

(Elforsyning)

Frederiksborggade 15

1360 København K

Tlf 33 95 57 85

Fax 33 95 57 99

www.ekn.dk

ekn@ekn.dk

KLAGE FRA Vaarst Fjellerad Kraftvarmeværk A.m.b.a. over
AFGØRELSE FRA Energitilsynet af 16. maj 2007
OM betingelserne for Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsy-
nings overtagelse af Vaarst Fjellerad Kraftvarmeværk
A.m.b.a.

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

NÆVNETS Nævnnsformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Fhv. direktør, cand.polyt. H.C Mortensen
SÆTNING Direktør, cand.oecon. Niels Jørgen Ravn Sørensen
I SAGEN

NÆVNETS Energitilsynets afgørelse af 16. maj 2007 stadfæstes.
AFGØRELSE

Ved brev af 31. maj 2007 har Vaarst Fjellerad Kraftvarmeværk A.m.b.a. (her-
efter benævnt klager) påklaget Energitilsynets beslutning af 16. maj 2007 til
Energiklagenævnet. Ved beslutningen af 16. maj 2007 afviste Energitilsynet
at behandle en henvendelse fra klager vedrørende betingelserne for Aalborg
Kommunes Fjernvarmeforsynings eventuelle overtagelse af klager.

Sagsfremstilling og sagens problemstilling

Ved brev af 2. april 2007 rettede klager henvendelse til Energitilsynet vedrø-
rende de betingelser, som klager er blevet præsenteret for i forbindelse med
forhandlingerne om Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsynings eventuelle
overtagelse af klager. Klager anmodede Energitilsynet om – i medfør af varme-
forsyningslovens § 21, stk. 4 – at tage stilling til, om de omhandlede vilkår var
urimelige og/eller i strid med bl.a. varmemforsyningslovens § 20, stk. 5.

Ved brev af 16. maj 2007 afviste Energitilsynet at behandle sagen, da hen-
vendelsen efter tilsynets opfattelse faldt uden for dets kompetenceområde.
Energitilsynet henviste herved til, at klagers andelshavere på værkets gene-

ralforsamling den 29. november 2006 havde forkastet forslaget om at lade værket overtage af Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning. Forhandlingerne måtte derfor anses for afsluttet med negativt resultat til følge, og Energitilsynet anså derfor klagers henvendelse for at vedrøre forhold, som det lå uden for tilsynets beføjelser efter varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, at bedømme.

Følgende fremgår således bl.a. af Energitilsynets brev af 16. maj 2007:

"[...]

...

Da værkets andelshavere har forkastet forslaget om at lade værket overtage af Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning, vedrører Deres henvendelse forhold, som det ligger uden for Energitilsynets beføjelse efter varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, at bedømme.

...

[...]"

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 2 af 6

Energitilsynet har i et efterfølgende brev af 6. juni 2007 meddelt klager, at tilsynets svar af 16. maj 2007 ikke var en afgørelse.

For så vidt angår Energitilsynets begrundelse for at afvise at behandle klagers henvendelse, har Energitilsynet efterfølgende telefonisk oplyst klager om, at hvis klager havde indgivet en klage til tilsynet, mens forhandlingerne stadig pågik, ville tilsynet kunne have behandlet sagen, ligesom tilsynet vil kunne behandle sagen, hvis forhandlingerne genoptages. Energitilsynet meddelte endvidere klager, at hvis der på et senere tidspunkt indgås aftale om overtagelse, vil klager kunne indbringe spørgsmålet om de herefter konkret gældende vilkår for overtagelsen, herunder bl.a. spørgsmålet om prisdifferentiering efter varmemforsyningslovens § 20, stk. 5, for Energitilsynet.

Det fremgår i øvrigt af sagens oplysninger, at Energitilsynet i 2001 har behandlet en forespørgsel fra Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning vedrørende de generelle afregningsprincipper for Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsynings overtagelse af decentrale naturgasbaserede kraftvarmeværker. Energitilsynet tog den principielle model til efterretning og meddelte samtidig, at hvis der senere skulle opstå problemer med den konkrete udmøntning af modellen, måtte Energitilsynet tage stilling til disse sager på dette senere tidspunkt.

Sagen rejser to hovedspørgsmål. For det første, i hvilket omfang Energitilsynets beslutning af 16. maj 2007 må anses for en afgørelse, der kan påklages til Energiklagenævnet. I bekræftende fald, skal der for det andet tages stilling til, om Energitilsynet har været berettiget til at afvise at behandle sagen.

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager har anført, at Energitilsynet bør realitetsbehandle klagers henvendelse til tilsynet. Klager har til støtte herfor navnlig gjort følgende gældende:

- De økonomiske vilkår for en overtagelse, som klager har fået tilbudt, er efter klagers opfattelse væsentligt ringere end de vilkår, som et andet værk (Tylstrup Fjernvarme) har fået tilbudt. Dette er i klar modstrid med de generelle afregningsprincipper for Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsynings overtagelse af decentrale naturgasbaserede kraftvarmeværker, som Energitilsynet tog til efterretning i 2001. Efter klagers opfattelse må det være et bærende princip for overtagelse af de decentrale værker i Aalborg Kommune, at der ikke pålægges de decentrale værker forskellige økonomiske vilkår.
- Der er ikke grund til at genoptage forhandlingerne, før Energitilsynet har taget stilling til, om de af Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning tilbudte vilkår for overtagelse er rimelige og i overensstemmelse med de generelle afregningsprincipper for Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsynings overtagelse af decentrale naturgasbaserede kraftvarmeværker. Det forekommer ikke rimeligt, at klager skal indgå i en genoptagelse af forhandlingerne og straks herefter indgive en klage til Energitilsynet.
- Energitilsynet tilkendegav i 2001, i forbindelse med behandlingen af den generelle model for overtagelse, at hvis der skulle opstå problemer med den konkrete udmøntning af den generelle model, måtte Energitilsynet senere tage stilling hertil. Der er intet i denne formulering, som indikerer, at man ikke efterfølgende kan klage over aftalegrundlaget, uanset at klagers andelshavere på en senere generalforsamling har forkastet forslaget om at lade værket overtage af Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning.
- Generalforsamlingens forkastelse af overtagelsesforslaget skal alene betragtes som en afbrydelse af forhandlingerne. Det vil derfor være rimeligt, at Energitilsynet realitetsbehandler klagers henvendelse, således at der kan foreligge et klart forhandlingsgrundlag ved forhandlingernes genoptagelse.

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 3 af 6

Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsynings synspunkter og bemærkninger

Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning har anført, at man er enig i Energitilsynets beslutning om at afvise sagen, da klagers andelshavere på værkets generalforsamling den 29. november 2006 har forkastet forslaget om overtagelse.

Energitilsynets synspunkter og bemærkninger

Energitilsynet har ikke haft bemærkninger til sagen og har henvist til Energitilsynets svar til klager af 16. maj 2007 og 6. juni 2007.

Retsgrundlaget

Varmeforsyningslovens § 20, stk. 5, og § 21, stk. 4, (lovbekendtgørelse nr. 347 af 17. maj 2005 med senere ændringer) har følgende ordlyd:

"[...]

§ 20.

...

Stk. 5. De kollektive varmforsyningsanlæg kan fastsætte forskellige priser til enkelte forbrugere, grupper af forbrugere og geografiske områder. Transport- og energiministeren kan fastsætte regler om priser i forbindelse med tilslutning af ejendomme til et kollektivt varmforsyningsanlæg.

...

§ 21. ...

...

Stk. 4. Finder Energitilsynet, at tariffer, omkostningsfordeling eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i §§ 20, 20 a eller 20 b eller regler udstedt i henhold til loven, giver tilsynet, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af tariffer, omkostningsfordeling eller betingelser.

...

[...]"

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 4 af 6

Varmeforsyningslovens § 26, stk. 1, fastlægger Energiklagenævnets kompetence for så vidt angår spørgsmål vedrørende varmforsyningsloven eller regler udstedt i medfør heraf. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"[...]

§ 26. Energiklagenævnet behandler klager over afgørelser truffet af kommunen, transport- og energiministeren eller Energitilsynet efter denne lov eller efter regler udstedt i henhold til loven.

...

[...]"

Energiklagenævnets bemærkninger

Indledningsvis bemærkes, at Energiklagenævnet på baggrund af sagens oplysninger lægger til grund, at Energitilsynet, ved dets beslutning af 16. maj 2007, har truffet beslutning om at afvise sagen på grund af visse formelle forhold. Der er således ikke tale om, at Energitilsynet – efter at have foretaget visse generelle overvejelser – har truffet beslutning om, at klagers henvendelse ikke giver Energitilsynet anledning til at tage sagen op som tilsynsmyndighed.

Energiklagenævnet skal herefter bemærke, at nævnet ifølge varmemforsyningslovens § 26, stk. 1, behandler klager over afgørelser truffet af bl.a. Energitilsynet efter varmemforsyningsloven eller regler udstedt i medfør heraf. Det følger således af bestemmelsen, at det alene er *afgørelser*, der kan påklages til Energiklagenævnet. Det er det almindelige forvaltningsretlige afgørelsesbegreb, der er afgørende for, hvornår en beslutning m.v. må betegnes som en afgørelse efter varmemforsyningslovens § 26, stk. 1.

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 5 af 6

Ifølge det almindelige forvaltningsretlige afgørelsesbegreb har processuelle beslutninger, der omfatter en sag i dens helhed (f.eks. sagens afvisning, nægtelse af genoptagelse og lignende) som hovedregel karakter af afgørelser. Energiklagenævnet skal herved henvise til bl.a. Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), side 48-50, John Vogter, Forvaltningsloven med Kommentar, 3. udgave (1999), side 124-126, og Steen Rønsholdt, Forvaltningsret, 2. udgave (2006), side 112-113.

Energitilsynet har i dets svar af 16. maj 2007 til klager anført, at det ligger udenfor tilsynets kompetenceområde efter varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, at behandle klagers henvendelse. Energiklagenævnet skal hertil bemærke, at klagers henvendelse vedrører emneområder, som Energitilsynet utvivlsomt er kompetent til at tage stilling til (herunder prisdifferentiering efter varmemforsyningslovens § 20, stk. 5). Det fremgår imidlertid også af de øvrige bemærkninger i Energitilsynets svar af 16. maj 2007 samt den efterfølgende telefoniske præcisering af afvisningen, at Energitilsynet i realiteten har afvist at behandle klagers henvendelse, idet Energitilsynet fandt, at der ikke var et aktuelt gældende forhandlingsgrundlag for Energitilsynet at tage stilling til. Der er således tale om en formalitetsbeslutning, der omfatter sagen i dens helhed, og i øvrigt er af en sådan karakter, at der er tale om en afgørelse i forvaltningsretlig forstand. Energitilsynets beslutning af 16. maj 2007 er således en afgørelse, som kan påklages til Energiklagenævnet i medfør af varmemforsyningslovens § 26, stk. 1.

For så vidt angår spørgsmålet om berettigelsen af Energitilsynets afvisning, finder Energiklagenævnet, at overtagelsesforhandlingerne mellem klager og Aalborg Kommunes Fjernvarmeforsyning må anses for afsluttet – under alle omstændigheder midlertidigt – ved klagers andelshaveres forkastelse af over-

tagelsesforslaget på generalforsamling den 29. november 2006. Hvis forhandlingerne senere måtte blive genoptaget – hvilket endnu ikke ses at være sket – vil det ikke nødvendigvis være på det samme forhandlingsgrundlag. Da der således ikke har været et aktuelt gældende forhandlingsgrundlag eller vedtagne vilkår for overtagelse med heraf følgende konkret gældende bestemmelser om bl.a. prisdifferentieringer efter varmemforsyningslovens § 20, stk. 5, for Energitilsynet at tage stilling til, finder Energiklagenævnet, at Energitilsynet har været berettiget til at afvise at behandle klagers henvendelse af 2. april 2007.

Da Energitilsynets afvisning af at behandle sagen, som ovenfor nævnt, må anses for en afgørelse, burde afgørelsen af 16. maj 2007 have været ledsaget af en klagevejledning, jf. forvaltningslovens § 25, stk. 1.

Med disse bemærkninger stadfæster Energiklagenævnet Energitilsynets afgørelse af 16. maj 2007.

Energiklagenævnets afgørelse

Energitilsynets afgørelse af 16. maj 2007 stadfæstes.

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 5. maj 2008.

Afgørelsen er truffet i henhold til § 26 i lov om varmemforsyning, jf. lovbekendtgørelse nr. 347 af 17. maj 2005 med senere ændringer.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter lov om varmemforsyning 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. lov om varmemforsyning § 26, stk. 4.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

P. N. V.

Poul K. Egan
Nævnnsformand

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 6 af 6

/ Ulla Østergaard
Specialkonsulent

5. maj 2008

J.nr.: 21-573

Eksp.nr.: 35947

UJO-EKN

Side 7 af 6