

Kompensationsbetaling – et uafklaret fænomen

Der er ingen regler for, om fjernvarmeværker skal betale kompensation til gasselskaber. I sidste ende skal Folketinget beslutte, om der skal være en lovpligtig betaling.



NATURGAS

Af prof. Bent Ole Gram Mortensen,
Syddansk Universitet

Fortrængning af naturgasen

Flere steder i Danmark er der mere eller mindre fremskredne planer om at etablere fjernvarmeforsyning i områder, hvor der i forvejen er etableret individuel naturgasforsyning, dvs. etableret et naturgasdistributionsnet. Der lader til at være en del diskussion om eventuel betaling af kompensation mellem forsyningselskaber i den forbindelse. I denne artikel bliver der redegjort for den aktuelle retstilstand og tilhørende uklarheder.

Områdeinddelingen

Varmeforsyningsloven fra 1990 indførte projektkodkenderelser som afløser for de tidligere varmeplaner, og etablering af et fjernvarmenet forudsætter kommunalbestyrelsens godkendelse. I de tilfælde, hvor de tidligere kommunale varmeforsyningsplaner ikke er ændret ved godkendelse af et efterfølgende projekt, vil planerne dog fortsat fungere som udgangspunkt for planlægningen (områdeafgrænsningen) i forbindelse med nye projekter. Baggrunden for områdeafgrænsningen er, at det i reglen er økonomisk uhensigtsmæssigt

at etablere både naturgas- og fjernvarmedistributionsnet i samme område (såkaldt dobbeltforsyning). Med områdeafgrænsningen tilstræbes, at der alene etableres ét kollektivt forsyningsnet i et givent område.

Eksklusivitet i forsyningen?

Hverken de gamle varmeplaner fra før 1990 eller den eksisterende projektplanlægning indebærer en egentlig eneret for en forsyningsvirksomhed til at forsyne et konkret område med kollektiv varmeforsyning. Princippet om at undgå dobbeltforsyning har ikke givet sig udslag i et direkte for-



Hvis der for alvor skal gang i udbygningen med fjernvarme, skal spørgsmålet omkring kompensationsbetaling til naturgasselskaber afklares. Foto: Flemming L. Rasmussen.

bud herimod. Hverken det forhold at et område i en varmeplan er udlagt til en bestemt form for kollektiv varmforsyning, eller det forhold, at et projekt for kollektiv varmforsyning godkendes, indebærer et retskrav på at kunne opretholde forsyningen i al evighed.

Kommunalbestyrelsen er dermed ikke afskåret fra at godkende et projekt om etablering af et fjernvarmenet, blot fordi der allerede i samme område er givet tilladelse til et naturgasdistributionsnet. Ligeledes vil godkendelsen af etableringen af et fjernvarmenet ikke afskære naturgas-selskabet fra fortsat at distribuere naturgas i området.

Kompensationsbetalingspligt?

Hverken varmforsyningsloven eller projektbekendtgørelsen tager aktuel stilling til kompensationsbetaling. Således findes der i lovgivningen aktuelt intet eksplicit retskrav på kompensationsbetaling. I forårets ændringsforslag til varmforsyningsloven (L 154), er der indsat et forslag til udvidelse af hjemlen i varmforsyningslovens § 20, stk. 2, således at ministeren også vil kunne fastsætte regler om indregningen af omkostninger til kompensation ved konvertering fra individuel naturgasforsyning til fjernvarme. Ministeren

har ligeledes tidligere i et hørdebrev af 27. januar 2009 til kommunalbestyrelserne lagt op til, at lovgivningen skal kunne sikre muligheden for at indregne kompensationsbetalinger i tariffærerne. Ministeren giver dog ikke udtryk for, at der kan forventes fastsat pligt til kompensationsbetaling. Projektbekendtgørelsens § 7 er den primære bestemmelse, der skal sikre mod strandede omkostninger i forbindelse med en ændret planlægning.

Det vil være overladt til de berørte forsyningsvirksomheder selv at aftale en eventuel kompensation. Det forudsættes eksplicit i projektbekendtgørelsen, at der skal finde forhandlinger sted mellem de berørte forsyningsvirksomheder. Det anføres dog ingen steder, at disse forhandlinger skal vedrøre kompensationsbetaling.

Ændring af områdeafgrænsning

Efter projektbekendtgørelsen kan projekter for naturgasdistributionsnet og fjernvarmedistributionsnet som udgangspunkt kun godkendes af kommunalbestyrelsen, hvis projektet ud fra en konkret vurdering er samfundsøkonomisk fordelagtigt, og hvis projektet ikke ændrer områdeafgrænsningen mellem naturgasforsyningen og fjernvarmforsyningen (bekendtgørelsens § 7). Bestemmelsen indeholder dog den undtagelsesmulighed,

at kommunalbestyrelsen kan godkende en områdeændring, hvis følgende to betingelser er opfyldt:

- Hvis samfundsøkonomiske hensyn taler imod at opretholde områdeafgrænsningen, og
- Hvis områdeafgrænsningen kan ændres, uden at de berørte forsynings-selskabers økonomiske forhold forrykkes væsentligt.

Den første betingelse kan man regne på. Energistyrelsen har direkte lavet en vejledning i samfundsøkonomiske analyser på energiområdet.

Det springende punkt vil ofte være, hvorvidt områdeafgrænsningen kan ændres, uden at de berørte forsynings-selskabers økonomiske forhold forrykkes væsentligt. Hvad det vil sige, at forsyningsvirksomheders økonomiske forhold forrykkes væsentligt må bero på et konkret skøn.

Som projektbekendtgørelsens § 7 er formuleret, vil betaling af et kompensationsbeløb dog kunne blive aktuelt, hvis områdeafgrænsningen ikke kan ændres, uden at de berørte forsynings-selskabers økonomiske forhold forrykkes væsentligt. I de tilfælde vil kommunen være berettiget til at inddrage en tilbudt kompensationsbeta-

(Fortsættes næste side)

(Fortsat fra forrige side)

ling i sit skøn. Kompensationsbetaling vil dermed kunne medvirke til at opfylde kriteriet om forrykkelse af de økonomiske forhold.

Sagens oplysning

Det følger af det almindelige officialprincip, at den offentlige myndighed, her kommunalbestyrelsen, som hovedregel er ansvarlig for at få de nødvendige oplysninger frem og at få foretaget de nødvendige undersøgelser. Opfylder kommunalbestyrelsen ikke oplysningsforpligtelsen, vil Energiklagenævnet under en senere klagesag typisk hjemvise sagen til fornyet behandling i kommunen.

I sager om ændring af områdeafgrænsningen er naturgasselskabet ikke ansøger, men dog part. Kriteriet om væsentlig forrykkelse af selskabets økonomiske forhold har til formål i den aktuelle sag at beskytte naturgasselskabets interesser. Naturgasselskabet vil selv ligge inde med de oplysninger, der er relevante for, at kommunalbestyrelsen kan bedømme, om selskabets økonomiske forhold vil forrykkes væsentligt. Det må derfor antages, at naturgasselskabet, såfremt det ønsker at få kriteriet bedømt, selv må bidrage til sagens oplysning i fornødent omfang. Det vil ikke være tilstrækkeligt blot at henvise til mistede distributionsindtægter.

I Energiklagenævnets afgørelse af 27. marts 2007 (Helsingør Kommune) anførte nævnet, at naturgasselskabet alene havde henvist til mistede distributionsindtægter som følge af distributionspligten, men ikke havde opgjort et tab. Nævnet fandt herefter ikke, at distributionspligten i sig selv var tilstrækkelig til at konkludere, at der ved godkendelse af projektforslaget forelå en væsentlig forrykkelse af parternes økonomi. Bidrager naturgasselskabet ikke til sagens oplysning i fornødent omfang, vil forholdet kunne tillægges processuel skadesvirkning, således at kommunalbestyrelsen må lægge til grund, at de økonomiske forhold ikke forrykkes væsentligt.

Kommunalbestyrelsens behandlingspligt

Som godkendelsesmyndighed vil kommunalbestyrelsen være forpligtet til at behandle og i sidste ende tage stilling til en projektansøgning, der efter varmforsyningslovgivningen falder ind under kommunalbestyrelsens kompetence.

Da der, som ovenfor anført, ikke foreligger nogen pligt for parterne til at indgå nogen aftale om kompensation, kan sagens øvrige behandling eller selve afgørelsen ikke udsættes herpå. Ønsket om, at parterne i en tvist selv forliger sig, er ingen saglig begrundelse for at ikke at træffe afgørelse. Det samme gælder muligheden for, at ministeren eventuelt senere vil fastsætte regler på området. Det vil således være vanskeligt at forestille sig, at kommunalbestyrelsen betinger en godkendelse af eller af egen drift udsætter en afgørelse på, at forsyningsvirksomhederne privatretligt skal indgå en ikke-pligtmæssig kompensationsaftale.

For afslag på projektansøgninger er der en begrundelsespligt, jf. den almindelige bestemmelse i forvaltningslovens § 24. Manglende eller utilstrækkelig begrundelse vil medføre sagens hjemvisning i en eventuel klagesag.

Det kan overvejes, om kommunalbestyrelsen i stedet kan godkende projektbekendtgørelsen med det vilkår, at der betales et nærmere angivet kompensationsbeløb. Projektbekendtgørelsens § 25 indeholder eksplicit hjemmel til, at der kan stilles vilkår i en godkendelse af en projektansøgning. Desuden anføres en ikke-udtømmende opregning af, hvilke vilkår der kan stilles. Ingen af eksemplerne vedrører overførsel af midler mellem berørte forsyningsvirksomheder. Indgreb i formueforhold, herunder et krav om at betale kompensation, er som udgangspunkt underlagt et skærpet hjemmelskrav. I mangel af en klar hjemmel kan det ikke antages, at kommunalbestyrelsen kan stille vilkår om betaling af et kompensationsbeløb.

Sker der ikke en væsentlig forrykkelse af økonomien for naturgassel-

skabet, dvs. udhules investeringen ikke til skade for de resterende naturgaskunder, og er det samfundsøkonomiske kriterium i øvrigt opfyldt, vil der som oftest ikke være nogen saglig grund til ikke at godkende projektansøgningen, selv om der ikke tilbydes kompensationsbetaling. Det antages, at kravet om saglig forvaltning må forpligte en myndighed til at godkende en ansøgning, hvor der ikke er nogen saglig grund til at afslå denne.

Indregning af kompensationsbetaling i fjernvarmetarifferne

Det har været diskuteret, hvorvidt en eventuel kompensationsbetaling er en nødvendig udgift i varmforsyningslovens forstand og dermed kan indregnes i tarifferne.

Energitilsynets sekretariat har i sin tilkendegivelse af 23. februar 2009 accepteret, at en kompensation til et naturgasselskab i forbindelse med konvertering af naturgaskunder til fjernvarme eventuelt kan indgå i de indregningsberettigede udgifter som et delelement i enten underskuddet i forbindelse med udbygningen af forsyningssystemerne, eller i anlægssummen. Det vil efter Energitilsynets sekretariats vurdering dog stadig være op til den projektkodkende kommunes vurdering, hvorvidt omkostningen kan betragtes som et delelement i enten underskuddet i forbindelse med udbygningen af forsyningssystemerne, eller i anlægssummen.

Der er kun tale om en tilkendegivelse, ikke en egentlig afgørelse. Sagen har endvidere ikke været forelagt for hverken Energiklagenævnet eller domstolene, der ikke er bundet af Energitilsynets (eller dets sekretariats) retsopfattelse.

På den baggrund er det overordentlig usikkert, hvorvidt et kompensationsbeløb kan indregnes i forsyningsvirksomhedens takster. Et gæt kunne være, at domstolene (der er øverste lovfortolker) ville lægge vægt på, om kompensationsbetalingen har været nødvendig for at få projektet godkendt af kommunalbestyrelsen.

Aftalt kompensation

Skulle de berørte forsyningsvirksom-

heder selv have indgået aftale om et kompensationsbeløb, vil det være kommunalbestyrelsens opgave at kontrollere visse forhold i den anledning.

På den ene side må kommunalbestyrelsen sikre, at kompensationsbetalingen ikke får en sådan virkning på den samfundsøkonomiske gevinst ved projektet, at de samfundsøkonomiske hensyn ikke længere taler imod at opretholde områdeafgrænsningen, jf. det første kriterium i projektbekendtgørelsen.

På den anden side må kompensationsstørrelse være tilstrækkelig til, at naturgasselskabets økonomiske forhold ikke længere forrykkes væsentligt, jf. det andet kriterium i projektbekendtgørelsen.

Med andre ord vil kommunalbestyrelsen i tilfælde af en kompensationsbetaling skulle tage stilling til, om nødvendigheden og tilstrækkeligheden af kompensationsbeløbet. En sådan vurdering indebærer en konkret vurdering af væsentlighedskriteriet og en indgående vurdering af de selskabsøkonomiske konsekvenser for naturgasselskabet. Det kan ikke antages, at anvendelse af generelle betragtninger om indtægtstab ganget med en bestemt faktor vil være tilstrækkeligt. Under en eventuel klagesag må man

formode, at manglende afdækning af kriteriet i projektbekendtgørelsen vil medføre hjemvisning.

Retstilstanden i kontekst

For en udefrakommende betragter kan det undre, hvorfor markedet for bygningsopvarmning ikke er frit. Svaret for os, der har arbejdet med energiforsyning i mange år, vil ofte være, at planlægningen (som modsætning til et frit marked) har medført mange samfundsmæssige gevinster. Skal planlægningen med dens områdeinddeling så være en barriere for at erstatte den ene forsyningsform med den anden, når nu teknologi og markedssituation taler for dette? Det har næppe været lovgivers tanke. Selv om lovgivning ofte halter lidt bag samfundsudviklingen, har det dog næppe været tanken at forhindre samfundsøkonomiske hensigtsmæssige fornyelser. Det er derfor kun naturligt, at den gældende lovgivning åbner mulighed for at ændre områdeafgrænsningen. Om processen er for besværlig og for langsom, og om kriterierne er for skrappe, er en smagssag, der muligvis afhænger af, om man repræsenterer naturgas- eller fjernvarmeinteresser.

Hvad så med kompensationsbetaling? Skal man fra fjernvarmesiden accep-

tere, at fjernvarmekunderne skal betale til naturgasselskaber?

Ja, vil nogen givet sige, om ikke andet af hensyn til de tilbageværende naturgaskunder og et generelt princip om, at kollektive varmforsyningskunder skal »rydde op« efter sig økonomisk. Hvor langt det princip rækker juridisk, vil det være for omfattende at komme ind på her.

Nej, vil andre sige. Fjernvarmesektoren skal varetage fjernvarmekundernes interesser, og lovgivningen balancerer i forvejen interesserne mellem de to kollektive forsynings-systemer. Desuden kan der argumenteres for, at varmekunderne ikke skal bøde for langstrakte afskrivningsprofiler på naturgasnettet. Ingen betaler jo heller til fyringsolieleverandørerne, når naturgas og fjernvarme fortrænger fyringsolie til oliefyr.

I sidste ende vil det nok blive op til Folketinget, om de vil beskytte naturgassektorens endnu uafskrevne investeringer med en lovpligtig kompensationsbetaling. Med den aktuelle retstilstand vil fjernvarmesektoren formodentlig kun sjældent behøve at betale compensation.

bom@sam.sdu.dk