



DET KONGELIGE
OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENT

KOPI

Simonsen Advokatfirma DA
Postboks 6641 St. Olavs plass
0129 Oslo

Deres ref

Vår ref
09/00770-2

Dato

9 JUN 2009

Bio Varme AS. Klage over NVEs vedtak om utvidet fjernvarmekonsesjon i Moss og Rygge kommuner

Bakgrunn

Bio Varme AS ble i NVEs vedtak av 27.11.08 meddelt konsesjon for utvidelse av et fjernvarmeanlegg i Moss sentrum. Det utvidede konsesjonsområdet består av areal nord og sør for Moss sentrum.

NVEs vedtak ble påklaget av Norsk Teknologi (NT), representert av Simonsen Advokatfirma DA, ved brev av 23.12.08. I klagen lå også en begjæring om innsyn i NVEs samfunnsøkonomiske beregninger. På bakgrunn av innsynet som ble gitt, utdypet Simonsen Advokatfirma DA klagen i brev av 18.02.09.

NVE har utfra de anførsler som fremkommer i klagen, ikke funnet grunn for å endre eller omgjøre sitt vedtak av 27.11.08. Saken ble derfor oversendt Olje- og energidepartementet for sluttbehandling ved brev av 01.04.09.

Klagen

NT er grunnleggende uenig i hvordan NVE behandler og vurderer en rekke momenter i konsesjonsbehandlingen etter energiloven. NT anfører at NVE legger til grunn delvis uriktig og delvis mangelfullt faktagrunnlag. I klagen anføres at det i den samfunnsøkonomiske beregningen er sett bort fra direkte bruk av elektrisitet som kundens billigste alternativ. Klager mener NVEs forståelse av krav vedrørende rimeligste eller mest sannsynlige alternativ for oppvarming er uriktig.

Postadresse

Kontoradresse

Telefon
22 24 90 90
Org no.
977 161 630

Telefaks

Saksbehandler
Anne Haug

<http://www.oed.dep.no/>

NT mener at Olje- og energidepartementet må gripe inn og korrigere NVEs samfunnsøkonomiske vurderinger generelt og konsesjonsbehandling for fjernvarme spesielt. NT mener at NVEs praksis innebærer en energipolitikk som fremmer en urasjonell energiforsyning, i strid med energiloven.

Departementets vurderinger

Innledningsvis vil departementet bemerke at et forvaltningsorgan ikke har noen plikt etter forvaltningsloven § 25 til å imøtegå det en part har anført. Departementet vil ta for seg klagerens anførsler ut fra sakens viktighet og det som ellers er nødvendig for å begrunne avgjørelsen i saken.

1. Anførselen om feil lovforståelse

På bakgrunn av klagens generelle anførsler legger departementet til grunn at NT mener NVEs vedtak er i strid med energiloven.

Konsesjonsbehandling etter energiloven er en avveining av tekniske, økonomiske og miljømessige forhold. Dersom et omsøkt anlegg anses å være til større fordel for samfunnet enn ulempene, kan det gis konsesjon etter energiloven. Utgangspunktet for vurderingen av en søknad om fjernvarmekonsesjon er energiloven § 5-1. Bestemmelsen presiserer ikke når en slik konsesjon kan gis, men vurderingen må bero på en helhetlig skjønnsmessig avveining av de relevante momenter. Dette skjønnnet må utøves innen alminnelige forvaltningsrettslige rammer og i tråd med energilovens formålsbestemmelse. Etter formålsbestemmelsen i § 1-2 skal energiloven:

”sikre at produksjon, omforming, overføring, fordeling og bruk av energi foregår på en samfunnsmessig rasjonell måte, herunder skal det tas hensyn til berørte allmenne og private interesser”.

Avgjørende for om en konsesjon skal meddeles er om prosjektet er ”samfunnsmessig rasjonell[t]”. En slik vurdering er bredere enn en ren samfunnsøkonomisk vurdering. En samfunnsøkonomisk analyse av prosjektet er et moment i helhetsvurderingen, men er i seg selv ikke avgjørende. Lovteksten nevner selv at det ved vurderingen av om et prosjekt er samfunnsmessig rasjonelt skal tas hensyn til ”berørte allmenne og private interesser”. Ved endring av energilovens formålsbestemmelse i 2001 ble det i Ot.prp. nr. 56 (2000-2001) side 13 vist til følgende sitat fra Innst. O. nr. 101 (1999-2000) om begrepet allmenne interesser i ny vannressurslov:

” «allmenne interesser» er ei viktig rettesnor under utøvinga av konsesjonspolitikken. Tolkinga av omgrepet har i mange tilfelle løfta fram ideelle og ikkje-økonomiske interesser. Omgrepet tek òg i stor grad omsyn til vassdraget sin eigenverdi. Det uttrykkjer, i tråd med gjeldande rettspraksis, ein standard som vernar om dei allmenne interesser som til ei kvar tid blir sett på som viktigast. Komiteen er samd med departementet i at ”allmenne interesser” også tek opp i seg omsynet til effektiv ressursbruk. [understreket her]”

I Ot.prp. nr.56 ble det videre uttalt:

”Komiteens uttalelse og forståelse av begrepet ”allmenne interesser” gjør seg tilsvarende gjeldende for fortolkningen av begrepet i forhold til energiloven § 1-2.”

Vurderingen av hva som er samfunnsmessig rasjonelt i energilovens forstand er dermed ingen ren samfunnsøkonomisk vurdering, men beror også på hvilke interesser som til enhver tid anses viktigst i konsesjonspolitikken. Energilovens formålsbestemmelse setter ikke rettslige skranker for hvilke interesser og hensyn som til enhver tid vurderes som viktige. Politiske mål om fjernvarme som satsingsområde er et relevant og viktig hensyn ved vurdering av hvilke energiprojekter som skal gis konsesjon etter energiloven. I St. meld. nr 18 (2003-2004) *Om forsyningssikkerheten for strøm mv* ble det pekt på at innsatsen for miljøvennlig omlegging av energibruk og energiproduksjon burde styrkes. Det påpekes at fjernvarme er ett av flere elementer i en ønsket energiomlegging som bidrar til mer effektiv energibruk. Det vises til Innst. S. nr. 181 (2003-2004).

NT sier i sin utdypende klage av 18.02.09: ”Direkte eller indirekte bruk av elektrisitet skal nettopp være et alternativ andre løsninger må holdes opp mot, for å se hvorvidt eksempelvis fjernvarme er den løsningen som økonomisk og miljømessig gir den beste ressursbruken.” Departementet forstår klagen slik at adgangen til å gi konsesjon etter energiloven § 5-1 forutsetter at fjernvarme er mer samfunnsøkonomisk lønnsomt enn mer effektiv energibruk i bygg (ENØK) sammen med el- og /eller andre oppvarmingsløsninger. Forarbeidene til energiloven § 5-1 taler mot en slik tolkning. I Ot. prp. nr. 43 (1989-90) side 64 uttales følgende:

”Departementet vil understreke at forut for en konsesjon skal fjernvarmeanleggets innpassning i det totale energisystem, teknisk/økonomisk og organisatorisk, vurderes. Ved vurdering av konsesjonssøkt fjernvarmeprojekt, må totalkostnadene for dette (over anleggets økonomiske levetid) sammenlignes med kostnaden ved å oppdimensjonere det elektriske forsyningssystem eller kostnader ved annen varmforsyning. Fjernvarmeprojekter må vurderes mot konsesjonssøkernes aktuelle alternativer for å fremskaffe ny energi [understreket her].”

Det fremgår av de understrekede formuleringer at fjernvarmeanlegg skal sammenlignes med annen varmforsyning og vurderes mot alternativer for å *fremskaffe ny energi*. Kostnader og vurderinger rundt *reduksjon* av energibehovet til varme i bygg er dermed ikke relevante ved vurdering av om et fjernvarmeanlegg er mer samfunnsmessig rasjonelt enn annen varmforsyning.

Departementet gjør oppmerksom på at heller ikke ved annen konsesjonsbehandling etter energiloven foretas en ren samfunnsøkonomisk vurdering i den enkelte konsesjonssak. Det må tas en rekke forutsetninger og avgrensninger i en

samfunnsøkonomisk analyse. En rekke verdier lar seg vanskelig verdsette i en slik sammenheng.

Etter departementets syn inneholder NVEs konsesjonsvedtak en riktig forståelse av den rettslige adgangen til å gi konsesjoner etter energiloven § 5-1 jf. § 1-2.

2. Anførselen om uriktig faktagrunnlag

Klager anfører at NVE ikke har gjennomført en reell, selvstendig vurdering av kundegrunnlaget. Underbyggingen av markedsgrunnlaget er utilstrekkelig for å kunne gjennomføre en samfunnsøkonomisk vurdering.

Søker sendte inn sitt kundegrunnlag i søknad av 2.11.2007, med reviderte opplysninger om kundegrunnlag 24.6.2008. Kundegrunnlaget fra søker inneholder blant annet informasjon om type bygg, og energi- og effektbehov. NVE vurderer det slik at det oversendte kundegrunnlaget er tilfredsstillende for å kunne gjennomføre en samfunnsøkonomisk vurdering. Søknaden fra Bio Varme ble forøvrig oversendt og ferdigbehandlet av NVE før den nye veilederen ble gjeldende fra januar 2009.

I forbindelse med NVEs samfunnsøkonomiske vurderinger gjennomføres det flere beregninger for å se hvor robust konklusjonen er. NVEs beregninger viser at kundegrunnlaget ikke utgjør noen kritisk faktor for hvorvidt prosjektet er samfunnsøkonomisk lønnsomt.

Olje- og energidepartementet vil bemerke at kundegrunnlaget til et omsøkt fjernvarmeprosjekt alltid vil være usikkert. Dette gjelder både eksisterende og ny bebyggelse. Først når kommunen vedtar tilknytningsplikt etter plan- og bygningsloven § 66a, eller eksisterende bebyggelse inngår avtaler om frivillig tilknytning, foreligger det dokumentert kundegrunnlag. På tidspunktet for konsesjonsbehandling vil enhver søknad om fjernvarmekonsesjon basere seg på antagelser over fremtidig kundegrunnlag. Etter departementets syn er Bio Varme AS' anslag over kundegrunnlaget tilstrekkelig godtgjort.

3. Anførselen om mangelfullt faktagrunnlag

Klager anfører at fjernvarme og vannbårne systemer blokkerer for enøktiltak, slik at energiforbruket blir høyere enn nødvendig. Kostnader knyttet til merforbruk av energi er utelatt fra NVEs samfunnsmessige beregninger

NT hevder at fellesmåling av forbruket kan forårsake et merforbruk på over 20 %, og at NVE ikke berører denne problemstillingen i konsesjonsbehandlingen.

NVE er enig i at en individuell avregning av varmeforbruket kan gi en reduksjon sammenlignet med felles avregning, og at dette forholdet burde vært vurdert under

konsesjonsbehandlingen. NVE viser imidlertid til at problemstillingen primært gjelder for leiligheter. For konsesjonsområdet til Bio Varme antas under 10 % av kundegrunnelaget å bestå av leiligheter.

Departementet mener det ligger innenfor rammene av energiloven § 1-2 å se bort fra kostnadene ved eventuelt merforbruk gjennom forenkling av den skjønnsmessige vurdering.

Departementet viser for øvrig til NVEs vurderinger, og har ingen ytterligere merknader tili klagesaken.

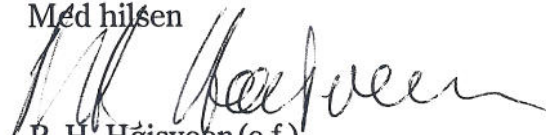
Etter gjennomgangen ovenfor er det departementets syn at det ikke hefter feil eller mangler ved NVEs behandling av saken som gjør at vedtaket må oppheves.

Konklusjon


Klagen har ikke ført frem. Norges vassdrags- og energidirektorat sitt vedtak av 27.11.08 stadfestes.

Det gjøres oppmerksom på at departementets vedtak er endelig og ikke gjenstand for klage, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd første punktum.

Med hilsen



P. H. Høisveen (e.f.)
ekspedisjonssjef



Harald Solli
avdelingsdirektør

Kopi:

Bio Varme AS

Norges vassdrags- og energidirektorat m/retur av sakens dokumenter

