

AFGØRELSE

(Varmeforsyning)

energi

KLAGENÆVNET

Frederiksborggade 15

1360 København K

Tlf 33 95 57 85

Fax 33 95 57 99

www.ekn.dk

ekn@ekn.dk

KLAGE FRA Naturgas Fyn I/S over
AFGØRELSE FRA Energitilsynet af 20. januar 2005
OM Forrentning af indskudskapital

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

NÆVNETS Nævnensformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Næstformand, professor, dr.polit Chr. Hjorth-Andersen
SÆTNING Professor, cand.jur. & Ph.D. Bent Ole Gram Mortensen
I SAGEN Fhv. direktør, cand.polyt. H. C. Mortensen
Direktør, cand.oecon. Niels Jørgen Ravn Sørensen

NÆVNETS Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 ændres, såle-
AFGØRELSE des at Naturgas Fyn I/S er berettiget til den foretagne for-
rentning af indskudskapitalen fra selskabets oprettelse i
1982 til og med 30. juni 2000.

Advokat Jeppe Skadhauge har på vegne af Naturgas Fyn I/S ved brev af 16. februar 2005 indbragt Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 for Ener- giklagenævnet. Ved afgørelsen afviste Energitilsynet at godkende den af Naturgas Fyn I/S anmeldte forrentning af indskudskapital i perioden fra selskabets oprettelse i 1982 til og med 30. juni 2000.

I forbindelse med salg af en aktiepost i Statoil Gazelle foretog Naturgas Fyn I/S den 23. september 2003 en anmeldelse til Energitilsynet i henhold til § 35 i naturgasforsyningsloven.

Energitilsynet traf herefter den 24. november 2003 afgørelse om, at Energitil- synet umiddelbart ikke kunne godkende den af Naturgas Fyn anmeldte for- rentning af indskudskapitalen siden selskabets stiftelse i 1982 frem til 30. juni 2000. Energitilsynet fandt, at der var behov for en nærmere juridisk ana- lyse af den foreliggende problemstilling. Energitilsynet igangsatte derfor en ekstern analyse for herefter at træffe afgørelse om en eventuel godkendelse af

den del af den anmeldte indskudskapital, der udgøres af forrentning af indskudskapitalen i perioden siden selskabets stiftelse til frem til 30. juni 2000.

Energitilsynet fandt ved afgørelsen af 24. november 2003, at forrentning af indskudskapital i tidsrummet fra 1. juli 2000 og frem ikke kunne godkendes. Denne sag vedrører naturgasforsyningsloven. Energitilsynets afgørelse i denne sag er ligeledes påklaget til Energiklagenævnet. Sagen behandles under nævnets j.nr. 31-7 og forventes afgjort i 1. kvartal 2008.

Energitilsynet har således i 2003 truffet afgørelse om forrentning af indskudskapitalen for den periode, der ligger efter den 1. juli 2000.

Energitilsynet traf herefter den 24. september 2004 afgørelse om det udskilte forhold om perioden forud for 1. juli 2000, og denne afgørelse blev påklaget til Energiklagenævnet, der ved afgørelse af 21. oktober 2004 stadfæstede Energitilsynets afgørelse om aktindsigt, men hjemviste sagen til fornyet afgørelse for så vidt angår sagens realitet med henblik på, at Energitilsynet kunne fremkomme med en afgørelse med en fuldstændig begrundelse. Sagen er behandlet under Energiklagenævnets j.nr. 31-12.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 2 af 56

Energitilsynet har efterfølgende den 20. januar 2005 på ny truffet afgørelse om forrentning af indskudskapitalen for periode 1982 til 30. juni 2000. Denne afgørelse er af Naturgas I/S påklaget til Energiklagenævnet og behandles i den foreliggende afgørelse.

Sagens problemstilling

Sagen drejer som om, hvorvidt Energitilsynet skulle have tiltrådt den af Naturgas Fyn I/S foretagne forrentning af indskudskapitalen fra selskabets oprettelse i 1982 til og med 30. juni 2000.

Energitilsynet finder, at et naturgasselskab ifølge lovgivningen skulle have en forudgående tilladelse til at foretage forrentning. Energitilsynet finder ikke, at Naturgas Fyn I/S har fået en sådan tilladelse, idet der ikke er søgt om eller givet en egentlig, udtrykkelig tilladelse.

Heroverfor har Naturgas Fyn I/S gjort gældende, at den fælles prisanmeldelse fra 1982 må anses som en ansøgning om tilladelse til forrentning af indskudskapital, hvorefter Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af denne også indebar en godkendelse af forrentningen af indskudskapitalen.

Den påklagede afgørelse

Fra Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 citeres:

”[...]

7. ET konstaterer, at NGF fortsat ikke har kunnet fremlægge dokumentation for, at selskabet/virksomheden

har opnået Gas- og Varmeprisudvalgets (eller Energitilsynets) tiltræden til at kunne indregne forrentning af indskudskapital i priserne.

8. Naturgas Fyn I/S har dermed ikke som foreskrevet både i varmemforsyningsloven og i Gas- og Varmeprisudvalgets praksis opnået udvalgets - eller fra den 1. januar 2000 Energitilsynets - forudgående godkendelse af indregning af forrentning af indskudskapitalen.

9. NGF har haft Kammeradvokatens redegørelse i sagen, undtagen vurderingsafsnittene, i høring, og er fremkommet med sine bemærkninger.

10. Med sine bemærkninger fremfører NGF fire hovedargumenter for, hvorfor ET skal godkende den anmeldte forrentning af indskudskapitalen.

11. ET vurderer, at ingen af de af Naturgas Fyn I/S påpegede forhold kan danne grundlag for den af selskabet ønskede forrentning af indskudskapitalen.

12. På denne baggrund vurderer ET, at Tilsynet ikke kan godkende den af Naturgas Fyn anmeldte forrentning af indskudskapitalen, som er tilskrevet indskudskapitalen siden selskabets stiftelse i 1982 til og med 30. juni 2000.

Afgørelse

Det meddeles Naturgas Fyn I/S, at

13. Energitilsynet ikke kan godkende den anmeldte forrentning af indskudskapitalen på godt 40 mio. kr., som er tilskrevet indskudskapitalen siden selskabets stiftelse i 1982 frem til 30. juni 2000.

[...]

Begrundelse

Retsgrundlaget

49. NGFs anmeldelse er sket i henhold til § 35 i lov nr. 455 om naturgasforsyning med senere ændringer.

50. Af bemærkningerne til § 35 fremgår, at indskudskapital omfatter »al kapital; som er investeret i selskabet»

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 3 af 56

og specifikt vedrørende forrentning er det anført: "Hvis en kommune, i stedet for løbende at trække den godkendte forrentning ud af selskabet, har ladet denne indestå i selskabet, vil en sådan indestående kapital skulle medregnes til indskudskapitalen".

51. Det er derfor ETs vurdering, at eftersom indskudskapitalen skal opgøres for NGF efter den 1. juli 2000, må en lovlig opnået forrentning medregnes i indskudskapitalen, herunder også en lovligt opnået forrentning før den 1. juli 2000.

52. Forrentning af indskudskapital i bl.a. naturgasselskaber var før 1. juli 2000, hvor den nuværende naturgasforsyningslov trådte i kraft, reguleret i varmemforsyningsloven, hvorfor denne er en væsentlig del af retsgrundlaget i den foreliggende sag.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 4 af 56

Forrentning efter varmemforsyningsloven. samt tilhørende bekendtgørelser

53. Spørgsmålet om forrentning af indskudskapital var i 1982, da NGF blev stiftet, reguleret af den dagældende varmemforsyningslovs § 27. Bestemmelsen fastslog, at blandt andet kollektive varmemforsyningsanlæg og virksomheder, der havde fået bevilling eller tilladelse i henhold til naturgasforsyningsloven til indførsel, forhandling, transport og oplagring af naturgas kunne indregne nødvendige udgifter til brændsel, forrentning af fremmedkapital mv. i priserne for levering af opvarmet vand; damp eller gas.

54. Af § 27, 2. pkt. fremgik videre, at "herudover kan der [i priserne] indregnes driftsmæssige afskrivninger og, med det i § 28 nævnte gas- og varmeprisudvalgets tiltræden, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital efter regler fastsat af handelsministeren".

55. Med hjemmel i § 27 udstedte handelsministeren bekendtgørelse nr. 56 af 26. februar 1982 om driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital ifølge lov om varmemforsyning.

56. Vedrørende forrentning af indskudskapital var følgende bestemt i § 7: "Gas- og Varmeprisudvalget kan tillade, at der i prisen for levering af opvarmet vand, damp eller gas indregnes en rimelig forrentning af indskudskapitalen.

57. Afskrivningsbekendtgørelsens regler blev videreført i senere bekendtgørelser, senest bekendtgørelse nr. 175 af 18. marts 1991, der var gældende indtil juli 2000, idet der blev foretaget visse mindre ændringer af reglerne, som er uden betydning for denne vurdering.

58. Varmeforsyningslovens blev i 1980'erne ændret flere gange. Ingen af ændringerne har direkte betydning for denne vurdering.

Vejledninger

59. I tilknytning til den første afskrivningsbekendtgørelse (nr. 56 af 26. februar 1982) blev der udstedt en "vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og om forrentning af indskudskapital" som er optrykt i Monopoltilsynets meddelelser nr. 13 fra 1982, side 694-695.

60. Det fremgik af vejledningen, at "Så længe virksomhederne følger de almindelige regler i bekendtgørelsens §§ 1-2 og 4-6 med de anvisninger og fortolkninger hertil, som udvalget angiver, skal de ikke forudgående indhente udvalgets tilladelse til indregning af afskrivnings- og henlæggelsesbeløb. Derimod må indregning af en forrentning af indskudskapital (§ 7) indtil videre kun ske efter forudgående tilladelse fra udvalget.

61. Gas- og Varmeprisudvalget vedtog den 30. januar 1986 en ny vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og forrentning af indskudskapital.

62. Vedrørende spørgsmålet om forrentning var der anført følgende: "Bekendtgørelsens § 6 bestemmer, at udvalget kan tillade, at der i priserne indregnes en forrentning af indskudskapitalen. Indregning af en sådan forrentning må kun foretages efter udvalgets forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde.

Delkonklusion

63. Efter varmforsyningsloven, tilhørende bekendtgørelser og vejledninger forudsatte indregning af forrentning af indskudskapital i priser, der var omfattet af lovens prisregulering, at Gas- og Varmeprisudvalget (ET siden 1. ja-

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 5 af 56

nuar 2000) havde tiltrådt indregningen af den pågældende forrentning.

64. Kravet om Gas- og Varmeprisudvalgets tiltræden må forstås som et krav om forudgående godkendelse af den pågældende forrentning. Dette, jf. også punkterne 59-62 ovenfor, kom til udtryk i varmemforsyningsloven, da forskellige afskrivningsbekendtgørelser. Monopoltilsynets Meddelelser nr. 12 fra 1983 og navnlig udvalgets vejledning fra 1986, hvor det eksplicit fremgik, at der krævedes "forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde".

65. NGF har ikke over for ET kunnet dokumentere, at der er opnået Gas- og Varmeprisudvalgets tilladelse til indregning af den tilskrevne forrentning af indskudskapital.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Afgørelser

Side 6 af 56

66. Gas- og Varmeprisudvalget traf flere konkrete afgørelser vedrørende forrentning af indskudskapital. Flere er omtalt i NGF høringsvar til ET's brev, hvorved ekstrakt af Kammeradvokatens notat af 5. marts 2004 blev fremsendt til høring hos NGF.

67. En gennemgang af de relevante afgørelser viser, at Gas- og Varmeprisudvalgets administration af kravet i § 27 (senere § 20) om forudgående tilladelse ikke kan føre til, at den af NGF tilskrevne forrentning må anses for godkendt, jf. afsnit 3.2. i ekstrakt af Kammeradvokatens notat af 5. marts samt afsnit 2 i ekstrakt af Kammeradvokatens notat af 18. maj, som begge er fremsendt til NGFs advokat ved Es breve af hhv. 3. april 2004 og 17. september 2004.

[...]

Konklusion

88. Samlet set finder ET i overensstemmelse med ovennævnte vurdering i punkt 49 til punkt 87, at NGF ikke har krav på, at den af virksomheden tilskrevne forretning af indskudskapital fra 1982 til og med 30. juni 2000 kan medregnes ved opgørelsen af virksomhedens indskudskapital efter naturgasforsyningslovens § 35.

89. NGF har således ikke som foreskrevet i varmemforsyningsloven opnået udvalgets (eller fra den 1. januar 2000

Energitilsynets) forudgående godkendelse/tilladelse til indregning af forrentning af indskudskapital i priserne.

90. ET vurderer derfor, at Tilsynet ikke kan godkende den af Naturgas Fyn anmeldte forrentning af indskudskapitalen, som er tilskrevet i perioden fra selskabets stiftelse i 1982 til og med 30. juni 2000.

[...]"

Klagen til Energiklagenævnet

Fra Naturgas Fyn I/S' klage af 16. februar 2005 citeres:

"[...]

Som advokat for Naturgas Fyn I/S ("Naturgas Fyn") skal jeg herved påklage Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 vedrørende Naturgas Fyns forrentning af indskudskapital indtil 30. juni 2000.

For Energiklagenævnet nedlægges følgende

PÅSTANDE:

- | | |
|--------------------|--|
| <u>Principal:</u> | Naturgas Fyns anmeldte forrentning af indskudskapitalen på kr. 41.139.000, jf. anmeldelse, som er tilskrevet indskudskapitalen siden selskabets stiftelse i 1982 og frem til 30. juni 2000, godkendes. |
| <u>Subsidiært:</u> | Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 ophæves og hjemvises til fornyet behandling. |

Til støtte for påstanden gør Naturgas Fyn følgende hovedanbringender gældende:

- 1) Indskudskapitalen, der er skattefinansieret, er et udlæg til naturgasprojektets gennemførelse. Indskudskapitalen må derfor sidestilles med fremmedkapital, hvorfor forrentningen af indskudskapitalen efter varmemforsyningslovens regler kan ske uden tilladelse, jf. Gas- og Varmeprisudvalgets, Elprisudvalgets og Energitilsynets tidligere trufne afgørelser herom.
- 2) Såfremt Energiklagenævnet mod forventning ikke vil sidestille indskudskapitalen med fremmedkapi-

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 7 af 56

tal gør Naturgas Fyn gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget tiltrådte naturgasforsyningssekskabernes fællesanmeldelse af 4. august 1982 og hermed også tiltrådte Naturgas Fyns forrentning af indskudskapitalen.

- 3) Fællesanmeldelsen med den underliggende anmeldelse for forrentning af de enkelte sekskabers indskudskapital fandt sted i overensstemmelse med varmforsyningsloven med tilhørende bekendtgørelser og vejledninger.
- 4) Det har været en grundlæggende forudsætning for hele naturgasprojektet, at de i naturgasprojektet deltagende sekskaber skulle have forrentet deres indskudskapital.
- 5) Såfremt Gas- og Varmeprisudvalget måtte have været af den opfattelse, at Naturgas Fyn ikke havde afgivet de nødvendige oplysninger til vurdering af den anmeldte forrentning af indskudskapitalen, skulle Gas- og Varmeprisudvalget have efterspurgt disse oplysninger eller afgivet et pålæg i medfør af varmforsyningslovens § 27, stk. 4.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 8 af 56

[...]"

Naturgas Fyn I/S afgav den 17. maj 2005 et uddybende klageskrift, hvorfra citeres:

"[...]

4. DET JURIDISKE GRUNDLAG

4.1 Varmeforsyningsloven - lov nr. 258 af 8. juni 1979

Reglerne om naturgasselskabernes priser og betingelser er indeholdt i varmforsyningslovens kapitel 6.

Varmeforsyningslovens § 27 fastsatte, hvilke omkostninger et naturgasselskab måtte indregne ved fastsættelsen af sine priser.

I henhold til § 27 kunne naturgasselskaberne "i priserne for levering af opvarmet vand, damp eller gas indregne nødvendige udgifter til brændsel, lønninger og andre driftsomkostninger, administration og salg samt forrentning af

fremmedkapital. Herudover kan der indregnes driftsmæssige afskrivninger og, med det i § 28 nævnte gas- og varmeprisudvalgs tiltræden, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital efter regler fastsat af handelsministeren. (Min fremhævelse)". I prisfastsættelsen kunne der således indregnes beløb til forrentning af indskudskapital med Gas- og Varmeprisudvalgets tiltræden.

Virksomhedernes prisfastsættelse skulle anmeldes til Gas- og Varmeprisudvalget jf. varmemforsyningslovens § 28.

Varmeforsyningslovens § 28, stk. 1, fastsatte, at "priser og andre betingelser for de af § 27 omfattede leverancer skal med angivelse af grundlaget for prisfastsættelsen anmeldes til et af handelsministeren nedsat udvalg (Gas- og Varmeprisudvalget) efter regler fastsat af udvalget".

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Varmeforsyningslovens § 28 fastsatte ikke nærmere bestemmelser om, hvordan anmeldelsen skulle ske.

Side 9 af 56

Af varmemforsyningslovens § 28, stk. 3, fremgik, at "priser og andre betingelser, der ikke er behørigt anmeldt, er ugyldige".

Gas- og Varmeprisudvalget kunne tage prisfastsættelses-spørgsmål op og give pålæg i overensstemmelse med reglerne i lovens § 28, stk. 4 og 5.

Varmeforsyningslovens § 28, stk. 4, fastsatte: "Finder udvalget, at priser eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27, giver udvalget, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af priser eller betingelser.

Heraf følger modsætningsvis, at priser og andre betingelser, der var behørigt anmeldt, som udgangspunkt var gyldige, medmindre der meddeltes et pålæg efter lovens § 28, stk. 4.

4. Afgørelser truffet af Gas- og Varmeprisudvalget skulle, jf. varmemforsyningslovens § 30, stk. 1, meddeles skriftligt og indeholde oplysning om de forhold og synspunkter, som havde været bestemmende for afgørelsen.

4.1.1 Lov nr. 308 af 9. juni 1982 om ændring af lov om varmemforsyning (Ændring af prisbestemmelserne)

Ved lov om ændring af varmemforsyningsloven blev prisbestemmelserne ændret for at give mulighed for udvikling af et samarbejde mellem DONG A/S og de regionale naturgasselskaber og sikre ensartede priser. Prisbestemmelsen i varmemforsyningslovens § 27, stk. 1, blev endvidere ændret med henblik på at skabe adgang for indregning af underskud.

I henhold til den ændrede § 27, stk. 1, kunne naturgasselskaberne "i priserne for levering af omvarmet vand, damp eller gas til det indenlandske marked indregne nødvendige udgifter til brændsel, lønninger og andre driftsomkostninger, administration af salg samt forrentning af fremmedkapital, og underskud fra tidligere perioder opstået i forbindelse med etablering og væsentlig udbygning af forsynings-systemerne. Herudover kan der indregnes driftsmæssige afskrivninger og, med det i § 28 nævnte Gas- og Varmeprisudvalgs tiltræden, henlæggelser til nye investeringer og forrentning af indskudskapital efter regler fastsat af energiministeren".

Om baggrunden for bestemmelsen anførtes i de generelle bemærkninger til lovforslaget (FT 1981-82, tillæg A, sp. 4897-4898):

"Med forslagets gennemførelse opretholdes det generelle princip i varmemforsyningslovens prisbestemmelser, således at indtægter for levering af opvarmet vand, damp eller gas fastsættes ud fra omkostningsbestemte principper med indregning af en rimelig forrentning. (Min fremhævelse)."

I forarbejderne (FT 1981-82, tillæg A, sp. 4899-4900) til lovens § 1 om ændring af varmemforsyningslovens § 27, stk. 1, beskrives formålet med opstillingen af budgetter og udvalgets pligt til at påse prissætningen og herunder indregningen af en forrentning af indskudskapitalen. I forarbejderne anføres:

"Anvendelse af bestemmelsen forudsætter opstilling af budgetter, som viser den tidsmæssige fordeling af indtægter og udgifter for den omhandlede periode, indtil fuld omkostningsdækning er nået. Fremlæggelse af budgetter overfor Gas- og Varmeprisudvalget er en forudsætning for, at udvalget kan påse at prissætningen er i overensstemmelse med lovens bestemmelser, herunder at påse, at selskaberne ikke

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 10 af 56

beregner sig indtægter ud over omkostningerne med indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen over hele projektets løbetid. Ændrede forudsætninger med hensyn til indtægter og udgifter skal fremgå af reviderede budgetter. (Min fremhævelse)."

Udviklingen af et samarbejde mellem DONG A/S og de regionale naturgasselskaber blev muliggjort ved et nyt stk. 4 til varmemforsyningslovens § 27, hvorefter *"aftaler om salg af naturgas mellem virksomheder, der har fået bevilling eller tilladelse i henhold til lov om naturgasforsyning til indførsel, forhandling, transport og oplagring af naturgas, og virksomheder, der driver anlæg til fremføring af naturgas, skal indeholde bindende videresalgspriser og forbrugerpriser"*

.

Og i bemærkningerne til lovforslagets enkelte bestemmelser (FT 1981-82, tillæg A, sp. 4902) anførtes om stk. 4:

"Som nyt stk. 4 foreslås en bestemmelse, der indebærer, at DONG A/S, de regionale naturgasselskaber og kommunale distributionsselskaber i prismæssig henseende kan betragtes som en enhed. Bestemmelsen forudsætter, at virksomhederne aftaler den endelige pris ved salg til forbruger. Dette indebærer, at der kan fastlægges ensartede priser til de af varmemforsyningsloven omfattede forbrugerkategorier over hele landet.

Det følger af bestemmelserne i stk. 1, at der ikke kan aftales højere forbrugerpriser end sådanne priser, der indebærer, at summen af indtægterne i naturgasprojektet kan begrundes i omkostningerne i hvert enkelt salgsled med indregning af en rimelig forrentning. (Min fremhævelse). "

4.2 Bekendtgørelse om afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital

Energiministeriet udstedte med hjemmel i varmemforsyningslovens § 27, stk. 1, den 26. februar 1982 en bekendtgørelse nr. 56 om afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital ifølge lov om varmemforsyning ("Forrentningsbekendtgørelsen").

Bekendtgørelsen fastsatte i § 7, at *"Gas- og varmeprisudvalget kan tillade, at der i prisen for levering af opvarmet*

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 11 af 56

vand, damp eller gas indregnes en rimelig forrentning af indskudskapital".

Regler om forrentning af indskudskapital forblev uforandrede ved de efterfølgende udstedelser af nye bekendtgørelser til erstatning for den oprindelige bekendtgørelse, jf. herved bekendtgørelse nr. 589 af 17. november 1982 og bekendtgørelse nr. 648 af 19. december 1985.

4.3 Vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og om forrentning af indskudskapital af 1982

I tilknytning til Forrentningsbekendtgørelsen udstedte Gas- og Varmeprisudvalget i 1982 en vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og forrentning af indskudskapital ("Forrentningsvejledningen"). Vejledningen blev tilsyneladende offentliggjort i august 1982 i Monopoltilsynets Meddelelser nr. 8 fra 1982, side 430 ff. og genoptrykt i Monopoltilsynets Meddelelser nr. 13 samme år.

I vejledningen anføres (side 430) om forrentning af indskudskapital: *"Derimod må indregning af en forrentning af indskudskapital (§ 7) indtil videre kun ske efter forudgående tilladelse fra udvalget".*

Videre i vejledningen anføres under overskriften "Forrentning af indskudskapital (side 432)": *"Bekendtgørelsens § 7 bestemmer, at udvalget kan tillade, at der i priserne indregnes en forrentning af indskudskapital. Indtil videre må indregning af en sådan forrentning kun foretages efter udvalgets forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde.* (Min fremhævelse). "

Tilsvarende bestemmelser fremgik af Gas- og Varmeprisudvalgets reviderede vejledning fra januar 1986 herom.

4.4 Vejledning om anmeldelse til Gas- og Varmeprisudvalgets register af 1982

Gas- og Varmeprisudvalget udstedte i august 1982 en vejledning om anmeldelse til Gas- og Varmeprisudvalgets register, der blev optrykt i Monopoltilsynets Meddelelser nr. 13 fra 1982, side 710-713 ("Anmeldelsesvejledningen").

7. januar 2008

J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 12 af 56

I Anmeldelsesvejledningen anføres på side 711 om indregning i priserne af beløb til forrentning af indskudskapital, at

"For så vidt angår indregning i priserne af beløb til afskrivninger, henlæggelser og forrentning af indskudskapital henvises til den vejledning, udvalget har udsendt herom. Vejledningen giver også anvisning på hvilke oplysninger, der i den forbindelse skal indsendes sammen med prisanmeldelserne.

De øvrige bilag, der skal indsendes sammen med anmeldelsesskemaet, kræver næppe nærmere forklaring. Bemærk, at selskabernes seneste årsregnskab skal indsendes til udvalget, hvis det ikke allerede er sket. "

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 13 af 56

Af vejledningen fremgår således, at anmeldelse af beløb til forrentning af indskudskapital foretages sammen med prisanmeldelsen, og at selskabernes årsregnskaber skal medsendes.

I Anmeldelsesvejledningens afsluttende bemærkninger på side 713 er anført: "Når Gas- og Varmeprisudvalgets sekretariat har modtaget anmeldelsen, vil den anmeldende virksomhed modtage tilbagemelding herom. Dette betyder dog ikke, at de anmeldte priser m.v. er godkendt, men er alene en bekræftelse på modtagelsen ".

4.5 Afgørelser

Gas- og Varmeprisudvalget har truffet to konkrete afgørelser vedrørende forrentning af indskudskapital.

4.5.1 Sagen om Københavns Magistrat

Af Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelse af 6. september 1982 (Monopoltilsynets Meddelelser nr. 12 fra 1983, side 655) fremgår:

"Indregning i priserne af beløb til dækning af forrentning af indskudskapital kræver udvalgets godkendelse jf. bekendtgørelsens § 7. Udvalget har herom fastslået, at der kan gives tilladelse til forrentning af indskudskapital jf. afskrivningsbekendtgørelsens § 7, men ikke til forrentning af en eventuel egenkapital. Virksomhedernes ønsker om konsolidering kan tilgo-

deses gennem bekendtgørelsens regler om henlæggelser til nyinvesteringer.

Når det gælder tilladelse til at indregne forrentning af indskudskapitalen, er det afgørende at denne kapital er indskudt i virksomheden, f. eks. i form af en andelskapital, og at den indskudte kapital i selskabets bogføring opgøres særskilt. Udvalget har givet udtryk for, at der kan accepteres en markedsræssig forrentning af indskuddet. "

4.5.2 HNG-sagen

Gas- og Varmepreisudvalget traf som anført afgørelse om HNG's forrentning af indskudskapitalen den 6. september 1982, jf. Monopoltilsynets Meddelelser nr. 12 fra 1983, side 664:

7. januar 2008

J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 14 af 56

"Hovedstadsregionens Naturgas I/S anmodede udvalget om at godkende, at en forrentning af den af de deltagende kommuner indskudte kapital indregnes i gaspriserne. Ved indregningen ønskede HNG anvendt en rentesats svarende til det pr. 1. januar offentliggjorte fondsbørsgennemsnit for den effektive rente af almindelige realkreditobligationer. Begrundelsen herfor var, at kommunerne bærer hele risikoen ved den regionale del af gasprojektet så bør den indskudte kapital forrentes, med en sats, der ikke er mindre end markedsrenten. Det var tillige anført, at lighedssynspunkter skulle tale for en markedsræssig forrentning. Desuden drog selskabet en parallel til indenrigsministeriets udtalelse om, at kommunerne skal have den samme forrentning af deres udlæg til jordforsyning, som hvis de i den samme periode havde anbragt pengene på anden fornuftig måde, dvs. markedsrenten.

HNG har om det finansielle grundlag for virksomheden oplyst, at de deltagende kommuner i interessentskabet har indskudt i alt ca. 25 mio. kr. som egenkapital (indskudskapital).

Udvalget fandt, at man på det foreliggende grundlag ikke havde indvendinger imod, at den forrentning der efter tilladelse af udvalget kan indregnes i naturgaspriserne ansættes ud fra det pr. 1. januar af fondsbørsen offentliggjorte fondsbørsgennemsnit for

den effektive rente af almindelige realkreditobligationer.

Der kan alene blive tale om forrentning af kapital der er indskudt i virksomheden, og denne kapital må afgrænses nøje i forhold til virksomhedens kapitalgrundlag i øvrigt. Udvalget lagde ved afgørelsen vægt på lighedssynspunktet. Da indskudskapitalen er tilvejebragt ved skattefinansiering, ville en lav eller ingen forrentning medføre en subsidiering af fremtidige naturgaskunder i regionen på bekostning af de skatteydere, der ikke vil få tilbudt naturgasforsyning. (Min fremhævelse). "

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

4.6 Forvaltningsretlige principper

4.6.1 Lighedsbetragtninger

Side 15 af 56

I henhold til det forvaltningsretlige lighedsprincip skal det lige behandles lige. Dette medfører, at samme hensyn skal tillægges samme vægt i ensartede sager, og at forvaltningen alene kan gøre forskel, hvis forskelsbehandlingen er sagligt begrundet, jf. Bendt Berg, Almindelig forvaltningsret, 2. udgave, side 121.

4.6.2 Sagsoplysning

Offentlige myndigheder er som udgangspunkt underlagt officia!princippet. Som følge af officialprincippet er myndigheden ansvarlig for, at de nødvendige oplysninger foreligger, og at de nødvendige undersøgelser foretages. Officialprincippet forpligter myndigheden til aktivt at indsamle de nødvendige oplysninger og kontrollere disse. Selvom det i mange situationer vil være borgeren, der skal fremskaffe oplysninger til brug for sagen, fritager dette ikke myndigheden for et ansvar for at kontrollere disse oplysninger med henblik på at vurdere, om sagen er tilstrækkeligt belyst, jf. Jens Garde m.fl., Forvaltningsret, side 272.

4.6.4 Tilbagekaldelse af gyldig, begunstigende forvaltningssakt

En forvaltningsmyndighed kan under visse omstændigheder tilbagekalde gyldige, begunstigende forvaltningsafgørelser. Om der i et konkret tilfælde er adgang til at tilbagekalde, er en helhedsvurdering af navnlig to hovedhensyn; på den ene side modtageren af den gyldige forvaltningsakts

berettigede forventninger om, at den oprindelige afgørelse står ved magt, og på den anden side interesserne i ophævelse af forvaltningsafgørelsen. Det antages i den forvaltningsretlige teori, at adressatens berettigede forventninger står stærkt i denne sammenhæng, Jens Garde m.fl., Forvaltningsret - almindelige emner, side 440 og 442.

Ved afvejningen af de to hovedhensyn lægges der vægt på flere momenter. For det første lægges der vægt på årsagen til tilbagekaldelsen.

For det andet lægges der vægt på intensiteten af indgrebet. Jo mere intensivt et indgreb er, jo stærkere må tilbagekaldelsesgrundlaget være. Har en tilbagekaldelse væsentlige økonomiske konsekvenser for borgeren, betragtes indgrebet som intensivt, jf. Hans Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret, side 949.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 16 af 56

For det tredje lægges der vægt på, om der er fremkommet nye faktiske oplysninger, der kan begrunde en tilbagekaldelse, eller om forvaltningsmyndigheden bygger sin tilbagekaldelse på en ren omvurdering af de faktiske oplysninger, der lå til grund for den oprindelige afgørelse, jf. Jens Garde m.fl., Forvaltningsret - almindelige emner, side 446.

For det fjerde kan det tillægges betydning, om der er forløbet lang tid inden myndigheden har reageret på forhold, der kunne medføre tilbagekaldelse, jf. U 1887.640 H og U 1980.994 H.

For det femte beror borgerens berettigede forventninger på, om borgeren har været i god tro.

Særligt i relation til tilbagebetaling af beløb som følge af tilbagekaldelse af en forvaltningsakt skal det bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt der skal ske tilbagebetaling, beror på en selvstændig vurdering, der i høj grad ligner den afvejning, der foretages ved vurderingen af, om der kan ske tilbagekaldelse af en gyldig, begunstigende forvaltningsakt. Dog vil hensynet til borgerens berettigede forventninger vægtes endnu højere i tilfælde af tilbagebetaling, jf. Jens Garde m.fl., Forvaltningsret - almindelige emner, side 467. Som eksempel kan nævnes U 1988.1088 H. Dommen handlede om en musikskoles tilbagebetaling af tilskud. Højesteret anførte bl.a. i dommen:

"Inden sæsonen 1979/80 har hverken Undervisningsministeriet eller [Københavns Havn] overfor [musikskolen] klart tilkendegivet, at det var en forudsætning for godkendelse, at undervisningen på forskolen ikke blev udbudt som en enhed.

Indstævnte har herefter haft en berettiget forventning om, at akademiet kunne få tilskud også til de hold, der var led i forskolen. Appellanten har herefter ikke været berettiget til som sket ved skrivelsen af 4. december 1980 at kræve tilskuddet tilbagebetalt."

Se endvidere U 1988.1017 H og U 1989B.225.

5. ANBRINGENDER

Efter modtagelsen af Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 indeholdende en begrundelse har NGF ændret sine anbringender. Derfor anmodes Energiklagenævnet om at se bort fra de hovedanbringender, der er anført i det kortfattede klageskrift af 16. februar 2005.

5.1 Gas- Varmeprisudvalget tiltrådte forrentningen af indskudskapitalen

Til støtte for påstandene gør NGF som det primære hovedanbringende gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget tiltrådte NGF's forrentning af indskudskapitalen ved udvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse ved afgørelsen af 6. oktober 1982 uden forbehold i denne anledning.

Hovedanbringendet støttes af følgende anbringender:

For det første udgjorde anmodningen om tiltræden af forrentningen af indskudskapitalen en integreret og nødvendig del af den Fælles Prisanmeldelse af 4. august 1982, og som sådan var den i overensstemmelse med indholdet af reglerne om prisanmeldelserne.

På tidspunktet for den Fælles Prisanmeldelse forelå der alene kravet i bekendtgørelsen om Gas- Varmeprisudvalgets forudgående tiltræden af forrentningen, men ikke nærmere regler for, hvordan selskaberne skulle søge om "tiltræden" af forrentningen, eller hvordan udvalgets tiltræden skulle finde sted.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 17 af 56

Hverken varmemforsyningsloven eller Forrentningsbekendtgørelsen indeholdt nærmere regler herom. En almindelig sproglig fortolkning af begrebet "tiltræden" tilsiger, at kravene hertil må anses for mindre end til en egentlig "godkendelse". Det bestrides derfor som anført i Energitilsynets afgørelse pkt. 64 og 82, at et krav om "tiltræden" i lovens § 27 svarer til et krav om en egentlig godkendelse.

Hertil kommer, at Forrentningsvejledningen først blev offentliggjort i Monopoltilsynets Meddelelser i august 1982, dvs. efter indsendelsen af den Fælles Prisanmeldelse. Det gøres herom særligt gældende, at Forrentningsvejledningen allerede af den grund ikke kunne finde anvendelse ved udvalgets vurdering af den Fælles Prisanmeldelse. Derfor er Forrentningsvejledningens krav om, at *"indregning af forrentning kun må foretages efter tilladelse i hvert enkelt tilfælde"*, ikke relevant for sagen. Kravets betydning må i øvrigt betegnes som uklar.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 18 af 56

For det andet fandt udvalgets tiltræden af forrentningen af indskudskapitalen sted som en integreret del af godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse i fuldoverensstemmelse med formålet med og forudsætningerne for lovændringen fra 1982.

Ændringen af varmemforsyningsloven i 1982 skabte grundlaget for, at der kunne sikres en ensartet prissætning mellem DONG og de regionale naturgasselskaber samt adgang til dækning af underskud over projektets løbetid. Derfor resulterede lovændringen også i, at der skulle opstilles og fremlægges budgetter for indtægter og udgifter over for Gas- Varmeprisudvalget som forudsætning for *"at udvalget kan påse, at prissætningen er i overensstemmelse med lovens bestemmelser, herunder at påse, at selskaberne ikke beregner sig indtægter ud over omkostningerne med indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen over hele projektets løbetid"*.

Forrentningen af indskudskapitalen var også forudsat i Principaftalen og udgjorde et blandt mange elementer i de selskabsøkonomiske beregninger, der af energiministeren blev krævet lagt til grund for den Fælles Prisanmeldelse (bilag 3, 4 og 5).

For det tredje var eller burde udvalget ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse have været i besiddelse af de relevante oplysninger til brug for vurderingen af spørgsmålet

om forrentningen. Det gælder dels den anvendte forrentningssats, der var påkrævet anvendt af energiministeren, jf. bilag 3 og 4, og dels størrelsen af NGF's og de øvrige selskabers oprindelige og akkumulerede indskudskapital, jf. bilag 4.

Kun ved selskabernes oplysninger om den fremtidige forrentning af indskudskapitalen som led i udarbejdelsen af langtidsbudgetterne gav selskaberne udvalget fuld adgang til at påse, at prissætningen var i overensstemmelse med lovens bestemmelser om, at projektet skulle hvile i sig selv over dets løbetid under indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen.

Sagt med andre ord kunne udvalget ikke godkende priserne uden først at tiltræde forrentningen af indskudskapitalen, da en accept af forrentningens rimelighed måtte betragtes som en nødvendig forudsætning herfor.

Hensynet bag lovens krav om udvalgets tiltræden af forrentningen var derfor tilgodeset, da det fremgik af den Fælles Prisanmeldelse, at kun indskudskapitalen og ikke hele egenkapitalen blev forrentet, og da forrentningssatsen var fastsat som krævet. Hertil kommer, at NGF efterfølgende fulgte Gas- og Varmeprisudvalgets principielle afgørelse om en forrentning med markedsrenten.

For det fjerde bestrides det, at der kan opstilles et krav om, at udvalgets tiltræden af forrentningen eksplicit skal fremgå af selve afgørelsen, jf. herved Energitilsynets afgørelse, pkt. 79, allerede fordi der alene bestod et krav om "tiltræden". Udvalget godkendte i afgørelsen af 6. oktober 1982 den Fælles Prisanmeldelse i sin helhed uden specifikt at godkende det betydelige antal delspørgsmål, den omfattende prisanmeldelse rejste. Herved må udvalget også anses for at have tiltrådt forrentningen som et nødvendigt led i godkendelsen af priserne, jf. herved også bemærkningerne til lovændringen fra 1982.

Energitilsynet lægger i afgørelsen, jf. pkt. 78 og 79, vægt på indholdet af citatet fra "referatet fra udvalgsrådet ". NGF gør opmærksom på, at der ikke er tale om et referat fra udvalgsrådet, men derimod direktoratets sagsfremstilling til brug for udvalget. Det har herefter ingen betydning, at det i sagsfremstillingen tilkendegives, at "*der i gennemgangen ikke er gået nærmere ind på selskabernes prisberegning i henhold til bestemmelsen i § 27, stk. 1*", når udvalget fuldt

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 19 af 56

ud godkendte den Fælles Prisanmeldelse i selve afgørelsen.

For det femte viser direktoratets sagsbehandling i sig selv, at forrentningen af indskudskapitalen var et blandt flere spørgsmål, der var omfattet af den Fælles Prisanmeldelse. Det fremgår af direktoratets indstilling til Gas- og Varmepreisudvalget vedrørende HNG-sagen, jf. bilag 11, at *"spørgsmålet om forrentning af indskudskapitalen blandt mange andre spørgsmål vil kunne indgå i udvalgets stillingtagen til den Fælles Prisanmeldelse."* Der henvises herved også til bilag 10.

Sammenfattende har NGF herved godtgjort, at Gas- Varmepreisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse uden relevante forbehold indebar en tiltræden af forrentningen af indskudskapitalen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 20 af 56

5.2 Gas- og Varmepreisudvalgets efterfølgende passivitet

Det gøres videre gældende, at Gas- og Varmepreisudvalget også må have været af den opfattelse, at godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse omfattede alle prisfastsættelselementer, og herunder også forrentningen af indskudskapitalen.

Dette anbringende understøttes af følgende:

For det første var det på energiministerens opfordring blevet aftalt i Kontaktudvalget for Naturgasprojektet, jf. bilag 4, at den Fælles Prisanmeldelse skulle udarbejdes på helt samme grundlag som ajourføringsarbejdet og de selskabsøkonomiske beregninger. Det er derfor naturligt, at udvalget ved at tage hele den Fælles Prisanmeldelse til efterretning har betragtet dette som en godkendelse af samtlige delelementer og hermed en godkendelse af de pris- og omkostningsmæssige konsekvenser af ajourføringsarbejdet i sin helhed.

For det andet gik der 21 år inden Energitilsynet - der tilmed er en anden myndighed end Gas- og Varmepreisudvalget - meddelte NGF, at tilsynet nu var af den opfattelse, at forrentningen af indskudskapitalen ikke var blevet tiltrådt.

For det tredje må det hele tiden have stået klart for både Gas- og Varmepreisudvalget og siden hen Energitilsynet, at NGF og øvrige regionale naturgasselskaber anså forrent-

ningen af indskudskapitalen som tiltrådt ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse, da NGF og de andre selskaber hvert år herefter opfyldte sin forpligtelse ifølge Anmeldelsesvejledningen til at indsende årsregnskab til Gas- og Varmeprisudvalget samt vedtægter, såfremt de blev ændret. Af både vedtægter og årsregnskaber fremgik, at forrentningen af indskudskapitalen var blevet indregnet i priserne. Disse forhold reagerede Gas- og Varmeprisudvalget ikke på.

For det fjerde rettede Gas- og Varmeprisudvalget efter offentliggørelsen af Forrentningsvejledningen og FING-afgørelsen hverken henvendelse til NGF eller de øvrige naturgasselskaber og vejledte om, at Gas- og Varmeprisudvalget var af den opfattelse, at udvalget ikke havde tiltrådt forrentningen af indskudskapitalen og om retsvirkningerne heraf. Tilsvarende udnyttede udvalget ikke sine beføjelser i henhold til varmemforsyningslovens § 28, stk. 4, til at afgive pålæg, selvom Gas- og Varmeprisudvalget havde tilstrækkelige oplysninger tilgængelige til at fastslå, at både NGF og de øvrige naturgasselskaber, der ikke havde fået en konkret godkendelse, indregnede forrentningen af indskudskapitalen i priserne. Beføjelserne blev hverken udnyttet overfor NGF eller de andre selskaber.

For det femte anfører Energitilsynet i afgørelsen, jf. bl.a. pkt. 75, at Gas- og Varmeprisudvalget ikke havde pligt til at gennemgå de indsendte vedtægter og årsregnskaber. Dette er ikke korrekt. Udvalget havde i medfør af lovens § 28 og det almindelige official-princip, jf. afsnit 4.6.2, en generel pligt til at påse, at priserne blev fastsat, i overensstemmelse med lovens § 27, og hermed en pligt til at gennemgå det materiale, der i medfør af udvalgets egen Anmeldelsesvejledning, jf. afsnit 4.4, skulle indsendes til brug for denne vurdering.

5.3 Tilbagekaldelse

Det gøres herudover gældende, at Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse af 6. oktober 1982 er en gyldig, begunstigende forvaltningsakt. Det er ovenfor godtgjort, at Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse også omfattede spørgsmålet om forrentningen.

Det gøres herefter gældende, at Energitilsynet i afgørelse af 20. januar 2005 er at betragte som en delvis tilbagekaldelse

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 21 af 56

se af en gyldig, begunstigende forvaltningsakt, og at denne tilbagekaldelse ikke er gyldig.

Disse anbringender støttes af følgende forhold:

For det første er Energitilsynets afgørelse meget indgribende for NGF, idet NGF pålægges en tilbagebetaling til forbrugerne på ca. kr. 41 millioner i kraft heraf.

For det andet har NGF i 21 år siden Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse i 1982 været i god tro om, at der herved var opnået en godkendelse af forrentningen af indskudskapitalen. Dette støttes bl.a. af det forhold, at NGF loyalt hvert år har indsendt årsregnskaber og vedtægter, hvoraf forrentningen af indskudskapitalen tydeligt fremgik.

For det tredje har Gas- og Varmeprisudvalget udvist en betydelig grad af passivitet ved ikke tidligere at have reageret på de oplysninger, der danner grundlag for Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005, og som udvalget har været i besiddelse af siden Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse i 1982.

For det fjerde har Gas- og Varmeprisudvalget ved den udviste passivitet gennem 21 år skabt en berettiget forventning hos NGF om, at forrentningen af indskudskapitalen fandt sted i overensstemmelse med varmforsyninglovens regler, jf. særligt U1 988.1088H og afsnit 4.6.3. NGF (og de andre naturgasselskaber) har indrettet sig herpå ved år for år at indregne forrentningen efter samme procedure uden udvalgets indgriben.

For det femte bygger Energitilsynets afgørelse alene på en revurdering af de faktiske oplysninger vedrørende omstændighederne i forbindelse med Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse. Det følger af almindelige forvaltningsretlige regler, at der ikke er adgang til tilbagekaldelse i et sådant tilfælde, jf. afsnit 4.6.3 ovenfor.

5.4 NGF's konkrete prisanmeldelser

Energitilsynet anfører i afgørelsen, jf. pkt. 80, at det må have stået NGF klart, at der ikke var sket en egentlig godkendelse af forrentningen, da Gas- Varmeprisudvalget ved brevet fra januar 1983 (bilag 20) og rykker fra marts 1983

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 22 af 56

(bilag 21) anmodede NGF om oplysninger om eventuelle forrentningsbeløb, der blev indregnet i priserne, og da NGF ikke fremlagde disse. Dette bestrides.

Udvalgets anmodning må forstås som en anmodning om at modtage de nødvendige oplysninger til brug for vurderingen af den konkrete prisanmeldelse i overensstemmelse med Anmeldelsesvejledningen, jf. afsnit 4.4, og ikke - set i lyset af den umiddelbart forudgående tiltræden af forrentningen ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse - som en anmodning om oplysninger til brug herfor.

Hertil kommer, at NGF's manglende fremsendelse af oplysningerne om forrentningen formentlig skyldtes en undskyldelig misforståelse af anmodningen, da udvalgets rykkerbrev alene omtalte afskrivninger og henlæggelser. I NGF's svarbrev refereres således kun til anmodningen om oplysninger om netop afskrivninger og henlæggelser. Der er her efter ikke grundlag for at hævde, at det burde have stået NGF klart, at godkendelse af forrentningen ikke var opnået.

Tværtimod burde det have stået Gas- Varmeprisudvalget klart, at NGF kunne have misforstået anmodningen. Såfremt Gas og Varmeprisudvalget på daværende tidspunkt var af den opfattelse, at NGF herved afskrev sig muligheden for som sådan at opnå forrentning af indskudskapitalen, burde udvalget have vejledt NGF herom, jf. forvaltningslovens § 7. Det gjorde udvalget imidlertid ikke.

5.5 Energitilsynets synspunkt har ingen materiel betydning

Endelig gøres det som det gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget må antages at ville have godkendt en forrentning fuldt ud svarende til den af NGF foretagne forrentning af indskudskapitalen alligevel, såfremt NGF havde ansøgt specifikt herom efter vejledning fra udvalget. I så fald ville udvalget have modtaget de samme oplysninger som allerede var blevet indleveret ved den Fælles Prisanmeldelse. Det gælder både vedrørende NGF's forrentning af indskudskapitalen i stedet for af hele egenkapitalen og vedrørende den anvendte forrentningssats, hvor NGF efterfølgende valgte at følge Gas- og Varmeprisudvalgets principielle afgørelse om brug af markedsrenten i HNG-sagen.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 23 af 56

Synspunktet om den manglende individuelle afgørelse om forrentningen har derfor ingen materiel betydning og er dermed af ren formel karakter.

--oOo--

Henset til sagens principielle karakter og økonomiske værdi for NGF begæres der mundtlig behandling af sagen for Energiklagenævnet.

[...]"

Supplerende bemærkninger

Energitilsynet afgav den 15. september 2005 supplerende bemærkninger. Fra bemærkningerne citeres følgende:

"[...]

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 24 af 56

1. Sagens tema

Klagen angår efter NGF's påstand spørgsmålet om godkendelse af NGF's "anmeldte forrentning" af indskudskapitalen siden selskabets stiftelse i 1982 og frem til 30. juni 2000, idet Energitilsynet ikke som ønsket af NGF har godkendt forrentningen.

Det skal fremhæves, at den af NGF ønskede forrentning ikke var tiltrådt, dvs. godkendt af Gas- og Varmeprisudvalget og siden den 1. januar 2000 Energitilsynet, hvilket var et klart krav efter varmemforsyningsloven, tilhørende bekendtgørelser og administrativ praksis. Det skal på baggrund af NGF's påstand samtidig fremhæves, at NGF heller ikke eksplicit har anmodet hverken Gas- og Varmeprisudvalget eller Energitilsynet om godkendelse af den ønskede forrentning.

Sagens tema er derfor alene, om NGF kan anses for at have opnået Gas- og Varmeprisudvalgets eller siden 1. januar 2000 Energitilsynets stiltiende tiltræden af den ønskede forrentning. Som det fremgår af Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005, har Energitilsynet fundet, at tilsynet ikke havde hjemmel til at acceptere en sådan stiltiende tiltræden. Energitilsynet har herved navnlig lagt vægt på de klare lovbestemmelser, de klare bestemmelser i tilhørende bekendtgørelser, den administrative praksis herom samt Gas- og Varmeprisudvalgets konkrete tilkendegivelser over

for NGF. Energitilsynet må endvidere afvise, at tilsynet har givet NGF en stiltiende tiltræden.

2. Klagerens bemærkninger

Energitilsynet har først og fremmest noteret sig, at klageren heller ikke ved skrivelsen af 17. maj 2005 med bilag til Energiklagenævnet har dokumenteret, at NGF har opnået hverken Gas- og Varmeprisudvalgets eller fra den 1. januar 2000 Energitilsynets "tiltræden", dvs. godkendelse, til den ønskede forrentning, som krævet efter varmemforsyningsloven. I denne forbindelse har tilsynet ligeledes noteret sig, at NGF som nævnt heller ikke har godtgjort, at NGF på noget tidspunkt i den pågældende periode har anmodet de nævnte myndigheder om den nødvendige godkendelse.

[...]

For fuldstændighedens skyld vil tilsynet dog i det følgende kommentere klagerens to hovedanbringender i skrivelsen af 17. maj 2005. De to hovedanbringender er følgende:

- 1) Gas- og Varmeprisudvalget har tiltrådt forrentningen stiltiende ved godkendelse af den fælles prisansøgning af 6. oktober 1982 (afsnit 5.1).
- 2) Gas- og Varmeprisudvalget har tiltrådt forrentningen stiltiende ved efterfølgende passivitet, dvs. efter den 6. oktober 1982 (afsnit 5.2).

Ad 1: Gas- og Varmeprisudvalget har tiltrådt forrentningen stiltiende ved godkendelse af den fælles prisansøgning af 6. oktober 1982 (afsnit 5.1)

Energitilsynet har allerede i sin afgørelse af 20. januar 2005, jf. punkt 76-80 afvist, at Gas- og Varmeprisudvalget ved udvalgets møde den 4. oktober 1982 og ved efterfølgende brev af 6. oktober 1982 skulle have godkendt den ønskede forrentning, og der henvises derfor til det der anførte, ligesom der henvises til gennemgangen af retsgrundlaget i afgørelsens punkt 49-65 og Kammeradvokatens redegørelse af 5. marts 2004, punkt 2.2 og 3.

Hertil skal for det første fremhæves, at det i den dagældende varmemforsyningslovs § 30, stk. 1 (fra den 15. juni 1990, § 23, stk. 1) var fastsat, at Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelser skulle meddeles skriftligt og indeholde udvalgets begrundelse for den konkrete afgørelse. Formelt havde udvalget således ikke mulighed for stiltiende afgørelser. Sam-

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 25 af 56

tidig skal det understreges, at udvalgets administrative praksis var i overensstemmelse hermed, dvs. udvalget håndhævede kravet om formel godkendelse af forrentning af indskudskapital. Der henvises navnlig til de vejledninger fra 1982 og 1986, som er omtalt i afgørelsens punkt 59-62, ligesom der kan henvises til Monopoltilsynets meddelelser fra 1983, side 650 og 655, hvor det på ny var anført, at indregning af forrentning af indskudskapital krævede udvalgets godkendelse. Og i modsætningen til vejledningen fra 1982 var det ikke her anført, at det alene var et krav, som blev stillet "indtil videre," jf. herved også Kammeradvokatens redegørelse af 5. marts 2004, side 14-17.

For det andet skal det fremhæves, at klagerens anbringende bygger på en misforståelse af reglerne i varmemforsyningsloven om prisanmeldelse og Gas- og Varmeprisudvalgets skrivelse af 6. oktober 1982. Sagsøgeren anser således Gas- og Varmeprisudvalget behandling af den Fælles Prisanmeldelse for at indebære en egentlig godkendelse af den anmeldte pris. Dette er ikke tilfældet.

Efter varmemforsyningslovens dagældende kapitel 6 om priser skulle priser og andre betingelser anmeldes efter § 28 til Gas- og Varmeprisudvalget. Retsvirkningen af, at der ikke var sket behørig anmeldelse var, at priserne og betingelserne blev anset for at være ugyldige, jf. § 28, stk. 3.1 modsætning til henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital, jf. § 27, var det således ikke bestemt, at Gas- og Varmeprisudvalget skulle foretage en egentlig godkendelse af priser og betingelser (hvilket bemærkes også ville have været en uoverskuelig stor opgave). Dog havde Gas- og Varmeprisudvalget mulighed for at give pålæg om ændring af priser og betingelser, såfremt udvalget fandt, at de anmeldte var urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27, jf. § 28, stk. 4.

I overensstemmelse hermed fremgår det også af udvalgets modtagelsesbekræftelse af 17. august 1982 (bilag 6 og klagerens skrivelse side 6), at anmeldelsen ikke indebærer godkendelse af det anmeldte, og at direktoratet kun var påbegyndt en gennemgang af det anmeldte med henblik på at fastslå, "om anmeldelsen kan betragtes som behørig, jfr. udvalgets bekendtgørelse nr. 1-81 om regler for anmeldelse af priser og andre betingelser for levering af opvarmet vand, damp og gas."

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 26 af 56

Og tilsvarende fremgår det kun af udvalgets skrivelse af 6. oktober 1982 (bilag 13), at udvalget besluttede at tage den anmeldte naturgastarif "til efterretning," hvilket ikke er ensbetydende med en egentlig godkendelse. Videre skal det fremhæves, at udvalget anførte, at grundlaget for udvalgets behandling var et udarbejdet referat af direktoratet, som blev vedlagt. Og af dette referat fremgår, at der gennemgangen "heller ikke [er] gået nærmere ind i selskabernes prisberegning i henhold til bestemmelserne i § 27, stk 1."

Heraf følger også, at klageren ikke har ret i sit synspunkt (side 22, sidste afsnit) om, at udvalget ikke kunne godkende priserne uden først at tiltræde forrentningen af indskudskapitalen, idet der altså ikke skete en egentlig godkendelse af priserne. Og i hvert fald er det klar ud fra ovennævnte, at der ikke i den pågældende sag er sket en sådan påstået indirekte "tiltræden" af forrentningen af indskudskapitalen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 27 af 56

I denne forbindelse henvises tillige til Gas- og Varmeprisudvalgets efterfølgende brev af 26. januar 1983 (bilag 20) til NGF med anmodning om oplysning om eventuelle forrentningsbeløb, der indregnes i priserne. En sådan henvendelse ville ikke give mening, såfremt der var sket en indirekte godkendelse fra udvalget i forbindelse med behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse.

Hertil kommer, at NGF løbende har anmeldt priser og betingelser, og at Gas- og Varmeprisudvalget til stadighed ved bekræftelse af modtagelsen af disse anmeldelser har oplyst, at anmeldelserne ikke indebærer godkendelse af det anmeldte, jf. Kammeradvokatens redegørelse af 5. marts 2004, side 4.

Endeligt skal det fremhæves, at hverken NGF, KOMGAS eller de øvrige regionale naturgasselskaber tilbage i 1982 og 1983 (og fremefter) har anset Gas- og Varmeprisudvalgets behandling af den Fælles Prisanmeldelse som en stiltiende accept af forrentningen nævnt heri. Det fremgår således om forrentningen i den Fælles Prisanmeldelsen, jf. bilag 5 og klagerens skrivelse af 17. maj 2005, side 5-6, at der var forudsat en effektiv rente på 18%. Imidlertid er det ikke denne forrentningssats, som klageren har oplyst at have anvendt, ligesom KOMGAS i 1982 - på baggrund af Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelse vedrørende Hovedstadsregionens Naturgas US den 6. september 1982 - anbefalede de enkelte selskaber at anvende en forrentning svarende til

fondsbørsgennemsnittet for almindelig realkredit, jf. bilag 17.

I relation til det af klagen side 22, sidste afsnit anførte om, at "tiltræden" i varmemforsyningslove skulle betyde noget mindre end "godkendelse," bemærkes, at dette ikke giver mening.

Tilsvarende bestrides, at der skulle være en af energiministeren "påkrævet" rentesats, jf. det anførte af klageren side 23, 5. afsnit ligesom energiministerens mundtlige tilkendegivelser på mødet den 2. juli 1982 (bilag 4) på ingen måde kan anses som en fravigelse af lovkravet om Gas- og Varmepreisudvalgets tiltræden til forrentning af indskudskapital.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Ad 2: Gas- og Varmepreisudvalget har tiltrådt forrentningen stiltiende ved efterfølgende passivitet, dvs. efter den 6. oktober 1982 (afsnit 5.2)

Side 28 af 56

Klageren har som sit andet hovedanbringende gjort gældende, at Gas- og Varmepreisudvalgets passivitet efter den 6. oktober 1982 må sidestilles med udvalgets "tiltræden," herunder har klageren navnlig henvist til, at udvalget i henhold til varmemforsyningslovens § 28, stk. 4, og officialprincippet har haft en pligt til at påse, at priserne blev fastsat i overensstemmelse med lovens § 27, og hermed en pligt til at gennemgå det materiale, der i medfør af udvalgets egen anmeldelsesvejledning blev indsendt til brug for denne vurdering.

Det bestride, at udvalget har udvist passivitet og for det andet, at en eventuel passivitet skulle indebære udvalget "tiltræden".

For det første henvises til Gas- og Varmepreisudvalgets skrivelse af 26. januar 1983 (bilag 20), som omtalt ovenfor, hvor udvalget anførte følgende:

"Som anført i udvalgets cirkulæreskrivelse af 12. maj 1982 om vejledning til energiministeriets bekendtgørelse nr. 56 af 26. februar 1982 om driftsmæssige afskrivninger m.v., skal der, som en del af beregningsgrundlaget for de fastsatte priser, vedlægges oplysninger om foretagne afskrivninger og eventuelle henlæggelser samt om eventuelle forrentningsbeløb, der indregnes i priserne."

Udvalget anmodede hermed netop om oplysninger om eventuel forrentning, men NGF fremkom ikke med oplysninger om, at der skulle være en sådan. Hermed kan udvalget på ingen måde anses for at have udvist passivitet - navnlig ikke, da det ikke er fremgået af NGF's prisanmeldelser, at der heri var indregnet en forrentning af indskudskapitalen.

Det kan således ikke klandres Gas- og Varmeprisudvalget, at udvalget ikke i relation til spørgsmålet om forrentning af indskudskapitalen reagerede på NGF's indsendelse af årsregnskaber, for det første fordi det ikke efter loven var et krav, at disse blev indsendt til udvalget, ligesom NGF selv angav, at de blev indsendt til orientering, og for det andet fordi udvalgets mulighed for at udstede påbud ud efter varmemforsyningslovens § 28, stk. 4 angik priserne hvilke ikke fremgik af regnskaberne.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 29 af 56

Og eftersom udvalgets godkendte NGF's vedtægter den 18. maj 1981, jf. kammeradvokatens redegørelse af 5. marts 2004, side 6, dvs., efter Gas- og varmeprisudvalgets ovennævnte brev fra januar 1983, kan udvalget heller ikke anses for at have udvist passivitet i forhold til bestemmelsen heri om forrentning af indskudskapital.

I relation til klagerens bemærkninger om udvalgets vejledningspligt efter forvaltningslovens § 7 bemærkes, at udvalget ikke kan anses for at have tilsidesat en vejledningspligt, jf. ovennævnte og de af Gas- og Varmeprisudvalget udsendte vejledninger. Hertil kommer, at forvaltningslovens § 7 ikke var gældende fra før 1986.

Afsluttende bemærkninger

Klagerens betragtninger om tilbagekaldelse finder Energi-tilsynet på ovennævnte baggrund for overflødige, og de vil derfor ikke blive kommenteret her.

Klageren har side 27, sidste afsnit anført, at Gas- og Varmeprisudvalget må antages at ville have godkendt en forrentning svarende til den af NGF foretagne forrentning af indskudskapitalen, såfremt NGF havde ansøgt herom. Hertil bemærkes, at det ikke på forhånd er givet, at NGF ville have opnået udvalgets tilladelse, hvis der var blevet anmodet herom. Det var efter fast praksis en betingelse, at der alene var tale om forrentning af egentlig indskudskapital, og at denne var nøje afgrænset fra virksomhedens øvrige

kapitalgrundlag. Da NGF aldrig søgte om tilladelse til indregning af forrentning, var der for udvalget ikke anledning til at undersøge, i hvilken udstrækning disse betingelser var opfyldt.

Afslutningsvist bemærkes, at Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 er i overensstemmelse med tilsynets praksis på el-området.

I prøvesagen om kapitalforholdene på elforsyningsområdet blev det fra Dansk Energis side således gjort gældende, at også de virksomheder, som ikke havde ansøgt om tilladelse til indregning af forrentning, ud fra et værdisikringssynspunkt skulle være berettiget til at opskrive deres andele af fri egenkapital med den forrentning af indskudskapitalen, som de kunne have opnået, hvis de i sin tid havde ansøgt herom. Dette krav blev afvist af Tilsynet i principafgørelsen af 25. august 2003 bl.a. med den begrundelse, at virksomhederne ikke havde søgt Elprisudvalget om tilladelse til indregning af forrentning i priserne efter de derom gældende regler. En imødekommelse af Naturgas Fyns krav vil således heller ikke harmonere med Tilsynets hidtidige praksis.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 30 af 56

Eftersom reglerne på varmemforsyningsområdet var inspireret af reglerne på elforsyningsområdet, er det tilsynets opfattelse, at dette forhold også bør tages i betragtning ved Energiklagenævnets behandling af sagen.

[...]"

Naturgas Fyn I/S fremførte i denne forbindelse supplerende bemærkninger af 18. april 2006, hvorfra citeres følgende:

"[...]

2. SAGENS TEMA

NGF fastholder, at sagens primære spørgsmål er, om Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse den 6. oktober 1982 indebar en godkendelse af den i anmeldelsen anførte forrentning af NGFs indskudskapital.

I Energitilsynets bemærkninger afviser tilsynet indledningsvist, at Gas- og Varmeprisudvalget har tiltrådt den af NGF ønskede forrentning. Det anføres, at NGF ikke ekspli-

cit har anmodet hverken Gas- og Varmeprisudvalget eller Energitilsynet om godkendelse af den ønskede forrentning. Energitilsynet anfører i forlængelse heraf, at sagens tema derfor alene er, om NGF kan anses for at have opnået Gas- og Varmeprisudvalgets stiltiende tiltræden af den ønskede forrentning.

Energitilsynet har således ikke taget stilling til NGFs hovedanbringende, hvorefter Gas- og Varmeprisudvalget ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse den 6. oktober 1982 godkendte den i prisanmeldelsen anførte forrentning af indskudskapitalen.

NGF bestrider det af Energitilsynet anførte og fastholder, at Gas- og Varmeprisudvalget ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse tiltrådte forrentningen af indskudskapitalen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 31 af 56

3. RESUME AF ANBRINGERNE

NGF fastholder de i indlæg af 17. maj 2005 over for Energitilsynet nedlagte påstande og anbringender.

Som supplement hertil kan NGFs yderligere hovedanbringender til støtte for såvel den principale og den subsidiære påstand sammenfattes således:

NGF gør principalt gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget tiltrådte NGFs forrentning af indskudskapitalen, da udvalget godkendte den Fælles Prisanmeldelse ved afgørelsen af 6. oktober 1982. Dette støttes på følgende:

- Det var i lovgivningen forudsat, at den Fælles Prisanmeldelse skulle være i overensstemmelse med Ajourføringen, og da Ajourføringen indeholdt forrentning af indskudskapital var denne forudsætning for den Fælles Prisanmeldelse fastlagt på forhånd (se afsnit 4.1.1.1),
- Forrentning af indskudskapitalen indgik som en nødvendig og integreret del af godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse, bl.a. fordi der fra Gas- og Varmeprisudvalgets side ikke var fastsat krav om, at der skulle indgives en særskilt ansøgning om godkendelse af forrentning (se afsnit 4.1.1.2),

- Gas- og Varmeprisudvalget havde pligt til at udøve kontrol med de anmeldte priser, herunder spørgsmålet om forrentning (se afsnit 4.1.1.3),
- Gas- og Varmeprisudvalgets udtrykkelige stillingtagen til forrentning i HNG-sagen skal som følge af, at naturgasselskaberne i henseende til prisfastsættelsen blev betragtet som en enhed, anses som en principafgørelse, der omfattede alle naturgasselskaberne (se afsnit 4.1.1.4), og
- NGFs forrentning af indskudskapitalen opfyldte de materielle betingelser for forrentning som fastlagt i Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelse i HNG-sagen (se afsnit 4.1.1.5).

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

NGF gør på den baggrund gældende, at Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse udgør en gyldig, begunstigende forvaltningsakt, og at Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 derfor er en delvis tilbagekaldelse, hvilket ikke gyldigt kan ske under omstændigheder som i den foreliggende sag (se afsnit 4.1.2).

Side 32 af 56

Hvis Energiklagenævnet imidlertid måtte nå frem til, at NGF skulle have ansøgt særskilt om forrentning af indskudskapitalen, gør NGF subsidiært gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget burde have vejledt NGF herom, såfremt det var udvalgets opfattelse, at godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse ikke indebar en godkendelse af e i anmeldelsen anførte forrentning af indskudskapitalen.

NGF støtter dette anbringende på følgende:

- Vejledningspligten forpligtede Gas- og Varmeprisudvalget til at sikre, at NGF ikke led retstab som følge af manglende særskilt ansøgning om godkendelse af forrentning af indskudskapitalen, da det måtte have stået Gas- og Varmeprisudvalget klart, at naturgasselskaberne agtede at forrente indskudskapitalen, at selskaberne anså den Fælles Prisanmeldelse som tilstrækkelig ansøgning herom, og endelig at retstabet som følge af manglende vejledning ville fa meget vidtrækkende økonomiske konsekvenser for NGF og de øvrige naturgasselskaber (se afsnit 4.2.1).

NGF gør i tilknytning til det subsidiære anbringende endvidere gældende, at NGF skal stilles, som om Gas- og Varmeprisudvalget havde iagttaget sin vejledningspligt, og som om NGF på denne baggrund havde indgivet en særskilt ansøgning om 'godkendelse af forrentningen (se afsnit 4.2.2).

Afslutningsvist anføres til støtte for såvel de principale som subsidiære anbringender nogle yderligere betragtninger om konsekvenserne af sagens udfald (se afsnit 4.3).

4 SUPPLERENDE OM ANBRINGERNE

4.1 NGFs principale anbringender

4.1.1 Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse

4.1.1.1 Den Fælles Prisanmeldelse som afslutningen på Ajourføringsarbejdet

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 33 af 56

Det gøres indledningsvist gældende, at den Fælles Prisanmeldelse var en integreret del af det Ajourføringsprogrammet, som blev sat i værk, efter forudsætningerne for projektet havde ændret sig betydeligt, og som blev gennemført ved lovændringen fra juni 1982.

Denne ændring skyldtes de helt særegne og exceptionelle omstændigheder i forbindelse med etableringen af naturgasprojektet: Investeringerne var ganske betydelige samtidig med, at energiforbruget pr. husstand og det forventede antal aftagere af naturgas faldt betydeligt.

Ajourføringen skulle fastlægge, hvordan og under hvilke forudsætninger udbygningen af naturgasprojektet skulle finde sted baseret på disse ændringer i det økonomiske grundlag for projektet. Ændringen af varmemforsyningslovens § 27 byggede på Ajourføringen og udgjorde det retlige grundlag for implementeringen af forudsætningerne for Ajourføringsarbejdet ved at stille krav om en fælles behandling og kontrol af prisanmeldelserne fra naturgasselskaberne.

Det var således en forudsætning for og konsekvens af ændringen af prisbestemmelsen, at alle elementer i priserne og alle selskabernes prisanmeldelser skulle være omfattet af Gas- og Varmeprisudvalgets kontrol for herved at sikre, at samtlige indtægter svarede til samtlige omkostninger for

hele projektet over dets levetid, jf. FT 1981-82, tillæg A, sp. 4902 som citeret på side 17 i NGFs indlæg af 17. maj 2005. Den Fælles Prisanmeldelse var med andre ord den sidste overbygning af Ajourføringen, og den skulle sikre myndighedernes kontrol med, at naturgasprojektet på lang sigt blev rentabelt.

Den samfundsmæssige interesse for projektet skyldtes dels de ganske betydelige ressourcer, som staten og kommunerne havde indskudt i naturgasprojekterne, idet den samlede investering udgjorde ca. 28. mia. kr. i nutidsværdi. Interessen beroede også på den udbredte usikkerhed om, hvorvidt, og i så fald hvornår, det ganske komplekse naturgasprojekt ville blive rentabelt.

Den løbende orientering af Folketingets energipolitiske udvalg, nedsættelsen og sammensætningen af Kontaktudvalget og Kontaktudvalgets drøftelser om naturgasprojektet illustrerer den politiske interesse for projektet. Således anmodede energiministeren på det 3. kontaktudvalgsmøde den 2. juli 1982 om, at den Fælles Prisanmeldelse blev behandlet i Kontaktudvalgets sekretariat, inden Gas- og Varmepreisudvalget skulle behandle sagen. Formålet hermed var at give Kontaktudvalget anledning til at sikre sig, at den Fælles Prisanmeldelse var i overensstemmelse med forudsætningerne i Ajourføringsprogrammet, hvilket tillige skulle betrygge Folketingets energipolitiske udvalg om, at forudsætningerne bag Ajourføringen og ændringen af varmemforsyningsloven ville blive overholdt.

DONG A/S og de regionale naturgasselskaber skulle derfor udarbejde den Fælles Prisanmeldelse ud fra netop de forudsætninger som lå til grund for Ajourføringsarbejdet, Principaftalen, de Selskabsøkonomiske Beregninger og lovændringen i juni 1982. Efterfølgende blev de samme forudsætninger anvendt i Fællesaftalen. Naturgasselskaberne har således under hele forløbet anvendt de samme forudsætninger, herunder forudsætningen om forrentning af indskudskapitalen.

Behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse i Kontaktudvalgets sekretariat bekræftede, at prisanmeldelsen rent faktisk blev udarbejdet ud fra disse forudsætninger, herunder at der i den Fælles Prisanmeldelse indgik forrentning af indskudskapitalen, ligesom det var tilfældet i beregningerne i Ajourføringsarbejdet, og ligesom det var forudsat i lovændringen, jf. FT 1981-82, tillæg A, sp. 4897-

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 34 af 56

4898, som citeret på side 16 i NGFs indlæg af 17. maj 2005.

NGF gør på den baggrund gældende, at det var et krav fra politisk side, at den Fælles Prisanmeldelse skulle bygge på beregningerne i Ajourføringen, og at det ved ændringen af varmemforsyningsloven i juni 1982 var forudsat, at der i den Fælles Prisanmeldelse - i lighed med Ajourføringen skulle indgå forrentning af indskudskapitalen.

4.1.1.2 Godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse indebar godkendelse af forrentningen

NGF fastholder, at Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse omfattede spørgsmålet om forrentning af indskudskapitalen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Til støtte herfor henvises til, at Gas- og Varmeprisudvalget i forbindelse med behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse adskillige gange anmodede de regionale naturgasselskaber og DONG A/S om en række supplerende oplysninger. Anmeldelsen blev således underkastet en detaljeret efterprøvelse med det formål at fastslå, om de anmeldte priser, og herunder i særdeleshed de anmeldte langtidsbudgetter, var holdbare.

Side 35 af 56

Endvidere blev spørgsmålet om forrentning af indskudskapital bl.a. drøftet mellem Christian Geel Andersen, Gas- og Varmeprisudvalget og KOMGAS, jf. NGFs indlæg af 17. maj 2005, side 6-7. Gas- og Varmeprisudvalget var dermed opmærksom på, at der i den Fælles Prisanmeldelse var forudsat en forrentning af indskudskapitalen, hvilket også følger direkte af Monopoldirektoratets indstilling af 26. august 1982 til udvalget.

Det er NGFs opfattelse, at Gas- og Varmeprisudvalgets indgående prøvelse af grundlaget for den Fælles Prisanmeldelse, herunder udvalgets talrige anmodninger om supplerende materiale, støtter, at udvalgets godkendelse af den Fælles Prisanmeldelse omfattede de enkelte delelementer, herunder forrentningen af indskudskapitalen.

Blandt de supplerende oplysninger, som Gas- og Varmeprisudvalget indhentede, var bl.a. NGF's vedtægter, hvoraf tydeligt fremgik, at NGF forrentede sin indskudskapital.

I modsætning hertil anføres det i Energitilsynets bemærkninger, side 3, at selvom priser og andre betingelser efter varmemforsyningslovens § 28, skulle anmeldes til Gas- og Varmeprisudvalget, var det ikke bestemt, at Gas- og Varmeprisudvalget skulle foretage en egentlig godkendelse af priserne og betingelserne. Energitilsynet lægger herved vægt på, at den anmeldte naturgaspris alene blev taget "til efterretning", hvilket efter Energitilsynets opfattelse ikke er ensbetydende med en egentlig godkendelse.

NGF bestrider dette.

Gas- og Varmeprisudvalget havde mulighed for at træffe en af tre mulige afgørelser som resultat af behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Gas- og Varmeprisudvalget kunne for det første have afvist den Fælles Prisanmeldelse under henvisning til, at anmeldelsen ikke indeholdt tilstrækkelige oplysninger om priser og andre betingelser, jf. forudsætningsvist varmemforsyningslovens § 28, stk. 1. Som det mindre i det mere kunne Gas- og Varmeprisudvalget opfordre naturgasselskaberne til at fremsende yderligere materiale, hvilket som nævnt fandt sted adskillige gange. Undladelse af at følge denne opfordring ville lede til, at udvalget kunne afvise anmeldelsen.

Side 36 af 56

Alternativt kunne Gas- og Varmeprisudvalget have knyttet vilkår til godkendelsen, jf. Gammeltoft-Hansen m.fl.: 'Forvaltningsret' (2002), s. 368 ff. Adgangen til at fastsætte vilkår skyldes, at varmemforsyningsloven i § 28, stk. 4, indeholdt hjemmel til at meddele pålæg, samt at afgørelsen om godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse skulle baseres på et skøn. Gas- og Varmeprisudvalget kunne således have tilknyttet godkendelsen det vilkår, at selskaberne skulle søge om særskilt godkendelse af forrentning af indskudskapitalen.

Den Fælles Prisanmeldelse blev dog hverken afvist eller godkendt med vilkår. Udvalget tog derimod den Fælles Prisanmeldelse til efterretning uden bemærkninger, efter udvalget havde modtaget en række oplysninger ud over det i anmeldelsen anførte. Herved accepterede Gas- og Varmeprisudvalget alle delkomponenterne i prisanmeldelsen, herunder selskabernes tydelige angivelse af, at der ville ske forrentning af indskudskapitalen.

Det gøres på baggrund heraf gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget ved at tage den Fælles Prisanmeldelse til efterretning uden bemærkninger tiltrådte, at naturgasselskaberne foretog forrentning af indskudskapitalen. En myndighed, der ikke afviser eller stiller vilkår for godkendelsen af en anmeldelse, som myndigheden har pligt til at kontrollere, må således anses for at have godkendt anmeldelsen i sin helhed, uanset om myndigheden benævner afgørelsen 'godkendelse' eller ej.

Det gøres videre gældende, at de konkrete omstændigheder tilsagde et helt særligt behov for, at Gas- og Varmeprisudvalget skulle udøve en detaljeret kontrol i forbindelse med behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse. Herved lægges der vægt på lovændringen i juni 1982 og baggrunden herfor i form af Ajourføringen af projektets økonomiske forudsætninger samt det klart udtrykte politiske ønske om at sikre, at de anmeldte priser baserede sig på forudsætningerne for Ajourføringen samt svarede til omkostningerne.

For så vidt angår proceduren for ansøgning om godkendelse af forrentningen, skal det bemærkes, at der ikke hverken i Forrentningsbekendtgørelsen eller Forrentningsvejledningen var fastsat formkrav til, hvorledes en anmodning om forrentning af indskudskapital skulle forelægges Gas- og Varmeprisudvalget. Der var således ikke krav om, at der skulle indsendes en særskilt ansøgning om godkendelse af forrentning af indskudskapital. I Anmeldelsesvejledningen synes det derimod forudsat, at anmodning om forrentning af indskudskapital skulle indsendes sammen med prisanmeldelserne, jf. side 18 i NGFs indlæg af 17. maj 2005. Det vil på den baggrund - og i mangel af udtrykkelig hjemmel - være udtryk for unødigt formalisme at afslå at godkende forrentningen under henvisning til, at NGF ikke har ansøgt særskilt herom.

Da der ikke har været fastsat særlige procedurekrav for at godkende forrentning af indskudskapital, gav varmemforsyningslovens § 27, 2. pkt. *in fine*, med tilhørende forarbejder, smh. § 28, stk. 1, Gas- og Varmeprisudvalget hjemmel til at godkende forrentning af indskudskapitalen i forbindelse med godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse.

NGF gør videre gældende, at kommunalretlige grundsætninger tilsiger, at det ville kræve klar hjemmel, hvis ikke udvalget skulle kunne behandle spørgsmålet om forrentning af indskudskapitalen i forbindelse med godkendelsen

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 37 af 56

af den Fælles Prisanmeldelse. En sådan forefindes ikke. Almindelige kommunalretlige principper medfører, at kommuner, der stiller kapital til rådighed for en forsyningsvirksomhed, har pligt til at søge kapitalen værdisikret, se Gammeltoft-Hansen m.fl.: 'Forvaltningsret' (2002), s. 720 og 725. Såfremt kommunal indskudskapital ikke forrentes, vil der ske en subsidiering af de borgere, der modtager forsyningsydelsen, jf. også Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelse i HNG-sagen. En sådan subsidiering vil udgøre tilskud til enkeltpersoner, hvilket kræver lovhjemmel. Kommunalretlige lighedsbetragtninger indebærer således, at kommunal indskudskapital skal forrentes, hvilket støtter, at proceduremæssige betingelser herfor, som f.eks. krav om særskilt ansøgning, skal have klar hjemmel.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 38 af 56

NGF gør endvidere gældende, at formålet med at kræve forudgående godkendelse af forrentningen var dels at sikre projektets overordnede økonomiske sammenhæng og dels at sikre, at de materielle betingelser, jf. afsnit 4.1.1.5, var opfyldt. Et krav om særskilt ansøgning om godkendelse af forrentningen ville ikke bidrage til at opfylde dette formål, da de nødvendige oplysninger for at godkende forrentningen fremgik af den Fælles Prisanmeldelse.

Hvis Energiklagenævnet imidlertid måtte finde, at lovens § 27, 2. pkt. in fine, smh. § 28, stk. 1, medfører, at det krævede særskilt ansøgning fra naturgasselskaberne at indregne forrentning af egenkapital, gør NGF gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget har befundet sig i en retsvildfarelse herom.

Ved at godkende den Fælles Prisanmeldelse, som indeholdt en forudsætning om forrentning af indskudskapitalen, uden at kræve en særskilt ansøgning om godkendelse af forrentningen har Gas- og Varmeprisudvalget således givet NGF det indtryk, at udvalget havde hjemmel til at godkende forrentningen i forbindelse med behandlingen af den Fælles Prisanmeldelse. En sådan retsvildfarelse fra myndighedens side kan under de foreliggende omstændigheder ikke lægges NGF til last, da NGF har handlet i god tro, og da de materielle betingelser for forrentningen stedse har været opfyldt, jf. afsnit 4.1.1.5. Herom anfører Poul Andersen, s. 501 i 'Dansk Forvaltningsret' således:

"Det er Forvaltningsmyndighedens Sag at vogte sig for Retsvildfarelse; hvor den begunstigende Forvaltningsakt ikke er materielt ulovlig, bør den begunsti-

gede nyde Beskyttelse for sin Interesse i, at Forvaltningsakten står ved Magt."

NGF skal derfor stilles, som Gas- og Varmeprisudvalget tilsigtede at stille selskabet, hvorefter godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse skal omfatte forrentning af indskudskapitalen.

4.1.1.3 Gas- og Varmeprisudvalgets kontrolbeføjelse

NGF gør endvidere gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget havde pligt til at føre kontrol med gas- og varmepriserne, og at udvalget i forbindelse med udøvelsen af denne kontrolbeføjelse skulle have gjort NGF opmærksom herpå, hvis det var udvalgets opfattelse, at selskabet ikke opfyldte betingelserne for at forrente indskudskapitalen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Af de almindelige bemærkninger til kapitel 6 i forslaget til varmemforsyningslov (lovforslag nr. L 206 af 5. april 1979, sp. 3434, FT 1978/79, tillæg A 215) fremgår følgende:

Side 39 af 56

"Det foreslås, at kontrollen med prisfastsættelsen på gas- og varmemforsyningsområdet henlægges til et gas- og varmeprisudvalg.

Prisfastsættelsen inden for varmemforsyningsområdet svarer herefter til den ordning, der i dag gælder for el-forsyningsområdet.

For at sikre en ensartet og sammenhængende administration foreslås det, at gas- og varmeprisudvalgets kompetence skal omfatte offentlige og private kollektive varmemforsyningsanlæg, herunder naturgasdistributions-selskaber, samt kraftvarmeverker og Dansk Olie og Naturgas A/S." (Min fremhævning)

Om kontrolbeføjelsen inden for elforsyningsområdet fremgår følgende af de særlige bemærkninger til § 10 i til forslag til elforsyningslov (lovforslag af 20. marts 1975, sp. 3457, FT 1974/75, tillæg A 217), der med enkelte afvigelser svarer til § 27 i varmemforsyningsloven:

"Bestemmelsen indeholder nærmere regler for elforsyningsvirksomhedernes anmeldelse af priser og andre betingelser til elprisudvalget. Formålet med anmeldelsen er, at elprisudvalget skal have mulig-

hed for konkret at bedømme, om de givne kalkulationsregler er overholdt. Elprisudvalget kan give nærmere regler om fremgangsmåden med henblik på sikring af, at det nødvendige grundlag for vurdering af prisfastsættelsen er til stede." (Min fremhævning)

Det fremgår således, at elprisudvalget skulle tage konkret stilling til, hvorvidt prisfastsættelsen fandt sted i overensstemmelse med loven. Elprisudvalgets kontrolbeføjelse var således ikke begrænset til de tilfælde, hvor en borger eller andre måtte klage over prisen, men bestod derimod af en konkret, forudgående kontrol. Det samme gjorde sig, jf. henvisningen i varmemforsyningsloven, dermed tillige gældende for Gas- og Varmeprisudvalgets kontrolvirksomhed. Gas- og Varmeprisudvalget havde således pligt til at kontrollere de priser, og grundlaget for priserne, som naturgasselskaberne anmeldte til udvalget, herunder den Fælles Prisanmeldelse.

Gas- og Varmeprisudvalgets kontrolfunktion understreges endvidere af, at varmemforsyningslovens § 28, stk. 4, gav udvalget mulighed for at udstede pålæg om ændring af priser eller betingelser, hvis udvalget måtte finde, at priser eller andre betingelser var urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27.

NGF gør gældende, at Gas- og Varmeprisudvalgets kontrol, herunder prøvelsens karakter, ikke blev påvirket af, at de regionale naturgasselskaber indsendte en fælles, noget omfattende, anmeldelse af priserne. En fælles anmeldelse var for det første forudsat i ændringen af varmemforsyningsloven, da anmeldelsen skulle give udvalget mulighed for at bedømme projektets samlede rentabilitet. Endvidere bestod den Fælles Prisanmeldelse dels af en række fælles forudsætninger for budgetterne, herunder forrentning af indskudskapitalen, jf. bilag 5 side 22 og 25, og dels af langtidsbudgetter for hvert af de regionale selskaber, hvoraf forrentningen fremgik - for NGFs vedkommende på side 31 og 32 i samme bilag. Den Fælles Prisanmeldelse bestod således af henholdsvis de fælles forudsætninger og af de enkelte langtidsbudgetter, hvilket var nødvendige oplysninger for at godkende anmeldelsen. Det var dermed alene muligt for Gas- og Varmeprisudvalget at foretage den kontrol af projektets samlede økonomi, som Folketinget havde pålagt udvalget, hvis udvalget fik de samlede oplysninger om priser og forudsætninger.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 40 af 56

Med henblik på at sætte Gas- og Varmeprisudvalget i stand til at udøve sin kontrolbeføjelse har naturgasselskaberne, herunder NGF, været forpligtede til at fremsende nye priser hver måned samt årsregnskaber hvert år. Det fremgår af de af NGF fremsendte dokumenter, at NGF har beregnet forrentning af indskudskapitalen. Gas- og Varmeprisudvalget har således ikke blot ved godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse i 1982, men også kontinuerligt ved de efterfølgende fremsendelser af materiale, kunnet se, at NGF beregnede forrentning af indskudskapitalen.

Synspunktet om, at fremsendelse af oplysninger skete med henblik på kontrol, støttes endvidere af Monopoltilsynets Meddelelser, nr. 12, 1983, s. 651. Det fremgår heraf, at indtægter og udgifter i det budget, der indsendes sammen med prisfastsættelsen, skal specificeres mest muligt til brug for udvalgets bedømmelse. Det fremgår tillige, at oplysningerne eventuelt kan gives i form af særlige specifikationer eller noter, der vedlægges årsbudgettet. Formålet med at indsende oplysningerne var således at sætte myndigheden i stand til at udøve den i lovgivningen forudsatte kontrol.

NGF har således kontinuerligt fra 1982 til 2000 fremsendt oplysninger om selskabets prisfastsættelse og økonomiske forhold, herunder oplysninger om forrentning, uden at dette har givet Gas- og Varmeprisudvalget anledning til at stille yderligere spørgsmål. NGF gør gældende, at udvalgets passive holdning har støttet NGFs opfattelse af og forventning om, at forrentningen var godkendt som en del af den Fælles Prisanmeldelse.

NGF gør som tidligere anført endvidere gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget har været forpligtet til at foretage en egentlig gennemgang af de indsendte oplysninger, og at udvalget havde adskillige lejligheder til at rette henvendelse til NGF vedrørende spørgsmålet om forrentning. Da dette ikke skete, er det NGFs opfattelse, at også Gas- og Varmeprisudvalget må have været af den opfattelse, at godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse indebar godkendelse af forrentningen.

4.1.1.4 Gas- og Varmeprisudvalgets udtrykkelige stillingtagen til forrentningsspørgsmålet

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 41 af 56

De regionale naturgasselskaber og DONG blev af myndighederne betragtet som en enhed i prismæssig henseende, jf. ændringen af varmforsyningsloven i 1982, der skabte mulighed for at anse DONG A/S og de regionale naturgasselskaber som en prismæssig enhed. Formålet med den i loven forudsatte Fælles Prisanmeldelse var, at Gas- og Varmeprisudvalget kunne foretage en samlet vurdering af, hvorvidt DONG A/S og de regionale naturgasselskabers prissætning var i overensstemmelse med lovens bestemmelser, og af, hvorvidt selskaberne beregnede sig indtægter ud over omkostningerne med indregning af en rimelig forrentning af indskudskapitalen over hele projektets løbetid, jf. FT 1981-82, tillæg A, sp. 4899-4900. Det følger således af forarbejderne, at Gas- og Varmeprisudvalget kunne og skulle betragte naturgasselskaberne som en enhed i prismæssig henseende.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 42 af 56

Det gøres på den baggrund gældende, at HNG-afgørelsen, jf. afsnit 1.4 ovenfor samt afsnit 4.5.2 i NGFs indlæg af 17. maj 2005, skal anses som en principafgørelse om henholdsvis (i) betingelserne for at forrente indskudskapital samt (ii) forrentningsniveauet. Det er da også, hvad KOM-GAS har anset den som, jf. indstillingen i referat af KOM-GAS' bestyrelsesmøde den 1. december 1982 og bemærkningerne om HNG-afgørelsen i beretningen for 1982.

Det bemærkes, at HNG søgte om godkendelse af forrentningen, før naturgasselskaberne fremsendte den Fælles Prisanmeldelse. Gas- og Varmeprisudvalget traf afgørelse i HNG-sagen efter fremsendelsen af den Fælles Prisanmeldelse, men forud for behandling heraf. Da Gas- og Varmeprisudvalget godkendte den Fælles Prisanmeldelse, var de materielle betingelser for forrentningen af indskudskapital således allerede fastlagt i HNG-afgørelsen.

Lovgivers opfattelse af naturgasselskaberne som en enhed i prismæssig henseende støtter endvidere, at HNG-afgørelsen skal anses som en principafgørelse om forrentning, herunder om forrentningens størrelse. Det bemærkes i den forbindelse, jf. også afsnit 4.1.1.5 nedenfor, at NGFs forrentningssats er fastsat efter principperne i HNG-sagen (markedsrente).

4.1.1.5 NGFs opfyldelse af de materielle betingelser i HNG-afgørelsen

NGF gør til støtte for både de principale og subsidiære anbringender gældende, at selskabet stedse har opfyldt de materielle betingelser for at kunne forrente indskudskapital, som Gas- og Varmeprisudvalget fastlagde i HNG-sagen.

Ved Energitilsynets afgørelse af 24. november 2003 godkendte Energitilsynet størrelsen af den anmeldte (oprindelige) indskudskapital på kr. 8.125.000. Dette svarer til det beløb, som NGF siden 1982 har forrentet med en rente fastsat efter principperne i Gas- og Varmeprisudvalgets afgørelse i HNG-sagen.

Betingelserne for at acceptere forrentning har således været opfyldt, da forrentning er sket af indskudskapital, som de deltagende kommuner havde stillet til rådighed, da forrentningen er fremgået af regnskaberne, og da NGF anvendte samme markedsbestemte forrentningssats, som fastlagt ved HNG-afgørelsen.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 43 af 56

I Energitilsynets bemærkninger, side 3 anføres det, at ingen af de regionale naturgasselskaber tilbage i 1982 og 1983 anså Gas- og Varmeprisudvalgets behandling af den Fælles Prisanmeldelse som en stiltiende accept af forrentningen, idet det om forrentningen i den Fælles Prisanmeldelse, side 5-6 fremgår, at der var forudsat en effektiv rente på 18 %. Energitilsynet anfører, at det ikke er denne forrentningssats, som NGF har oplyst at have anvendt.

NGF skal hertil bemærke, at det er korrekt, at man ikke brugte den i den Fælles Prisanmeldelse anførte sats for forrentningen. NGF fulgte i stedet Gas- og Varmeprisudvalgets praksis for forrentning som fastlagt i HNG-sagen, herunder betingelsen om markedsræssig forrentning.

4.1.2 Tilbagekaldelse

NGF fastholder på baggrund af ovenstående bemærkninger, at spørgsmålet om tilbagekaldelse er relevant for nærværende problemstilling.

For så vidt angår spørgsmålet om adgangen til at tilbagekalde en begunstigende forvaltningsakt henvises til NGFs indlæg af 17. maj 2005, afsnit 5.2.

4.2 NGFs subsidiære anbringende

Hvis Energiklagenævnet måtte nå frem til, at NGF skulle have ansøgt særskilt om forrentning af indskudskapitalen, gøres det subsidiært gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget har tilsidesat sin vej ledningspligt, og at NGF derfor skal stilles, som om behørig vejledning var givet, og som om NGF i forlængelse heraf havde ansøgt særskilt om godkendelse af forrentningen.

4.2.1 Indholdet af vejledningspligten

NGF gør gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget havde pligt til at vejlede naturgasselskaberne om, at de skulle indsende en særskilt ansøgning om tilladelse til at forrente indskudskapitalen, hvis Gas- og Varmeprisudvalget ikke fandt, at godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse omfattede spørgsmålet om forrentning. Gas- og Varmeprisudvalget vejledte imidlertid ikke herom, hvorfor NGF ikke tog skridt til at ansøge særskilt om godkendelse af forrentningen.

Vedrørende vejledningspligten anfører Energitilsynet i sine bemærkninger, side 5, at Gas- og Varmeprisudvalget ikke kan anses for at have tilsidesat sin vejledningspligt efter forvaltningslovens § 7, og at forvaltningsloven i øvrigt ikke var gældende før efter 1986.

Det skal hertil bemærkes, at forvaltningslovens § 7 kodificerer den vejledningspligt, der allerede inden vedtagelsen af forvaltningsloven gjaldt i henhold til god forvaltnings-skik, således som det bl.a. kom til udtryk i Folketingets Ombudsmands praksis. Offentlige myndigheder havde således også før forvaltningslovens ikrafttræden pligt til at vejlede personer, der rettede henvendelse til myndighederne, jf. FT 1985-86, tillæg A, bind 1, sp. 88.

Hensynet bag vejledningspligten er, at det undgås, at borgeren på grund af fejl, uvidenhed eller misforståelser udsættes for retstab.

Der skal efter omstændighederne ydes vejledning i en konkret sag, selvom borgeren ikke har anmodet om det, hvis det på det foreliggende grundlag må vurderes, at der er behov for vejledning. En sådan forpligtelse til vejledning på myndighedens initiativ vil bl.a. kunne indtræde, hvor det står myndigheden klart, at en borger på en urimelig måde kan blive fastlåst, hvis ikke myndigheden giver ham anvisninger om forhold, som synes ham ubekendte. Det kan ek-

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 44 af 56

sempelvis være tilfældet, hvis der i en sag foreligger omstændigheder, som viser, at parten er uvidende om relevante bestemmelser eller har misforstået reglerne, jf. Garde m.fl.: 'Forvaltningsret - Sagsbehandling' (2001), s. 124-25, og Gammeltoft-Hansen m.fl.: 'Forvaltningsret' (2002), s. 379ff.

Myndighederne har således pligt til aktivt at søge at foregribe, at borgeren lider retstab. Det påhviler så meget desto mere myndigheden, at den ikke påfører borgeren egentlig vildfarelse med hensyn til hans retsstilling, jf. Rønsholdt: 'Forvaltningsret' (2001), side 258 f. Iagttagelsen af vejledningsforpligtelsen gælder i særlig grad i sager med meget vidtrækkende konsekvenser, jf. Folketingets Ombudsmands udtalelse i FOBI 999.80.

7. januar 2008
J.nr.: 31-14
Eksp.nr.: 33540
ETS-EKN

Side 45 af 56

NGF gør gældende, at Gas- og Varmeprisudvalget var omfattet af forpligtelsen til at yde vejledning i den foreliggende sag. Det er således NGFs opfattelse, at det på baggrund af sagens materiale, herunder materialet fremsendt i forbindelse med den Fælles Prisanmeldelse samt bemærkningerne fra Monopoldirektoratet i forbindelse med direktoratets udtalelse vedrørende HNG-sagen, måtte stå Gas- og Varmeprisudvalget klart, at den Fælles Prisanmeldelse tillige udgjorde en ansøgning om godkendelse af forrentning af indskudskapitalen.

Gas- og Varmeprisudvalget burde således have vejledt naturgasselskaberne om at indsende de ønskede oplysninger eller en særskilt ansøgning, hvis det var udvalgets opfattelse, at godkendelse af forrentningen krævede en særskilt ansøgning. Udvalget burde endvidere have oplyst, at følgen af ikke at efterkomme vejledningen ville være, at forrentningen af indskudskapitalen ikke kunne godkendes.

4.2.2 Konsekvenserne af tilsidesættelse af vejledningspligten

NGF gør endvidere gældende, at Gas- og Varmeprisudvalgets tilsidesættelse af vejledningspligten medfører, at NGF skal stilles som om behørig vejledning var givet, og som om NGF i forlængelse heraf havde søgt om en særskilt godkendelse af forrentningen.

Folketingets Ombudsmand har i en sag vedrørende retsvirkningen af myndigheders manglende opfyldelse af vejledningspligten (FOB 1989.168) udtalt følgende:

"Hertil skal jeg bemærke, at det følger af almindelige forvaltningsretlige principper, at manglende eller mangelfuld vejledning efter omstændighederne får den retlige virkning, at den pågældende stilles, som om behørig vejledning var givet."

Det er NGFs opfattelse, at selskabet skal stilles, som om behørig vejledning var givet, da Gas- og Varmeprisudvalget var opmærksom på, at forrentningen af indskudskapitalen var et element i den Fælles Prisanmeldelse, da tilsidesættelse af vejledningspligten havde ganske betydelige økonomiske konsekvenser for NGF, som derved har lidt et retstab, da selskabet loyalt har afgivet de af Gas- og Varmeprisudvalget forespurgte oplysninger, og da myndigheden i løbet af de følgende 18 år talrige gange har haft lejlighed til at gøre NGF opmærksom på den manglende særskilte godkendelse af forrentningen, jf. de løbende indsendelser af priser og regnskaber. Det burde derfor have stået Gas- og Varmeprisudvalget klart, at NGF var i uvidenhed om, at udvalget ikke anså forrentningen for godkendt i forbindelse med godkendelsen af den Fælles Prisanmeldelse.

NGF henviser i den forbindelse til, at de materielle betingelser for forrentningen stedse har været opfyldt, jf. afsnit 4.1.1.5.

4.3 Betydningen af sagens udfald

Til støtte for såvel de principale og subsidiære anbringender gøres det endelig gældende, at betydningen af sagens udfald støtter, at indskudskapitalen skal anses for at være blevet forrentet i perioden 1982-2000.

I forbindelse med at NGFs datterselskab, Gazelle A/S, solgte en aktiepost i sit datterselskab, Gazelle Statoil A/S, til Statoil Danmark A/S, anmeldte NGF størrelsen af kommunernes indskudskapital til - inkl. forrentning af indskudskapitalen - Energitilsynet, jf. § 35 i den nugældende naturgasforsyningslov.

Nettoprovenuet, som beregnes som samlet provenu fratrukket indskudskapital, ved salg af naturgasselskaber, skal i medfør af denne bestemmelse fratrækkes de deltagende kommuners bloktilskud fra staten. Det beløb, der er afsat til forrentning, vil således tilfalde NGF (de deltagende kommuner), hvis NGFs påstand tages til følge, hvorimod beløbet vil tilfalde staten via modregning i bloktilskuddet, hvis Energitilsynets påstand tages til følge.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 46 af 56

Det skal i den forbindelse bemærkes, at formålet med prisreguleringen i varmemforsyningsloven var at beskytte forbrugerne mod urimelige priser. Det blev med henblik herpå fastsat i bekendtgørelse nr. 443 af 10. august 1982 om beregning af den maksimale naturgaspris, at prisen på naturgas ikke måtte overstige prisen på olie. Dette prisloft betød, at naturgasselskaberne budgetterede med underskud i en længere periode. Det havde således ingen betydning for prisfastsættelsen, om indskudskapitalen blev forrentet. Hensynet til forbrugerne tilsiger derfor ikke, at indskudskapitalen ikke skal forrentes.

[...]"

Ved brev af 13. september 2006 fremkom Energitilsynet med yderligere bemærkninger, hvorfra citeres følgende:

"[...]

Naturgas Fyn I/S fremfører på s. 16 i det supplerende klageskrift, at Energitilsynet i svarskriftet ikke har taget stilling til selskabets hovedanbringende, nemlig at Gas- og Varmeprisudvalget ved godkendelsen af den Fælles Prisansmeldelse den 6. oktober 1982 godkendte den i prisanmeldelsen anførte forrentning af indskudskapitalen.

Hertil skal Energitilsynets sekretariat blot bemærke, at tilsynet har taget stilling til dette spørgsmål. Der henvises i den forbindelse til afgørelsens pkt. 73-84 samt svarskriftet s. 2-3, hvor tilsynet udførligt redegør for, at den behandling af den Fælles Prisanmeldelse, som udvalget foretog på sit møde den 4. oktober 1982, ikke udgør en godkendelse af priserne. De af selskabet fremførte betragtninger vedrørende vilkår m.v. (s. 20 ff) ændrer ikke tilsynets holdning til dette spørgsmål.

Vedrørende klagers principale påstand, at Naturgas Fyn I/S har opnået Gas- og Varmeprisudvalgets godkendelse, bestrider tilsynet stadig, at de af klager fremførte anbringender skulle kunne anses som en fravigelse af lovkravet om Gas- og Varmeprisudvalgets tiltræden til forrentning af indskudskapital i form af en skriftlig, begrundet tilkendegivelse fra udvalget.

Klager anfører, at Gas- og Varmeprisudvalgets kontrolbeføjelse var af en sådan karakter, at udvalget burde have gjort

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 47 af 56

Naturgas Fyn opmærksom på, at selskabet ikke opfyldte betingelserne for at forrente indskudskapitalen. I den forbindelse henviser klager til forarbejder til elforsyningsloven, hvoraf det efter klagers opfattelse fremgår, at elprisudvalget skulle tage konkret stilling til, hvorvidt prisfastsættelsen fandt sted i overensstemmelse med loven (s. 22).

Det er sekretariatets vurdering, at de fremlagte forarbejder ikke understøtter klagers påstand om, at Gas- og Varmeprisudvalget ud fra de af selskabet fremsendte regnskaber og vedtægter havde pligt til at føre kontrol med priserne i så vid en udstrækning, at udvalget skulle have gjort Naturgas Fyn opmærksom på, at selskabet ikke kunne forrente indskudskapitalen.

Selskaberne havde *pligt* til at anmelde priserne, medens Gas- og Varmeprisudvalget havde *pligt* til at offentliggøre priserne og *mulighed* for at gribe ind. Denne forståelse af selve anmeldelsessystemet kommer da også til udtryk bl.a. i "Vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser, og om forrentning af indskudskapital", optrykt i Monopoltilsynets meddelelser nr. 13 fra 1982, s. 694-695 (Bilag B). Her hedder det på s. 695 under overskriften "Udvalgets behandling af virksomhedernes anmeldelser":

" Med hensyn til udvalgets anvisninger betyder det bl.a., at der ved prisanmeldelsen skal gives de oplysninger, der er nævnt ovenfor. Ved modtagelse af virksomhedernes prisanmeldelse vil direktoratet se efter, om disse oplysninger foreligger, men der vil kun stikprøvevis blive foretaget en nærmere kontrol af beregningerne. Ved tilbagemelding til virksomhederne om, at anmeldelsen er modtaget, vil det således fortsat blive meddelt, at udvalget ikke hermed har godkendt de anmeldte priser og betingelser, og udvalget vil til enhver tid kunne tage forholdene op til nærmere undersøgelse og bedømmelse."

På s. 26 anfører klager den subsidiære påstand, at Gas- og Varmeprisudvalget har tilsidesat dets vejledningspligt.

Dette bestrides. I vidt omfang minder argumentationen om de påstande om Gas- og Varmeprisudvalgets passivitet, som klager har fremført i klageskriftet s. 24-25. Tilsynet henviser i den forbindelse til svarskriftets s. 4-5 samt til kammeradvokatens notat af 5. marts 2005 pkt. 3, som be-

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 48 af 56

skriver, hvorledes Gas- og Varmeprisudvalget løbende har udsendt vejledninger, der beskriver bl.a. administrationen af regelen om, at forrentning af indskudskapital kun kan foretages med udvalgets tiltræden. Herefter anser sekretariatet skriftvekslingen for afsluttet og anmoder om, at sagen snarest må blive afgjort, da der er tale om et overordentlig langt sagsforløb. Samtidig har sagens udfald betydning for en lang række afgørelser - såvel allerede afsluttede som verserende.

Afslutningsvis er det sekretariatets indstilling, at sagen ikke bør optages til mundtlig forhandling.

[...]"

Naturgas Fyn I/S har ved brev af 10. november 2006 fremsendt sine endelige bemærkninger, hvoraf det fremgår, at der ikke er yderligere bemærkninger.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 49 af 56

Retsgrundlaget

Spørgsmålet om forrentning af indskudskapital for hele perioden (1982 – 2003) er reguleret i to forskellige love. Denne afgørelse vedrører perioden fra selskabets oprettelse i 1982 til 30. juni 2000. Forrentning af indskudskapitalen er i hele denne periode reguleret i varmemforsyningsloven. Spørgsmålet om forrentning af indskudskapital i naturgasselskaber blev fra 1. juli 2000 reguleret i naturgasforsyningsloven.

Spørgsmålet om forrentning af indskudskapital var i 1982, da Naturgas Fyn blev stiftet, reguleret af den dagældende varmemforsyningslov § 27 - lov nr. 258 af 8. juni 1979 med senere ændringer. Fra denne lovs §§ 27 og 28 citeres:

"...

§ 27. Kollektive varmemforsyningsanlæg, kraftvarmeværker, affaldsforbrændingsanlæg, industrivirksomheder, geotermiske anlæg m.v. samt virksomheder, der har fået bevilling eller tilladelse i henhold til lov om naturgasforsyning til indførsel, forhandling, transport og oplagring af naturgas kan indregne nødvendige udgifter til brændsel, lønninger og andre driftsomkostninger, administration og salg samt forrentning af fremmedkapital og underskud fra tidligere perioder opstået i forbindelse med etablering og væsentlig udbygning af forsyningsystemerne. Herudover kan der indregnes driftsmæssige afskrivninger og, med det i § 28 nævnte gas- og varmemprisudvalgs tiltræden, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital efter regler fastsat af energiministeren.

§ 28. Priser og andre betingelser for de af § 27 omfattede leverancer skal med angivelse af grundlaget for prisfastsættelsen anmeldes til et af energiministeren nedsat udvalg (gas- og varmeprisudvalget) efter regler fastsat af udvalget.

Stk. 2. De anmeldte priser og betingelser for levering af opvarmet vand, damp eller gas til bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand er offentligt tilgængelige, medmindre gas- og varmeprisudvalget tiltræder, at de ikke offentliggøres.

Stk. 3. Priser og andre betingelser, der ikke er behørigt anmeldt, er ugyldige.

Stk. 4. Finder udvalget, at priser eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27, giver udvalget, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af priser eller betingelser.

...”

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 50 af 56

Bestemmelsen i varmemforsyningslovens § 27 blev ændret ved lov nr. 308 af 9. juni 1982 med virkning fra den 19. juni 1982, hvor blandt andet anvendelsesområdet for bestemmelsen blev udvidet, og det blev præciseret, at bestemmelsen kun gjaldt priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas ”til det indenlandske marked”. Det blev i øvrigt bestemt, at de i 2. pkt nævnte regler skulle fastsættes af energiministeren og ikke handelsministeren. Herudover blev der i § 27, stk. 3, fastsat et loft over naturgasprisen, således at forbrugerne fik sikkerhed for, at prisen for naturgas ikke kunne overstige olieprisen. Varmeforsyningsloven blev herefter ændret flere gange i løbet af 1980’erne. Ingen af disse ændringer har direkte betydning for vurderingen. Lovgrundlaget har heller ikke været bestridt. Efter ændringen ved lov nr. 308/1982 var varmemforsyningslovens §§ 27 og 28 således affattet:

”...

§ 27. Kollektive varmemforsyningsanlæg, kraftvarmeverker, affaldsforbrændingsanlæg, industrivirksomheder, geotermiske anlæg m.v. samt virksomheder, der har fået bevilling eller tilladelse i henhold til lov om naturgasforsyning til indførsel, forhandling, transport og oplagring af naturgas, kan i priserne for levering af opvarmet vand, damp eller gas til det indenlandske marked indregne nødvendige udgifter til brændsel, lønninger og

andre driftsomkostninger, administration og salg samt forrentning af fremmedkapital og underskud fra tidligere perioder opstået i forbindelse med etablering og væsentlig udbygning af forsyningssystemerne. Herudover kan der indregnes driftsmæssige afskrivninger og, med det i § 28 nævnte gas- og varmeprisudvalgs tiltræden, henlæggelser

til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital efter regler fastsat af energiministeren.

Stk. 2. Der kan fastsættes forskellige priser til enkelte forbrugere, grupper af forbrugere og geografiske områder.

Stk. 3. Prisen for naturgas opgjort efter brændværdi kan ikke overstige forbrugerprisen inklusive statsafgifter på en tilsvarende mængde fyringsgasolie. Energiministeren fastsætter den nærmere beregningsmetode herfor efter forelæggelse for folketingets energipolitiske udvalg.

Stk. 4. Aftaler om salg af naturgas mellem virksomheder, der har fået bevilling eller tilladelse i henhold til lov om naturgasforsyning til indførsel, forhandling, transport og oplagring af naturgas, og virksomheder, der driver anlæg til fremføring af naturgas, skal indeholde bindende videre-salgspriser og forbrugerpriser, herunder andre betingelser.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

§ 28. Priser og andre betingelser for de af § 27 omfattede leverancer skal med angivelse af grundlaget for prisfastsættelsen anmeldes til et af energiministeren nedsat udvalg (gas- og varmeprisudvalget) efter regler fastsat af udvalget.

Stk. 2. De anmeldte priser og betingelser for levering af opvarmet vand, damp eller gas til bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand er offentligt tilgængelige, medmindre gas- og varmeprisudvalget tiltræder, at de ikke offentliggøres.

Stk. 3. Priser og andre betingelser, der ikke er behørigt anmeldt, er ugyldige.

Stk. 4. Finder udvalget, at priser eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27, giver udvalget, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af priser eller betingelser.

Stk. 5. Såfremt priser eller andre betingelser må antages at ville medføre en i samfundsmæssig henseende uøkonomisk anvendelse af energi, kan udvalget, efter forhandling som nævnt i stk. 4, give pålæg om ændring af priser eller betingelser.

Stk. 6. Priser og andre betingelser for salg af naturgas i forbindelse med levering til forbrugere med et aftag på over 300.000 m³ naturgas pr. år er ikke omfattet af stk. 2, 4 og 5.

...”

Side 51 af 56

Med hjemmel i § 27 i den dagældende varmemforsyningslov (lov nr. 258 af 8. juni 1979) havde handelsministeren udstedt bekendtgørelse nr. 56 af 26. februar 1982 om driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer

og forrentning af indskudskapital ifølge lov om varmemforsyning. Vedrørende forrentning af indskudskapital var følgende bestemt i bekendtgørelsens § 7:

"Gas og Varmeprisudvalget kan tillade, at der i prisen for levering af opvarmet vand, damp eller gas indregnes en rimelig forrentning af indskudskapitalen."

Der blev til denne bekendtgørelse af Gas- og Varmeprisudvalget udstedt en "vejledning om anvendelse af reglerne om afskrivninger, henlæggelser og om forrentning af indskudskapital" som er optrykt i Monopoltilsynets meddelelser nr. 13 fra 1982, side 694-695.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Energiklagenævnets bemærkninger

Sagen drejer sig om, der gjaldt et krav i lovgivningen om, at Gas- og Varmeprisudvalget, nu Energitilsynet, skulle tiltræde den af Naturgas Fyn foretagne forrentning af indskudskapital fra selskabets oprettelse i august 1982 til 30. juni 2000, og såfremt et sådant krav gjaldt, om udvalget har tiltrådt den foretagne forrentning.

Side 52 af 56

Naturgas Fyn I/S har anmodet om, at sagen forhandles mundtligt for Energiklagenævnet. Energiklagenævnet skønner imidlertid, at der ikke herved vil fremkomme nye og væsentlige faktiske omstændigheder, som ikke allerede har kunnet oplyses gennem den udveksling af synspunkter, som allerede har fundet sted for nævnet. Nævnet finder derfor ikke at kunne imødekomme Naturgas Fyn I/S' anmodning om mundtlig forhandling.

Efter den dagældende varmemforsyningslovs § 27 fremgår det, at der er mulighed for indregning af nødvendige udgifter til brændsel, forrentning af fremmedkapital mv. Herudover er der hjemmel til driftsmæssige afskrivninger, og med Gas- og Varmeprisudvalgets tiltræden også forrentning af indskudskapital.

Samme lovs § 28 fastslår, at priser og andre betingelser for de af § 27 omfattede leverancer med angivelse af grundlaget for prisfastsættelsen skal anmeldes til et af energiministeren nedsat udvalg (Gas- og Varmeprisudvalget; efter 1. januar 2000 Energitilsynet) efter regler fastsat af udvalget. Priser og andre betingelser, der ikke er behørigt anmeldt, er ugyldige. Finder udvalget, at priser eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i § 27, giver udvalget, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af priser eller betingelser.

Af bekendtgørelse nr. 56/1982 om bl.a. forrentning af indskudskapital fremgår det ligeledes, at Gas og Varmeprisudvalget kan tillade, at der i prisen indregnes en rimelig forrentning af indskudskapitalen.

Af den til bekendtgørelsen udstedte vejledning, der blev offentliggjort efter at Naturgas Fyn I/S var stiftet, fremgik, at indregning af indskudskapital kunne ske med tilladelse fra udvalget. Vejledningen blev senere afløst af en anden vejledning af 30. januar 1986, hvoraf fremgik, at forrentning af indskudskapital kun kunne foretages efter forudgående tilladelse i hvert enkelt tilfælde.

Energiklagenævnet finder herefter, at der i lovgivningen med tilhørende vejledninger var hjemmel til at foretage forrentning af indskudskapital.

Naturgas Fyn I/S foretog den 4. august 1982 en prisanmeldelse til Gas- og Varmeprisudvalget. Der var tale om en fælles prisanmeldelse, der blev fremsendt af DONG A/S og de regionale naturgasselskaber.

Anmeldelsen var ledsaget af langtidsbudgetter for hvert af de anmeldende selskaber. I indledningen til den fælles prisanmeldelse fremgår det, at de regionale naturgasselskaber og DONG A/S anmelder forbrugerpriserne for naturgas, afregningspriser mellem DONG A/S og de regionale naturgasselskaber og principper for reguleringen af disse på grundlag af langtidsbudgetter for samtlige selskaber frem til år 2003.

Prisanmeldelsen byggede på lov om varmeforsyning med seneste ændringer kombineret med aftalen om hovedprincipper for fællesregional aftale med DONG A/S om levering af naturgas.

Under prisanmeldelsens kapitel IV - punkt 2 – selskabernes økonomi og afregningspriser over for de regionale selskaber fremgår det, at

"[...] DONG A/S og det enkelte regionale selskab [...] over en nærmere periode [skal] have dækket selskabernes omkostninger, herunder driftsudgifter, forrentning af fremmedkapital, driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer samt under hensyntagen til selskabernes risiko en rimelig forrentning af indskudskapital. [...]"

Under kapitel V – punkt 1 – Renter – fremgår det, at

"[...] der er forudsat en effektiv rente på 18 % p.a. [...] Renteberegningen omfatter såvel fremmedkapital som egenkapital. [...]"

Under afsnittet Egenkapital incl. renter i samme kapitel fremgår det, at

"[...] Egenkapital incl. renter er de regionale naturgasselskabers indskudskapital tilskrevet 18 % p.a. effektiv rente.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 53 af 56

Det er den del af den akkumulerede kapitalanvendelse, som kan finansieres via egenkapitalen.”

Gas og Varmeprisudvalget skrev herefter den 17. august 1982, at

”Udvalget har den 11. august 1982 modtaget den fælles prisanmeldelse mellem de regionale naturgasselskaber og D.O.N.G. A/S af 4. august 1982. Anmeldelsen er henlagt i det offentligt tilgængelige register, hvilket ikke indebærer godkendelse af det anmeldte.

Direktoratet har påbegyndt en gennemgang med henblik på at fastslå, om anmeldelsen kan betragtes som behørig, jf. udvalgets bekendtgørelse nr. 1-81 om regler for anmeldelse af priser [...]”

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Herefter indsendte KOMGAS supplerende materiale til den fælles prisanmeldelse af 4. august 1982.

Side 54 af 56

Den 6. september 1982 holdt Gas – og Varmeprisudvalget møde. Det fremgår af referatet heraf, at spørgsmålet om forrentning af indskudskapital blandt mange andre spørgsmål senere vil kunne indgå i udvalgets stillingtagen til den fælles naturgasprisanmeldelse.

Gas – og Varmeprisudvalget skrev den 20. september 1982, at

”[...] Direktoratet har foretaget en gennemgang af det nu foreliggende materiale og finder ud fra dette ikke, at der herefter mangler oplysninger, der i henhold til anmeldelsesreglerne kræves for, at anmeldelsen af naturgastariffen [...] kan anses for behørig.

Det skal dog bemærkes, at den fælles anmeldelse ikke er sket rettidigt. [...]”

I monopoltilsynets meddelelser nr. 12 fra 1983 fremgår det, at der i august 1982 blev foretaget anmeldelse af naturgaspriser. Anmeldelsen omfattede langtidsbudgetter for naturgasselskaberne. Det fremgår således, at

”[...] I henhold hertil ville de anmeldte afregningspriser medføre, at hvert enkelt af de regionale selskaber samt D.O.N.G. A/S opnår dækning af samtlige omkostninger på samme tidspunkt i år 2003.

Beregningerne heraf tager udgangspunkt i april 1982-niveau, og der er forudsat 10 % årlige pris- og omkostningsstigninger. Der er forudsat en effektiv rente af såvel fremmed- som egenkapital på 18 % p.a. Afskrivninger ind-

regnes med 1/15 af investeringerne i de enkelte år, og påbegyndes i 1984. [...]”

Energiklagenævnet finder, at Gas- og Varmeprisudvalget på denne baggrund således allerede ved den fælles prisanmeldelse har været vidende om den ønskede forrentning af indskudskapital med opgørelse af rentesats. Udvalget har i første omgang besvaret anmeldelsen med, at anmeldelsen ikke indebar godkendelse, men har senere fastslået, at anmeldelsen var behørig. Energiiklagenævnet finder, at udvalgets angivelse af, at anmeldelsen var behørig, har medført, at Naturgas Fyn I/S med føje har kunnet få den opfattelse, at også forrentningen af indskudskapital var godkendt, idet der ikke på dette tidspunkt forelå et krav om, at der skulle være en særskilt godkendelse af forrentning af indskudskapitalen.

Naturgas Fyn I/S har anført, at selskabet såvel som de øvrige naturgasselskaber hvert år efter den fælles prisanmeldelse har opfyldt sine forpligtelser ifølge Anmeldelsesvejledningen til at indsende årsregnskab til Gas- og Varmeprisudvalget samt vedtægter, såfremt de blev ændret. Af både årsregnskaber og vedtægter fremgik, at forrentningen af indskudskapitalen var blevet indregnet i priserne. Det bemærkes i den forbindelse, at regnskaberne for årene 1982 og 1983 er fremlagt under sagen.

Energitilsynet har ikke bestridt denne oplysning men har anført, at det ikke kan bebrejdes Gas- og Varmeprisudvalget, at udvalget ikke i relation til spørgsmålet om forrentning af indskudskapitalen reagerede på Naturgas Fyn I/S' indsendelse af årsregnskaber, idet regnskaberne blev indsendt til orientering. Energitilsynet har herudover påpeget, at udvalgets mulighed for at udstede påbud efter varmemforsyningslovens § 28, stk. 4, angik priserne, hvilke ikke fremgik af regnskaberne.

På denne baggrund lægges det til grund, at Naturgas Fyn I/S årligt i hele den periode, som sagen angår, har indsendt regnskaber, hvoraf det har fremgået, at der blev indregnet forrentning af indskudskapitalen i priserne, hvilket Gas- og Varmeprisudvalget ikke har haft bemærkninger til.

Energiklagenævnet finder herefter, at Gas- og Varmeprisudvalget ikke ved den fælles prisanmeldelse eller senere har modsat sig prisanmeldelsen og/eller givet påbud til Naturgas Fyn I/S om yderligere tiltag med henblik på indhentelse af godkendelse af forrentningen.

Nævnet finder herefter og navnlig på baggrund af det forhold, at Gas- og Varmeprisudvalget løbende og igennem en længere periode ved de indsendte årsregnskaber er blevet gjort opmærksom på, at Naturgas Fyn I/S foretog forrentning af indskudskapitalen med en fastsat rentesats, at Naturgas Fyn I/S med føje har kunnet få den opfattelse, at forrentningen af indskudskapital var godkendt. Den af Naturgas Fyn I/S foretagne forrentning af indskudskapitalen må herefter anses som godkendt.

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 55 af 56

Energiklagenævnet bemærker, at det forhold, at der i tiden efter den fælles prisanmeldelse er udsendt en vejledning med henblik på at fastsætte proceduren for en godkendelse af forrentning af indskudskapital, ikke kan føre til andet resultat.

Energiklagenævnets afgørelse

Energitilsynets afgørelse af 20. januar 2005 ændres, således at Naturgas Fyn I/S er berettiget til den foretagne forrentning af indskudskapitalen fra selskabets oprettelse i 1982 til og med 30. juni 2000.

Sagen har været behandlet på Energiklagenævnets møde den 22. oktober 2007 og ved efterfølgende skriftlig votering.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

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

7. januar 2008

J.nr.: 31-14

Eksp.nr.: 33540

ETS-EKN

Side 56 af 56

P. N. V.

Poul K. Egan
Nævnformand

/ Emilie Sylow
Konsulent