

Advokatfirma Dahl
Att.: Advokat Janus Skak Olufsen
Lundborgvej 18
8800 Viborg

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 over Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011 om godkendelse af projektforslag om nye forsyningsområder og etablering af fliskedelcentral i Hobro, Deres j.nr. 059440-465

9. december 2011

J.nr 1021-11-47-13

SSH -EKN

Mariagerfjord Kommune har den 7. oktober 2011 sendt Deres klage af 28. september 2011 over kommunens afgørelse af 6. september 2011 til Energi-klagenævnet. Klagen er indgivet på vegne af Deres klient HMN Naturgas I/S (herefter HMN).

Ved afgørelsen af 6. september 2011 godkendte Mariagerfjord Kommune Hobro Varmeværk a.m.b.a.'s projektforslag om nye forsyningsområder og etablering af en fliskedelcentral.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet ophæver Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011, og sagen hjemvises til fornyet behandling i Mariagerfjord Kommune. Sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Energiklagenævnets afgørelse fremgår nedenfor.

Sagens baggrund

Hobro Varmeværk v/COWI A/S ansøgte den 24. januar 2011 Mariagerfjord Kommune om godkendelse af værkets projektforslag om nye forsyningsområder og etablering af en fliskedelcentral i Hobro. Af projektforslaget fremgår, at det omfatter følgende:

- Konvertering af boliger, erhverv og offentlig bebyggelse i fem områder i Hobro fra naturgas-, olie og el-opvarmning til fjernvarmeforsyning fra Hobro Varmeværk. Dette medfører en ændring af områdeafgrænsningen mellem naturgassen og fjernvarmen i Hobro.
- Etablering af forsyningsledninger samt distributionsnet i de nye forsyningsområder.
- Etablering af en 12,5 MW træflisfyret kedelcentral ved værket på Lupinvej.

- Etablering af 4.000 m³ akkumuleringstank ved værket på Lupinvej.
- Etablering af 1,5 MW røggaskøler på I/S Fællesforbrænding i Hobro.

Af projektforslaget fremgår endvidere, at varmforsyningen i Hobro er opdelt mellem fjernvarmeforsyning og individuel naturgasforsyning. Det centrale Hobro fjernvarmeforsynes, mens den sydlige og nordlige del af byen forsynes med naturgas. Hobro fjernvarmeforsynes i dag primært med affaldsvarme fra I/S Fælles Forbrænding i Hobro suppleret med varme fra bio- og fueloliefyrede spids- og reservelastkedler. HMN er naturgasleverandør i bl.a. Hobro-området.

9. december 2011
J.nr 1021-11-47-13
SSH -EKN

Mariagerfjord Kommune underrettede i overensstemmelse med projektbekendtgørelsens¹ § 23 HMN og I/S Fælles Forbrænding om projektforslaget. Kommunen traf herefter den påklagede afgørelse, hvoraf bl.a. fremgår følgende:

Side 2 af 9

”[...]

Projektgodkendelse til fjernvarmeforsyning af områder i Hobro

Byrådet har godkendt det fremsendte projekt, herunder den ansøgte etape- og tidsplan.

Tidsplanen regnes fra tidspunktet for endelig godkendelse.

Resumé

Hobro Varmeværk har fremsendt projektforslag efter Varmeforsyningsloven for fjernvarmeforsyning af områder i Hobro Syd, Hørby Skoleby og Industriområde i Hobro Nord.

Sagsfremstilling

Der ansøges om:

Konvertering af boliger, erhverv og offentlig bebyggelse i fem områder af Hobro fra naturgas-, olie og el-opvarmning til fjernvarmeforsyning. Dette medfører ændring af områdeafgrænsningen mellem naturgassen og fjernvarmen i Hobro.

Etablering af forsyningsledninger samt distributionsnet i de nye forsyningsområder.

Etablering af 12,5 MW træflisfyret kedelcentral ved værket på Lupinvej.

Etablering af 4.000 m³ akkumuleringstank ved værket på Lupinvej.

¹ Bekendtgørelse nr. 1295 af 13. december 2005 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg.

Etablering af 1,5 MW røggaskøler på I/S Fælles Forbrænding i Hobro.

Høring

Forslaget har været sendt til høring hos HMN Naturgas og I/S Fælles Forbrænding.

Det er HMNs standpunkt, at følgende spørgsmål skal belyses og afklares forinden Mariagerfjord Kommune eventuelt godkender projektforslaget:

A, Fjernvarmeudbygningen skal opdeles i fem selvstændige projektforslag.

B, Omkostningerne til afkobling af naturgaskunder ved overgang til fjernvarme skal indregnes i de samfundsøkonomiske analyser.

C, Redegørelse for den fremtidige markedssituation for brændbart affald.

D, Udarbejdelse af følsomhedsanalyser til belysning af konsekvenserne ved en reduktion i varmeproduktionen baseret på affald.

E, Kopi af aftalen mellem Hobro Varmeværk og I/S Fælles Forbrænding i Hobro tilgår HMN.

F, Udarbejdelse af følsomhedsanalyser af tempoet i markedsopbygningen med fjernvarme.

G, Ændring i projektforslagets reference vedrørende tempoet for udskiftning af naturgasinstallationer (samt olieinstallationer).

H, Økonomisk kompensation til HMN såfremt ændringen i områdeafgrænsningen er samfundsøkonomisk fornuftig for ét, flere eller alle fem områder.

I, Mariagerfjord Kommune tager stilling til, hvordan man vil sikre, at den forudsatte starttilslutning opnås.

COWI har på vegne af Hobro Fjernvarme belyst de enkelte punkter:

A, Projektet er ét samlet projekt, der ikke kan opdeles. Det er ikke praksis at betragte de enkelte etaper som separate projektforslag.

B, COWI og HMN er ikke enige om omkostningerne ved frakobling af naturgaskunder. HMNs pris ændrer dog ikke konklusionen om, at projektet har positiv samfundsøkonomi.

C+D, Der er lavet en følsomhedsanalyse, hvor affaldsvarme udgår. Selvom der ikke er affaldsvarme til rådighed, har projektet fortsat positiv samfundsøkonomi.

F+G, Der er lavet en følsomhedsanalyse, hvor tilslutningsperioden udvides til 7 år og udskiftning af kedler til 10 år. Dette ændrer heller ikke konklusionen.

9. december 2011

J.nr 1021-11-47-13

SSH -EKN

Side 3 af 9

H, Der er som hovedregel ikke tilslutnings- og forblivelsespligt til individuel naturgasforsyning i Hobro. HMN vil derfor ikke kunne påregne til stadighed at distribuere naturgas i området. Desuden må naturgasnettet forventes af være afskrevet i løbet af 5 år.

I, Hobro Varmeværk har lavet en markedsanalyse, hvor ca. 60 % har givet positiv interesse for at konvertere til fjernvarme.

I/S Fælles Forbrænding har fremsendt høringssvar, hvor de argumenterer for, at der kan opnås en bedre samfundsøkonomi og en bedre selskabsøkonomi, hvis den nye fliskedel og akkumuleringstank placeres på I/S Fælles Forbrænding i stedet for hos Hobro Varmeværk på Lupinvej.

9. december 2011
J.nr 1021-11-47-13
SSH -EKN

Varmeværkets kommentar til I/S Fælles Forbrændings indsigelse er, at der bør ses bort fra indsigelsen, da den er sendt ind efter høringsfristen.

Side 4 af 9

Vurdering

Projektet vurderes som det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt. Indsigelserne vurderes ikke at ændre denne konklusion. Kommunen skal ikke som varmeplanmyndighed godkende brændselskontrakter, og det er ikke en forudsætning for at behandle projektforslaget, at der er indgået en endelig aftale mellem I/S Fælles Forbrænding og Varmeværket, jf. HMNs anmodning E.

Om fliskedel og akkumuleringstank placeres på fællesforbrændingen eller på varmeværket handler alene om praktiske detaljer, som bør afklares mellem de to parter. Det påvirker ikke den samfundsøkonomiske beregning, hvem der ejer anlægget. Fællesforbrændingen kan muligvis have nogle samdriftsfordele ved at have anlæggene, til gengæld vil Varmeværket have en større sikkerhed ved selv at eje en del af anlægget, den dag aftalen med Fællesforbrændingen udløber

Hjemmel og klagevejledning

Beslutningen er truffet i henhold til iht. Bekendtgørelse nr. 1295 af 13/12/2005 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg.

Afgørelsen kan påklages til Energiklagenævnet. Klagefristen er 4 uger fra dato. Klage indgives til kommunalbestyrelsen, der snarest sender klagen til Energiklagenævnet vedlagt en udtalelse og det materiale, der har ligget til grund for afgørelsen.

Venlig hilsen
Hans Christian Maarup

Niels Højgaard

Borgmester

Kommunaldirektør

Kopi tilsendt:

I/S FÆLLES FORBRÆNDING [isff@isff.dk]

HMN Naturgas I/S [hmn@naturgas.dk]; [abj@naturgas.dk];

[mod@naturgas.dk]

[...]”.

9. december 2011

J.nr 1021-11-47-13

SSH -EKN

HMN finder, at afgørelsen af 6. september 2011 skal ophæves, da de foretagne samfundsøkonomiske analyser er utilstrækkelige til identifikation af det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt, og da der er manglende sikkerhed for opfyldelse af den grundlæggende forudsætning om indgåelse af en aftale om levering af affaldsvarme med I/S Fælles Forbrænding.

Side 5 af 9

Retsgrundlaget

Projektbekendtgørelsens anvendelsesområde omfatter kommunalbestyrelsens planlægning for varmforsyning, forudsætninger for kommunalbestyrelsens godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg og kommunalbestyrelsens behandling af sager efter varmforsyningslovens §§ 3, 4 og 9, jf. bekendtgørelsens § 1. Projekter for distributionsnet er reguleret i bekendtgørelsens § 7:

”[...]

§ 7. Projekter for naturgasdistributionsnet og fjernvarmedistributionsnet kan kun godkendes af kommunalbestyrelsen, hvis projektet ud fra en konkret vurdering er samfundsøkonomisk fordelagtigt, og hvis projektet ikke ændrer områdefrænsningen mellem naturgasforsyningen og fjernvarmforsyningen, jf. dog stk. 2-3.

Stk. 2. Kommunalbestyrelsen kan, uanset stk. 1, dog godkende projekter, der er omfattet af stk. 1, og som ændrer områdefrænsningen, hvis samfundsøkonomiske hensyn taler imod at opretholde områdefrænsningen, og hvis områdefrænsningen kan ændres, uden at de berørte forsyningsselskabers økonomiske forhold forrykkes væsentlig, jf. dog stk. 3.

Stk. 3. Kommunalbestyrelsen kan, uanset stk. 1 og 2, ikke godkende etablering af naturgasforsyning i eksisterende mindre bysamfund uden for kollektivt forsynede områder. Disse byer skal friholdes til biomassebaseret fjernvarme, kraft-varme eller tilsvarende miljøvenlig forsyning.

[...]”.

Projektbekendtgørelsens kapitel 5 indeholder reglerne om godkendelse af projektforslag. Af bekendtgørelses § 24 fremgår følgende vedrørende den vurdering af et projektforslag, som kommunalbestyrelsen skal foretage inden, at kommunalbestyrelsen kan meddele godkendelse af projektet:

”[...]

§ 24. Forinden kommunalbestyrelsen kan meddele godkendelse, skal kommunalbestyrelsen foretage en energimæssig, samfundsøkonomisk og miljømæssig vurdering af projektet. Vurderingen skal ske på baggrund af planlægningen efter kapitel 2, de i kapitel 3 fastsatte forudsætninger og de i 21, stk. 1, nr. 10, nævnte samfundsøkonomiske analyser samt de efter § 23 modtagne bemærkninger. Kommunalbestyrelsen skal ved vurderingen påse, at projektet er i overensstemmelse med varmforsyningsloven, herunder formålsbestemmelsen, samt at projektet ud fra en konkret vurdering er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt.

Stk. 2. Forudsætter projektet anvendelse af de i lovens § 6, stk. 3, og § 7 nævnte regler, skal kommunalbestyrelsen vurdere reglernes anvendelse i forhold til projektets økonomi og opfyldelsen af energipolitiske målsætninger mv.

[...]”.

9. december 2011
J.nr 1021-11-47-13
SSH –EKN

Side 6 af 9

Forvaltningsloven² regulerer bl.a., hvornår en forvaltningsretlig afgørelse skal være ledsaget af en begrundelse, samt hvilke krav der stilles til begrundelsens indhold. Af forvaltningslovens §§ 22 og 24 fremgår følgende:

”[...]

§ 22. En afgørelse skal, når den meddeles skriftligt, være ledsaget af en begrundelse, medmindre afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold.

...

§ 24. En begrundelse for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet. I det omfang, afgørelsen efter disse regler beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Stk. 2. Begrundelsen skal endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de oplysninger vedrørende sagens faktiske

² Lovbekendtgørelse nr. 1365 af 7. juli 2007 med senere ændringer.

omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

[...].”

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011 er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand og skal dermed opfylde forvaltningslovens bestemmelser herom. Det følger af forvaltningslovens § 22, at en afgørelse skal være ledsaget af en begrundelse, når den meddelelse skriftligt, medmindre afgørelsen giver den pågældende part fuldt ud medhold. HMN har i forbindelse med sagens behandling ved Mariagerfjord Kommune udtalt, at projektforslaget ikke opfylder betingelserne for godkendelse i projektbekendtgørelsen. Afgørelsen af 6. september 2011 giver således ikke HMN fuldt ud medhold i sagen. Forvaltningsloven fastlægger endvidere i § 24, stk. 1, at begrundelsen for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet, og i det omfang, afgørelsen beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen. Baggrunden for kravet om begrundelse i forvaltningsloven er bl.a., at en myndighed nødvendigvis må udvise grundighed i de forudgående undersøgelser og afvejsninger, før en afgørelse træffes. Kravet om begrundelse har karakter af en garantiforskrift, og en mangelfuld begrundelse medfører derfor som udgangspunkt afgørelsens ugyldighed.

Af afgørelsen af 6. september 2011 fremgår, at den er truffet i henhold til bekendtgørelse nr. 1295 af 13/12/2005 om godkendelse af projekter for kollektive varmforsyningsanlæg. Kravet i forvaltningslovens § 24, stk. 1, om, at begrundelsen for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, som afgørelsen er truffet i henhold til, indebærer, at henvisningen skal være klar og specifik. Begrundelsen skal således omtale retsreglerne, således at den pågældende lov eller bekendtgørelse kan identificeres. Begrundelsen skal også indeholde en præcis angivelse af de relevante lovbestemmelers §, stk., litra m.v. Der kan læses nærmere herom i bogen ”Forvaltningsret” af Hans Gamlemtoft-Hansen m.fl., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2. udgave, 2002, side 556 ff. Mariagerfjord Kommunes afgørelse ses ikke at indeholde en henvisning til de specifikke bestemmelser i projektbekendtgørelsen, som afgørelsen er truffet i henhold til.

Projektforslaget vedrører bl.a. en ændring af områdeafgrænsningen mellem naturgasforsyning og fjernvarmeforsyning. Projekter om ændring af områdeafgrænsningen er nærmere reguleret i projektbekendtgørelsens § 7. Af bestemmelsen i bekendtgørelsens § 7, stk. 2, fremgår, at kommunalbestyrelsen kan godkende projektforslag om ændring af områdeafgrænsningen, såfremt samfundsøkonomiske hensyn taler imod at opretholde områdeafgrænsningen, og såfremt områdeafgrænsningen kan ændres, uden at de berørte forsyningssel-

9. december 2011

J.nr 1021-11-47-13

SSH -EKN

Side 7 af 9

skabers økonomiske forhold forrykkes væsentlig. De hovedhensyn, som Mariagerfjord Kommune har lagt vægt på i vurderingen efter projektbekendtgørelsens § 7, stk. 2, skal således også fremgå af begrundelsen for afgørelsen, jf. forvaltningslovens § 24, stk. 1. Afgørelsen af 6. september 2011 ses ikke at indeholde en nærmere redegørelse for, hvilke hensyn Mariagerfjord Kommune har lagt vægt på ved denne vurdering.

Projektforslaget angår endvidere etableringen af en flisfyret kedelcentral m.v. I medfør af forvaltningslovens § 24, stk. 1, burde det derfor også have fremgå af Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011, hvilke bestemmelser kommunen har vurderet, at kedelcentralen m.v. kan godkendes i medfør af, og hvilke hovedhensyn kommunen har lagt vægt på ved denne vurdering.

9. december 2011
J.nr 1021-11-47-13
SSH -EKN

Derudover følger det af projektbekendtgørelsens § 24, stk. 1, at inden kommunalbestyrelsen kan meddele godkendelse af et projektforslag, skal kommunalbestyrelsen foretage en energimæssig, samfundsøkonomisk og miljømæssig vurdering af projektet. Ved denne vurdering skal kommunalbestyrelsen påse, at projektet er i overensstemmelse med varmforsyningsloven, herunder formålsbestemmelsen, samt at projektet ud fra en konkret vurdering er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt. Det skal således fremgå af afgørelsen, at kommunen har foretaget en energimæssig, samfundsøkonomisk og miljømæssig vurdering af projektet, samt hvorfor kommunalbestyrelsen har vurderet, at projektforslaget er i overensstemmelse med varmforsyningsloven, herunder formålsbestemmelsen, og hvorfor projektforslaget efter en konkret vurdering er det samfundsøkonomisk mest fordelagtige projekt. Det skal endvidere fremgå, hvilke hovedhensyn kommunalbestyrelsen har lagt vægt på ved disse vurderinger. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at det påhviler kommunen at indhente de oplysninger, der er nødvendige for at kunne foretage disse vurderinger (officialmaksimen).

Side 8 af 9

Afgørelsen af 6. september 2011 indeholder ikke en henvisning til de konkrete bestemmelser i projektbekendtgørelsen, som afgørelsen er truffet i henhold til eller de hovedhensyn, som Mariagerfjord Kommune har lagt vægt på ved godkendelsen af projektforslaget. Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at afgørelsen af 6. september 2011 ikke overholder forvaltningslovens regler om begrundelse. Energiklagenævnet skal hertil bemærke, at det ikke er tilstrækkeligt, at modtageren af afgørelsen har kendskab til de faktuelle oplysninger, der indgår i sagen, f.eks. ved at projektforslaget og andre faktuelle oplysninger er sendt i høring, eller at den pågældende på anden måde efterfølgende er blevet bekendt med sådanne oplysninger. Det skal fremgå af selve afgørelsen, hvilke retsregler den er truffet i henhold til, samt hvilke hovedhensyn der ligger til grund for afgørelsen, og hermed hvad kommunen er endt med at lægge vægt på ved den endelige beslutning om godkendelse af projektforslaget, jf. forvaltningslovens § 24, stk. 1.

Da Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011 herefter ikke er ledsaget af en fyldestgørende begrundelse er afgørelsen ugyldig og sagen hjemvises til fornyet behandling. Da afgørelsen alene har verseret ved Energiklagenævnet i kort tid, har nævnet af hensyn til to instans princippet fundet det rettest at hjemvise sagen til fornyet behandling. Da afgørelsen lider af en formel mangel, har Energiklagenævnet ikke mulighed for at tage stilling til sagens realitet, og nævnet har derfor ikke taget stilling til, om projektforslaget opfylder projektbekendtgørelsens forudsætninger for, at det kan godkendes.

Energiklagenævnets afgørelse

Herefter ophæves og hjemvises Mariagerfjord Kommunes afgørelse af 6. september 2011 til fornyet behandling.

Afgørelsen er truffet i henhold til projektbekendtgørelsens § 29, stk. 1, jf. varmemforsyningslovens § 26, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af Energiklagenævnets formand efter punkt 2 i formandsbemyndigelsen af 30. november 2009 efter varmemforsyningsloven (lovbekendtgørelse nr. 347 af 17. maj 2005 med senere ændringer). Bemyndigelsen er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter tilslutningsbekendtgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jfr. varmemforsyningslovens § 26, stk. 4.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Med venlig hilsen

for Poul K. Egan
Nævnnsformand

og i dennes fravær og efter bemyndigelse underskrevet af

Henrik Chieu
Sekretariatschef

9. december 2011

J.nr 1021-11-47-13

SSH -EKN

Side 9 af 9