

Frederiksborggade 15
1360 København K

Besøgsadresse:
Linnésgade 18, 3. sal
1361 København K

Tlf 3395 5785
Fax 3395 5799

www.ekn.dk
ekn@ekn.dk

Afgørelsen offentliggøres i anonymiseret form

**Klage over Energitilsynets afgørelse af 12. august 2008 om Skuldelev
Energiselskab A.m.b.a.'s prisfastsættelse**

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Energiklagenævnet har den 4. september 2008 modtaget Deres klage over Energitilsynets afgørelse af 12. august 2008. Ved afgørelsen meddelte Energitilsynet, at tilsynet ikke ville foretage sig yderligere med hensyn til den faste afgift for boligkomplekserne Havrevænget og Rugvænget, der begge henhører under Danske Funktionærers Boligselskab, afdeling Sølvkær. Energiklagenævnet forstår Energitilsynets afgørelse således, at tilsynet afviser at realitetsbehandle Deres henvendelse.

Energiklagenævnets afgørelse

Energitilsynets afgørelse af 12. august 2008 stadfæstes. En nærmere begrundelse for Energiklagenævnets afgørelse fremgår nedenfor.

Sagens baggrund

Den 15. januar 2007 rettede De henvendelse til Energitilsynet og fremsendte kopi af varmeregnskaberne for Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. for årene 2004/2005 og 2005/2006 for Havrevænget og Rugvænget. De spurgte i den forbindelse til begrebet "ekstra abonnement", der optrådte i varmeregnskaberne. De ønskede nærmere bestemt oplyst, hvad begrebet dækkede over, hvordan det var opstået, eller hvorledes beregningen skulle foretages.

Ved e-mail af 11. februar 2007 og efterfølgende e-mails af 10., 18. og 19. juni 2008 til Energitilsynet har Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. redegjort nærmere for ekstra abonnementet og for selskabets faste afgift i forsyningsområdet. Det fremgår heraf, at det ekstra abonnement er en belastningsafgift for storforbrugere.

Ved afgørelsen af 12. august 2008 meddelte Energitilsynet, at tilsynet ikke ville foretage sig yderligere med hensyn til den faste afgift for Havrevænget og Rugvænget. Energitilsynet bemærkede i den forbindelse, at tilsynet tidligere havde behandlet tarifieringen i Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. Ved tidligere afgørelse af 19. december 2006 havde Energitilsynet således tilkendegivet overfor Skuldelev Energiselskab a.m.b.a., at selskabets manglende differentie-

ring af selskabets faste afgifter var urimelig, jf. varmemforsyningslovens § 21, stk. 4. På grund af Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s økonomiske situation var det ikke muligt straks at indføre en gradueret fast afgift, uden at dette ville medføre urimelige virkninger for forbrugerne. På baggrund heraf nåede Energitilsynet og Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. ved afgørelse af 7. maj 2007 frem til en forhandlingsløsning i overensstemmelse med varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, hvorefter Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. skulle foretage en løbende vurdering af, hvornår selskabets økonomi var forbedret i en sådan grad, at en gradueret fast afgift kunne indføres uden urimelige virkninger for forbrugerne.

Energitilsynet har ved e-mail af 7. november 2008 og e-mail af 25. november 2008 fremsendt bemærkninger til sagen. Det fremgår af sagens akter og af Energitilsynets e-mail af 25. november 2008, at Energitilsynet i forbindelse med sagens behandling ved tilsynet ikke har partshørt Dem over Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s bemærkninger til sagen, inden tilsynet traf afgørelse om ikke at foretage sig yderligere i sagen.

Ved brev af 4. december 2008 sendte Energiklagenævnet kopi af Energitilsynets bemærkninger af 6. november 2008, tilsynets e-mail af 10. november 2008, hvorved sagens akter blev fremsendt til Energiklagenævnet, tilsynets e-mail af 14. november 2008 om fremsendelse af yderligere sagsakter og tilsynets e-mail af 25. november 2008 i høring hos Dem.

De har til støtte for Deres klage navnlig anført, at Energitilsynet ved afgørelsen af 12. august 2008 var enig i Deres henvendelse af 15. januar 2007, men at tilsynet på grund af Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s økonomi ikke gav Dem medhold i Deres henvendelse. De anfører endvidere, at belastningsafgiften ikke er at betragte som en fast afgift, da en gennemgang af regnskaberne for de seneste 5 – 6 år viser, at de to boligkomplekser på skift er blevet opkrævet det største ekstra abonnement, således at Havrevænget i nogle år og Rugvænget i andre år er blevet opkrævet det største ekstra abonnement. Ekstra abonnementet eller belastningsafgiften fremgår endvidere ikke af leveringsaftalerne med Havrevænget og Rugvænget. Afgiften er heller ikke forårsaget af nye driftsudgifter, da afdelingen selv har bekostet opsætningen, vedligeholdelse og aflæsning af måling i de enkelte lejligheder.

Retsgrundlag

Elforsyningslovens §§ 78 og 80 (Lovbekendtgørelse nr. 1115 af 8. november 2006 om elforsyning med senere ændringer) beskriver Energitilsynets funktion og nedsættelse. Af lovens § 78 fremgår følgende:

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Side 2 af 7

”[...]

Energitilsynet

§ 78. Til varetagelse af tilsyns- og klagefunktion på energiområdet nedsætter transport- og energiministeren et Energitilsyn. Energitilsynet behandler ikke klager vedrørende civilretlige tvister.

Stk. 2. Energitilsynet er et uafhængigt udvalg, som ikke er undergivet instruktionsbeføjelse fra transport- og energiministeren, jf. dog § 85 d.

Stk. 3. Transport- og energiministeren fastsætter nærmere regler for, hvilke opgaver Energitilsynet skal varetage. Transport- og energiministeren kan fastsætte regler om, at tilsynet skal varetage opgaver, som er henlagt til ministeren. Transport- og energiministeren godkender tilsynets forretningsorden.

Stk. 4. Energitilsynets formand kan efter nærmere aftale med tilsynet træffe afgørelse på tilsynets vegne.

Stk. 5. Konkurrencestyrelsen stiller sekretariatsbistand til rådighed for tilsynet og dets formand. Det i 1. pkt. nævnte sekretariat kan også fungere som sekretariat for et privat ankenævn på energiforsyningsområdet godkendt i medfør af kapitel 2 i lov om forbrugerklager.

Stk. 6. De med Energitilsynets etablering og drift forbundne udgifter betales af de virksomheder, som tilsynet fører tilsyn med efter denne lov, jf. dog stk. 7.

Stk. 7. Transport- og energiministeren kan fastsætte nærmere regler eller træffe afgørelse om de i stk. 5 nævnte forhold og kan fastsætte nærmere regler om betaling efter stk. 6, herunder at der skal betales et gebyr for indbringelse af klage for Energitilsynet.

Stk. 8. Transport- og energiministeren kan fastsætte nærmere regler om frister for klage til Energitilsynet.

Stk. 9. De med et godkendt privat ankenævns etablering og drift forbundne udgifter betales af selskaber omfattet af el-, naturgas.

[...]”

Af lovens § 80 fremgår endvidere:

”[...]

§ 80. Energitilsynet kan behandle og afgøre sager på eget initiativ eller på grundlag af en anmeldelse eller en klage.

[...]”

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Side 3 af 7

Reglerne om partshøring i forbindelse med offentlige myndigheders behandling af sager, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse, er reguleret af forvaltningslovens § 19. Af bestemmelsen fremgår følgende:

”[...]

Partshøring

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

[...]”.

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Side 4 af 7

Energiklagenævnets bemærkninger

Energitilsynet er nedsat i medfør af elforsyningsloven § 78. Af bestemmelsens stk. 1 fremgår, at der til varetagelse af tilsyns- og klagefunktion på energiområdet nedsættes et Energitilsyn. Det fremgår endvidere af elforsyningslovens § 80, at Energitilsynet kan behandle og afgøre sager på eget initiativ eller på grundlag af en anmeldelse eller en klage.

Varmeforsyningsloven og de øvrige love, som Energitilsynet fører tilsyn med, indeholder ikke på samme måde som elforsyningsloven specifikke bestemmelser om Energitilsynets tilsyns- og klagefunktion. Det er dog Energiklagenævnets opfattelse, at de generelle bestemmelser i elforsyningslovens §§ 78 og 80 om Energitilsynets funktioner og nedsættelse finder anvendelse på Energitilsynet som sådan, uafhængig af, hvilket lovområde Energitilsynet konkret behandler sager efter. Energiklagenævnet har herved lagt vægt på, at Energitilsynet blev nedsat med hjemmel i elforsyningsloven, og at det derfor er naturligt, at generelle bestemmelser om Energitilsynets funktioner m.v. findes i elforsyningsloven. Det følger ligeledes af ordlyden af elforsyningslovens § 78, stk. 1, at Energitilsynet varetager tilsyns- og klagefunktioner på *energiområdet*.

Tilsynsmyndigheder har efter almindelig forvaltningsretlig praksis som sådan ikke pligt til at behandle alle klager. Det er fast antaget vedrørende tilsynsordninger, hvor én forvaltningsmyndighed fører tilsyn/kontrol med en anden forvaltningsmyndighed. Det samme må antages at være udgangspunktet i forhold til et lovbestemt tilsyn med en erhvervssektor – som Energitilsynets virksomhed er udtryk for – medmindre en konkret fortolkning af den enkelte tilsynsbestemmelse måtte ændre herved. Dette udgangspunkt, hvorefter en

tilsynsmyndighed ikke har pligt til at behandle klager eller andre henvendelser, gælder uanset, om den person, som klager, må anses for at have en væsentlig og individuel interesse i det forhold, der klages over (partsstatus/klageberettiget til Energitilsynet). Der henvises herved til Folketingets Ombudsmands udtalelse i Folketingets Ombudsmands Beretning 1990, side 83 ff (*FOB 1990.83*). Udtalelsen findes bl.a. på det fælles statslige retsinformationssystem, www.retsinfo.dk under betegnelsen FOU 1990.83.

Energiklagenævnet har i flere sager taget stilling den nærmere fortolkning af de generelle tilsynsbestemmelser i elforsyningslovens § 78, stk. 1, og § 80. Energiklagenævnet har herved fundet, at bestemmelserne ikke pålægger Energitilsynet en pligt til at behandle klagesager. Der kan bl.a. henvises til Energiklagenævnets afgørelser af 15. december 2008, j.nr. 1021-21 og 1021-28. Afgørelserne er offentliggjorte på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk under menuen "afgørelser".

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Side 5 af 7

En tilsynsmyndighed som Energitilsynet har således alene pligt til at realitetsbehandle henvendelser/klager, i hvilke der rejses konkret begrundet mistanke om, at der enten foreligger en lovovertrædelse af nogen betydning eller er udvist en ulovlig adfærd. Heraf følger, at en myndighed som minimum må foretage en vurdering af, om en henvendelse/klage rejser en sådan mistanke.

Energitilsynet har tidligere behandlet tarifieringen i Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. Ved tilkendegivelse af 19. december 2006 har Energitilsynet således fundet, at Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s manglende differentiering af selskabets faste afgifter var urimelig, jf. varmemforsyningslovens § 21, stk. 4. På baggrund heraf nåede Energitilsynet og Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. ved afgørelsen af 7. maj 2007 frem til en forhandlingsløsning i overensstemmelse med varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, hvorefter Skuldelev Energiselskab a.m.b.a. skulle foretage en løbende vurdering af, hvornår selskabets økonomi var forbedret i en sådan grad, at en gradueret fast afgift kunne indføres uden urimelige virkninger for forbrugerne. Energitilsynet endvidere har ved afgørelsen af 12. august 2008 tilkendegivet, at tilsynet vil følge op på afgørelsen af 7. maj 2007. På denne baggrund giver det ikke Energiklagenævnet anledning til bemærkninger, at Deres henvendelse til Energitilsynet ikke gav tilsynet anledning til at foretage sig yderligere. Energiklagenævnet finder således, at Deres henvendelse ikke rejste en ny konkret begrundet mistanke om lovovertrædelser af varmemforsyningsloven af nogen betydning udover det, som Energitilsynet allerede havde behandlet i forbindelse med afgørelsen af 7. maj 2007. Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at Energitilsynet var berettiget til at afvise at realitetsbehandle Deres henvendelse af 15. januar 2007.

Det følger af forvaltningslovens¹ § 19, stk.1, at såfremt en part i en sag ikke kan antages at være bekendt med, at en myndighed er i besiddelse af bestemte oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, må der ikke træffes afgørelse, før myndigheden har gjort parten bekendt med oplysningerne og givet denne lejlighed til at fremkomme med en udtalelse. Ved afgørelsen af 12. august 2008 afviste Energitilsynet at realitetsbehandle Deres henvendelse. I denne sag vedrørende afvisning af at realitetsbehandle Deres henvendelse, må De anses for at være part. Det fremgår af sagen, at Energitilsynet i forbindelse med behandlingen af Deres henvendelse af 15. januar 2008 ikke har partshørt Dem over Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s bemærkninger til sagen, som fremsendt ved e-mails af 10., 18. og 19. juni 2008. Disse e-mails indeholdte oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som må anses for at have været til ugunst for Dem. Energitilsynet burde således have partshørt Dem over de pågældende e-mails. Energiklagenævnet skal hertil bemærke, at Energiklagenævnet ved brev af 4. december 2008 har partshørt Dem over samtlige sagens akter og Energitilsynets bemærkninger til sagen. De har således i forbindelse med sagens behandling ved Energiklagenævnet haft mulighed for at komme med bemærkninger til hele sagen, herunder de oplysninger, der fremgår af Skuldelev Energiselskab a.m.b.a.'s e-mails af 10., 18. og 19. juni 2008. Energiklagenævnet finder på denne baggrund ikke anledning til at hjemvise sagen til Energitilsynet til fornyet behandling på grund af manglende partshøring.

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26

Eksp.nr.: 43945

SSH-EKN

Side 6 af 7

Energiklagenævnet stadfæster med denne begrundelse Energitilsynets afgørelse af 12. august 2008.

Afgørelsen er truffet af Energiklagenævnets formand efter formandsbemyndigelse af 15. december 2008 efter varmemforsyningsloven (lovbekendtgørelse nr. 347 af 17. maj 2005 med senere ændringer). Bemyndigelsen er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

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

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1365 af 7. december 2007.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside i anonymiseret form.

Med venlig hilsen

Poul K. Egan
Nævnshormand

18. februar 2009

J.nr.: 1021-26
Eksp.nr.: 43945
SSH-EKN

Side 7 af 7