

12. februar 2020

18/00379

ENERGIKLAGENÆVNETS AFGØRELSE i sag om Skive Kommunes godkendelse af projektforslag for fjernvarme- forsyning af området ved Egeris Kirke

ENERGIKLAGENÆVNET

NÆVNEHUS

Toldboden 2

8800 Viborg

Energiklagenævnet har modtaget en klage fra HMN GasNet P/S (herefter klager) over Skive Kommunes afgørelse af 5. oktober 2017 om godkendelse af et projektforslag for fjernvarmeforsyning af området ved Egeris Kirke. Projektforslaget er indsendt af Skive Fjernvarme A.m.b.a. (herefter værket).

Tlf. 72 40 56 00

CVR-nr. 37 79 55 26

EAN nr. 5798000026070

ekn@naevneneshus.dk

www.naevneneshus.dk

Energiklagenævnet ophæver og hjemviser Skive Kommunes afgørelse til fornyet behandling.

Nævnets sammensætning

Nævningsformand og dommer Peter Ulrik Urskov

Næstformand, professor, cand.jur. og ph.d. Bent Ole Gram Mortensen

Revisor Torben Kristensen

Ingeniør og tidligere direktør Per Søndergaard

Direktør og akademiingeniør Astrid Birnbaum

1. Klagen til Energiklagenævnet

Energiklagenævnet har den 2. november 2017 modtaget klagen over Skive Kommunes afgørelse af 5. oktober 2017. Klager er repræsenteret af advokat Nicolaj Kleist, Bruun & Hjejle Advokatpartnerselskab.

Sagen drejer sig om, hvorvidt det af Skive Kommune godkendte projektforslag er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, jf. projektbekendtgørelsens § 26, stk. 1.¹

2. Sagens oplysninger

Den 20. januar 2017 modtog Skive Kommune en ansøgning om godkendelse af et projektforslag om etablering af fjernvarmeforsyning af området ved Egeris Kirke. Projektforslaget indebærer, at den kollektive forsyning af området konverteres fra naturgas til fjernvarme. Klager er naturgasdistributør i området.

¹ Bekendtgørelse nr. 825 af 24. juni 2016 om godkendelse af projekter for kollektive varmeforsyningsanlæg, der var gældende på det tidspunkt, hvor Skive Kommune traf afgørelse. Bekendtgørelsen er i dag erstattet af bekendtgørelse nr. 1792 af 27. december 2018.

Konverteringen omfatter 31 boliger samt 4 bygninger til erhverv, der forsynes med naturgas, og 5 boliger, hvis nuværende forsyningsform er olie. Tilslutningen sker på frivillig basis uden brug af tilslutningspligt. Tilslutning til fjernvarme planlægges fra den eksisterende fjernvarmeledning ved Egerisvej, hvorfra en ny ledning føres hen til det nye forsyningsområde.

Projektforslagets samfundsøkonomiske beregninger angiver en samfundsøkonomisk fordel på ca. 2,1 mio. kr. ved at gennemføre projektet i forhold til referencen, hvor området fortsat er udlagt til forsyning med naturgas.

Inden kommunalbestyrelsen traf afgørelse om projektforslaget offentliggjorde Energistyrelsen et sæt samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger for energipriser og emissioner henholdsvis den 5. maj 2017 og 15. august 2017. Projektforslaget blev opdateret i overensstemmelse hermed, og den samfundsøkonomiske fordel ved projektet udgjorde herefter 801.000 kr.

Skive Byråd godkendte projektet på kommunalbestyrelsesmødet den 19. september 2017.

Ved e-mail af 20. september 2017 oplyste klager Skive Kommune om, at Finansministeriet havde udgivet en ny vejledning af august 2017 i samfundsøkonomiske konsekvensvurderinger, hvori der var sket ændringer i skatteforvridningsfaktoren og nettoafgiftsfaktoren. Klager oplyste endvidere over for kommunen, at klager den 20. september 2017 havde fået svar fra Energistyrelsen på sin forespørgsel om, hvor grænsen gik mellem samfundsøkonomiske brændselspriser for forbrugere og værker/industri. Energistyrelsen havde i den forbindelse præciseret, at grænsen udgjorde 6000 m³ for naturgas. Ydermere oplyste klager, at Energistyrelsen havde udgivet et nyt teknologikatalog for individuelle varmeanlæg.

Den 28. september 2017 modtog Skive Kommune en e-mail fra Energi-, Forsynings- og Klimaministeriet. I e-mailen orienterede ministeriet kommunen om, at Finansministeriet den 28. august 2017 havde udgivet en ny vejledning i samfundsøkonomiske konsekvensvurderinger. I lyset af vejledningen anbefalede ministeriet, at der blev foretaget en følsomhedsberegning på endnu ikke godkendte projektforslag, som viste konsekvenserne af ændringer i skatteforvridningsfaktoren og nettoafgiftsfaktoren. Skive Kommune anmodede på denne baggrund værket om at foretage en fornyet følsomhedsberegning.

Den 29. september 2017 modtog kommunen værket følsomhedsberegning. Følsomhedsberegningen udviste en øget samfundsøkonomisk fordel i projektforslaget som følge af ændringerne på 1.013.000 kr. Resultatet af følsomhedsberegningen blev herefter ikke sendt i høring til klager.

Afgørelsen blev meddelt klager den 5. oktober 2017.

Skive Kommunes afgørelse

Den 5. oktober 2017 godkendte Skive Kommune projektforslaget. Kommunen vurderede, at forudsætningerne for projektets samfundsøkonomiske beregninger var realistiske uanset det af klager anførte. Dog var kommunen enig med klager i, at omkostningerne til drift og vedligeholdelse af gasnet og stikledninger var indregnet dobbelt. Ydermere var kommunen enig med klager i, at KFUM-bygningen burde udgå af de samfundsøkonomiske beregninger for projektet, da den pågældende bygning var forsynet med fjernvarme. Projektets samfundsøkonomiske fordel blev herefter reduceret i henhold til klagers egne beregninger med i alt 210.000 kr., således at den samfundsøkonomiske fordel ved projektet herefter udgjorde 591.000 kr.

Kommunen havde endvidere fundet, at projektet ud fra en energimæssig, samfundsøkonomisk og miljømæssig vurdering burde godkendes, jf. projektbekendtgørelsens § 26, stk. 1.

Kommunen lagde vægt på, at projektet opfyldte de specifikke forudsætninger for godkendelse for etablering af distributionsnet mv. og konvertering af områder fra naturgas til fjernvarme, der fulgte af bekendtgørelsens § 7, stk. 1, og § 8, stk. 1.

Skive Kommune fandt, at projektet ud fra en konkret vurdering var det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, jf. projektbekendtgørelsens § 26, stk. 2.

Endvidere henviste kommunen til, at projektet var i overensstemmelse med Skive Kommunes strategiske energiplanlægning, da projektet bidrog til at opnå målsætningen om at blive CO₂-neutral i 2029, og Varmeplanens målsætning om at sikre borgerne en sikker, økonomisk attraktiv og miljøvenlig varmforsyning.

3. Energiklagenævnets sagsoplysning

Den 13. november 2019 anmodede Energiklagenævnet Skive Kommune oplyse, om der efter byrådsmødet den 19. september 2017 var foretaget nye følsomhedsberegninger på baggrund af Energistyrelsens teknologikatalog for individuelle varmeanlæg, opdateret september 2017.

Skive Kommune oplyste den 5. december 2019, at kommunen ikke var bekendt med, at der efter byrådsmødet den 19. september 2017 skulle være foretaget nye beregninger på baggrund af det opdaterede teknologikatalog. Endvidere havde Skive Kommune ikke efterspurgt sådanne beregninger af de grunde, som anført i afgørelsen af 5. oktober 2017.

4. Klagers bemærkninger

Klager ønsker, at Skive Kommunes afgørelse ophæves, og gør gældende, at projektet ikke er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, jf. projektbekendtgørelsens § 26, stk. 2.

Til støtte for klagen har klager blandt andet anført følgende bemærkninger til klagepunktet vedrørende kommunens manglende inddragelse af det senest opdaterede teknologikatalog:

Godkendelsen er i strid med projektbekendtgørelsen. Projektforslagets samfundsøkonomiske beregninger er ikke baseret på gældende teknologikatalog offentliggjort i september 2017 forinden kommunens afgørelse af 5. oktober 2017. Projektforslaget er baseret på Energistyrelsens tidligere gældende teknologikatalog. Kommunen har derfor ikke oplyst sagen tilstrækkeligt, før der blev truffet afgørelse.

Teknologikataloget blev opdateret forud for kommunens afgørelse. Det er en klar fejl, og en tilsidesættelse af kommunens oplysningspligt, at kommunen ikke har anmodet værket om at opdatere de samfundsøkonomiske beregninger i overensstemmelse med det gældende teknologikatalog.

Det er uden betydning, at teknologikataloget blev opdateret i perioden mellem kommunalbestyrelsens behandling af projektforslaget den 19. september 2017 og fremsendelsen af afgørelsen til klager den 5. oktober 2017.

Klager har under sagsbehandlingen af projektforslaget anvendt og henvist til høringsudkastet vedrørende det gældende teknologikatalog. Kommunen burde have forholdt sig hertil, hvilket også understøttes af Ombudsmandens udtalelse i FOB 1999.140.² Endvidere gjorde klager den 20. september 2017 kommunen opmærksom på, at det gældende teknologikatalog var blevet offentliggjort.

Det bemærkes, at enhver fravigelse forudsætter dokumentation for, at fravigelsen er konkret velbegrunder.

Energistyrelsen har i en vejledende udtalelse af 8. april 2015 udtalt, ”at der ved den samfundsøkonomiske vurdering skal tages udgangspunkt i Energistyrelsens beregningsforudsætninger, vejledning og teknologikatalog, medmindre det kan dokumenteres, at andre data bør anvendes”, jf. bilag 7 til klagen.³

Kommunens sagsbehandling af projektforslaget anses for afsluttet ved afgørelsen truffet den 5. oktober 2017, jf. Energiklagenævnets afgørelse af 12. marts 2012 med j.nr. 1021-11-28. Projektforslaget er på visse punkter baseret på værdier fra Energistyrelsens teknologikatalog. Når dette er tilfældet, følger det klart af Energiklagenævnets afgørelse af 12. marts 2012 med j.nr. 1021-11-28, at de senest opdaterede beregningsforudsætninger anvendes.⁴

² Klager henviser til Rønsholdt, Forvaltningsret (2014), side 381f.

³ Energistyrelsens udtalelse af 8. april 2015 er indgået i Energiklagenævnets afgørelse af 5. maj 2015 med j.nr. 1021-14-45.

⁴ Klager henviser ligeledes til Energiklagenævnets afgørelser af 15. maj 2012 med j.nr. 1021-11-52 og afgørelse af 16. maj 2013 med j.nr. 1021-12-185.

Kommunens bemærkning om, at investeringsomkostningerne ikke alene er opgjort med udgangspunkt i teknologikataloget, men også på baggrund af konkrete tilbud ændrer ikke på, at når der tages udgangspunkt i teknologikataloget, skal den seneste version heraf anvendes.

Når der anvendes forældede værdier, bliver de samfundsøkonomiske beregninger forkerte. Ved opdatering af beregningerne i projektforslaget baseret på det gældende teknologikatalog, er konsekvensen heraf en reduktion af samfundsøkonomien i projektforslaget med 1.183.000 kr. Projektforslaget giver herefter et samfundsøkonomisk resultat på -415.000 kr. og dermed et underskud.

Det er usagligt, at kommunen alene har valgt at foretage en følsomhedsberegning i forhold til Finansministeriets nye udmeldinger og ikke i forhold til Energistyrelsens opdaterede teknologikatalog samt styrelsens udmelding vedrørende brændselspriser. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at den gennemførte følsomhedsberegning er til gavn for projektforslaget. En følsomhedsberegning vedrørende de to øvrige forhold ville have forringet projektforslagets samfundsøkonomiske resultat.

Uanset at teknologikataloget ikke er retligt bindende, er kataloget et væsentligt bidrag til sagsoplysningen og fastlæggelse af et retvisende grundlag for afgørelsen. Kommunen skal inddrage kataloget i sin sagsbehandling. Teknologikataloget har netop til formål ”at sikre et ensartet, alment accepteret og aktuelt grundlag for planlægningsarbejde og vurderinger af forsyningssikkerhed, beredskab, miljø og markedsudvikling hos bl.a. de systemansvarlige selskaber, universiteterne, rådgivere og Energistyrelsen. Dette omfatter for eksempel fremskrivninger, scenarieanalyser og teknisk-økonomiske analyser.”

Såfremt kommunen er i besiddelse af oplysninger om eksisterende faktiske forhold vedrørende projektområdet, skal disse oplysninger anvendes. Såfremt kommunen ikke kan dokumentere, at de oplysninger, der er lagt til grund, er lokale og konkrete, skal kommunen anvende teknologikatalogets data.

Energiklagenævnet skal foretage en fuldstændig efterprøvelse af kommunens projektgodkendelse, herunder inddrage mellemkommende fakta.⁵

5. Værkets bemærkninger

Værket har navnlig fremsat følgende bemærkninger til klagepunktet vedrørende kommunens manglende inddragelse af det senest opdaterede teknologikatalog:

Energistyrelsens teknologikatalog er ikke retligt bindende og udgør derfor ikke tilstrækkelig hjemmel til at kunne begrænse kommunens skøn. Teknologikataloget er ikke udstedt i medfør af lov og er ikke bekendtgjort i Lovtidende. Teknologikataloget har derfor ikke karakter af en bindende forskrift,

⁵ Klager henviser til Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret – Almindelige emner, 6. udgave (2016), side 335, og Bent Christensen, Forvaltningsret – prøvelse, 2. udgave (1994), side 256.

som en kommune skal anvende ved godkendelse af projektforslag.

Energiklagenævnet har tidligere truffet afgørelse om, at en kommune ikke har pligt til at anvende Energistyrelsens notater om forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet, jf. Energiklagenævnets afgørelse af 13. maj 2013 med j.nr. 1021-12-185 eller Energiministerens tidligere gældende forudsætningsskrivelser, jf. Energiklagenævnets afgørelse af 21. december 2005 med j.nr. 21-337.⁶

I sidstnævnte afgørelse vedrørende Energistyrelsens forudsætningsskrivelser har Energiklagenævnet udtalt, at forudsætningsskrivelserne ikke er kundgjort i Lovtidende og derfor ikke er retligt bindende for borgeren. Energiklagenævnet har dog konkluderet, at forudsætningsskrivelserne indholdsmæssigt må betragtes som en tjenestebefaling og derfor er bindende for kommunerne. Dette er i modsætning til forudsætningsskrivelserne, som er udstedt i medfør af varmforsyningsloven, ikke tilfældet for teknologikataloget.

Det fremgår således af Kasten Revsbech m.fl., Forvaltningsret – Almindelige emner, s. 96, at: ”Tjenestebefalingen er bindende for den myndighed, den er rettet til, men det følger af dens interne karakter, at den ikke er bindende for borgeren [...] Det er en nødvendig og tilstrækkelig betingelse for indtræden af de retlige virkninger, at tjenestebefalingen er bekendtgjort direkte for de adressater, den retter sig til.”

Det fremgår ikke klart af teknologikataloget, hvem kataloget er rettet til ud over Energistyrelsen, som anvender teknologikataloget til styrelsens energifremskrivninger. Teknologikataloget er alene offentliggjort på Energistyrelsens hjemmeside og er ikke kundgjort over for hverken værket eller kommunen. Tjenestebefalinger skal have hjemmel i lov eller i et over/underordningsforhold. Kommuner er ikke et led i det statslige hierarki, og der består således ikke et over-/underordningsforhold mellem Energistyrelsen og Skive Kommune.⁷

På den baggrund kan teknologikataloget ikke betragtes som en tjenestebefaling, som kommunen har pligt til at anvende i sin vurdering af projektforslaget. Kommunen har derfor ikke været forpligtet til at anmode værket om at opdatere projektforslaget som følge af, at Energistyrelsens i september 2017 har udgivet et nyt teknologikatalog.

De anvendte værdier fra teknologikataloget er konkret vurderet til at give et retvisende billede af projektets samfundsøkonomi. Denne konkrete vurdering ændres ikke ved udgivelsen af et nyt teknologikatalog.

⁶ Værket henviser tillige til Energiklagenævnets afgørelse af 16. maj 2012 med j.nr. 1021-12-185 samt afgørelse af 15. maj 2012 med j.nr. 1021-11-52.

⁷ Værket henviser til Karsten Revsbech, m.fl., Forvaltningsret – Almindelige Emner, s. 130.

Kommunalbestyrelsen er i forbindelse med godkendelsen af et projektforslag forpligtet til at foretage en konkret vurdering (pligtmæssigt skøn) over projektets samfundsøkonomi, jf. projektbekendtgørelsens § 6, 2. pkt. Det vil være i strid med forbuddet imod skøn under regel, såfremt kommunalbestyrelsen er forpligtet til at anvende teknologikatalogets data endsige teknologikatalogets nyeste data.

Officialprincippet indebærer en forpligtelse for den kompetente myndighed til at oplyse sagen, inden myndigheden træffer afgørelse. Det er som udgangspunkt op til myndigheden at vurdere, hvornår en sag er tilstrækkeligt oplyst, herunder hvilke oplysninger, der skal inddrages i sagen.⁸ Det afgørende for myndighedens vurdering er, at den på det foreliggende grundlag kan træffe den materielt rigtige afgørelse.

En myndighed er ikke forpligtet til at foretage yderligere undersøgelser, når de nødvendige oplysninger foreligger.⁹ Kommunen var på afgørelsestidspunktet bekendt med høringsudkastet til det nye teknologikatalog, og den endelige udstedelse heraf er derfor ikke af betydning for sagens oplysning.

Officialprincippets udstrækning begrænses derudover af ressourcemæssige hensyn og hensynet til sagsbehandlingstiderne.¹⁰ Officialprincippet og derved kommunens forpligtelse til at oplyse sagen strækker sig som udgangspunkt kun indtil det tidspunkt, hvor kommunen træffer afgørelse.

Det er således, som altovervejende hovedregel, afgørelsestidspunktet og ikke fremsendelsestidspunktet, der er afgørende for, hvorvidt kommunen kan være forpligtet til at inddrage nye oplysninger i sagsbehandlingen. Det er derfor af helt afgørende betydning, at teknologikataloget først udkom efter, at kommunen traf afgørelse den 19. september 2017.

6. Skive Kommunes bemærkninger

Kommunen har navnlig fremsat følgende bemærkninger til klagepunktet vedrørende kommunens manglende inddragelse af det senest opdaterede teknologikatalog:

Kommunen henholder sig til det anførte i afgørelsens begrundelse, hvoraf det fremgår, at investeringsomkostningerne ikke alene er opgjort med udgangspunktet i teknologikataloget, men også på baggrund af konkrete tilbud indhentet af værket.

Teknologikataloget udgør ikke en del af Energistyrelsens forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet. Det er et særskilt dokument, som har til formål at dokumentere andre forhold end de fremskrivninger

⁸ Værket henviser til "Forvaltningsret", Hans Gammeltoft-Hansen, m.fl. 2. udgave, s. 449; Karsten Revsbech, m.fl., Forvaltningsret – Sagsbehandlingen s. 149-150 og Karsten Revsbech, m.fl., Forvaltningsret – Sagsbehandlingen s. 149.

⁹ Værket henviser til "Forvaltningsret", Hans Gammeltoft-Hansen, m.fl. 2. udgave, s. 452.

¹⁰ Værket henviser til Niels Fenger, Forvaltningsret, 1. udgave, 2018, s.489.

for energipriser og emissioner, som fremgår af Energistyrelsens beregningsforudsætninger.

Rummet for at fravige teknologikatalogets værdier under hensyntagen til de lokale forhold – for eksempel ved indhentelse af tilbud som i det konkrete tilfælde – er således også videre end i forhold til de samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger, hvor kravet om at anvende den senest opdaterede udgave fremgår udtrykkeligt af projektbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9.

Det nye teknologikatalog er offentliggjort så sent i godkendelsesprocessen, at der – selvom teknologikataloget mod forventning måtte sidestilles med de beregningsforudsætninger, som er nævnt i bekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9 – ikke har været rimelig tid for kommunen til at indrette sagsbehandlingen i overensstemmelse hermed.

At kommunens tidsmæssige muligheder for at indrette sagsbehandlingen i overensstemmelse med Energistyrelsens offentliggørelse af nye beregningsforudsætninger har betydning, fremgår af Energiklagenævnets afgørelse af 15. maj 2012 med j.nr. 1021-11-52.

Idet teknologikataloget ikke kan sidestilles med de beregningsforudsætninger, som er nævnt i bekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9, fastholder kommunen, at sagsoplysningen må anses for tilstrækkelig på dette punkt. Efter det forvaltningsretlige undersøgelsesprincip kan det således alene kræves, at en sag oplyses og undersøges så langt, som det er nødvendigt i det enkelte tilfælde for at træffe en materielt lovlig og rigtig afgørelse.¹¹

Det bestrides, at kommunens mail af 25. september 2017 skulle være udtryk for usaglig sagsbehandling fra kommunens side. Det bestrides i den forbindelse, at kommunen som sådan har lagt vægt på, at der ikke er rimelig tid til at indrette sagsbehandlingen i overensstemmelse med offentliggørelsen af det ny teknologikatalog.

Når rimelighedsvurderingen nævnes i kommunens udtalelse af 30. november 2017, er det som heri anført alene for det tilfælde, at teknologikataloget mod forventning må sidestilles med de beregningsforudsætninger, som er nævnt i bekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9.

Kommunen bemærker, at Energistyrelsen i sin generelle beskrivelse af teknologikatalogerne på styrelsens hjemmeside udtrykkeligt anfører, at ”teknologikatalogets forudsætninger [...] ikke [bør] lægges til grund for konkrete investeringsbeslutninger”.¹²

På hjemmesiden står der videre herom, at ”I konkrete projekter kan der således være betydelige variationer fra de i teknologikataloget angivne værdier,

¹¹ Kommunen henviser til Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret – sagsbehandling (7. udgave 2014), s. 149f.

¹² <https://ens.dk/service/fremskrivninger-analyser-modeller/teknologikataloger>

hvorfor der her så vidt muligt bør foretages konkrete vurderinger af omkostninger m.v. [...] Data i teknologikatalogerne kan i nogle tilfælde anvendes i udformningen af de beregninger, der ligger til grund for den kommunale sagsbehandling af projektforslag i den kollektive varmforsyning. (jf. projektbekendtgørelsens § 23 pkt. 9). Dette beskrives nærmere i Vejledning i samfundsøkonomiske konsekvensvurderinger på energiområdet.”

At teknologikatalogernes data ”i nogle tilfælde” kan (men ikke skal) anvendes som beregningsgrundlag for projektforslag efter varmforsyningsloven, er langt fra at betragte teknologikatalogerne som sidestillet med de beregningsforudsætninger, som de samfundsøkonomiske analyser forudsættes baseret på efter den juridisk bindende definition i projektbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9.

Kommunen bemærker, at projektbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 9, i sig selv er udtømmende formuleret. Udtrykket ”de dertil hørende senest opdaterede forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet” må efter sin ordlyd således forstås at sigte til Energistyrelsens publikation af samme navn, som til og med 2016 netop hed ”Forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet”.¹³ Publikationen skiftede i 2017 navn til ”Samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger for energipriser og emissioner”.¹⁴

Energistyrelsen har i sit høringsudkast af 2. november 2018 til ny projektbekendtgørelse derfor også opdateret definitionen i § 2, stk.1, nr. 9, således: 9) Samfundsøkonomiske analyser: Beregninger foretaget i overensstemmelse med Energistyrelsens vejledning i samfundsøkonomiske analyser på energiområdet med de dertil hørende senest opdaterede forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet (Samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger for energipriser og emissioner).¹⁵

Dette bekræfter, at bestemmelsen fra regeludsteders side alene er tænkt at omfatte de to publikationer, som bestemmelsen faktisk nævner, nemlig Energistyrelsens generelle vejledning og de tilhørende beregningsforudsætninger, men ikke teknologikataloget.

Kommunen fastholder på den baggrund, at teknologikataloget ikke kan tillægges samme juridiske status som Energistyrelsens generelle vejledning og senest opdaterede beregningsforudsætninger.

7. Retsgrundlaget

Retsgrundlaget fremgår af bilag til denne afgørelse.

¹³ https://ens.dk/sites/ens.dk/files/Analyser/samfundsøkonomiske_beregningsforudsætninger_2016_v3.pdf

¹⁴ https://ens.dk/sites/ens.dk/files/Analyser/samfundsøkonomiske_beregningsforudsætninger_2017.pdf

¹⁵ <https://hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/62398>

8. Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

For at kunne godkende et projektforslag skal Skive Kommune påse, at projektet ud fra en konkret vurdering er det samfundsøkonomiske mest fordelagtige projekt, jf. projektbekendtgørelsens § 6, jf. varmforsyningslovens § 1, og projektbekendtgørelsens § 26, stk. 2.¹⁶

Til brug for kommunalbestyrelsens godkendelse af projektforslaget, skal projektansøgeren udarbejde en samfundsøkonomisk vurdering og analyse af relevante scenarier, jf. projektbekendtgørelsens § 23, stk.1, nr. 10.

Efter projektbekendtgørelsens § 2, stk.1, nr. 9, forstås ved samfundsøkonomiske analyser, ”beregninger foretaget på grundlag af Energistyrelsens vejledning i samfundsøkonomiske analyser på energiområdet med de dertil hørende senest opdaterede forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet”.

Kommunens sagsbehandling

Skive Kommune er som forvaltningsmyndighed underlagt officialprincippet. Det er et grundlæggende princip i forvaltningsretten, at forvaltningsmyndigheden skal sørge for, at de nødvendige oplysninger foreligger, og at de nødvendige undersøgelser foretages, inden der træffes afgørelse i en konkret sag. Formålet hermed er at tilvejebringe det faktiske og retlige materiale, som er nødvendigt for at træffe en korrekt afgørelse.¹⁷

Det fremgår af sagen, at projektforslaget er dateret den 20. januar 2017. Projektforslaget blev godkendt af Skive Byråd den 19. september 2017. Afgørelsen blev efterfølgende fremsendt af Skive Kommune til klager den 5. oktober 2017. Kommunen lagde ved afgørelsen til grund, at projektet gav et samfundsøkonomisk overskud på 591.000 kr. over en 20-årig periode.

Endvidere følger det af sagen, at projektforslagets samfundsøkonomiske beregninger var baseret på dele af værdier fra ”Energistyrelsens Teknologikatalog for individuelle varme anlæg”.¹⁸ Teknologikataloget blev opdateret i september 2017, hvilket var det senest offentliggjorte teknologikatalog på afgørelsestidspunktet, den 5. oktober 2017. Skive Kommune var bekendt med oplysningen grundet klagers fremsendte e-mail af 20. september 2017, men havde imidlertid ikke anmodet værket om at opdatere projektforslaget i henhold til det gældende teknologikatalog inden afgørelsens meddelelsestidspunkt. Dette bekræftes af Skive Kommune i e-mailen af 5. december 2019 til Energiklagenævnet.

¹⁶ Lovbekendtgørelse nr. 523 af 22. maj 2017 af lov om varmforsyning, der var gældende på det tidspunkt, hvor Skive Kommune traf afgørelse. Loven er i dag erstattet af lovbekendtgørelse nr. 64 af 21. januar 2019.

¹⁷ Der henvises til bogen ”Forvaltningsret”, 1. udgave 2018, af Niels Fenger (red.), s. 484 ff.

¹⁸ Energiklagenævnet har den 27. september 2019 kontaktet Energistyrelsen med henblik på at få oplyst, hvilket teknologikatalog, der var gældende inden opdateringen i september 2017. Styrelsen har ikke kunnet fremsende oplysningerne, hvorfor Energiklagenævnet lægger kommunens oplysninger til grund i sagen.

Energiklagenævnet bemærker hertil, at Energistyrelsens notater om samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger, vejledning i samfundsøkonomiske analyser og teknologikatalog har vejledende karakter, jf. Energiklagenævnets afgørelse af 5. maj 2015 med j.nr. 1021-14-45 samt Energistyrelsens vejledende udtalelse til sagen. Styrelsens notater er ikke udstedt i medfør af varmforsyningslovens § 3, stk. 2, ligesom de ikke er bekendtgjort i Lovtidende. De har derfor ikke karakter af bindende forskrifter udstedt i medfør af varmforsyningslovens § 3, stk. 2.

For at give kommunen så godt et beslutningsgrundlag som muligt, bør det projektforslag, som kommunen har til godkendelse, imidlertid være opdateret i henhold til den seneste version af Energistyrelsens udmeldte teknologikatalog. Det skyldes, at værket har valgt at basere projektforslagets samfundsøkonomiske analyse på dele af værdier fra teknologikataloget som grundlag for de faktiske forhold til projektforslaget.

Det er Energiklagenævnets opfattelse, at det er strid med officialprincippet, at Skive Kommune ikke har inddraget det senest opdaterede teknologikatalog, inden afgørelsen bliver bekendtgjort og får virkning over for klager den 5. oktober 2017. Teknologikataloget udgør nye faktuelle oplysninger i sagen, som kommunen er forpligtet til at inddrage i sin behandling af projektforslaget, da oplysningerne kan få en betydning for kommunens samfundsøkonomiske vurdering af projektet. Endvidere bemærker nævnet, at Svendborg Kommune ikke har opdateret projektforslaget i overensstemmelse med værkets følsomhedsberegning af 29. september 2017 og sendt følsomhedsberegningen i høring til klager, der udgør nye oplysninger til ugunst for pågældende part og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse, jf. forvaltningslovens § 19, stk. 1.¹⁹

Da værket har valgt at basere projektforslagets samfundsøkonomiske analyse på dele af værdier fra Energistyrelsens teknologikatalog samt skatteforvridnings- og nettoafgiftsfaktoren, finder Energiklagenævnet, at projektforslagets samfundsøkonomiske analyse burde have været baseret på teknologikataloget for individuelle varmeanlæg fra september 2017 og Finansministeriets vejledning af 28. august 2017, der var gældende på tidspunktet for kommunens afgørelse den 5. oktober 2017. Dette gælder uanset, at sagsbehandlingen i kommunen ville være blevet forlænget herved. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at Energistyrelsen har udmeldt opdateringen i september 2017, og at Skive Byråd godkendte projektforslaget på kommunalbestyrelsesmødet den 19. september 2017, samt at Skive Kommune meddeler afgørelsen til klager den 5. oktober 2017. Kommunen har således haft tid til at basere de samfundsøkonomiske analyser på det nyeste teknologikatalog samt Finansministeriets vejledning af 28. august 2017.

Skive Kommunes vurdering af projektforslagets samfundsøkonomiske forhold, jf. projektbekendtgørelsens § 26, stk. 2, har således ikke været tilstræk-

¹⁹ Lovbekendtgørelse nr. 433 af 22. april 2014 af forvaltningsloven.

keligt oplyst, og projektkendelsen har derfor været baseret på et ufuldstændigt grundlag.

9. Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet ophæver og hjemviser Skive Kommunes afgørelse af 5. oktober 2017.

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 6. november 2019 og efterfølgende skriftlig votering.

Afgørelsen er truffet i henhold til § 32, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 1792 af 27. december 2018 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg, jf. varmforsyningslovens § 26, stk. 1.²⁰

Energiklagenævnet beklager den lange sagsbehandlingstid.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter varmforsyningsloven eller regler, der er udstedt efter denne lov, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jf. varmforsyningslovens § 26, stk. 4.

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

På nævnets vegne

Peter Ulrik Urskov
Nævnensformand

Sibel Saricam
Fuldmægtig, cand.jur.

Afgørelsen er sendt til:

Bruun & Hjejle Advokatpartnerselskab, att. advokat Nicolaj Kleist
Skive Kommune, att. [XXX]
Advokatfirmaet Energi & Miljø, att. advokat Asger Janfelt
Bech-Bruun Advokatpartnerselskab, att. advokat Agnete Nordentoft

²⁰ Lovbekendtgørelse nr. 64 af 21. januar 2019 af lov om varmforsyning.

Bilag

Uddrag af lovbekendtgørelse nr. 523 af 22. maj 2017 af lov om varmforsyning med senere ændringer:

[...]

§ 1. Lovens formål er at fremme den mest samfundsøkonomiske, herunder miljøvenlige, anvendelse af energi til bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand og inden for disse rammer at formindske energiforsyningsafhængigheden af fossile brændsler.

...

...[...]

Uddrag af bekendtgørelse nr. 825 af 24. juni 2016 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg:

[...]

§ 2. I denne bekendtgørelse forstås ved:

...

9) Samfundsøkonomiske analyser: Beregninger foretaget på grundlag af Energistyrelsens vejledning i samfundsøkonomiske analyser på energiområdet med de dertil hørende senest opdaterede forudsætninger for samfundsøkonomiske analyser på energiområdet.

...

§ 6. Kommunalbestyrelsen skal anvende forudsætningerne i dette kapitel ved behandling af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg. Kommunalbestyrelsen skal desuden i overensstemmelse med § 1 i lov om varmforsyning og § 26, stk. 2, i denne bekendtgørelse sørge for, at projektet ud fra en konkret vurdering er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, jf. dog § 10, stk. 2, og § 17, stk. 5-7.

...

§ 23. Ansøgning om godkendelse af projekter (projektforslag) for kollektive varmforsyningsanlæg skal være skriftlig og ledsaget af følgende oplysninger i det omfang, som er nødvendigt for kommunalbestyrelsens vurdering af projektet:

...

10) Samfundsøkonomisk analyse af relevante scenarier. For projektforslag, der vedrører etablering eller udvidelse af varme- eller naturgasdistributionsnet, anses individuel forsyning for et relevant scenarium.

...

§ 26. Forinden kommunalbestyrelsen kan meddele godkendelse, skal kommunalbestyrelsen foretage en energimæssig, samfundsøkonomisk og miljømæssig vurdering af projektet. Vurderingen skal ske på baggrund af 1) planlægningen efter kapitel 2, 2) de bestemmelser, der er fastsat i kapitel 3, 3) de samfundsøkonomiske analyser, der er nævnt i § 23, stk. 1, nr. 10, og 4) de bemærkninger, der er modtaget efter § 25.

Stk. 2. Kommunalbestyrelsen skal ved vurderingen påse, at projektet ud fra en konkret vurdering er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, jf. dog § 10, stk. 2, og § 17, stk. 5-7.

...

...[...]

Uddrag af lovbekendtgørelse nr. 433 af 22. april 2014 af forvaltningsloven:

[...]...

§ 19. Kan en part ikke antages at være bekendt med, at myndigheden er i besiddelse af bestemte oplysninger om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, må der ikke træffes afgørelse, før myndigheden har gjort parten bekendt med oplysningerne eller vurderingerne og givet denne lejlighed til at fremkomme med en udtalelse. Det gælder dog kun, hvis oplysningerne eller vurderingerne er til ugunst for den pågældende part og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse. Myndigheden kan fastsætte en frist for afgivelsen af den nævnte udtalelse.

...

...[...]