

(Elforsyning)

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 Billund Kommune over
AFGØRELSE FRA Energistyrelsen af 24. februar 2009
OM afslag på ansøgning om dispensation i medfør af elforsyningslovens § 2, stk. 4.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

NÆVNETS Nævnensformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Næstformand, professor, dr.polit. Chr. Hjorth-Andersen
SÆTNING Professor, cand.jur. & Ph.D. Bent Ole Gram Mortensen
I SAGEN Konsulent, civilingeniør Knut Berge
Direktør, cand.polyt. Poul Sachmann

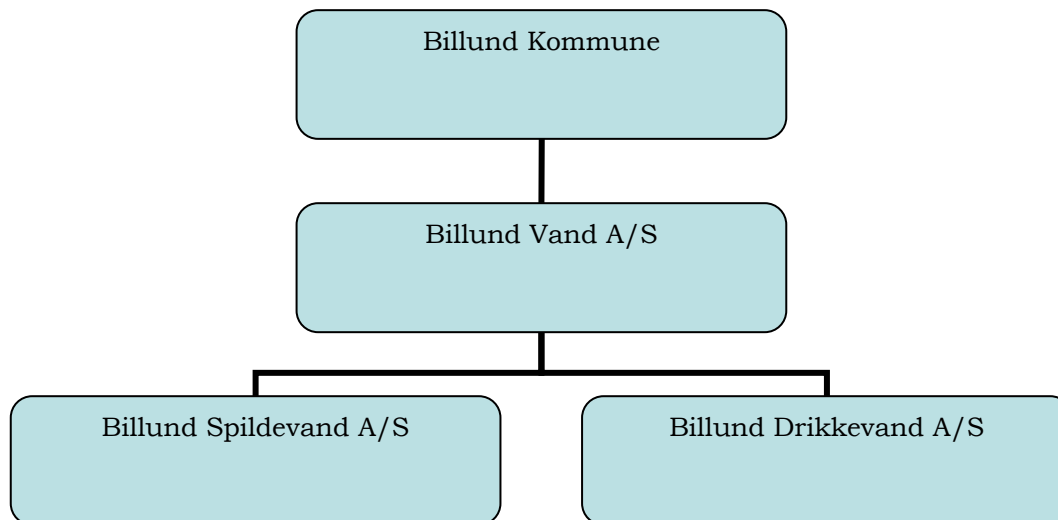
NÆVNETS Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 hjemvises.
AFGØRELSE

Energiklagenævnet har den 24. marts 2009 modtaget Billund Kommune v/advokat Jacob Christiansens (herefter benævnt klager) klage af 23. marts 2009 over Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 Ved afgørelsen meddelte Energistyrelsen afslag på klagers ansøgning om, at klagers mindre elproducerende anlæg i medfør af elforsyningslovens¹ § 2, stk.4, kunne undtages helt fra reglerne i elforsyningsloven.

Sagens baggrund

På baggrund af en forventet ændring i lovgivningen inden for vandsektoren med krav om ny organisering ønskede klager at etablere følgende selskabsstruktur for kommunens vand- og spildevandsforsyningsvirksomheder:

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1115 af 8. november 2006 med senere ændringer.



30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

I forbindelse med ændringen i selskabsstrukturen ansøgte klager den 3. december 2008 under henvisning til elforsyningslovens § 2, stk. 4, Energistyrelsen om dispensation fra elforsyningsloven for så vidt angik kommunens mindre elproducerende anlæg. Klager ansøgte principalt om dispensation fra elforsyningsloven i dens helhed og subsidiært fra selskabsadskillelseskravet i elforsyningslovens § 37 a, stk. 4, således at kommunens mindre elproducerende anlæg på kommunens rensningsanlæg lovligt kunne placeres i Billund Spildevand A/S, der også skulle drive spildevandsforsyningsvirksomheden.

Side 2 af 18

Af ansøgningen af 3. december 2008 fremgår bl.a. følgende vedrørende de faktiske forhold i Billund Kommune:

”[...]

Fakta vedrørende Billund Kommunes elproducerende gasmotorer

Billund Kommune har etableret et affaldsbehandlingsanlæg for at sikre tilbageførsel af næringsstoffer til jorden. Herved dannes methan, der af miljøhensyn må omsættes i en elproducerende gasmotor.

Den elproducerende gasmotor – der er en videreførelse af behandling af spildevandsslam fra et ældre renseanlæg – fungerer således ved afbrænding af methan, der opstår i biogasreaktoren på spildevandsrensningsanlægget. Herudover modtages organisk affald fra industri og husholdninger. Omkostninger til renter og afdrag dækkes af taksterne på henholdsvis spildevand og affald.

Den maksimale effekt på gasmotoren er 0,537 MW, og den årlige omsætning er cirka 3,0 GWH, der sælges for cirka 2,25 mio. kr.

Ansøgning

Gasmotoren indgår som en integreret del af forsyningsopgaven, og det er Billund Kommunes vurdering, at det vil være mest hensigtsmæssigt for udførelsen af forsyningsopgaven, at anlægget placeres i Billund Spildevand A/S.

Det ville således være uhensigtsmæssigt såfremt Billund Kommune skulle oprette et yderligere selskab for at placere en mindre gasmotor heri. Dette ville være upraktisk for forsyningen og påføre forbrugerne i Billund Kommune unødvendige omkostninger til stiftelse og administration af selskabet.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Efter min vurdering bør det endvidere tillægges betydning, at etableringsomkostningerne til gasmotoren er afholdt af spildevandsforbrugerne (ved låntagning og med tilskud fra EU's Thermi program). Såfremt gasmotoren placeres i et selvstændigt selskab, vil der således blive fjernet et aktiv fra spildevandsområdet.

Side 3 af 18

I den sammenhæng er det min opfattelse, at indtægten fra elproduktionen bør medregnes ved fastsættelsen af spildevandstaksterne.

På baggrund af ovenstående ansøger jeg – på vegne af Billund Kommune – Energistyrelsen principielt om, at gasmotoren helt undtages fra elforsyningslovens bestemmelser. Subsidiært ansøges om konkret dispensation til i forbindelse med udskillelsen af forsyningen i selskabsform, at placere gasmotoren i Billund Spildevand A/S.

[...].”

Ved den påklagede afgørelse af 24. februar 2009 meddelte Energistyrelsen klager dispensation fra kravet om selskabsmæssig adskillelse i medfør af elforsyningslovens § 37 a, stk. 4, samt, at der ikke var hjemmel i elforsyningslovens § 2, stk. 4, til at undtage det mindre elproducerende anlæg fra elforsyningsloven i dens helhed.

Den påklagede afgørelse

Af Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Ansøgning om dispensation i medfør af elforsyningslovens § 2, stk. 4 - Billund Kommune

De har med brev af 3. december 2008 rettet henvendelse til Energistyrelsen på vegne af Billund Kommune for at ansøge om dispensation i medfør af elforsyningslovens ("EFL") § 2, stk. 4. Der anmodes principalt om, at kommunens mindre elproducerende gasmotor helt undtages fra elforsyningslovens bestemmelser. Subsidiært ansøges om konkret dispensation til i forbindelse med udskillelsen af forsyningen i selskabsform, at placere gasmotoren i Billund Spildevand A/S.

Det er oplyst henvendelsen, at Billund Kommune, som i dag driver vand- og spildevandsforsyning som del af kommunens administration, ønsker at etablere en selskabsstruktur, hvor der etableres en 100 % kommunalt ejet holdingselskab, Billund Vand A/S. Holdingen skal eje Billund Spildevand A/S og Billund Drikkevand A/S.

Kommunen ejer en elproducerende gasmotor. Motoren indgår i et biogasanlæg med gasmotor med elgenerator og kedelanlæg. Anlægget er i dag placeret i kommunens spildevandsvirksomhed. Gasmotoren, som tidligere har været brugt til behandling af spildevandsslam fra et ældre renseanlæg, indsættes til afbrænding af methan, der opstår i biogasreaktoren på det nye spildevandsrensningsanlæg. Samtidig indsættes gasmotoren til afbrænding af methan, der dannes ved kompostering af organisk affald fra industri og husholdninger. Kommunens affaldsforsyning betaler en afgift for leveringen af affald til denne aktivitet. Den maximale effekt på gasmotoren er 0,537 MW, og den årlige omsætning er ca. 3,0 GWH, der sælges for cirka 2,25 mio. kr. Indtægterne fra aktiviteten forbliver ved spildevandsvirksomheden.

Det følger af EFL § 2, stk. 1, at elproduktionen i forbindelse med spildevandsrensningsanlægget og i forbindelse med affaldsbehandling er omfattet af elforsyningsloven. Ifølge EFL § 4, stk. 1, punkt 2, kan kommuner deltage i selskaber med begrænset ansvar, som varetager virksomhed; som er omfattet af EFL § 2, stk. 1.

Det betyder, at elproduktionen i forbindelse med gasmotoren allerede i den nuværende konstruktion, hvor aktiviteterne drives af kommunens forsyning, skulle udøves i et selskab med begrænset ansvar, udenfor kommunens administration. Energistyrelsen bemærker, at dette ikke er tilfældet. Energistyrelsen har heller ikke

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 4 af 18

tidligere modtaget ansøgning om undtagelse fra kravet i EFL § 4, stk. 1, punkt 2.

Såfremt elproduktionen bliver overført til Billund Spildevand A/S, bliver selskabskravet i forhold til EFL § 4, stk. 1, punkt 2, opfyldt.

Endvidere anses Billund Spildevand A/S pga. elproduktionen som virksomhed omfattet af EFL § 37, stk. 1, og dermed også som virksomhed omfattet af EFL § 37a, stk. 1. Ifølge EFL § 37a, stk. 4, skal bl.a. aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse, som udøves i virksomheder omfattet af EFL § 37a, stk. 1, være selskabsmæssigt adskilt fra aktiviteter omfattet af bl.a. elforsyningsloven.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

EFL § 2, stk. 4, giver klima- og energiministeren mulighed for at bestemme, at mindre anlæg eller mindre omfattende aktiviteter, som er omfattet af loven, helt eller delvis skal undtages fra loven. Beføjelsen hertil er delegeret til Energistyrelsen i henhold til bekendtgørelse nr. 1253 af 6. december 2006 om Energistyrelsens opgaver og beføjelser.

Side 5 af 18

Det følger af bemærkningerne til EFL § 2, stk. 4, at bestemmelsen er tænkt udnyttet i tilfælde, hvor det drejer sig om undtagelse fra godkendelseskrav og krav om selskabsmæssig adskillelse.

Herudover forudsætter bestemmelsen, at der er tale om mindre anlæg eller mindre omfattende aktiviteter.

Formålet med EFL § 37a, stk. 4, er at sikre overholdelsen af EFL § 37a, stk. 3, dvs. forbuddet mod at anvende midler, som stammer fra bl.a. elproduktion til bl.a. aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse.

I betragtning af, at elproduktionen i Billund Spildevand A/S er baseret på et mindre anlæg, er begrænset i omfang og er sekundær i forholdt til selve spildevands- og affaldsaktiviteter, vurderer Energistyrelsen, at der kan dispenseres fra kravet om selskabsmæssige adskillelse i medfør af EFL § 37a, stk. 4. Energistyrelsen gør opmærksom på, at der skal være regnskabsmæssige adskillelse, jf. EFL § 85, stk. 2, mellem elproduktionsaktiviteterne og de ikke elektricitetsrelaterede aktiviteter i Billund Spildevand A/S.

Med hensyn til den principale anmodning om, at elproduktionen i Billund Spildevand A/S undtages generelt fra elforsyningslovens bestemmelser, er det Energistyrelsens opfattelse, at der ikke er hjemmel i EFL § 2, stk. 4, til en så vidtgående dispensation.

Det følger af bemærkningerne til EFL § 2, stk. 4, at bestemmelsen primært er tænkt udnyttet i tilfælde, hvor det drejer sig om undtagelse af godkendelseskrav og krav om selskabsmæssig adskillelse.

En alt omfattende dispensation vil derimod bl.a. også undtage elproduktionen – og som følge deraf de andre aktiviteter i koncernen, hvori aktiviteten indgår, fra elforsyningslovens modregningsregler, jf. EFL §§ 37 og 37a. Formålet med EFL § 37 er at sikre, at kommuner indberetter beløb fra virksomheder og koncernstrukturer, hvori der udøves eller har været udøvet elforsyningsaktiviteter, uanset den oprindelige finansiering af disse aktiviteter. Der er heller ikke i loven fastsat en nedre grænse for, hvilke virksomheder der er omfattet af bestemmelsen eller en nedre grænse for, hvilket beløb, der skal indberettes. EFL § 37 finder herudover anvendelse på andre aktiviteter i en koncernstruktur, hvori indgår virksomhed, der producerer, transporterer, handler eller leverer elektricitet. Det betyder, at andre aktiviteter kan blive omfattet af bestemmelsen uanset størrelse.

Som supplement til EFL § 37 er det overordnede formål med EFL § 37a at forhindre, at der opsamles kapital fra elforsyningsvirksomheder, der anvendes til andre aktiviteter, uden at der sker modregning. Ligesom er tilfældet ved EFL § 37, skelner bestemmelsen ikke mellem den oprindelige finansiering af elforsyningsaktiviteterne og indeholder heller ikke nogen minimumsgrænser.

Energistyrelsens mener, at en undtagelse fra disse regler vil gribe ind i grundlaget for modregning i kommunernes bloktilskud og dermed i bestemmelseernes omfang, og vil ikke kunne forsvares som administrativ undtagelse med EFL § 2, stk. 4, som hjemmel.

Det er blevet oplyst, at biogasanlægget også producerer varme. Energistyrelsen har derfor desuden vurderet ansøgningen i forhold til varmforsyningsloven ("VFL"). Af brevet fra 12. februar 2009 fremgår det, at den største del af varmeproduktionen anvendes til eget forbrug. Eventuel overskudsvarme sælges til Grindsted El- og Varmeværk. Ud fra denne information vurderes det, at anlæggets hovedformål er at levere procesvarme. Anlægget

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 6 af 18

er således ikke et kollektivt varmforsyningsanlæg, jf. VFL § 2, stk. 1, og derfor finder VFL § 23m, stk. 4, om selskabsmæssig adskillelse af aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg fra aktiviteter omfattet af varmforsyningsloven, ikke anvendelse. [...]”.

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager finder, at Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 skal ændres således, at det mindre elproducerende anlæg i den fremtidige placering i Billund Spildevand A/S undtages fra elforsyningsloven i dens helhed, jf. elforsyningslovens § 2, stk. 4. I klagen af 23. marts 2009 anmoder klager om lejlighed til at foretage en mundtlig forelæggelse af sagen for Energiklagenævnet, inden nævnet træffer afgørelse i sagen.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Subsidiært finder klager, at det mindre elproducerende anlæg bør undtages fra elforsyningslovens § 37 og 37 a og kravet om regnskabsmæssig adskillelse i lovens § 85, stk. 2.

Side 7 af 18

Mere subsidiært finder klager, at anlægget bør undtages fra elforsyningslovens § 37 og dermed også fra lovens § 37 a.

Endnu mere subsidiært finder klager, at anlægget bør undtages fra kravet i elforsyningslovens § 37 a, stk. 1, om godkendelse af væsentlige nye aktiviteter samt bestemmelsens stk. 3 og/eller stk. 6, om henholdsvis anvendelse af midler på affaldshåndteringsområdet m.v. og afgivelse af erklæring overfor Energitilsynet.

Mest subsidiært finder klager, at Energistyrelsen dispensation af 21. november 2008 fra elforsyningslovens § 37 a, stk. 4, skal udvides til også at omfatte dispensation fra bestemmelsens stk. 1.

Til støtte for sine synspunkter har klager navnlig anført følgende:

- Energistyrelsens afgørelse hviler på en forkert opfattelse af, at der ikke er hjemmel til generelt at undtage klagers anlæg fra elforsyningslovens regler. Afgørelsen er endvidere truffet med en urigtig begrundelse om, at en undtagelse fra lovens regler vil gribe ind i grundlaget for modregning i kommuners bloktilskud. En dispensation i medfør af elforsyningslovens § 2, stk. 4, kan tildeles uden, at der derved sker en omgåelse af formålet med lovens §§ 37 og 37 a. Ifølge § 2, stk. 2, i lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger² gælder de samme regler om modregning i Billund Kommunes bloktil-

² Nugældende lovbekendtgørelse nr. 931 af 24. september 2009.

skud fra staten, såfremt der modtages uddelinger fra spildevandsforsyningen eller det kommunalt ejede spildevandsforsyningsselskab A/S, som fremover skal eje og drive det elproducerende anlæg. Det mindre elproducerende anlæg er således omfattet af andre regler om indberetning og modregning i kommunalt bloktilskud ved modtagelse af uddelinger eller vederlag hos kommunen. Energistyrelsens principielle afvisning af, at undtage anlægget fra elforsyningslovens bestemmelser i dens helhed, har derfor den konsekvens, at der både skal afgives indberetningserklæringer efter elforsyningsloven og lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 8 af 18

- Kompetencen i elforsyningslovens § 2, stk. 4, er delegeret fra transport- og energiministeren (nu klima- og energiministeren) til Energistyrelsen. Bestemmelsen indeholder hjemmel til, at Energistyrelsen kan undtage mindre elproducerende anlæg fra loven i dens helhed. Dette fremgår af bestemmelsens ordlyd og bemærkninger. Energistyrelsen har ikke i afgørelsen af 24. februar 2009 foretaget en skøns-mæssig vurdering af, hvorvidt klagers anmodning om dispensation kunne imødekommes, idet styrelsen alene har afvist dispensationsansøgningen under henvisning til principielle overvejelser om hjemmelsgrundlaget.
- En ordlydsfortolkning af elforsyningslovens § 2, stk. 4, medfører, at mindre elproducerende anlæg kan undtages fra elforsyningsloven i dens helhed. Lovbemærkningerne til § 2, stk. 4, støtter denne fortolkning.
- I medfør af elforsyningslovens § 11 kan etablering af nye elproduktions-anlæg samt væsentlige ændringer i bestående anlæg kun foretages efter forudgående tilladelse fra transport- og energiministeren. Bekendtgørelse nr. 493 af 12. juni 2003 om betingelser og procedurer for meddelelser af tilladelse til etablering af nye elproduktionsanlæg samt væsentlige ændringer i bestående anlæg er udstedt i medfør af elforsyningslovens § 2, stk. 4, og § 11, stk. 3. I bekendtgørelsen undtages elproduktionsanlæg med en effekt på under 5 MW fra kravet om forudgående tilladelse inden etablering eller foretagelse af væsentlige ændringer. Det mindre elproducerende anlæg i Billund Kommune har en maksimalt produceret effekt på 0,537 MW, en årlig omsætning på salg af el på ca. 1,25 Mio. kr. I år 2009 forventes dog en årlig omsætning på ca. 2,0-2,5 mio. kr. Det er således tale om en meget begrænset elproduktion på et anlæg, der er undtaget fra godkendelseskravet i medfør af elforsyningslovens § 11. Ved eventuel separat drift af gasanlægget, forventes det ikke, at et overskud kan opnås. Den elproducerende motor er del af et affaldsbehandlingsanlæg, som Billund Kom-

mune har etableret for at sikre tilbageførsel af næringsstoffer til jorden. Herved dannes methan, der af miljøhensyn må omsættes i en elproducerende gasmotor. Den elproducerende gasmotor, der er en videreførelse af behandling af spildevandsslam fra et ældre renseanlæg, fungerer ved afbrænding af methan, der opstår i biogasreaktoren på spildevandsanlægget. Herudover modtages organisk affald fra industri og husholdninger. Omkostninger til renter og afdrag dækkes af taksterne på henholdsvis spildevand og affald. Etableringsomkostningerne til det elproducerende gasanlæg er afholdt af spildevandsborgeren, og det må derfor være i overensstemmelse med hvile-i-sig-selv-princippet på spildevandsområdet, såfremt det mindre overskud ved anlægget kommer spildevandsborgerne til gode i form af fradrag i opkrævningerne for afledning af spildevand.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

- Elforsyningslovens § 37 og § 37 a indeholder bestemmelser, der har til formål, at det undgås, at opsparede el- og varmemidler anvendes til andre aktiviteter uden forudgående modregning i kommunens bloktilskud. Når der i § 37 ikke nævnes en nedre grænse for elproduktion, kan dette formentligt bl.a. tilskrives hjemlen i lovens § 2, stk. 4, til at undtage mindre anlæg. Det oprindelige formål med § 37 var at undgå, at kommunerne, direkte eller indirekte, overfører midler fra el-, varme- eller naturgasområdet til det skattefinansierede område uden samtidig modregning i kommunens bloktilskud. Koncernen er i forvejen omfattet af reglerne om modregning i kommunens bloktilskud ved eventuelle uddelinger og afståelser efter lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger. I denne sag er der således ikke risiko for en udvanding af beskyttelseshensynet bag elforsyningslovens § 37 a, stk. 3, om at der ikke må anvendes midler, oprindeligt finansieret af elforbrugerne (primært midler hidrørende fra salg af ejerandele i kraftværker), til aktiviteter på bl.a. spildevandsområdet, uden at der sker modregning i bloktilskudet.
- Såfremt driften af et mindre elproducerende deponigasanlæg medfører, at spildevandsselskabet og koncernen i øvrigt bliver omfattet af elforsyningsloven i dens helhed, blot med konkret dispensation fra selskabsadskillelseskrauet, vil dette være urimeligt byrdefuldt. Der vil således påløbe uhensigtsmæssige omkostninger til administration i forbindelse med regnskabsføring og afgivelse af erklæringer fra kommunen og revisor til Energitilsynet i henhold til elforsyningslovens § 37. Det vil endvidere være urimeligt byrdefuldt, såfremt Tønder Billund Vand koncernen på grund af et elproducerende anlæg af den omhandlede størrelse skal indgive en ansøgning om tilladelse til påbegyndelse af væsentlige nye aktiviteter efter lovens § 37 a.

Side 9 af 18

Energistyrelsens synspunkter og bemærkninger

Energistyrelsen finder, at afgørelsen af 24. februar 2009 skal stadfæstes. Til støtte herfor har styrelsen navnlig anført følgende:

- Elforsyningslovens § 2, stk. 4, giver klima- og energiministeren mulighed for at undtage mindre anlæg eller mindre omfattende aktiviteter fra lovens bestemmelser. Beføjelsen er delegeret til Energistyrelsen i henhold til bekendtgørelse nr. 161 af 26. februar 2009 om energistyrelsens opgaver og beføjelser. Der er intet krav om, at de pågældende anlæg eller aktiviteter undtages. Bestemmelsen tillægger Energistyrelsen et skøn om, hvorvidt anlæggene eller aktiviteterne kan undtages.
- Afgørelsen af 24. februar 2009 er i overensstemmelse med Energistyrelsens praksis i tilsvarende sager om undtagelse af visse anlæg eller aktiviteter fra elforsyningslovens § 37 og § 37 a.
- Modregningsreglerne i lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger indeholder ikke en bestemmelse, der svarer til elforsyningslovens § 37 a, stk. 3. Efter bestemmelsen må midler, der stammer fra aktiviteter omfattet af el-, varme- og naturgasforsyningslovene hverken helt eller delvist anvendes til aktiviteter forbundet med vandforsyningsanlæg i medfør af lov om vandforsyning eller aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse, når disse udøves i virksomheder omfattet af § 37 a, stk. 1. Klagers synspunkt herom vil føre til, at elmidler kunne anvendes til aktiviteter forbundet med vandforsyningsanlæg i medfør af lov om vandforsyningsanlæg eller aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering uden modregning.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 10 af 18

Retsgrundlag

Elforsyningsloven (lovbekendtgørelse nr. 1115 af 8. november 2006 med senere ændringer) har til formål at sikre, at landets elforsyning tilrettelægges og gennemføres i overensstemmelse med hensynet til forsyningssikkerhed, samfundsøkonomi, miljø og forbrugerbeskyttelse. Af loven fremgår bl.a. følgende:

”[...]

§ 2. Loven finder anvendelse på produktion, transport, handel og levering af elektricitet.

Stk. 2. Loven gælder på land- og søterritoriet og i den eksklusive økonomiske zone.

Stk. 3. Loven omfatter ikke virksomhed, der er reguleret efter lov om sikkerhed m.v. for offshoreanlæg til efterforskning, produktion og transport af kulbrinter (offshoresikkerhedslov).

Stk. 4. Transport- og energiministeren kan bestemme, at mindre anlæg eller mindre omfattende aktiviteter, som er omfattet af loven, helt eller delvis skal undtages fra lovens bestemmelser.
[...]

§ 11. Etablering af nye elproduktionsanlæg samt væsentlige ændringer i bestående anlæg kan kun foretages efter forudgående tilladelse fra transport- og energiministeren.

Stk. 2. Meddelelse af tilladelse er betinget af, at ansøgeren dokumenterer opfyldelsen af nærmere angivne offentliggjorte betingelser vedrørende det ansøgte anlægs energieffektivitet, brændselsanvendelse og miljøforhold i øvrigt.

Stk. 3. Transport- og energiministeren fastsætter regler om betingelserne og procedurer for meddelelse af tilladelse, herunder at nærmere angivne tilladelser kan gøres tidsbegrænsede.

Stk. 4. Nukleare produktionsanlæg kan ikke etableres i medfør af denne lov.
[...]

§ 37. Kommuner registrerer modtagne uddelinger fra og vederlag ved afståelse af ejerandele i virksomheder, der er eller i perioden efter den 20. februar 2003 har været omfattet af § 2, stk. 1, eller virksomheder, der direkte eller indirekte ejer eller i perioden efter den 20. februar 2003 har ejet andele i sådanne virksomheder.

Stk. 2. Selskabsmæssige omstruktureringer er ikke omfattet af stk. 1, når de ejere, der direkte eller indirekte har ejerandele i de virksomheder, der berøres af den selskabsmæssige omstrukturering, ikke opnår andet vederlag i forbindelse hermed end direkte eller indirekte ejerandele i samme indbyrdes forhold i den virksomhed eller de virksomheder, der består efter den selskabsmæssige omstrukturering. Dette er dog betinget af, at virksomheden eller virksomhederne er omfattet af stk. 1.

Stk. 3. Registreringen skal omfatte den dato, hvor uddelingen eller vederlaget er til rådighed for kommunen (rådighedsdatoen), og beløbets størrelse.

Stk. 4. Ved afståelse af ejerandele omfattet af stk. 1 til en fond eller anden selvejende institution anses afståelsestidspunktet for rådighedsdato efter stk. 3, og der skal efter stk. 1 registreres et vederlag, som mindst svarer til markedsværdien af de pågældende ejerandele.

Stk. 5. Kommuner indberetter senest den 1. februar hvert år til Energitilsynet de registreringer, som kommunen har foretaget ef-

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 11 af 18

ter stk. 1, 3 og 4 i det foregående kalenderår, eller afgiver erklæring om, at der ikke er foretaget sådanne registreringer.

Stk. 6. Indberetningen skal angive det samlede beløb, der er blevet til rådighed i det foregående kalenderår (rådighedsbeløbet), og skal ledsages af dokumentation for størrelsen af de registrerede uddelinger og vederlag og for de registrerede rådighedsdatoer. Endvidere skal indberetningen angive en beregnet forrentning af rådighedsbeløbet fra de enkelte rådighedsdatoer og frem til den 1. november i indberetningsåret, hvor der efter stk. 10 sker reduktion i kommunens statstilskud efter lov om kommunal udligning og generelle tilskud til kommuner. Rentesatsen fastsættes til Nationalbankens diskonto den 1. januar i indberetningsåret. Finder tilsynet, at den ledsagende dokumentation er utilstrækkelig, kan tilsynet forlange yderligere dokumentation.

Stk. 7. Ved indberetningen efter stk. 5 kan kommunale ejere af aktieselskaber, der var børsnoterede den 20. februar 2003, i det samlede rådighedsbeløb inkl. beregnet forrentning fradrage et beløb svarende til det gennemsnitlige modtagne udbytte fra selskaber omfattet af stk. 1 i årene 1998-2002. Fradraget kan dog ikke overstige det samlede modtagne udbytte i det kalenderår, som indberetningen vedrører.

Stk. 8. Kommuner kan ved indberetning efter stk. 5 af vederlag ved afståelse af ejerandele i virksomheder omfattet af stk. 1 fratrække beløb, som i medfør af § 37 a, stk. 1 eller 6, har ført eller samtidig fører til reduktion i kommunens statstilskud i henhold til stk. 10. Kommuner kan endvidere ved indberetning efter stk. 5 fratrække

- 1) et nettoprovenu og en indskudskapital, som Energitilsynet har godkendt eller fastsat i medfør af § 35, stk. 5, jf. stk. 1 eller stk. 9, 2. pkt., i lov om naturgasforsyning, og som for nettoprovenuets vedkommende har ført eller samtidig fører til reduktion af kommunens statstilskud i henhold til § 35, stk. 6-8, i lov om naturgasforsyning, og
- 2) beløb, som i medfør af § 2, stk. 3, eller § 7 i lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger har ført eller samtidig fører til reduktion af kommunens statstilskud i henhold til § 6 i lov om kommuners afståelse af vandforsyninger og spildevandsforsyninger.

Stk. 9. Energitilsynet træffer afgørelse om, hvorvidt det indberettede rådighedsbeløb, rådighedsdatoer, den beregnede forrentning og eventuelle fradrag efter stk. 7 og 8 kan godkendes. Kan Energitilsynet ikke godkende disse, fastsætter tilsynet rådigheds-

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 12 af 18

beløb, rådighedsdatoer, beregnet forrentning og størrelsen af eventuelle fradrag.

Stk. 10. Energitilsynet giver senest den 1. maj hvert år Indenrigs- og Sundhedsministeriet meddelelse om de efter stk. 9 godkendte rådighedsbeløb inkl. beregnet forrentning og med eventuelle fradrag. Indenrigs- og Sundhedsministeriet reducerer herefter kommunens statstilskud efter bestemmelserne i § 15, stk. 1-4, i lov om kommunal udligning og generelle tilskud til kommuner. Hvis beløbet efter 2. pkt. overstiger det modregnede beløb i det første modregningsår, beregner Indenrigs- og Sundhedsministeriet en forrentning af restbeløbet fra den 1. november i indberetningsåret til den 1. juli i året efter indberetningsåret. Rentesatsen fastsættes til Nationalbankens diskonto den 1. januar i indberetningsåret.

Stk. 11. Kommunekemi A/S anses ikke for at være en virksomhed omfattet af stk. 1.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 13 af 18

§ 37 a. Kommuner må ikke uden tilladelse fra transport- og energiministeren bevare ejerandele i virksomheder omfattet af § 37, stk. 1, såfremt der i de pågældende virksomheder eller i virksomheder, som de direkte eller indirekte ejer andele i, påbegyndes væsentlige nye aktiviteter. Transport- og energiministeren kan stille vilkår for meddelelse af tilladelse, herunder om afståelse af ejerandele eller aktiviteter i en eller flere af de pågældende virksomheder eller om, at midler anvendt til sådanne nye aktiviteter skal betragtes som uddelinger efter § 37, stk. 1. Afståelse efter 2. pkt. skal, medmindre særlige hensyn tilsiger andet, ske snarest. Dersom tilladelse ikke opnås, skal kommunen snarest afhænde samtlige ejerandele i de pågældende virksomheder.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 finder ikke anvendelse, i det omfang der påbegyndes nye aktiviteter omfattet af denne lov, lov om varmforsyning, lov om kommunal fjernkøling eller lov om naturgasforsyning eller nye aktiviteter forbundet med vandforsyningsanlæg i medfør af lov om vandforsyning eller aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse.

Stk. 3. I virksomheder omfattet af stk. 1 må der ikke anvendes midler, som stammer fra aktiviteter omfattet af denne lov, lov om varmforsyning, lov om kommunal fjernkøling eller lov om naturgasforsyning, til aktiviteter forbundet med vandforsyningsanlæg i medfør af lov om vandforsyning eller til aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse.

Stk. 4. Aktiviteter forbundet med vandforsyningsanlæg i med-

før af lov om vandforsyning eller aktiviteter forbundet med spildevandsanlæg eller affaldshåndtering i medfør af lov om miljøbeskyttelse, som udøves i virksomheder omfattet af stk. 1, skal være selskabsmæssigt adskilt fra aktiviteter omfattet af denne lov, lov om varmforsyning eller lov om naturgasforsyning. Virksomheder, der producerer elektricitet ved afbrænding af affald, kan dog udøve aktiviteter forbundet med affaldshåndtering omfattet af lov om miljøbeskyttelse uden selskabsmæssig adskillelse.

Stk. 5. Bestemmelsen i stk. 4 og § 3 i lov om kommunal fjernkøling er ikke til hinder for, at servicefunktioner for aktiviteter omfattet af stk. 2 varetages i et selvstændigt selskab.

Stk. 6. Kommuner godtgør senest den 1. februar hvert år over for Energitilsynet ved erklæring afgivet i overensstemmelse med reglerne fastsat i medfør af § 37 b, at der ikke i det foregående kalenderår er anvendt midler i strid med stk. 3. Finder Energitilsynet, at en kommune må anses for at have anvendt midler i strid med stk. 3, betragtes de pågældende midler som uddelinger efter § 37, stk. 1. Energitilsynet fastsætter rådighedsdatoen, beløbets størrelse og en beregnet forrentning i henhold til § 37, stk. 6. Kan en kommune ikke afgive erklæring i overensstemmelse med reglerne fastsat i medfør af § 37 b, giver Energitilsynet transport- og energiministeren meddelelse herom. Transport- og energiministeren træffer herefter afgørelse om hel eller delvis afståelse af aktiviteter eller ejerandele i virksomheder omfattet af stk. 1.

Stk. 7. Transport- og energiministeren kan bestemme eller fastsætte regler om, at andre aktiviteter skal være omfattet af stk. 2-6.
[...].”

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 14 af 18

Af bemærkningerne til lovforslag nr. 234 af 29. april 1999 om forslag til lov om elforsyning fremgår bl.a. følgende vedrørende elforsyningslovens § 2, stk. 4 og § 11:

”[...]

Til § 2

Loven finder anvendelse på produktion, transport, handel og levering af elektricitet.

[...]

Lovforslaget indeholder i § 2, stk. 4 en generel hjemmel for miljø- og energiministeren til at bestemme, at anlæg og aktiviteter, som er omfattet af loven, helt eller delvist skal undtages fra lovens bestemmelser. Det er hensigten med hjemmel i denne bestemmelse helt eller delvist at undtage mindre anlæg fra loven eller fra

særlige godkendelses- eller selskabskrav m.m. i loven. Det er således eksempelvis hensigten at fritage mindre elproducerende anlæg, som er godkendt efter varmforsyningsloven, fra yderligere godkendelseskrav, ligesom der ikke vil blive stillet krav om, at kommunal virksomhed med sådanne anlæg kun kan ske i selskaber med begrænset ansvar. Vindmøller på land og mindre VE-anlæg påtænkes ligeledes fritaget fra kravet om særlig tilladelse efter § 11 i elforsyningsloven.

Der kan endvidere blive tale om at undtage atypiske eller usædvanlige anlæg fra bestemmelser i loven. Eksempelvis vil det være naturligt at fritage Banestyrelsens forsyningsnet, som i dag behandles som et distributionsselskab, fra visse af lovens bestemmelser.

[...]

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 15 af 18

Til § 11

Etablering af nye produktionsanlæg samt væsentlige ændringer af eksisterende anlæg skal godkendes af miljø- og energiministeren. Dette krav stilles for at sikre, at alle produktionsanlæg opfylder en række betingelser for energiudnyttelse og brændselsanvendelse. Det skal blandt andet sikres, at den nuværende høje grad af samproduktion af el og varme samt udbygningen med miljøvenlige elproduktionsanlæg videreføres.

...

Kriterierne kan gøres afhængige af anlægstypen, såfremt det skønnes nødvendigt for at overholde lovens formål. Udbygningen med biomasse er et eksempel på en anlægstype, hvor det vil være naturligt at opstille særskilte objektive kriterier. Mindre anlæg, som ikke skønnes at have væsentlig negativ påvirkning på miljøet, herunder mindre VE-anlæg, påtænkes undtaget fra godkendelseskravet efter den generelle undtagelsesbestemmelse i § 2, stk. 4.

[...]”.

Energiklagenævnets bemærkninger

Anmodning om mundtlig forelæggelse af sagen for Energiklagenævnet

Klager har anmodet om mulighed for at forelægge sagen mundtligt for Energitilsynet, inden nævnet træffer afgørelse.

Energiklagenævnet finder, at sagen må anses for at være fuldt tilstrækkelig oplyst på det foreliggende skriftlige grundlag, og at der ved en mundtlig forelæggelse af sagen ikke kan påregnes at fremkomme nye væsentlige oplysninger.

ger. På denne baggrund finder Energiklagenævnet ikke grundlag for at imødekomme anmodningen om mundtlig forelæggelse af sagen.

Ad afgørelsen af 24. februar 2009

Klager har et mindre elproducerende anlæg og er derfor omfattet af reglerne i elforsyningsloven, jf. lovens § 2, stk. 1. Af elforsyningslovens § 2, stk. 4, fremgår, at ministeren kan bestemme, at mindre anlæg eller mindre omfattende aktiviteter, som er omfattet af loven, helt eller delvist skal undtages fra lovens bestemmelser. Kompetencen er i § 3 i bekendtgørelse nr. 161 af 26. februar 2009 delegeret til Energistyrelsen.

Det fremgår af lovbemærkningerne til elforsyningslovens § 2, stk. 4, at bestemmelsen indeholder en generel hjemmel for miljø- og energiministeren (nu klima- og energiministeren) til at bestemme, at anlæg og aktiviteter, som er omfattet af loven, helt eller delvist skal undtages fra lovens bestemmelser. Det fremgår endvidere, at hensigten med hjemlen i bestemmelsen er at undtage mindre anlæg fra loven eller fra særlige godkendelses- eller selskabskrav m.m. i loven. Lovbemærkningerne nævner som eksempel på undtagelser fra loven eller bestemmelser i loven fritagelse af mindre elproducerende anlæg, som er godkendt efter varmforsyningsloven³, fra yderligere godkendelseskrav og kravet om, at kommunale virksomheder med sådanne anlæg kun kan ske i selskaber med begrænset ansvar.

Energiklagenævnet finder, at elforsyningslovens § 2, stk. 4, indeholder hjemmel til, at Energistyrelsen kan meddele en delvis eller fuldstændig undtagelse fra bestemmelserne i loven. Energiklagenævnet har herved lagt vægt på ordlyden af bestemmelsen samt lovbemærkningerne hertil. Det fremgår som anført af lovbemærkningerne, at hensigten med bestemmelsen er, at undtage mindre anlæg fra loven eller særlige godkendelses- eller selskabskrav i loven. Energiklagenævnet har endvidere lagt vægt på lovbemærkningerne til elforsyningslovens § 11, hvori der henvises til den *generelle* undtagelsesbestemmelse i § 2, stk. 4. Bestemmelsen i § 2, stk. 4, giver således Energistyrelsen mulighed for at undtage mindre elproducerende anlæg helt fra elforsyningsloven.

Energistyrelsen har ved afgørelsen af 24. februar 2009 ikke forholdt sig konkret til de faktiske forhold vedrørende klagers mindre elproducerende anlæg. Energistyrelsen har derimod, under henvisning til modregningsreglerne i elforsyningslovens §§ 37 og 37 a og formålet med disse bestemmelser, meddelt afslag på klagers ansøgning om, at det mindre elproducerende anlæg undtages helt fra elforsyningsloven. Energistyrelsen finder, at en undtagelse fra loven som helhed vil gribe ind i grundlaget for modregning i kommunernes

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 16 af 18

³ Lovbekendtgørelse nr. 345 af 17. maj 2005 med senere ændringer.

bloktilskud, hvilket efter styrelsens vurdering ikke ville kunne forsvares som en administrativ undtagelse med elforsyningslovens § 2, stk. 4, som hjemmel.

Som anført finder Energiklagenævnet, at elforsyningslovens § 2, stk. 4, indeholder hjemmel til, at Energistyrelsen kan meddele en fuldstændig undtagelse fra elforsyningsloven. Energistyrelsen skal således foretage en konkret vurdering af, hvorvidt klagers mindre elproducerende anlæg kan undtages helt eller delvist fra elforsyningslovens regler. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at Energistyrelsen har meddelt klager dispensation fra kravet i elforsyningslovens § 37 a, stk. 4, om selskabsmæssig adskillelse.

Energiklagenævnet finder, at bestemmelsen i § 2, stk. 4, indeholder et vidt skøn for Energistyrelsen ved vurderingen af, om et konkret anlæg skal undtages fra loven eller ej. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at Energistyrelsen i vurderingen af, om et værk skal undtages helt fra elforsyningsloven, bl.a. kan lægge vægt på, om der er tale om et atypisk anlæg, jf. lovbestemmelserne til § 2, stk. 4. Energiklagenævnet finder endvidere, at beskyttelseshensynene bag elforsyningslovens §§ 37 og 37 a også kan inddrages. Energistyrelsen skal dog foretage en konkret vurdering af det enkelte anlæg og betydningen af, at anlægget undtages fra loven i dens helhed, herunder bl.a. den økonomiske konsekvens af, at det konkrete anlæg undtages fra bestemmelserne i §§ 37 og 37 a. Energistyrelsen kan imidlertid ikke med en generel henvisning til hensynet bag og formålet med elforsyningslovens §§ 37 og 37 a meddele afslag på en ansøgning om en fuldstændig undtagelse fra elforsyningsloven.

Herefter hjemvises Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 til fornyet behandling, således at styrelsen kan foretage en konkret vurdering af, hvorvidt klagers mindre elproducerende anlæg kan undtages fuldstændigt fra elforsyningsloven, jf. lovens § 2, stk. 4.

Energiklagenævnets afgørelse

Energistyrelsens afgørelse af 24. februar 2009 hjemvises.

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 30. november 2009.

Afgørelsen er truffet efter § 89 i lov om elforsyning.

Afgørelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter lov om elforsyning eller regler, der er udstedt efter denne lov, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

Side 17 af 18

afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen,
jf. § 89, stk. 5, i lov om elforsyning.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

30. november 2009

J.nr.: 1011-341

Eksp.nr.: 46494

SSH-EKN

P. N. V.

Side 18 af 18

Poul K. Egan
Nævnshormand

/ Signe Sara Hildebrandt
Fuldmægtig