

AFGØRELSE

(Elforsyning)

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	Landsforeningen LEV, Hvidovre	over
AFGØRELSE FRA	Energistyrelsen af 5. oktober 2001	
OM	Afregning af elproduktion fra vindmølle	

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

NÆVNETS	Nævnnsformand, cand.jur. Jørgen Nørgaard
SAMMEN-	Professor, dr.jur. Jens Fejø
SÆTNING	Konsulent, civilingeniør Knut Berge
I SAGEN	Lektor og Ph.D. Bent Ole Gram Mortensen
	Fhv. direktør Poul Sachmann

Sagen er indbragt for Energiklagenævnet ved brev af 1. november 2001 fra Advokat Henrik Høpner, Advokatfirmaet Rabenhorst & Thorlacius, Kgs. Lyngby på vegne af Landsforeningen LEV, Kløverprisvej 10B, 2650 Hvidovre. Der klages over Energistyrelsens afgørelse af 5. oktober 2001, hvor Energistyrelsen fandt at en vindmølle beliggende på matr.[...], tilhørende Landsforeningen LEV ikke kunne anerkendes som "eksisterende" i henhold til bekendtgørelse nr. 187 af 16. marts 2001 om nettilslutning af vindmøller og prisafregning for vindmølleproduceret elektricitet m.v.

Energistyrelsen har ved brev af 11. oktober 2002 fremsendt en redegørelse til sagen. Redegørelsen har været forelagt klageren.

Den påklagede afgørelse

Fra Energistyrelsens afgørelse af 5. oktober 2001 citeres:

"[.....]

Landsforeningen LEV har ved en kontrakt af 23. december 1999 købt en vindmølle med en effekt på 750 kW af NEG Micon. Møllen skal ifølge byggetilladelsen opstilles på matr. [...].

"[.....]

Næstved Kommune har første gang den 23. december 1999 meddelt byggetilladelse til vindmøllerne på matr. [...] og [...]. Af byggetilladelsen fremgår, at [...] har anmeldt byggearbejdet.

Ved fornyet fremsendelse af byggetilladelsen den 29. august 2000 meddeler Næstved Kommune imidlertid, at den for byggetilladelsen nødvendige dispensation fra det skrå højdegrænseplan i forhold til naboskel først lovligt har kunnet meddeles på nuværende tidspunkt. Det fremgår af vilkår for den fornyede byggetilladelse, at Næstved Kommunes ejendomsudvalg i møde den 14. august 2000 har behandlet sag vedr. dispensation fra det skrå højdegrænseplan i forhold til naboskel for opsætning af 3 stk. vindmøller på matr. [...] og [...].

[.....]

Ifølge vindmøllebekendtgørelsens § 10, stk. [2], nr. [2], skal en vindmølle for at kunne få afregning som en "eksisterende" vindmølle senest den 31. december 1999 være tilladt opstillet i henhold til en landzonetilladelse herunder have opnået eventuelt fornødne dispensationer efter byggelovgivningen (styrelsens understregning).

Som sagen er oplyst for Energistyrelsen, er den fornødne dispensation fra byggelovgivningen først givet efter Næstved Kommunes ejendomsudvalgs møde den 14. august 2000. Dispensation er meddelt NEG Micon v/ [...] ved Næstved Kommunes fornyede fremsendelse af byggetilladelse den 29. august 2000.

[.....]

På den baggrund finder Energistyrelsen at den fornødne dispensation efter byggelovgivningen (dispensation fra det skrå højdegrænseplan, jf. BR 95 kap. 3, 3. stk., 1 A) ikke forelå senest den 31. december 1999, og at vindmøllen derfor ikke er eksisterende, idet betingelserne i vindmøllebekendtgørelsens § 10, stk. 2, nr. 2, ikke er opfyldt.

[.....]"

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 2 af 12

Klagen

I sin klage af 1. november 2001 henviste advokat Henrik Høpner til det af ham og advokat Jesper Laage Kjeldsen over for Energistyrelsen anførte. Advokat Henrik Høpner har i forbindelse med sagen over for Energistyrelsen bl.a. anført, at Landsforeningen LEV har modtaget en begunstigende forvaltningsakt fra Næstved Kommune ved kommunens udstedelse af byggetilladelse af 23. december 1999. På dette tidspunkt fremstod "alle aftaler således som fuldt gyldige og i orden og uden problemer i relation til skæringsdatoen 31. december 1999. Subsidært mener advokat Henrik Høpner, at SEAS ved brev af 25. oktober 2000 meddeler LEV en begunstigende forvaltningsakt, idet SEAS meddeler, at betingelserne i tilslutningsbekendtgørelse nr. 323 af 5. maj 2000 er opfyldt. SEAS meddeler, at "møllerne opfylder hermed de krav der stilles for at de kan betragtes som eksisterende vindmøller, jf. Energistyrelsens vejledning af 30. juni 2000".

Sluttelig bemærker advokat Henrik Høpner over for Energistyrelsen, at alle i markedet har reageret i overensstemmelse med de hidtidige gældende fortolkninger, der blev lagt til grund, og at man først efter Energistirelsens bekendtgørelse af 1. april 2001 stiller skærpede krav. Dette mener advokat Henrik Høpner vil være at sidestille med lovgivning med tilbagevirkende kraft, hvilket der ikke er tradition for her til lands.

Energistirelsens redegørelse

Energistirelsen henviste for så vidt angik bemærkningerne fra advokat Henrik Høpner i sin redegørelse af 11. oktober 2002 til afgørelsen af 5. oktober 2001 hvorfra citeres:

”[.....]

For så vidt angår meddelelsen fra SEAS af den 25. oktober 2000 skal Energistirelsen anføre, at der med ikrafttrædelsen af den nye bekendtgørelse blev indført en sondring mellem stillingtagen til selve nettilslutningen og stillingtagen til afregning af elektricitet fra vindmøllen. Tidligere (bkg. nr. 1148 med senere ændringer) var det således, at det lokale elforsyningsselskab alene skulle træffe afgørelse om, hvorvidt vindmølleejeren opfyldte bestemmelserne for at få en vindmølle tilsluttet elnettet. Dernæst fulgte det af samme bekendtgørelse, hvad den gældende afregning for elektriciteten var.

Den nye nettilslutningsbekendtgørelse (nr. 187 af 16. marts 2001) giver fortsat netselskabet kompetence til at træffe afgørelse om nettilslutningen af den enkelte vindmølle, jf. § 21. Derimod er afregningen ikke givet på forhånd, idet det først skal afgøres, hvorvidt vindmøllen opfylder betingelserne i bekendtgørelsens kapitel 3 for at opnå status som eksisterende. Denne afgørelse skal træffes af Energistirelsen såfremt vindmøllen er købt i perioden 3. marts 1999 til 31. december s.å., jf. § 21, stk. 6.

For så vidt angår de tilfælde, hvor det lokale elselskab i forbindelse med en anmodning om nettilslutning efter bekendtgørelse nr. 1148 ligeledes har meddelt vindmølleejeren, at vindmøllen er eksisterende og dermed berettiget til pristillægget, har elselskabet truffet en afgørelse uden at have kompetence hertil. Elselskabet havde kompetence til at træffe afgørelse om nettilslutningen og afregningsprisen fulgte derefter direkte af samme bekendtgørelse. Elselskabet har ikke kunnet træffe afgørelse om nettilslutning og den fremtidige afregningspris, idet denne følger den til enhver tid gældende lovgivning.

[.....]

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 3 af 12

I forbindelse med elreformaftalen af 3. marts 1999 fandt Energi-styrelsen det nødvendigt at udstede en vejledning (af 8. november 1999), i hvilken styrelsen definerede betydningen af begrebet ”eksisterende” vindmøller i relation til elreformaftalen.

Som følge af reformopfølgningssaftalen af 22. marts 2000 samt den herefter udstedte bekendtgørelse nr. 323 af 5. maj 2000, som ændrede vilkårene for tilslutning af vindmøller til elnettet, var det nødvendigt at udsende ny vejledning (af 30. juni 2000) om definition af ”eksisterende” vindmøller.

Vejledningerne præciserer forståelsen af definitionen på en eksisterende vindmølle og indeholder nogle retningslinier for andre tilknyttede forhold, som det i tidsrummet efter indgåelsen af elreformaftalen har vist sig behov for at klarlægge. Det fremgår af vejledningerne, at disse er retningslinier, som vil fremgå af en senere bekendtgørelse.

Vejledningen af 30. juni 2000 er siden blevet udmøntet i bekendtgørelse nr. 187 af 16. marts 2001, som trådte i kraft 1. april s.å. Afregningsreglerne samt øvrige ændringer i forhold til den tidligere bekendtgørelse har først virkning fra ikrafttrædelsen, og der er således ikke tale om regeludstedelse med tilbagevirkende kraft.
[.....]”

Bemærkninger til Energitilsynets redegørelse

Ved brev af 24. april 2003 fremkom advokat Henrik Høpner med bemærkninger til Energistyrelsens redegørelse af 11. oktober 2002. Fra brevet fra advokat Henrik Høpner citeres:

”[.....]

At byggetilladelsen efter Energistyrelsens opfattelse ikke var lovlig på det tidspunkt, den blev givet, nemlig ultimo 1999, er efter min opfattelse ikke afgørende for sagen, det er derimod afgørende, at klageren var i god tro om lovligheden af den af kommunen meddelte tilladelse.

Denne omstændighed skal sammenholdes med de daværende regler. På det relevante tidspunkt, nemlig inden fristens udløb den 31. december 1999, havde klageren faktisk opnået de fornødne dispensationer efter byggelovgivningen. Til vurdering af hvad der ligger i de ”fornødne dispensationer efter byggelovgivningen”, må der tages udgangspunkt i, hvad der var fornødent på det pågældende tidspunkt. At myndighederne senere påfører byggetilladelsen et vilkår – som samtidig meddeles opfyldt – er en i denne sammenhæng tilfældig omstændighed, der ikke bør kunne ændre borgerens retsstilling i bebyrdende retning.

Borgeren bør kunne støtte ret på en af kommunen given tilladelse, og dette bør kunne ske på det tidspunkt, da tilladelsen gives.

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 4 af 12

Kan det ikke lægges til grund, at klageren kan indrette sig i tillid til en given tilladelse, vil kommunens "fornye" byggetilladelse, der fremkom 29. august 2000, i realiteten have virkning som tilbagekaldelse af en forvaltningsakt. Den oprindeligt givne byggetilladelse må her anses for at være en begunstigende forvaltningsakt, og tilbagekaldelsen i medfør af den senere fremsendte byggetilladelse er i så fald til ugunst for borgeren.

Tilbagekaldelse af forvaltningsakter til ugunst for borgeren kan alene finde sted under iagttagelse af de forudsætninger, der ligger i tilbagekaldelsesgrundsætningen. Ifølge denne skal det bl.a. indgå i vurderingen, hvad der konkret er årsag til tilbagekaldelse og indgrebs betydning for borgeren.

I dette tilfælde har tilbagekaldelsen en så stor intensitet og uforudberegnelighed, at den ikke kan anses for at være gyldig.

For så vidt angår spørgsmålet om lovgivning med tilbagevirkende kraft, så har Energistyrelsen henvist til Professor Peter Germer, som tages til indtægt for, at der ikke er noget til hinder for at udstede lovregler, der har tilbagevirkende kraft, når blot der ikke er tale om straffebestemmelser. Hertil må dog føjes den vigtige modifikation, som også fremgår af professorens "Statsforfatningsretten" 2. udgave p. 118, at der gælder en formodning for, at det ikke har været lovgivningsmagts hensigt. At en bemyndigelse skal kunne anvendes til at udstede bekendtgørelser med tilbagevirkende kraft. Det bør således fremgå udtrykkeligt, hvis det har været hensigten at lovgive med tilbagevirkende kraft.

Er dette ikke tilfældet, må man falde tilbage på hovedreglen om at love m.v. har virkning fra ikrafttrædelsen.

Såfremt Energiklagenævnet ikke kan tilslutte sig disse og tidligere anførte synspunkter og således fastholder Energistyrelsens afgørelse i sagen, anmoder jeg om at der afholdes et møde hos klagenævnet med mundtlig forhandling af sagen."

Supplerende oplysninger

Fra brev af 29. december 1999 fra Næstved Kommune til NEG Micon citeres:

"Med baggrund i telefonisk samtale med [...] den 28.12.1999, hvor han giver udtryk for at der efter al sandsynlighed ikke vil indkomme nogen skriftlig besvarelse på vores udsendte naboorientering af 23.12.1999, meddeler formanden hermed på vegne af Ejendomsudvalget, dispensation fra kap 3.3. stk. 1-a i bygningsreglementet (BR95), vedr. det skrå højdegrænseplan i forhold til naboskel.

Afstanden vil være ca. 30-40 m til naboskel.

Der er endvidere internt mellem ejendommen matr. nr. 2a og 3a meddelt dispensation fra byggelovens § 8, stk. 1 vedr. afstand til

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 5 af 12

naboskel på mindst 2,5 m på vilkår af, at der tinglyses særskilt deklaration om at begge ejere af de pågældende ejendomme er indforstået med den meddelte dispensation.”

Fra afgørelse af 7. juli 2000 fra Storstrøms Statsamt til Næstved Kommune vedrørende byggelovsklage vedrørende ejendommen matr. [...] og [...], citeres:

”[.....]

Statsamtet finder således, at Næstved Kommune har handlet i strid med lovgivningen, og at den meddelte dispensation er ugyldig.

Det er herved statsamtets opfattelse, at der i mangel af særlig hjemmel følger af reglen i § 22, stk. 2 i byggeloven og almindelig forvaltningsret, at den afgørelse, der træffes efter udløbet af perioden på 14 dage, ikke lovligt kan dateres tidligere end datoen for beslutningen.

Det tilføjes, - for så vidt angår Næstved Kommunes bemærkning om udfærdigelse af byggetilladelse og dispensationsskrivelse før nytår som udtryk for et forsøg på at give ansøgeren bedst mulige position over for reglerne om driftsøkonomi i vindmøller (reglerne for vindmøller, hvor fornødne tilladelser foreligger senest den 31. december 1999 er efter det oplyste mere gunstige end tilladelser meddelt efter denne dato) – at statsamtet anser denne begrundelse og den herved skete tilsidesættelse af sagsbehandlingsreglerne for i sig selv at være et væsentligt usagligt hensyn i forbindelse med den trufne afgørelse efter byggeloven.

Statsamtet anmoder herefter kommunen om at behandle sagen på ny under iagttagelse af de i afgørelsen nævnte regler.

[.....]”

Fra Næstved Kommunes påtegning af 29. august 2000 på byggetilladelse af 23. december 1999 citeres:

”Fornyet fremsendelse den 29.08.2000, da den for meddelelse af byggetilladelsen nødvendige dispensation først lovligt har kunnet meddeles nu.

[.....]

Næstved Kommunes Ejendomsudvalg har i møde den 14.08.2000 behandlet sag vedr. dispensation fra det skrå højdegrænseplan i forhold til naboskel, jfr. BR-95, kap. 3.3 stk. 1a, for opsætning af 3 stk. vindmøller på matr. [...] og [...].

Forud for sagens behandling, har sagen været udsendt til naboorientering ved brev af 10.07.2000, hvilket resulterede i bemærkninger fra naboen ved brev af 18.07.2000.

I mødet den 14.08.2000 traf udvalget beslutning om, at der kunne meddeles den fornødne dispensation fra den gældende be-

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 6 af 12

stemmelse, hvilket betyder, at møllerne kan opføres i en afstand af ca. 30-40 m fra naboskel.

Ved afgørelsen af dispensationssagen er det ud fra lighedsbetragtninger lagt til grund, at vindmøller sædvanligvis opnår sådanne dispensationer, da hensynene bag reglen i BR-95 kap. 3.3. stk. 1a ikke er tungtvejende i det åbne land, samt at indsigelsen ikke indeholder synspunkter, der ændrer denne opfattelse.”

Fra brev af 25. oktober 2000 fra SEAS til advokat Jesper Laage Kjeldsen citeres:

”[.....]

Møllerne opfylder herved de krav der stilles til for at de kan betragtes som eksisterende vindmøller, jf. Energistyrelsens vejledning af 30. juni 2000.

[.....]”

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 7 af 12

Fra brev af 13. november 2000 fra SEAS til advokat Jesper Laage Kjeldsen citeres:

”Det er med beklagelse at vi på given foranledning må konstatere, at vi i vor skrivelse af 25. oktober 2000 fejlagtigt har anført, at der inden 1. januar 2000 forelå en endelig vedtaget lokalplan.

Vi har ved en beklagelig fejl forvekslet et kommuneplantillæg, som blev endelig vedtaget af Næstved Byråd den 9.3.1999, med en lokalplan.

I henhold til et internt forvaltningsnotat af 3.8.2000 fra Næstved Kommune meddeler amtet landzonetilladelse den 11.5.2000 og efter Naturklagenævnets behandling af i alt 9 indkomne klager, blev amtets afgørelse stadfæstet den 21.12.99.

Kommunen skulle herefter i henhold til normal praksis meddele byggetilladelse efter byggelovens regler. Det nødvendige materiale til byggesagsbehandlingen forelå, men da tilladelse ville forudsætte en dispensation fra det skrå højdegrænseplan mod naboen, var det nødvendigt, at der forelå en dispensation efter en nabohearing.

Denne dispensation forelå ikke inden 1. januar 2000, som forudsat i Energistyrelsens vejledning af 30. juni 2000, for at møllerne kan betragtes som eksisterende.

Vi må derfor, med beklagelse, annullere vor godkendelse af møllerne som eksisterende møller, som meddelt i vor skrivelse af 25. oktober 2000.

[.....]”

Retsgrundlaget

Fra bekendtgørelse nr. 187 af 16. marts 2001 om nettilslutning af vindmøller og prisafregning for vindmølleproduceret elektricitet m.v. som ændret ved bekendtgørelse nr. 1108 af 21. december 2001 og bekendtgørelse nr. 681 af 15. august 2002 citeres:

”[.....]

§ 3. En vindmølle kan kun tilsluttes elnettet, såfremt den er opstillet i overensstemmelse med gældende bestemmelser i elforsyningsloven, lov om udnyttelse af vedvarende energikilder m.v., plan- og byggelovgivningen og regler udstedt med hjemmel i de nævnte love.

[.....]

§ 10. Eksisterende vindmøller på land og på havet defineres som vindmøller, der

- 1) senest den 31. december 1999 er købt ved bindende, ubetinget kontrakt, jf. dog stk. 3,
- 2) senest den 31. december 1999 er anmeldt i henhold til bekendtgørelsen nr. 304 af 14. maj 1991 om støj fra vindmøller, og
- 3) for hvilke der senest den 31. august 2000 er indgivet anmodning om tilslutning til elnettet sammen med dokumentation for opfyldelse af betingelserne for tilslutning.

Stk. 2. Eksisterende vindmøller på land skal senest den 31. december 1999 være anmeldt til kommunen i henhold til byggelovgivningen og enten

senest den 31. december 1999 være tilladt opstillet i henhold til endelig vedtaget lokalplan, hvor opstilling af vindmøller er udtrykkeligt tilladt, eller

senest den 31. december 1999 være tilladt opstillet i henhold til en landzonetilladelse, herunder have opnået eventuelt fornødne dispensationer efter byggelovgivningen.

Stk. 3. Den i stk. 1, nr. 1 nævnte kontrakt kan alene være betinget af, at der opnås de nødvendige myndighedstilladelser til opstilling af vindmøllen senest den 31. december 1999, og at betingelser for nettilslutning er opfyldt senest den 31. august 2000

Stk. 4. ...

Stk. 5. Såfremt en eksisterende vindmølle ikke er nettilsluttet senest den 31. december 2002, betragtes vindmøllen som værende en ny vindmølle og elektriciteten afregnes efter bestemmelserne i § 14.

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 8 af 12

[.....]

§ 21. ...

Stk. 6. Energistyrelsen træffer afgørelse om, hvorvidt en vindmølle opfylder betingelserne i definitionen efter § 10 på eksisterende vindmøller i alle sager, hvor en ny vindmølle er købt i perioden fra den 3. marts 1999 til og med den 31. december 1999.

[.....]

§ 30. Bekendtgørelsen træder i kraft den 1. april 2001.

Stk. 2. Følgende bekendtgørelser ophæves:

- 1) Bekendtgørelse nr. 1148 af 13. december 1996 om vindmøllers tilslutning til elnettet.**
- 2) Bekendtgørelse nr. 640 af 5. august 1999 om omlægning af tilskud til vindkraftproduceret elektricitet til tillæg til forbrugerprisen.**

[.....]"

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 9 af 12

Fra Energistyrelsens vejledning af 8. november 1999 citeres følgende:

"Aftalen om elreformen af 3. marts 1999 definerer eksisterende vindmøller som vindmøller, der er købt på en bindende, ubetinget kontrakt inden udgangen af 1999 og for hvilke, der foreligger de fornødne tilladelser. Ifølge elreformaftalen er vindmøller, der kan betragtes som eksisterende, berettiget til fortsat at modtage et pristillæg på 27 øre pr. kW/h i tiden indtil møllen har produceret et nærmere angivet antal fuldlasttimer.

Energistyrelsen har fundet det hensigtsmæssigt at udarbejde en vejledning om, hvorledes ovennævnte definition af eksisterende vindmøller nærmere skal forstås. Nedenstående retningslinier vil fremgå af en ny bekendtgørelse om overgangsregler for afregning af VE-el i perioden frem til indførelse af det grønne elmarked. Bekendtgørelsen forventes at træde i kraft 1. januar 2000.

[.....]

2. Fornødne tilladelser

Punkterne a-c skal alle være opfyldt, for at der foreligger de "fornødne tilladelser".

- a) Inden 1. januar 2000 skal der for det område, hvor vindmøllen påtænkes opstillet, foreligge:
 - En endelig vedtaget lokalplan, hvor opstilling af vindmøller er udtrykkeligt tilladt (bonuslokalplan), samt en anmeldelse af byggearbejdet til kommunen efter byggeloven.

Eller

- en landzonetilladelse (herunder eventuelt fornødne dispensationer efter byggelovgivningen), samt en anmeldelse af byggearbejdet til kommunen efter byggeloven.

[.....]

3. Klagemulighed

Elforsyningsselskabets afgørelser vil enten kunne indbringes for Energistyrelsen eller det kommende Energitilsyn inden 6 uger fra den dag, hvor afgørelsen er meddelt.

[.....]"

Fra Folketingets Energipolitiske Udvalgs bilag 127 - L234, FT 1998-1999 citeres:

"Miljø- og energiministerens besvarelse af spørgsmål nr. 203 (L 234 - bilag 122) stillet af Folketingets Energipolitiske Udvalg.

Spørgsmål nr. 203:

"Ministeren bedes kommentere henvendelsen af 20. maj 1999 fra [...], jf. L 234 - bilag 121."

Svar:

Henvendelsen fra [...] vedrører afregningsregler for elektricitet fra eksisterende vindmøller.

Som det fremgår af betænkningen over forslag til lov om elforsyning, som udvalget har afgivet den 21. maj 1999, er forligskredsen bag elreformaftalen enig om, "at alle eksisterende vindmøller (herunder vindmøller, der er købt på bindende, ubetinget kontrakt inden udgangen af 1999 og for hvilke der foreligger de fornødne tilladelser), der ikke er elværksejede, er sikret en basispris på 33 øre/kWh i 10 år regnet fra vindmøllens tilslutning til elnettet. Hertil kommer som nævnt i aftalen et pristillæg på 10 øre/kWh (CO₂ 10-øren). For de i aftalen nævnte fulldlasttimer udbetales yderligere 17 øre/kWh."

Afregningsreglerne for vindmøllestrøm vil efter forelæggelse for udvalget blive fastsat i en bekendtgørelse i overensstemmelse med det aftalte. Der er ikke tale om lovgivning med tilbagevirkende kraft, idet de nye afregningsregler alene vil finde anvendelse på elektricitet, der er produceret efter, de nye afregningsregler er offentliggjort og trådt i kraft."

Energiklagenævnets bemærkninger

Ved Elreformaftalen af 3. marts 1999 blev der skabt parlamentarisk basis for en væsentlig omlægning af principperne for afregning af VE-elektricitet, herunder for etablering af en overgangsordning for investeringer i VE-anlæg. Elreformaftalens formål var for private, eksisterende VE-anlæg – som nævnt i forarbejderne til elforsyningsloven – dels at sikre rimelige afskrivningsvilkår

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 10 af 12

på allerede foretagne investeringer, herunder vindmøller, dels at nye VE-produktionsanlæg kunne få en reguleret afregningspris. Ved afregningen af produceret elektricitet skulle der sondres mellem private, eksisterende vindmøller, der defineredes som vindmøller købt på ubetinget, bindende kontrakt inden 31. december 1999 og for hvilke der foreligger de fornødne tilladelser, og nye vindmøller, der defineredes som møller, der opførtes i perioden frem til udgangen af 2002. Overgangsordningen blev tillige bebudet i forbindelse med fremsættelsen af lovforslaget til elforsyningsloven af 1999 der skabte hjemmel til for ministeren nærmere at kunne udforme overgangsordningen. Energistyrelsen udsendte ved vejledninger af 8. november 1999 og 30. juni 2000 retningslinier for definitionen af "eksisterende" vindmøller i forhold til den kommende bekendtgørelse herom.

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 11 af 12

Vindmøllebekendtgørelsen indeholder regler vedrørende afregning af elproduktion med virkning fra bekendtgørelsens ikrafttræden den 1. april 2001, og vedrører begivenheder (elproduktion), der ligger efter at bekendtgørelsen er offentliggjort og trådt i kraft. Efter Energiklagenævnets opfattelse er der således, i overensstemmelse med ministerens besvarelse af spørgsmål nr. 203 (bilag 127, L234, FT 1998-99) i Det Energipolitiske Udvalg, ikke tale om regulering med tilbagevirkende kraft. Det forhold, at der ved den nærmere fastlæggelse af afregning for elproduktion sondres mellem nye og eksisterende vindmøller og herved anvendes et skæringstidspunkt for de bestemmende kendsgerninger, der ligger forud for bekendtgørelsens ikrafttræden kan efter nævnets opfattelse ikke begrunde et andet resultat, men må dog efter nævnets opfattelse ud fra retssikkerhedsmæssige betragtninger tillægges vægt ved den nærmere fortolkning og anvendelse af vindmøllebekendtgørelsen.

Nævnet bemærker for så vidt angår tilkendegivelsen af 25. oktober 2000 fra SEAS, der blev tilbagekaldt af selskabet ved brev af 13. november 2000, at der først ved vindmøllebekendtgørelsens ikrafttræden fremkom et hjemmelsgrundlag for at kunne afgøre hvorvidt vindmøllen kunne anerkendes som "eksisterende". Hverken tilslutningsbekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 1148 af 13. december 1996 med senere ændringer) eller Energistyrelsens vejledninger udgør efter nævnets opfattelse i denne henseende et hjemmelsgrundlag. Nævnet har heller ikke grundlag for at antage, at der foreligger sådanne berettigede forventninger, at det forvaltningsretlige udgangspunkt om annullation ved kompetencemangler bør fraviges.

Det fremgår udtrykkeligt af vindmøllebekendtgørelsens § 10, stk. 2, nr. 2 at vindmøllen senest den 31. december 1999 skal have opnået eventuelt fornødne dispensationer efter byggelovgivningen. Energiklagenævnet finder ikke at der heri ligger en skærpelse i forhold til det bebudede ved Energistyrelsens vejledninger. Nævnet må herefter konstatere, at der ikke - da vindmøllen først den 29. august 2000 opnåede dispensation fra byggelovgivningen - er grund-

lag for at kritisere, at Energistyrelsen har fundet, at vindmøllen ikke kan opnå afregning som en "eksisterende" vindmølle. Nævnet finder ikke i denne forbindelse at kunne lægge vægt på Næstved Kommunes afgørelse af 29. december 1999, jf. herved afgørelsen af 7. juli 2000 fra Storstrøms Statsamt.

Nævnet har ikke fundet grundlag for at imødekomme klagerens anmodning om en mundtlig forhandling af sagen.

Energiklagenævnets afgørelse

Energistyrelsens afgørelse af 5. oktober 2001 stadfæstes.

Afgørelsen er truffet i henhold til § 28 i bekendtgørelse nr. 187 af 16. marts 2001 om nettilslutning af vindmøller og prisafregning for vindmølleproduceret elektricitet m.v.

15. maj 2003

J.nr.: 11-30

Eksp.nr.: 11377

DST

Side 12 af 12

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

P. N. V.

Jørgen Nørgaard
Nævnensformand

Dennis Sørensen
Fuldmægtig