

(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

SAG OM

Ulfborg Fjernvarme A.m.b.a.'s prismæssige henlæggelser og tilbageførsel af kapital – Energiklagenævnets vurdering af, om nævnets afgørelse af 7. marts 2011 bør genoptages

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML –EKN

NÆVNETS

Nævnensformand, dommer Poul K. Egan

SAMMEN-

Næstformand, professor, dr.polit. Chr. Hjorth-Andersen

SÆTNING

Professor, cand.jur. & Ph.D. Bent Ole Gram Mortensen

I SAGEN

Professor, cand.jur. & Ph.D. Birgitte Egelund Olsen

Fhv. direktør, cand.polyt. H. C. Mortensen

NÆVNETS

Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011 genoptages ik-

AFGØRELSE ke.

Energiklagenævnet har den 13. september 2011 modtaget Folketingets Ombudsmands brev af 12. september 2011 vedrørende ombudsmandens behandling af Ulfborg Fjernvarme A.M.B.A.'s (herefter Ulfborg Fjernvarme) henvendelse til Folketingets Ombudsmand i anledning af Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011 (Energiklagenævnets j.nr. 1021-10-39).

Folketingets Ombudsmand har efter en gennemgang af sagen besluttet ikke at undersøge sagen yderligere på nuværende tidspunkt, da det er ombudsmands vurdering, at der ikke er udsigt til at kunne kritisere Energitilsynets samt Energiklagenævnets afgørelser i sagen. Folketingets Ombudsmand har dog bedt Energiklagenævnet om at forholde sig nærmere til en specifik problemstilling i sagen.

Følgende fremgår bl.a. af ombudsmandens brev:

”[...]

Betydningen af de manglende indberetninger

I sagen er det lagt til grund at ændringerne i de pågældende budgetter ikke blev indberettet på behørig vis. Spørgsmålet er dog om virkningen heraf var at der slet ikke kunne foretages henlæggelser for disse år, eller om det blot var ændringerne af de planlagte henlæggelser der ikke kunne opretholdes som følge af de manglende indberetninger. Jeg kan ikke se at tilsynet eller nævnet har forholdt sig nærmere til dette spørgsmål. Så vidt jeg kan se, er det blot lagt til grund at der slet ikke kunne foretages henlæggelser de pågældende år. Jeg henviser til sagen der er omtalt i Folketingets Ombudsmands beretning for 2009, sag 7-1 (offentliggjort på www.retsinformation.dk som sag nr. 0701 i 2009). I sagen udtalte jeg mig bl.a. om virkningen af ugyldighed som følge af manglende anmeldelse af en tarifstigning.

[...]”

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML –EKN

Side 2 af 6

Folketingets Ombudsmand har fremsendt sagen til Energiklagenævnet med henblik på, at nævnet over for Ulfborg Fjernvarme forholder sig til dette.

Energiklagenævnet forholder sig i det følgende til det af ombudsmanden rejste spørgsmål, og nævnet har herefter valgt at foretage en vurdering af, hvorvidt der på baggrund heraf er anledning til at genoptage Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011.

Retsgrundlag

En myndighed kan i visse tilfælde genoptage behandlingen af en sag. Det gælder navnlig i tilfælde, hvor der i forbindelse med en anmodning om genoptagelse fremkommer nye faktiske oplysninger af så væsentlig betydning for sagen, at der er en vis sandsynlighed for, at sagen ville have fået et andet udfald, hvis oplysningerne havde foreligget i forbindelse med myndighedernes oprindelige stillingtagen til sagen. Derudover kan sagen bl.a. genoptages, hvis der er mangler ved den oprindelige afgørelse, herunder ikke uvæsentlige sagsbehandlingsfejl. Der kan endvidere ske genoptagelse i tilfælde, hvor der efterfølgende fremkommer nye retlige forhold, dvs. en ændring med tilbagevirkende kraft i det retsgrundlag, som forelå på tidspunktet for den oprindelige afgørelse i sagen.

Reglerne om genoptagelse følger af almindelige forvaltningsretlige grundsætninger og er beskrevet nærmere i den forvaltningsretlige litteratur. Nævnet kan bl.a. henviser til Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, Jurist- og Økonomforbundets forlag, 2. udgave (2002), side 915 ff, og Jens Garde

m.fl., Forvaltningsret, Almindelige emner, Jurist- og Økonomforbundets forlag, 5. udgave (2009), side 493 ff.

Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011

Energiklagenævnet traf den 7. marts 2011 afgørelse i sagen vedrørende Ulfborg Fjernvarmes klage over Energitilsynets afgørelse af 14. juli 2010. Ved afgørelsen fandt Energiklagenævnet bl.a., at Ulfborg Fjernvarme skulle tilbageføre henlæggelser på 2.169.000 kr., fordi henlæggelserne ikke kunne anses for behørigt anmeldt til Energitilsynet. Energiklagenævnet tilsluttede sig dermed Energitilsynets vurdering af, at værket skulle tilbageføre beløbet til forbrugerne gennem priserne.

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML -EKN

Side 3 af 6

Sagen udsprang af Energitilsynets generelle gennemgang af regnskaber og budgetter for fjernvarmeværker i Region Midtjylland, herunder Ulfborg Fjernvarmes. Denne gennemgang ligger til grund for tilsynets afgørelse af 14. juli 2010, som værket påklagede til Energiklagenævnet. Energiklagenævnet har ved afgørelsen af 7. marts 2011, i lighed med Energitilsynet, forholdt sig til, hvorvidt Ulfborg Fjernvarme kunne indregne de henlæggelser, som værket havde budgetteret med, og som fremgik af værkets regnskaber.

Som det fremgår af Energiklagenævnets afgørelse 7. marts 2011, side 10, er muligheden for at indregne henlæggelser til nyinvesteringer i et kollektivt varmforsyningsanlægs priser særskilt reguleret i afskrivningsbekendtgørelsen. Det fremgår således af varmforsyningslovens¹ § 20, stk. 2, at der bl.a. kan fastsættes nærmere regler om indregning af henlæggelser til nyinvesteringer. Den nærmere regulering er på baggrund heraf fastsat i afskrivningsbekendtgørelsen, herunder i bekendtgørelsens² § 5. I henhold hertil kan Gas- og varmeprisudvalget, nu Energitilsynet, tillade, at der i priser for levering af opvarmet vand, damp eller gas indregnes henlæggelser til nye anlæg i priserne³. Henlæggelser skal fremgå af det budget, der anmeldes, ligesom formålet med henlæggelserne, den budgetterede anskaffelsessum og investeringens idriftsættelsesår samt budgetterede henlæggelser for hver investering skal fremgå af en investerings- og henlæggelsesplan. Anmeldelserne skal ske hvert år, uanset at henlæggelsesperioden for et planlagt projekt strækker sig over

¹ Lovbekendtgørelse nr. 347 af 17. maj 2005 om varmforsyning med senere ændringer.

² Bekendtgørelse nr. 175 af 18. marts 1991 om driftsmæssige afskrivninger, henlæggelser til nyinvesteringer og forrentning af indskudskapital ifølge lov om varmforsyning (Afskrivningsbekendtgørelsen). Bekendtgørelsen var gældende frem til 1. juli 2007.

³ Afskrivningsbekendtgørelsen blev med virkning fra den 1. juli 2007 ændret, således at det ikke længere er en betingelse for indregning af henlæggelser, at Energitilsynet har givet tilladelse hertil. De i sagen omhandlede henlæggelser hidrører fra årene 2004-2006, og den tidligere afskrivningsbekendtgørelse finder derfor anvendelse på forholdet.

flere år, og henlæggelserne for de øvrige år måtte fremgå af tidligere fremsendt materiale.

I sagen er det på baggrund af Energitilsynets oplysninger, herunder tilsynets logfil med værkets anmeldelser, lagt til grund, at værket ikke har anmeldt budgetter for årene 2004/2005 og 2005/2006 samt priseftersvisninger (regnskabsoplysninger til eftervisning af prisfastsættelsen) for årene 2003/2004 og 2004/2005. Det er endvidere lagt til grund, at henlæggelserne, der skulle tilbageføres, kan opgøres til 2.169.000 kr. Beløbet er blevet opgjort på baggrund af værkets økonomiske dispositioner i årene 2001 – 2010, herunder på baggrund af værkets øvrige indregning af henlæggelser samt tilbageførsler af ikke-anvendte henlæggelser. Der er således ikke – som ombudsmanden nævner som en mulighed – tale om ændringer i de planlagte henlæggelser, men at beløbet er opgjort på baggrund af Ulfborg Fjernvarmes økonomiske dispositioner over en årrække, og beløbet er derfor akkumuleret.

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML –EKN

Side 4 af 6

Det fremgår videre af Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011, side 11, at det fulgte af den dagældende bekendtgørelse, at indregning af henlæggelser krævede tilladelse fra Energitilsynet, samt at tilladelsen kunne anses for at være givet ved, at henlæggelserne blev indberettet til Energitilsynet i forbindelse med den generelle anmeldelse af budget og priser, herunder vedlagt en investerings- og henlæggelsesplan⁴.

Energiklagenævnet har på baggrund af de i sagen foreliggende oplysninger fundet, at Ulfborg Fjernvarme ikke har fået den foreskrevne tilladelse til at foretage henlæggelserne, da værket ikke har anmeldt henlæggelserne til Energitilsynet, herunder fremsendt en investerings- og henlæggelsesplan. Som det fremgår af Energiklagenævnets afgørelse, er det nævnets opfattelse, at adgangen til at indregne henlæggelser er særskilt reguleret i afskrivningsbekendtgørelsen, herunder i § 5, stk. 1. Retsvirkningen af manglende anmeldelse af henlæggelser vil, således som det ligeledes fremgår af Energiklagenævnets afgørelse, være, at den samlede henlæggelse, som ikke er anmeldt i det pågældende år, ikke kan indregnes i varmeprisen. Konsekvensen heraf er derfor i den konkrete sag, at der i de pågældende år ikke kan indregnes henlæggelser, og det akkumulerede beløb på 2.169.000 kr. skal derfor tilbageføres til forbrugerne over varmepriserne.

Dette ændrer dog ikke ved, at det kollektive varmforsyningsanlæg kan opkræve en varmepris for den varme, værket leverer til forbrugerne. Henlæggelserne kan dog ikke indgå i varmeprisen som en del af prisfastsættelsen sammen med de andre omkostninger, som værket i medfør af varmforsyningslovens § 20, stk. 1, i øvrigt kan indregne i prisen.

⁴ Energitilsynets vejledning om ”Indregning af afskrivninger og henlæggelser i fjernvarmeprisen” af 31. oktober 2006.

For så vidt angår det af ombudsmanden anførte vedrørende virkningen af ugyldighed som følge af manglende anmeldelse af en tarifstigning bemærker Energiklagenævnet, at kollektive varmforsyningsanlæg i henhold til varmforsyningslovens § 21, stk. 1, bl.a. skal anmelde deres priser (tariffer) til Energitilsynet. Det fremgår videre af lovens § 21, stk. 3, at priser, der ikke er anmeldt, er ugyldige. De nærmere regler for anmeldelse af priser m.m. er reguleret i anmeldelsesbekendtgørelsen⁵. Af bekendtgørelsens § 2, stk. 2, fremgår, at anmeldelsespligten omfatter regnskaber, budgetter og andre oplysninger til brug ved fastsættelse af og tilsynet med de i varmforsyningslovens § 20 a nævnte indtægtsrammer. Det følger videre af bekendtgørelsens § 4, stk. 4, at tariffer, omkostningsfordeling og andre betingelser, der ikke er anmeldt, er ugyldige. Såfremt priser (tariffer) ikke er anmeldt eller er anmeldt for sent, skal det vurderes, hvilken retsvirkning det i det konkrete tilfælde skal have, at prisen (tariffen) er ugyldig.

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML -EKN

Side 5 af 6

Spørgsmålet om henlæggelser er et spørgsmål om, hvorvidt henlæggelsen kan foretages og indregnes i priserne på linje med andre omkostninger, der i øvrigt måtte kunne indregnes i priserne efter varmforsyningslovens § 20, stk. 1. Da problemstillingen i Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011 således som anført ovenfor ikke er et spørgsmål om anmeldelse af Ulfborg Fjernvarmes priser (tariffer) til Energitilsynet efter varmforsyningslovens § 21, stk. 1, herunder hvilken specifik pris værket konkret kan opkræve, finder Energiklagenævnet, at reglerne i varmforsyningslovens § 21, stk. 3, og anmeldelsesbekendtgørelsen ikke er relevante i nærværende sag. Energiklagenævnet finder derfor, at ombudsmandens henvendelse ikke i sig selv giver nævnet anledning til at genoptage afgørelsen af 7. marts 2011.

Energiklagenævnet finder i øvrigt, at der ikke er fremkommet oplysninger om nye faktiske forhold af så væsentlig betydning for sagen, at der er en vis sandsynlighed for, at sagen ville have fået et andet udfald, hvis oplysningerne havde foreligget i forbindelse med Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011. Energiklagenævnet finder endvidere, at der ikke er mangler ved den oprindelige afgørelse, herunder ikke uvæsentlige sagsbehandlingsfejl, der kan begrunde en genoptagelse af sagen, ligeså vel som der ikke er fremkommet nye retlige forhold med tilbagevirkende kraft.

Energiklagenævnet finder herefter ikke grundlag for at genoptage nævnets afgørelse af 7. marts 2011, og nævnet kan således i det hele henholde sig til afgørelsen af 7. marts 2011.

⁵ Bekendtgørelse nr. 1070 af 4. december 2000 om regler for anmeldelse af priser, omkostningsfordeling og andre betingelser for transport og levering af fjernvarme samt hel eller delvis salg af ejerandele i varmforsyningsvirksomheder.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnets afgørelse af 7. marts 2011 genoptages ikke.

Sagen har været behandlet ved skriftlig votering.

Afgørelsen er truffet i henhold til varmemforsyningslovens § 26, stk. 1.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

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

12. december 2011

J.nr 1021-11-39-18

TML -EKN

Side 6 af 6

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Afgørelsen er sendt til Energitilsynet samt Folketingets Ombudsmand til orientering.

P.N.V.

Poul K. Egan
Nævnformand

/Tina Maria Alander Lindfors
Fuldmægtig, cand.jur.