

Advokatfirma Energi & Miljø
Att.: Advokat Pernille Aagaard Truelsen
Åboulevarden 49, 4. sal
8000 Århus C

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

Sendt pr. e-mail til paa@energiogmiljo.dk og aj@energiogmiljo.dk

Afgørelse – Klage over Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011 og afgørelse af 31. januar 2012 vedrørende Smørum Kraftvarme a.m.b.a.'s beregning af faste afgifter

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Deres ref.

08-10925-77

Egedal Boligselskab (tidligere Smørum Boligselskab) repræsenteret ved KAB ved advokat Pernille Aagaard Truelsen, Advokatfirma Energi & Miljø (herefter klager) har ved klage af 2. maj 2012 indbragt Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011 og Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012 for Energiklagenævnet. Ved besvarelsen af 13. oktober 2011 afslog Energitilsynet at rejse en tilsynssag vedrørende Smørum Kraftvarme a.m.b.a.'s beregning af faste afgifter, og ved afgørelsen af 31. januar 2012 afslog Energitilsynet at genoptage sagen.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet kan ikke behandle klagen og afviser på denne baggrund klagen for så vidt angår Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011, da der ikke er tale om en afgørelse i forvaltningsretlig forstand. Energiklagenævnet stadfæster Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012. Sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Energiklagenævnets afgørelse fremgår nedenfor.

Sagens baggrund

Klager administrerer bl.a. lejemålene i boligafdelingen Smørum Gårdhuse (herefter afdelingen), der består af 137 rækkehuse fordelt på 21 boliger med 2 rum, 62 boliger med 3 rum, 46 boliger med 4 rum og 8 boliger med 5 rum. Alle husene er indrettet med krybekældre med en højde på ca. 60 cm. Afdelingen modtog oprindeligt varme fra Smørum Kraftvarmeværk a.m.b.a. (herefter værket) via én måler. Varmeafgiften blev derefter fordelt efter et internt regnskab. I november 2002 indgik klager og værket en aftale om, at leveringen overgik til direkte levering til de enkelte beboere. Aftalen blev indgået med tilbagevirkende kraft og havde virkning fra 1. juni 2001.

Klager og værket var imidlertid uenige om, hvorvidt der i forbindelse med værkets opkrævning af faste afgifter skulle ske en reduktion af rumfanget af krybekældrene, og efter længere tids korrespondance mellem klager og værket herom, uden at der blev opnået enighed, anmeldte værket den 18. december

2008 til Energitilsynet, at beboerne i afdelingen skulle betale for det fulde rumfang af krybekældrene. Klager var af den opfattelse, at rumfanget for krybekældrene beregningsmæssigt skulle reduceres med en faktor 0,3, idet værket i leveringen af varme til omliggende parcelhuse efter aftale reducerede opvarmet rumfang i kældre med en faktor 0,3. Værket opkrævede imidlertid en fast afgift med udgangspunkt i det fulde rumfang for krybekældrene, dog således at den del af det samlede rumfang for hver bolig, der overstiger 250 m³ reduceres med en faktor 0,5.

Korrespondancen mellem værket og klager fortsatte efterfølgende og det fremgår bl.a. af sagens akter, at værket har tilbudt klager en reduktion af krybekældrene i afdelingen med en faktor 0,3. Da det dog fortsat ikke var muligt at komme til enighed, bl.a. forbi klager mente, at værket skulle tilbageføre den for meget betalte faste afgift for de tre foregående år, kontaktede klager ved brev af 7. oktober 2011 Energitilsynet. Klager anmodede Energitilsynet om at rejse en tilsynssag vedrørende værkets opkrævning af faste afgifter. Klager anmodede konkret Energitilsynet om at pålægge værket fremover at beregne den faste afgift for beboerne i afdelingen efter samme metode, som ved andre objektivt sammenlignelige forbrugergrupper, herunder sådan at rumfanget af krybekældrene beregningsmæssigt blev reduceret med en faktor 0,3, samt at den for højt beregnede faste afgift skulle tilbageføres til beboerne i afdelingen over prisen.

Energitilsynet afslog ved besvarelsen af 13. oktober 2011 at rejse en tilsynssag. Af tilsynets besvarelse fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Ved brev af 7. oktober 2011 har du på vegne af KAB anmodet Energitilsynet om, at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt det må anses for urimeligt, at Smørum Kraftvarmeværk A.m.b.a. opkræver fuld fast afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede varmerør.

I din klage anmoder du Energitilsynet om følgende:

- at fastslå, at Smørum Fjernvarmes beregning af fast bidrag med udgangspunkt i det fulde rumfang er urimeligt jf. varmesforsyningslovens § 21, stk. 4.
- pålægge Smørum Kraftvarme fremover at beregne den faste afgift for beboerne i Smørum Gårdhuse i overensstemmelse med den beregningsmetode, Smørum Kraftvarme anmeldte til Energitilsynet den 7. december 2006 og eller i øvrigt efter samme vilkår som for Smørum Kraftvarmes øvrige tilknyttede forbrugere, navnlig sådan at rumfanget af krybekældre beregningsmæssigt reduceres med en faktor 0,3.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 2 af 14

- at fastslå, at den for højt beregnede faste afgift siden den 7. december 2006 eller tidligere udgør en overdækning på op til 3.024.710,80 kr. ekskl. moms, der skal tilbagebetales til gruppen af forbrugere i Smørum Gårdhuse over de fremtidige varmepriser efter nærmere retningslinier fastlagt af tilsynet selv.

Energitilsynet fører det offentligt tilgængelige tilsyn med kollektive varmemeforsyningers priser og leveringsbetingelser i henhold til varmemeforsyningslovens kapitel 4 (priskapitlet).

Civilretlige spørgsmål herunder spørgsmål om, hvorvidt en konkret anvendelse af en forsyningsvirksomheds priser eller leveringsbestemmelse må betragtes som urimelig over for en forbruger må henvises til det private brancheankenævn Ankenævnet på Energiområdet, der behandler civilretlige klager fra forbrugere over energiforsyninger. Det samme gælder det civilretlige spørgsmål om krav på tilbagebetaling. Se mere om ankenævnet på www.energianke.dk.

En tilsynsmyndighed som Energitilsynet har 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 Energitilsynet som minimum må foretage en vurdering af, om en henvendelse/klage rejser en sådan mistanke.

I henhold til Varmeforsyningslovens § 21, stk. 4, kan tilsynet gribe ind, hvis priser eller leveringsbetingelser er urimelige eller i strid med lovens bestemmelse i § 20, stk. 1, om omkostningsbestemte priser.

[...]

Det bemærkes, at muligheden for en fastsættelse af indtægtsrammer for kollektive varmemeforsyninger endnu ikke er udnyttet, således at reglen om omkostningsbestemte priser fortsat er gældende.

I 2009 behandlede Energitilsynet på grundlag af en klage spørgsmålet om, hvorvidt Smørum Kraftvarmeværks bestemmelse om, at der skal betales fast afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede rør, generelt kan betragtes som urimelig.

Energitilsynet tilkendegav, at det i henhold til Energitilsynets praksis generelt ikke kan anses for urimeligt i henhold til varme-

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 3 af 14

forsyningslovens § 21, stk. 4, at en kollektiv varmforsyning opkræver fuld fast afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede varmerør.

Energitilsynet finder ikke, at der i den nu indgivne klage er oplyst forhold, der giver grundlag for at ændre Energitilsynets praksis.

Tilkendegivelse

I henhold til Energitilsynets praksis, kan det generelt ikke betragtes som urimeligt, jf. varmforsyningslovens § 21, stk. 4, at en kollektiv varmforsyning opkræver fuld fast afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede varmerør. Energitilsynet finder ikke, at der i den indgivne klage er fremført forhold, der giver anledning til at ændre Energitilsynets praksis.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 4 af 14

Spørgsmålet om, hvorvidt denne regel, der ikke generelt kan betragtes som urimelig, i konkrete tilfælde er anvendt på en urimelig måde, er et civilretligt spørgsmål, ligger udenfor Energitilsynets kompetenceområde.

Energitilsynet er bekendt med, at Ankenævnet på Energiområdet har truffet afgørelse i en konkret klage over Smørum Kraftvarmeverks krav om betaling af fast afgift for krybekældre.

[...].

Klager rettede på ny henvendelse til Energitilsynet ved brev af 11. november 2011, hvorved klager anmodede tilsynet om at genoptage behandlingen af klagen af 7. oktober 2011. Energitilsynet afslog ved afgørelsen af 31. januar 2012 at genoptage behandlingen af sagen. Af Energitilsynets afslag fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Beregning af fast bidrag for krybekældre i Smørum Gårdhuse

Du anmodede den 11. november 2011 Energitilsynet om, at din klage af 7. oktober 2011 omhandlende ”*Beregning af fast bidrag for krybekældre i Smørum Gårdhuse*” bliver genoptaget og konkret til at tilsynet tager stilling til:

”om selve vilkårene er diskriminerende i forhold til de vilkår, der gælder for andre forbrugergupper og dermed ikke opfylder de krav til en prisdifferentiering, der gælder efter forarbejderne til varmforsyningslovens § 21, stk. 5.”.

Energitilsynet antager at der menes varmforsyningsloven § 20, stk. 5, der omhandler prisdifferentiering:

"De kollektive varmforsyningsanlæg kan fastsætte forskellige priser til enkelte forbrugere, grupper af forbrugere og geografiske områder. Økonomi- og erhvervsministeren kan fastsætte regler om priser i forbindelse med tilslutning af ejendomme til et kollektivt varmforsyningsanlæg."

Vedrørende spørgsmålet om grundlaget for beregning af fast afgift

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

I henhold til Energitilsynets og Energiklagenævnets praksis kan m² opvarmeligt areal benyttes som grundlag for beregning af fast afgift.

Side 5 af 14

Energitilsynet har tidligere (2. september 2010) taget stilling til spørgsmålet om, hvorvidt det kan anses for urimeligt, at arealet krybekældrene under gårdhusene i Smørum fuldt ud medregnes som opvarmeligt areal ved beregning af fast afgift.

Energitilsynet fandt, at

"I henhold til Energitilsynets praksis kan en generel regel om, at der skal betales fast afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede rør, ikke anses for urimelig."

Energitilsynet finder derfor ikke grundlag for at gribe ind overfor Smørum Fjernvarmes regel om betaling af fast afgift for krybekældrene i Gårdhusene."

Spørgsmålet om, hvorvidt denne regel, der ikke generelt kan betragtes som urimelig, i konkrete tilfælde er anvendt på en urimelig måde, er et civilretligt spørgsmål, ligger udenfor Energitilsynets kompetenceområde"

Der er således i sagen ikke tale om en prisdifferentiering, men om at krybekældrene i Smørum Gårdhuses tilfælde medregnes som opvarmeligt areal, da husene er konstrueret således, at varmerørene i kældrene er en integreret del af husenes interne varmeanlæg og dermed beslaglægger en del af varmforsyningens kapacitet.

Det at Smørum Gårdhuse bliver opkrævet fuld afgift for kælderareal, finder Sekretariatet for Energitilsynet ikke, er et spørgsmål om prisdifferentiering, hvorfor vfl. § 20, stk. 5 ikke finder anvendelse.

Samlet finder Sekretariatet for Energitilsynet ikke, at der foreligger nye oplysninger, der kan begrunde en genoptagelse af den tidligere afgørelse.

Vi henviser fortsat til at civilretlige spørgsmål, herunder spørgsmål om, hvorvidt den konkrete beregning af den faste afgift må anses for urimelig, må henvises til det private branchankenævn Ankenævnet på Energiområdet, der behandler civilretlige klager fra forbrugere over energiforsyninger.
[...].”

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 6 af 14

Klager indbragte herefter ved klagen af 2. maj 2012 sagen for Energiklagenævnet. Energiklagenævnet anmodede ved e-mail af 11. maj 2012 Energitilsynet om bl.a. at fremsende akterne i sagen til nævnet. På grund af overgangen til et nyt journaliseringssystem var det ikke muligt for Energitilsynet at fremsende alt det ønskede materiale til Energiklagenævnet før den 17. juli 2012.

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager finder, at Energitilsynets afgørelse af 13. oktober 2012 skal ophæves, og at sagen skal hjemvises med henblik på, at tilsynet rejser en tilsynssag. Til støtte for klagen har klager navnlig anført følgende:

- Generelt må det anses for rimeligt efter varmemforsyningslovens¹ § 21, stk. 4, at en kollektiv varmemforsyningsvirksomhed opkræver fuld afgift af krybekældre, hvori der løber uisolerede varmerør. Et vilkår herom indgår også i en del af aftalegrundlaget for leveringsforholdet mellem værket og afdelingens beboere. Når vilkåret imidlertid alene bliver anvendt overfor klager som den eneste forbrugergruppe i værkets forsyningsområde, er der tale om forskelsbehandling. Energitilsynet må forholde sig til, om denne forskel udgør en ulovlig og diskriminerende prisdifferentiering i strid med varmemforsyningslovens § 20, stk. 5.
- Værket leverer tillige varme til de parcelhuskvarterer, der ligger omkring boligafdelingen. For forbrugergrupperne i denne del af forsyningsområdet indgår det opvarmede rumfang i kælderrum ikke fuld ud ved beregningen af den faste afgift, men reduceres med 30 til 70

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1184 af 14. december 2011 med senere ændringer.

pct. i overensstemmelse med det, der ligner en standardoverenskomst, som værket anmeldte til tilsynet den 7. december 2006. Værket beregner således den faste afgift for opvarmede kælderrum, herunder kælderrum med uisolerede varmerør, forskelligt afhængig af, hvor forbrugeren bor. Om denne prisdifferentiering er sket efter objektive og ikke-diskriminerende kriterier, er utvivlsomt et offentligretligt spørgsmål, som Energitilsynet må forholde sig til.

- Aftalen mellem klager og værket om direkte levering af varme til den enkelte lejer nævner ikke beregningen af den faste afgift. For kunde-forholdet og anlægget gælder ifølge aftalen alene værkets vedtægter og almindelige tekniske betingelser for fjernvarmelevering. Både før og efter overgangen til individuelle kundeforhold har beboerne i afdelingen betalt for det fulde rumfang, bortset for den generelle reduktion med en faktor 0,5 for den del af det samlede rumfang, der overstiger 250 m³.
- Varmeforsyningsloven er en maksimalprislov. Udgangspunkter for prisfastsættelsen er den varmepris, parterne har aftalt. Energitilsynet kan imidlertid gribe ind i aftaleforholdet efter lovens § 21, stk. 4, hvis aftalen er i strid med lovens prisbestemmelser eller medfører urimelige virkninger i prisdannelsen på fjernvarmen. Når de faste afgifter ikke beregnes efter samme metode, som fremgår af den anmeldte standardoverenskomst af 7. december 2006 eller som anvendes overfor andre kunder, men med et udgangspunkt i de registrerede rumfang, foreligger der en prisdifferentiering for denne forbrugergruppe. En sådan prisdifferentiering er efter varmforsyningslovens § 20, stk. 5, som udgangspunkt ikke udelukket. Differentieringen skal imidlertid efter bestemmelsens forarbejder ske efter objektive og ikke-diskriminerende kriterier. I denne sag har værket ikke påpeget nogen objektive omstændigheder, der kan begrunde et andet beregningsgrundlag for fast afgift for beboerne i afdelingen end værkets øvrige kunder. Det må endvidere formodes, at i hvert fald et antal af disse øvrige kunders boliger er indrettet på tilsvarende måde som boligerne i afdelingen.
- Det er uklart, om Energitilsynet den 13. oktober 2011 og 31. januar 2012 reelt har forholdt sig til sagens realitet, eller blot afvist at rejse en tilsynssag, da der efter tilsynets vurdering ikke foreligger en konkret begrundet mistanke om, at prisdifferentieringen er diskriminerende. Af Energitilsynets udtalelse til Energiklagenævnet fremgår det dog under alle omstændigheder, at tilsynet nu har konkluderet, at det ikke kan betragtes som en urimelig differentiering, at forbrugerne i boligafdelingen pålægges at betale den fulde afgift for krybekældrene. Energitilsynet synes således at lægge til grund, at beboerne i afdelin-

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 7 af 14

gens manglende andel i den reducerede faste afgift beror på en objektiv anvendelse af den tarifiering, der gælder i hele værket's forsyningsområde.

- Rørene, som fører varmen fra indførsel ved husmuren til det punkt, hvor varmen fordeler sig ud til radiatorerne, er isolerede. Rørene blev i 2002 forsynet med et ekstra lag isolering efter aftale med værket. Kun fra fordelingspunktet og ud til de enkelte radiatorer er rørene uisolerede, hvilket er ganske normalt for datidens byggemetode. De uisolerede rør bidrager på ingen måde til opvarmning af de beboelsesrum, der ligger ovenpå kælderen, men holder alene kælderrummet under gulvene let opvarmet, således at fugtproblemer i krybekældrene undgås.
- Efter værket's almindelige tarifiering er det ikke nogen betingelse for at opnå den reducerede afgift, at det pågældende kælderrum er uopvarmet. Tværtimod fremgår det udtrykkeligt, at reduktion gælder opvarmet rumfang i kælder. Om opvarmningen konkret skyldes, at varmerørene i kælderen er uisoleret, eller at der er installeret radiator, kan i den forbindelse ikke tillægges betydning. Værket har tillige selv sammenlignet virkningen af de uisolerede rør med en radiators. Værket har således anmeldt og anvendt et helt andet sæt leveringsbetingelser overfor beboerne i afdelingen i forhold til værket's øvrige forbrugere uden hensyntagen til, om krybekældrene i øvrigt opfylder betingelserne for reduceret fast bidrag i henhold til den almindelige tarifiering.
- De yderligere oplysninger, som Energitilsynet er fremkommet med under sagens behandling ved Energiklagenævnet, kan ikke reparere på manglerne ved Energitilsynet sagsbehandling. Energitilsynet synes ikke indstillet på at vurdere sagen på baggrund af de oplysninger, som klager sendte til tilsynet den 7. oktober 2011. Hertil kommer, at de oplysninger, som tilsynet har indhentet telefonisk fra værket om den manglende isolering af rørene er forkerte. Endvidere ses værket ikke at have forklaret, hvorfor den faste afgift for kælderrum, der opvarmes med uisolerede varmerør, under alle omstændigheder skal beregnes anderledes end for kælderrum, der opvarmes med radiatorer.
- Det forekommer ikke relevant for vurderingen af, om der kan foretages en reducereing med faktor 0,3, om det enkelte kælderrum opvarmes med radiator eller varmerør. Vilåret om muligheden for en faktor 0,3 reduktion indeholder ikke nogen udtrykkelige forudsætninger herom, ligesom vilåret heller ikke forudsætter, at gulvet mellem kælder og stue er isoleret. Den opvarmning, der sker ved varmerørene, lægger ikke nær så stort beslag på produktionskapaciteten som egentlig rumopvarmning ved radiatorer, hvis formål er at opvarme rummet til

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 8 af 14

komforttemperatur. Temperaturen i krybekældrene udgør efter et skøn ca. 10 til 15 grader celsius afhængig af temperaturen udendørs.

For så vidt angår fristen for at klage til Energiklagenævnet har klager navnlig anført følgende:

- Hverken Energitilsynets brev af 13. oktober 2011 eller tilsynets brev af 31. januar 2012 indeholdte nogen klagevejledning. Klagefristen må derfor anses for suspenderet. Endvidere er der ved Energiklagenævnets realitetsbehandling af klagen ikke særlige indrettelseshensyn at tage til værket. Energitilsynet har ved besvarelsen af 13. oktober 2011 ikke forholdt sig til sagens realitet, men alene til, om der skulle rejses en tilsynssag. Besvarelsen er således ikke til hinder for, at tilsynet senere af egen drift rejser en tilsynssag herom.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 9 af 14

Værkets synspunkter og bemærkninger

Værket finder, at værket ikke forskelsbehandler sine kunder, og at Energitilsynets afgørelse derfor skal stadfæstes. Til støtte herfor har værket navnlig anført følgende:

- Hvis andre forbrugergrupper har uisolerede varmerør som boligafdelingen, vil disse ikke opnå en faktor 0,3 reduktion. Det vil ikke blive accepteret, at nogen af værkets kunder har uisolerede rør. Såfremt dette er tilfældet, vil den faste afgift blive opkrævet på samme måde, som boligafdelingens. Der er således ikke tale om forskelsbehandling.
- Afdelingen ville opnå samme reduktionsfaktor som øvrige kunder, hvis varmerørene blev isolerede. Det er således alene selve konstruktionen i afdelingen, der gør, at gulvene rådner, såfremt rørene isoleres. De uisolerede rør virker derfor som en slags radiator, der skal holde gulvbrædderne tørre. Der er heller ikke foretaget isolering under selve gulvbrædderne.
- Det er ikke korrekt, at de uisolerede rør under gulvene i boligafdelingen ikke hjælper med at lune gulvene ovenpå, da der ikke er andre varmekilder til at foretage denne opvarmning.
- Den ekstra isolering, der blev lagt på rørene i 2002, har intet med de uisolerede rør under gulvene at gøre. Da boligafdelingen skulle tilsluttes, krævede værket blot, at rørene frem til de uisolerede rør skulle have den samme isoleringsgrad som værkets øvrige rør.
- Værket imødeser gerne en løsning, hvor rørene bliver isolerede, og afdelingen derfor kan afregnes som alle øvrige forbrugere i området.

Energitilsynets udtalelse til sagen

Energitilsynet finder, at tilsynets besvarelse af 13. oktober 2011 alene er en tilkendegivelse, og at det derfor er korrekt, at klager i forbindelse hermed ikke modtog en klagevejledning. Energitilsynet finder derfor, at klagen herover skal afvises. For så vidt angår afgørelsen af 31. januar 2012 finder Energitilsynet, at der er tale om en afgørelse i forvaltningsretlig forstand, og at klager derfor burde have modtaget en klagevejledning i forbindelse hermed. Energitilsynet finder dog, at værket ikke foretager en urimelig prisdifferentiering, men at der foreligger forskellige forhold i afdelingen og hos andre forbrugere. Til støtte herfor har Energitilsynet navnlig udtalt følgende:

- I henhold til varmeforsyningslovens § 20, stk. 5, kan kollektive varmeforsyninger fastsætte forskellige priser til enkelte forbrugere, grupper af forbrugere og geografiske områder. I henhold til Energitilsynets praksis skal prisdifferentiering være objektiv og ikke-diskriminerende. Det vil sige, at lige forhold skal behandles lige. Værket har i sin tariffering en bestemmelse om, at der betales nedsat fast afgift for kældre. En sådan nedsat fast afgift for kældre er en almindelig bestemmelse, da kældre normalt ikke belaster fjernvarmenettet på samme måde som beboelsesrum, idet varmerør i kældre normalt er isolerede, da de alene tjener til at føre varmen fra indførelsen af varmerørene ved husmuren til radiatorerne i de beboelsesrum, der ligger over kælderen. I denne sag er der imidlertid tale om, at rørene i de pågældende kældre med fortsat ikke er isolerede, idet det er hensigten med de uisolerede rør, at de skal afgive varme til beboelsen ovenover. Rørene er således etablerede som og fungerer som en nødvendig del af opvarmningen af beboelsesrummene i gårdhusene.
- Værket har den 30. maj 2012 telefonisk bekræftet overfor Energitilsynet, at værket har informeret klager om, at hvis varmerørene i kældrene bliver isolerede, vil boligselskabet fremover alene blive opkrævet den reducerede faste afgift for kældre. Klager har imidlertid oplyst til værket, at klager ikke ønsker at isolere rørene, da det vil betyde, at gulvene i ejendommene rådner. Det er således nødvendigt for ejendommenes opvarmning, at rørene er uisolerede, idet de fungerer som radiatorer, der afgiver varme til rummene ovenover. Værket har endvidere oplyst, at såfremt værket bliver bekendt med, at der i andre ejendomme end ejendommene i boligafdelingen findes tilsvarende konstruktioner, vil disse ejendomme også blive opkrævet fuld fast afgift for kælderarealerne. Der er således ikke tale om, at øvrige ejendomme med krybekældre opnår en fordel, som boligafdelingen ikke får, men om, at afdelingen på grund af de særlige forhold, ikke opfylder betin-

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 10 af 14

gelserne for at få den reduktion i beregningsgrundlaget for fast afgift, som opnås af ejendomme med isolerede rør.

- I afgørelsen af 31. januar 2012 har Energitilsynet taget stilling til spørgsmålet om, hvorvidt værket udøver diskriminerende prisdifferentiering overfor boligafdelingen ved at opkræve fuld fast afgift for krybekældrene, mens den faste afgift for kældre reduceres med 70 pct. for øvrige forbrugere. Energitilsynet tilkendegav, at der i afdelingens tilfælde foreligger særlige forhold. Rumfanget i krybekældrene udgør derfor en belastning af fjernvarmenettet, der svarer til belastning i beboelse. Der er således tale om, at forholdene i disse huse er væsentligt anderledes end i andre huse i forsyningsområdet. Energitilsynet finder derfor, at det ikke kan betragtes som en urimelig prisdifferentiering, at disse forbrugere pålægges at betale fuld fast afgift for krybekældrene. I henhold til Energitilsynets og Energiklagenævnets praksis bør den faste afgift modsvare den kapacitet, de pågældende kan beslaglægge på fjernvarmenettet.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 11 af 14

Retsgrundlaget

Retsgrundlaget for Energiklagenævnets afgørelse er vedlagt denne afgørelse som bilag.

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Ad Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011

Energiklagenævnet har i flere sager taget stilling til, at Energitilsynet alene har 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 således, at Energitilsynet som minimum må foretage en vurdering af, om en henvendelse/klage rejser en sådan mistanke. Der kan bl.a. henvises til Energiklagenævnets afgørelser af 15. december 2008, j.nr. 1021-21 og 1021-28².

Energiklagenævnet kan kun behandle klager over afgørelser i forvaltningsretlig forstand, jf. varmemforsyningslovens § 26, stk. 1. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at Energitilsynets afvisning af en henvendelse/klage på baggrund af, at der efter tilsynets vurdering ikke er en konkret begrundet mistanke om, at der foreligger en lovovertrædelse af nogen betydning eller er udvist en ulovlig adfærd, efter almindelig forvaltningsretlig praksis alene er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand, såfremt tilsynet har iværksat skridt til at oplyse sagen nærmere, eller i øvrigt har anlagt mere konkrete retlige betragtninger om de spørgsmål, som henvendelsen rejser.

² Afgørelserne er offentliggjorte på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk under menuen "Afgørelser" → "kronologisk liste" → "varmeforsyningsloven".

Energiklagenævnet kan herved bl.a. henvise til en udtalelse fra Folketingets Ombudsmand, FOU 1994.143³.

Energitilsynet modtog klagers henvendelse den 7. oktober 2011 og afviste ved brev af 13. oktober 2011 at rejse en tilsynssag på baggrund heraf. Det fremgår i den forbindelse af Energitilsynets sagsakter, at Energitilsynet kvitterede for modtagelsen af klagers henvendelse den 11. oktober 2011. Herudover foretog Energitilsynet ikke sagsbehandlingsskridt, inden tilsynet fremsendte besvarelsen af 13. oktober 2011 til klager. Energitilsynet har således ikke iværksat skridt til at oplyse sagen nærmere, eller i øvrigt i besvarelsen af 13. oktober 2011 anlagt mere konkrete retlige betragtninger om de spørgsmål, som klagers henvendelse rejser. Energitilsynets besvarelse har i stedet karakter af, at tilsynet oplyser klager om sin praksis.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 12 af 14

Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011 ikke er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand, der kan indbringes for Energiklagenævnet. Der er således alene tale om en besvarelse. Da Energiklagenævnet som anført alene kan behandle klager over afgørelser, afviser Energiklagenævnet hermed klagen for så vidt angår besvarelsen af 13. oktober 2011. Det var således også korrekt, at Energitilsynet ikke meddelte klager en klagevejledning for så vidt angår denne besvarelse.

Ad Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012

Energitilsynet afslog den 31. januar 2012 at genoptage sagen vedrørende værkets opkrævning af faste afgifter for det fulde rumfang af krybekældrene i afdelingen. Et afslag på genoptage af en sag er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand⁴. Genoptagelse af en sag kræver dog, at der foreligger en sag, hvori der er truffet en afgørelse, der kan genoptages. Da Energitilsynet ikke ved besvarelsen af 13. oktober 2011 har truffet en afgørelse overfor klager, foreligger der således ikke en afgørelse, som Energitilsynet kan genoptage. Energiklagenævnet forstår på denne baggrund Energitilsynet således, at tilsynet den 31. januar 2012 atter meddelte klager, at tilsynet ikke fandt anledning til at rejse en tilsynssag.

Energitilsynets besvarelse af 31. januar 2012 indeholder i hovedsagen en gennemgang af praksis. Besvarelsen indeholder dog også en nærmere konkret stillingtagen fra Energitilsynet til, om der i sagen er tale om prisdifferentiering efter varmforsyningslovens § 20, stk. 5. Henset hertil, og henset til det forhold, at Energitilsynet under sagens behandling ved Energiklagenævnet har

³ Udtalelsen fra Folketingets Ombudsmand er offentliggjort på hjemmeside: www.retsinformation.dk.

⁴ Der kan læses nærmere herom i bogen "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2. udgave, 3. oplag, 2002, side 48 ff.

indhentet nærmere oplysninger fra værket, som tilsynet henviser til i sin udtalelse til nævnet og anvender til at uddybe samme udtalelse, finder Energiklagenævnet, at Energitilsynets besvarelse af 31. januar 2012 efter en konkret vurdering er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand. Energiklagenævnet har herefter kompetence til at behandle klagen af 2. maj 2012 over denne afgørelse, jf. varmemforsyningslovens § 26, stk. 1.

Det følger af varmemforsyningslovens § 26, stk. 3, at en klage skal være indgivet skriftligt inden fire uger efter, at afgørelsen er meddelt. Klager indgav klagen over afgørelsen af 31. januar 2012 til Energiklagenævnet den 2. maj 2012. Klagen blev således indgivet ca. to måneder efter, at klagefristen udløb. Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012 indeholder imidlertid ikke en klagevejledning. Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at klagefristen må anses for at være suspenderet. Energiklagenævnet kan herefter behandle klagen af 2. maj 2012. Der kan læses nærmere om klagefrister i bogen "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2. udgave, 3. oplag, 2002, side 969 ff.

Efter en gennemgang af sagens akter finder Energiklagenævnet i lighed med Energitilsynet, at klagers henvendelser til tilsynet ikke rejser en konkret begrundet mistanke om, at der foreligger en lovovertrædelse af nogen betydning eller er udvist en ulovlig adfærd vedrørende værkets beregning af faste afgifter. Energiklagenævnet har herved bl.a. lagt vægt på, at der ikke i sagen foreligger oplysninger, der tyder på, at værkets generelle vilkår for beregning af faste afgifter er urimelige, jf. varmemforsyningslovens § 21, stk. 4. Energiklagenævnet har endvidere lagt vægt på det forhold, at værket har oplyst, at såfremt det viser sig, at andre kunder har uisolerede rør, vil disse kunders faste afgifter blive opkrævet på samme måde som boligafdelingens. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, som anført af Energitilsynet, at spørgsmålet om, hvorvidt en regel, der ikke generelt kan betragtes som urimelig, i konkrete tilfælde er anvendt på en urimelig måde, er et civilretligt spørgsmål, der kan indbringes for det private branchankenævn Ankenævnet på Energiområdet, der behandler civilretlige klager fra forbrugere over energiforsyninger, eller domstolene. Energiklagenævnet finder endvidere, at spørgsmål om den nærmere fortolkning af værkets almindelige tarifbestemmelser, herunder spørgsmålet om uisolerede rør konkret kan sidestilles med en opvarmningskilde, ligeledes er et civilretligt spørgsmål, der kan indbringes for Ankenævnet på Energiområdet eller domstolene.

Da Energitilsynet således var berettiget til at afvise at realitetsbehandle klagers henvendelse, stadfæster Energiklagenævnet Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Side 13 af 14

Energiklagenævnet afviser herefter klagen for så vidt angår Energitilsynets besvarelse af 13. oktober 2011. Energiklagenævnet stadfæster Energitilsynets afgørelse af 31. januar 2012.

Afgørelsen er truffet af Energiklagenævnets formand efter punkt 3 i formandsbemyndigelsen af 30. november 2009 efter varmemforsyningsloven. Bemyndigelsen er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

31. januar 2013

J.nr. 1021-12-116-43

SSH-EKN

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter varmemforsyningsloven 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.

Side 14 af 14

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Med venlig hilsen

for Poul K. Egan
Nævnnsformand

og i dennes fravær og efter bemyndigelse underskrevet af

Henrik Chieu
Sekretariatschef