



STATUS PÅ DET SKÆRPEDE TILSYN VEDR. FORBRUGERINDFLYDELSE I E.ON VARME DANMARK APS

Dato: 25.01.2010 • Journalnr.: 4/0920-0200-0111

SEKRETARIATET FOR
ENERGITILSYNET

Carl Jacobsens Vej 35
2500 Valby

Tlf. 4171 5400
post@energitilsynet.dk
www.energitilsynet.dk

INDLEDNING

1. Energitilsynet besluttede den 28. januar 2008, at sekretariatet skulle føre et skærpet tilsyn med forbrugerindflydelsen i E.ON Varme Danmark ApS, frem til udgangen af 2009.
2. Sekretariatet orienterer med dette notat Energitilsynet om de informationer sekretariatet har modtaget i forbindelse med det skærpede tilsyn.
3. Sekretariatet orienterer ligeledes om, at sekretariatet på baggrund af informationerne har fundet det relevant, at rette en skriftlig henvendelse til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen med henblik på en udtalelse i relation til den selskabsretlige vurdering.

BESLUTNING

4. Energitilsynet tager på baggrund af denne sagsfremstilling og vurdering følgende til efterretning:
 - at sekretariatet fortsætter det skærpede tilsyn med forbrugerindflydelsen indtil sagen er tilstrækkelig oplyst, og sekretariatet forelægger sagen for Energitilsynet igen,
 - denne orientering i øvrigt

SAGSFREMSTILLING

FORBRUGERINDFLYDELSE I E.ON - KORT HISTORIK

5. Efter varmforsyningsloven skal flertallet af bestyrelsesmedlemmerne i en varmforsyningsvirksomhed vælges af de forbrugere, hvis ejendomme er tilsluttet virksomhedens anlæg, eller af en eller flere kommunale bestyrelser i virksomhedens forsyningsområde.

6. Energitilsynet behandlede første gang en sag om vedtægterne i E.ON Varme i 2006.

7. Sagen var rejst af Energitilsynet i anledning af en henvendelse fra en borger, der gjorde opmærksom på, at selskabets vedtægter (dengang E.ON Varme A/S) ikke overholdt varmforsyningslovens bestemmelser om forbrugerindflydelse. Sekretariatet var enig heri, og indledte forhandlinger med selskabet om ændring af vedtægterne. Under sagens behandling ændrede selskabet form fra aktieselskab til anpartsselskab, og ændrede samtidig vedtægterne.

8. Energitilsynet fandt i en afgørelse af 28. juni 2006 (j.nr. 4/0920-0101-0010), at de foreslåede vedtægter i E.ON Varme Danmark ApS's var i overensstemmelse med bestemmelserne herom i varmforsyningsloven. Sagen blev påklaget til Energiklagenævnet, som den 4. juli 2007 hjemviste sagen til fornyet behandling i Energitilsynet, på grund af en sagsbehandlingsfejl.

9. Ved den fornyede behandling af sagen fandt Energitilsynet i afgørelse af 28. januar 2008 (j.nr. 4/0920-0101-0082), at vedtægterne i E.ON Varme Danmark ApS's var i overensstemmelse med bestemmelserne herom i varmforsyningsloven. Det var de vedtægter, som selskabet havde haft siden omdannelsen til anpartsselskab den 28. juni 2006, d.v.s. i 1 år og 7 måneder. Afgørelsen blev stadfæstet af Energiklagenævnet den 20. oktober 2009.

10. Kort før afgørelsen i januar 2008 blev sekretariatet opmærksomt på, at selskabet siden stiftelsen - d.v.s. i 1 år og 7 måneder - ikke havde sikret, at de kommunalt udnævnte medlemmer blev udpeget og ikke havde indkaldt til bestyrelsesmøde. Derved var varmforsyningslovens bestemmelser reelt ikke opfyldt, selvom vedtægterne var i overensstemmelse med loven.

11. Første gang de fire kommunalt valgte medlemmer i bestyrelsen (som udgør flertallet) fik mulighed for at gøre deres indflydelse gældende, var derfor på et møde, der afholdtes ca. 1 år og 8 måneder efter selskabets stiftelse.

12. Heller ikke i perioden før stiftelsen af anpartsselskabet havde forbrugervalgte bestyrelsesmedlemmer mulighed for at gøre deres indflydelse gældende. Det drejer sig om perioden 1. oktober 2005 til 28. juni 2006, ca. 9 måneder.

13. Da Energitilsynet traf afgørelsen af 28. januar 2008 havde forbrugerne således sammenlagt reelt været uden indflydelse i ca. 2 år og 5 måneder, i den periode E.ON-selskaber har ejet varmforsyningen.

14. På mødet den 28. januar 2008 udtrykte Energitilsynet skarp kritik af disse forhold, og tilsynet besluttede at føre et skærpet tilsyn med selskabets efterlevelse af bestemmelserne om forbrugerindflydelse frem til udgangen af 2009.

15. Energitilsynets sekretariat holdt møde med Jørn Bue Madsen, bestyrelsesformand, Tore Harritshøj, direktør og en medarbejder fra administrationen i E.ON Varme Danmark ApS.

16. Bestyrelsesformanden beklagede at dybt, at selskabet først i efteråret 2007 havde fået sammensat en bestyrelse i overensstemmelse med selskabets vedtægter.

17. Bestyrelsesformanden tilkendegav, at selskabet er indstillet på at forbrugerindflydelsen i selskabet nu bliver i overensstemmelse med varmforsyningsloven, og at det agter at samarbejde med tilsynet f.eks. i forbindelse med det skærpede tilsyn.

18. Sekretariatet aftalte med selskabet, at selskabet fremover sender indkaldelser og referater af bestyrelsesmøder til Energitilsynets sekretariat.

19. Derudover har sekretariatet holdt et møde med de fire kommunalt udpegede bestyrelsesmedlemmer.

SAGENS BAGGRUND

FORBRUGERINDFLYDELSE I E.ON VARMES BESTYRELSE VEDTÆGTERNE

20. De væsentligste bestemmelser om forbrugerindflydelse i E.ON Varmes vedtægter (bilag 1) kan sammenfattes således:

- a) Bestyrelsen er på 7 medlemmer.
- b) Medlemmer vælges af virksomhedens generalforsamling.
- c) 4 medlemmer vælges af de fire kommuner i hvilke E.ON Varme har flest slutbrugere.
- d) Bestyrelsen er beslutningsdygtig når samtlige generalforsamlingsvalgte medlemmer er til stede samt mindst ét kommunalbestyrelsesvagt medlem.
- e) Anliggender afgøres ved simpelt stemmeflertal. Dog skal mindst et generalforsamlingsvalgt medlem udgøre en del af flertallet.
- f) Ved stemmelighed er formandens stemme afgørende.
- g) Formanden for bestyrelsen vælges af generalforsamlingen.
- h) Ekstraordinære beslutninger skal godkendes af generalforsamlingen.
- i) Bestyrelsen ansætter direktionen.

21. I afgørelsen af 28. januar 2008 bemærkede Energitilsynet med hensyn til vedtægtsbestemmelserne om beslutningsdygtighed, stemmelighed og at mindst et generalforsamlingsvalgt medlem skal udgøre en del af flertallet, at vedtægterne på den ene side indebærer, at de kommunalbestyrelsesvalgte medlemmer har mulighed for at blokere et forslag fra virksomhedens ejere, og på den anden side at de kommunalt valgte medlemmer ikke kan gennemtrumfe et forslag, som ejerne er imod.

22. Energitilsynet fandt, at vedtægterne tilgodeser ejernes legitime interesser i virksomhedens drift på en måde, som ikke griber mere ind i forbrugerindflydelsen end interessen tilsiger.

23. Den forbruger, der havde rejst sagen i Energitilsynet klagede til Energiklagenævnet over afgørelsen. Energiklagenævnet stadfæstede afgørelsen, og fandt bl.a. også, at forbrugerindflydelsen i vedtægterne var tilgodeset og i overensstemmelse med loven.

24. Energitilsynet anbefalede i afgørelsen af 28. januar 2008, at der blev mulighed for, at kommunerne kunne udpege suppleanter for de fire kommunalt udnævnte bestyrelsesmedlemmer.

25. Selskabet har den 10. april 2008 ændret vedtægterne til imødekommelse af Energitilsynets anbefaling.

BESTYRELSENS MØDER

26. I den periode, hvor sekretariatet har ført et skærpet tilsyn (2008 og 2009) har bestyrelsen holdt 11 møder.

27. Bestyrelsen har været fuldtallig på 4 møder. På tre møder har et af de kommunalt udpegede bestyrelsesmedlemmer været fraværende. På et møde var bestyrelsesformanden fraværende. På yderligere tre møder havde bestyrelsen ingen formand. Den hidtidige var fratrukket, og bestyrelsen forventede, at generalforsamlingen udpegede en ny bestyrelsesformand. Bestyrelsen holdt i den mellemliggende periode 3 møder, hvor bestyrelsen var uden formand. Der har ikke deltaget supplementanter for de fraværende medlemmer.

28. Det betyder, at bestyrelsen ikke har været beslutningsdygtig på de i alt fire møder, hvor formanden ikke deltog.

29. Selskabets bestyrelse har på møderne bl.a. drøftet budget, priser, fremtidige investeringer, årsrapporter, indførsler i revisionsprotokollen og udtrædelsesbetinger.

DE KOMMUNALT UDPEGEDE MEDLEMMERS VURDERING AF FORBRUGERINDFLYDELSEN

30. Som forberedelse på udarbejdelse af denne status i sagen har Energitilsynets sekretariat, som nævnt ovenfor, den 22. oktober 2009 holdt møde med de 4 kommunalt udpegede medlemmer af E.ON Varme Danmark ApSs bestyrelse (forbrugerrepræsentanter), for at få deres vurdering af forbrugerindflydelsen. Referat af mødet er vedlagt som bilag 2.

31. Forbrugerrepræsentanterne udtrykte betydelig frustration over flere forhold vedrørende omkring bestyrelsesarbejdet. De finder bl.a., at byrådene er en unødigt omvej til udnævnelse og foreslår at dele ledningsnettene op og lade forbrugerne vælge deres repræsentanter i hvert net for sig.

32. Fra referatet af mødet kan bl.a. nævnes:

- Bestyrelsesmedlemmerne (de fire kommunalt valgte) har foreslået, at det undersøges, om selskabet kunne få leveret varme ind i nettene fra selskaber, udenfor E.ON-koncernen. Direktionen for E.ON Varme Danmark ApS afviste dette, da E.ON Produktions A/S's produktionsanlæg da ville gå konkurs.
- Det er bestyrelsesmedlemmernes indtryk, at E.ON-koncernen anser bestyrelsen for et appendiks, som direktionen for E.ON Varme Danmark ApS kun nødtørftigt og modvilligt inddrager i beslutninger
- Konfrontation mellem de fire bestyrelsesmedlemmer på den ene side og direktionen og E.ON-koncernens tre bestyrelsesrepræsentanter på den anden side.
- Direktionen har en imponerende juridisk backup. Tilsvarende har de kommunalt valgte bestyrelsesmedlemmer stor brug for uvildig bistand. Kan kun håbe på bistand fra Energitilsynet og ministeren.

- Direktionen har sin advokat med, som ofte minder de kommunalt valgte bestyrelsesmedlemmer om deres ansvar over for selskabet, og at de kan ifalde personligt ansvar for selskabets eventuelle konkurs.
- Forud for et af selskabets møder med Energitilsynet ønskede de kommunalt valgte bestyrelsesmedlemmer at afklare bestyrelsens mandat til direktionen. Direktionen gik kun meget modvilligt med til dette.
- De kommunalt valgte bestyrelsesmedlemmer i bestyrelsen serviceres bedre af lokale forbrugergrupper end af direktionen og det øvrige personale i E.ON Varme Danmark ApS.

E.ON'S VURDERING AF FORBRUGERINDFLYDELSEN

33. E.ON Varme Danmark ApS har i brev af 5. november 2009 (bilag 3) givet udtryk for at selskabet generelt har været glade for de fire kommunalt udpegede bestyrelsesmedlemmer. Selskabet finder, at de har bidraget med almenforbrugerfokuserede indspil, som har styrket selskabets indsats for at sikre en kundeførelig kommunikation. Selskabet nævner, at de fire har haft mulighed for at skabe den nødvendige forbindelse til kommunerne, som er planmyndighed på området. Selskabet anfører, at sikring af et tilstrækkeligt antal kunder tillige er et kommunalt ansvar.

34. Selskabet anfører, at ikke alle forslag fra de fire har kunnet implementeres, og nævner de fires ønske om en nedsættelse af varmepriserne med 30 %. Selskabet anfører, at varmepriserne ikke kan nedsættes mere end omkostningerne retfærdiggør. De tre ejerrepræsentanter i bestyrelsen kunne ikke tiltræde forslag om ufinansierede nedsættelser af varmepriserne, da dette kunne have skadet kapitalgrundlaget, og have bragt forsyningsikkerheden i fare i tilfælde af insolvens.

HØRINGSSVAR FRA PARTERNE

35. Energitilsynets sekretariat har sendt referatet af mødet den 22. oktober 2009 i høring til E.ON Varme Danmark ApS, og har sendt selskabets brev af 5. november 2009 i høring til de 4 kommunalt udpegede medlemmer af E.ON Varme Danmark ApSs bestyrelse.

36. Selskabet giver i høringssvar af 11. december 2009 (bilag 4) udtryk for overraskelse over de synspunkter, som de 4 kommunalt udpegede medlemmer giver udtryk for i referatet.

37. Selskabet påpeger, at det er et normalt led i en selskabsbestyrelses pligter, at sørge for, at selskabet ledes på en økonomisk forsvarlig måde. Selskabet anfører, at det ikke er muligt for en ansvarlig bestyrelse at sætte priser så langt ned, at det vil påføre selskabet et underskud.

38. De fire kommunalt udpegede bestyrelsesmedlemmer har ikke fremsendt høringssvar.

DEN SELSKABSRETTLIGE REGULERING

39. Energitilsynets sekretariat har været i telefonisk kontakt med Erhvervs- og Selskabsstyrelsen med hensyn til den selskabsretlige regulering, og en afklaring af styrelsens kompetence efter denne.

LOVGRUNDLAG

40. Vedtægterne i E.ON Varme er godkendt efter § 23 h, stk. 1 i varmforsyningsloven. Den lyder således:

§ 23 h. Flertallet af bestyrelsesmedlemmerne i en virksomhed, der ejer et anlæg til fremføring af opvarmet vand eller damp, skal vælges af de forbrugere, hvis ejendomme er tilsluttet virksomhedens anlæg, eller af en eller flere kommunale bestyrelser i virksomhedens forsyningsområde i kraft af disses udøvelse af deres ejerbeføjelser på virksomhedens generalforsamling eller på anden måde. Flertallet kan også vælges af forbrugere og en eller flere kommunale bestyrelser i forening.

41. Bestemmelsens ordlyd vedrører det formelle forhold, at forbrugere eller kommunalbestyrelser skal vælge flertallet af bestyrelsesmedlemmerne i en varmenet-virksomhed. Det er disse forhold Energitilsynet har taget stilling til i afgørelsen af 28. januar 2008, og som Energiklagenævnet stadfæstede den 20. oktober 2009.

42. Varmeforsyningsloven indeholder ikke bestemmelser, der regulerer bestyrelsens arbejde, eller f.eks. forholdet mellem bestyrelsen og direktionen.

43. Disse forhold er reguleret på samme måde og i samme omfang som i andre virksomheder.

44. F.eks. fremgår det af anpartsselskabsloven, at i selskaber, der har både en bestyrelse og en direktion, så er bestyrelsen det øverste ledelsesorgan, der træffer beslutninger om dispositioner af usædvanlig art eller af stor betydning, mens direktionen udøver den daglige ledelse. Bestemmelsen giver ikke direktionen nogen eksklusiv kompetence i forhold til bestyrelsen. At bestyrelsen er "øverste ledelsesorgan" indebærer, at bestyrelsen efter anpartsselskabsloven principielt kan træffe beslutning i en hvilken som helst sag, uanset om den vedrører den "daglige ledelse". Erhvervs- og Selskabsstyrelsen er ikke nogen kontrollerende eller tilsynsførende myndighed som f.eks. Finanstilsynet er det over for den finansielle sektor. Erhvervs- og Selskabsstyrelsens opgave er først og fremmest at registrere og offentliggøre de anmeldelser, som den modtager. Overholdelse af visse dele af selskabslovgivningen er dog en forudsætning for den registrering, som Erhvervs- og Selskabsstyrelsen foretager.

45. Energitilsynet har ingen beføjelser efter anpartsselskabsloven.

46. Det forhold, at varmforsyningsloven ikke indeholder bestemmelser, der regulerer bestyrelsens arbejde indebærer bl.a., at Energitilsynet ikke har kompetence til at træffe afgørelse i sager om dette spørgsmål.

BEGRUNDELSE

47. I de fleste varmforsyningsvirksomheder i Danmark vælger ejerne bestyrelsen. Det skyldes, at de fleste varmforsyningsvirksomheder er ejet af de forbrugere, som også er andelshavere, eller er ejet af den kommune, som varmforsyningsvirksomheden leverer varme i.
48. E.ON Varme Danmark ApS er ikke ejet af forbrugerne eller en eller flere kommuner.
49. Når det er tilfældet er det er varmforsyningslovens system, at forbrugerne eller kommuner vælger flertallet af bestyrelsens medlemmer. Det indebærer, at bestyrelsens flertal ikke har ejermæssige interesser i varmforsyningen.
50. Det ændrer ikke ved bestyrelsens opgaver og ansvar som øverste ledelsesorgan, jf. anpartsselskabsloven.
51. Det kan give nogle interessekonflikter mellem de medlemmer af bestyrelsen, som er udnævnt af ejerne og de medlemmer, der ikke har ejermæssige interesser.
52. Energitilsynet udøver sine beføjelser som de følger af varmforsyningsloven. Bestyrelsens opgaver og ansvar er ikke reguleret i varmforsyningsloven. Energitilsynet har ikke beføjelser efter anden lovgivning.
53. Energitilsynets sekretariat har telefonisk kontaktet Erhvervs- og Selskabsstyrelsen for at afklare den selskabsretlige regulering af bl.a. bestyrelsens arbejde, og bestyrelsens relation til de øvrige selskabsorganer, samt Erhvervs- og Selskabsstyrelsens kompetence i den forbindelse. Det var ikke muligt at tilvejebringe en afklaring telefonisk. Sekretariatet har derfor fundet det relevant, at rette en skriftlig henvendelse til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen med henblik på en udtalelse i relation til den selskabsretlige vurdering.
54. Energitilsynets sekretariat finder, at det er hensigtsmæssigt, at Energitilsynet afventer svar fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, inden Energitilsynet afslutter det skærpede tilsyn, og tager stilling til eventuelle videre tiltag.
55. Når Energitilsynets sekretariat har modtaget svar fra Erhvervs- og Selskabsstyrelsen vil sekretariatet forelægge sagen for Energitilsynet på ny.
56. Energitilsynets sekretariat indstiller på den baggrund, at Energitilsynet tager til efterretning, at sekretariatet fortsætter det skærpede tilsyn, og i øvrigt tager denne orientering til efterretning.

BESLUTNING

57. Energitilsynet tager på baggrund af denne sagsfremstilling og vurdering følgende til efterretning:

- at sekretariatet fortsætter det skærpede tilsyn med forbrugerindflydelsen indtil sagen er tilstrækkelig oplyst, og sekretariatet forelægger sagen for Energitilsynet igen,
- denne orientering i øvrigt

Bilag forelagt for Energitilsynet

E.ON's bemærkninger til " Status på det skærpede tilsyn vedr. forbrugerindflydelse i E.ON Varme Danmark ApS"