

(Elforsyningsloven)

Nævnenes Hus
Toldboden 2
8800 Viborg

Tlf.: 72 40 56 00

www.naevneneshus.dk
ekn@naevneneshus.dk

KLAGE FRA	Cerius A/S
OVER	Energitilsynets afgørelse af 31. maj 2017
OM	Indtægtsrammeudmelding for Cerius A/S for reguleringsårene 2005-2015.

21. december 2018
J.nr. 18/00281
(1011-17-37)
HQB-EKN

**NÆVNETS
SAMMEN-
SÆTNING
I SAGEN**

Nævnensformand og dommer Peter Ulrik Urskov
Næstformand, professor, cand.jur. og ph.d.
Bent Ole Gram Mortensen
Professor, cand.jur. og ph.d. Birgitte Egelund Olsen
Statsaut. revisor Johnny Krogh
Direktør og cand.polyt. Poul Sachmann

NÆVNETS AFGØRELSE	Energitilsynets afgørelse af 31. maj 2017 stadfæstes med den ændring, at klager ikke har haft en berettiget forventning om, at varetagelsen af kundeforholdene til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet har været omfattet af klagers netbevilling i reguleringsårene 2005-2015.
------------------------------	---

Energiklagenævnet modtog den 28. juni 2017 en klage over Energitilsynets (nu Forsyningstilsynet)¹ afgørelse af 31. maj 2017. Klagen er indgivet af SE-AS-NVE NET A/S, der efterfølgende har skiftet navn til Cerius A/S (herefter klager), som er repræsenteret ved advokat Anders Stubbe Arndal, Kromann Reumert I/S. Ved afgørelsen tog Energitilsynet stilling til klagers indtægtsrammer for perioden 2005-2015.

¹ Forsyningstilsynet har pr. 1. juli 2018 overtaget Energitilsynets opgaver.

Sagen drejer sig om:

- 1) Hvorvidt Energitilsynet med rette har gennemført en midlertidig tarifiedsættelse på 173.941.082 kr. i reguleringsåret 2008,
- 2) hvorvidt Energitilsynet med rette har reduceret klagers indtægtsramme, fordi udgifter til øvrige omkostninger afholdt i forbindelse med arbejdet på Kontekforbindelsen i 2004 ikke længere bæres af den bevilningspligtige aktivitet, samt
- 3) hvorvidt Energiklagenævnet kan tage stilling til, om Energitilsynet med rette har korrigeret klagers indtægtsrammer for aktiviteter i forbindelse med varetagelse af kundeforholdet til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet med virkning fra 2017 og fremefter.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 2 af 27

Sagens baggrund

Klager består af følgende virksomheder, som er fusioneret i perioden 2005-2012:

- Syd Net A/S (2005) (herefter Syd Net)
- Maribo Elforsyning Net (2005) (herefter Maribo)
- Roskilde Elnet (2005-2008) (herefter Roskilde)
- Køge Elforsyning Netselskab (2005-2010) (herefter Køge)
- SEAS-NVE Transmission A/S (50 kV) – transmissionsvirksomhed med mængdebaseret indtægtsramme (2005-2011) (herefter SEAS-NVE Transmission)
- SEAS-NVE Net A/S (50 kV) – transmissionsvirksomhed med mængdebaseret indtægtsramme (2005-2011) (herefter SEAS-NVE Net 50 kV)
- SEAS-NVE Net A/S (0,4-10 kV) – distributionsvirksomhed (2005-2011) (herefter SEAS-NVE Net 0,4-10 kV)
- SEAS-NVE Net A/S (2012-) (herefter SEAS-NVE)

Energitilsynet har derfor ved afgørelsen af 31. maj 2017 også opgjort de bagudrettede indtægtsrammer og reguleringspriser for disse virksomheder for reguleringsårene 2005-2015.

Klager har for samtlige reguleringsår i perioden 2005-2015 indsendt reguleringsregnskaber, jf. § 30 i indtægtsrammebekendtgørelsen.² og ³

² I den periode, som afgørelsen vedrører, har flere indtægtsrammebekendtgørelser været gældende. Henvisninger til "indtægtsrammebekendtgørelsen" i denne afgørelse henviser til bekendtgørelse nr. 195 af 4. marts 2016 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af lov om elforsyning, der var gældende på det tidspunkt, hvor Energitilsynet traf afgørelse. Relevante henvisninger til de tidligere bekendtgørelser vil være angivet med henvisning til nr. og årstal.

Klager har i reguleringsregnskabet for 2008 oplyst følgende om midlertidige tarifiedsættelser og afvikling af differencer for reguleringsåret 2008:

"Redegørelse vedrørende differencer i henhold til BEK. 1520 § 22 stk. 2

I selskabets foreløbige beregning udviser reguleringsregnskabet en difference på TDKK 309.314 i SEAS-NVE's Net A/S' favør (underdækning).

Det er SEAS-NVE's hensigt at hæve nettariffen senest i 2010 blandt andet for at øge egenfinansieringen af kabellægningen og implementeringen af fjernaflæste målere (AMR). SEAS-NVE Net A/S anoder om, at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse. Såfremt Energitilsynet ikke kan imødekomme SEAS-NVE Net A/S' anmodning, forbeholder selskabet sig ret til at ændre sine dispositioner i relation til den reguleringsmæssige difference."

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 3 af 27

Klager har i reguleringsregnskabet for 2009 oplyst følgende:

"I selskabets foreløbige beregning udviser reguleringsregnskabet en difference på TDKK 353.727 i SEAS-NVE's Net A/S' favør (underdækning).

Det er SEAS-NVE's hensigt at hæve nettariffen senest i 2011 blandt andet for at øge egenfinansieringen af kabellægningen og implementeringen af fjernaflæste målere (AMR). SEAS-NVE Net A/S anmoder om, at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse. Såfremt Energitilsynet ikke kan imødekomme SEAS-NVE Net A/S' anmodning, forbeholder selskabet sig ret til at ændre sine dispositioner i relation til den reguleringsmæssige difference."

Klager har i reguleringsregnskabet for 2010 oplyst følgende:

"Selskabet har på det foreliggende grundlag udnyttet indtægtsrammen fuldt ud for distributionsaktiviteten for 2010 og opkrævet en underdækning fra tidligere år 2005-2008 på ca. DKK 54 mio.

Det er SEAS-NVE NET A/S' hensigt at opkræve difference for 2009 på DKK 24 mio. i 2011, blandt andet for at øge egenfinansieringen af kabellægningen og implementeringen af fjernaflæste målere (AMR). SEAS-NVE Net A/S anmoder om, at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse. Såfremt Energitilsynet ikke kan imødekomme SEAS-NVE Net A/S' anmodning, forbeholder selskabet sig ret til at ændre sine dispositioner i relation til den reguleringsmæssige difference."

Således henviser 1294/2010 til bekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010 og 1520/2004 til bekendtgørelse nr. 1520 af 23. december 2004.

³ Tilsvarende § 28 i bekendtgørelse 1294/2010 og § 21 i bekendtgørelse 1520/2004.

Energitilsynet udmeldte i perioden 4. september 2007 - 21. december 2011 bagudrettede indtægtsrammer for reguleringsårene 2005-2011 for virksomhederne, som er fusioneret i perioden 2005-2012.

Energitilsynet og SEAS-NVE har den 4. september 2012 afholdt et møde om SEAS-NVE's indtægtsrammer.

Ved e-mail af 11. juli 2014 oplyste Energitilsynet virksomhederne om, at tilsynet påbegyndte en gennemgang af virksomhedernes bagudrettede indtægtsrammer. E-mailen var vedhæftet en opgørelse af de bagudrettede indtægtsrammer for 2005-2011.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Energitilsynet har oplyst, at tilsynet af administrative grunde fandt det mest hensigtsmæssigt at træffe en samlet afgørelse for reguleringsårene 2005-2015, således at den regulatoriske behandling af virksomhederne for denne periode blev afsluttet.

Side 4 af 27

Energitilsynet traf herefter den påklagede afgørelse.

Energitilsynets afgørelse af 31. maj 2017

Energitilsynet traf den 31. maj 2017 afgørelse vedrørende opgørelse af klagers bagudrettede indtægtsrammer og reguleringspriser for reguleringsårene 2005-2015.

Af den påklagede afgørelse fremgår følgende vedrørende opgørelse af differencer (afsnit 5.3.1 i Energitilsynets afgørelse):

- Energitilsynet finder på baggrund af virksomhedens tilkendegivelser i reguleringsregnskaberne for 2008-2010, at klager i 2010 har opkrævet ca. 54.000.000 kr. hos forbrugerne af differencerne opstået i 2005-2008; at klager har ønsket at opkræve en difference fra 2009 på 24 mio. kr. senest i 2011 for at øge egenfinansieringen af kabellægningen og implementeringen af fjernaflæste målere; og at den resterende del af differencen (opgjort af virksomheden til 309.314.000 kr. i 2008 og 353.727.000 kr. i 2009) skal betragtes som en midlertidig tarifnedsættelse.
- Energitilsynet har på denne baggrund gennemført den i reguleringsregnskaberne anførte midlertidige tarifnedsættelse på 173.941.082 kr. for 2008 (korrigeret for efterfølgende forhold).

Af den påklagede afgørelse fremgår følgende vedrørende omkostninger til materialer anvendt af klager ved arbejdet for Elkraft på Kontekforbindelsen (afsnit 5.1.5 i Energitilsynets afgørelse):

- Energitilsynet finder på baggrund af de af klager indsendte oplysninger, at de øvrige omkostninger til materialer ikke længere bæres af den bevilningspligtige aktivitet. Klagers indtægtsramme skal herved reduceres med et tilsvarende beløb, jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 2, svarende til 13.869.720 kr., pris- og mængdetalsfremskrevet.
- Reduktionen af indtægtsrammen skal ske med virkning fra det tidspunkt, hvor de andre indtægter og de dermed forbundne nødvendige omkostninger er bortfaldet, dog tidligst den 8. oktober 2008, jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 3.
- Reduktionen af indtægtsrammen sker med virkning fra 2009, da dette er det første hele reguleringsår efter ikrafttrædelsen af bestemmelsen om reduktion ved bortfald af andre indtægter.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 5 af 27

Af den påklagede afgørelse fremgår følgende vedrørende kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet (afsnit 5.1.6 i Energitilsynets afgørelse):

- Ved gennemgangen af klagers bagudrettede indtægtsrammer for perioden 2005-2015, har tilsynet konstateret, at klager indregner forbrug for kunder direkte tilsluttet i transmissionsnettet.
- I Energistyrelsens vejledende udtalelse af 23. november 2016 fremgår, at "[...] håndteringen af elforbrugere, som er tilsluttet direkte til transmissionsnettet, skal varetages af transmissionsvirksomheden. Håndteringen kan derfor ikke være omfattet af de netbevillinger, der er udstedt til de netvirksomheder, der driver distributionsnet med henblik på levering af elektricitet til elforbrugere tilsluttet distributionsnettet."
- Energitilsynet finder i lyset af Energistyrelsens udtalelse af 23. november 2016, at elforbrugere, som er tilsluttet direkte i transmissionsnettet, ikke er omfattet af netvirksomhedernes netbevilling.
- Det følger af forarbejderne til elforsyningslovens § 19, at reglerne i elforsyningsloven gør op med opgavefordelingen mellem henholdsvis netvirksomheder og transmissionsvirksomheder, således at netvirksomheder varetager den fysiske forbindelse på distributionsniveau mellem producenter og forbrugere af elektricitet, mens transmissionsvirksomheder tilsvarende på transmissionsniveau varetager den fysiske forbindelse mellem producenter og distributionsnet/større forbrugere.
- På denne baggrund vurderer sekretariatet, at leverede mængder til disse kunder som udgangspunkt ikke skal indregnes i reguleringsregnskabet.

- Energitilsynet har imidlertid den 22. januar 2013 truffet afgørelse om opgørelse af den samlede leverede mængde elektricitet for 2011 i forbindelse med sammenlægning af indtægtsrammerne for SEAS-NVE Net 0,4-10 kV, SEAS-NVE Net 50 kV og SEAS-NVE Net Transmission pr. 1. januar 2012, hvorved 19.982.273 kWh ud af samlet 3.833.265.411 kWh vedrørte en transmissionskunde, som var koblet på transmissionsnettet på 132 kV-siden af en 132/50 kV transformer.

- Klager har den 19. december 2012 oplyst følgende til Energitilsynet om denne kunde:

"132 kV"-kunden er BaneDanmark, der har to tilslutninger. Ved begge tilslutninger har BaneDanmark egen transformer, som er tilsluttet direkte i en 132/50 kV-station.

De er vores kunde, idet det er vores station, og vi desuden har kundehåndtering mv. Deres mængde er for øvrigt konsistent siden 2004 opgjort som en del af mængderne i den mængdeafhængige transmissionsindtægtsramme for Net."

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 6 af 27

- Energitilsynet finder på denne baggrund, at klager som følge af afgørelsen af 22. januar 2013 har haft en berettiget forventning om, at transmissionskundernes aftag af elektricitet direkte i transmissionsnettet har kunnet medregnes ved opgørelsen af netvirksomhedens leverede mængde elektricitet.
- Det målte forbrug for kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet kan derfor i perioden 2004-2015 indgå i opgørelsen af hhv. SEAS-NVE Transmissions og SEAS-NVE's mængde leveret elektricitet, der indgår ved udmeldingen af virksomhedens bagudrettede reguleringspriser og indtægtsrammer for denne periode.
- For perioden 2017 og fremefter kan det målte forbrug for disse kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet imidlertid ikke indgå i opgørelsen af den leverede mængde elektricitet. Klager kan heller ikke indregne driftsmæssige indtægter, driftsomkostninger og afskrivninger forbundet med kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet samt værdien af virksomhedens målere på transmissionsnettet i sine netaktiver for perioden 2017 og fremefter.
- "Leveret elektricitet" defineres som "Antal kWh leveret til slutbruger eller anden aftager", jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 2, nr. 22, og at en netvirksomhed skal "måle den elektricitet, der transporteres igennem virksomhedens net", jf. elforsyningslovens § 22, stk. 1, nr. 2.

- Levering af elektricitet (kWh) forudsætter, at der stilles nødvendigt udstyr til rådighed for leverancen, eller at der i øvrigt foretages en aktiv handling med henblik på at sikre aftageren levering af elektricitet. Klager har ikke leveret elektricitet til kunderne tilsluttet direkte i transmissionsnettet.

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager ønsker, at den påklagede afgørelse ophæves og ændres, således 1) at der i opgørelsen af differencer i reguleringsåret 2008 ikke skal ske fradrag af 173.941.082 kr., 2) at der ikke indregnes en indtægtsrammereduktion på 7.502.909 kr., pris- og mængdetalsfremskrevet, fra og med reguleringsåret 2009 ved opgørelsen af klagers indtægtsrammer, og 3) at forbrug målt hos klagers kunder tilsluttet transmissionsnettet (og heraf afledte driftsmæssige indtægter, driftsomkostninger, afskrivninger og værdi af netaktiver) indregnes i klagers reguleringsregnskaber fra og med reguleringsåret 2017.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 7 af 27

Til støtte herfor har klager navnlig anført følgende synspunkter:

1) Midlertidig tarifnedsættelse

- Klager har på intet tidspunkt ønsket, besluttet eller meddelt Energitilsynet, at den fulde difference, der bl.a. fremgår af reguleringsregnskabet for 2008 og 2009 samt i reguleringsregnskaberne for 2012 og fremefter, ikke ønskes opkrævet. Tværtimod har klagers bestyrelse bevidst valgt og truffet beslutning om at udnytte indtægtsrammerne fuldt ud. Dette fremgår bl.a. af bestyrelsesreferat af 10. november 2009.
- Klager anfører, at det af citatet fra reguleringsregnskabet i 2010 alene fremgår, at *"Selskabet har på det foreliggende grundlag udnyttet indtægtsrammen fuldt ud for distributionsaktiviteten for 2010"*. Denne udtalelse vedrører udelukkende 2010, og kan ikke tages til indtægt for, hvordan klager har forholdt sig til indtægtsrammerne for de øvrige år. Det fremgår endvidere af citatet, at selskabet har *"opkrævet en underdækning fra tidligere år 2005-2008 på ca. DKK 54 mio."* Dette udsagn siger intet om, hvorledes selskabet forholder sig til øvrige differencer fra tidligere år, og kan ikke meningsfuldt fortolkes således, at der heri skulle ligge en dispositiv tilkendegivelse om, at det ikke længere skulle være selskabets hensigt at opkræve andre tidligere opståede differencer.
- De af Energitilsynet fremhævede citater fra reguleringsregnskabet for 2010, som afviger fra formuleringerne i reguleringsregnskaberne for 2008 og 2009, er alene anvendt af klager som følge af den store usik-

kerhed om håndteringen af differencer, der herskede på daværende tidspunkt. Denne usikkerhed blev skabt af Energitilsynet og det forhold, at tilsynet ikke havde været i stand til – som ellers forud i lovgivningen – at træffe afgørelse årligt om størrelsen af klagers indtægtsrammer. Ved fortolkningen af udsagn i klagers reguleringsregnskaber kan denne usikkerhed ikke komme klager til skade.

- For så vidt angår angivelse af differencer i reguleringsregnskaberne for reguleringsårene 2008 og 2009 samt fra og med 2012 til og med 2015 har klager angivet den akkumulerede difference. Det er således tydeligt tilkendegivet, at differencerne ønskes opkrævet.
- For så vidt angår reguleringsregnskaberne for 2010 og 2011 har klager alene opgjort differencen for det pågældende år. Denne midlertidige praksisændring skyldes alene, at det på dette tidspunkt generelt var usikkert, hvorvidt netvirksomheder havde ret til at opkræve akkumulerede differencer for forudgående år, herunder hvordan sådanne differencer skulle håndteres i reguleringsregnskaberne.
- Denne usikkerhed er bl.a. udtrykt ved, at Energitilsynet løbende havde drøftelser med branchen om håndtering af differencer i denne periode og på denne baggrund udarbejdede retningslinjer for håndtering af differencer i 2012. Det er desuden udtrykt ved referat af møde afholdt d. 4. september 2012 mellem klager og Energitilsynet, hvoraf det fremgår: *"SET oplyste, at de endelige indtægtsrammer sendes i høring hurtigst muligt, men gav ikke et konkret tidsperspektiv. Det blev dog nævnt, at det formentlig først bliver en gang i begyndelsen af 2013. SET oplyste desuden, at SET er ved at vurdere forskellige principielle spørgsmål i forbindelse med håndtering af bl.a. differencer og de usikkerheder selskaberne har ageret under."*
- Der har således hos Energitilsynet været uklarhed om håndtering af differencer i disse år. Af samme årsag har klagers reguleringsregnskaber for perioden 2008 - 2011 ikke været ledsaget af et forslag til justering af klagers priser med henblik på afvikling af differencer. Dette kan heller ikke tillægges nogen betydning ved afgørelsen. Årsagen er den generelle usikkerhed om håndtering af differencer samt Energitilsynets manglende endelige godkendelse af klagers indtægtsrammer helt tilbage fra 2005, og kan dermed alene tilskrives, at den kompetente myndighed ikke rettidigt har kunnet træffe de afgørelser, der er forudsat i lovgivningen. Disse forhold kan ikke komme klager til skade.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 8 af 27

- Reguleringsregnskaberne for årene fra og med 2012 til og med 2015 viser med al tydelighed, at differencen i 2008 er medregnet i differencerne for disse år, og at differencen fra 2008 dermed ikke anses for bortfaldet af klager. Energitilsynet har ikke på noget tidspunkt ved modtagelse af reguleringsregnskaberne fra og med 2012 til og med 2015 – trods dialog med klager – tilkendegivet, at differencen fra 2008 ikke kunne medtages, men skulle anses for afstået, endsige tilkendegivet tvivl herom.
- Det må have formodningen imod sig, at klager har ønsket at afstå et tilgodehavende på 173.941.082 kr., medmindre dette har fremgået klart og tydeligt. Energitilsynet begrundet fastsættelsen af den midlertidige tarifnedsættelse med udgangspunkt i et enkelt afsnit i et reguleringsregnskab, der er knap 7 år gammelt, og som ikke indeholder nogen omtale af, at klager ønsker at opgive en difference på 173.941.082 kr. I øvrigt på et tidspunkt, hvor der – også hos Energitilsynet – var usikkerhed om håndtering af differencer. Energitilsynets fortolkning af dette afsnit er i øvrigt direkte i modstrid med de efterfølgende reguleringsregnskaber.
- Klager har i selskabets reguleringsregnskab for 2009 opgjort en difference på 353.727.000 kr., hvormed differencen fra 2008 ikke anses for opgivet af klager.
- Klager har ikke redegjort for en midlertidig tarifnedsættelse i omegnen af 173 millioner kr. i nogle af sine reguleringsregnskaber, som påkrævet i henhold til indtægtsrammebekendtgørelsens § 31, stk. 7, 3. pkt. Det bemærkes, at klager ved indberetning af reguleringsregnskabet 2010 anførte nul kr. ved angivelsen af størrelsen af en evt. midlertidig tarifnedsættelse (rubrik 7.1.2).
- Klager har i reguleringsregnskaberne for årene fra og med 2008 til og med 2010 konsekvent redegjort for, at klager ønsker at øge egenfinansieringen af selskabets kabellægning og udrulning af AMR målere. Investeringerne i forbindelse med kabellægning udgør alene for disse tre år ca. 900.000.000 kr., og det vil være i åbenbar modstrid med dette forhold at antage, at klager samtidig skulle ønske at reducere egenfinansieringen ved at opgive tidligere opståede differencer.
- En beslutning af så stor økonomisk betydning ville kræve en bestyrelsesbeslutning, og en sådan beslutning er aldrig truffet. Tværtimod har bestyrelsen bevidst valgt og truffet beslutning om at udnytte indtægtsrammerne fuldt ud. Dette fremgår af bestyrelsesreferat af 10. novem-

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 9 af 27

ber 2009. En meddelelse om, at en virksomhed giver afkald på et formuegode på ca. 173 mio. kr. kræver endvidere en entydig og ubetinget tilkendegivelse. En sådan er aldrig meddelt Energitilsynet, fordi en beslutning herom aldrig er truffet.

- Såfremt klager får medhold i klagepunkt 1, vil klager i realiteten ikke opnå andet og mere end at blive stillet, som man ville være stillet, hvis den ændrede praksis fra 2011 og frem faktisk blev anvendt på klager i perioden 2005 – 2010. Dette er helt i overensstemmelse med, hvad Kammeradvokaten anfører i Kammeradvokatens bilag 2, punkt 73. Hertil kommer, at Energitilsynet alene har baseret sin afgørelse på uklare og ikke-konsistent anvendte formuleringer i klagers reguleringsregnskaber for 2008 – 2010. Dette bør ikke udgøre et *særligt tilfælde*, og det bør ikke komme klager til skade. Dette navnlig henset til, at det skyldes den betydelige regulatoriske uklarhed, der eksisterede på tidspunktet.

- Klagers synspunkter støttes af Kammeradvokatens rådgivning til Energitilsynet, jf. Kammeradvokatens bilag B, punkt 76, om, at "Hvis virksomheden ikke har tilkendegivet, om de ønsker at afvikle differencer, er det Kammeradvokatens vurdering, at det må afgøres konkret, om differencer i helt særlige tilfælde bør bortfalde."
- På den baggrund mener klager ikke, at Energitilsynet har hjemmel til at fastsætte en difference for reguleringsåret 2008, der forudsætter en midlertidig tarifnedsættelse på 173.941.082 kr. i reguleringsåret 2008.

2) Assistance på Kontekforbindelsen

- Klager gør gældende, at klager ikke bør pålægges en indtægtsrammerekuktion som følge af bortfald af de omkostninger til materialer, der relaterede sig til opgaverne udført for Elkraft på Kontekforbindelsen.
- Klager gør gældende, at omkostninger til materialer fortsat bæres af den bevillingspligtige aktivitet.
- I relation til omkostninger til materialer har bevillingspligtige netvirksomheder af forsyningssikkerhedsmæssige årsager traditionelt været selvstændigt lagerførende i netkomponenter. Dette gælder også for klager.
- Klager anfører vedrørende omkostninger til materialer, at materialeforbruget på 3.151.400 kr. er blevet dækket ved indkøb af nye, tilsvarende materialer, og dermed at omkostningen fortsat bæres af den bevillingspligtige aktivitet. I overensstemmelse med almindelig virksomhedsdrift har klager

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 10 af 27

en vis arbejdskapital, og denne arbejdskapital er blandt andet bundet i lagervarer. Klagers behov for arbejdskapital, samt klagers vurdering som kyndig og særdeles erfaren netvirksomhed af lagerbehovet, har ikke ændret sig i konsekvens af brugen af visse reservedele til brug for arbejdet på Kontekforbindelsen. Derfor er der intet belæg for at antage, at lageromkostningerne ikke fortsat bæres af klager.

- Med mindre andet kan dokumenteres, må det derfor antages, at materialeforbruget på 3.151.400 kr. er blevet dækket ved indkøb af nye, tilsvarende materialer og dermed at omkostningen fortsat bæres af den bevillingspligtige aktivitet.
- Klagers indtægtsramme skal derfor ikke reduceres med 7.502.909 kr., pris- og mængdetalsfremskrevet, med virkning fra 2009, jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 2.
- I den udstrækning Energiklagenævnet finder, at omkostninger til materialer må anses for bortfaldet, gør klager subsidært gældende, at det er i strid med indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 2, at reducere indtægtsrammen med den fulde difference mellem de 16.718.356 kr. oppebåret som andre driftsmæssige indtægter og de omkostninger, som det anerkendes, at klager fortsat bærer. Der bortses herved fra, at der naturligvis er oppebåret en fortjeneste (jf. armslængde-princippet) på udførelse af arbejderne, og at denne fortjeneste forholdsmæssigt kan tilskrives de anvendte mandetimer. Af denne grund kan reduktionen i indtægtsrammen relateret til den udførte assistance for Elkraft på Kontekforbindelsen maksimalt udgøre 12.427.653,27 kr. Der henvises til klagens bilag 2, der indeholder en beregning af denne maksimale indtægtsrammereduktion.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 11 af 27

3) Kunder tilsluttet transmissionsnettet

- Klager er uenig i, at det målte forbrug (og heraf afledte driftsmæssige indtægter, driftsomkostninger, afskrivninger og værdi af netaktiviteter) vedrørende klagers kunder tilsluttet transmissionsnettet ikke skal indgå i opgørelsen af den leverede mængde elektricitet for reguleringsåret 2017 og herefter.
- Klager har 10 installationer med et samlet forbrug på i alt ca. 47 GWh for bl.a. Banedanmark og Asnæsværket. Det er klagers opfattelse, at alt målt forbrug (og heraf afledte driftsmæssige indtægter, driftsomkostninger og afskrivninger og værdi af netaktiver) vedrørende klagers kunder tilsluttet transmissionsnettet skal indgå i reguleringsregnskaberne for reguleringsåret 2017 og herefter.

- Det er klagers opfattelse, at kundes håndteringen vedrørende kunder tilsluttet transmissionsnettet i henhold til elforsyningsloven er at betragte som netvirksomhed, og at klager lovligt kan varetage kundes håndteringen i henhold til elforsyningsloven. Dette skyldes ifølge klager følgende forhold:
- Transmissionsvirksomhed omfatter ikke kundes håndteringen.
- Netvirksomhed omfatter, med støtte i forarbejderne til elforsyningslovens § 19, kundes håndteringen.
- Elforsyningsloven, eller anden lovgivning, indeholder ikke hjemmel til at afskære netvirksomhederne fra at varetage kundes håndteringen.
- Netvirksomhederne har alene været forpligtet til at afstå transmissionsnettet til Energinet.dk, men ikke kundes håndteringen.
- Uddrag fra lovbestemmelser, forskrifter, bevillinger og afgørelser danner i øvrigt et billede af, at de involverede myndigheder i en lang årrække har forudsat, og at alle har arbejdet ud fra den forståelse, at elforsyningslovens naturlige udgangspunkt har været, og fortsat er, at kundes håndteringen varetages af netvirksomhederne.
- Såfremt Energiklagenævnet finder, at klager ikke har ret til at håndtere klagers kunder, der er tilsluttet transmissionsnettet, gør klager gældende, at alt målt forbrug (og heraf afledte driftsmæssige indtægter, driftsomkostninger, afskrivninger og værdi af netaktiviteter) vedrørende disse kunder skal indgå i reguleringsregnskaberne op til den 31. maj 2017, da der først fra dette tidspunkt er truffet afgørelse om dette forhold.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 12 af 27

Energitilsynets synspunkter og bemærkninger

Energitilsynet har navnlig fremsat følgende bemærkninger til klagen:

1) Midlertidig tarifnedsættelse

- Det fremgår af Energitilsynets tilkendegivelse om håndtering af elnetvirksomheders differencer i egen favør, at differencer i virksomhedernes favør, som virksomhederne i perioden 2005-2014 har tilkendegivet, at de vil opkræve i de følgende reguleringsår, må anses for afviklet.
- Energitilsynets afgørelse betyder, at klager anses for at have foretaget en midlertidig tarifnedsættelse på 173.941.082 kr. i reguleringsåret 2008.
- Klager havde på daværende tidspunkt selv opgjort sin difference i reguleringsregnskabet for 2008 til 309.314.000 kr., hvoraf virksomheden til-

kendegav at ville opkræve kun cirka 54 mio. kr. for 2008. Det vil sige, at virksomheden på daværende tidspunkt selv regnede med, at den midlertidige tarifnedsættelse udgjorde cirka 260 mio. kr. i 2008 (309.314.000 minus ca. 54.000.000 kr.) Dette skal ses i lyset af, at virksomheden ved den påklagede afgørelse alene har fået en midlertidig tarifnedsættelse på 173.941.082 kr.

- Energitilsynet har vurderet, at virksomheden har haft fuld klarhed over størrelsen af den midlertidige tarifnedsættelse, som er gennemført i 2008, idet tilsynet bemærker, at beløbet er lavere end det beløb, som virksomheden på daværende tidspunkt selv havde opgjort det til.
- Energitilsynet bemærker vedr. bestyrelsesbeslutningen af 10. november 2009, at denne er truffet senere end det for 2008 aflagte reguleringsregnskab, at beslutningen i øvrigt vedrører reguleringsårene 2009 og frem, og at det udtrykkeligt fremgår af ovennævnte citater for 2008, 2009 og 2010, at klager anmodede om, at den resterende underdækning (differencer) blev betragtet som en ikke varig prisnedsættelse (midlertidig tarifnedsættelse). Reguleringsregnskaberne er ledelsespåtegnet og aflagt til Energitilsynet. Bestyrelsesreferatet er ikke en del af de aflagte reguleringsregnskaber. Hvis der i øvrigt måtte være en forskel mellem bestyrelsens beslutning i november 2009 og virksomhedens tilkendegivelser aflagt i forbindelse med reguleringsregnskaberne, er det et internt anliggende i virksomheden, som ingen betydning har i relation til den foreliggende problemstilling.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 13 af 27

2) Assistance på Kontekforbindelsen

- Energitilsynet har vurderet, at klagers omkostninger til materialer anvendt ved assistancen på Kontekforbindelsen ikke længere bæres af klager som nødvendige omkostninger. Det er Energitilsynets opfattelse, at omkostningerne til materialer er bortfaldet som nødvendige omkostninger i umiddelbar forlængelse af arbejdets afslutning i 2004. Det kan ikke antages, at klager årligt siden 2005 har opretholdt nødvendige materialeomkostninger på 3.151.400 kr., som følge af arbejder på Kontekforbindelsen i 2004.
- Denne vurdering bestyrkes af klagers oplysning om, at man ved arbejdet for Elkraft på Kontekforbindelsen har anvendt netkomponenter, som klager har haft liggende på lager af hensyn til forsyningssikkerheden i netvirksomheden, og som klager derfor straks har erstattet med nye, tilsvarende netkomponenter til netvirksomhedens lager, der således løbende er opretholdt. Dette understreger, at lagermængden i netvirksomheden ikke har haft nogen overskudskapacitet, og at virksomheden i øvrigt kunne ha-

ve købt de pågældende netkomponenter ved vilkårlig tredjemand. Der er således ikke tale om, at der foreligger den i § 18, stk. 2, forudsatte situation, hvor virksomheden udnytter en ledig kapacitet i netvirksomheden eller en for netvirksomheden lignende økonomisk fordelagtig synergieffekt. I det tilfælde, at omkostninger til materialer ville være at betragte som overskydende kapacitet, lægger sekretariatet til grund, at omkostningen er bortfaldet i umiddelbar forlængelse af 2004, hvorfor indtægtsrammen af denne årsag nedsættes, jf. § 18, stk. 2.

- Energitilsynet har noteret sig, at klager i klagen side 6 oplyser, at reduktionen af indtægtsrammen ikke bør være 13.869.720 kr., men retteligt 12.427.653,27 kr. Klager har opgjort beløbet i bilag 2 til klagen. Energitilsynet er af de af klager anførte grunde enig i, at indtægtsrammereduktionen skal fastsættes til 12.427.653,27 kr. Energitilsynet oplyser, at denne ændring vil blive indarbejdet i forbindelse med udmeldingen af den bagudrettede indtægtsramme for klager for reguleringsåret 2016.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 14 af 27

3) Kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet

- I henhold til definitionerne i elforsyningslovens § 5 er det formålet med det pågældende elnet, som er afgørende for, om der er tale om transmissions- eller distributionsnet, ligesom sondringen mellem transmissions- og netvirksomhed afhænger af, om virksomheden driver transmissions- eller distributionsnet.
- Transmissions- og netvirksomhed er monopollignende virksomhed, og kan alene udøves efter bevilling, jf. elforsyningslovens § 19. Bevilling hertil kan som udgangspunkt ikke gives til samme virksomhed, og bevillingshaveren kan alene drive de aktiviteter, som ligger inden for bevillingen, jf. elforsyningslovens § 47.
- Det fremgår af forarbejderne til elforsyningsloven, at netvirksomheden varetager den fysiske forbindelse på distributionsniveau mellem producenter/transmissionsnet og forbrugere af elektricitet, imens transmissionsvirksomheder tilsvarende varetager den fysiske forbindelse mellem producenter og distributionsnet/større forbrugere på transmissionsniveau.
- Ligeledes anføres i forarbejderne til loven, at: "Hvis en transmissionsvirksomhed har en forbruger direkte tilsluttet til sit net, følger det af de foreslåede bestemmelser, at virksomheden tillige er bevillingspligtig som netvirksomhed og skal udføre de opgaver over for forbrugeren, som påhviler en netvirksomhed. Omfanget af bevillingspligten i sådanne tilfælde vil blive præciseret i forbindelse med bevillingsudstedelsen."

- De aktiviteter, som knytter sig til varetagelsen af den fysiske forbindelse på transmissionsniveau, skal varetages af transmissionsvirksomheden, som har bevilling hertil. Klager kan således ikke varetage sådanne aktiviteter under sin netbevilling.
- Transport af elektricitet til kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet foregår udelukkende gennem transmissionsvirksomhedens net, hvorfor transmissionsvirksomheden skal håndtere disse kunder. Transmissionsvirksomheden er af denne grund forpligtet til at udføre de opgaver overfor kunden, som ellers påhviler netvirksomheden, hvilket også har været et standardvilkår ved Energistyrelsens udstedelse af transmissionsbevillinger.
- Tilsvarende anfører Bent Ole Gram Mortensen i "Elforsyningsloven med kommentarer", 2. udgave, 2004, side 157, at: "Det er muligt for en transmissionsvirksomhed at blive omfattet af et bevillingskrav både som transmissionsvirksomhed og som netvirksomhed, såfremt en forbruger er direkte tilkoblet transmissionsvirksomhedens net. Dette medfører en pligt for transmissionsvirksomheden til at udføre netvirksomhedens lovpligtige opgaver i forhold til forbrugeren. Disse vil i givet fald kunne præciseres i bevillingen."
- Afstås transmissionsnettet, herunder i medfør af statens forkøbsret i henhold til elforsyningslovens § 35, overdrages også ansvaret for aktiviteterne i nettet, da bevillingen til at drive transmissionsvirksomhed knytter sig til selve driften af transmissionsnettet, jf. elforsyningslovens § 19, jf. § 5.
- Det følger af indtægtsrammebekendtgørelsens § 3, stk. 1, at Energitilsynet hvert år udmelder en mængdebaseret indtægtsramme til netvirksomheder for det følgende år. Indtægtsrammen beregnes på baggrund af virksomhedens reguleringspris pr. 1. januar i reguleringsåret og virksomhedens forventede mængde leveret elektricitet (kWh) for det følgende reguleringsår.
- Leveret elektricitet er i bekendtgørelsen defineret som antal kWh leveret til slutbruger eller anden aftager, jf. § 2, nr. 14.
- Om opgørelsen af den leverede mængde anføres i Energistyrelsens vejledning om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af elforsyningsloven, november 2006, afsnit 2 og 3, at denne skal baseres på faktiske målinger og dermed er afhængig af den transporterede mængde elektricitet i virksomhedens net.
- Klager hverken transporterer eller leverer en mængde elektricitet til de kunder, som er direkte tilsluttet i transmissionsnettet. Leveringen – og

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 15 af 27

dermed transporten af elektricitet – er derimod varetaget af transmissionsvirksomheden igennem transmissionsnettet.

- En anden forståelse af reglerne – hvor klagers mængdebaserede indtægtsramme også inkluderede leverede mængder til kunder direkte tilsluttet i transmissionsnettet - ville betyde, at klagers økonomi også var afhængig af aktiviteten i transmissionsnettet. Der er ikke støtte for en sådan fortolkning i hverken elforsyningsloven, lovens forarbejder eller indtægtsrammebekendtgørelsen.
- Energitilsynets forståelse af indtægtsrammebekendtgørelsens regler om opgørelse af leveret mængde elektricitet sikrer således, at klagers økonomi afspejler aktiviteten i virksomhedens distributionsnet.
- På ovenstående baggrund har Energitilsynet i afgørelsen om klagers bagudrettede indtægtsrammer vurderet, at håndteringen af kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet ikke er omfattet af klagers netbevilling.
- Samlet set er det Energitilsynets opfattelse, at klager hverken har eller har haft bevilling til at håndtere kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet. Håndteringen af kunderne har ikke medført aktiviteter i distributionsnettet, og klager har herved heller ikke haft ret til at indregne kundernes aftag af elektricitet fra transmissionsnettet i netvirksomhedens reguleringsregnskab.
- Som følge af berettigede forventninger har klager imidlertid haft ret til at indregne kundernes forbrug, og heraf afledte driftsmæssige indtægter, omkostninger, afskrivninger og værdien af netaktiver, i reguleringsregnskaberne for 2005 til 2015.
- Energitilsynet finder ikke, at klagers berettigede forventninger kan udstrækkes indtil den 31. maj 2017, som er tidspunktet for den påklagede afgørelse, idet Energitilsynet lægger til grund, at klager har været bekendt med problemstillingen siden senest ultimo 2016, hvor Energistyrelsen orienterede samtlige netvirksomheder om kundehåndteringen, herunder at kunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet ikke er omfattet af netvirksomhedernes bevilling.

21. december 2018

J.nr. 18/00281
(1011-17-37)
HQB-EKN

Side 16 af 27

Retsgrundlag

Retsgrundlaget fremgår af bilag til denne afgørelse.

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

1) Midlertidig tariffnedsættelse

I den foreliggende sag har klager i reguleringsregnskabet for 2008 opgjort en difference på 309.314.000 kr. i klagers favør. Klager har i samme reguleringsregnskab oplyst, at det var klagers hensigt at hæve nettariffen senest i 2010, bl.a. for at øge egenfinansieringen af kabellægning og implementering af fjernaflæste målere. Klager anmodede i reguleringsregnskabet om *"at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse"*.

Klager har i sit reguleringsregnskab for 2009 oplyst, at reguleringsregnskabet i *"selskabets foreløbige beregning"* udviste en difference på 353.727.000 kr. i klagers favør. Klager oplyste, at det var klagers hensigt, at hæve nettariffen senest i 2011 bl.a. for at øge egenfinansieringen af kabellægning og implementering af nye målere. Klager anmodede i reguleringsregnskabet om, *"at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse."*

Klager har i reguleringsregnskabet for 2010 oplyst, at selskabet på det foreliggende grundlag har udnyttet indtægtsrammen fuldt ud for distributionsaktiviteten for 2010 og opkrævet en underdækning fra tidligere år 2005-2008 på ca. 54 mio. kr., samt at det var klagers hensigt at opkræve en difference for 2009 på 24 mio. kr. i 2011, bl.a. for at øge egenfinansieringen af kabellægning og implementering af fjernaflæste målere. Klager anmodede om, *"at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse."*

Klager har således i reguleringsregnskaberne for 2008-2010 tilkendegivet, at klager i 2010 har afviklet ca. 54 mio. kr. af differencerne opstået i 2005-2008 hos forbrugerne, og at klager havde til hensigt at opkræve en difference fra 2009 på 24 mio. kr. i 2011 for at øge egenfinansieringen af kabellægning og implementering af fjernaflæste målere, og at den resterende del af differencen (opgjort af virksomheden til 309.314.000 kr. i 2008 og 353.727.000 kr. i 2009) skal betragtes som en midlertidig tariffnedsættelse.

Det fremgår af overgangsbestemmelserne i indtægtsrammebekendtgørelsens § 35, stk. 4, at årsrapporter for reguleringsårene 2008 – 2010 udarbejdes efter reglerne i indtægtsrammebekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010, og at virkningerne af oplysninger i årsrapporter for reguleringsårene 2008 – 2010 ligeledes bestemmes efter reglerne i den nævnte bekendtgørelse.

Det fremgår af § 29, stk. 6 i indtægtsrammebekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010, at "såfremt der er en difference, jf. stk. 3, i virksomhedens favør, vedlægges årsrapporten et forslag til justering af virksomhedens priser med henblik på afvikling af differencen eller dele heraf. Ønsker en virksomhed ikke at justere sine priser som følge af differencen, anses virksomhedens pris-

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 17 af 27

fastsættelse som en midlertidig prisreduktion. Virksomheden redegør for denne midlertidige prisreduktion i sin årsrapport.” Det fremgår af § 29, stk. 3, at årsrapporten vedlægges et forslag til justering af virksomhedens priser ”således at den opståede difference er korrigeret senest ved udgangen af det reguleringsår, der følger efter tidspunktet for regnskabsaflæggelsen”.

Klager har i reguleringsregnskaberne for 2008-2010 anmodet om, ”at den resterende underdækning betragtes som en ikke varig prisnedsættelse.” Klager har ikke med årsrapporten for 2008 vedlagt et forslag til justering af virksomhedens priser med henblik på afvikling af den fulde difference opstået i 2008, således at den opståede difference blev korrigeret senest ved udgangen af reguleringsåret 2010. Derfor har klager ikke opfyldt kravet i bekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010, § 29, stk. 6, jf. § 29, stk. 3, om, at vedlægge årsrapporten et forslag til afvikling af den opståede difference, således at den opståede difference er korrigeret senest ved udgangen af det reguleringsår, der følger efter tidspunktet for regnskabsaflæggelsen. Af denne grund kan Energifklagenævnet ikke give klager medhold i dette klagepunkt.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 18 af 27

2) Assistance på Kontekforbindelsen

Klager udførte i 2004 en række opgaver for transmissionsvirksomheden Elkraft på Kontekforbindelsen, som er en del af transmissionsnettet. Opgaverne er derfor ikke udført som en del af klagers bevillingspligtige aktivitet som netvirksomhed.

Klager har oplyst, at klager ved arbejdet på Kontekforbindelsen anvendte netkomponenter, som klager havde liggende på lager af hensyn til forsyningssikkerheden i netvirksomheden, og som klager straks erstattede med nye, tilsvarende netkomponenter til virksomhedens lager, der således løbende er blevet opretholdt.

Det fremgår af indtægtsrammebekendtgørelsens § 2, nr. 4, at *driftsmæssige indtægter*, er indtægter fra henholdsvis bevillingspligtige aktiviteter og *andre indtægter*, som virksomheden opnår ved driften af den bevillingspligtige aktivitet, jf. § 2, nr. 1. Det fremgår af § 2, nr. 1, at definitionen på *andre indtægter* er: ”Indtægter, jf. nr. 11, som opnås ved netvirksomhedens [...] salg til andre virksomheder [...] af ydelser i tilknytning til den bevillingspligtige aktivitet, og som ikke er omfattet af den bevillingspligtige aktivitet, så længe de dermed forbundne omkostninger bæres af den bevillingspligtige aktivitet som nødvendige omkostninger, jf. nr. 5”. Det fremgår af Energistyrelsens vejledning af 1. februar 2005 om indtægtsrammebekendtgørelsen, punkt 6, at der ved *andre indtægter*, som opnås ved driften af den bevillingspligtige aktivitet, typisk vil være tale om ydelser, som skabes samtidig med udførelsen af den bevillingspligtige aktivitet, og som giver mulighed for udnyttelse af en økonomisk fordelagtig synergieffekt, f.eks. ved udnyttelse af ledig kapacitet i anlæggene.

Energiklagenævnet er enigt med Energitilsynet i, at de omkostninger til materialer, der blev anvendt ved klagers assistance af Elkraft på arbejdet på Kontekforbindelsen, ikke længere bæres af den bevillingspligtige aktivitet som nødvendige omkostninger, fordi omkostningerne til materialer er bortfaldet i umiddelbar forlængelse af arbejdets afslutning i 2004. Det kan endvidere ikke antages, at klager siden 2005 årligt har opretholdt nødvendige materialeomkostninger på 3.151.400 kr., som følge af arbejdet på Kontekforbindelsen i 2004. Af disse grunde bæres omkostningerne til materialer anvendt på Kontekforbindelsen ikke længere af klagers bevillingspligtige aktivitet som nødvendige omkostninger, hvorfor klagers indtægtsramme skal justeres tilsvarende, jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 2.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Reduktionen af indtægtsrammen har virkning fra det tidspunkt, hvor de andre indtægter og de dermed forbundne nødvendige omkostninger er bortfaldet, dog tidligst fra den 8. oktober 2008, jf. indtægtsrammebekendtgørelsens § 18, stk. 3.

Side 19 af 27

3) Kunder tilsluttet transmissionsnettet

Energiklagenævnet har tidligere ved afgørelsen af 3. august 2018 med journalnummer 18/00359 taget stilling til, at kundeforholdet til forbrugere tilsluttet direkte i transmissionsnettet ikke er omfattet af en netvirksomheds bevilling til at drive netvirksomhed.⁴ Energiklagenævnet tog endvidere ved afgørelsen af 24. september 2018 med journalnummer 18/00276⁵ stilling til, at leverede mængder elektricitet samt indtægter, omkostninger, afskrivninger og værdien af netaktiver relateret til kunder direkte tilsluttet transmissionsnettet ikke skal indregnes i netvirksomhedens reguleringsregnskab, idet disse kundeforhold ikke er omfattet af netbevillingen.

Transmissionsvirksomhed og netvirksomhed kan kun udøves efter bevilling, jf. elforsyningslovens § 19, stk. 1, 1. pkt. Transmissionsvirksomhed varetaget af Energinet eller denne virksomheds helejede datterselskaber i medfør af § 2, stk. 2 og 3, i lov om Energinet.dk udføres dog uden bevilling, jf. elforsyningslovens § 19, stk. 1, 2. pkt.

Bevilling til netvirksomhed og transmissionsvirksomhed kan som udgangspunkt ikke gives til samme virksomhed, og bevillingshaveren kan i virksomheden alene drive de aktiviteter, som ligger inden for bevillingen, jf. elforsyningslovens § 47, stk. 1.

⁴ Afgørelsen er offentliggjort på hjemmesiden www.naevneneshus.dk under menu-punktet Nævnene > Energiklagenævnet > Tidligere afgørelser.

⁵ Afgørelsen er offentliggjort på hjemmesiden www.naevneneshus.dk under menu-punktet Nævnene > Energiklagenævnet > Tidligere afgørelser.

Af definitionen på netvirksomhed i elforsyningslovens § 5, nr. 16, fremgår det, at en netvirksomhed er en virksomhed med bevilling, der driver et distributionsnet. Ved distributionsnet forstås et kollektivt elforsyningsnet, som har til formål at levere elektricitet til en ubestemt kreds af forbrugere, samt net, som ejes af en kollektiv elforsyningsvirksomhed, og som har til formål at forbinde en forbruger direkte med transmissionsnettet, jf. elforsyningslovens § 5, nr. 6.

Ved transmissionsvirksomhed forstås en virksomhed med bevilling eller elforsyningsvirksomhed, som varetages af Energinet eller denne virksomheds helejede datterselskaber, der driver et transmissionsnet, jf. elforsyningslovens § 5, nr. 21. Ved transmissionsnet forstås et kollektivt elforsyningsnet, som har til formål at transportere elektricitet fra produktionssteder til et overordnet center i distributionsnettet eller at forbinde det med andre sammenhængende elforsyningsnet, jf. elforsyningslovens § 5, nr. 20.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 20 af 27

Denne sag vedrører elforbrugere, der er direkte tilsluttet transmissionsnettet uden om distributionsnettet. Sådanne kundeforhold er ikke omfattet af definitionen på netvirksomhed, jf. ovenfor, da det net, der forbinder elforbrugeren med transmissionsnettet, ikke er ejet af netvirksomheden. At klager ejer de målere og målersystemer, der er nødvendige for at foretage måling af forbrugers aftag fra transmissionsnettet, kan ikke føre til et andet resultat.

At bevillingshavere til net- og transmissionsvirksomhed skal eje de anlæg, som anvendes til gennemførelsen af de bevillingspligtige aktiviteter, fremgår ligeledes af elforsyningslovens § 51, stk. 4.

Af elforsyningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, fremgår det, at både transmissionsvirksomheder og netvirksomheder skal sikre en tilstrækkelig og effektiv transport af elektricitet med tilhørende ydelser ved blandt andet at måle levering og aftag af elektricitet i nettet. Det fremgår af de specielle bemærkninger til bestemmelsen, at denne forpligtelse gælder for elektricitet på alle spændingsniveauer.⁶

Måling af elektricitet hos en elforbruger danner grundlag for en korrekt afregning af den pågældende elforbrugers forbrug af elektricitet og indgår som en integreret del af andre aktiviteter, herunder blandt andet montering og servicering af målere, indberetning til datahub, opkrævning af energisparebidrag, besvarelse af kundehenvendelser samt afregning af forbrug over for elforbrugers elhandelsvirksomhed. Ansvar for varetagelse af alle disse aktiviteter følger den virksomhed, der har måleransvaret.

⁶ Lovforslag nr. 234 af 29. april 1999, s. 41, i den elektroniske udgave tilgængelig på www.retsinformation.dk.

Bestemmelsen i elforsyningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, indebærer, at Energinet som transmissionsvirksomhed skal foretage målinger af levering og aftag i transmissionsnettet, og at netvirksomhederne skal foretage målinger af levering og aftag i deres eget distributionsnet. Sidstnævnte fremgår ligeledes af elforsyningslovens § 22, stk. 1, nr. 2, hvoraf fremgår, at netvirksomhederne skal måle den elektricitet, der transporteres igennem *virksomhedens* net.

Det er ligeledes forudsat i forarbejderne til elforsyningsloven, at transmissionsvirksomheden varetager kundeforholdet til elforbrugere, der er direkte tilsluttet transmissionsnettet. Af de specielle bemærkninger til elforsyningslovens § 19 fremgår, at en transmissionsvirksomhed, der har en forbruger direkte tilsluttet sit net, tillige er bevillingspligtig som netvirksomhed og skal udføre de opgaver over for forbrugeren, som påhviler en netvirksomhed.⁷ I de almindelige bemærkninger til lovforslaget fremgår endvidere, at transmissionsvirksomhederne varetager den fysiske forbindelse mellem producenter og større forbrugere på transmissionsniveau.⁸

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 21 af 27

Energiklagenævnet træffer i nærværende sag afgørelse om klagers bagudrettede indtægtsrammer og reguleringspriser i perioden 2005-2015.

Energitilsynet fandt ved afgørelsen af 31. maj 2017, at klager har haft en berettiget forventning om, at varetagelsen af kundeforholdene til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet har været omfattet af klagers netbevilling i reguleringsårene 2005-2015.

Energiklagenævnet er ikke enig med Energitilsynet i, at klager har haft en retligt beskyttet berettiget forventning om, at varetagelsen af kundeforholdene til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet er omfattet af klagers netbevilling. En berettiget forventning forudsætter, dels at forventningen er objektivt berettiget, dvs. at den relevante myndighed ved sin adfærd har skabt en forventning, dels at forventningen er subjektivt berettiget, dvs. at den regulerede skal være i god tro.

Energiklagenævnet har i sin vurdering lagt vægt på, at det klart fremgår af lovgrundlaget og særligt af lovbemærkningerne, at det er transmissionsvirksomheden, der varetager kundeforholdet til elforbrugere, der er direkte tilsluttet transmissionsnettet. Eventuelle fravigelser fra lovens klare udgangspunkt vil i så fald være præciseret i bevillingsafgørelsen. Det er Energiklagenævnets vurdering, at klager ikke har fremlagt nogen afgørelse eller tilkendegivelse fra

⁷ Lovforslag nr. 234 af 29. april 1999, s. 64, i den elektroniske udgave tilgængelig på www.retsinformation.dk.

⁸ Lovforslag nr. 234 af 29. april 1999, s. 34, i den elektroniske udgave tilgængelig på www.retsinformation.dk.

myndighederne på energiområdet vedrørende klagers bevillingsmæssige forhold, som kan give klager en berettiget forventning. Energiklagenævnets har endvidere lagt vægt på, at klager er en professionel aktør, hvilket har betydning for nævnets vurdering af, hvorvidt der foreligger en tilstrækkelig god tro i den konkrete sag.

Energiklagenævnet finder, at Energitilsynets afgørelse af 22. januar 2013 om sammenlægning af indtægtsrammer ikke angår en fastlæggelse af klagers bevillingsmæssige forhold, og at Energitilsynets afgørelse dermed ikke er tilstrækkelig til, at klager på den baggrund kan have haft en retligt beskyttet berettiget forventning om at kunne håndtere kundeforholdene vedrørende transmissionskunder tilsluttet direkte i transmissionsnettet i strid med elforsyningsloven.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

På denne baggrund stadfæster Energiklagenævnet Energitilsynets afgørelse af 31. maj 2017 med den ændring, at klager ikke har haft en berettiget forventning om, at varetagelsen af kundeforholdene til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet har været omfattet af klagers netbevilling i reguleringsårene 2005-2015.

Side 22 af 27

Energiklagenævnet har ikke ved denne afgørelse taget stilling til betydningen af de ændringer, der gennemførtes ved lov nr. 704 af 8. juni 2018 om ændring af lov om elforsyning, lov om naturgasforsyning, lov om varmforsyning, lov om fremme af vedvarende energi og lov om afgift af elektricitet samt bekendtgørelse nr. 969 af 27. juni 2018 om indtægtsrammer for netvirksomheder.

Energiklagenævnet bemærker, at lovændringen medførte, at ansvaret for måling af elektricitet hos elforbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet per 1. juli 2018 overgik til netvirksomheden. Dette får dog ikke betydning for nærværende afgørelse, der vedrører reguleringsårene 2005-2015.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet stadfæster Energitilsynets afgørelse af 31. maj 2017 med den ændring, at klager ikke har haft en berettiget forventning om, at varetagelsen af kundeforholdene til forbrugere direkte tilsluttet transmissionsnettet har været omfattet af klagers netbevilling i reguleringsårene 2005-2015.

Afgørelsen er truffet efter elforsyningslovens § 89, stk. 1.

Afgørelsen har været behandlet på Energiklagenævnets møder den 5. november 2018 og den 17. december 2018.

Energiklagenævnet beklager den lange sagsbehandlingstid.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Afgørelsen offentliggøres på hjemmesiden www.naevneneshus.dk under menupunktet Nævnene > Energiklagenævnet > Tidligere afgørelser.

Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter elforsyningsloven eller de regler, der udstedes efter loven, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende, jf. elforsyningslovens § 89, stk. 7.

På nævnets vegne

Peter Ulrik Urskov
Nævnformand

21. december 2018

J.nr. 18/00281
(1011-17-37)
HQB-EKN

Side 23 af 27

/Helle Qvortrup Bachmann
Fuldmægtig, cand.jur.

Bilag

Uddrag af bekendtgørelse nr. 195 af 4. marts 2016 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af lov om elforsyning.

”[...]

§ 2. I denne bekendtgørelse forstås ved:

1) Andre indtægter, som virksomheden opnår ved driften af den bevillingspligtige aktivitet: Indtægter, jf. nr. 11, som opnås ved netvirksomhedens eller den regionale transmissionsvirksomheds salg til andre virksomheder m.v., herunder koncernforbundne virksomheder, af ydelser i tilknytning til den bevillingspligtige aktivitet, og som ikke er omfattet af den bevillingspligtige aktivitet, så længe de dermed forbundne omkostninger bæres af den bevillingspligtige aktivitet som nødvendige omkostninger, jf. nr. 5.

[...]

3) Differencer: Afvigelser opgjort pr. 31. december i et reguleringsår mellem en virksomheds driftsmæssige indtægter, jf. nr. 4, og dens indtægtsramme. For høje indtægter i forhold til indtægtsrammen udgør differencer i forbrugernes favør. For lave indtægter i forhold til indtægtsrammen udgør differencer i virksomhedens favør.

4) Driftsmæssige indtægter: Indtægter, jf. nr. 11, fra henholdsvis bevillingspligtige aktiviteter og andre indtægter, som virksomheden opnår ved driften af den bevillingspligtige aktivitet, jf. nr. 1. De driftsmæssige indtægter anses i reguleringsmæssig henseende for ligeligt fordelt over året. Indtægter knyttet til virksomhedens energispareindsats omfattet af kapitel 3 i bekendtgørelse nr. 1394 af 2. december 2015 om energispareydelser i net- og distributionsvirksomheder indgår ikke i opgørelsen af de driftsmæssige indtægter.

5) Driftsomkostninger: Virksomhedens omkostninger til indkøb af energi, lønninger, tjenesteydelser, administration, vedligeholdelse, demontering af eksisterende anlæg, som ikke indgår i beregningen af nødvendige nyinvesteringer, jf. § 15, stk. 5, driftsomkostninger pålagt af offentlige myndigheder eller Energinet.dk, nettab samt afvikling af de i § 69, stk. 1, i lov om elforsyning nævnte gældsforpligtelser og udgifter til sikkerhedsstillelse. Omkostningerne anses i reguleringsmæssig henseende for ligeligt fordelt over året. Omkostninger knyttet til virksomhedens energispareindsats omfattet af kapitel 3 i bekendtgørelse nr. 1394 af 2. december 2015 om energispareydelser i net- og distributionsvirksomheder indgår ikke i opgørelsen af driftsomkostningerne.

[...]

11) Indtægt: Indtægter som efter årsregnskabslovens regler vil kunne indregnes i virksomhedens årsrapport.

12) Indtægtsramme: Økonomisk ramme for hver enkelt virksomhed i et reguleringsår.

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 24 af 27

§ 18. Virksomheden opgør årligt andre indtægter, som virksomheden har opnået ved driften af den bevillingspligtige aktivitet, jf. § 2, nr. 1.

Stk. 2. Såfremt andre indtægter bortfalder, og de dermed forbundne omkostninger ikke længere bæres af den bevillingspligtige aktivitet som nødvendige omkostninger, reduceres virksomhedens indtægtsramme tilsvarende via en justering af reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet. Indtægtsrammen berøres ikke, såfremt den bevillingspligtige aktivitet fortsat bærer omkostningerne som nødvendige omkostninger.

Stk. 3. Reduktionen af indtægtsrammen har virkning fra det tidspunkt, hvor de andre indtægter og de dermed forbundne nødvendige omkostninger er bortfaldet, dog tidligst fra den 8. oktober 2008.

[...]

§ 35 Bekendtgørelsen træder i kraft den 1. april 2016.

Stk. 2. Bekendtgørelse nr. 335 af 15. april 2011 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af lov om elforsyning ophæves.

[...]

Stk. 4. Årsrapport for reguleringsårene 2008 – 2010 udarbejdes efter reglerne i bekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af elforsyningsloven. Virkningerne af oplysninger i årsrapporter for reguleringsårene 2008 – 2010, herunder eksempelvis vedrørende merforrentning og nettab, bestemmes ligeledes efter reglerne i den nævnte bekendtgørelse.

[...]

Stk. 8. Sager vedrørende perioden 1. januar 2005 til 7. oktober 2008 for Energitilsynet eller Energiklagenævnet efter bekendtgørelse nr. 1520 af 23. december 2004 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af elforsyningsloven behandles efter reglerne i bekendtgørelse nr. 1520 af 23. december 2004 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af elforsyningsloven.

Stk. 9. Ved opgørelsen af forrentningen, jf. § 2, nr. 6, for reguleringsårene 2008 og 2009 kan virksomheder justere de driftsmæssige indtægter for eventuelle differencer, jf. § 31, stk. 3. Differencer i forbrugernes favør tilbageføres til forbrugere ved en midlertidig prisreduktion inden udgangen af 2010. Ikke tilbagebe-

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 25 af 27

talte differencer forrentes fra den 1. januar 2010. Virksomheden redegør overfor Energitilsynet for afviklingen af differencer for reguleringsåret 2008 senest i januar 2010, og for afviklingen af differencer for reguleringsåret 2009 i årsrapporterne for 2009 og 2010.”

Uddrag af bekendtgørelse nr. 1294 af 24. november 2010 om indtægtsrammer for netvirksomheder og regionale transmissionsvirksomheder omfattet af elforsyningsloven.

”[...]

§ 29. Ved regnskabsaflæggelsen redegør den enkelte virksomhed for:

- 1) Eventuel afvikling af underdækning, jf. § 2, nr. 23, og § 25.
- 2) Differencer samt afviklingen heraf, jf. stk. 3 og 6.
- 3) Opnået forrentning og forrentningsprocent, jf. § 24.
- 4) Ændrede forhold, som bevirker at reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet skulle have været hævet, jf. § 12.
- 5) Ændrede forhold, som bevirker at reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet skulle have været sænket, jf. § 13.
- 6) Ændringer regnskabsmæssige skøn eller regnskabsprincipper i forhold til senest udmeldte regnskabsmæssig praksis eller regnskabsprincipper, såfremt disse påvirker opgørelsen af virksomhedens driftsmæssige indtægter, jf. § 2, nr. 2, driftsomkostninger, jf. § 2, nr. 3 eller afskrivninger, jf. § 23, herunder korrektioner for fundamentale fejl, jf. § 2, nr. 6.
- 7) Omkostninger og indtægter knyttet til energibesparende aktiviteter i regnskabsåret, jf. § 16, stk. 3 og 4, herunder afvikling af for meget henholdsvis for lidt opkrævede beløb til sådanne aktiviteter fra tidligere regnskabsår.
- 8) Arbejder udført i regning for tredje mand, jf. § 22.

[...]

Stk. 3. Såfremt der er en difference mellem en virksomheds gennemsnitlige indtægt pr. kWh, jf. § 2, nr. 7, og dens årlige reguleringspris, jf. § 2, nr. 24, henholdsvis en difference mellem de faktiske indtægter for at stille et regionalt transmissionsnet til rådighed og den regionale transmissionsvirksomheds årlige rådighedsbeløb, jf. § 2, nr. 25, eller der er ændrede forhold, som bevirker, at reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet skulle have været ændret, jf. stk. 1, nr. 4 og 5, vedlægges årsrapporten et forslag til justering af virksomhedens priser, således at den opståede difference er korrigeret senest ved udgangen af det reguleringsår, der følger efter tidspunktet for regnskabsaflæggelsen. Ved opgørelsen af differencer i et reguleringsår indgår ikke beløb, der hidrører fra afviklingen af differencer fra tidligere reguleringsår.

[...]

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 26 af 27

Stk. 6. Såfremt der er en difference, jf. stk. 3, i virksomhedens favør, vedlægges årsrapporten et forslag til justering af virksomhedens priser med henblik på afvikling af differencen eller dele heraf. Ønsker en virksomhed ikke at justere sine priser som følge af differencen, anses virksomhedens prisfastsættelse som en midlertidig prisreduktion. Virksomheden redegør for denne midlertidige prisreduktion i sin årsrapport. Reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet ændres ikke ved midlertidige prisreduktioner. Midlertidige prisreduktioner kan ikke efterfølgende begrunde en overskridelse af reguleringsprisen eller rådighedsbeløbet.
[...].”

21. december 2018

J.nr. 18/00281

(1011-17-37)

HQB-EKN

Side 27 af 27