

Holst, Advokater
Att.: Advokat Jørgen Holst
Ny Banegårdsgade 55
8100 Århus C

Frederiksborggade 15
1360 København K

Tlf 33 95 57 85
Fax 33 95 57 99

www.ekn.dk
ekn@ekn.dk

Klage over Energitilsynets afgørelser af 30. december 2006 om efterregulering af forsyningspligtpriser for AKE Forsyning A/S, Nordthy Forsyning A/S, Frederikshavn Forsyningspligt A/S, Sæby Forsyningspligt A/S og BOE Forsyning A/S for 2002, 2003 og 2004 - anmodning om opsættende virkning, Deres j.nr. 020889-0019 jho/elv

14. september 200

J.nr.: 11-478

Eksp.nr.: 32391

SSH-EKN

Energiklagenævnet har modtaget Deres brev af 29. januar 2007, hvorved De på vegne af ovennævnte selskaber (herefter benævnt selskaberne) klager over Energitilsynets afgørelser af 30. december 2006 om efterregulering af selskaberne forsyningspligtpriser for 2002, 2003 og 2004. Klagen er uddybet ved brev af 30. marts 2007.

De anmoder i forbindelse med klagen om, at denne tillægges opsættende virkning. Til støtte for denne anmodning har De anført:

- at Energitilsynets afgørelser indebærer, at selskaberne via forsyningspligtpriserne skal tilbageføre et større efterreguleringsbeløb,
- at hvis selskaberne får medhold i klagerne for Energiklagenævnet, så skal pengene geninddrives hos kunderne, hvilket kan føre til kundeflugt fra selskaberne og,
- at en eventuel geninddrivelse af efterreguleringsbeløbene uvægerligt vil ramme forbrugere, der ikke har fået fordel af de udbetalte efterreguleringsbeløb.

Ved brev af 30. april 2007 har Energitilsynet fremsendt bemærkninger til selskabernes anmodning om opsættende virkning. Energitilsynet har anført:

- at tilbagebetalingen gennemføres snarest muligt for at imødekomme forbrugernes kollektive krav herpå,
- at der etableres størst mulig forbindelse mellem de kunder, der oprindeligt betalte for meget og de kunder, der modtager tilbagebetalingen,
- at den periode, hvor efterreguleringer medfører afvigelser fra markedets prisniveau efter den nugældende regulering, jf. elforsyningslovens § 72, begrænses mest muligt,

- at de likviditetsmæssige effekter for virksomhederne begrænses ved at virksomhederne gives mulighed for at sprede efterreguleringen over flere kvartaler,
- at det er Energitilsynets opfattelse, at der i anmodningen om opsættende virkning ikke er fremført væsentlige hensyn, som kan begrunde en afvigelse fra tilsynets beslutninger om tilbagebetalingens gennemførelse og fra de hensyn, der ligger til grund herfor,
- at Energiklagenævnets afgørelse af 14. juli 2005 (j.nr. 11-320) tidligere har imødekommet anmodninger om opsættende virkninger i forsyningspligtsager på grundlag af daværende sagers principielle karakter,
- at Energitilsynet finder, at sager vedrørende forsyningspligtpriser for perioden 2002-2004 ikke længere kan have principiel karakter, idet Energiklagenævnet har truffet afgørelse i en række lignende sager, og
- at selskabernes vurdering af risikoen for økonomisk skadesvirkning for selskaberne i tilfælde af en eventuel genopkrævning er overestimeret.

14. september 200

J.nr.: 11-478

Eksp.nr.: 32391

SSH-EKN

Side 2 af 5

Ved brev af 25. maj 2007 har De fremsendt bemærkninger til Energitilsynets bemærkninger. I brevet anfører De bl.a.:

- at der allerede i 2007 ikke længere er fuldt ud overensstemmelse mellem de kunder, der angiveligt har betalt for meget, og de kunder, der måske skal modtage en tilbagebetaling,
- at forskellen mellem markedets aktuelle prisniveau og en eventuel reguleret pris alt andet lige ikke bliver større eller mindre af, at en efterregulering først gennemføres senere end 2007,
- at der ikke ses at være nogle principielle eller praktiske problemer ved, at efterregulering udskydes endnu mere i forhold til tidspunktet for vedtagelsen af den nugældende prisregulering i elforsyningsloven og,
- at der efter selskabernes vurdering er en reel risiko for kundeflugt, hvis f.eks. dagspressen gør et tema ud af, at forbrugerne kan spare penge ved at skifte til et elforsyningsselskab, der ikke geninddriver beløb, som tidligere er blevet udbetalt via elpriserne.

Elforsyningslov (lov nr. 1115 af 8. november 2006 med senere ændringer) fastsætter i § 72, stk. 7, at klager over Energitilsynets efterregulering af forsyningspligtpriser ikke har opsættende virkning. § 72 fik sit nuværende indhold ved ændringslov nr. 494 af 9. juni 2004 om ændring af elforsyningsloven m.fl. Det følger af § 4 i ændringsloven, at efterregulering af de forsyningspligtige virksomheders priser for perioden fra 2002 indtil ikrafttrædelsen af ændringslovens prisregulering af forsyningspligtige virksomheder skal ske efter

de hidtil gældende regler. Ændringen af § 72 trådte i kraft den 1. januar 2005, og de hidtil gældende regler indeholder ikke bestemmelser om, hvorvidt en klage til Energiklagenævnet kan tillægges opsættende virkning. Energiklagenævnet træffer således afgørelse om, hvorvidt en klage skal tillægges opsættende virkning efter almindelige forvaltningsretlige regler. Dette retsgrundlag er nærmere beskrevet i den forvaltningsretlige litteratur og i praksis. Der kan bl.a. henvises til "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., 2. udgave 2002, Jurist- og Økonomforbundets forlag (side 985 ff.); hvorfra der citeres:

"[...]

I tilfælde hvor der ikke i loven er taget stilling til spørgsmålet om opsættende virkning, har klagen ikke uden videre suspensiv virkning. Spørgsmålet om opsættende virkning må afgøres ud fra en – i nogle tilfælde ganske kompliceret – afvejning af forskellige almindelige hensyn.

...

Der må derfor foretages en konkret afvejning med følgende hovedelementer: 1) vil underinstansens afgørelse i væsentlig grad miste sin betydning, eller vil øjemedet hermed ligefrem forspildes hvis klage har opsættende virkning, og 2) vil klageadgangen blive gjort mere eller mindre illusorisk hvis klagen ikke tillægges opsættende virkning.

"[...]"

Der henvises tillige til "Forvaltningsret, Almindelige emner" af Jens Garde m.fl., 4. oplag, 2. udgave 2004, Jurist- og Økonomforbundets forlag, (s. 315 ff.); hvoraf fremgår:

"[...]

Om myndigheden vil tillægge en klage opsættende virkning, beror i øvrigt på en konkret afvejning af en række hensyn. Her må det bl.a. indgå, om en udnyttelse af tilladelsen eller fuldbyrdelse af et påbud eller forbud vil have følger, som vanskeligt lader sig genoprette, hvis rekursorganet senere afgør sagen efter klagerens ønske, f.eks. hvor en tilladelse menes at kunne have sundhedsskadelige følger, eller et påbud vil medføre, at en bygning skal rives ned.

"[...]"

Der skal i hvert enkelt tilfælde foretages en konkret og individuel vurdering af sagen.

14. september 2000

J.nr.: 11-478

Eksp.nr.: 32391

SSH-EKN

Side 3 af 5

Ved afgørelserne af 30. december 2006 bestemte Energitilsynet, at selskaberne skal efterregulere sine forsyningspligtpriser for 2003 og 2004. Selskaberne har til støtte for, at afgørelserne tillægges opsættende virkning, bl.a. gjort gældende, at hvis selskaberne får medhold i klagerne for Energiklagenævnet, så skal pengene geninddrives hos kunderne, hvilket kan føre til kundeflugt fra selskaberne og at der allerede i 2007 ikke længere er fuldt ud overensstemmelse mellem de kunder, der angiveligt har betalt for meget, og de kunder, der måske skal modtage en tilbagebetaling.

Energiklagenævnet har i afgørelse af 14. juli 2005 (j.nr. 11-320) tillagt klage fra NESA Forsyning A/S over Energitilsynets afgørelse af 7. juni 2005 om efterregulering af NESA's forsyningspligtpriser for 2002 opsættende virkning.

14. september 200

J.nr.: 11-478

Eksp.nr.: 32391

SSH-EKN

Energiklagenævnet har siden afgørelsen af 14. juli 2005 om opsættende virkning i denne sag (j.nr. 11-320) behandlet adskillige sager om efterregulering af forsyningspligtpriser, og nævnet har således fastlagt en praksis på området. Energiklagenævnet finder derfor ikke, at nævnet er bundet af den tidligere afgørelse, som blev truffet på et tidspunkt, hvor nævnet endnu ikke havde dannet denne praksis.

Side 4 af 5

Energiklagenævnet bemærker, at Østre Landsret i kendelse af 29. august 2007 har bestemt, at sag anlagt mod Energiklagenævnet af Dansk Energi på vegne af et antal forsyningssselskaber angående efterreguleringen af selskabernes forsyningspligtpriser for 2002 og 2003, ikke blev tillagt opsættende virkning.

Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse at efterregulering af forsyningspligtpriser for fremtiden, jf. elforsyningslovens § 72, stk. 7, ikke vil kunne tillægges opsættende virkning.

Herefter, og da efterreguleringen ikke findes at medføre et uopretteligt økonomisk indgreb overfor selskaberne, finder Energiklagenævnet ikke, at der foreligger sådanne særlige grunde, der kan føre til at udgangspunktet om, at en klage ikke tillægges opsættende virkning, bør fraviges.

Selskabernes anmodning om at tillægge klagen af 29. januar 2007 opsættende virkning tages derfor ikke til følge.

Afgørelsen er truffet af Energiklagenævnets formand på nævnets vegne efter § 6, stk. 3, i Energiklagenævnets forretningsorden (bekendtgørelse nr. 664 af 19. juni 2006).

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter lov om varmforsyning eller regler, der er udstedt efter disse love, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jf. § 89, stk. 6, i lov om elforsyning.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Med venlig hilsen

Poul K. Egan
Nævnshoved

14. september 200

J.nr.: 11-478

Eksp.nr.: 32391

SSH-EKN

Side 5 af 5