyning A/S til medfinansiering af etableringen af en ny særtransportrute øst om Esbjerg. Der er tale om en betaling, som ikke blev indberettet til os i forbindelse med jeres indberetning i 2019, og som dermed ikke indgik i vores tidligere afgørelse om jeres indberetning efter stoploven for 2018.

Vi ændrer hermed vores afgørelse af 19. januar 2019 om jeres indberetning efter stoploven for 2018, idet jeres indberetning ikke fuldt ud kan godkendes.

Der er sket en uddeling, og jeres rådighedsbeløb fastsættes til **500.000 kr.**

Dette er en følge af Din Forsyning A/S' betaling til jer i 2018 i forbindelse med medfinansieringen af anlægsarbejder til etablering af en ny særtransportrute øst om Esbjerg. Beløbet var til jeres rådighed senest den 31. december 2018.

Rådighedsbeløbet skal tillægges en forrentning fra rådighedsdatoen og frem til 1. november i indberetningsåret. Rentesatsen fastsættes til Nationalbankens diskonto den 1. januar i indberetningsåret, dvs. i 2019, jf. stoplovens § 4, stk. 2. Da Nationalbankens diskonto på dette tidspunkt var 0 %, forrentes beløbet derfor ikke.

Sagsfremstilling

I har i 2019 til brug for vores stoplovsafgørelse for 2018 indberettet en række oplysninger og dokumenter, herunder revisorerklæring.

Det fremgik af jeres indberetning i 2019, at der i 2018 ikke var foretaget uddelinger, afståelser eller omstruktureringer omfattet af registreringspligten efter stoplovens §§ 2-3.

**KONKURRENCE- OG
FORBRUGERSTYRELSEN**

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby

Tlf. 4171 5000

Fax 4171 5100

CVR-nr. 10 29 48 19

kfst@kfst.dk

www.kfst.dk

ERHVERVSMINISTERIET

¹ Dagældende lovbekendtgørelse nr. 634 af 7. juni 2010 om kommuners afståelse af vandselskaber og lovbekendtgørelse nr. 862 af 23. august 2019 om kommuners afståelse af vandselskaber.

Det fremgik af jeres revisors erklæring fra 2019, at jeres indberetning var afgivet i overensstemmelse med reglerne i bekendtgørelse om kommuners indberetninger².

Den 26. januar 2022 modtog vi en henvendelse fra en borger vedrørende en betaling på 500.000 kr. i 2018 fra Din Forsyning til jer i forbindelse med en medfinansiering af en ny særtransportrute øst om Esbjerg. Sammen med henvendelsen blev der fremsendt en klage og en mailkorrespondance mellem Esbjerg Kommune og Din Forsyning samt en mailkorrespondance mellem Din Forsyning og dennes advokat. Mailkorrespondancen forløb i perioden fra den 20. juni 2016 til den 18. juli 2018.

Derudover fremsendte borgeren yderligere oplysninger til os den 2. februar 2022 i form af vedtaget beslutningsreferat fra byrådsmøde i Esbjerg Kommune af 6. marts 2017, hvor dagsorden var ”Særtransportrute til høje vindmøller”.

Mailkorrespondancen omhandler Din Forsynings ansøgning om en gravetilladelse på Tarp Byvej i Tarp i forbindelse med et kloaksepareringsprojekt og vilkårene herfor, samt Din Forsynings medfinansiering af særtransportruten.

Af mailkorrespondancen fremgår det, at Din Forsyning skulle udføre et kloaksepareringsprojekt på Tarp Byvej i Tarp, som var en vej, der blev benyttet til erhvervsmæssig særtransport i form af høje og brede transporter flere gange i døgnet. Af korrespondancen fremgår det videre, at I meddelte Din Forsyning, at en gravetilladelse kunne have lange udsigter, medmindre der blev tilvejebragt et alternativ til særtransportruten. Videre fremgår det, at I anså etablering af en ny særtransportrute som et attraktivt alternativ til den nuværende rute på Tarp Byvej, hvor der skulle bruges en gravetilladelse og kloaksepareres, og at I vurderede, at det ville være en billigere løsning for Din Forsyning at medfinansiere særtransportruten, frem for at etablere midlertidige veje til særtransporterne rundt om Tarp eller dagligt åbne vejen for særtransporttrafik, mens separatkloakeringsarbejdet stod på.

Det fremgår af mail af 9. december 2016 fra Din Forsynings administrerende direktør til jer, at Din Forsyning var enig i jeres vurdering ud fra et forretningsmæssigt synspunkt, og de derfor var indstillet på at bidrage til betaling af etablering af den nye særtransportrute. Din Forsyning gør i mailen opmærksom på, at betalingen på 500.000 kr. til jer kan anses som en uddeling i strid med stoplovens regler, og anfører herom:

² Bekendtgørelse nr. 1212 af 14. oktober 2010 om kommuners indberetninger og erklæringer efter lov om kommuners afståelse af vandforsyninger eller spildevandsforsyninger

”De statslige myndigheder har i andre sammenhænge været meget opmærksomme på, om forsyningernes forretningsmæssige dispositioner – formelt eller reelt – indebar en fordel for deres ejerkommuner. Vi gør derfor opmærksom på, at der er en – mere eller mindre teoretisk – risiko for, at Forsyningssekretariatet ville kunne finde, at betalingen på kr. 500.000 for at undgå tung trafik gennem projektet, udgør en skjult udlodning til kommunen (overførsel af kloakmidler til kommunekassen). Det er efter vores vurdering forkert at anse dette som en udlodning, da aftalen også er i selskabets interesse og en fordel for selskabet, da vi opnår en besparelse til fordel for selskabets kunder i forhold til en alternativ løsning. Vi er derfor også indstillet på at udfordre en sådan afgørelse, hvis den måtte komme.

En udlodning vil efter omstændighederne medføre modregning i kommunens bloktilskud med et beløb, som svarer til 60% af værdien af udlodningen, dvs. kr. 300.000. Det er derfor vigtigt for os, at kommunen også er bekendt med dette forhold.”

Den 18. august 2022 anmodede vi jer om, at redegøre for Din Forsynings betaling på 500.000 kr. til jer i 2018, og ved samme lejlighed blev den modtagne henvendelse og mailkorrespondance samt oplysninger om beslutningsreferat sendt i høring hos jer.

Den 4. oktober 2022 fremkom I med jeres bemærkninger til vores anmodning. I fremsendte samtidig den udstedte gravetilladelse til Din Forsyning A/S af 28. marts 2018 for Tarp Byvej, og aftalegrundlaget for Din Forsynings medfinansiering af særtransportruten. Aftalegrundlaget udgøres af mail af 9. december 2016 fra Din Forsyning til jer, hvori Din Forsyning giver tilsagn om at bidrage til betalingen af etableringen af den nye særtransportrute med 500.000 kr. Videre fremsendte I notat af 12. september 2022 vedrørende ”Særtransportrute til Esbjerg Havn - Gravearbejder i forbindelse med separatkloakering”. Notatet er udarbejdet af konsulentvirksomheden LE34 til jer.

Det fremgår af jeres bemærkninger, at det var jeres vurdering, at såfremt der ikke var blevet fundet en løsning med Din Forsyning om medfinansieringen, så var projektet med etableringen af særtransportruten blevet væsentligt forsinket på grund af den politiske behandling og økonomien i projektet, idet etableringen af særtransportruten var blevet dyrere end budgetteret som følge af nye krav fra transportørerne til rutens dimensionering. Det fremgår, at dette efter jeres vurdering tilsvarende ville have forsinket Din Forsynings separatkloakeringsprojekt, med negative konsekvenser for den samlede separatkloakering i Tarp by. Det fremgår

endvidere, at det efter jeres vurdering ville medføre en udsættelse af beslutningen om anlæg af særtransportruten, som ville have medført en udsættelse af separatkloakeringsprojekterne på op mod et år.

Videre fremgår det af jeres bemærkninger vedrørende gravetilladelsen til brug for separatkloakeringsprojekt, at:

”Gravetilladelsen var ikke betinget af, at Din Forsyning medfinansierede etableringen af den nye særtransportrute, som erstatning for den særtransport der benyttede den strækning i Tarp, som var omfattet af separatkloakeringen, idet der forud for separatkloakeringen var etableret en ny særtransportrute.

Var der ikke etableret en ny særtransportrute ville vejmyndigheden ikke have givet tilladelse til gravearbejdet, med mindre Din Forsyning kunne anvise, hvorledes særtransporterne kunne opretholdes samtidig med at vejen var lukket som følge af separatkloakeringen. Dette kunne alene ske ved at etablere en omfartsvej til en meget høj anlæggessum (væsentligt over de 500.000 kr.) eller ved at vejen/ruten kun var lukket i meget korte perioder, hvilket ville medføre en meget stor fordyrelse af separeringsprojektet (væsentligt over 500.000 kr.).

Det bemærkes videre, at separatkloakeringen af flere omgange var blevet udsat som følge af, at vejmyndigheden ikke ville tillade en lukning af Tarp Byvej pga. særtransporterne. (...)”

Herudover fremgår det af jeres bemærkninger, herunder notat fra LE34 som I henviser til i bemærkningerne, at I ikke har kunnet pålægge Din Forsyning at betale til den nye særtransportrute, men at I kunne afvise at meddele gravetilladelsen før den nye rute var klar, og at der efter jeres vurdering var hjemmel i vejlovens § 8, stk. 3, til, at indgå aftale med Din Forsyning om medfinansiering af den nye særtransportrute.

Til brug for sagens oplysning anmodede vi den 12. maj 2023 Din Forsyning om at redegøre for, hvordan aftalen om at bidrage til finansieringen af særtransportruten indeholdte en økonomisk fordel (værdi) for Din Forsyning, sammenlignet med at vente med at igangsætte kloakeringsprojektet til den nye særtransportrute var færdigetableret uden Din Forsynings medfinansiering.

Den 25. maj 2023 fremkom Din Forsyning med bemærkninger til vores anmodning af 12. maj 2023. Af deres redegørelse fremgår det bl.a., at DIN Forsynings konklusion ud fra en faglig vurdering var, at omkostninger

forbundet med anlægsarbejde i forbindelse med en gravetilladelse med vilkår langt ville overstige det beløb, DIN Forsyning bidrog med til medfinansieringen af den nye særtransportrute. Videre fremgår det af redegørelsen vedrørende en udskydelse af kloakreoveringsprojektet, at:

”Beboerne i Tarp havde allerede tilbage i 2013 fået information om, at DIN Forsyning ville påbegynde kloakreovering i 2015. Jf. Esbjerg Kommunes Spildevandsplan, er det beboernes eget ansvar og investering at kloakseparere på egen grund. Dette kan de med fordel udføre, før DIN Forsyning påbegynder arbejdet i vejen. DIN Forsyning var på den baggrund allerede langt efter den udmeldte tidsplan, og af hensyn til beboere, der havde bestøst at få udført separeringen på egen grund, var det for DIN Forsyning vigtigt ikke at udskyde tidsplanen for projektet yderligere.

(...) DIN Forsyning A/S’ oprindelige planlægning var at fuldføre kloakseparering af byen Tarp i årene 2014-2016/2017. Den nordlige del af byen blev separeret i 2014 (...)”

Denne genoptagede og ændrede afgørelse om jeres indberetning efter stoploven for 2018 blev sendt i høring den 16. juni 2023 med høringsfrist den 3. juli 2023. I har den 29. juni 2023 afgivet høringsvar.

Jeres høringssvar angår, hvorvidt Din Forsyning har opnået en økonomisk fordel ved at medfinansiere den nye særtransportrute i forhold til et scenarie, hvor I havde udstedt en gravetilladelse med fordyrende vilkår. I angiver, at etablering af en ny særtransportrute som erstatning for ruten der gik igennem Tarp, var en forudsætning for, at Din Forsyning kunne gennemføre den pågældende separatkloakering.

Begrundelse

Genoptagelse

Det følger af forvaltningsretlige principper³, at vi har mulighed for at genoptage en afgørelse, hvis der efter afgørelsen er truffet, fremkommer nye faktiske eller retlige oplysninger, som vurderes at have væsentlig betydning for afgørelsen og kan ændre udfaldet heraf.

Vi modtog den 26. januar 2022 oplysninger om, at I i 2018 modtog en betaling på 500.000 kr. fra Din Forsyning A/S til medfinansiering af etableringen af en ny særtransportrute øst om Esbjerg. Det fremgår af

³ Se Gammeltoft-Hansen et al, Forvaltningsret, 2. udg., s. 920 ff. eller Forvaltningsret: almindelige emner, af Jens Garde m.fl., 6. udgave, 2016, side 558, og FOB 1996.193

oplysningerne, at betalingen skete i forbindelse med, at Din Forsyning A/S skulle bruge en gravetilladelse til et separat kloakeringsprojekt på Tarp Byvej.

Oplysninger om betalingen på 500.000 kr. i 2018 blev ikke indberettet til os i forbindelse med jeres indberetning i 2019, og vi har derfor ikke haft mulighed for at forholde os til oplysningerne i forbindelse med vores afgørelse af 19. januar 2019 om jeres indberetning efter stoploven for 2018.

De modtagne oplysninger indeholder derfor nye faktiske oplysninger, og det er vores vurdering, at oplysningerne har væsentlig betydning for afgørelsens udfald, da oplysningerne medfører, at der nu foreligger en uddeling.

På baggrund af de nye oplysninger genoptager vi derfor vores afgørelse af 19. januar 2019 om jeres indberetning efter stoploven for 2018.

Uddeling

En kommune skal registrere uddelinger, som kommunen modtager fra kommunalt ejede vandselskaber, jf. stoplovens § 2, stk. 1.

Bekendtgørelsen om kommunernes indberetning indeholder en definition af begrebet uddeling, jf. § 1, stk. 2⁴. Det følger af bestemmelsen, at begrebet omfatter enhver form for økonomisk værdi, der tilflyder kommunen, herunder kontante beløb og støtte til kommunale aktiviteter eller til anden kommunal interessevaretagelse.

Forsyningssekretariatet skal give meddelelse til Indenrigs- og Sundhedsministeriet om godkendte rådighedsbeløb. Indenrigs- og Sundhedsministeriet kan herefter reducere kommunens statstilskud. Hvis det godkendte rådighedsbeløb overstiger kommunens bloktilskud i det første modregningsår, beregner Indenrigs- og Sundhedsministeriet en forrentning af restbeløbet fra den 1. november i indberetningsåret til den 1. juli i året efter indberetningsåret. Dette følger af stoplovens § 6.

Det fremgår af mailkorrespondance mellem jer og Din Forsyning af 18. juli 2018 samt af mail fra Din Forsyning til jer af 9. december 2016, at DIN Forsyning har betalt 500.000 kr. til jer som medfinansiering til etableringen af en ny særtransportrute. Da begrebet uddeling omfatter enhver form for økonomisk værdi, der tilflyder en kommune, vil en betaling fra et spildevandsselskab til en kommune, som ikke følger af en retlig forpligtelse eller hvor der ikke leveres en modydelse, være en uddeling.

⁴ BEK nr. 1212 af 14. oktober 2010 om kommuners indberetninger og erklæringer efter lov om kommuners afståelse af vandforsyninger eller spildevandsforsyninger

Betalingen på 500.000 kr. skete i forbindelse med, at DIN Forsyning ønskede en gravetilladelse til Tarp Byvej. Gravetilladelsen skulle bruges i forbindelse med kloakseparering af byen Tarp, som oprindeligt var planlagt udført i årene 2014-2016/17, og hvor den nordlige del af byen blev kloaksepareret i 2014. Det fremgår imidlertid af mail af 20. juni 2016 fra jer til Din Forsyning, at *"En separatkloakering i Tarp kan derfor have meget lange udsigter med mindre der tilvejebringes et alternativ."* I samme mail oplyste I, at som et alternativ kunne Din Forsyning medfinansiere den nye særtransportrute, hvilket I vurderede ville være den billigste løsning for dem. Gravetilladelsen blev først udstedt den 28. marts 2018, dvs. efter etableringen af den nye særtransportrute var færdig.

Det er vores vurdering, at I ikke har dokumenteret eller godtgjort, at DIN Forsyning har modtaget en modydelse for Din Forsynings betaling til jer på 500.000 kr.

Vi har ved vurderingen lagt vægt på, at I ved mail af 20. juni 2016 meddelte Din forsyning, at en gravetilladelse ville have meget lange udsigter. Vi har endvidere lagt vægt på, at der ikke blev udstedt en konkret gravetilladelse med fordyrende vilkår, og at I har oplyst, at den nye særtransportrute var etableret på tidspunktet for udstedelsen af gravetilladelsen. Allerede på grundlag her af vurderer vi, at jeres indsendte oplysninger, herunder vedrørende jeres korrespondance med DIN Forsyning om DIN Forsynings medfinansiering af den nye særtransportrute, ikke dokumenterer, at medfinansieringen indebar en konkret økonomisk fordel for Din Forsyning.

Vi har endvidere lagt vægt på, at begrundelsen for, hvorfor separatkloakeringen ikke kunne afvente jeres igangværende etablering af en ny særtransportrute, alene er en generel argumentation om, at det var vigtigt ikke at udskyde tidsplanen for projektet af hensyn til, at borgerne var blevet stillet en hurtigere separatkloakering i udsigt samt af hensyn til miljømæssige gevinster.

Jeres høringssvar af 3. juli 2023 giver ikke anledning til en ændring af vores grundlæggende vurdering, idet høringssvaret ikke indeholder nye oplysninger i forhold til de tidligere indhentede oplysninger.

På grundlag af ovenstående er betalingen på 500.000 kr. fra Din Forsyning A/S til jer en registreringspligtig uddeling i henhold til stoplovens § 2, stk. 1, idet der er sket en uberettiget økonomisk overførsel af værdier fra forsyningsselskabet til jer, jf. bekendtgørelsens § 1, stk. 2⁵.

⁵ BEK nr. 1212 af 14. oktober 2010 om kommuners indberetninger og erklæringer efter lov om kommuners afståelse af vandforsyninger eller spildevandsforsyninger

Vi giver Indenrigs- og Sundhedsministeriet meddelelse om uddelingen (rådighedsbeløbet) på 500.000 kr., hvorefter Indenrigs- og Sundhedsministeriet vil træffe afgørelse om modregning, jf. stoplovens § 6.

I har gjort gældende, at der er hjemmel til at indgå den pågældende aftale, jf. vejlovens § 8, stk. 3.

Vi har ikke vurderet, hvorvidt der er hjemmel til at indgå den pågældende aftale, idet overførslen er sket uden modydelse og der er dermed tale om en uddeling uanset spørgsmålet om hjemmel til at indgå aftalen.

Klageadgang

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed. Klage over afgørelsen kan indbringes for domstolene.

Med venlig hilsen

Jens Haar Zygmuntowicz
Fuldmægtig
Forsyningssekretariatet
Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen
Tlf: 4171 5144
E-mail: jhz@kfst.dk