

AFGØRELSE

(Naturgasforsyning)

energi

KLAGENÆVNET

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

KLAGE FRA Hundested Varmeværk A.m.b.a. over
AFGØRELSE FRA Energitilsynet af 2. juli 2009, Energinet.dk af 31. marts
OM 2009 og Energitilsynet af 24. september 2007
afslag på økonomisk kompensation som følge af Energinet.dk's ændrede nødforsyningskoncept

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

NÆVNETS Nænsformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Næstformand, professor, dr.polit. Chr. Hjorth-Andersen
SÆTNING Professor, cand.jur. & Ph.D. Bent Ole Gram Mortensen
I SAGEN Civilingeniør Jens Packness
Sektionsdirektør Bente Østerbye

NÆVNETS Klagen over Energinet.dk's afslag af 31. marts 2009 afvi-
AFGØRELSE ses. Klagen over Energitilsynets afgørelser af 2. juli 2009
og 24. september 2007 afvises.

Klagen

Energiklagenævnet har den 31. juli 2009 modtaget Hundested Varmeværk A.m.b.a.'s (herefter benævnt klager) klage ved e-mail af 30. juli 2009. Det fremgår af overskriften i klagen, at klagen angår følgende: "*Klage over - Energinet.dk's nødforsyningskoncept*".

Energiklagenævnets sekretariat har haft skriftlig og telefonisk kontakt med klager og dennes repræsentant, Lerche & Partnere ApS ved Jørn Kofod-Hansen, med henblik på at få klarlagt den nærmere forståelse af klagens genstand og begrundelse.

Det fremgår af klagers e-mail af 30. juli 2009, hvorved klagen er fremsendt til Energiklagenævnet, at klagen angår Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009. Ved denne afgørelse afviste Energitilsynet et af klager fremsat krav om erstatning begrundet i Energitilsynets godkendelse den 24. september 2007 af Energinet.dk's nødforsyningskoncept for perioden 1. oktober 2007 til 30. september 2008 (herefter benævnt nødforsyningskonceptet af 2007).

I klagen er omtalt og vedlagt et brev af 31. marts 2009 fra Energinet.dk til klager, ligesom Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007 omtales i klagen. Klager har på Energiklagenævnets vejledende forespørgsel ved brev af 3. august 2009 oplyst, at klagen tillige angår Energinet.dk's brev af 31. marts 2009, hvorved Energinet.dk afslog det samme krav om refusion af klagers tab i perioden 1. oktober 2007 – 30. september 2008 i anledning af Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007, der var blevet godkendt af Energitilsynet ved afgørelsen af 24. september 2007.

Energiklagenævnet forstår på denne baggrund sammenfattende klagen således, at der klages over følgende:

- Energinet.dk's brev af 31. marts 2009 om afslag på refusion af merudgifter,
- Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 om afslag på erstatning og om ikke at genoptage behandlingen af tilsynets afgørelse af 24. september 2007, hvorved tilsynet godkendte Energinet.dk's daværende nødforsyningskoncept, og
- Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007.

De af klager rejste krav mod henholdsvis Energinet.dk og Energitilsynet om økonomisk kompensation angår refusion og erstatning (herefter benævnt økonomisk kompensation) for et af klager opgjort tab i form af merudgifter som følge af Energinet.dk's ændrede nødforsyningskoncept i perioden 1. oktober 2007 – 30. september 2008, der blev godkendt ved Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007.

Klager har ved brev af 20. oktober 2009 til Energiklagenævnet opgjort sit tab til principalt 448.027 kr., subsidiært 247.258 kr. og mest subsidiært et beløb fastsat efter Energiklagenævnets skøn. Klagers krav er formuleret som påstande nedlagt mod Energinet.dk og Energitilsynet in solidum. Klagers begrundelse for kravet om økonomisk kompensation (hovedanbringendet) er, at der er lidt et erstatningsberettiget tab i form af mistet rabat ved indkøb af naturgas til brug som brændsel i klagers fjernvarmeforsyning. Tabet er opstået som følge af omlægningen af Energinet.dk's nødforsyningskoncept, der er godkendt af Energitilsynet den 24. september 2007 og iværksat af Energinet.dk den 1. oktober 2007.

Denne sag drejer sig herefter om klagers krav mod henholdsvis Energitilsynet og Energinet.dk om økonomiske kompensation som følge af det nødforsyningskoncept af 2007, samt klage over Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007, hvorved nødforsyningskonceptet af 2007 blev godkendt.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 2 af 16

Sagens baggrund

Energinet.dk er ansvarlig for forsyningssikkerheden af naturgas i Danmark. Til opretholdelse af forsyningssikkerheden opereres der med et nødforsyningskoncept, der medfører, at store timeaflæste naturgasforbrugere efter aftale med Energinet.dk i en nødforsyningsituation kan lade deres naturgasforsyning afbryde mod en rabat.

Nødforsyningsydelsen indgår som en del af Energinet.dk's priser og vilkår for adgang til systemet. Metoderne for fastsættelse af priser og vilkår skal anmeldes til og godkendes af Energitilsynet, før de kan træde i kraft, jf. naturgasforsyningslovens¹ § 36 a.

Energinet.dk var siden 2005 i løbende dialog med aktørerne på naturgasmarkedet om udvikling af et nyt nødforsyningskoncept. I 2007 anmeldte Energinet.dk et nyt nødforsyningskoncept til metodegodkendelse ved Energitilsynet, idet Energinet.dk fandt, at det tidligere nødforsyningskoncept ikke sikrede, at Energinet.dk kunne varetage forsyningssikkerheden.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 3 af 16

Det tidligere nødforsyningskoncept, der gjaldt frem til 1. oktober 2007, medførte, at naturgasleverandørerne købte nødforsyningsydelsen og fordelte den mellem deres kunder. Dermed virkede nødforsyningsrabatten som et konkurrenceparameter, hvorved flere naturgasforbrugere mod rabat indgik i nødforsyningskonceptet som en nødafbrydelige naturgasforbruger uanset, at de reelt ikke kunne afbryde for naturgassen i en nødsituation.

Den 24. september 2007 godkendte Energitilsynet Energinet.dk's nødforsyningskonceptet af 2007. Det nye koncept indebar, at alene naturgasforbrugere med et årligt naturgasforbrug på 10 mio. m³ og derved kunne deltage som nødafbrydelige naturgasforbrugere. Ved deltagelse i nødforsyningskonceptet opnåede disse naturgasforbrugere en rabat fratrasket nødforsyningsbetaling.

Nødforsyningskonceptet af 2007 opererede med tre nødforsyningskategorier: De uafbrydelige, 36 timers varsel for afbrydelig nødforsyning og 3 timers varsel for afbrydelig nødforsyning (hyberafbrydelig).

Med en grænse på 10 mio. m³ ville Energinet.dk kunne opfylde nødforsyningsforpligtigelsen. Mens der ved det tidligere nødforsyningskoncept havde været potentielt ca. 1260 timeaflæste, nødafbrydelige naturgasforbrugere, var antallet af mulige timeaflæste, nødafbrydelige naturgasforbrugere med nødforsyningskonceptet af 2007 alene 40. De timeaflæste naturgasforbrugere, der ved overgangen til det nye koncept i 2007, blev afskåret fra at deltage, kunne ikke længere opnå rabat i nødforsyningsbetalingen.

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1116 af 8. november 2006 om naturgasforsyning med senere ændringer.

Klager, hvis forbrug lå under grænsen på 10 mio. m³, kunne herved ikke deltage i nødforsyningskonceptet af 2007 i perioden 1. oktober 2007 til 30. september 2008 og kunne dermed ikke længere opnå rabat i nødforsyningsbetalingen. Den manglende mulighed for deltagelse i nødforsyningskonceptet og dermed adgang til at opnå rabatten har ifølge klager medført et nærmere opgjort økonomisk tab for klager, jf. ovenfor.

Energitilsynet lagde ved godkendelsen af det nye nødforsyningskoncept vægt på forsyningssikkerheden. Der fastsattes vilkår om, at bl.a. kriterierne for, hvem der kunne deltage i konceptet, skulle revideres senest 1. oktober 2008.

Grænsen for deltagelse i nødforsyningskonceptet blev ved Energitilsynets afgørelse af 30. september 2008 for perioden 1. oktober 2008 til 30. september 2009 nedsat til 2 mio. m³. Nedsættelse af grænsen til 2 mio. m³ betød, at klager fra den 1. oktober 2008 igen kunne deltage i nødforsyningskonceptet.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Ved brev af 9. marts 2009 gjorde klager krav om økonomisk kompensation på 448.027 kr. gældende over for Energinet.dk. Klager begrundede dette krav med, at klager var udelukket fra at kunne deltage i nødforsyningskonceptet af 2007 og derved opnå rabat i nødforsyningsbetalingen i perioden 1. oktober 2007 til 30. september 2008. Energinet.dk har ved brev af 31. marts 2009 besvaret henvendelsen fra klager. Energinet.dk anførte, at Energinet.dk ikke kunne imødekomme kravet. Energinet.dk oplyste i brevet, at klager kunne klage over Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 med godkendelse af det nye nødforsyningskoncept. Det fremgik ikke af svaret, hvem klager kunne klage til og en eventuel frist herfor.

Side 4 af 16

Klager påklagede ved brev af 24. april 2009 Energinet.dk's svar til Energitilsynet. Energitilsynet afslog ved afgørelse af 2. juli 2009 klagers krav om erstatning for tabet. Endvidere afviste Energitilsynet klagers klage over godkendelsen af nødforsyningskonceptet af 2007, da klagen ikke var rettidig. Endelig meddelte Energitilsynet, at henvendelsen ikke gav tilsynet anledning til at genoptage sagen, idet klager ikke var fremkommet med nye oplysninger af betydning.

Klager har herefter klaget til Energiklagenævnet. Om forståelsen af klagen henvises til afsnittet ovenfor.

Klagen over Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 er behandlet i Energiklagenævnet under j.nr. 1031-8. Klagen over Energinet.dk's brev af 31. marts 2009 er behandlet i Energiklagenævnet under j.nr. 1031-9.

Som anført ovenfor, afsnittet "Klagen", forstår Energiklagenævnet endvidere klagers henvendelse af 31. juli 2009 således, at der implicit klages over Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007, hvor tilsynet godkendte Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007. Denne del af klagen, der må anses som begrundelsen (hovedanbringendet) for klagers krav om økonomisk kom-

pensation, er behandlet i forbindelse med både j.nr. 1031-8 og 1031-9. Sagerne afgøres samlet i denne afgørelse.

De påklagede afgørelser

Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007

Energitilsynet godkendte ved afgørelse af 24. september 2007 Energinet.dk's forsyningskoncept af 2007. Afgørelsen, der var stilet til Energinet.dk, indeholdt følgende klagevejledning:

"[...]

Energitilsynet finder, at Energinet.dk's metode til fastsættelse af priser og vilkår for nødforsyning overordnet set og i den aktuelle situation ikke er i strid med NGFL, jf. NGFL §§ 37 d, stk. 1 og 38, stk. 1, hvorfor Energitilsynet, jf. NGFL § 36 a, stk. 1, godkender Energinet.dk's metode til fastsættelse af priser og vilkår for nødforsyning.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 5 af 16

[...]

Afgørelsen offentliggøres på efterfølgende på Energitilsynets hjemmeside, www.energitilsynet.dk.

Eventuel klage over Energitilsynets afgørelse kan indbringes for Energiklagenævnet. Klage skal inden fire uger fra modtagelsen af dette brev skriftligt indgives til:

Energiklagenævnet

"[...]"

Den nærmere begrundelse for Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007, samt vilkårene herfor, fremgår af det til afgørelsen hørende begrundelsesnotat af samme dato "Energinet.dk – nye vilkår for nødforsyning". Af notatet fremgår bl.a. følgende:

"[...]

11. Det kritiske i den ny metode er den fastsatte kubikmetergrænse på 10 mio. m³. Grænsen sikrer Energinet.dk tilstrækkelig gas i en nødforsyningssituation til at kunne levere til gas til de øvrige forbrugere. Samtidig er det muligt for distributionsselskaberne at håndtere opgaven, da grænsen betyder, at kun ca. 40 forbrugssteder er omfattet. En lavere grænse vil øget antallet af forbrugssteder med flere administrative, IT-mæssige og operationelle opgaver til følge. Særligt i en implementeringsfase som nu er det vigtigt, at distributionsselskaberne – som fysisk og administrativt skal håndtere en række nye opgaver i konceptet – får mulighed for at erfare, om konceptet fungerer i praksis.

[...]

Kubikmetergrænsen > 10 mio. m³

43. I det ny koncept kan alene forbrugere med et forbrugssted, hvor forbruger et større end 10 mio. m³ naturgas pr. år vælge afbrydelig nødforsyning.

[...]”

Energinet.dk's brev af 31. marts 2009

Af Energinet.dk's brev af 31. marts 2009 til klager fremgår bl.a.:

”[...]

Implementeringen af det nye nødforsyningskoncept skete i henhold til en af Energitilsynet godkendt metode.

[...]

Hvis I finder, at Energitilsynets afgørelse er i strid med gældende lov, har I mulighed for at klage over afgørelsen. Hvis I får medhold i en sådan eventuel klage, har I efterfølgende mulighed for at rejse krav over for Energinet.dk.

Energinet.dk kan på den baggrund ikke imødekomme jeres krav om refusion af omkostninger til nødforsyning for perioden 1. oktober 2007 til 30. september 2008.

[...]”

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 6 af 16

Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009

Af Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Energitilsynets afgørelse fra den 24. september 2007 er ikke påklaget. Afgørelsen har derfor gyldighed, og Energinet.dk har fulgt godkendelsen på alle punkter.

Energinet.dk oplyser i sit brev af 31. marts 2009, at De kan klage over denne afgørelse. Dette er ikke korrekt, da klagefristen for længst er overskredet. Deres henvendelse giver ikke Energitilsynet anledning til at genoptage sagen, da der ikke er fremkommet nye oplysninger af betydning for sagen. Deres klages afvises derfor i sin helhed.

For så vidt angår Deres erstatningskrav må dette ligeledes i sin helhed afvises. For det første kan tilsynet ikke anerkende at være ifaldet erstatningsansvar for den trufne afgørelse. For det andet finder tilsynet det tvivlsomt, at Hundested Varmeværk har lidt et tab, da Varmeværket kan indregne gaskøbsomkostningerne i pri-

sen over for forbrugerne, og på denne måde kan vælte en eventuel merudgift over på forbrugerne.

[...]"

Klagers bemærkninger og synspunkter

Klager har til støtte for klagen navnlig anført følgende:

- Klager har et erstatningsberettiget tab, der principalt kan opgøres til 448.027 kr., svarende de samlede meromkostninger, som klager har måttet afholde som konsekvens af nødforsyningskonceptet af 2007, og hvor der samtidig er taget højde for Energinet.dk's ændrede transmissionstariffer. Denne beregningsmodel for tabet har været forelagt Energitisynet på et møde den 12. juni 2008, hvor tilsynet bemærkede, at meromkostningerne for industrivirksomhederne udgjorde mellem 6 og 12 ører afhængig af, om virksomheden var afbrydelig eller ej. Ved mødet blev Energitisynet overbevist om, at flere virksomheder led tab ved det ændrede koncept, hvilket medførte, at grænsen for deltagelse blev sænket fra 10 mio. m³ til 2 mio. m³.
- Tabet kan subsidiært opgøres til 247.258 kr., hvilket svarer til det beløb i mistede indtægter, som klager blev afskåret fra at opnå på grund af den fastsatte grænse for årligt naturgasforbrug på 10 mio. m³ for deltagelse i nødforsyningskonceptets auktion over hyberafbrydelighed med tre timers varsel.
- Ansvar for de omkostninger, som klager har måttet afholde som følge af Energitisynets godkendelse af 24. september 2007 af nødforsyningskonceptet, må kunne placeres hos Energinet.dk, Energitisynet eller disse in solidum. Det af Energitisynet anførte om, at klager som andelsejet varmeværk ikke kan lide noget tab, idet alle de nødvendige omkostninger kan indregnes i varmeprisen, er ikke korrekt. Da klager ikke har en opspar formue, som disse omkostninger kan afholdes af, vil omkostningerne blive overvædet på klagers forbrugere. Dette medfører en diskrimination mellem naturgasforbrugerne hos de varmeværker, hvis naturgasforbrug lå over henholdsvis under det nye nødforsyningskonceptes grænse på 10 mio. m³.
- Klager havde en forventning om, at det nye nødforsyningskoncept af 2007 som minimum ikke medførte højere omkostninger for varmeværket. Klager kræver ikke, at det nye koncept skal stille varmeværket økonomisk bedre end det tidligere nødforsyningskoncept, men varmeværket forventer at blive holdt skadesløs for meromkostningerne som følge af det nye koncepts indførelse. Klager har stedse været afbrydelig og har ikke skullet gennemføre ændringer i produktionsformen, for at kunne deltage i nødforsyningskonceptet af 2007.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 7 af 16

- Energinet.dk er som andre statslige organer underkastet krav om ansvarlighed og må derfor påtage sig et ansvar for eventuelle skader og tab. Klager anmoder derfor Energiklagenævnet om at pålægge Energinet.dk at godtgøre klager tabet.
- Klager stiller sig uforstående over for det af Energitilsynet anførte, hvorefter klager ikke kan klage over Energinet.dk's afgørelse. Klager har vanskeligt ved at se begrundelsen herfor, idet Energinet.dk ikke angav en nærmere klagefrist eller klageinstans.
- Klager savner oplysninger om, hvordan virksomheder med et årligt naturgasforbrug under 10 mio. m³ blev inddraget i arbejdet med tilrettelæggelsen af det nye nødforsyningskoncept. Dansk Industri og DONG påpegede under Energitilsynets høring om nødforsyningskonceptet af 2007, at det ændrede nødforsyningskoncept ville medføre øgede omkostninger for en række mindre virksomheder. Omvendt var der en forventning om, at bl.a. varmeproducenterne ville få reducerede omkostninger, jf. modellen i tabel 4 i Energitilsynets godkendelse af 24. september 2007. Dansk Fjernvarme, der er høringsberettiget interesseorganisation for bl.a. klager, havde ikke indvendinger mod det nye nødforsyningskoncept og afgav formentlig ikke noget høringssvar, da organisationen havde den opfattelse, konceptet ville være til gavn for især de mindre fjernvarmeproducenter.

Med godkendelsen af nødforsyningskonceptet af 2007 opnåede klager imidlertid ikke de økonomiske fordele, som forudsattes i modellen, og som varmeværket med rimelighed måtte forvente. Den situation, som klager er bragt i med den fastsatte grænse på 10 mio. m³, gælder for flere mindre varmeproducenter.

Uoverensstemmelsen mellem de benyttede modelforudsætninger og nødforsyningskonceptet af 2007 begrundes således klagers mulighed for at kunne klage. Men for det tilfælde, at klager ikke har mulighed for at klage over nødforsyningskonceptet, gøres det gældende, at Energitilsynet burde tage sagen op af egen drift, og i den forbindelse opfordres Energitilsynet og Energinet.dk til at lade de af klager anførte oplysninger, herunder om det lidte tab, indgå i overvejelserne.

Klager bemærker, at klager først kunne klage over det nye koncept, når den reelle virkning af det nye koncept med sikkerhed kunne konstateres.

- Klager finder, at det er en væsentlig forudsætning for anvendelsen af modellen til evalueringen af nødforsyningskonceptet af 2007, at modellen er udtryk for et repræsentativt udsnit af timeaflaste virksomheder, og at modellen er repræsentativ for de virksomheder, der kunne benytte den.

4. januar 2010
J.nr.: 1031-8
Eksp.nr.: 47423
RAK-EKN

Side 8 af 16

- Det forhold, at klager ikke opnåede en økonomisk fordel, men tværtimod en omkostningsstigning, burde have givet Energitilsynet anledning til at tage sagen om nødforsyningskonceptet af 2007 op af egen drift. Det bemærkes i den forbindelse, at såfremt klager er repræsentativ for gruppen af varmeproducenter, der har oplevet meromkostninger som følge af det nye nødforsyningskoncepts grænse for deltagelse, vil der være varmeproducenter, der har oplevet større tab end klager.
- Energitilsynet kan ikke afvise at genoptage sagen om godkendelse af 24. september 2007 af nødforsyningskonceptet af 2007 med henvisning til, at klager ikke er fremkommet med nye oplysninger, uden samtidig at oplyse, hvilke oplysninger tilsynet allerede er i besiddelse af. Derved giver Energitilsynet ikke klager, der ikke tidligere har klaget, mulighed for en åben og fair sagsbehandling. Klager opfordrer derfor Energitilsynet til at fremlægge det materiale og de beregninger, der ligger til grund for det nye nødforsyningskoncept.
- Klagers klage er udtryk for den betydelige uklarhed, der er mellem Energinet.dk's og Energitilsynets kompetencer, hvorfor sagen har stor bevågenhed fra de forskellige varmeproducenter.
- Klager bemærker, at Energitilsynet i denne sag ikke alene har ageret som klageinstans for afgørelser truffet af Energinet.dk, men ved godkendelsen af nødforsyningskonceptet har spillet en aktiv rolle ved udformningen heraf.
- Det fremgår af Energitilsynets godkendelse af nødforsyningsmetoden, at der ikke findes andre begrundelser for fastsættelsen af grænsen på end 10 mio. m³, end hensynet til indførelsen af et nyt system. Heller ikke Energinet.dk har oplyst presserende grunde for at foretage den gennemgribende ændring af nødforsyningskonceptet. Fastsættelsen af grænsen på 10 mio. m³ for deltagelse i det nye nødforsyningskoncept det første år savnede således en objektiv saglig begrundelse.
- Energitilsynet burde forinden, nødforsyningskoncept af 2007 blev taget i anvendelse den 1. oktober 2007, have sikret sig, at systemet var tilstrækkeligt gennemarbejdet og afprøvet. Det har Energitilsynet ikke gjort, hvorfor iværksættelsen eventuelt burde være udskudt et år. Den manglende gennemtestning af systemet understregedes endvidere af, at flere naturgasforbrugere var afskåret fra at deltage som hyberafbrydelige naturgasforbrugere med tre timers varsel med den begrundelse, at systemet ikke var parat til at blive sat i værk i sin helhed. Dette medførte, at det alene var DONG, der havde de nødvendige systemer til at kunne deltage i auktionen over hyberafbrydelighed.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 9 af 16

- Det fremgår af Energitilsynets godkendelser af 24. september 2007 og af 30. september 2008 vedrørende nødforsyningskoncepterne for henholdsvis 2007-2008 og 2008-2009, at koncepterne ville blive evalueret. Da disse evalueringsrapporter endnu ikke er offentliggjort, kan forældelse af klagers og andres eventuelle økonomiske krav ikke indtræde. Forældelses- og klagefristen bør således først begynde at løbe, når offentligheden har haft lejlighed til at læse evalueringsrapporterne.

Klager har anmodet om et personligt møde for Energiklagenævnets til besvarelse og uddybning af eventuelle ubesvarede spørgsmål m.v.

Energitilsynets bemærkninger og synspunkter

Energitilsynet har anført, at Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 bør stadfæstes. Energitilsynet har til støtte herfor navnlig anført følgende:

- Energitilsynet har med hensyn til klagers krav om økonomisk kompensation ikke truffet en afgørelse i henhold til naturgasforsyningsloven, hvorfor dette spørgsmål ikke kan påklages til Energiklagenævnet.
- Energinet.dk har fulgt retningslinierne i Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007.
- Det var hensynet til forsyningssikkerheden, der var formålet med nødforsyningskonceptet af 2007. Det tidligere nødforsyningskoncept sikrede ikke tilstrækkelig naturgas, da der var mulighed for at snyde ved at lade naturgasforbrugere, der reelt ikke var nødafbrydelige, deltage i nødforsyningskonceptet. Det var derfor nødvendigt med et funktionsdueligt nødforsyningskoncept, der reelt sikrede, at de relevante naturgasforbrugere kunne afbrydes i en nødforsyningssituation.
- Da klagers årlige naturgasforbrug var under det af Energitilsynet godkendte nødforsyningskoncepts grænse på 10 mio. m³, kunne varmekædet ikke deltage. Energitilsynet var bekendt med, at godkendelsen af 24. september 2007 af nødforsyningskonceptet af 2007 med en fastsat grænse på 10 mio. m³ ville afskære naturgasforbrugere, der reelt kunne afbrydes, fra at blive nødafbrydelige. Med den fastsatte grænse på 10 mio. m³ ville ca. 40 forbrugssteder kunne deltage, mens godkendelsen samtidig medførte, at flere end 1200 timeaflystede naturgasforbrugere blev udelukket fra at deltage i nødforsyningskonceptet. Den fastsatte grænse gjorde efter Energitilsynets opfattelse opgaven håndterbar for distributionsselskaberne, da en lavere grænse, hvor flere forbrugssteder kunne deltage, ville medføre flere administrative, IT-mæssige og operationelle opgaver.
- Klager anses ikke for part i sagen vedrørende godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007, idet der med det tidligere nødforsynings-

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 10 af 16

koncept var ca. 1260 timeaflyste naturgasforbrugere, der kunne deltage som nødafbrydelige. Varmeværkets henvendelse har dog givet Energitilsynet anledning til at overveje at genoptage sagen af egen drift. Tilsynet har imidlertid ikke fundet anledning til at genoptage sagen. Energitilsynet henviser i den forbindelse til den forvaltningsretlige litteratur, og bemærker, at tilsynet kan være forpligtet til at genoptage sagen, hvis der fremkommer nye faktiske oplysninger af en så væsentlig betydning, at afgørelsen med en vis sandsynlighed ville være blevet anderledes, hvis oplysninger var kendt på afgørelsestidspunktet. Da Energitilsynet ved godkendelsen af konceptet var opmærksom på, at den fastsatte grænse på 10 mio. m³ medførte, at naturgasforbrugere, der teknisk kunne og som gerne ville deltage i konceptet, blev udelukket fra deltagelse, var dette ikke en ny faktisk oplysning for Energitilsynet. Heller ikke det forhold, at Energinet.dk i henhold til vilkårene i godkendelsen af 24. september 2007 efterfølgende nedsatte grænsen for at deltage til 2 mio. m³, er en ny faktisk oplysning, der giver Energitilsynet anledning til at genoptage sagen.

4. januar 2010
J.nr.: 1031-8
Eksp.nr.: 47423
RAK-EKN

Side 11 af 16

- Vedrørende klagefristen henviser Energitilsynet til naturgasforsyningslovens § 51, stk. 3, hvorefter klage skal være indgivet skriftligt inden fire uger efter, at afgørelsen er meddelt. Således er afgørelsen gyldig, idet den ikke blev påklaget inden for fristen.
- Det var ikke, som ellers antaget af klager, et krav efter Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007, at Energinet.dk skulle udarbejde en evalueringsrapport. Det var derimod et krav, at Energinet.dk skulle revidere kriterierne for deltagelsen i det andet år med det nye nødfor-
syningskoncept. Denne revidering er gennemført og har givet flere naturgasforbrugere mulighed for at deltage. Energinet.dk skulle dog af hensyn til Energitilsynets generelle tilsyn med priser og vilkår for nødfor-
syningskonceptet evaluere forhold vedrørende auktionsprincippet. Det var imidlertid ikke et krav, at evalueringsrapporten skulle offentliggøres, men rapporten er offentliggjort på Energinet.dk's hjemmeside.

Retsgrundlag

Energiklagenævnet er klageinstans for visse afgørelser truffet af visse myndigheder efter naturgasforsyningsloven. Om Energiklagenævnets kompetence (opgaver) fremgår følgende af naturgasforsyningslovens § 51:

§ 51. Energiklagenævnet behandler klager over afgørelser truffet af transport- og energiministeren eller af Energitilsynet efter denne lov eller regler udstedt i henhold til loven. Med de indskrænkninger, der følger af Europa-Kommissionens beføjelser, behandler Energiklagenævnet klager over afgørelser truffet af transport- og energiministeren eller Energitilsynet efter Europa-Parlamentets og

Rådets forordning om betingelserne for adgang til naturgas-transmissionsnet.

Stk. 2. Transport- og energiministerens og Energitilsynets afgørelser kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed end det i stk. 1 nævnte Energiklagenævn. Afgørelserne kan ikke indbringes for domstolene, før den endelige administrative afgørelse foreligger.

Stk. 3. Klage skal være indgivet skriftligt inden fire uger efter, at afgørelsen er meddelt.

Stk. 4. Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter loven eller de regler, der udstedes i henhold til loven, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Anmodning om mundtlig forhandling

Klagen har i brev af 30. juli 2009 anmodet om et personligt møde for Energiklagenævnets til besvarelse og uddybning af eventuelle ubesvarede spørgsmål m.v.

Side 12 af 16

Energiklagenævnets sekretariat har under sagens forberedelse været i skriftlig og telefonisk dialog med klager om bl.a. fastlæggelsen af det nærmere omfang af klagen og begrundelse for klagen.

Da sagen efter Energiklagenævnets opfattelse må anses for at være fuldt tilstrækkelig oplyst på det foreliggende skriftlige grundlag, og da der ikke ved et personligt møde kan påregnes at fremkomme nye væsentlige oplysninger af betydning for sagens afgørelse, finder nævnet ikke grundlag for at imødekomme anmodningen om et personligt møde (mundtlig forhandling).

Klageberettigelse vedrørende Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007

Energiklagenævnet forstår klagers klage således, at klagen tillige angår Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007, jf. ovenfor, afsnittet "Klagen".

Naturgasforsyningsloven indeholder ingen regler om, hvem der må anses for parter i sager, der træffes efter naturgasforsyningsloven eller regler i henhold hertil. En nærmere fastlæggelse af partsbegrebet må derfor ske ud fra de almindelige forvaltningsretlige regler, hvorefter der kræves en væsentlig og individuel interesse, før en fysisk eller juridisk person anses som part. Kravet om væsentlighed indebærer, at betydningen af afgørelsen for den pågældende skal være af en vis styrke og intensitet. Kravet om, at en interesse skal være individuel betyder, at den pågældende afgørelse skal være mere indgribende over for den, der berøres af afgørelsen i forhold til andre personer. Hvis en større kreds berøres på samme måde af en afgørelse, har de enkelte personer således ikke en individuel interesse i afgørelsen. Retsgrundlaget er nærmere be-

skrevet i den forvaltningsretlige litteratur og i praksis. Der kan bl.a. henvises til "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., 2. udgave 2002, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, side 67 ff.

Energiklagenævnet lægger til grund, at klager under det tidligere nødforsyningskoncept, der gjaldt frem til den 1. oktober 2007, kunne deltage som nødafbrydelig naturgasforbruger. Klager var derfor antagelig væsentligt berørt af Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007, der med grænsen på 10 mio. m³ afskar klager fra at deltage i perioden 1. oktober 2007 til 30. september 2008 og dermed opnå en rabat.

Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 vedrører Energinet.dk's generelle nødforsyningskoncept. Afgørelsen har således betydning for hele kredsen af Energinet.dk's nødafbrydelige naturgasforbrugere. Energiklagenævnet lægger til grund, at der under det nødforsyningskoncept, der gjaldt indtil den 1. oktober 2007, var ca. 1260 timeaflaste naturgasforbrugere, der havde mulighed for at være nødafbrydelige, og at der med nødforsyningskonceptet af 2007, som blev godkendt den 24. september 2007, var ca. 40 timeaflaste naturgasforbrugere, der kunne deltage. På denne baggrund finder Energiklagenævnet ikke, at klager var særligt berørt i forhold til langt den overvejende del af Energinet.dk's øvrige nødafbrydelige naturgasforbrugere. Energiklagenævnet har herved lagt vægt på, at klagers situation ikke adskiller sig fra de ca. 1200 andre timeaflaste naturgasforbrugere, som før 1. oktober 2007 havde mulighed for at deltage i det tidligere nødforsyningskoncept, men som efter denne dato var afskåret herfra. Hertil kommer, at der til støtte for klagen ikke er fremkommet tilstrækkeligt konkret begrundede synspunkter for, at nødforsyningskonceptet ikke burde være godkendt. Energiklagenævnet finder således ikke, at klager har en tilstrækkelig individuel interesse i Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007

Det er et krav efter det forvaltningsretlige partsbegreb, at begge betingelser er opfyldt. Klager kan derfor ikke betragtes som part i Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007.

Efter de almindelige forvaltningsretlige regler fastlægges kredsen af klageberettigede over en forvaltningsafgørelse ud fra samme kriterier, som finder anvendelse ved fastlæggelse af, hvem, der efter de almindelige forvaltningsretlige regler, kan anses for parter. Dette betyder, at klager med den samme begrundelse som ovenfor nævnt heller ikke er klageberettiget over Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007.

Klagen over Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 afvises herefter, idet klager ikke er klageberettiget.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 13 af 16

Klage over Energinet.dk's brev af 31. marts 2009

Energinet.dk's virksomhed er reguleret ved Energinet.dk-loven² med tilhørende bekendtgørelser. Desuden har naturgasforsyningsloven og regler udstedt i henhold til denne lov betydning for Energinet.dk's virksomhed.

Energiklagenævnet behandler ifølge naturgasforsyningslovens § 51, stk. 1, klager over myndighedsafgørelser truffet efter naturgasforsyningsloven eller regler udstedt i henhold til loven. Det er det almindelige forvaltningsretlige afgørelsesbegreb, der er afgørende for, hvornår en beslutning m.v. må betegnes som en afgørelse efter naturgasforsyningslovens § 51, stk. 1.

Ifølge den traditionelle definition af det forvaltningsretlige afgørelsesbegreb menes der med udtrykket "afgørelse" en myndigheds udfærdigelse af retsakter/udtalelser, der går ud på at fastslå, hvad der er eller skal være ret i det foreliggende tilfælde, indenfor myndighedens ressortområde.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 14 af 16

Energiklagenævnet finder, at Energinet.dk's besvarelse af klagers henvendelse af 9. marts 2009, hvorved Energinet.dk afslog klagers krav om økonomisk kompensation, er sket som led i, at Energinet.dk ejer transmissionsnettet. Der er således ikke tale om en myndighedsafgørelse truffet efter naturgasforsyningsloven. Energiklagenævnet kan alene behandle klager over afgørelser truffet efter naturgasforsyningsloven, jf. naturgasforsyningslovens § 51, stk. 1. Energiklagenævnet har derfor ikke mulighed for at behandle klagen over Energinet.dk's afslag på at betale erstatning/økonomisk kompensation, som meddelt klager ved Energinet.dk's brev af 31. marts 2009. Spørgsmålet om økonomisk kompensation som følge af en myndighedsafgørelse – i det foreliggende tilfælde Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007 – angår således et civilretligt spørgsmål, der eventuelt kan indbringes for domstolene til afgørelse.

På denne baggrund afvises klagen over Energinet.dk's brev af 31. marts 2009.

Klage over Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009

Klagen over Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 vedrører dels Energitilsynets afslag på økonomisk kompensation, og dels Energitilsynets samtidige afgørelse om ikke at genoptage afgørelsen af 24. september 2007 om Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007.

Energiklagenævnet finder, at klagers krav om økonomisk kompensation er fremsat på baggrund af dansk rets almindelige erstatningsregler. Som anført ovenfor i afsnittet "Klage over Energinet.dk's brev af 31. marts 2009" angår spørgsmålet om økonomisk kompensation som følge af en myndighedsafgø-

² Lovbekendtgørelse nr. 224 af 16. marts 2009 om Energinet.dk med senere ændringer.

relse – i det foreliggende tilfælde Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af Energinet.dk's nødforsyningskoncept af 2007 – et civilretligt spørgsmål, der eventuelt kan indbringes for domstolene til afgørelse. Energiklagenævnet finder således ikke, at Energitilsynet har truffet en afgørelse efter naturgasforsyningsloven, der kan påklages til Energiklagenævnet i medfør af naturgasforsyningslovens § 51, stk. 1.

Energiklagenævnet har derfor ikke mulighed for at behandle denne del af klagen over Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009, der herefter afvises.

Energiklagenævnet forstår Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 således, at tilsynet på baggrund af klagers henvendelse overvejede, om de af klager anførte oplysninger kunne give Energitilsynet anledning til af egen drift at genoptage behandlingen af sagen vedrørende godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007.

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Det fremgår af Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009, at tilsynet ikke som følge af klagers henvendelse har fundet anledning til at genoptage behandlingen af sagen. Energitilsynets afgørelse om ikke at genoptage behandlingen af sagen kan alene påklages af sagens parter.

Side 15 af 16

Da klager ikke har partsstatus i Energitilsynets afgørelse af 24. september 2007 om godkendelse af nødforsyningskonceptet af 2007, kan klager ikke påklage Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009 om ikke at genoptage sagen om nødforsyningskonceptet af 2007.

På denne baggrund afviser Energiklagenævnet at behandle klagen over Energitilsynets afgørelse af 2. juli 2009.

Energiklagenævnets afgørelse

Klagen over Energinet.dk's afslag af 31. marts 2009 afvises.

Klagerne over Energitilsynets afgørelser af 2. juli 2009 og 24. september 2007 afvises.

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 30. november 2009, og ved efterfølgende skriftlig votering.

Afgørelsen er truffet efter § 51 i lov om naturgasforsyning, jf. lovbekendtgørelse nr. 1116 af 8. november 2006.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter lov om naturgasforsyning 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. § 51, stk. 4, i lov om naturgasforsyning.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

P. N. V.

Poul K. Egan
Nænsformand

4. januar 2010

J.nr.: 1031-8

Eksp.nr.: 47423

RAK-EKN

Side 16 af 16

/ Rasmus Aggersbjerg Kristensen
Fuldmægtig