

11. marts 2019

19/00154

ENERGIKLAGENÆVNETS AFGØRELSE

Ophævelse og hjemvisning af Hjørring Kommunes afgørelse af 7. december 2018 om godkendelse af projektforslag

Energiklagenævnet har modtaget en klage fra HMN GasNet P/S over Hjørring Kommunes afgørelse om godkendelse af et projektforslag for etablering af en transmissionsledning imellem Vraa Varmeværk A.m.b.a. og halmkedelanlægget ved GrønGas Vraa A/S.

Energiklagenævnet ophæver Hjørring Kommunes afgørelse og hjemviser sagen til fornyet behandling.

Nævnets sammensætning

Afgørelsen er truffet af Energiklagenævnets formand efter pkt. 2 i formandsbemyndigelsen af 30. november 2009 efter varmemforsyningsloven, jf. § 27, stk. 2, i lovebekendtgørelse nr. 64 af 21. januar 2019 af lov om varmemforsyning samt § 6, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 664 af 19. juni 2006 om forretningsorden for Energiklagenævnet.

1. Klagen til Energiklagenævnet

Energiklagenævnet modtog den 4. januar 2019 en klage fra HMN GasNet P/S, der er repræsenteret ved advokat Nicolaj Kleist, Bruun & Hjejle Advokatpartnerselskab (herefter klager), over Hjørring Kommunes afgørelse af 7. december 2018. Ved afgørelsen godkendte Hjørring Kommune et projektforslag for etablering af en transmissionsledning imellem Vraa Varmeværk A.m.b.a. (herefter Vraa Varmeværk) og halmkedelanlægget ved GrønGas Vraa A/S (herefter GrønGas Vraa).

Sagen drejer sig om, hvorvidt Hjørring Kommunes afgørelse lider af væsentlige sagsbehandlingsfejl.

2. Sagens oplysninger

Hjørring Kommune godkendte den 12. september 2016 et projektforslag, der indebar etablering af en transmissionsledning imellem GrønGas Vraa og Vraa Varmeværk.

Hjørring Kommunes afgørelse blev indbragt for Energiklagenævnet, der

ENERGIKLAGENÆVNET

NÆVNEHUS

Toldboden 2

8800 Viborg

Tlf. 72 40 56 00

CVR-nr. 37 79 55 26

EAN nr. 5798000026070

ekn@naevneneshus.dk

www.naevneneshus.dk

den 9. juli 2018 traf afgørelse om ophævelse og hjemvisning af Hjørring Kommunes afgørelse. Energiklagenævnet lagde vægt på, at det var i strid med officialprincippet, at Hjørring Kommune ikke havde inddraget de senest opdaterede samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger ved vurderingen af projektet. Derudover fandt Energiklagenævnet, at begrundelsen i Hjørring Kommunes afgørelse ikke levede op til forvaltningslovens¹ § 22, jf. § 24.

Herefter indsendte Vraa Varmeværk den 9. november 2018 et nyt projektforslag for etablering af transmissionsledningen. Projektforslaget blev godkendt af Hjørring Kommune på Teknik- og Miljøudvalgets møde den 5. december 2018 og efterfølgende meddelt sagens parter ved afgørelse af 7. december 2018.

Forinden Hjørring Kommunes godkendelse af projektet blev projektet sendt i høring med en frist på to uger.

3. Klagers bemærkninger

Klager ønsker, at Hjørring Kommunes afgørelse ophæves og eventuelt hjemvises til fornyet behandling.

Til støtte herfor har klager navnlig anført følgende:

Manglende partshøring:

- Hjørring Kommune har forsømt sin pligt til at give klager mulighed for at fremkomme med bemærkninger og inddrage disse ved vurderingen af projektforslaget, jf. projektbekendtgørelsens² §§ 25 og 26.
- For det første har Hjørring Kommune sendt projektforslaget i høring til en forkert e-mailadresse og modtog i den forbindelse et automatisk genereret svar, hvoraf den korrekte e-mailadresse fremgik, men sendte ikke høringsbrevet videre. Klager blev derfor ikke underrettet om projektforslaget og har dermed ikke haft mulighed for at komme med høringssvar.
- For det andet fastsatte høringsbrevet en høringsfrist på 14 dage, hvilket er i strid med projektbekendtgørelsens § 25.
- For det tredje traf Hjørring Kommune afgørelse i sagen, inden der var forløbet 4 uger fra udsendelse af høringsmailen, hvilket er i strid med projektbekendtgørelsens § 25.
- For det fjerde blev Hjørring Kommune udtrykkeligt gjort be-

¹ Lovbekendtgørelse nr. 433 af 22. april 2014 af forvaltningsloven.

² Bekendtgørelse nr. 825 af 24. juni 2016 om godkendelse af projekter for kollektive varmeforsyningsanlæg.

kendt med, at klager ikke havde modtaget projektforslaget og ønskede at komme med høringssvar. Klager gjorde samtidig opmærksom på, at projektforslaget var fejlbehæftet, hvilket kommunen var forpligtet til at inddrage i sin afgørelse, jf. projektbekendtgørelsens § 26.

- Ovenstående overtrædelser af de lovpligtige høringsregler udgør en klar og væsentlig sagsbehandlingsfejl, som medfører, at godkendelsen er ugyldig.

Forkerte beregningsforudsætninger:

- Afgørelsen er behæftet med samme fejl vedrørende anvendelse af forældede samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger, som førte til Energiklagenævnets ophævelse af den tidligere godkendelse.
- Projektforslagets samfundsøkonomiske beregninger er baseret på Energistyrelsens beregningsforudsætninger fra oktober 2018, der var forældede på afgørelsestidspunktet, idet Energistyrelsen udmeldte nye samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger i november 2018.
- Det bemærkes, at beregningsforudsætningerne udkom, inden kommunen behandlede projektet på teknik- og miljøudvalgets møde den 5. december 2018.
- Projektforslaget skulle derfor have været opdateret med de nye beregningsforudsætninger, inden Hjørring Kommune traf afgørelsen, jf. Energiklagenævnets afgørelse af 9. juli 2018.
- At der ikke er anvendt de seneste beregningsforudsætninger udgør en klar fejl, som kan have afgørende betydning for projektets samfundsøkonomi.
- Hjørring Kommunes afgørelse har dermed ikke været tilstrækkelig oplyst, og projektgodkendelsen har været baseret på et ufuldstændigt grundlag, hvilket er en væsentlig mangel, som må føre til ophævelse af afgørelsen.

Øvrige synspunkter:

- Klager gør de samme synspunkter gældende, som klager har fremført under Energiklagenævnets tidligere behandling af sagen, og henviser til tidligere afgivne bemærkninger.
- Dette indebærer navnlig, at projektet er i strid med projektbekendtgørelsens § 17, idet der ikke er tale om anvendelse af over-

skudsvarme i projektbekendtgørelsens forstand.

- Det må på baggrund af oplysninger afgivet under Hjørring Kommunes sagsbehandling, Hjørring Kommunes afgørelse og i projektforslaget lægges til grund, at halmkedlen – og dermed brændsel – i hvert fald benyttes til yderligere opvarmning af overskudsvarmen til fjernvarmetemperatur.
- Dertil kommer, at der i projektforslaget ikke er medregnet omkostninger til etablering af transmissionsledningen. Dette er en klar og væsentlig fejl, der afgørende forrykker de samfundsøkonomiske beregninger.

4. GrønGas Vraas bemærkninger

GrønGas Vraa har navnlig fremsat følgende bemærkninger til klagen:

- Det tilkommer som udgangspunkt en forvaltningsmyndighed selv at tage stilling til, hvornår en sag er tilstrækkeligt oplyst.
- Der er ikke dokumenteret eller sandsynliggjort, at anvendelse af beregningsforudsætningerne fra 30. oktober 2018 ville have medført en anden afgørelse.
- Spørgsmålet om anvendelse af de korrekte beregningsforudsætninger har ikke været afgørende for afgørelsen.
- Anvendelse af Energistyrelsens beregningsforudsætninger er i henhold til Energiklagenævnets afgørelse af 9. juli 2018 med j. nr. 18/00171 frivillig. Det kan som følge heraf ikke være en gyldighedsbetingelse, at der anvendes bestemte beregningsforudsætninger.

5. Hjørring Kommunes bemærkninger

Hjørring Kommune har navnlig fremsat følgende bemærkninger til klagen:

- Kommunens høringskrivelse af 12. november 2018 er kommet frem til klager, idet klagers egne medarbejdere har bekræftet over for kommunen, at e-mailen blev modtaget, men at klager havde glemt at tømme den pågældende e-mailpostkasse.
- Dertil kommer, at kommunen modtog to autosvar, hvoraf den første bekræftede, at e-mailen var kommet frem til klager. Heller ikke ordlyden af det andet autosvar gav kommunen anledning til at antage, at hørings-e-mailen ikke var kommet frem til klager.
- Den obligatoriske høringsfrist på 4 uger i projektbekendtgørelses § 25 omfatter alene nye projektforslag, hvorimod partshøring ved ændringer i allerede indsendte projektforslag skal ske efter de almindelige regler i forvaltningslovens § 19, stk. 1, hvor høringsfristen som

udgangspunkt fastsættes efter kommunens skøn.

- Selv hvis Energiklagenævnet måtte anse en høringsfrist på 4 uger for påkrævet efter projektbekendtgørelsens § 25, gøres det gældende, at afgørelsen ikke ville have fået et andet resultat, selvom høringsfristen var fastsat i overensstemmelse hermed.
- Hjørring Kommune bemærker i den forbindelse, at klager alligevel ikke var opmærksom på høringsskrivelsen, samt at kommunen i forvejen var bekendt med klagers bemærkninger fra den forrige sag.
- Nævnets praksis vedrørende beregningsforudsætninger forudsætter, at kommunen har haft rimelig mulighed for at indrette sagsbehandlingen efter de nye beregningsforudsætninger, når disse opdateres.
- Beregningsforudsætningerne blev opdateret tre gange på godt en måned, hvorfor kommunen ikke med rimelighed har kunnet indrette sin sagsbehandling efter disse. Dertil kommer, at kommunen lod værket afvente den opdatering af beregningsforudsætningerne, som Energistyrelsen havde varslet pr. september 2018.
- Hertil kommer, at opdateringen af beregningsforudsætningerne ikke har haft nogen væsentlig indflydelse på projektforslagets samfundsøkonomiske resultat.
- Energiklagenævnet vil forholdsvis enkelt selv kunne færdigoplyse sagen på dette punkt ved blot at anmode værket om at opdatere projektforslagets samfundsøkonomiske beregninger over for nævnet, hvilket vil være at foretrække for alle parter.
- For så vidt angår brændselsforudsætningerne i projektbekendtgørelsens § 17 henviser Hjørring Kommune til de synspunkter, som er fremført under Energiklagenævnets tidligere behandling af sagen samt til begrundelsen for kommunens afgørelse af 7. december 2018.

6. Retsgrundlaget

Retsgrundlaget fremgår af bilag til denne afgørelse.

7. Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Kommunalbestyrelsen skal skriftligt underrette berørte forsyningsselskaber, kommuner og grundejere, der skal afgive areal eller pålægges servitut, om projektforslaget med henblik på, at eventuelle bemærkninger til projektforslaget kan fremsendes til kommunalbestyrelsen inden for 4 uger, jf. projektbekendtgørelsens § 25, 1. pkt.

Bestemmelsen er udtryk for en obligatorisk høringsregel, der forpligter kommunalbestyrelsen til at gennemføre en høring af blandt andet berørte forsyningsselskaber med en høringsfrist på 4 uger. Manglende overholdelse

af reglen kan medføre afgørelsens ugyldighed.

Det er Energiklagenævnets opfattelse, at reglen også finder anvendelse i et tilfælde som det omhandlede, hvor et projektforslag vedrører samme projekt som et tidligere indsendt projektforslag.

Det er Energiklagenævnets opfattelse, at Hjørring Kommune ikke har overholdt projektbekendtgørelsens § 25. Energiklagenævnet bemærker hertil, at Hjørring Kommune ikke har givet høringsparterne den i bekendtgørelsen foreskrevne høringsfrist på 4 uger, samt at kommunen traf afgørelse inden udløbet af høringsfristen.

Det er Energiklagenævnets vurdering, at der er tale om en væsentlig overtrædelse af projektbekendtgørelsens § 25, og at det ikke kan udelukkes, at overtrædelsen konkret kan have haft betydning for afgørelsens resultat.

Energiklagenævnet ophæver og hjemviser derfor Hjørring Kommunes afgørelse til fornyet behandling i Hjørring Kommune.

Energiklagenævnet bemærker endvidere, at Hjørring Kommune ved den fornyede vurdering af sagen skal lægge de senest opdaterede beregningsforudsætninger til grund, såfremt kommunen vælger at basere vurderingen på Energistyrelsens samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger.

De senest opdaterede beregningsforudsætninger er for øjeblikket Samfundsøkonomiske Beregningsforudsætninger 2018 af 20. november 2018.

Energiklagenævnet henviser i den forbindelse til den begrundelse, der fremgår af nævnets afgørelse af 8. juli 2018, hvorved Energiklagenævnet ophævede og hjemviste Hjørring Kommunes godkendelse af transmissionsledningen blandt andet med henvisning til, at der var anvendt forældede samfundsøkonomiske beregningsforudsætninger ved den samfundsøkonomiske vurdering af projektet.

8. Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet ophæver og hjemviser Hjørring Kommunes afgørelse af 7. december 2018 til fornyet behandling.

Afgørelsen er truffet i henhold til projektbekendtgørelsens § 31, jf. varmforsyningslovens³ § 26, stk. 1.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Afgørelsen offentliggøres i anonymiseret form på hjemmesiden www.naevneneshus.dk under menupunktet Nævnene > Energiklagenævnet > Tidligere afgørelser.

³ Lovbekendtgørelse nr. 64 af 21. januar 2019 af lov om varmforsyning.

Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter varmeforsyningsloven 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. varmeforsyningslovens § 26, stk. 4.

På nævnets vegne

Peter Ulrik Urskov
Nævnens formand

Line Holst Juhl
Fuldmægtig, cand. jur.

Bilag

Uddrag af bekendtgørelse nr. 825 af 24. juni 2016 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg:

§ 25. Kommunalbestyrelsen skal skriftligt underrette berørte forsyningsselskaber, kommuner og grundejere, der skal afgive areal eller pålægges servitut, om projektforslaget med henblik på, at eventuelle bemærkninger til projektforslaget kan fremsendes til kommunalbestyrelsen inden for 4 uger. Ved ændring af områdeafgrænsningen i forhold til det hidtidige plangrundlag, skal de berørte forsyningsselskaber m.v. inddrages. Kommunalbestyrelsen kan tilsvarende underrette andre, f.eks. virksomheder og told- og skatteforvaltningen.