

AFGØRELSE

(Varmeforsyning)

energi
KLAGENÆVNET

Frederiksborggade 15

1360 København K

Tlf 33 95 57 85

Fax 33 95 57 99

Afgørelsen offentliggøres i anonymiseret form

www.ekn.dk

ekn@ekn.dk

KLAGE FRA	[...] over
AFGØRELSE FRA	Hashøj Kommune af 28. maj 2002
OM	Forblivelsespligt til Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

NÆVNETS	Nævnnsformand, professor, cand.jur. Christen Boye Jacob-
SAMMEN-	sen
SÆTNING	Fvh. direktør, cand.polyt. H.C. Mortensen
I SAGEN	Fhv. overingeniør, cand.polyt. Jørgen Klitgaard

Sagen er indbragt for Energiklagenævnet ved brev af 24. juni 2002 af advokat Kristian Baagø, der på vegne af sin klient [...] klagede over Hashøj Kommunes afgørelse af 28. maj 2002 om forblivelsespligt til Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a. for ejendommen [...]. Ved brev af 27. august 2002 fremsendte Hashøj Kommune klagen til Energiklagenævnet ledsaget af en kopi af sagens akter samt kommunens bemærkninger til klagen.

I klagen af 24. juni 2002 gjorde advokat Kristian Baagø gældende, at hans klient havde udmeldt sig lovligt af Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a, inden kommunen traf beslutning om forblivelsespligt, hvorfor han ikke mente, at forblivelsespligten kunne have retsvirkninger for hans klient.

Ved brev af 5. juli 2002 fastholdt Hashøj Kommune sin beslutning, idet den henviste til, at der ikke i den gældende lovgivning var lavet undtagelser for ejendomme, hvor der var sket opsigelse, men hvor der fortsat eksisterede et gyldigt medlemskab på beslutningstidspunktet.

I sit brev af 27. august 2002 til Energiklagenævnet tilføjede kommunen, at "hvis det var muligt, at frigøre sig ved at opsigelse omkring eller under en høringsperiode, da ville muligheden for at beslutte forblivelsespligt reelt være indholdsløs. Der er herudover kommunens opfattelse, at det ikke ville være acceptabelt at fritage enkelte på grund af en opsigelse, når opsigelsen ikke har fået virkning over for kraftvarmeverket på tidspunktet, hvor forblivelsespligten blev besluttet...". Kommunen gjorde gældende, at formålet med forblivelsespligten var at begrænse den økonomiske risiko, der var knyttet til Hashøj

Kraftvarmeforsynings drift, og at lovhjemlen i varmeforsyningsloven var begrundet i denne mulighed. Kommunen oplyste desuden, at spørgsmålet om forblivelsespligt var blevet behandlet på Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a's ordinære generalforsamling den 23. april 2002 ved et forslag om at pålægge bestyrelsen for kraftvarmeværket at trække forslaget til Hashøj Kommune om forblivelsespligt tilbage, hvilket blev forkastet med 84 stemmer mod 20.

Ved brev af 3. oktober 2002 fremsendte advokat Kristian Baagø et notat af 5. april 2002, hvori han havde behandlet flere spørgsmål vedrørende procedurerne omkring kommunens vedtagelse af forblivelsespligten. Advokaten oplyste, at han på vegne af [...] kunne henholde sig til det i notatet anførte. I notatet gjorde advokaten gældende, at henvendelsen fra Hashøj Kraftvarmeforsynings bestyrelse til Hashøj Kommune ikke var bindende for Hashøj Kraftvarmeforsyning og slet ikke andelshaverne, idet det var i strid med vedtægternes regler om vilkårene for en andelshavers udtræden af værket. Han satte desuden spørgsmålstegn ved habiliteten for 2 bestyrelsesmedlemmer i Hashøj Kraftvarmeforsyning, der var udpeget af og repræsenterede Hashøj Kommune. Han mente, at de var inhabile ved behandlingen af spørgsmål vedr. Hashøj Kraftvarmeforsyning i kommunalbestyrelsen. Endelig stillede advokaten spørgsmålstegn ved, om Hashøj Kommune havde fulgt reglerne i tilslutningsbekendtgørelsen, da kommunen ved sin beslutning om forblivelsespligt den 18. september 2001 ikke efter advokatens opfattelse var i besiddelse af de oplysninger som tilslutningsbekendtgørelsens § 2 krævede for at kunne træffe beslutning, samt at der ikke på dette tidspunkt havde været et projektforslag i høring.

Som kommentar til advokat Kristian Baagøs brev af 3. oktober 2002 samt notat af 5. april 2002 anførte kommunen, at Hashøj Kommunalbestyrelses 2 repræsentanter i Hashøj Kraftvarmeforsynings bestyrelse havde deltaget i sagens behandling i kommunalbestyrelsen og henviste til støtte herfor til den kommenterede lov om kommunalt styre, 3. udgave af Emil Le Maire og Niels Preisler. Kommunen gjorde desuden gældende, at der ikke var sket procedurermæssige fejl i forbindelse med behandlingen af sagen, og det forhold, at sagsforløbet havde strakt sig over lang tid med en del offentlig debat, ikke havde mindsket muligheden for, at borgerne kunne komme med indsigelser.

Det fremgår af sagen

- at Hashøj Kommunes kommunalbestyrelse den 18. september 2001 traf principbeslutning om at indføre en forblivelsespligt til Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a.,
- at kommunen den 14. marts 2002 sendte et projektforslag fra Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a. i høring hos de berørte grundejere, hvoraf det fremgik, at formålet med forblivelsespligten var at stabilisere de

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

Side 2 af 6

- fremtidige varmepriser og give mulighed for at udnytte de allerede afholdte investeringer på en hensigtsmæssig måde,
- at projektforslaget blev endeligt vedtaget den 17. april 2002
- at kommunen ved brev af 28. maj 2002 meddelte de berørte grundejere påbud om forblivelsespligt til Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a.,
- at Hashøj Kommune ved brev af 6. januar 2003 meddelte, at kommunalbestyrelsen på sit møde den 18. december havde besluttet at tilbagesende sagen til kommunens miljøudvalg til fornyet behandling,
- at kommunen ved brev af 16. april 2003 oplyste, at den havde besluttet at fritage et antal ejendomme fra forblivelsespligt med henvisning til § 15 i bekendtgørelsen nr. 581 af 22. juni 2000,

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

Retsgrundlag

Varmeforsyningslovens kapitel 2 indeholder bestemmelser om kommuners adgang til at pålægge ejendomme tilsluttet et kollektivt varmforsyningsanlæg.

Side 3 af 6

Bekendtgørelse nr. 581 af 22. juni 2000 om tilslutning til kollektive varmforsyningsanlæg (tilslutningsbekendtgørelsen) indeholder regler om proceduren i forbindelse med pålæg af tilslutningspligt, herunder regler om kommunens godkendelse af projektforslaget og høring af de berørte borgere. Fra tilslutningsbekendtgørelsen citeres:

”§ 2. Kommunalbestyrelsen kan pålægge såvel ny som eksisterende bebyggelse tilslutningspligt til et kollektivt varmforsyningsanlæg. Beslutning herom kan ikke træffes, før forudsætningerne herfor er belyst i et godkendt projekt. Beslutningen skal træffes samtidigt med eller umiddelbart efter godkendelsen af projektet.

[...]

§ 4. Kommunalbestyrelsen skal sikre, at grundejere, der efter projektet forudsættes pålagt tilslutningspligt eller bidragspligt til anlægget, underrettes skriftligt om projektforslaget med henblik på, at eventuelle bemærkninger kan blive fremsendt inden for 4 uger.

[...]

”§ 11. Kommunalbestyrelsen kan pålægge en ejendom, som allerede forsynes fra et kollektivt varmforsyningsanlæg, at forblive tilsluttet dette.”

Forblivelsespligten medfører, at forsyningsselskabet kan opkræve de faste afgifter, der ifølge selskabets anmeldelse til Energitilsynet gælder for de ejendomme, der er tilsluttet anlægget jf. § 7, stk. 1, i tilslutningsbekendtgørelsen. Forblivelsespligten medfører ikke pligt til at aftage varme fra forsyningsselskabet.

Fra "Vejledning til Energiministeriets bekendtgørelse nr. 196 af 22. marts 1991 om tilslutning m.v. til kollektive varmforsyningsanlæg" fra august 1998 citeres:

"Mange ejendomme forsynes allerede fra et kollektivt varmforsyningsanlæg. Tilslutningen til disse anlæg er normalt etableret og reguleret gennem kontrakter mellem ejeren og forsyningsselskabet.

Ofte vil kontrakten eller forsyningsselskabets vedtægter indeholde bestemmelser om, at ejeren har adgang til at opsige aftalen med forsyningsselskabet. Dette forhindrer dog ikke, at ejendommen kan pålægges forblivelsespligt, hvis ejendommen stadig forsynes fra forsyningsselskabet på det tidspunkt, hvor ejeren modtager kommunalbestyrelsens endelige beslutning om forblivelsespligt".

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

Side 4 af 6

Fra Justitsministeriets vejledning om forvaltningsloven nr. 11740 af 04/12/1986 citeres fra afsnittet om inhabilitet:

"TILKNYTNING TIL EN JURIDISK PERSON

16. ...

Det er endvidere jævnligt forekommende, at kommunalbestyrelsesmedlemmer af kommunalbestyrelsen eller efter dennes indstilling er indvalgt i selskabs- eller foreningsbestyrelser eller lignende for at varetage kommunale interesser. Efter kommunalretlig praksis antages et sådant repræsentationsforhold ikke i almindelighed at bevirke, at den pågældende er inhabil ved kommunalbestyrelsens behandling af en sag, hvori den pågældende forening m.v. er part, eller som denne i øvrigt er berørt af. Der er med loven ikke tilsigtet nogen ændring i denne praksis, jfr. herved også bestemmelsen i lovens § 3, stk. 2, hvorefter der ikke forligger inhabilitet, hvis det må antages, at de pågældende omstændigheder ikke medfører fare for, at afgørelsen af sagen vil kunne blive påvirket af »uvedkommende« hensyn.

..."

Det fremgår af Gammeltoft m.fl., "Forvaltningsret", 2. udgave, side 261, at "udgangspunktet [vil] være at en offentligt udpegets deltagelse i ledelsen af et privat selskab mv. ikke medfører inhabilitet i den udpegede myndigheds behandling af sager vedrørende selskabet såfremt den pågældende er udpeget til at varetage offentlige interesser."

Energiklagenævnets bemærkninger

Hvad angår spørgsmålet om kommunalbestyrelsens godkendelse af forblivelsespligten på et møde den 18. september 2001, bemærker nævnet, at blot fordi beslutningen ikke i mødereferatet benævnes principbeslutning, fratager det ikke beslutningen dens karakter af principgodkendelse. Hashøj Kommune har først endeligt godkendt forblivelsespligten på kommunalbestyrelsens møde den 17. april 2002, efter at et projektforslag var udarbejdet og den lovpligtige høring er sket.

Nævnet finder ikke, at kommunalbestyrelsesmedlemmerne, der samtidig var medlemmer af bestyrelsen for Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a, var inhabil ved kommunalbestyrelsens beslutning om at pålægge forblivelsespligt.

Nævnet konstaterer, at efter tilslutningsbekendtgørelsens § 11 kan kommunalbestyrelsen pålægge en ejendom, som allerede forsynes fra et kollektivt varmeforsyningsanlæg, at forblive tilsluttet denne. Uanset at en fjernvarmeaftager har opsagt sin aftale med varmeværket, finder nævnet, at vedkommende i opsigelsesperioden stadig er bundet af sin kontrakt og dermed forsynes fra varmeværket. Der er ingen holdepunkter i loven eller bekendtgørelsen for at antage, at der gælder en speciel undtagelse for fjervarmeaftagere, der har opsagt deres kontrakt, men bliver pålagt forblivelsespligt i opsigelsesperioden.

Nævnet finder efter det oplyste, at Hashøj Kommune har fulgt reglerne i varmeforsyningsloven og i bekendtgørelse nr. 581 af 22. juni 2000 om tilslutning mv. til kollektive varmeforsyningsanlæg, hvorfor nævnet ikke finder grundlag for at ændre eller ophæve kommunalbestyrelsens beslutning af 17. april 2002 og det meddelte pålæg af 28. maj 2002.

Hvorvidt bestyrelsen i Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a. har overskredet selskabets vedtægter, er et spørgsmål, som efter selskabsrettens regler må vurderes af generalforsamlingen og domstolene.

Energiklagenævnet afgørelse

Hashøj Kommunes afgørelse af 28. maj 2002 stadfæstes.

Afgørelsen er truffet i henhold til § 26 i lov om varmeforsyning, jfr. lovbekendtgørelse nr. 772 af 24. juli 2000.

Sagen har været behandlet på et møde den 24. juni 2004.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

Afgørelsen er sendt til [...], Hashøj Kommune og Hashøj Kraftvarmeforsyning A.m.b.a.

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

Side 5 af 6

P. N. V.

Christen Boye Jacobsen
Nævnnsformand

/ Dorte Lomholt
Fuldmægtig

29. juni 2004

J.nr.: 21-65

Eksp.nr.: 16100

DAL

Side 6 af 6