

AFGØRELSE

(Vedvarende energi)

Frederiksborggade 15
1360 København K

Besøgsadresse:
Linnésgade 18, 3. sal
1361 København K

Tlf. 3395 5785
Fax 3395 5799

www.ekn.dk
ekn@ekn.dk

KLAGE FRA	[XXX] og [XXX]
OVER	Energinet.dk's afgørelse af 18. marts 2015
OM	Køberetsordning for vindmøller ved [XXX] og [XXX].

2. marts 2016
J.nr. 1131-15-3-20
RIKSB-EKN
Deres ref.

NÆVNETS SAMMEN- SÆTNING I SAGEN	Nævnensformand, dommer Poul K. Egan Professor, cand.jur. & ph.d. Birgitte Egelund Olsen Professor, cand.jur. & ph.d. Michael Gøtze Direktør, cand.polyt. Poul Sachmann Konsulent, civilingeniør Knut Berge
--	--

NÆVNETS AFGØRELSE	Klagen <u>afvises</u> .
------------------------------	-------------------------

Energiklagenævnet har den 13. maj 2015 modtaget en klage fra [XXX] og [XXX] (herefter klager) over Energinet.dk's afgørelse af 18. marts 2015. Ved afgørelsen fandt Energinet.dk, at en gennemført køberetsordning for vindmøller ved [XXX] og [XXX], ikke skal annulleres og gennemføres på ny, da vedtagelsen af et nyt plangrundlag ikke ændrer på kredsen af købsberettigede efter køberetsordningen i medfør af VE-lovens § 13, stk. 1.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet kan ikke behandle klagen over Energinet.dk's afgørelse af 18. marts 2015 om ikke at annullere en allerede gennemført køberetsordning og på ny gennemføre denne, da klagerne ikke er klageberettigede. Energiklagenævnet afviser på denne baggrund klagen.

Sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Energiklagenævnets afgørelse fremgår nedenfor.

Sagens baggrund

Varde Kommune vedtog den 1. oktober 2013 Kommuneplantillæg nr. 03 og lokalplan 25.10.L02 med tilhørende VVM-redegørelse og miljørapport for op-

stillingen af 10 vindmøller ved [XXX] og [XXX]. Kommunen meddelte herefter den 11. oktober 2013 VVM-tilladelse til opstilling af de 10 vindmøller.

I medfør af den dagældende lov nr. 1392 af 27. december 2008 om fremme af vedvarende energi med senere ændringer (VE-loven) gennemførte opstilleren af vindmøllerne, European Energy (herefter opstiller), en køberetsordning efter lovens § 13, stk. 1. Udbudsmaterialet blev godkendt af Energinet.dk og meddelt opstiller ved brev af 23. maj 2013.

Vedtagelsen af Varde Kommunes plangrundlag blev imidlertid påklaget til Natur- og Miljøklagenævnet, som i medfør af planlovens § 58, stk. 1, nr. 4, tog stilling til, dels om planlovens, VVM-bekendtgørelsens og miljøvurderingslovens bestemmelser var overholdt i forbindelse med vedtagelsen af plangrundlaget, og dels, hvorvidt planlægningen for vindmøllerne var i strid med kommuneplanen.

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Natur- og Miljøklagenævnet ophævede ved afgørelse af 15. september 2014 Varde Kommunes plangrundlag og VVM-tilladelse.

Side 2 af 7

Baggrunden for Natur- og Miljøklagenævnets ophævelse var blandt andet, at de nye vindmøller skulle opsættes inden for 28 gange totalhøjden (af de nye møller) fra en række eksisterende vindmøller. Kommunen var derfor ifølge vindmøllecirkulæret forpligtet til at vurdere, om anlæggets påvirkning af landskabet under ét kunne anses for ubetænkelig.

Natur- og Miljøklagenævnet bemærkede, at kommunen i VVM-redegørelsen havde konkluderet, at anlæggenes påvirkning under ét måtte anses for ubetænkelig. Kommunen havde imidlertid tillige konkluderet, at vindmølleparkerne ikke ville blive opfattet som adskilte anlæg, men ville virke rodede, uharmoniske og visuelt betænkelige, og at det i miljørapporten ikke var endeligt klarlagt, hvor lang tid mølleparkerne ville komme til at fungere sammen.

Natur- og Miljøklagenævnet fandt derfor, at vindmøllecirkulærets § 2, stk. 4, der opstiller krav til kommunernes vindmølleplanlægning, ikke var opfyldt. Nævnet vurderede, at der var tale om en væsentlig mangel ved kommunens afgørelse, hvorfor VVM-tilladelsen af 11. oktober 2013 til vindmølleprojektet i [XXX] og [XXX] blev ophævet som ugyldig. Nævnet bemærkede, at såfremt vindmølleprojektet ønskedes gennemført, måtte kommunen overveje projektets konsekvenser for (nogle af) de eksisterende møller.

Natur- og Miljøklagenævnet fandt endvidere, at kommunen ikke i tilstrækkeligt omfang havde beskrevet de såvel kortsigtede som langsigtede virkninger på miljøet som følge af påvirkning af overflade- og grundvandsystemer, hvilket efter VVM-bekendtgørelsen og miljøvurderingsloven er et krav.

Endelig henledte Natur- og Miljøklagenævnet Varde kommunes opmærksomhed på Naturstyrelsens forvaltningsplan for birkemus og en af daværende Skov- og Naturstyrelse udarbejdet rapport om fund af birkemus beskyttet som bilag IV art, jf. habitatbekendtgørelsen i området omkring Varde og derved relativt tæt på mølleområdet. Opstiller af vindmølleprojektet rettede herefter ved e-mail af 5. januar 2015 henvendelse til Energinet.dk med en fore-

spørgsel om, hvorvidt køberetsordningen på grund af plangrundlagets ophævelse skulle gennemføres på ny.

Energinet.dk udtalte den 18. marts 2015 følgende:

”Plangrundlagets ophævelse medfører ikke, at en gennemført køberetsordning skal annulleres og gennemføres på ny, medmindre vedtagelsen af et nyt plangrundlag ændrer på kredsen af købsberettigede efter køberetsordningen.

Gennemførelsen af køberetsordningen er ikke afhængig af plangrundlagets vedtagelse eller høring, men skal blot gennemføres efter opstillerens opnåelse af byggetilladelse. Byggetilladelsens senere annullering som følge af plangrundlagets ophævelse medfører således ikke, at den gennemførte køberetsordning bortfalder og skal gennemføres på ny.

Er køberetsordningen gennemført efter opstillerens opnåelse af byggetilladelse, kan denne derfor som udgangspunkt opretholdes.

Det forhold, at køberetsordningen er gennemført efter 2008-VE-loven medfører blot, at der ikke er stillet krav om byggetilladelse forud for gennemførelsen af køberetsordningen, og har derfor ingen betydning for ovennævnte konklusion.”

I forhold til det konkrete vindmølleprojekt fandt Energinet.dk, at kredsen af købsberettigede personer i vindmølleprojektet ved [XXX] og [XXX] forbliver uændret.

Energinet.dk fandt på den baggrund, at køberetsordningen for vindmølleprojektet ved [XXX] og [XXX] ikke skal annulleres og gennemføres på ny.

Energiklagenævnet anmodede ved e-mail af 15. juni 2015 Energinet.dk om supplerende oplysninger i sagen, blandt andet vedrørende udbuddet af ejerandele, og hvem ejerandelene blev udbudt til, herunder hvorvidt klagerne har været en del af kredsen af købsberettigede og fået ejerandele tilbudt.

Energinet.dk fremsendte ved e-mail af 24. juni 2015 supplerende oplysninger til Energiklagenævnet. Energinet.dk oplyste, at køberetsordningen blev gennemført i perioden mellem den 8. maj 2013 til den 6. juni 2013 (som dog senere blev rykket frem én uge til mellem den 15. maj 2013 og den 13. juni 2013). Energinet.dk oplyste, at 10.242 ejerandele ud af de 18.547 udbudte ejerandele var blevet solgt. Energinet.dk har derfor ikke foretaget fordeling efter lodtrækning og har af denne årsag ikke modtaget oplysninger om, hvem ejerandelene er solgt til. Energinet.dk oplyste, at de ikke var i besiddelse af oplysninger om, hvorvidt klagerne har været en del af kredsen af købsberettigede og fået ejerandele tilbudt. Men da ejerandelene under udbuddet i 2013 ikke blev udsolgt, fik ingen afslag på at købe ejerandele.

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Side 3 af 7

Varde Kommune vedtog den 30. juni 2015 et nyt plangrundlag, herunder lokalplan 25.10.L03. Lokalplanen indeholder bestemmelser for opstillingen af vindmøller i [XXX] og [XXX]. Bestemmelserne, placeringen og typen af vindmøller svarer til det, der blev vedtaget i den oprindelige lokalplan, som ved afgørelse af 15. september 2014 blev ophævet af Natur- og Miljøklagenævnet.

Ved e-mail af 13. november 2015 anmodede Energiklagenævnet om klagerne bemærkninger til de af Energinet.dk afgivne oplysninger. Nævnet modtog ikke bemærkninger fra klagerne.

Energiklagenævnet anmodede ved e-mail af 13. november 2015 opstiller om bemærkninger til de af Energinet.dk afgivne oplysninger. Nævnet bad om at få oplyst, om klagerne havde købt vindmølleandele hos opstilleren i perioden for udbuddet. Energiklagenævnet har i den anledning modtaget opstilleres bemærkninger ved e-mail af 27. november 2015.

Opstiller oplyste den 27. november 2015, at klagerne ikke har købt vindmølleandele hos opstilleren i perioden for udbuddet.

Energiklagenævnet anmodede ved e-mail af 9. december 2015 klagerne om deres bemærkninger. Klagerne svarede i mail af 14. december 2015, at klagerne ikke købte andele i perioden maj-juni 2013, men klagerne mener, at dette er sagen uvedkommende, når sagen er gået om, og vindmølleopstiller skal søge ny byggetilladelse.

Endvidere anfører klagerne, at der er væsentlige ændringer i projektet, idet placeringen på møllerne er ændret, og støjberegningerne er ændret. Klagerne mener derfor, at køberetsordningen skal gå om.

Retsgrundlaget

VE-loven fra 2008 med senere ændringer¹ fastslår følgende om opstillerens forpligtelser efter køberetsordningen, jf. lovens § 13, stk. 1:

”§ 13. Den, der opstiller en eller flere vindmøller på mindst 25 m på land [...] skal, inden opstillingen påbegyndes, udbyde mindst 20 pct. af ejerandelene heri til de personer, som efter § 15 er berettiget til at afgive købstilbud.”

Den nugældende VE-lov² fastslår følgende om de tilsvarende forpligtelser:

§ 13. Den, der opstiller en eller flere vindmøller på mindst 25 m, skal udbyde mindst 20 pct. af ejerandelene heri til de personer, som efter § 15 er berettiget til at afgive købstilbud.
[...]

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1074 af 8. november 2011 om fremme af vedværende energi.

² Lovbekendtgørelse nr. 122 af 6. februar 2015 om fremme af vedværende energi.

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Side 4 af 7

Stk. 6. Udbud af vindmøller på land kan tidligst finde sted, efter at vindmølleopstilleren har sikret sig, at vindmøllerne lovligt kan opføres efter byggeloven og regler udstedt i medfør heraf, og skal ske inden nettilslutning af vindmøllerne. [...].”

Både VE-loven fra 2008 og den nugældende VE-lov indeholder følgende bestemmelse i § 15, stk. 1, vedrørende, hvem der har fortrinsret til at afgive købstilbud efter lovens § 13:

”§ 15, stk. 1 Enhver person over 18 år, som er bopælsregistreret i CPR på en adresse, der ligger højst 4,5 km fra opstillingsstedet i den periode, hvor udbuddet afholdes, er berettiget til at afgive købstilbud. Opstilles flere møller i en gruppe, beregnes afstanden fra den nærmeste mølle.”

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Af § 15, stk. 2 og 3 fremgår den øvrige personkreds, der er købsberettiget:

Side 5 af 7

”§ 15, stk. 2. Berettiget til at afgive købstilbud er endvidere enhver person over 18 år, jf. dog stk. 3, som er bopælsregistreret i CPR på en adresse i den kommune, hvori vindmøllen opstilles, i den periode, hvor udbuddet afholdes. Ved havvindmøller etableret uden for udbud og havvindmøller etableret efter udbud i et område, som er udpeget til kystnære havvindmølleparker, skal bopælsregistreringen efter 1. pkt. være i en kommune, som har en kyststrækning, der ligger inden for 16 km fra opstillingsstedet. Opstilles flere møller i en gruppe, beregnes afstanden fra den nærmeste mølle.

§15, stk. 3. Personer, som direkte eller indirekte ejer andele i hele eller dele af vindmølleprojektet, er ikke berettiget til at afgive købstilbud efter stk. 1 og 2.”

Retsgrundlaget for adgangen til at klage til Energiklagenævnet fremgår af VE-lovens § 67, stk. 1. Bestemmelsen har den samme ordlyd i både VE-loven fra 2008 og i den nugældende lov:

”§ 67. Enhver med væsentlig og individuel interesse i afgørelsen kan klage til Energiklagenævnet over de miljømæssige forhold i afgørelser i henhold til § 25, hvis afgørelserne tillige er omfattet af §§ 26-28.”

Af lovens § 67, stk. 1, fremgår ikke, hvem der er klageberettiget i relation til Energinet.dk's afgørelser vedrørende køberetsordningen. Men der er i medfør af VE-lovens § 66, stk. 2, klageadgang til Energiklagenævnet for så vidt angår afgørelser fra Energinet.dk. Energiklagenævnet lægger derfor til grund, at den almindelige forvaltningsretlige hovedregel – hvorefter den, som har en væsentlig, individuel interesse i sagens udfald, er klageberettiget – finder anvendelse i nærværende sag.

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Det er som anført en betingelse, at man er klageberettiget, før man kan få behandlet sin klage ved Energiklagenævnet. Spørgsmålet er således, hvorvidt klagerne opfylder betingelsen om væsentlig og individuel interesse, og således er klageberettiget i relation til Energinet.dk's afgørelse af 18. marts 2015.

Begreberne væsentlig og individuel interesse skal forstås i overensstemmelse med de almindelige forvaltningsretlige regler om klageberettigelse. Begge betingelser skal være opfyldt, før en person kan anses som klageberettiget.

At interessen skal være væsentlig indebærer, at betydningen af afgørelsen for den pågældende skal være af en vis styrke og intensitet. En moralsk eller meget generel præget interesse er således ikke i sig selv tilstrækkelig. En interesse skal imidlertid – ud over at være væsentlig – også være individuel. Dette betyder, at den pågældende afgørelse skal være mere indgribende over for den, der vil klage, i forhold til andre personer, som berøres af afgørelsen. Hvis en større kreds af personer berøres på samme måde af en afgørelse, har de enkelte personer således ikke en individuel interesse i afgørelsen. De almindelige forvaltningsretlige regler om klageberettigelse er beskrevet nærmere i den juridiske litteratur. Der kan f.eks. henvises til bogen "Forvaltningsret. Almindelige emner", 5. udgave 2009, s. 307 ff. af Jens Garde m.fl.

Klagerne er omfattet af den personkreds, der i medfør af VE-lovens § 15, stk. 1, er berettiget til at afgive købstilbud, såfremt der bliver gennemført et nyt udbud af vindmøllerne i [XXX] og [XXX]. Klagerne var i medfør af bestemmelsen også omfattet af den personkreds, der i 2013 var berettiget til at afgive købstilbud i forbindelse med det allerede gennemførte udbud af ejerandele.

Det fremgår af Energinet.dk's udtalelse, at 10.242 ejerandele ud af de 18.547 udbudte ejerandele blev solgt i det allerede gennemførte udbud. Ingen fik nej til at købe ejerandele i forbindelse med udbuddets afholdelse. Opstiller har oplyst, at klagerne ikke har købt vindmølleandele i perioden for det gennemførte udbud i 2013, og dette har klagerne ved e-mail af 14. december 2015 bekræftet.

Energiklagenævnet finder på den her baggrund, at klagerne ikke har en væsentlig interesse i, at køberetsordningen på ny bliver gennemført. Energiklagenævnet har lagt vægt på, at klagerne allerede i 2013 havde mulighed for, at købe ejerandele i forbindelse med udbuddets afholdelse, men at klager ikke i 2013 afgav købstilbud på ejerandele i vindmøllerne.

Energiklagenævnet finder på denne baggrund og efter en samlet og konkret vurdering, at klagerne ikke har den fornødne interesse i en realitetsbehandling af klagen over Energinet.dk's afgørelse om ikke at lade køberetsordningen gennemføre på ny. Klagerne er derfor ikke klageberettigede til Energiklagenævnet.

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Side 6 af 7

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet afviser at realitetsbehandle klagen over Energinet.dk's afgørelse af 18. marts 2015 om ikke at lade køberetsordningen for vindmølleprojektet i [XXX] og [XXX] i Varde Kommune gennemføre på ny, da klagerne ikke er klageberettigede.

Sagen har været behandlet på Energiklagenævnets møde den 8. februar 2016 og senere.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Eventuel retssag til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter VE-loven eller de regler, der udstedes i medfør af loven, skal være anlagt inden 6 måneder efter at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jf. VE-lovens § 66, stk. 6.

Afgørelsen offentliggøres i anonymiseret form på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

Denne afgørelse meddeles også til Energinet.dk og European Energy.

2. marts 2016

J.nr. 1131-15-3-20

RIKSB-EKN

Side 7 af 7

På nævnets vegne

Poul K. Egan
Nævnformand

/Rikke Slot Benyahia
Konst. Sekretariatschef