

(Varmeforsyning)

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 Energi Viborg Kraftvarme A/S
OVER Energitilsynets afgørelse af 9. oktober 2015
OM Pålæg om, jf. varmemforsyningslovens § 21, stk. 4¹, at indsende en ny prisansmeldelse og nyt grundlag for varmeprisen fratrukket et beløb på 8.563.797 kr., der ikke er efterforskningsomkostninger, og dermed ikke indregningsberettigede efter varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, og afskrivningsbekendtgørelsens § 4, og om ikke at gribe ind hverken over for Energi Viborgs indregning af de i geotermiprojektet afholdte omkostninger, der efter principperne i tilkendegivelsen kan kvalificeres som efterforskningsomkostninger, eller over for disse omkostningers forholdsmæssige andel af de samlede finansieringsomkostninger, jf. varmemforsyningslovens § 20 stk. 1, og § 21, stk. 4.

2. november 2016

J.nr. 1021-15-121

MUN-EKN

NÆVNETS Nævnformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Næstformand, Professor, cand. jur. og Ph. d. Birgitte Egelund
SÆTNING Olsen
I SAGEN Professor, cand. jur. og Ph. d. Bent Ole Gram Mortensen
Professor, cand. jur. og Ph. d. Michael Gøtze
Direktør Per Søndergaard
Direktør Niels Jørgen Ravn Sørensen
Direktør Astrid Birnbaum

NÆVNETS Energiklagenævnet ophæver og hjemviser Energitilsynets
AFGØRELSE afgørelse af 9. oktober 2015.

Energi Viborg Kraftvarme A/S (herefter klager eller Energi Viborg) har den 6. november 2015 klaget over Energitilsynets afgørelse af 9. oktober 2015 om

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1307 af 24. november 2014 om varmemforsyning ("varmemforsyningsloven").

indregning i varmepriserne af omkostninger forbundet med klagers geotermiprojekt i Kvols ved Viborg.

Energitilsynets afgørelse blev truffet på grundlag af tilsynets tilkendegivelse af 24. juni 2014 om principperne for adgangen til indregning i varmepriserne af omkostningerne til geotermiprojektet.

Klager havde i sin prisanmeldelse forudsat, at samtlige omkostninger til projektet, dvs. ca. 165 mio. kr., kunne indregnes i varmepriserne som efterforskningsomkostninger.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Ved afgørelsen pålagde Energitilsynet klager at indsende en ny prisanmeldelse og nyt grundlag (dvs. nyt budget) til Energitilsynet som grundlag for beregning af varmeprisen, hvori der var fratrukket 8.563.797 kr., idet dette beløb ikke vurderedes at være efterforskningsomkostninger, og derfor ikke en indregningsberettiget omkostning i varmeprisen hos Energi Viborg, jf. varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, og afskrivningsbekendtgørelsens § 4². Denne del af afgørelsen vedrører omkostninger til Kvols 4 og 5.

Side 2 af 36

Ved afgørelsen fandt Energitilsynet endvidere ikke grundlag for at gribe ind hverken over for Energi Viborgs indregning af de i geotermiprojektet afholdte omkostninger, der kan kvalificeres som efterforskningsomkostninger, eller over for disse omkostningers forholdsmæssige andel af de samlede finansieringsomkostninger, jf. varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, og § 21, stk. 4. Denne del af afgørelsen vedrører omkostninger til Kvols 2 og 3.

Herudover fremgik det af afgørelsen, at Energitilsynets sekretariat efterfølgende ville opgøre, hvilket beløb efterforskningsomkostningerne præcis udgør af de samlede omkostninger til geotermiprojektet.

Sagen drejer sig om adgangen til at indregne omkostningerne ved geotermiprojektet i Kvols i varmepriserne, og navnlig rækkevidden af varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, om nødvendige omkostninger til efterforskning.

Komiteen af kritiske Fjernvarmebrugere er en forening af fjernvarmeforbrugere i Viborg. Komiteen har ikke haft partsstatus i sagen, men har fået lejlighed til at udtale sig under Energitilsynets sagsbehandling, og har fået aktindsigt hos Energiklagenævnet i nærværende sag.

² Bekendtgørelse nr. 175 af 18. marts 1991 om driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital i følge lov om varmemforsyning (herefter afskrivningsbekendtgørelsen).

Sagens baggrund

I januar 2008 blev Viborg Fjernvarme, som er en forening af fjernvarmeforbrugere, kontaktet af Dansk Geotermi ApS med forslag om at undersøge mulighederne for etablering af et geotermianlæg i Kvols. Baggrunden var, at Dansk Geotermi ApS mente, at et borehul fra en tidligere olieboring ved Kvols i 1976 ("Kvols 1"), hvor der blev fundet varmt vand i ca. 2.700 meters dybde, med fordel kunne anvendes til en forundersøgelse, hvorved der kunne spares en del boreomkostninger.

Efter en generalforsamling i april 2009 bemyndigede Viborg Fjernvarmes generalforsamling bestyrelsen til at anvende 11-13 mio. kr. til efterforskning i Kvols. De samlede investeringer forventedes at ligge i størrelsesordenen 120-140 mio. kr.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 3 af 36

Viborg Fjernvarme nedsatte i maj 2009 en styregruppe, der sigtede til at starte driften af et geotermisk anlæg i 2010-11. Styregruppen var herefter den beslutningstagende instans i projektet.

Den 9. maj 2009 gav Energistyrelsen tilladelse til Geotermi ApS til efterforskning og indvinding af geotermisk energi 6 steder i Jylland, herunder ved Kvols.

I november 2009 blev projektets fremtidige ejerstruktur drøftet i styregruppen. Målsætningen var at etablere et geotermisk produktionsanlæg i et nyt selvstændigt andelsselskab med projektdeltagerne som andelshavere.

Herefter blev der planlagt et projekt med 8 boringer, som skulle muliggøre forsyning af byerne Løgstrup, Skals, Stoholm og Viborg med Energi Viborg som varmeleverandør. Foruden Energi Viborg indgik en række fjernvarmeselskaber i projektet på daværende tidspunkt.

I marts 2010 havde projektet et budget på ca. 19,5 mio. kr.

Det fremgår af projektforslaget fra marts 2011 til Viborg Kommune, at Dansk Undergrundskonsortium i 1976 udførte en olieefterforskningsboring, som viste, at der er varmt vand i undergrunden i Kvols-området.

Det blev endvidere oplyst, at forundersøgelsesprogrammet var igangsat, og at der forventedes gennemført en prøveboring og prøvepumpning af reservoiret ved Kvols i sensommeren 2011. Skulle forundersøgelserne vise, at projektet var økonomisk rentabelt, ville parterne danne et fælles driftsfællesskab – Viborg Geotermi A.m.b.a. – der skulle eje og drive geotermianlægget i Kvols med tilhørende transmissionsledninger og efterfølgende igangsætte de

nødvendige arbejder således, at der kunne leveres geotermisk varme fra Kvols i 2012/2013.

Ifølge projektbeskrivelsen omfatter "Projekt Viborg geotermi" etablering af et geotermisk anlæg med en forventet ydelse på mellem 8 og 32 MW ved en temperatur af ca. 75 grader celsius. Det geotekniske anlæg omfatter ifølge projektbeskrivelsen anlægsarbejder i form af etablering af en boreplads nord vest for Kvols og etablering af 2 – 8 borehuller, og efterfølgende etablering af et overfladeanlæg til tekniske installationer, teknikerbygning/besøgscenter og et tilhørende 32 km langt distributionssystem, som knytter de deltagende værker sammen.

De nødvendige investeringer blev i projektforslaget opgivet til mellem 149 mio. kr. (8 MW) – 282 mio. kr. (32 MW).

Klima- og Miljøudvalget i Viborg Kommune godkendte i august 2011 projektforslaget.

Efter en udbudsrunde i april 2011 indgik Viborg Fjernvarme aftale med Ross Engineering om, at Ross Engineering skulle lede efterforskningsarbejdet i Kvols. På et styregruppemøde den 13. maj 2011 fremlagde De Nationale Geologiske Undersøgelser for Danmark og Grønland (GEUS) en detaljeret og udtømmende faglig vurdering om hensigtsmæssigheden af boreplanerne og geotermiprojektet ved Kvols. I vurderingen indgik en betragtning om, at nye borer, pumpeboring og kerneboringer ville kunne bibringe afgørende nye data til vurdering af muligheden for indvinding af geotermisk energi i Kvols.

Den 15. november 2011 afholdtes et møde i styregruppen for geotermiprojektet i Viborg. En række fagfolk med både juridisk og naturvidenskabelig specialistviden vurderede, at tidsplanen for projektet måtte rykkes hen imod en idriftsættelse i 2013. Projektets forsinkelse betød, at visse omkostninger blev fremrykket og afholdt inden prøvepumpningen. Disse fremrykkede omkostninger omfattede blandt andet udgifter til VVM-screening, tilslutningsanlæg og miljømæssige faglige vurderinger. På den baggrund blev arbejdet med ledningsanlæg påbegyndt i tillid til, at et geotermisk anlæg ville blive etableret. Det blev ved samme møde besluttet, at Kvols 2-borehullet skulle være en permanent boring i stedet for en prøveboring.

Oprindeligt var hullet ved Kvols 1 tiltænkt som den første boring, da dette hul ved et tidligere projekt for år tilbage var forsøgt brugt til geotermiske formål. Ledelsen af projektet opgav at starte ved Kvols 1, da dette efter faglige vurderinger ikke kunne lade sig gøre.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 4 af 36

I november 2011 gav Viborg kommune tilladelse til etablering af en boreplads.

I december 2011 indgik parterne en samarbejdsaftale (herefter samarbejdsaftalen) om geotermiprojektet. Deltagerne var Viborg Fjernvarme, Skals Kraftvarme, Stoholm Fjernvarmeværk, Løgstrup Varmeværk, Overlund Fjernvarme og Boligselskabet Sct. Jørgen, Boligselskabet Viborg og Energi Viborg Kraftvarme A/S.

Energistyrelsen gav tilladelse til forundersøgelse ved to borer ved Kvols 2 og Kvols 3 i januar 2012. Den 27. januar 2012 startede boringen af Kvols 2.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

I Viborg Fjernvarmes ansøgning om boretilladelse beskrives Kvols 2 som en afbøjet (devieret) efterforskningsboring, der efter planen skal anvendes til produktion/injektion af varmt vand (understregning tilføjet). I tilladelsen af 23. januar 2012 anfører Energistyrelsen, at der ved godkendelsen af boreprogrammet for Kvols 2 ikke er taget stilling til, om boringen senere vil kunne blive godkendt til produktion/injektion af geotermisk varmt vand.

Side 5 af 36

I starten af 2012 opstod der finansieringsproblemer, idet Viborg Fjernvarmes bankforbindelse ville stoppe finansieringen, medmindre der blev stillet en kommunegaranti. Viborg Fjernvarme udarbejdede i den forbindelse en projektreddegørelse (marts 2012).

Det fremgår af redegørelsen, at budgettet til projektets forprojekt, herunder boring af Kvols 2 og 3, var på ca. 81 mio. kr. pr. 15. marts 2012. Budgettet for det samlede anlægsbudget, inklusiv forprojektet, blev i redegørelsen anført til ca. 541 mio. kr.

Økonomiudvalget i Viborg Kommune stillede en række betingelser for at afgive den anmodede garanti, herunder at resultaterne af prøveboringerne skulle kunne vurderes at være tilfredsstillende, og at der af styregruppen blev udarbejdet et revideret budget med positiv selskabsøkonomi for såvel forundersøgelser som et endeligt projekt.

De stillede betingelser for opnåelse af kommunegaranti førte til, at Viborg Fjernvarme i stedet valgte at undersøge andre muligheder for at få kredittilsagn, bl.a. hos Jyske Bank. Jyske Bank stillede en række betingelser for at give tilsagn om forhøjelse af selskabets eksisterende kreditramme. Da banken ikke fandt, at betingelserne blev opfyldt, stillede den krav om kommunegaranti som betingelse for i en periode at forhøje selskabets trækingsret på kassekredit.

Viborg Fjernvarme kontaktede herefter igen i marts 2012 kommunen med en ny ansøgning om kommunegaranti, nu på 541 mio. kr.

Økonomiudvalget i Viborg Kommune behandlede den fornyede anmodning på møde den 28. marts 2012. Økonomiudvalget indstillede til byrådet, at der blev stillet kommunegaranti på en række betingelser, bl.a. at geotermiprojektet, herunder de forskellige givne tilladelser, blev overdraget til Energi Viborg, der ejes af kommunen. Overdragelsen af geotermiprojektet til Energi Viborg skete i praksis med effekt fra den 28. marts 2012, men aftalen mellem parterne om betingelserne for overtagelsen blev først underskrevet den 4. juni 2012 og gennemført den 27. juni 2012. I forlængelse af byrådsbeslutningen 28. marts 2012 fik Viborg Fjernvarme samlet udbetalt 37,9 mio. kr., og ved gennemførelsen refunderede Energi Viborg de resterende udlæg på tilsammen 26,3 mio. kr., som Viborg Fjernvarme havde afholdt. På dette tidspunkt var der afholdt omkostninger på ca. 65 mio. kr.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 6 af 36

I forbindelse med overdragelsesaftalen blev der afgivet en revisorerklæring dateret 1. maj 2012, hvoraf fremgik, at alle de af Viborg Fjernvarme afholdte udgifter til geotermiprojektet var indregningsberettigede i fjernvarmeprisen. Et statusnotat af 1. juni 2012 fra Bech-Bruun Advokatfirma om overtagelsen af geotermiprojektet i Viborg konkluderede også, at omkostningerne kunne indregnes i varmeprisen. Ifølge overdragelsesaftalen påtog Energi Viborg samtlige rettigheder og forpligtelser forbundet med projektet. Det blev samtidig aftalt, at Energi Viborg skulle indregne omkostningerne ved projektet i varmepriserne overfor Viborg Fjernvarme, Overlund Fjernvarme, Boligselskabet Viborg og Boligselskabet Sct. Jørgen. Energi Viborg leverer ikke varme til Skals Kraftvarmeværk, Stoholm Fjernvarme og Løgstrup Varmeværk. Derfor har Energi Viborg fremsat særskilt betalingspåkrav overfor disse. Kravene er bestridt og genstand for en retssag.

Efter overdragelsen fortsatte Energi Viborg projektet. Herefter påløb der projektet omkostninger på ca. 100 mio. kr.

I foråret 2012 opstod der massive tekniske problemer med boreprojektet bl.a. i form af knækkede og fastsiddende bor, som ikke kunne løses.

På baggrund af en indstilling fra Energi Viborg pålagde Viborg Kommune i begyndelsen af juni 2012 Energi Viborg at stoppe geotermiprojektet i Kvols. Baggrunden var, at der ikke forelå en plan for fortsættelsen af projektet, da borerne havde vist sig vanskelige at gennemføre inden for den planlagte økonomi, blandt andet ved at borehoveder knækkede eller blev tabt samt, da undergrundens beskaffenhed ved Kvols gav flere udfordringer, end forventet.

Spørgsmål om hvorvidt omkostningerne afholdt til geotermiprojektet ved Kvols havde været nødvendige, blev behandlet i en advokatredagørelse fra

Klaus V. Gravesen af 6. februar 2013 til Viborg Byråd. Følgende fremgår af redegørelsen:

"I enkelte tilfælde er der etableret anlæg mv., som har medført en større omkostning, end hvis den kun fra starten var blevet etableret til brug for efterforskning, idet anlæggene fra starten er blevet etableret også til brug for den forventede produktion.

Dette er ikke i strid med det godkendte projekt, som ikke stiller krav om, at der kun må afholdes omkostninger til efterforskning, indtil det er helt afklaret, om der kan blive tale om produktion. Formålet med fra starten at etablere produktionsfaciliteterne, f.eks. en større boring, har været at spare omkostninger samlet set.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 7 af 36

Da projektet må ses som et samlet hele, kan det ikke antages at være en unødvendig omkostning i forhold til projektet.

En undladelse af at gennemføre sådanne besparelser ville modsat have kunnet medføre kritik af, at der var afholdt unødvendige omkostninger. Det ville kunne kritiseres, at man i første fase kun udførte en ren efterforskningsboring og herefter i 2. fase en produktionsboring, selvom det samlet set ville have været billigere at udføre den første boring, så den kunne anvendes til begge dele.

Hvis spørgsmålet om nødvendighed af omkostningerne måtte skulle vurderes alene ud fra efterforskningsfasen, drejer det sig under alle omstændigheder om ret begrænsede beløb i forhold til de samlede afholdte omkostninger. Det unødvendige vil i så fald alene være de meromkostninger, der er forbundet med, at der samtidig tages højde for en forventet produktion."

Projektplanlægning

Målet med geotermiprojektet i Kvols har fra starten været at introducere geotermi i varmforsyningen så hurtigt som muligt. Det fremgår således af en redegørelse fra 15. november 2011 til styregruppen for geotermiprojektet i Viborg, at:

"Målet har hele tiden været at få introduceret geotermi i varmforsyningen så hurtigt som muligt. Incitamentet herfor er, at en forsinkelse af projektet med ét år betyder en tabt indtægt på ca. 25 mill. kr., hvis effekten fra geotermianlægget ligger mellem 8 MW og 16 MW. På baggrund heraf er der fremrykket en række aktiviteter i projektførelsen.

...[Dette] har medført, at omkostningerne til opgaverne er blevet afholdt inden prøvepumpningen. Omkostningernes størrelse og fordeling fremgår af nedenstående tabel.

Opgave	Omkostning
Varmeforsyningsprojekt, økonomiberegninger og tilslutningsanlæg på værkerne	1.200.000 kr.
Miljøvurderinger, VVM-screeninger (overfladeanlægget, ledningstracé)	350.000 kr.
Vurdering af ledningstracé og lodsejerforhandlinger	250.000 kr.
Udbud for rørleverance	100.000 kr.
I alt	1.900.000 kr.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 8 af 36

... I forventning om og tillid til etablering af et geotermisk anlæg – og med henblik på at sikre levering af geotermisk varme fra et så tidligt som muligt tidspunkt – er arbejde forbundet med etablering af ledningsanlæg opstartet”

Herudover fremgår det af redegørelsen, at:

”Endvidere er Kvols-2 ændret til at skulle etableres som en permanent boring i stedet for en prøveboring, da det blev anset som ret sikkert, at den skulle anvendes som en permanent boring. Kvols-1 var derimod planlagt og udført som en decideret prøveboring.”

Samarbejdsaftalen fra den 30. november 2011 omtaler også projektforløbet:

[...]

B.

Hvis reservoirmodel 1 giver grundlag for fortsættelse af projektet – for alle eller enkelte parter – fortsættes projektet med udbud af prøveboring (Kvols 2) og prøvepumpning.

Prøveboringen og prøvepumpningen udbydes som EU-udbud med option på yderligere boringer, hvorfor omkostninger til EU-udbud på et projekt på op til 8 boringer vil medgå.

C.

Efter aftale om igangsættelse af prøveboring og prøvepumpning kan ingen parter udtræde, dvs. at alle deltager frem til tidspunktet, hvor prøveboring og prøvepumpning er afsluttet og resultatet heraf indarbejdet i reservoirmodel 2, jf. ansøgning til Energistyrelsen (bilag 3). Når resultaterne fra prøveboring og prøvepumpning er indarbejdet evalueres projektet og dets fortsættelse – altså det endelige ”go/no go”.

Ved prøveboring og prøvepumpning forstås den indledende boring og pumpning, der laves med henblik på vurdering af vandmængde og temperatur, hvorefter det vurderes, om der er grundlag for at gå videre med de øvrige påtænkte boringer.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

D.

Såfremt reservoirmodel 2 måtte vise et resultat, der ikke er entydigt og/eller udviser et resultat, hvorefter alene enkelte af parterne vurderes at have interesse i projektet (eksempelvis fordi der viser sig at være mindre vand end antaget el. andet), kan der igangsættes en evalueringsboring (Kvols 3) af de parter, som har interesse heri. Omkostninger til evalueringsboring er ikke medtaget i budgettet – om end omkostninger til selve boringen dog alt andet lige kendes fra udbudsforretningen, der omfatter optioner på boringer jf. det ovenfor under B anførte.

Side 9 af 36

[...]

Reservoirmodel 1 var i ansøgningen af 30. november 2010 beskrevet som indeholdende resultaterne af de seismiske undersøgelser og inden resultaterne af boringen og prøvepumpning forelå. Reservoirmodel 2 var derimod opdateret med resultaterne af boring og prøvepumpningen (Kvols 2), og den skulle danne grundlag for den endelige beslutning om at gennemføre projektet.

På styregruppemødet den 19. januar 2012 blev det oplyst, at den overordnede målsætning var varmelevering primo 2013, og at man havde valgt at gennemføre en række aktiviteter sideløbende for at fremskynde projektet, og at der var tale om en ambitiøs tidsplan, så der måtte tænkes utraditionelt. Derefter blev det gennemgået, hvilke aktiviteter, der skulle rykkes frem, for at tidsplanen kunne holde. Styregruppen godkendte tidsplanen og besluttede, at de 8 nyboringer skulle udføres i et stræk, forudsat at prøvepumpningen viste et fornuftigt resultat.

Projektfinansiering

Projektet blev i starten finansieret af Viborg Fjernvarme. Beslutningen herom blev truffet på generalforsamlingen i Viborg Fjernvarme, som bemyndigede bestyrelsen til at anvende 11-13 mio. kr. til efterforskning i Kvols. Derudover

fik bestyrelsen bemyndigelse til at fortsætte geotermiprojektet og foretage de fornødne investeringer og låneoptagelser, hvis forundersøgelserne bekræftede, at en rentabel produktion af geotermisk varme kunne etableres. Af bemyndigelsen fremgik, at de samlede investeringer til forundersøgelser og produktionsanlæg i alt forventedes at ville ligge i størrelsesordenen 120-140 mio. kr.

Finansieringen af projektet blev drøftet på det første styregruppemøde i maj 2009. Det fremgår af referatet⁴, at:

"Viborg fjernvarme har drøftelser med Energistyrelsen omkring varmemforsyningslovens § 20. I forbindelse med udgifter til efterforskning står der: "man kan indregne efterforskningsomkostninger i varmeprisen". Styrelsen mente i første omgang at kan = skal. Denne holdning betyder i praksis, at prisnedsættelsen på varme fra Viborg Kraftvarme spises op af efterforskningsudgifterne i forbindelse med geotermiprojektet. Viborg Fjernvarme har ført dialog med Energistyrelsen omkring dette punkt og der afventes en snarlig afgørelse."

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 10 af 36

Herefter blev projektet finansieret midlertidigt af Viborg Fjernvarme via dennes bankforbindelse, idet det var forudsat, at Viborg Fjernvarmes udlæg skulle refunderes af et andelsselskab, som parterne senere ville oprette, og som skulle udgøre den selskabsmæssige ramme for Viborg Geotermi.

Det var hensigten, at Viborg Fjernvarme midlertidigt skulle finansiere forprojektet, hvorefter der skulle oprettes et selvstændigt selskab, der skulle refundere Viborg Fjernvarmes udlæg hurtigst muligt. Hvis projektet ikke blev til noget, skulle projektdeltagerne refundere Viborg Fjernvarme efter en aftalt fordelingsplan.

I en advokatredegørelse fra advokat Klavs V. Gravesen af 6. februar 2013 konkluderes det, at Viborg Fjernvarmes beslutning om at finansiere projektet var i strid med vedtægterne. Endvidere konkluderede advokaten, at bestyrelsen ikke havde beføjelse til at afholde udgifterne i geotermiprojektet som sket, og henviste i den forbindelse bl.a. til, at bestyrelsen overlod beslutningerne om geotermiprojektet til en styregruppe bestående af et større antal medlemmer, hvor Viborg Fjernvarme alene var repræsenteret med bestyrelsesformanden og direktøren. Styregruppen kunne træffe vidtgående beslutninger relateret til projektets økonomi. En sådan overladelse af beslutningskompetence til styregruppen var der ifølge advokaten ikke hjemmel til.

⁴ Referat af styrgruppemødet afholdt den 27. maj 2009.

Projektstyring

Projektet blev overordnet styret af en styregruppe, som var den beslutningstagende instans i forbindelse med gennemførelsen af projektet. Al rapportering vedrørende projektets fremdrift, økonomi og valgte tekniske løsninger ville blive forelagt for styregruppen og behandlet på styregruppemøderne. Styregruppen havde forskellige medlemmer igennem projektets forløb.

I forbindelse med nedlukningen af projektet besluttede Viborg Byråd at få udarbejdet en teknisk projektevaluering af geotermiprojektet i Kvols. Formålet med evalueringen var bl.a. at opsamle tekniske erfaringer. Det fremgår endvidere af kommissoriet, at hvis der gennem evalueringen fremkommer forhold, hvor der kan være tale om ansvarspådragende handlinger, vil disse forhold blive forelagt Energi Viborgs bestyrelse ved beslutning om, hvilke tiltag og yderligere undersøgelser, der ønskes foretaget med henblik på at fastlægge et evt. juridisk ansvar i forhold til rådgivere og leverandører.

Evalueringen blev færdig i november 2013. Det fremgår af evalueringen, at der ikke er én enkelt årsag til, at projektet kulsejlede. Evalueringen identificerer og rangerer 49 mulige årsager, hvoraf 9 hver for sig havde potentialet til at forårsage, at projektet kulsejlede. De identificerede årsager vedrører både planlægningen og udførelsen af projektet.

Komiteen af kritiske fjernvarmeforbrugere, som repræsenterer varmeforbrugerne, stiftede i februar 2014 "Erstatningsforeningen Fjernvarmesagen" med vedtægter tilpasset et gruppesøgsmål og efterfølgende fri proces efter ansøgning til civilstyrelsen.

Civilstyrelsen afgjorde i oktober 2015, at foreningen fik fri proces til at føre en erstatningssag mod tidligere medlemmer af Viborg Fjernvarme og den tidligere direktør.

Herudover har Energi Viborg indledt en voldgiftssag mod Ross Engineering, som forestod boreledelsen.

Energi Viborg har anmodet om at få Energitilsynets tilladelse til at indregne samtlige omkostninger ved geotermiprojektet, ca. 169 mio. kr., i varmepriserne over de næste 20 år som efterforskningsomkostninger. Det er i sagens akter antydnet, at det vil betyde en gennemsnitlig prisstigning på ca. 1000 kr. pr. varmeforbruger pr. år i de næste 20 år.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 11 af 36

Energitilsynets afgørelse om indregning af omkostninger til geotermiprojektet i Kvols i varmepriserne

Den 9. oktober 2015 traf Energitilsynet en afgørelse på baggrund af tilkendegivelsen af 24. juni 2014. Af afgørelsen fremgår følgende:

...[...]

11. Sekretariatet vurderer, at de af Energi Viborg fremførte begrundelser for at ændre grundlaget for Energitilsynets tilkendegivelse af 24. juni 2014 ikke kan føre til en ændring af hvilke omkostninger i geotermiprojektet, der kan indregnes i varmepriserne. Sekretariatet finder således ikke grundlag for at ændre vurderingen af, hvilke omkostningstyper, der kan anses for indregningsberettigede henholdsvis ikke indregningsberettigede i forhold til Energitilsynets tilkendegivelse af 24. juni 2014.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 12 af 36

12. Sekretariatet træffer på baggrund af Energitilsynets tilkendelse af 24. juni 2014 og sagsfremstillingen, lovgrundlaget og vurderingen i dette notat følgende afgørelse:

- Sekretariatet **pålægger** Energi Viborg, jf. varmemforsyningslovens § 21, stk. 4, at indsende en ny prisansøgning og nyt grundlag (dvs. nyt budget) for varmeprisen, hvori der er fratrukket 8.563.797 kr., idet dette beløb ikke er efterforskningsomkostninger, og derfor ikke er en indregningsberettiget omkostning i varmeprisen hos Energi Viborg, jf. varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, og afskrivningsbekendtgørelsens § 4. Ny prisansøgning og nyt budget skal være anmeldt i ENAO, og sekretariatet skal pr. e-mail modtage dokumentation for, at pålægget er opfyldt, senest 4 uger efter datoen for denne afgørelse.
- Sekretariatet **finder ikke grundlag** for at gribe ind hverken over for Energi Viborgs indregning af de i geotermiprojektet afholdte omkostninger, der efter principperne i tilkendegivelsen kan kvalificeres som efterforskningsomkostninger, eller over disse omkostningers forholdsmæssige andel af de samlede finansieringsomkostninger, jf. varmemforsyningslovens § 20 stk. 1, og § 21, stk. 4.

13. Sekretariatet bemærker, at der med afgørelsen ikke er taget stilling til, hvilket beløb efterforskningsomkostningerne præcis udgør af de samlede omkostninger til geotermiprojektet. Opgørelse af dette beløb og beløbet for de omkostninger i geotermiprojektet, som ikke kan indregnes som nødvendige efterforskningsomkostninger eller nødvendige finansieringsomkostninger efter principperne i tilkendegivelsen, vil blive udarbejdet af sekretariatet – efter yderligere sagsoplysning, herunder af meromkostninger til boreplads som følge af andre borer end Kvols 2 og 3 samt til rådgivere udover Kvols 2 og 3 og udover overtagelsen af projektet, evt. med pålæg til Energi Viborg om revisorgennemgang af bogføringsmateriale i lyset af principperne for vurdering af indregningsadgangen for de afholdte omkostninger, jf. varmemforsyningslovens § 23 b, stk. 5 – efter, at Energiklagenævnet har truffet afgørelse i den klage over nærværende delafgørelse og pålæg, som Energi Viborg allerede oplyst, at de vil indbringe for Energiklagenævnet.

...[...]

Af tilkendegivelsen af 24. juni 2014 fremgår følgende:

...[...]

2. Tilkendegivelse

7. Energitilsynet har på baggrund af vedlagte sagsfremstilling og vurdering tilkendegivet følgende:

- At de afholdte omkostninger til geotermisk efterforskning, forstået som undersøgelser for at fastslå forekomsten af varmt vand til geotermisk varme i undergrunden, kan anses som nødvendige omkostninger og dermed som indregningsberettigede i varmeprisen i henhold til varmemforsyningslovens § 20, stk. 1.
- At de andre omkostninger i geotermiprojektet, som er afholdt med henblik på etableringen af et nyt anlæg i et nyt selvstændigt selskab, allerede fordi der ikke findes en eksisterende drift, hverken vil kunne indregnes i varmeprisen som driftsomkostninger, administrationsomkostninger eller driftsmæssige afskrivninger i henhold til varmemforsyningslovens § 20, stk. 1 og 2, jf. afskrivningsbekendtgørelsens § 4.
- At finansieringsomkostninger til fremmedkapital, som er afholdt i forbindelse med geotermiprojektet, alene vil kunne indregnes som nødvendige omkostninger i henhold til varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, for så vidt angår en andel svarende til andelen af de øvrige indregningsberettigede omkostninger.

...[...]

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 13 af 36

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager ønsker, at den påklagede afgørelse annulleres og ændres således, at også de til geotermiprojektet afholdte omkostninger, som var relateret til Kvols 4 og 5, de fremrykkede omkostninger og alle finansieringsomkostningerne kan indregnes i Energi Viborg Kraftvarmes varmepriser, jf. varmemforsyningslovens § 20, stk. 1.

Subsidiært ønsker klager, at omkostningerne på ca. 8,6 mio. kr., som klagen vedrører, kan indregnes som enten driftsmæssige afskrivninger, jf. afskrivningsbekendtgørelsen eller som de øvrige omkostningsarter nævnt i varmemforsyningslovens § 20, stk. 1, nemlig arterne "*andre driftsomkostninger*", "*omkostninger til administration og salg*" eller "*omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser*". Finansieringsudgifterne kan specifikt indregnes som "*finansieringsudgifter ved fremmedkapital*", jf. varmemforsyningslovens § 20, stk. 1.

Klager har til støtte for den primære påstand anført følgende synspunkter i klagen af 6. november 2015:

- Der er ikke støtte for Energitilsynets snævre afgrænsning af begrebet efterforskningsomkostninger i en almindelig ordlydsfortolkning af varmemforsyningslovens § 20.
- Der er heller ikke støtte for fortolkningen i varmemforsyningslovens forarbejder, hvor det fremgår, at *"I konsekvens af at geotermianlæg nu er omfattet af varmemforsyningslovens prisbestemmelser, kan en forsyningsvirksomhed indregne udgifterne til de nødvendige undersøgelser forud for etablering af geotermianlæg i prisen"*. Disse lovforarbejder tilsiger tværtimod, at begrebet efterforskningsomkostninger omfatter de omkostninger, som afholdes forud for etableringen af et geotermianlæg.
- Der er endelig ikke støtte i energimyndighedernes praksis⁵ for, at varmemforsyningslovens prisbestemmelser generelt skal fortolkes indskrænkende.
- Udgifter til efterforskning skal efter Energi Viborg Kraftvarmes opfattelse derfor forstås som alle udgifter, der er forbundet med et geotermiprojekt, indtil det på grundlag af de udførte undersøgelser af hver enkelt brønd (prøvepumpninger og tests) kan konkluderes, at indvinding kan etableres, og der er meddelt godkendelse af en indvindingsplan efter undergrundslovens § 10, hvor tidspunktet for indvindingens påbegyndelse er fastsat af Energistyrelsen, jf. undergrundslovens § 18d.
- I undergrundslovens § 10 og § 18d, er det defineret, at indvinding påbegyndes når produktionsanlægget er etableret. Det fremgår således af lovforarbejderne til § 18d, lovforslag nr. 141 af 9. februar 2011, at *"Ved fastsættelse af tidspunktet for indvindingens påbegyndelse vil den tid, der vil medgå til etablering af produktionsanlæggene angive det tidligste tidspunkt for indvindingens påbegyndelse"*. Indvinding påbegyndes med andre ord først når produktionsanlægget er etableret. Det kan udledes heraf, at der indtil dette tidspunkt er tale om

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 14 af 36

⁵ Jf. bl. a. Energiklagenævnets afgørelse af 31. marts 2008 (j. nr. 21-501), hvor Energiklagenævnet gav mulighed for at indregne henlæggelser til skrotning i varmeprisen, selv om der efter ordlyden kun er hjemmel til at indregne henlæggelser til nyinvesteringer. Jf. endvidere Energitilsynets tilkendegivelse af 3. december 2012 vedrørende Studstrupværket, hvor AffaldVarme Aarhus fik lov til at indregne afskrivninger på omkostninger på køb af et immaterielt aktiv i varmepriserne. Begrundelsen var ifølge tilsynet, at *"hverken varmemforsyningslovens ordlyd eller lovbemærkninger gav holdepunkter for at fortolke afskrivningsbekendtgørelsens anvendelse af ordet "anlæg" snævert"*.

efterforskning. Denne afgrænsning er efter Energi Viborg Kraftvarmes opfattelse afgørende også for vurderingen efter varmforsyningsloven.

- Der var ikke til geotermiprojektet i Kvols ansøgt om eller opnået godkendelse af en indvindingsplan, jf. undergrundslovens § 10, og dermed ikke fastlagt, hvornår indvindingen kunne påbegyndes. Det kan derfor lægges til grund, at projektet var på efterforskningsstadiet. Det må derfor som udgangspunkt antages, at de afholdte omkostninger er efterforskningsomkostninger, jf. varmforsyningslovens § 20, med mindre det modsatte kan dokumenteres konkret.
- For hvert brøndpar skulle der gennemføres separate prøvepumpninger og hydrauliske tests og resultaterne heraf skulle vurderes som grundlag for en beslutning om at fortsætte projektet. Disse undersøgelser og tests skulle foretages for Kvols 4-9 selvom undersøgelserne vedrørende Kvols 2 og 3 var faldet positivt ud. Hvis Kvols 2 og 3 var blevet gennemført med et positivt resultat, er det derfor ikke givet, at der i sidste ende var blevet etableret et geotermisk indvindingsanlæg med de planlagte 8 brønde – dette ville afhænge af resultaterne af borerne af Kvols 4-9 og af den samlede økonomiske vurdering af efterforskningsresultaterne. Det er således først, når samtlige borer er udført og testet, og det kan konstateres hvilke brønde, der har den nødvendige temperatur og gennemstrømning, der etableres et egentligt indvindingsanlæg, og omkostningerne til geotermiprojektet dermed skifter karakter fra efterforskningsomkostninger til anlægsomkostninger.
- Samtlige 8 borer (Kvols 2-Kvols 9) skulle endvidere udføres på nøjagtig samme måde, nemlig som kombinerede efterforsknings- og indvindingsboringer, som kunne anvendes både til prøvepumpning og tests og – hvis disse faldt positivt ud – også til den efterfølgende indvinding af geotermisk energi. Rent teknisk skulle Kvols 4-9 være identisk med Kvols 2-3, herunder i relation til boring, grundvandssikring, casing/foring, foringsforløb samt afslutning. Der er derfor ikke under borings- og etableringsfasen nogen forskel på udførelsen af en "efterforskningsboring" og en "produktionsboring". Forskellen består i sidste ende alene af, om resultatet af efterforskningsboringen giver anledning til, at boringen skal færdiggøres som en produktionsbrønd eller skal lukkes og forsegles.
- Efterforskningsomkostningerne omfattede således både udgifterne til Kvols 2 og 3 samt Kvols 4 og 5, da borerne af Kvols 4 og 5 blev planlagt med det formål at konstatere, om der var varmt vand i

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 15 af 36

undergrunden, der kunne udnyttes til geotermisk varmeproduktion og det udstyr og rør, der blev indkøbt til Kvols 4 og 5, blev indkøbt med det formål at skulle anvendes til disse borerør.

- De fremrykkede omkostninger blev afholdt som et naturligt led i efterforskningen for at sikre, at de nødvendige myndighedstilladelser mv. kunne opnås, hvorfor disse omkostninger også er efterforskningsomkostninger.
- Energitilsynet har ved at klassificere omkostningerne til Kvols 4 og 5, som etableringsomkostninger og ikke som efterforskningsomkostninger tilsidesat oplysningerne om borerørerne og deres formål fra Energi Viborg Kraftvarme, som er teknisk kyndig part i sagen samt oplysningerne om, at der ikke forelå en godkendt indvindingsplan.
- Den grænse, Energitilsynet har trukket for efterforskning efter varmeforsyningsloven efter borerøren af Kvols 3, er ikke baseret på uvildige tekniske oplysninger eller på oplysninger fra Energistyrelsen, der er ansvarlig myndighed efter undergrundsloven.
- Energitilsynets sondring mellem efterforskning og produktion er alene baseret på en fortolkning af Samarbejdsaftalen, hvor det i punkt 7, litra C er anført, at *"Når resultaterne for prøveboring og prøvepumpning er indarbejdet, evalueres projektet og dets fortsættelse – altså det endelige "go/no go". Med den pågældende bestemmelse i Samarbejdsaftalen er det imidlertid alene anført, at man efter borerøren af Kvols 2 og 3 skulle beslutte, om man ville gå videre med projektet, men ikke om det fortsatte arbejde havde karakter af efterforskning eller etablering af anlæg.*
- En del af udstyret til Kvols 4 og 5, herunder borerør var allerede indkøbt inden efterforskningsboringerne vedrørende Kvols 2 og 3 var afsluttet. Udstyret blev indkøbt i tillid til, at projektet ville fortsætte med efterforskningsboringer også af Kvols 4 og 5. Selv om rørene blev indkøbt på dette tidspunkt ændrer det ikke på, at rørene blev indkøbt til efterforskningsformål.
- Selv om resultatet af efterforskningsboringerne af Kvols 2 og 3 havde været positive, og der var blevet meddelt "go" fra styregruppen til at fortsætte projektet, ville dette ikke ændre formålet med borerørerne af Kvols 4 og 5, nemlig at konstatere, om der var varmt vand i undergrunden, der kunne udnyttes til geotermivarmeproduktion.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 16 af 36

- Det forhold, at udstyr og rør også kunne anvendes, hvis Kvols 4 og 5 efter afsluttet efterforskning ændrede status til en produktionsboring, kan ikke føre til et andet resultat, jf. tillige Energitilsynets afgørelse vedrørende Kvols 3. Det er således ikke korrekt som antaget af Energitilsynet at formålet med boringen af Kvols 4 og 5 var "etablering af anlæg" og ikke efterforskning. På den baggrund bestrides det, at Kvols 4 og 5 kan klassificeres som produktionsboringer, hvorfor der heller ikke er grundlag for at antage, at de hermed forbundne omkostninger er produktionsomkostninger.

Klager har til støtte for den subsidiære påstand anført følgende synspunkter:

- Der er ikke grundlag for en snæver ordlydsfortolkning af afskrivningsbekendtgørelsen.
- Energitilsynet har i den forbindelse afvist det som irrelevant, at Energi Viborg Kraftvarme i kraft af overtagelsen af geotermiprojektet har afholdt alle omkostningerne til projektet, herunder at størstedelen af de omkostninger, som Energitilsynet ikke finder, er indregningsberettigede, er afholdt efter overtagelsen den 28. marts 2012. Energitilsynet har endvidere afvist det som irrelevant, at geotermianlægget skulle indgå som en integreret del af varmforsyningen fra Energi Viborg Kraftvarme. Energitilsynet har i stedet tillagt det betydning, at geotermiprojektet var påtænkt organiseret i et andelsselskab, som ikke skulle have anden varmeproduktion. Det er klagers opfattelse, at indregningsadgangen efter varmforsyningsloven skal vurderes på grundlag af de *faktiske forhold*, som anført ovenfor. Det fører til, at Energi Viborg Kraftvarme ved indregning af geotermiomkostningerne kun indregner omkostninger, som er afholdt af selskabet selv.
- Varmeforsyningsloven indeholder ikke nogen begrænsning i adgangen til at købe et varmforsyningsanlæg⁶ eller et varmforsyningsprojekt, og det følger af energimyndighedernes praksis, at køberen af et anlæg indtræder i sælgers ret til at afskrive anlægget og til i øvrigt at indregne de med anlægget forbundne omkostninger i varmeprisen⁷.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 17 af 36

⁶ Bortset fra forkøbsretsbestemmelsen i varmforsyningslovens § 23f.

⁷ Jf. Energitilsynets afgørelse af 4. juli 2012, hvor tilsynet anførte, at I/S Fasan/AffaldPlus+ kunne indregne afskrivninger på Energi E2 A/S' nedskrevne værdi af Næstved Kraftvarmeværk selv om købesummen var væsentligt lavere. Varmeforsyningslovens § 20, stk. 7, fører alene til, at vederlaget ikke må føre til at varmepriserne bliver højere fx som følge af indregning af afskrivninger på en købesum som er højere end den varmeprismæssigt nedskrevne værdi.

- Varmeforsyningslovens § 20 indeholder ikke en betingelse om, at der kun kan indregnes omkostninger i varmeprisen vedrørende anlæg, som er i drift. Det følger tværtimod af Energitilsynets praksis, at hvile-sig-selv princippet i varmforsyningslovens § 20 omfatter den samlede varmforsyningsvirksomhed og ikke det enkelte tekniske anlæg, og at der fortsat kan afskrives på og indregnes omkostninger vedrørende anlæg som er taget ud af drift⁸.
- Det følger af en dom fra Vestre Landsret (U.1996.441V), at omkostningerne til udarbejdelse af et varmforsyningsprojekt, som ikke blev gennemført, kunne indregnes i varmeprisen.
- Energi Viborg Kraftvarme har en eksisterende varmeproduktion på Viborg Kraftvarmeværk og på selskabets øvrige varmeproduktionsanlæg. Geotermiprojektet skulle udvide og optimere driften heraf ved at indgå som en del af varmeforsyningen fra Energi Viborg Kraftvarme. Det gøres på den baggrund gældende, at omkostningerne relateret til Kvols 4 og 5, herunder de fremrykkede omkostninger kan indregnes i varmeprisen, som andre driftsomkostninger, selv om geotermianlægget ikke blev sat i drift.
- Klager gør gældende, at de såkaldt fremrykkede omkostninger til arbejdet med at planlægge og udføre overfladeanlægget som foreløbigt er opgjort til ca. 2,3 mio. kr. kan indregnes i varmeprisen som administrationsomkostninger eller som omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser.
- De fremrykkede omkostninger består primært af omkostninger til varmforsyningsprojekt, planlægning af tilslutningsanlæg på værkerne, VVM-screening, vurdering af ledningstrace, lodsejerforhandlinger, udbud af rørleverance og omkostninger til rådgivere i denne del af projektet. Disse omkostninger ville, såfremt geotermiprojektet var blevet gennemført ubestridt kunne indregnes i varmeprisen som en del af afskrivningsgrundlaget eller som driftsomkostninger. Det er klagers opfattelse, at de pågældende omkostninger har karakter af administrationsomkostninger, eller omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser.
- Et projektforslag skal omfatte hele varmforsyningsprojektet og skal ifølge projektbekendtgørelsens § 23 bl. a. indeholde følgende oplysninger: Fastlæggelse af forsyningsområde og varmebehov,

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 18 af 36

⁸ Jf. Energitilsynets afgørelse af 4. juli 2012, hvor et skrottet turbineanlæg alene skulle udgå af afskrivningssaldoen med indtægten fra salget af anlægget og ikke med den nedskrevne værdi. Der kunne derfor fortsat afskrives på differencen.

fastlæggelse af hvilke tekniske anlæg, herunder ledningsnet, der påtænkes etableret eller ændret, og anlæggets kapacitet, forsyningssikkerhed og andre driftsforhold, forholdet til anden lovgivning, arealafståelser, servitutpålæg og evt. aftaler med grundejere m.v., der er nødvendige for anlæggets gennemførelse, redegørelse for projektansøgers forhandlinger med, herunder evt., udtalelser fra berørte forsyningsselskaber og virksomheder m. fl., økonomiske konsekvenser for forbrugerne, energi- og miljømæssige vurderinger samt samfunds- og selskabsøkonomiske vurderinger. Med henblik på udarbejdelse, høring over og godkendelse af varmemforsyningsprojektet var det derfor nødvendigt, at der på dette stadium af geotermiprojektet skete en overordnet planlægning af tilslutningsanlæggene på værkerne og vurdering af ledningstraceen for transmissionsledningen samt, at der blev taget skridt til lodsejerforhandlinger for at afklare behovet for ekspropriation. De fremrykkede omkostninger, som blev afholdt, var således i vidt omfang relateret til varmemforsyningsprojektet, som projektdeltagerne var retligt forpligtet til at udarbejde.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 19 af 36

- Det forhold, at projektdeltagerne frivilligt ønskede at etablere et geotermianlæg og frivilligt valgte at indgive projektforslaget før, det var konstateret, om der var grundlag for produktion kan derfor ikke efter klagers opfattelse føre til, at omkostningerne til projektforslaget mister deres karakter af "omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser" eller administrations- eller driftsomkostninger.
- Nogle af de fremrykkede omkostninger var desuden relateret til VVM-screening og miljøvurderinger som var lovpligtig efter VVM-bekendtgørelsens bilag 2, og bilag 4 i lov om miljøvurdering. VVM-bekendtgørelsen forudsætter, at der skulle udarbejdes en VVM-screening og foretages en miljøvurdering. Pligten hertil indtrådte allerede ved boringerne, og de hermed afholdte omkostninger er derfor utvivlsomt indregningsberettigede som omkostninger som følge af offentlige forpligtelser.
- Hvis Energiklagenævnet finder, at de øvrige omkostninger er indregnede som efterforskningsomkostninger eller som en af de øvrige omkostningsarter i varmemforsyningslovens § 20, kan finansieringsomkostningerne også indregnes, da Energitilsynet i tilkendegivelsen har vurderet, at finansieringsomkostninger skal være knyttet til en anden indregningsberettiget omkostning for at være nødvendig i varmemforsyningslovens forstand.

- Finansieringsomkostningerne er i øvrigt også indregningsberettigede efter varmemforsyningslovens § 20, da det var sagligt, at omkostningerne til Kvols 4 og 5 og de fremrykkede omkostninger blev afholdt.

Klager har udtrykt følgende synspunkter og bemærkninger i forbindelse med partshøringen og som svar på Energitilsynets bemærkninger til sagen:

- Ved vurderingen af formålet med de planlagte boringer af Kvols 4 og 5, har Energitilsynet foretaget en bevisvurdering, der er baseret på generelle oplysninger i en drejebog om geotermi, to advokatredegørelser, som er udarbejdet i en helt anden sammenhæng, og oplysninger fra Ross Engineering og komiteen af kritiske fjernvarmeforbrugere, som forfølger egne særinteresser. Der foreligger således ikke det fornødne grundlag til at tilsidesætte Energi Viborg Kraftvarmes oplysninger om, at formålet med de planlagte boringer af Kvols 4 og 5 var efterforskning.
- Vedrørende omkostningerne til varmeplansprojektet mv. (fremadrykkede omkostninger) har Energitilsynet afvist, at disse kan indregnes i varmeprisen, fordi geotermiprojektet var påtænkt organiseret i et selvstændigt selskab. Energitilsynet har således set bort fra, at denne organisering ikke blev gennemført, og at omkostningerne er afholdt af Energi Viborg Kraftvarme. Der foreligger således heller ikke det fornødne grundlag for, at disse omkostninger ikke kan indregnes i varmeprisen.
- Undergrundsloven sonderer mellem efterforskning og indvinding af geotermisk energi, således at der er tale om efterforskning indtil det tidspunkt, hvor indvindingen i henhold til indvindingstilladelsen påbegyndes. Denne sontring mellem efterforskning og indvinding underbygges af samspillet mellem undergrundsloven og varmemforsyningsloven, hvor det er fast antaget, at kun overfladeanlægget (drivvarmeanlæg og fremføringsanlæg) er omfattet af varmemforsyningslovens definition af et kollektivt varmemforsyningsanlæg, hvorimod den øvrige del af geotermianlægget er omfattet af undergrundsloven. Begrebet efterforskningsomkostninger (som kan indregnes i varmeprisen) skal derfor forstås i overensstemmelse med undergrundsloven.
- I den konkrete sag var der ikke meddelt indvindingstilladelse, og Energi Viborg Kraftvarme har derfor kun haft tilladelse til at foretage efterforskning.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 20 af 36

- Energi Viborg Kraftvarme og Viborg Fjernvarme har desuden som teknisk kyndige rettighedshavere samstemmende oplyst, både over for Energistyrelsen og Energitilsynet, at samtlige boringer, herunder Kvols 4 og Kvols 5, var tilrettelagt som efterforskningsboringer, som ved et positivt efterforskningsresultat og efter godkendelse fra Energistyrelsen ville kunne anvendes til en efterfølgende indvinding. Borerørene til de planlagte boringer af Kvols 4 og 5 blev således indkøbt på et tidspunkt, hvor Energistyrelsen alene havde meddelt tilladelse til efterforskning, og hvor de første efterforskningsboringer af Kvols 2 og 3 endnu ikke var afsluttet. Dette understøtter, at de indkøbte borerør til de planlagte boringer af Kvols 4 og 5 var indkøbt med henblik på anvendelse til efterforskning.

2. november 2016
J.nr 1021-15-121
MUN-EKN

- Det fremgår udtrykkeligt af Energistirelsens vejledning for boring – efterforskning, at den kun omfatter efterforsknings- og vurderingsboringer. Sammenfattende fremgår det af de meddelte tilladelser og af parternes oplysninger, at de planlagte boringer af Kvols 4 og Kvols 5 skulle gennemføres som efterforskningsboringer, men således at de efterfølgende kunne anvendes til produktion (indvinding) efter særskilt tilladelse hertil fra Energistyrelsen, jf. undergrundslovens § 18 d. På den baggrund må de afholdte omkostninger til køb af rør til de planlagte boringer af Kvols 4 og 5 og de afledte omkostninger til lagerleje og finansiering anses for efterforskningsomkostninger, der kan indregnes i varmeprisen.
- Energitilsynet har som begrundelse for at tilsidesætte parternes oplysninger om formålet med boringerne og de meddelte tilladelser skal tilsidesættes henvist til formuleringer i samarbejdsaftalen og til to advokatredegørelser, som er udarbejdet i en helt anden sammenhæng. Endvidere har Energitilsynet henvist til oplysninger fra interessenter i projektet, der forfølger egne særinteresser. Endelig har energitilsynet henvist til drejebog for geotermi. Energitilsynets vurdering af formålet med boringerne er således helt uafhængig af Energi Viborg Kraftvarmes oplysninger og af undergrundsloven, herunder af de meddelte tilladelser efter denne.
- Drejebog om geotermi, som Energitilsynet har lagt betydelig vægt på, understreger i sit forord, at der er tale om en drejebog og ikke en standard, og at den derfor alene kan tjene til inspiration.
- Energitilsynet har lagt vægt på løsrevne dele af drejebogen. Da alle boringer ifølge drejebogen skal logges og prøvepumpes, før man går over til etableringen af selve det geotermiske anlæg, anbefales det derfor, at der er et overlap imellem tidsplanerne for borearbejdet (som

Side 21 af 36

omfatter alle borerne) og etableringen af overfladeanlægget. Det fremgår derudover af Drejebog om geotermi, at *"under alle omstændigheder bør et godkendt projektforslag foreligge, inden de geotermiske borer påbegyndes."* I drejebogen sondres der således mellem efterforskningsfasen, som omfatter alle borer i projektet, og etableringsfasen, som gennemføres, når alle borer i projektet er gennemført.

- Det kræver et særligt grundlag, hvis omkostningsbegreberne skal fastlægges anderledes efter varmemforsyningsloven end i den relevante særlovgivning. Dette særlige grundlag er ikke til stede i denne sag, hvor der er enighed om, at alle de omtvistede omkostninger vedrører geotermiprojektet. Der er dermed tale om driftsomkostninger.
- Indregning af de i sagen omfattede geotermiomkostninger i varmeprisen forudsætter ikke en politisk beslutning om at ændre reglerne. Hjemlen blev etableret ved ændringen af varmemforsyningsloven i 2000 for at fremme udbygningen med geotermiske anlæg⁹. Indregningsadgangen forudsætter således alene, at varmemforsyningslovens § 20 fortolkes i overensstemmelse med ordlyden, formålet med ændringen af bestemmelsen og i overensstemmelse med undergrundsloven.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 22 af 36

Energitilsynets synspunkter og bemærkninger

Energitilsynet anmoder om, at Energitilsynets afgørelse af 9. oktober 2015 stadfæstes.

Hvis Energiklagenævnet finder, at det overdragede geotermiprojekt udgør et anlæg, der kan afskrives på, bør der tages højde for betydningen af Vfl § 20, stk. 7, jf. tilkendegivelsens punkt 300. Energitilsynet fandt, at § 20, stk. 7, ikke kunne finde anvendelse netop fordi, det blev vurderet, at overdragelsen ikke vedrørte et anlæg.

Hvis Energiklagenævnet måtte finde, at nogle af de afviste omkostninger kan kategoriseres som en indregningsberettiget omkostningsart, bør der tages stilling til, hvorvidt disse omkostninger har været nødvendige i varmemforsyningslovens forstand. En sådan vurdering har ikke været foretaget i den påklagede afgørelse, da indregning af omkostningerne er afvist allerede fordi, de ikke er omfattet af de indregningsberettigede omkostningsarter i varmemforsyningsloven.

Energitilsynet har til støtte for den påstand anført følgende synspunkter:

⁹ Lov nr. 451 af 31. maj 2000 om ændring af varmemforsyningsloven.

- Klager anfører på side 3 i klagen, at gruppen af ikke indregningsberettigede omkostninger er udvidet i den påklagede afgørelse i forhold til tilkendegivelsen. Det er ikke specificeret, hvori udvidelsen findes at bestå.
- På side 10 i klagen fremgår det, at klager anser Energi Viborg for at være teknisk kyndig part i sagen, og tilsidesættelse af det ovenfor citerede udsagn fra Energi Viborg ikke er baseret på uvildige tekniske oplysninger. Energitilsynets sekretariat bemærker indledningsvist, at Energi Viborg generelt driver varmforsyningsvirksomhed, ikke geotermivirksomhed. I sagsoplysningen har bl.a. Ross Engineering, som forestod borerne og generelt driver denne type virksomhed, været inddraget. Desuden har andre kilder til tekniske oplysninger været inddraget, jf. bl. a. punkt 78-80 i tilkendegivelsen.
- I punkt 34 i tilkendegivelsen citeres fra en redegørelse fra "Viborg Geotermi" af 15. november 2011: *"Endvidere er Kvols-2 ændret til at skulle etableres som en permanent boring i stedet for en prøveboring, da det blev anset som ret sikkert, at den skulle anvendes som en permanent boring. Kvols-1 var derimod planlagt og udført som en decideret prøveboring"*. Citatet bygger på, at borerne kan udføres teknisk forskelligt, sådan at nogle efterforskningsboringer ikke er egnede til efterfølgende produktion.
- Som refereret i punkt 176 og 177 i tilkendegivelsen har Komiteen anført, at rene efterforskningsboringer billigere vil kunne laves lodret, mens en horisontal/vinklet boring er dyrere og udelukkende udføres med henblik på efterfølgende produktion. Dette understøttes af citatet i tilkendegivelsens punkt 81 fra en sagsfremstilling fra Viborg Fjernvarme af 11. september 2012, hvori der blandt forhold, der medførte en ændring af budgettet, er nævnt "produktionsbrønd, ikke en prøveboring" og "devieret boring og ikke vertikal boring – medfører flere boredege".
- I drejebog for geotermi side 33 fremgår det klart, at der sondres mellem efterforskningsboringer og andre borerne. Videre i teksten fremgår det, at sontringen bygger på borerne formål. Der er desuden omtalt mulighed for en teknisk forskellig udformning af efterforskningsboringer, sådan at det ikke er alle efterforskningsboringer, der kan anvendes til produktion, selvom det er det "normale" valg. I citatet har den tekniske udformning af efterforskningsboringen ikke betydning for den indledende sontring mellem efterforskningsboringer og andre borerne.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 23 af 36

- Det er Sekretariatets opfattelse, at udsagnet om, at *alle* boringer starter som efterforskningsboringer, som senere bliver produktionsboringer, hvis der etableres varmeproduktion, ikke er faktisk korrekt, hverken generelt inden for geotermi eller konkret i forhold til geotermiprojektet i Kvols.
- Af citaterne fra drejebog for geotermi side 33 og 37 fremgår det, at der også kan være boringer, som alene er efterforskningsboringer og ikke kan anvendes til produktion (Kvols 1, og den oprindelige planlægning af Kvols 2), og der kan være boringer, som ikke har karakter af efterforskning men alene er rettet mod en produktion (redegørelsen fra Horten, det forhold at projektdeltagerne skulle sige ” endeligt go/no go” til anlægsprojektet inden i hvert fald de sidste 6 boringer). At det forholder sig sådan støttes af citaterne fra Drejebog for Geotermi.
- Energitilsynet finder, at kernepunktet for efterforskning er at undersøge tilstedeværelsen af varmt vand i undergrunden, men ikke at undersøge hvordan et anlæg kan dimensioneres, jf. tilkendegivelsens punkt 178 og 277-278. Energitilsynet finder dog videre, at ”omkostninger til efterforskning” i varmeforsyningsloven godt kan omfatte dispositioner, der kun delvis har et efterforskningsformål, jf. tilkendegivelsens punkt 5.3.3. Der er derfor ikke fundet grundlag for at gribe ind over for omkostningerne ved, at Kvols 2 blev ændret til at skulle etableres som en ”permanent boring i stedet for en decideret prøveboring” eller devieret i stedet for lodret boring, eller over for omkostningerne ved Kvols 3, fordi det ud fra evalueringsmuligheden i samarbejdsaftalen blev lagt til grund, at den ikke kunne afvises som havende et efterforskningsformål i varmeforsyningslovens forstand.
- At 2 boringer anses for efterforskning er umiddelbart i strid med formuleringerne i citaterne fra Drejebog for Geotermi, hvorefter alene den første boring udgør efterforskning, men det er sekretariatets opfattelse at en sådan generel, teknisk udlægning, der ikke direkte er koblet til varmeforsyningslovens prisbestemmelser, ikke vejer lige så tungt som de konkrete oplysninger i sagen, der understøtter et i hvert fald delvist efterforskningsformål, hvorved boringen er omfattet af ”efterforskning” i varmeforsyningslovens forstand, som begrebet er fortolket i tilkendegivelse og afgørelse.
- I forhold til betydningen af usikkerheder også ved boringer efter Kvols 2 og 3 i geotermiprojektet bemærker sekretariatet, at der næppe findes anlægsopførelser, som er helt risikofri. Eksempelvis kan en bygning være forkert beregnet, kan sætte sig pga. uforudsete forhold på

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 24 af 36

grunden, der kan være fejl i byggematerialer osv. Efter sekretariatets opfattelse kan det forhold, at der ved alle borerer er en vis risiko for vanskeligheder/ et andet resultat end planlagt, ikke i sig selv føre til, at enhver boring er efterforskning i varmemforsyningslovens forstand.

- Klager anfører på side 13, at der ikke efter varmemforsyningslovens § 20 er en betingelse om, at der kun kan indregnes omkostninger i varmeprisen vedrørende anlæg som er i drift. Sekretariatet mener, at det af bestemmelsen fremgår, at et anlæg i prisen for levering af opvarmet vand m.v. kan indregne de opremsede omkostninger, og at det således er grundlæggende for afgørelsen, at for at en omkostning kan indregnes, skal den være en omkostning for et anlæg, der leverer varme m.v., sådan at der er en varmepris, omkostningen kan indregnes i.
- Når der skal startes et helt nyt anlæg og afholdes omkostninger hertil, men anlægget ikke bliver til noget, er der ingen varmepris at indregne omkostninger i. I den situation må initiativtageren/-tagerne selv finansiere tabet. Sekretariatet mener ikke, at denne opfattelse strider mod U 1996.441 V, som nævnt af klager på side 14, da der i denne sag var tale om, at et eksisterende varmemforsyningsanlæg af kommunen var blevet pålagt at udarbejde et projektforslag.
- Den påklagede afgørelse vedrører alene den foreliggende situation, hvor geotermiprojektet ikke blev udført som en del af driften i en eksisterende varmemvirksomhed, men i et fællesskab af flere varmemvirksomheder og med det formål, at det resulterende geotermianlæg skulle være en selvstændig varmemvirksomhed. Der er udtrykkeligt ikke taget stilling til indregningsmuligheder, hvis projektet var gennemført i regi af en enkelt varmemvirksomhed, jf. tilkendegivelsens punkt 285-286, herunder note 86.
- Det er i afgørelsen lagt til grund, at dette faktisk var som beskrevet i Energi Viborgs genoptagelsesansøgning og projektforslaget, jf. side 5 i afgørelsen, at vandet skulle transmitteres via Energi Viborgs eksisterende anlæg, og at driften skulle varetages af Energi Viborg, sådan at der nok teknisk var et sammenhængende/ integreret system, men at geotermianlægget skulle ligge i en separat juridisk enhed. Sekretariatet har således inddraget ikke blot de tekniske oplysninger om varmemforsyningen i området, men også oplysninger om ejerskab.
- Det er sekretariatets vurdering, at det i forhold til varmemforsyningslovens prisbestemmelser er nødvendigt at sondre mellem teknisk sammenhængende systemer og anlæg i separate

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 25 af 36

juridiske enheder, da prisbestemmelserne finder anvendelse ved prisfastsættelsen på levering fra det enkelte anlæg eller den juridiske person med flere anlæg, men ikke på tværs af juridiske enheder. Sekretariatet er således enig i, at der kan indgå flere anlæg i den samme juridiske enhed, men finder ikke, at prisbestemmelserne kan udstrækkes, sådan at omkostninger kan fordeles på tværs af flere forskellige juridiske personer, bare omkostningen har en tilknytning til den samlede tekniske varmforsyning, som de pågældende anlæg og juridiske personer indgår i, jf. også afsnit 3.2.4 i afgørelsen.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 26 af 36

- Hvis det måtte være tilfældet, at geotermiprojektet inden overdragelsen var en del af driften i en af de eksisterende juridiske enheder med varmeanlæg og salg, ville omkostningerne skulle anmeldes og eftervises efter varmforsyningslovens regler herom, jf. punkt 65, 235 og 350-351 i tilkendegivelsen, dvs. i de pågældende regnskabsår. Det er efter sekretariatets opfattelse indtil videre ubestridt, at omkostningerne har været holdt regnskabsmæssigt adskilt både hos Viborg Fjernvarme før overdragelsen og hos Energi Viborg efter overdragelsen og indtil efter Energitilsynets tilkendegivelse 24. juni 2014, hvor Energi Viborg anmeldte af ny priseftervisning for 2013 den 9. oktober 2014, jf. punkt 23 i afgørelsen. Omkostningernes art i forhold til varmforsyningslovens prisbestemmelser er ikke kvalificeret i anmeldelsen, jf. punkt 23-24 i afgørelsen.
- Under sagsoplysningen forud for afgørelsen oplyste klager, jf. punkt 56 i afgørelsen (sekretariatets understregning): Den regnskabsmæssige adskillelse skyldes, at omkostningerne skulle indregnes over for en anden kreds end parternes øvrige omkostninger. Den manglende indregning skyldes, at omkostninger typisk aktiveres og efterfølgende afskrives og derfor i den konkrete sag er søgt udgiftsført, da det kunne konstateres, at geotermiprojektet ikke kunne gennemføres. Denne kommentar viser, at omkostningerne under projektforløbet ikke blev anset for at være relateret til driften som en driftsomkostning (indregnes på et år) eller omkostning til et anlægsaktiv, som der kan foretages driftsmæssige afskrivninger på (kan ikke indregnes fuldt ud på et år, jf. afskrivningsbekendtgørelsen). Tanken om at kvalificere dem som sådanne er opstået efterfølgende for om muligt at opnå en indregningsadgang, hvis det ellers ikke er muligt.
- Et helt tilsvarende spørgsmål om efterfølgende reparation i forhold til omkostningsart har efter sekretariatets opfattelse ikke tidligere været prøvet, men lignende tanker har været inddraget i afvisningen af at foretage efterfølgende ændringer i afskrivningsstørrelsen for tidligere

år, jf. bl.a. klagenævnets afgørelse af 3. juli 2007 (klagenævnets j.nr. 21-537), og i den nu påklagede afgørelse fra Energitilsynet 24. februar 2014 om omfordeling af afgifter og andre omkostninger med tilbagevirkende kraft (14/04034), hvor tilsynet finder det af betydning for kategoriseringen som omkostningsart omfattet af § 20, stk. 13, hvad der var situationen på omkostningstidspunktet.

- Drejer det sig om boreomkostninger/omkostning til nedlukning af borer, omkostninger til oplagring af lagervarer og/eller finansieringsomkostninger, finder sekretariatet, at det relevante bedømmelsestidspunkt er beslutningen om at foretage indkøb og indretning, som gik videre end Kvols-3. Tilsvarende må det også for de fremrykkede omkostninger være dispositionstidspunktet, som er afgørende.
- Om fortolkningen af omkostningsarten efterforskning i varmemforsyningsloven bemærker sekretariatet, at der i forarbejderne hverken er henvist til begrebet indvinding specifikt eller til undergrundsloven generelt. Tværtimod er der i forarbejderne givet et selvstændigt fortolkningsbidrag i form af den tekst, klager har citeret på side 7. Sekretariatet finder desuden, at klagers fortolkning på side 8 er i direkte modstrid med ordlyden af det citerede forarbejde om (sekretariatets understregning) "udgifterne til de nødvendige undersøgelser forud for etablering af geotermianlæg". Allerede ud fra retskildehierarkiet finder sekretariatet derfor ikke klagers udlægning af § 18 d relevant for sagen. Sekretariatet er således enig i klagers udsagn nederst side 10 om, at den grænse, som Energitilsynet har trukket for begrebet efterforskning efter varmemforsyningsloven ikke bygger på oplysninger fra Energistyrelsen, der er ansvarlig myndighed efter undergrundsloven, og at der ikke er lagt vægt på oplysningerne om, at der ikke forelå en indvindingsplan.
- Hvis alle omkostninger altid kunne indregnes i varmeprisen som en eller anden omkostningstype, ville det ikke have nogen betydning, at have en bestemmelse i varmemforsyningsloven om indregningsberettigede omkostningsarter, eller at efterforskning blev tilføjet i loven som omkostningsart, ligesom hjemlen i varmemforsyningslovens § 20, stk. 2, 1. punktum til at fastsætte regler om, at andre udgifter og omkostninger end de i stk. 1 nævnte kan indregnes i priserne, ville være meningsløs.
- Klager henviser på side 13 i klagen til Energitilsynets afgørelse om at afskrive på et anlæg, som var taget ud af drift. Sekretariatet bemærker, at der er en helt afgørende forskel på, om et anlæg har

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 27 af 36

været sat i drift eller ej, da reglerne giver adgang til afskrivninger fra idriftsættelsestidspunktet, jf. tilkendegivelsens punkt 222-230 og 288-297.

- Klager anfører på side 16, at der ikke er grundlag for ikke at lægge til grund, at udarbejdelsen udsprang af den retlige forpligtelse til efter varmemforsyningsloven at søge om godkendelse. Som nævnt i afgørelsens afsnit 4.8 er det sekretariatets opfattelse, at omkostninger afholdt i forbindelse med en forpligtelse til at søge om godkendelse af frivillige projekter, ikke udgør omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser i varmemforsyningslovens forstand, da praksis og forarbejder om dette taler om krav og påbud og direkte følger af forskrifter. Efter sekretariatets opfattelse må der sondres mellem forpligtelser, som udspringer af et frivilligt valg, og forpligtelser, der er uundgåelige, fordi de udspringer direkte af krav fra en myndighed eller lovgivning, og som alene kan påvirkes/undgås af varmemforsyningsvirksomheden, hvis den ophører med sin drift som varme-forsyningsvirksomhed.
- For så vidt angår klagers betragtning på side 16 om, at hvis ikke forgæves afholdte omkostninger kan indregnes, vil det blive vanskeligt og tidskrævende at gennemføre varmemforsyningsprojekter, henviser sekretariatet til, at den retlige ramme for vurdering af indregningsadgangen er prisbestemmelserne i den gældende varmemforsyningslov. Som nævnt i punkt 91 i afgørelsen er det en politisk beslutning at ændre reglerne, hvis de ikke er hensigtsmæssige.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 28 af 36

Retsgrundlaget

Retsgrundlaget fremgår af bilag til denne afgørelse.

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Energitilsynets afgørelse angår hele geotermiprojektet ved Kvols, herunder omkostningerne forbundet med Kvols 2-5. Klagen vedrører alene omkostninger forbundet med Kvols 4 og 5. Kvols 2 og 3 er imidlertid omfattet af det samme projekt. Det er derfor Energiklagenævnets vurdering, at en stillingtagen til klagen i forhold til varmemforsyningsloven forudsætter en vurdering af projektet i sin helhed. Energiklagenævnet har derfor efterprøvet hele Energitilsynets afgørelse.

Spørgsmålet om, hvorvidt Viborg Fjernvarmes involvering i projektet er i overensstemmelse med foreningens vedtægter ligger uden for Energiklagenævnets kompetence, ligesom Energiklagenævnet ikke har

kompetence til at bedømme en eventuel erstatningspådragende adfærd hos de implicerede i projektet.

Adgangen til at indregne omkostninger til geotermisk efterforskning i varmepriserne fremgår af varmemforsyningsloven § 20, stk. 1. I medfør heraf har forsyningsvirksomheder adgang til at indregne nødvendige omkostninger til efterforskning i priserne for levering af varme. Denne adgang blev indsat ved lov nr. 451 af 31. maj 2000 om ændring af varmemforsyningsloven (herefter "ændringsloven").

Det fremgår af bemærkningerne til ændringsloven, at "I konsekvens af at geotermianlæg nu er omfattet af varmemforsyningslovens prisbestemmelser, kan en forsyningsvirksomhed indregne udgifter til de nødvendige undersøgelser forud for etablering af geotermianlæg i prisen." (understregning tilføjet).¹⁰

Ved ændringsloven blev varmemforsyningslovens princip om, at forsyningsvirksomheder skal "hvile i sig selv" fraveget for geotermianlæg. Sådanne anlæg kan dermed indregne et overskud i varmepriserne. Denne mulighed for afkast på investeret kapital skulle fremme forretningsmæssige investeringer i geotermianlæg og dermed udbygningen af disse som kilde til varmemforsyning.

Varmemforsyningslovens "hvile i sig selv"-princip, og krav om, at der alene kan indregnes nødvendige omkostninger i priserne for levering af varmen samtidig med, at priserne ikke må være urimelige, er udtryk for et beskyttelseshensyn, som skal sikre lave og stabile varmepriser.

Beskyttelseshensynet sætter i sig selv nogle grænser for, hvor bredt begreberne "undersøgelser" og "efterforskning" kan fortolkes, og således også hvilken type aktiviteter begreberne omfatter og i konsekvens heraf, hvilke omkostninger, der kan indregnes i varmepriserne. Disse omkostninger vil navnlig skulle ligge forud for påbegyndelsen af etablering af et geotermianlæg.

Hverken loven, dennes forarbejder, bestemmelser udstedt i medfør af loven eller andre retskilder indeholder øvrige fortolkningsbidrag om, hvad der skal forstås ved nødvendige omkostninger i relation til geotermisk efterforskning.

Energiklagenævnet er derfor enig med Energitilsynet i, at den særlige adgang til indregning af udgifter til efterforskning i varmepriserne gør, at der på varmeområdet må skelnes mellem udgifter til efterforskning og udgifter til anlæg/produktion.

¹⁰ Forslag til lov om ændring af lov om varmemforsyning af 29. marts 2000, LSF 240 1999/1, de specielle bemærkninger til lovforslagets § 1, nr. 6.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 29 af 36

Energiklagenævnet finder på baggrund heraf, at det afgørende for, om en omkostning efter sin art kan indregnes i varmeprisen som en efterforskningsomkostning er, om den ligger forud for etablering af et geotermianlæg. Omkostningen skal relatere sig til en aktivitet, der har til formål at fastlægge et grundlag for en beslutning om, hvorvidt der kan etableres et geotermianlæg. Omvendt vil omkostninger til etablering af et geotermianlæg ikke kunne kategoriseres som efterforskningsomkostninger.

Afgørelsen heraf skal ske konkret og under inddragelse af sagens faktiske omstændigheder samt målet med afholdelsen af omkostningerne.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Energiklagenævnet er således enig med Energitilsynets vurdering af, at det er afgørende for omkostningsarten i forhold til indregningsadgangen efter varmforsyningslovens regler med hvilket formål, udgifterne blev afholdt.

Side 30 af 36

Det fremgår af sagsakterne, at Energitilsynet ved kategoriseringen af omkostningerne forbundet med Kvols 2 og 3 som efterforskningsomkostninger primært har lagt parternes samarbejdsaftale og Energistyrelsens boretilladelser til grund.

Energiklagenævnet finder, at hverken tilladelser i henhold til undergrundsloven eller parternes samarbejdsaftaler i sig selv kan definere med hvilket formål, der reelt er disponeret og, hvornår et projekt skifter fra efterforsknings- til anlægsfasen. Samarbejdsaftaler og boretilladelser kan derfor som udgangspunkt ikke alene lægges til grund ved vurderingen af, hvorvidt formålet med et projekt har været efterforskning eller etablering af anlæg.

I den konkrete sag blev samarbejdsaftalen endeligt indgået den 20. december 2011. I maj 2009 blev der imidlertid nedsat en styregruppe, der skulle arbejde med en tidsplan, hvorefter et geotermisk anlæg skulle sættes i drift ved årsskiftet 2010-11. Denne styregruppe var den beslutningstagende instans i forbindelse med gennemførelsen af projektet.

Energiklagenævnet finder, at en styregruppes beslutninger er væsentlige i forhold til at fastlægge formålet med de omkostninger, som afholdes. I den konkrete sag finder Energiklagenævnet, at Energitilsynet i afgørelsens vurdering alene i begrænset omfang har inddraget styregruppens beslutninger, selv om der i styregruppen blev truffet beslutninger i forlængelse af målet om at etablere et geotermianlæg.

Det er Energiklagenævnets vurdering, at en række forhold kan være relevante ved bedømmelsen af, om en omkostning relaterer sig til en efterforsknings- eller anlægsaktivitet.

Det kan således være relevant at inddrage resultaterne af de seismiske undersøgelser mv. og risikoafdækningen samt styregruppens evaluering heraf.

Det kan også være relevant at inddrage den projektansøgning, som beskriver projektet og danner grundlag for kommunens godkendelse. I projektansøgningen vedrørende geotermiprojektet i Kvols fremgår det bl.a., at målet med projektet var at etablere et samlet anlæg med 8 borer, overfladeanlæg og fremføringsanlæg. Investeringen i projektet blev angivet til mellem 149 – 282 mio. kr. Det var forventningen, at det samlede geotermiske anlæg ville blive idriftsat omkring 2012/2013. Viborg Kommune godkendte projektansøgningen i august 2011.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 31 af 36

Endvidere kan det være relevant at inddrage formålet med konkrete aktiviteter forbundet med projekt gennemførelsen, herunder bl.a. formålet med opkøb af jord, indretning af boreplads, planer for antal borer, indkøb af materiel, og lignende samt planlægning af overfladeanlæg og transmissionsledninger. Energiklagenævnet finder endvidere, at typen af borer kan være med til at definere, hvorvidt formålet er produktion eller efterforskning. Energiklagenævnet finder eksempelvis, at en skråboring typisk vil blive valgt i forbindelse med produktion, idet denne type øger produktionskapaciteten i et anlæg.

Geotermiprojektet blev overdraget til Energi Viborg med virkning fra 28. marts 2012. På dette tidspunkt var der brugt ca. 65 mio. kr. i projektet. Styregruppen blev samtidig nedlagt. Energiklagenævnet finder, at samarbejdsaftalen herefter ikke er relevant i forhold til at vurdere formålet med de ca. 100 mio. kr., som efterfølgende blev afholdt af Energi Viborg. Energiklagenævnet finder, at Energitilsynets afgørelse ikke inddrager tilstrækkelige oplysninger om formålet med de omkostninger, som blev disponeret og afholdt i perioden 28. marts 2012 og frem til lukningen af projektet.

I den henseende bemærker Energiklagenævnet, at det kan være relevant for bedømmelsen af omkostningerne som enten efterforsknings- eller anlægsomkostninger at inddrage omfanget af investeringer i projektet og finansieringsmåden, herunder opstillede budgetter samt den nye projektledelses beslutninger og gennemførelse af disse.

Energiklagenævnet finder på grundlag af ovenstående, at Energitilsynets afgørelse ikke i tilstrækkeligt grad har inddraget alle relevante faktiske omstændigheder ved projektet.

På baggrund af ovenstående ophæver og hjemviser Energiklagenævnet Energitilsynets afgørelse af 9. oktober 2015.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet ophæver og hjemviser Energitilsynets afgørelse af 9. oktober 2015.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 29. august 2016, den 3. oktober 2016 og senere.

Side 32 af 36

Afgørelsen er truffet i henhold til § 26, stk. 1, i bekendtgørelse af lov nr. 1307 af 24. november 2014 om varmeforsyning.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. varmeforsyningslovens § 26, stk. 2.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Søgsmål ved domstolene 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, jf. varmeforsyningslovens § 26, stk. 4, 1. pkt.

Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jf. varmeforsyningslovens § 26, stk. 4, 2. pkt.

På nævnets vegne

Poul K. Egan
Nævnformand

/Mogens Uhd Nielsen
Specialkonsulent

Bilag

Uddrag af bekendtgørelse nr. 1307 af 24. november 2014 om lov om varmforsyning

Priser

[...]

§ 20. Kollektive varmforsyningsanlæg, industrivirksomheder, kraftvarmeanlæg med en eleffekt over 25 MW samt geotermiske anlæg m.v. kan i priserne for levering til det indenlandske marked af opvarmet vand, damp eller gas bortset fra naturgas med det formål at levere energi til bygningers opvarmning og forsyning med varmt vand indregne nødvendige udgifter til energi, lønninger og andre driftsomkostninger, efterforskning, administration og salg, omkostninger som følge af pålagte offentlige forpligtelser, herunder omkostninger til energispareaktiviteter efter §§ 28 a, 28 b og 29, samt finansieringsudgifter ved fremmedkapital og underskud fra tidligere perioder opstået i forbindelse med etablering og væsentlig udbygning af forsyningssystemerne, jf. dog stk. 7-17, § 20 a og § 20 b. 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse på levering af opvarmet vand til andre formål fra et centralt kraft-varme-anlæg, jf. § 10, stk. 6, i lov om elforsyning.

Stk. 2. Klima-, energi- og bygningsministeren kan fastsætte regler om, at andre udgifter og omkostninger end de i stk. 1 nævnte kan indregnes i priserne, jf. dog stk. 7. Klima-, energi- og bygningsministeren kan endvidere fastsætte regler om indregning i priserne af kompensation ved et projekt til ændring af områdeafgrænsningen og indregning af driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og med Energitilsynets tiltræden forrentning af indskudskapital.

Stk. 3. Klima-, energi- og bygningsministeren kan fastsætte regler om fordeling af omkostningerne til levering af ydelser omfattet af stk. 1 og andre ydelser.

Stk. 4. Klima-, energi- og bygningsministeren kan fastsætte regler om et prisloft for opvarmet vand eller damp fra affaldsforbrændingsanlæg. I reglerne lægges vægt på at understøtte en økonomisk og miljømæssig effektivisering af affaldssektoren og på at sikre, at varmemeforbrugere alene skal bære de omkostninger, der kan henføres til varmeproduktionen. Reglerne om et prisloft finder ikke anvendelse på anlæg, der efter regler i bekendtgørelse om godkendelse af listevirksomhed er godkendt til nyttiggørelse eller bortskaffelse af farligt affald som hovedaktivitet, og som er indrettet og drevet med henblik på hovedsageligt at forbrænde farligt affald. Klima-, energi- og bygningsministeren kan fastsætte nærmere regler om, hvornår et anlæg kan betragtes som indrettet og drevet med henblik på hovedsageligt at forbrænde farligt affald.

Stk. 5. De kollektive varmforsyningsanlæg kan fastsætte forskellige priser til enkelte forbrugere, grupper af forbrugere og geografiske områder. Klima-, energi-

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 33 af 36

og bygningsministeren kan fastsætte regler om priser i forbindelse med tilslutning af ejendomme til et kollektivt varmforsyningsanlæg.

Stk. 6. Hvor det er teknisk gennemførligt, skal betaling efter målt forbrug for varmt vand, damp eller gas bortset fra naturgas ske i et direkte kundeforhold mellem forbruger og det kollektive forsyningsanlæg, uanset om forbrugeren er lejer, andelshaver eller ejer.

Stk. 7. Det vederlag, som betales ved hel eller delvis overdragelse af anlæg omfattet af stk. 1, må hverken direkte eller indirekte føre til, at priserne for ydelser fra anlæg omfattet af stk. 1 bliver højere, end de kunne være blevet, såfremt overdragelsen ikke havde fundet sted, herunder som følge af indregning af forøgede udgifter til finansiering ved fremmedkapital, driftsmæssige afskrivninger eller forrentning af indskudskapital.

Stk. 8. Udgifter til erhvervelse af kvoter til varmeproduktion må først indregnes i priserne for ydelser omfattet af stk. 1, når de gratis tildelte kvoter efter kapitel 4 i lov om CO₂-kvoter ikke er tilstrækkelige til at dække CO₂-udledningen fra varmeproduktionen.

Stk. 9. Værdien af overskydende CO₂-kvoter tildelt til varmeproduktion i medfør af § 19 i lov om CO₂-kvoter modregnes i priserne for ydelser omfattet af stk. 1. Ved overskydende kvoter forstås, at antallet af gratis tildelte kvoter til producenten i medfør af § 19 i lov om CO₂-kvoter er større end det antal, producenten faktisk har haft behov for til dækning af CO₂-udledningen fra varmeproduktionen.

Stk. 10. Udgifter til betaling af afgift efter § 28 i lov om CO₂-kvoter kan ikke indregnes i priser for ydelser omfattet af stk. 1.

Stk. 11. Klima-, energi- og bygningsministeren kan fastsætte nærmere regler om de kvoter, som er nævnt i stk. 8, og om de overskydende CO₂-kvoter efter stk. 9, herunder regler for administration af ordningen. Ministeren kan herunder fastsætte bestemmelse om værdifastsættelse af de i 1. pkt. nævnte kvoter, om tildeling og forbrug af CO₂-kvoter til varmeproduktion, om tidspunkt og fremgangsmåde vedrørende overførsel af CO₂-kvoter i forholdet mellem varmeproduktionsenheder og varmeaftagere ved underskud eller overskud af kvoter og om fordeling af CO₂-kvoter mellem flere varmeaftagere.

Stk. 12. Affaldsforbrændingsanlæg, der leverer opvarmet vand eller damp, kan i prisen for de i stk. 1 nævnte ydelser ikke indregne følgende udgifter og bortfald af indtægter, jf. dog stk. 13:

- 1) Afgift af affald anvendt som brændsel, jf. § 1, stk. 2, nr. 3, i lov om afgift af stenkul, brunkul og koks m.v.
- 2) CO₂-afgift af ikke bionedbrydeligt affald anvendt som brændsel, jf. § 2, stk. 1, nr. 14, i lov om kuldioxidafgift af visse energiprodukter.
- 3) Bortfald af indtægter som følge af ophævelse af lov om tilskud til elproduktion.

Stk. 13. For så vidt angår afgifter nævnt i stk. 12, nr. 1 og 2, kan de affaldsforbrændingsanlæg, som er nævnt i stk. 12, og de aftagere, som anlæggene leverer opvarmet vand eller damp til, indgå aftaler om, at udgifter til afgifter, jf. stk. 12, nr. 1 og 2, indregnes i priser for ydelser omfattet af stk. 1. Det er en

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 34 af 36

betingelse, at parterne samtidig aftaler, hvilke udgifter som følge af indførelsen af afgifterne nævnt i stk. 12, nr. 1 og 2, og ophævelsen af tilskuddet nævnt i stk. 12, nr. 3, der ikke skal indregnes i priser for ydelser omfattet af stk. 1, således at den samlede aftale afspejler en rimelig balance mellem parterne.

Stk. 14. En aftale indgået i overensstemmelse med stk. 13 kan ikke resultere i en varmepris, der overstiger et prisloft udmeldt efter stk. 4.

Stk. 15. Stk. 1 gælder ikke indregning af afgiftsfordelen ved anvendelse af biomasse i forhold til fossile brændsler i prisen for levering af opvarmet vand eller damp fra et centralt kraftvarmeanlæg, jf. § 10, stk. 6, i lov om elforsyning, når

1) det opvarmede vand eller dampen er produceret på biomasse og leveres til et kollektivt varmforsyningsanlæg, jf. § 2,

2) prisen for levering af det opvarmede vand eller dampen er fastsat på grundlag af en aftale mellem det centrale kraft-varme-anlæg og det kollektive varmforsyningsanlæg, hvoraf den andel af afgiftsfordelen, der indregnes i prisen, fremgår, og

3) det kollektive varmforsyningsanlæg på tidspunktet for aftalens indgåelse er ejet af en eller flere kommuner, af de forbrugere, hvis ejendomme er tilsluttet det pågældende anlæg, eller af kommuner og forbrugere i forening.

Stk. 16. Ved afgiftsfordelen nævnt i stk. 15 forstås forskellen i summen af alle afgifter, herunder energiafgifter og forsyningssikkerhedsafgift, for opvarmet vand eller damp, der produceres på basis af fossile brændsler, i forhold til summen af afgifter for opvarmet vand eller damp, der produceres på biomasse.

Stk. 17. Aftalen nævnt i stk. 15, nr. 2, skal forelægges Energitilsynet med dokumentation for, at forudsætningerne nævnt i stk. 15 er opfyldt. Energitilsynet kan fastsætte regler om formen for dokumentation og om, at forelæggelse skal foretages elektronisk. Energitilsynet kan fastsætte regler om, at forelæggelsen skal ledsages af en erklæring afgivet af en registreret revisor, en statsautoriseret revisor eller kommunens revisor.

§ 21. Tariffer, omkostningsfordeling og andre betingelser for ydelser omfattet af §§ 20 eller 20 b skal anmeldes til et tilsyn, der er nedsat af klima-, energi- og bygningsministeren (Energitilsynet), med angivelse af grundlaget herfor efter regler fastsat af tilsynet. Energitilsynet kan fastsætte regler om formen for anmeldelse og om, at anmeldelse skal foretages elektronisk. Energitilsynet kan fastsætte regler om, at anmeldelse skal ledsages af erklæring afgivet af en registreret revisor, statsautoriseret revisor eller kommunens revisor. Energitilsynet kan give pålæg om anmeldelse.

...

Stk. 3. Tariffer, omkostningsfordeling og andre betingelser, der ikke er anmeldt som foreskrevet efter stk. 1, er ugyldige.

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 35 af 36

Stk. 4. Finder Energitilsynet, at tariffer, omkostningsfordeling eller andre betingelser er urimelige eller i strid med bestemmelserne i §§ 20, 20 a eller 20 b eller regler udstedt i henhold til loven, giver tilsynet, såfremt forholdet ikke gennem forhandling kan bringes til ophør, pålæg om ændring af tariffer, omkostningsfordeling eller betingelser, jf. dog stk. 6.

Klage, Energiklagenævn m.v.

§ 26 Energiklagenævnet behandler klager over afgørelser truffet af kommunen, klima-, energi- og bygningsministeren eller Energitilsynet efter denne lov eller efter regler udstedt i henhold til loven.

Stk. 2. Kommunens, klima-, energi- og bygningsministerens 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 efter 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) bygninger, der påregnes nedrevet inden for en kortere årrække, og

5) bygninger, der ikke er beregnet til at være konstant opvarmet i fyringssæsonen.

[...]

2. november 2016

J.nr 1021-15-121

MUN-EKN

Side 36 af 36