Forkøbsretten i fjernvarmesektoren

Varmeforsyningslovens § 23 f indeholder en særlig bestemmelse, der giver fjernvarmeforbrugerne en særlig forkøbsret, hvis ejerne af et fjernvarmeanlæg ønsker at sælge. Forkøbsretten er begrænset til fremføringsanlægget (dvs. fjernvarmerørene). Produktionsanlæg mv. er ikke omfattet.

Mens disse ord skrives, er bestemmelsen pludselig blevet aktuel i forbindelse med et påtænkt kommunalt salg af Fjernvarme Fyn. Og det er vitterlig ikke en bestemmelse, der har været megen opmærksomhed på. Nu er det ikke sådan, at fjernvarmeanlæg ikke tidligere er blevet overdraget – det er blot sket på frivillig basis. F.eks. overtog et forbrugerejet andelsselskab i 2013 det lokale fjernvarmeanlæg i Slagslunde fra energiselskabet E.ON.

Lidt historik om § 23 f
Bestemmelsen i § 23 f kom ind i varmeforsyningsloven i 2000, og ifølge forarbejderne (lovforslag 240/2000) var formålet at give mulighed for at bibeholde forbrugerindflydelsen og den kommunale indflydelse, som varmeforsyningssektoren på daværende tidspunkt var præget af og stadig er præget af.

Bestemmelsen skal ses i forhold til det, der i øvrigt skete på samme tidspunkt, hvor man indførte en såkaldt lex NESA-bestemmelse i varmeforsyningslovens daværende § 23 e. Bestemmelsen gik i korthed ud på, at et eventuelt nettoprovenu ved salg af kommunale varmeforsyningsanlæg skulle modregnes 100 % i de statslige bloktilskud. Formålet var at fratage kommunerne incitamentet til at sælge med henvisning til de kommunaløkonomiske konsekvenser, som det ville have, såfremt enkelte kommuner kunne få store engangsindtægter gennem salg af forsyningsvirksomheder. Navnet lex NESA skyldes, at elforsyningsloven i 1997 havde fået en tilsvarende bestemmelse. Baggrunden herfor var, at Gentofte Kommune havde haft overvejelser om at sælge sin store aktiepost i NESA A/S. Det er en historie i sig selv.

I 2003 blev NESA-bestemmelserne i både elforsyningsloven og varmeforsyningsloven dog afskaffet og erstattet af en ordning, hvor kommunens modregningsprocent i bloktilskuddet blev reduceret til 40-60 %. De politiske signaler havde forandret sig på få år. Nu så Folketingets flertal gerne en strukturtilpasning, og den kom ikke med 100 % modregning. Incitamentet til strukturtilpasning blev skabt med den nuværende ordning, hvor stat og kommune deler nettoprovenuet ved et evt. salg. Forbrugerne får ikke en andel heri, skønt det reelt er dem, der har opbygget værdierne i de enkelte forsyningsvirksomheder.

Ved afskaffelsen af NESA-bestemmelsen i varmeforsyningsloven, fik bestemmelsen om forkøbsret dog lov til at bestå.

Hvorfor er bestemmelsen aktuel?
Nu er forholdet så blevet aktuelt i kraft af intentionerne om at afhænde aktierne i det kommunalt ejede Fjernvarme Fyn Holding A/S til Energi Fyn Holding A/S. I første omgang har forbrugerne ikke fået tilbudt at købe fjernvarmenettet. Det har angiveligt været begrundet i en overbevisning om, at forkøbsretten ikke gælder, når det er tale om et indirekte salg, dvs. at der sælges andele i holdingselskabet i stedet for salg af selve fjernvarmerørene. Den forståelse af bestemmelsen bygger

på en udtalelse fra Energistyrelsen den 6. februar 2003: "*Det er Energistyrelsens opfattelse, at forkøbsretten kun udløses, når selve anlægget til fremføring af opvarmet vand eller damp afstås, når ejerandele i fremføringsanlægget afstås, eller ejerandele i virksomheder, der direkte ejer sådanne anlæg, afstås. ... Det er på den baggrund styrelsens vurdering, at det salg, som sagen omhandler, ikke udløser forkøbsretten efter varmeforsyningslovens § 23 f.*"

Lige netop det spørgsmål synes ikke at have prøvet ved domstolene. Om Energistyrelsens daværende fortolkning af forkøbsretten holder vand er en anden sag. For betyder selskabsstrukturen virkelig noget, når der henses til det oprindelige formål med bestemmelsen?

Måske det ender med en retssag

Men det bliver der måske mulighed for at få prøvet nu. I al fald har der været forlydender fremme om, at foreningen Fionia Fjernvarme vil anlægge en retssag, med henblik på at få prøvet om forkøbsretten finder anvendelse. Og det kan blive en interessant retssag, i al fald set fra en juraprofessors stol. Mit gæt er dog, at kommunen og Energi Fyn helst havde været foruden den retssag.

Om retssagen bliver til noget ved vi ikke endnu. Under alle omstændigheder kræves der en retlig interesse for at kunne anlægge en sådan retssag. Hvor mange medlemmer af foreningen, det kræver, er p.t. uvist.

Og skulle det lykkes at få domstolene til at anerkende, at forkøbsretten skal finde anvendelse, ja, så kan vi se frem til en del andre udfordringer. Således efterlader § 23 f os ikke med megen vejledning i, hvorledes forkøbsretten skal udmøntes. For det, at der er en forkøbsret, er ikke ensbetydende med, at forkøbsretten kan udnyttes. Foreningen Fionia Fjernvarme (eller en anden organisation) skal have så stor opbakning, at den kan siges at repræsentere forbrugerne. Skal det være mere end halvdelen? Der skal også skaffes kapital, f.eks. realkreditlån. Hvad, der hører til fremføringsanlægget, skal afgrænses (her er lidt praksis). Hvilken dokumentation skal et tilbud til forbrugerne indeholde? Er der tale om en virksomhedsoverdragelse, hvis Fjernvarme Fyn skal opsplittes? Og mange andre spørgsmål vil dukke op.

Ejerne af Fjernvarme Fyn kan også vælge selv at aktivere forkøbsretten. Så følger det af § 23 f, at forbrugerne har tre måneder til at tilkendegive, om de vil udnytte den. Oversiddes fristen, bortfalder forkøbsretten. Så længe forbrugerne ikke er blevet tilbudt at udnytte forkøbsretten, begynder tremånedersfristen ikke at løbe.

Forhåbentlig skader al den virak ikke Fjernvarme Fyn. Fjernvarmesektoren har formodentligt også i fremtiden en stor rolle at spille i dansk energiforsyning.

Af professor Bent Ole Gram Mortensen

FAKTABOKS

Fjernvarme Fyn A/S
Fjernvarmeleverandør i Odense og omegn. Det omfatter både fjernvarmenet og produktionsanlæg, herunder det store kraftvarmeværk Fynsværket, der blev købt i 2015. Selskabet er en sammenslutning af Odense Kommunale Fjernvarmeforsyning og Otterup Kommunale Fjernvarmeforsyning. Odense kommune ejer 97 % af selskabet, og Nordfyns Kommune 3 %. Det er dette selskab, som Odense Kommune vil sælge sine ejerandele i. Det er Danmarks tredjestørste fjernvarmeselskab og leverer til godt 100.000 boligenheder.

Energi Fyn a.m.b.a.
Et forbrugerejet andelsselskab og energikoncern, der ejer elforsyningsnettet på det meste af Fyn. Selskabet handler med el, naturgas og bredbåndsløsninger, ligesom det driver gadebelysningen i flere kommuner. Det er holdingselskabet i Energi Fyn-koncernen, der er mulig køber af Fjernvarme Fyn. Energy Fyn-koncernen er opstået ved sammenlægning af forbrugerejede elforsyningsvirksomheder og opkøb af kommunal elforsyning. Energi Fyn er aktuelt Danmarks fjerdestørste elselskab med mere end 200.000 andelshavere.

Fionia Fjernvarme
Nystiftet forening, der har erklæret at ville anlægge retssag med krav om, at Odense Kommune skal respektere forkøbsretten. Ifølge deres hjemmeside vil foreningen egentlig hindre salget af fjernvarmenettet. Bag initiativet står bl.a. en rådmand fra Odense Kommune.

Læs mere om forkøbsbestemmelsen
Bent Ole Gram Mortensen, Pernille Aagaard Truelsen & Lisa Christensen: *Varmeforsyningsloven med kommentarer*, 2. udg., Karnov Group 2018, 798 sider ISBN 978-87-619-4019-3. Bestemmelsen i § 23 f er kommenteret på side 582-593. Lex NESA kan man læse om på side 625.