

NOTAT

8. februar 2021

Vurdering af Kommunernes Landsforenings (KL's) model for tilpasning af affaldsforbrændingssektoren overensstemmelse med statsstøttereglerne

Baggrund

Statsstøttesekretariatet er blevet anmodet om at vurdere, hvorvidt KL's tilpasningsplan er i overensstemmelse med EU's statsstøtteregler. Nærværende notat skal læses i sammenhæng med "Vurderingsskema – KL's plan for kapacitetstilpasning af affaldsforbrændingssektoren", hvor vurderingen opsummeres.

Modellen, som KL præsenterer, vurderes ikke at indebære væsentlige ændringer i den eksisterende finansiering af de anlæg, som skal videreføres. Det vurderes ligeledes, at modellen i det væsentlige ikke medfører en ændret konkurrencesituation, idet der fortsat vil være mulighed for, at Kommuner, der ikke er medejere af et affaldsforbrændingsanlæg kan udbyde deres affald – samt at der fortsat er mulighed for eksport og import af affald. Det betyder, at en vurdering af, om KL's model indebærer statsstøtte i realiteten er identisk med en vurdering af, om de nuværende finansieringsforhold i sektoren indebærer statsstøtte.

Såfremt tilpasningsplanen ikke indebærer statsstøtte, vil planen umiddelbart være i overensstemmelse med EU's statsstøtteregler. Såfremt modellen indebærer statsstøtte, vil modellen alene være i overensstemmelse med statsstøttereglerne, såfremt støtten gives på en måde, der er forenelig med det indre marked og at den om nødvendigt godkendes af EU-Kommissionen.

Vurdering fsv. angår finansieringen hos KommuneKredit

Af TEUF-traktatens artikel 107, stk. 1 følger:

Bortset fra de i traktaterne hjemlede undtagelser er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

Af bestemmelsen kan udledes, at en foranstaltning betragtes som statsstøtte, når følgende fem betingelser er opfyldt:

1. Støtten skal ydes direkte eller indirekte med statsmidler.

2. Støtten skal gives til en virksomhed, som udøver økonomisk aktivitet
3. Støtten giver modtageren en økonomisk fordel.
4. Støtten skal være selektiv – altså begunstige visse virksomheder eller produktioner.
5. Støtten skal fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene og kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

1) *Ad statsmidler*

KommuneKredit er ejet af kommunerne, som hæfter solidarisk for selskabet. KommuneKredit har pga. den solidariske hæftelse en attraktiv kreditrating. Det betyder, at KommuneKredit kan låne billigere på det finansielle marked end andre private kreditinstitutter med lavere kreditrating. Det er derfor muligt for KommuneKredit at yde fordelagtige lån til affaldsforbrændingsselskaberne på vilkår, der er gunstigere for selskaberne end markedsvilkårene. Idet det er *Kommunernes* ejerskab og solidariske hæftelse, der er årsagen til de gunstige lånevilkår, og idet begrebet *statsmidler* omfatter alle offentlige midler herunder også kommunale midler, vurderes der er være tale om tildeling af statsmidler.

Kommunekredit er i EU termer et såkaldt "særligt kredit institut" og er undtaget fra EU-direktivet om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut¹. De særlige kreditinstitutter har til formål at støtte de strukturelle, økonomiske og sociale politikker, samt de offentlige opgaver, for deres offentlige ejere. De er derfor underlagt en række begrænsninger i deres låneaktiviteter. Kommissionen har i bl.a. en Finsk afgørelse fra 2004 konkluderet, at et sådant kreditinstitut er en del af den offentlige sektor, men at dette ikke udelukker, at instituttets finansiering efter omstændighederne vil kunne indebære statsstøtte.²

2) *Ad økonomisk aktivitet*

En virksomhed er defineret som en enhed, der udøver en økonomisk aktivitet, uanset dennes retlige form og finansieringsmåde. Hvorvidt en enhed skal betragtes som en virksomhed vil således udelukkende afhænge af, hvilke aktiviteter den udøver. Vurderingen af, om en enhed er en virksomhed foretages i forhold til den konkrete aktivitet.

¹ Direktiv 2006/48/EF af 14. juni 2006

² State aid No N179/04 – Finland: Finnish municipal guarantees (16.06.2004 C (2004) 2034) Afgørelsen følger principperne i den såkaldte Monti aftale fra 1. marts 2002 vedr. et Tysk specielt kreditinstitut.

Domstolen har fastslået, at enhver aktivitet, der består i at udbyde varer og tjenesteydelser på et marked, er en økonomisk aktivitet³.

Forsyningsvirksomhed har historisk set som hovedregel ikke været betragtet som konkurrenceudsat. Udviklingen i markederne for forsyningsydelser, EU-Kommissionens og EU-Domstolens praksis, for vurdering af statsstøtte samt konkrete retssager⁴ har imidlertid sat spørgsmålstegn ved, om det stadig forholder sig således. I en ny Kommissionsafgørelse om affaldsforbrænding og varmforsyning i Sofia⁵ slår Kommissionen fast, at affaldsforbrændingsanlæggene, der alene forbrænder og forsyner indbyggerne i Sofia med varme, udøver økonomisk aktivitet, og at der er konkurrence med andre varme- og elforsyningsformer i Sofia og at offentlig finansiering udgør statsstøtte, der dog godkendes som forenelig med statsstøttereglerne for Miljø og vedvarende energi. Det bemærkes, at afgørelsen ikke eksplicit fastslår, at affaldsforbrænding i sig selv udgør økonomisk aktivitet.

Følgende momenter taler for, at affaldsforbrændingsselskaberne udøver økonomisk aktivitet:

- A) Danske virksomheder og husholdninger får behandlet deres affald mod betaling over de takster, forbrugerne skal betale.
- B) Danske virksomheder har mulighed for at afsætte deres affald andetsteds end til de kommunale anlæg. Danske affaldsforbrændingsanlæg er således i konkurrence med både nationale og udenlandske anlæg om de danske virksomheders forbrændingsegnete affald. Dette kan ses som en indikation på, at der i dag eksisterer et europæisk marked for forbrændingsegnet affald.
- C) I 2016 blev ca. 10 pct. af de samlede forbrændte affaldsmængder på de danske affaldsforbrændingsanlæg desuden importeret fra udlandet, særligt fra Storbritannien, som også eksporterer affald til Tyskland. Dermed får danske anlæg deres behov for forbrændingsegnet affald delvist dækket via udenlandske affaldsproducenter. De danske affaldsforbrændingsanlæg er desuden i konkurrence med hinanden om det forbrændingsegnete affald fra både husholdninger og virksomheder, som udbydes af de kommuner, som ikke selv har en direkte ejerandel i et affaldsforbrændingsanlæg.

³ Fx Domstolens dom af 16. juni 1987, Kommissionen mod Italien, 118/85, ECLI:EU:C:1987:283, præmis 7,

⁴ 'Sønderborgdommen' (Vestre Landsret af 25. januar 2015)

⁵ SA.54042

- D) Der har tidligere været privatejede forbrændingsanlæg på affaldsforbrændingsmarkedet. Der er altså ikke umiddelbart noget ved affaldsinfrastrukturen i sig selv, som forhindrer private aktører i at entre markedet.
- E) Der er ingen regulering, der direkte forhindrer nye aktører i at udbyde ydelsen affaldsforbrænding, men kommunernes anvisningsret til særligt husholdningsaffaldet kan anses som en adgangsbarriere for indtræden på markedet. Dog vil der ikke være noget til hinder for, at kommunerne anviser husholdningsaffaldet til private anlæg. Selvom kommunerne har anvisningsret til både husholdnings- og erhvervsaffald, vil der ikke være tale om et legalt monopol i EU-rettens forstand, idet virksomhederne har mulighed for at eksportere deres affald.

På denne baggrund vurderes det, at det ikke kan udelukkes, at affaldsforbrændingsselskaberne udøver økonomisk aktivitet.

3) *Ad økonomisk fordel*

KommuneKredit er ejet af kommunerne, som hæfter solidarisk for selskabet. KommuneKredit har derfor en attraktiv kreditrating og kan låne billigere på det finansielle marked end andre private kreditinstitutter med lavere kreditrating. Dermed kan KommuneKredit yde fordelagtige lån til affalds-selskaberne på vilkår bedre end markedsniveau. I det omfang denne besparelse kommer affaldsforbrændingsselskaberne til gode i form af gunstigere lånevilkår, end hvad de ellers ville kunne have opnået på markedet, vurderes der at være tale om en økonomisk fordel.

4) *Ad selektivitet*

Det følger af rammene for KommuneKredit, jf. ovenfor, at KommuneKredit kun kan tildele lån til selskaber, hvor en kommune er interessent eller deltager, eller til selskaber, der løser kommunale opgaver, og forudsat at der foreligger en kommunegaranti. Deraf følger, at lån i KommuneKredit er selektive, idet disse ikke er tilgængelige for alle.

5) *Ad fordrejning af konkurrencen og påvirkning af samhandlen*

Markedet for affaldshåndtering og -forbrænding har ændret sig de senere år fra et kommunalt behandlingsmonopol i retning af mere marked og mere frit valg. Tidligere var Danmark opdelt i affaldsregioner, og regional håndtering og selvforsyning var udgangspunktet i dansk affaldspolitik. Dette lokalitetsprincip har dog primært haft betydning i forbindelse med planlæg-

ning og vurdering af behandlingskapacitet. Opdelingen har ikke haft betydning for aktørernes muligheder for transport og behandling af affald på tværs af regionerne.

I praksis har det da også vist sig, at en del affald er blevet transporteret til behandling i en anden region end den, affaldet er produceret i. Det gælder blandt andet affaldet fra de kommuner, som ikke har direkte ejerandele i et affaldsforbrændingsanlæg, hvorfor affaldet er blevet udbudt til behandling blandt de eksisterende anlæg.

Blandt andet som konsekvens heraf blev der med den gældende nationale affaldshåndteringsplan, "[Danmark uden affald - Ressourceplan for affaldshåndtering 2013-2018](#)" gjort op med lokalitetsprincippet.

For så vidt angår handel med affald på tværs af lande i EU sidestiller det indre marked i dag visse typer forbrændingsegnet affald med enhver anden vare. Det betyder, at disse affaldsfraktioner er underlagt reglerne om varernes fri bevægelighed.

Siden 2010 er handel med forbrændingsegnet affald på tværs af EU gradvist vokset. I 2016 importerede danske affaldsforbrændingsanlæg ca. 10 pct. af de samlede mængder forbrændingsegnet affald fra andre EU lande. Ydermere kan forbrændingsegnet erhvervsaffald i princippet frit importeres og eksporteres. Det vurderes derfor, at de danske affaldsforbrændingsanlæg i stigende omfang opererer på et marked i direkte konkurrence med udenlandske anlæg om virksomhedernes affald. De relevante markeder vurderes således at være både nationalt og europæisk afgrænset.

Det vurderes på den baggrund, at det ikke kan udelukkes, at støtte til kommunale anlæg i form af finansiering på submarkedsvilkår kan fordreje konkurrencevilkårene samt påvirke samhandlen mellem medlemsstaterne.

Denne vurdering skal ses i lyset af, at det er tilstrækkeligt, at støtten alene truer med at fordreje konkurrencen, samt at der ikke stilles noget krav om, at støtten faktisk har påvirket konkurrencevilkårene.

Samlet vurdering af finansiering hos KommuneKredit:

Samlet set kan det ikke udelukkes, at de kumulative EU retlige betingelser for statsstøtte er opfyldt. Det vurderes derfor, at det ikke kan udelukkes, at den nuværende finansiering hos KommuneKredit indebærer statsstøtte til affaldsforbrændingsanlæggene.

Vurdering fsv. angår individuelle Kommunale garantier for lån til affaldsforbrændingsanlæg gennem KommuneKredit

1) *Ad Statsmidler*

Idet det er *Kommunerne* der stiller garantiene, og idet begrebet *statsmidler* omfatter alle offentlige midler herunder også kommunale midler, er der tale om tildeling af statsmidler.

2) *Ad økonomisk aktivitet*

Der henvises til punkt 2) i vurderingen ovenfor, og det vurderes på denne baggrund, at kravet om økonomisk aktivitet er opfyldt.

3) *Ad selektivitet*

I medfør af varmforsyningsloven har kommunerne mulighed for at stille garanti for selskaber, der producerer varme til brug for bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand, uanset selskabskonstruktion og ejerskab. Dermed vil kommunen formelt set have mulighed for at stille garanti for et privatejet affaldsforbrændingsanlæg, såfremt anlægget producerer varme med dette formål. Kommunen har imidlertid blot en ret, men ikke pligt, til at stille garanti. Kommunen overlades altså en skønsbeføjelse, der tillader, at støtten kan tildeles til nogle anlæg og ikke til andre. Støtten vurderes dermed på dette grundlag at være selektiv.

4) *Ad økonomisk fordel*

Kommunale garantier for lån anses for at give garantimodtageren en økonomisk fordel, såfremt der ikke betales en markedskonform garantiprovision herfor. Dette er fastslået i Sønderborgdommen⁶ og følger desuden af Garantimeddelelsen⁷.

Fordelen opstår, når garantien stilles, idet risikoen for affaldsforbrændingsanlæggenes manglende betalingsevne fra dette tidspunkt bæres af kommunen. For vurderingen af, om der tildeles en fordel, er det uden betydning, om garantien måtte blive udløst. En lånegaranti udgør en økonomisk værdi, og såfremt garantistilleren ikke opkræver et vederlag for denne værdi, indebærer garantien, at der tildeles en økonomisk fordel.

Det vurderes på den baggrund, at der konkret tildeles en økonomisk fordel, såfremt Kommunen ikke opkræver en garantiprovision for garantien, der svarer til, hvad der kan opnås på det private marked.

5) *Ad fordrejning af konkurrencen og påvirkning af samhandlen*

⁶ 'Sønderborgdommen' (Vestre Landsret af 25. januar 2015)

⁷ Kommissionens meddelelse om anvendelsen af EF-traktatens artikel 87 og 88 på statsstøtte i form af garantier (2008/C 155/02) afsnit 2.2.

Der henvises til punkt 5) i vurderingen ovenfor. Det vurderes på denne baggrund, at det ikke kan udelukkes, at støtten kan fordreje konkurrencen og påvirke samhandlen på det indre marked.

Samlet vurdering af de individuelle garantier stillet af Kommunerne

Det vurderes ligeledes, at det ikke kan udelukkes, at garantier stillet af Kommunerne for affaldsforbrændingsselskaber kan indebære statsstøtte, i de tilfælde, hvor Kommunerne ikke har opkrævet en garantiprovision, der mindst svarer til, hvad der kan opnås på det private marked.

Samlet vurdering af, om KL's tilpasningsplan indebærer statsstøtte:

På baggrund af ovenstående, er det vurderingen:

- at KL's tilpasningsplan i al væsentlighed ikke indebærer ændringer i affaldsforbrændingsselskaberne eller i konkurrencesituationen i affaldsforbrændingssektoren,
- at det ikke kan udelukkes, at alle statsstøttebetingelser er opfyldt både for så vidt angår Kommunekreditlån til selskaberne og de kommunale garantistillelser, hvor der ikke opkræves en markeds-mæssig garantiprovision
- at det derfor ikke kan udelukkes, at KL's tilpasningsplan indebærer statsstøtte.

Forenelig statsstøtte

Såfremt KL's tilpasningsplan ikke indebærer statsstøtte, vil tilpasningsplanen uden yderligere tiltag være i overensstemmelse med statsstøttereglerne.

Såfremt tilpasningsplanen indebærer statsstøtte, vil planen alene være i overensstemmelse med statsstøttereglerne, såfremt støtten gives på en måde, der er forenelig med det indre marked. Dette kan fx ske ved brug af den Generelle Gruppefritagelsesforordning, de minimis-forordningen eller ved at støtten bliver godkendt af EU-Kommissionen som forenelig statsstøtte. Dette vil i så fald skulle undersøges nærmere. Alternativt kan det sikres, at tilpasningsplanen indrettes på en måde, der ikke indebærer statsstøtte.

Samlet konklusion vedr. tilpasningsplanens overholdelse af EU's statsstøtteregler:

Det er Statsstøttesekretariatets vurdering, at KL's tilpasningsplan under visse forudsætninger overholder EU's statsstøtteregler.

Statsstøttesekretariatet vurderer, at det ikke kan udelukkes, at tilpasningsplanen, som den foreligger, indebærer statsstøtte - både for så vidt angår Kommunekreditlån til selskaberne og de kommunale garantistillelser, hvor der ikke opkræves en markedsmæssig garantiprovision.

Det vurderes således, at det kan blive nødvendigt enten at tilpasse tilpasningsplanen, så den ikke indebærer statsstøtte, eller at sikre, at støtten er forenelig med det indre marked og om nødvendigt godkendes af EU-Kommissionen.

Vurderingen af, at tilstedeværelsen af statsstøtte ikke kan udelukkes er tiltrådt af regeringen statsstøtteudvalg.

Statsstøttesekretariatet har i sin vurdering lagt vægt på, at KL i tilpasningsplanen udtrykker villighed til at indgå i en dialog fremadrettet, såfremt der er statsstøtte forbundet med finansieringen af sektoren.