

(VE-loven)

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 Sammensluttede Danske Energiforbrugere (SDE)
OVER Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010
OM Tildeling af pristillæg til Widex-møllen

13. december 2010
J.nr 1131-10-1-13
TML –EKN

NÆVNETS Nævnnsformand, dommer Poul K. Egan
SAMMEN- Konsulent, civilingeniør Knut Berge
SÆTNING Direktør, cand.polyt. Poul Sachmann
I SAGEN

NÆVNETS Energiklagenævnet kan ikke behandle SDE's klage over Ener-
AFGØRELSE ginet.dk's afgørelse af 4. juni 2010, da SDE ikke er klageberet-
tiget.

Ved e-mail af 3. september 2010 har Sammensluttede Danske Energiforbrugere v/formand Boe Carlsund Sørensen (herefter SDE) fremsendt en klage over Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010 vedrørende pristillæg til Widex-møllen.

Sagens baggrund

Allerød Kommune godkendte den 29. april 2010 kommuneplantillæg og lokalplan med tilhørende VVM-redegørelse vedrørende opførelse af en vindmølle ved Vassingerød Nord ved virksomheden Widex A/S' hovedsæde. Vindmøllen skal forsyne Widex A/S, således at virksomheden bliver CO₂-neutral. Kommunen udstedte herefter den 6. maj 2010 en byggetilladelse til opførelse af vindmøllen til Nymøllevej ApS, som er ejer af byggegrunden. Nymøllevej ApS og WidexMøllen ApS etablerede med virkning fra den 27. maj 2010 Widex Vindmøllelaug I/S til offentligt udbud og med henblik på opstilling og drift af vindmøllen.

Statsautoriseret revisor Ole Vestergaard, Revisionsfirmaet Ole Vestergaard, Statsautoriseret Revisionsaktieselskab, (herefter revisionselskabet) har på vegne af Widex Vindmøllelaug I/S udarbejdet udbudsmateriale for vindmøl-

len. Revisionsselskabet anmodede den 29. maj 2010 Energinet.dk om at godkende udbudsmaterialet, herunder køberet til vindmølleandele for lokale borgere (køberetsordningen). Revisionsselskabet anmodede endvidere Energinet.dk om at bekræfte, at vindmøllen opfyldte de i VE-lovens¹ § 54, stk. 1, nr. 1-3, anførte betingelser for modtagelse af pristillæg.

Energinet.dk meddelte den 3. juni 2010 i første omgang revisionsselskabet, at vindmøllen ikke opfyldte betingelserne i § 54, stk. 1, nr. 3, idet køberetsordningen ikke kunne anses for gennemført inden opstilling af vindmøllen blev påbegyndt. Energinet.dk anmodede på denne baggrund om en redegørelse for projektets status.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

På baggrund af revisionsselskabets redegørelse fandt Energinet.dk, at betingelserne i lovens § 54, stk. 1, nr. 1-3, om modtagelse af pristillæg var opfyldte. Energinet.dk traf den 4. juni 2010 afgørelse herom, jf. § 54, stk. 2. Energinet.dk lagde vægt på, at lovens § 13, stk. 2, om at udbud af ejerandele skal ske inden opstilling af møllen påbegyndes måtte forstås således, at udbuddet skal ske senest samtidig med, at fundamentet er færdigstøbt. På denne baggrund fandt Energinet.dk, at betingelsen i § 54, stk. 1, nr. 3, tillige var opfyldt.

Side 2 af 19

SDE henvendte sig herefter ved brev af 9. juli 2010 til Energinet.dk, idet SDE var uenig i, at vindmøllen opfyldte de i VE-lovens § 54, stk. 1, nr. 1-3, opstillede betingelser for modtagelse af pristillæg, herunder at opstillingen af vindmøllen var påbegyndt inden Widex Vindmøllelaug I/S udbød vindmølleandele. SDE gjorde endvidere opmærksom på, at annonceringen i forbindelse med udbuddet af vindmølleandele ikke havde været geografisk dækkende.

Energinet.dk besvarede den 10. august 2010 SDE's henvendelse. Af Energinet.dk's brev af 10. august 2010 fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Klag over tildeling af pristillæg til Widex-møllen

Jeg henviser til dit brev af 9. juli 2010, hvor du på vegne af SDE klager over vores tildeling af pristillæg til Widex-møllen.

I klagen angiver I to klagepunkter:

1. I mener, at opstillingen af møllen er påbegyndt for tidligt i forhold til udbuddet af vindmølleandele,

¹ Lov nr. 1392 af 27. december 2008 om fremme af vedvarende energi med senere ændringer.

2. og at offentliggørelse af annoncematerialet i forbindelse med udbud af ejerandel ikke har været dækkende rent geografisk.

Ad. spørgsmålet om opstillingstidspunkt

Det følger af § 13, stk. 1, 1. led, i VE-loven (lov nr. 1392 af 27. december 2008) at udbud af ejerandele skal ske inden opstilling af møllen påbegyndes.

Samtidig bestemmes i lovens § 54, stk. 1, litra 3, at udbetaling af pristillæg m.v. efter loven er betinget af, at bl.a. udbud af ejerandele er sket i overensstemmelse med loven. Herunder skal kravet om afholdelse af udbud overholdes inden påbegyndelse af opstilling.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 3 af 19

Hverken lovteksten eller forarbejderne til loven fastlægger nærmere, hvornår en opstilling kan anses for påbegyndt. Det er derfor relevant at fortolke loven i overensstemmelse med sammenlignelige situationer fra lovgivningen.

I den forbindelse skal bemærkes, at overholdelse af anden lovgivning – f.eks. byggelovgivningen – ikke gennem henvisninger eller lignende i VE-lovens bestemmelser om køberetten er knyttet til retten om pristillæg som en betingelse for at opnå pristillæg. Anden lovgivning er derfor ikke relevant i relation til at vurdere, om betingelserne for opnåelse af pristillæg er opfyldt i den konkrete situation.

Den situation, som efter vores vurdering kommer tættest på den konkrete situation, er den såkaldte "skrotningsordning", som er reguleret i samme lovkompleks som køberetsordningen.

Sammenfaldet består i, at skrotningsordningen – som køberetsordningen – knytter retten til et pristillæg til en bestemt fysisk håndtering af en vindmølle, dvs. at der stilles krav om en bestemt fysisk håndtering (nedtagning) af en mølle, før et pristillæg kan udløses.

Den fysiske håndtering ved skrotningsordningen som betinger pristillægget er endvidere – med "modsat fortegn" – sammenfaldende med opstillingen af en vindmølle.

Det må således lægges til grund, at nedtagning af en mølle er en proces, som er direkte komplementær med opstillingen af en mølle, således at disse processer indeholder samme ydre punkter: Det

fysiske stade, hvor nedtagning af en mølle er tilendebragt, vil være sammenfaldende med det fysiske stade, hvor en opstilling påbegyndes.

Det er derfor relevant at se på, hvornår nedtagning af en mølle er tilendebragt. Energistyrelsens fortolkning af, hvornår en mølle er nedtaget, som skrotningsordningen har været administreret i overensstemmelse med er, at mølletårn og møllehat skal være fjernet fra fundamentet. Det er uden betydning, om fundamentet bliver stående eller fjernes.

Det følger heraf, at sluttidspunktet for nedtagning af en mølle er det tidspunkt, hvor mølletårnet fjernes fra fundamentet. Heraf følger tillige, jf. ovenfor, at begyndelsestidspunktet for opstilling af møllen er det tidspunkt, hvor montering af mølletårnet på fundamentet påbegyndes. Støbning af fundament og færdiggørelse af dette er ikke relevant i denne sammenhæng.

I den forbindelse skal endvidere nævnes, at det ifølge praksis – og efter Energistyrelsens fortolkninger – er muligt at genbruge et eksisterende møllefundament ved opstilling af nye vindmøller.

Hvis påbegyndt opstilling af en ny mølle skulle fortolkes efter SDE's opfattelse (dvs. allerede ved udgravning til møllefundamentet), ville det betyde, at en sådan ny mølle, som opstilles på et eksisterende fundament, aldrig vil kunne opnå pristillæg. Det kan ikke have været lovgivers hensigt med bestemmelserne.

Da køberetten er annonceret den 15. juni 2010, og montering af mølletårn på fundamentet er påbegyndt den 22. juni 2010, skal jeg på baggrund af det ovenanførte fastholde vores vurdering af, at opstilling af Widex-møllen først er påbegyndt efter udbud af ejerandele er sket.

Ad. offentliggørelse af annonce om køberetten

Efter § 13, stk. 1, i VE-loven skal udbud af ejerandele ske til den personkreds, som efter § 15 er berettiget til at afgive købstilbud. Udbud af ejerandele i Widex-møllen er annonceret i "Allerød Nyt" dels i den trykte udgave og dels i den elektroniske udgave, som er tilgængelig på internettet samt på Widex's hjemmeside.

I anfører i den forbindelse i klagen, at udbuddet ikke har været annonceret i Furesøavis, som dækker bl.a. Farum by, som delvis

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 4 af 19

ligger inden for grænsen på 4,5 km. I anfører i den forbindelse, at dette strider mod VE-loven.

Gennem kontakt til "*Allerød Nyt*" kan det konstateres, at det er korrekt, at der er en lille del af Farum by, som ikke får den trykte udgave af "*Allerød Nyt*" husstandsomdelt. Denne del ligger inden for grænsen på de 4,5 km.

Set i forhold til det samlede areal af de 4,5 km er der tale om et begrænset område, som udgør en lille procentdel af det samlede areal.

Dette faktum har fået opstiller til at forpligte sig til at genåbne muligheden for at tegne andele i møllen efter VE-lovens regler. Dette skal ske ved at indrykke en annonce i den relevante lokale avis, som dækker det område, som ikke tidligere har været dækket af en trykt udgave af annoncen og/eller ved husstandsomdelte annoncer.

Hertil skal anføres, at der ikke har været interesse i at tegne andele i første tegningsperiode. Eventuel tegning af andele i en ny tegningsperiode vil derfor ikke forrykke ejerforholdet blandt købsberettigede andelshavere uanset, at fristen for afholdelse af udbud formelt er overskredet.

Fratagelse af pristillæg er et indgreb af høj intensitet med vidtgående konsekvenser for en producent, som typisk baserer hele projektets økonomi på opnåelse af pristillægget.

Ud fra den betragtning og i overensstemmelse med en almindelig forvaltningsretlig proportionalitetsgrundsætning har lovgiver derfor indsat en bestemmelse i VE-lovens § 54, stk. 2, sidste led, hvorefter Energinet.dk kan beslutte, at mindre væsentlige overtrædelser af reglerne ikke medfører bortfald af pristillæg.

Sammenholdes indgrebets høje intensitet med:

- Det begrænsede geografiske omfang af den manglende trykte annoncering,
- at annoncen har været tilgængelig i elektronisk udgave på "*Allerød Nyt's*" hjemmeside og opstilleres hjemmeside for personer i det begrænsede geografiske område,
- at der ikke er tegnet andele i først tegningsperiode,

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML -EKN

Side 5 af 19

- samt en forpligtelse for opstiller til at åbne en ny tegningsperiode i et trykt medie i det pågældende lokalområde i overensstemmelse med VE-lovens regler,

er det min vurdering, at der er tale om en mindre væsentlig overtrædelse af VE-lovens regler, jf. § 54, stk. 2, sidste led.

På denne baggrund skal jeg fastholde vores afgørelse af 4. juni 2010 om, at Widex-møllen er berettiget til pristillæg efter VE-lovens bestemmelser.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Det følger af § 66, stk. 2, at Energiklagenævnet behandler klager over Energinet.dks afgørelser i henhold til bl.a. § 54, stk. 2.

Side 6 af 19

En klage skal efter § 66, stk. 4, indgives skriftligt inden 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt.

Jeg skal bemærke, at dette brev alene er en revurdering af vores tidligere afgørelse. Der er ikke med brevet taget stilling til, om SDE er klageberettiget i sagen, eller om en evt. klage er afgivet inden for klagefristen.

[...]"

Ved e-mail af 3. september 2010 klagede SDE som ovenfor nævnt til Energiklagenævnet over tildeling af pristillæg til widex-møllen.

Energiklagenævnet tager med denne delafgørelse alene stilling til, hvorvidt SDE har partsstatus i Energinet.dk's afgørelse om tildeling af pristillæg til Widexmøllen og dermed kan påklage Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010 til Energiklagenævnet (klageberettigelse).

Energiklagenævnet anmodede ved brev af 29. september 2010 om SDE's bemærkninger til, på hvilken baggrund SDE kunne anses for at have en væsentlig og individuel interesse i Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010. Energiklagenævnet vejledte i den forbindelse om reglerne om klageberettigelse. Energiklagenævnet anmodede endvidere ved brev af 29. oktober 2010 SDE om at oplyse, hvorvidt klagen var fremsendt på vegne af foreningen, samt hvorvidt foreningen eventuelt repræsenterede en eller flere personer, og på hvilken måde disse personer blev berørt af Energinet.dk's afgørelse.

Ved e-mail af henholdsvis 18. oktober 2010 og 4. november 2010 er SDE fremkommet med bemærkninger hertil. SDE har bl.a. oplyst følgende:

- SDE er en landsdækkende forening, som varetager forbrugernes tarv i energispørgsmål, herunder både hvad økonomi og livskvalitet angår. SDE har optaget den tidligere forening Landsforeningen Naboer til Vindmøller, LNTV, som en underafdeling af SDE. SDE har besøgt en del vindmøllenaboer og har derfor viden om, hvilke problemer et sådant naboskab giver. Begge foreninger havde endvidere sæde i udvalget for udfærdigelse af regler for opstilling af vindmøller på land, som var oprettet af daværende Miljøminister Connie Hedegaard i 2008. Udvalgets arbejde førte til Vindmøllecirkulære nr. 9295 af 22. maj 2009. SDE er endvidere høringsberettiget og afgiver høringsssvar på området.
- I henhold til Energiklagenævnets forretningsorden skal nævnet behandle skriftlige klager, som fremsendes til nævnet. Der er hverken i VE-loven eller i Energiklagenævnets forretningsorden fastsat nogen begrænsning af, hvem der kan klage. SDE henviser til, at der er foreningsfrihed og foreningen derfor ikke vil oplyse, hvilke medlemmer foreningen består af. SDE kan dog oplyse, at hovedparten af foreningens medlemmer anvender el som opvarmingskilde, og at disse medlemmers interesse er, at prisen for el er så billig som mulig.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML -EKN

Side 7 af 19

SDE har fremsendt foreningens vedtægter til Energiklagenævnet. Af vedtægterne fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Vedtægter for

S D E

Sammensluttede Danske Energiforbrugere,

- § 1. Foreningens navn er **SDE, Sammensluttede Danske Energiforbrugere,**
- § 2. Foreningens hjemsted er hos den til enhver tid valgte formand.
- § 3. Foreningens formål:

At varetage danske nettoenergiforbrugeres interesser uanset om forbruget er til privat eller erhvervsmæssige formål, og uanset om energien anvendes til belysning, teknologi, maskiner, køle-, varmebrug eller andet.

Arbejde for økonomisk lige vilkår for energiforbrugere uanset opvarmningssystem.

Arbejde for udligning af prisen mellem opvarmningsformer i forhold til energiforbrug.

Arbejde for frit brugervalg af opvarmningsform både privat og erhvervsmæssigt.

Arbejde for at energiforbrugerne undgår urimelige økonomiske byrder ved politiske indgreb.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Arbejde for at energiforbrugerne undgår urimelige miljømæssige byrder ved politiske indgreb.

Side 8 af 19

Arbejde for at der ved påtvungen konvertering af opvarmningssystem, at de samfundsmæssige økonomiske og de miljømæssige betingelser er dokumenteret.

Arbejde for at der ydes økonomisk kompensation i forbindelse med påtvungen konvertering af opvarmningssystem.

Arbejde for at sikre Danmarks energiforbrugere priser så tæt på produktionsprisen som muligt.

- § 4. Foreningen er paraplyorganisation for:
Landsforeningen naboer til vindmøller, LNTV.
Foreningen af Fjernvarmeforbrugere, FAF.

Andre foreninger der arbejder indenfor samme eller tilgrænsende områder kan med bestyrelsens godkendelse optaget som medlemmer uden at det kræver vedtægtsændringer.

- § 5. Medlemsforhold:
Som medlemmer kan optages private og erhvervsmæssige energiforbrugere, der i løbet af et kalenderår køber mere energi end de selv producerer.

[...]"

Retsgrundlag

Udbetaling af pristillæg til vindmøller er reguleret i VE-lovens §§ 54-56. Betingelserne for udbetaling af pristillæg fremgår af lovens § 54, stk. 1, nr. 1-3.

Det fremgår videre af § 54, stk. 2, at Energinet.dk træffer afgørelse om, hvorvidt betingelserne for at modtage pristillæg er opfyldte. VE-lovens § 54 er sålydende:

”[...]

Udbetaling af pristillæg m.v.

§ 54. For vindmøller omfattet af værditabsordningen i §§ 6-12 og køberetsordningen i §§ 13-17 kan udbetaling af pristillæg eller andre ydelser efter denne lov kun finde sted, såfremt

- 1) Energinet.dk har godkendt annoncering og materiale til brug for det offentlige møde om værditabsordningen efter § 9, stk. 2,
- 2) opstilleren har gennemført det offentlige møde om værditabsordningen jf. § 9, stk. 1, og
- 3) Energinet.dk har godkendt, at udbudsmateriale er udarbejdet og udbud af ejerandele er sket i overensstemmelse med §§ 14 og 15, jf. § 13, stk. 4.

Stk. 2. Energinet.dk træffer afgørelse om, hvorvidt betingelserne i stk. 1 for at modtage pristillæg og andre ydelser er opfyldt. Energinet.dk kan beslutte, at mindre væsentlige overtrædelser af reglerne ikke skal medføre bortfald af pristillæg og andre ydelser.
[...]

13. december 2010
J.nr 1131-10-1-13
TML –EKN

Side 9 af 19

Energiklagenævnets mulighed for at behandle klager over afgørelser truffet i henhold til VE-loven er reguleret i lovens §§ 66 og 67. Af bestemmelserne fremgår følgende:

”[...]

Kapitel 9

Klager, Energiklagenævn m.m.

§ 66. Energiklagenævnet behandler klager over afgørelser truffet af klima- og energiministeren eller af Energitilsynet efter denne lov eller regler fastsat i medfør af loven.

Stk. 2. Energiklagenævnet behandler klager over Energinet.dk's afgørelser i henhold til §§ 18-21 og § 54, stk. 2, og regler fastsat i medfør heraf.

Stk. 3. Klima- og energiministerens og Energitilsynets afgørelser efter loven eller regler fastsat i medfør af loven og Energinet.dk's afgørelser efter stk. 2 kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed end Energiklagenævnet. Afgørelserne kan ikke indbringes for domstolene, før den endelige administrative afgørelse foreligger.

Stk. 4. Klage skal være indgivet skriftligt, inden 4 uger efter at afgørelsen er meddelt.

Stk. 5. Energiklagenævnets formand kan efter nærmere aftale med nævnet træffe afgørelse på nævnets vegne i sager, der behandles efter denne lov eller regler fastsat i medfør af loven.

Stk. 6. Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter loven eller de regler, der udstedes efter loven, skal være anlagt, inden 6 måneder efter at afgørelsen er meddelt den pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen.

§ 67. Enhver med en 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.

Stk. 2. Lokale og landsdækkende foreninger og organisationer, der som hovedformål har beskyttelse af natur og miljø, kan klage over afgørelserne nævnt i stk. 1. Det samme gælder for lokale og landsdækkende foreninger og organisationer, som efter deres formål varetager væsentlige rekreative interesser, når en afgørelse berører sådanne interesser.

Stk. 3. Lokale og landsdækkende foreninger og organisationer fremsender senest samtidig med klagen deres vedtægter til Energiklagenævnet som dokumentation for, at de er lokale eller landsdækkende, og at deres formål opfylder kravene i stk. 2.

Stk. 4. Klage i henhold til stk. 1 og 2 skal være indgivet skriftligt, inden 4 uger efter at afgørelsen er offentligt bekendtgjort. Hvis klagefristen udløber på en lørdag eller en helligdag, forlænges fristen til den følgende hverdag.

Stk. 5. En tilladelse må ikke udnyttes, før klagefristen er udløbet.

Stk. 6. Klage over en tilladelse til et projekt omfattet af stk. 1 har ikke opsættende virkning, medmindre Energiklagenævnet bestemmer andet.

Stk. 7. Energiklagenævnets afgørelser kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

[...]"

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 10 af 19

Energiklagenævnets praksis

Spørgsmålet om klageberettigelse har flere gange tidligere været behandlet ved Energiklagenævnet. Energiklagenævnet har den 30. juli 2008 bl.a. truffet afgørelse i en række sager, som omhandlede klager over Energistyrelsens afgørelse af 6. maj 2008 om tilladelse til etablering af havvindmølleparken Rød-sand II. Klagerne vedrørte de miljømæssige forhold i Energistyrelsens afgørel-

se. Energiklagenævnet fandt ved afgørelserne, at de pågældende personer ikke var klageberettigede. Af Energiklagenævnets afgørelse af 30. juli 2008 (j.nr. 1011-2) fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Det fremgår af betingelser for udbud efter forhandling om havvindmøllekoncession ved Rødsand af 13. oktober 2005, at Energistyrelsen har vurderet, at tilladelse til etablering af havvindmølleparken Rødsand II kræver udarbejdelse af en VVM-vurdering, jf. reglerne i bekendtgørelse nr. 815 af 28. august 2008 om vurdering af virkninger på miljøet af elproduktionsanlæg på havet. Energistylens afgørelse af 6. maj 2008 er således omfattet af elforsyningslovens § 17, og kan derfor påklages i medfør af lovens § 89 a, stk. 1, hvoraf fremgår, at enhver med en væsentlig og individuel interesse i afgørelsen kan klage til Energiklagenævnet over de miljømæssige forhold i afgørelser i henhold til lovens § 16, hvis afgørelserne tillige er omfattet af § 17.

Elforsyningsloven indeholder udover § 89 a ikke særskilte regler om kredsen af klageberettigede. Vurderingen af hvem, der kan indbringe en afgørelse for Energiklagenævnet efter den almindelige klagebestemmelse i elforsyningslovens § 89, skal således foretages ud fra de almindelige forvaltningsretlige regler. Efter de almindelige forvaltningsretlige regler kræves en individuel og væsentlig interesse i, at afgørelsen ændres, før der kan klages. En klageinstans, som Energiklagenævnet, kan kun behandle en klage fra en klageberettiget.

Betingelserne for, at De og de personer, som De repræsenterer, kan påklage Energistylens afgørelse af 6. maj 2008 til Energiklagenævnet, er således, at den enkelte har en væsentlig og individuel interesse i afgørelsen jf. elforsyningslovens §§ 89 og 89 a, stk. 1. Begge betingelser skal være opfyldte, før en person er berettiget til at klage efter bestemmelserne. Begreberne væsentlig og individuel interesse skal forstås i overensstemmelse med de almindelige forvaltningsretlige regler om klageberettigelse. At en afgørelse skal være væsentlig indebærer, at betydningen af afgørelsen for den pågældende skal være af en vis styrke og intensitet. En moralsk eller mere generel præget interesse er således ikke i sig selv tilstrækkelig. En interesse skal imidlertid – udover at være væsentlig – også være individuel. Retsgrundlaget er nærmere beskrevet i den forvaltningsretlige litteratur og i praksis. Der kan bl.a. henvises til ”Forvaltningsret” af Hans Gammeltoft- Hansen

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 11 af 19

m.fl., 2. udgave 2002, Jurist- og Økonomforbundets forlag side 67ff.

Området omkring Rødsand II består, som De selv anfører, både af boliger og af rekreative naturområder. De rekreative områder bliver benyttet af bl.a. strandgæster og fugle- og fiskeinteresserede. Området benyttes således af mange forskellige mennesker med hvert sit formål for øje. Af Deres brev af 19. juni 2008 fremgår, at en del af de klagere, som De repræsenterer, har anført benyttelsen af rekreative områder som begrundelse for, at de kan anses for klageberettigede. Det fremgår endvidere, at en del af klagerne bor med udsigt til eller i nærheden af området, hvor havvindmøllerne skal opføres.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 12 af 19

Energiklagenævnet bemærker, at en rekreativ benyttelse af området og boliger, der er beliggende med udsigt til stedet, hvor havvindmøllerne skal opføres, vil blive påvirket af opførelsen, idet udsigten fra området vil blive ændret, og der muligvis vil opleves en stigning i støj, herunder lavfrekvent støj. Ud fra en kort gennemgang af placeringen af de af klagen af 1. juni 2008 omfattede personer i forhold til stedet, hvor havvindmølleparken skal opføres, kan Energiklagenævnet konstatere, at en stor andel heraf muligvis vil få deres udsigt påvirket i større eller mindre grad.

Energiklagenævnet finder dog, at generne ved opførelsen af havvindmølleparken – navnlig påvirkningen af udsigten ved en ændring af horisonten over havet og lysafmærkning af møllerne – må antages generelt i al væsentlighed at være de samme, uanset placeringen af ens bolig, så længe man har udsigt til havvindmøllerne. Det forhold, at et antal af klagere bor tættere på kysten og havvindmøllerne, gør således ikke i sig selv, at de kan anses for at være særligt berørte af Energistyrelsens afgørelse af 6. maj 2008 i forhold til de øvrige beboere i og brugere af området. Energiklagenævnet bemærker i den forbindelse, at havvindmølleparken skal opføres 1,7 km fra Hyllekrog og 13 km fra Nysted. Endvidere vil generne fra havvindmølleparken som udgangspunkt være de samme for alle de personer, der benytter området rekreativt.

Påvirkningen af opførelsen af havvindmølleparken Rødsand II vil derfor som udgangspunkt have den samme betydning for alle beboere i og brugere af området. Opførelsen af havvindmølleparken vil således have betydning for en stor, afvekslende og svært identificerbar mængde personer. Efter en gennemgang af oplysningerne vedrørende de enkelte klageres forhold, finder Energiklagenævnet

i øvrigt, at det ikke kan antages at nogle klagerer er særligt berørte af opførelsen af havvindmølleparken Rødsand II i forhold til de øvrige beboere i eller brugere af området.

Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at ingen af de i klagen af 1. juni 2008 anførte personer har en væsentlig og individuel interesse i Energistyrelsens afgørelse af 6. maj 2008. Ingen af de i klagen anførte personer er således klageberettigede, og Energiklagenævnet kan derfor ikke behandle klagen.

Energiklagenævnet afviser herefter Deres klage af 1. juni 2008 indgivet på egne vegne og på vegne af de af bilag 1 til klagen omfattede personer på grund af manglende klageberettigelse.
[...]"

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 13 af 19

En af klagerne, som ved Energiklagenævnets afgørelse af 30. juli 2008 fik afvist sin klage, har efterfølgende indbragt sagen for Folketingets Ombudsmand. Folketingets Ombudsmand fandt imidlertid ikke anledning til at tage sagen op, idet ombudsmanden ikke mente, at der var udsigt til at kritisere Energiklagenævnets afgørelse. Af ombudsmandens bemærkninger til sagen fremgår følgende:

"[...]

Ombudsmandens bemærkninger

Energistyrelsens tilladelse af 6. maj 2008 er givet efter § 16 i elforsyningsloven (lovbekendtgørelse nr. 1115 af 8. november 2006 med senere ændringer). Tilladelsen er også omfattet af lovens § 17 om vurdering af de miljømæssige konsekvenser. Som anført af Energiklagenævnet kan sådanne afgørelser påklages for så vidt angår de miljømæssige forhold til nævnet i medfør af lovens § 89a af enhver med en væsentlig og individuel interesse i afgørelsen.

Omfattet af denne bestemmelse er typisk den eller dem til hvem den afgørelse der træffes, vil blive stilet, men også andre fysiske eller juridiske personer kan have en væsentlig og individuel interesse i afgørelsen. I tvivlstilfælde lægges der vægt på hvor væsentlig den pågældendes interesse i sagen er, og hvor nært denne interesse er knyttet til sagens udfald. I sager om miljøgodkendelser mv. opstår der tilsvarende spørgsmål om hvem der kan anses som part i sagen fordi den pågældende har en væsentlig og individuel interesse i afgørelsen. I sådanne sager vil en nabo ikke uden videre være part, men hvis det anlæg der er søgt tilladelse til, vil udsætte den enkelte nabo for konkrete og væsentlige gener, må den

pågældende anses for part, Hans Gammeltoft-Hansen mfl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s. 69 og s. 73. Heller ikke i relation til beslutninger der på ensartet måde gør indgreb i en større personkreds' interesser, kan det antages at medlemmer af denne personkreds eller sammenslutninger af disse uden videre har partsstatus, jf. bl.a. John Vogter, Forvaltningsloven med kommentarer (1999), s. 131. Dette gælder bl.a. ofte i relation til plansager og miljøsager. Det store antal berørte personer kan bevirke en sådan udtynding af den enkeltes interesse at den falder under væsentlighedstærsklen. Er der derimod i den omfattende personkreds enkelte der i særlig grad berøres, stiger deres interesse i afgørelsen til en sådan styrke at de må tillægges partsstatus, Hans Gammeltoft-Hansen mfl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), s.72.

...

På det foreliggende grundlag mener jeg ikke der er udsigt til at jeg kan kritisere Energiklagenævnets afgørelse. Derfor har jeg besluttet ikke at gennemføre en egentlig undersøgelse i sagen. Jeg har lagt vægt på at jeg er enig med nævnet i at opførelsen af havvindmølleparken vil have betydning for en stor, afvekslende og svært identificerbar mængde personer. Jeg mener heller ikke at jeg kan kritisere at nævnet efter en gennemgang af oplysningerne vedrørende dine forhold ikke har ment at det kan antages at du er særlig berørt af opførelsen af havvindmølleparken i forhold til de øvrige beboere eller brugere af området.

[...]"

Energiklagenævnet behandlede den 20. oktober 2008 en klage fra Danmarks Naturfredningsforening over samme afgørelse fra Energistyrelsen om etablering af havvindmølleparken Rødsand II. Energiklagenævnet fandt, at foreningen var omfattet af den særlige klagebestemmelse vedrørende miljømæssige forhold i elforsyningslovens² § 89a. Af Energiklagenævnets afgørelse af 20. oktober 2008 (j.nr. 1011-5) fremgår bl.a. følgende:

"[...]

Klageberettigelse.

I henhold til elforsyningslovens § 89 a, stk. 2, kan landsdækkende foreninger og organisationer, der som hovedformål har beskyttelse af natur og miljø, klage over de miljømæssige forhold i afgørelser i henhold til lovens § 16, hvis afgørelsen tillige er omfattet af § 17 – 17 b.

² Lovbekendtgørelse nr. 1115 af 8. november 2006 om elforsyning med senere ændringer. Lovens § 89a er siden ophævet og er videreført i VE-lovens § 67. Den gældende elforsyningslov er nu lovbekendtgørelse nr. 516 af 20. maj 2010 om elforsyning.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 14 af 19

Klager er en landsdækkende natur- og miljøorganisation, der efter sine vedtægter har det langsigtede og overordnede mål, at Danmark bliver et bæredygtigt samfund med et smukt og varieret landskab, en rig og mangfoldig natur og et rent og sundt miljø.

Det fremgår af betingelser for udbud efter forhandling om havvindmøllekoncession ved Rødsand af 13. oktober 2005, at Energistyrelsen har vurderet, at tilladelse til etablering af havvindmølleparken Rødsand II kræver udarbejdelse af en VVM-vurdering, jf. reglerne i bekendtgørelse nr. 815. Af udbudsbetingelserne af 7. februar 2008 fremgår, at den tidligere udarbejdede VVM-vurderingen vurderes at være dækkende for det siden hen udbudte projekt. Energistyrelsens afgørelse af 6. maj 2008 er således omfattet af elforsyningslovens § 17, og klager kan derfor påklage de miljømæssige forhold i afgørelsen til Energiklagenævnet i sin funktion af landsdækkende natur- og miljøorganisation.
[...]"

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 15 af 19

Afgørelserne er offentliggjort på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk. Afgørelserne kan findes under menupunktet "Afgørelser"/"Kronologisk liste"/"Lov om elforsyning".

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Kompetence (hvilken myndighed skal behandle klagen)

Det fremgår af VE-lovens § 54, stk. 2, at Energinet.dk træffer afgørelse om, hvorvidt betingelserne for at en vindmølle kan modtage pristillæg er opfyldte. Det følger videre af lovens §§ 66, stk. 2, at Energiklagenævnet behandler klager over Energinet.dk's afgørelser truffet i henhold til bl.a. lovens § 54, stk. 2.

SDE klagede ved brev af 9. juli 2010 til Energinet.dk over afgørelsen af 4. juni 2010 om tildeling af pristillæg til Widex-møllen. Det fremgår af sagens akter, at Energinet.dk har sagsbehandlet klagen, herunder indhentet yderligere oplysninger fra SDE samt anmodet om Widex A/S' bemærkninger til klagen. Energinet.dk har den 10. august 2010 besvaret klagen. Energinet.dk meddelte herved SDE, at Energinet.dk fastholdt den tidligere truffede afgørelse af 4. juni 2010. Energinet.dk gav endvidere klagevejledning til Energiklagenævnet. SDE har herefter ved e-mail af 3. september 2010 fremsendt klagen til Energiklagenævnet.

I henhold til VE-lovens § 66, stk. 2, er det Energiklagenævnet, som har kompetencen til at behandle klager over afgørelser truffet af Energinet.dk i henhold til lovens § 54, stk. 2.

Klageadgangen til Energiklagenævnet i henhold til VE-loven indeholder ikke en lovbestemt remonstrationsordning. Remonstration er en ordning, som indebærer, at klagen skal sendes den myndighed, som har truffet afgørelsen – i dette tilfælde Energinet.dk – som herefter skal vurdere, hvorvidt en sag skal genoptages på baggrund af klagen.

Det følger af forvaltningslovens § 7, stk. 2, at såfremt en forvaltningsmyndighed modtager en skriftlig henvendelse, som ikke angår dens sagsområde, videresendes henvendelse så vidt muligt til rette myndighed. Det betyder, at såfremt Energinet.dk modtager en klage over en afgørelse, som i henhold til loven kan påklages til Energiklagenævnet, skal klagen videresendes til nævnet som rette myndighed. Energinet.dk er omfattet af forvaltningsloven, hvilket fremgår af § 17 i lov om Energinet.dk³. Energinet.dk har ikke mulighed for på dette tidspunkt at genoptage (revurdere) den trufne afgørelse. Energinet.dk burde derfor have videresendt SDE's klage over afgørelsen af 4. juni 2010 til Energiklagenævnet eventuelt ledsaget af Energinet.dk's bemærkninger og indstilling til klagen. Der kan bl.a. henvises til bogen "Forvaltningsret" af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., 2. udgave 2002, Jurist- og Økonomforbundets forlag, side 918 ff.

Energiklagenævnet tager i det følgende stilling til, hvorvidt nævnet kan behandle SDE's klage.

Klageberettigelse

Energiklagenævnet kan alene behandle klager fra personer, virksomheder eller foreninger mv., som er klageberettigede. Såfremt man ikke er klageberettiget betyder det, at Energiklagenævnet må afvise at behandle klagen.

Det følger af VE-lovens § 66, stk. 2, at Energiklagenævnet behandler klager over afgørelser truffet af bl.a. Energinet.dk i henhold til lovens §§ 18-21 og § 54, stk. 2, og regler fastsat i medfør heraf. Den afgørelse, som SDE klager over er truffet i henhold til VE-lovens § 54, stk. 2. VE-loven indeholder ikke særskilte regler om kredsen af klageberettigede dvs. hvem der kan klage. Vurderingen af, hvem der kan indbringe en afgørelse for Energiklagenævnet efter den almindelige klagebestemmelse i VE-lovens § 66, stk. 2, skal således foretages ud fra de almindelige forvaltningsretlige regler, der er beskrevet i den juridiske litteratur og følger af administrativ praksis.

Efter disse regler kræves en væsentlig og individuel interesse i, at afgørelsen ændres, før der kan klages. Begge betingelser skal være opfyldte, før en person eller en forening kan anses som klageberettiget. Der kan i den forbindelse

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 16 af 19

³ Lovbekendtgørelse nr. 224 af 16. marts 2009 om Energinet.dk.

bl.a. henvises til bogen "Forvaltningsret", 2. udgave 2002, s. 67 ff. af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl.

At interessen i at afgørelsen ændres skal være væsentlig indebærer, at betydningen af afgørelsen for den pågældende skal være af en vis styrke og intensitet. En moralsk eller mere generel præget interesse er således ikke i sig selv tilstrækkelig. En interesse skal imidlertid – udover 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 mv., 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.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

En forening kan anerkendes som klageberettiget i en konkret sag. En forening kan endvidere anerkendes som klageberettiget i en sag om en afgørelse, som ikke har foreningen som adressat, hvis hvert enkelt medlems interesse i, at afgørelsen ændres, er væsentlig og individuel. Den omstændighed, at et antal personer, som enkeltvis ikke opfylder kravet om væsentlig og individuel interesse, som en forening påklager en afgørelse, kan derimod i almindelighed ikke føre til, at foreningen opnår klageberettigelse. Der henvises i den forbindelse til bogen "Forvaltningsloven med kommentarer", 3. udgave 1999, s. 131 ff. af John Vogter.

Side 17 af 19

Energiklagenævnet har ved brev af 29. september 2010 vejledt SDE om de forvaltningsretlige regler om klageberettigelse samt anmodet om SDE's bemærkninger til, på hvilken baggrund SDE kunne anses for at have en væsentlig og individuel interesse i sagen. Energiklagenævnet anmodede endvidere ved brev af 29. oktober 2010 SDE om at oplyse, hvorvidt klagen var fremsendt på vegne af foreningen, samt hvorvidt foreningen eventuelt repræsenterede en eller flere personer, og på hvilken måde disse personer blev berørt af Energinet.dk's afgørelse.

SDE har oplyst, at foreningen er landsdækkende og varetager forbrugernes tarv i energispørgsmål, herunder bl.a. for så vidt angår økonomi og livskvalitet. SDE har desuden indsigt i, hvilke problemer en vindmølle kan give for beboere i området. Hovedparten af foreningens medlemmer anvender el som opvarmingskilde, og medlemmernes interesse er, at prisen for el bliver så billig som muligt. Foreningen havde endvidere sæde i udvalget for udfærdigelse af regler for opstilling af vindmøller på land, som var oprettet af daværende Miljøminister Connie Hedegaard i 2008. SDE er endvidere høringsberettiget og afgiver høringssvar på området.

Det fremgår videre af sagen, at SDE er uenig i, at vindmøllen opfylder de i VE-lovens § 54, stk. 1, nr. 1-3, opstillede betingelser for modtagelse af pristillæg,

herunder at opstillingen af vindmøllen var påbegyndt, inden Widex Vindmøllelaug I/S udbød vindmølleandelene. SDE gør endvidere opmærksom på, at annonceringen i forbindelse med udbuddet af vindmølleandele ikke har været geografisk dækkende.

Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010 omhandler tildeling af pristillæg til Widex-møllen. Widex-møllen skal opføres ved virksomheden Widex A/S og har til formål at forsyne virksomheden med elektricitet. Der udbydes endvidere en række vindmølleandele, som lokale borgere kan købe.

På baggrund af de foreliggende oplysninger, som SDE er fremkommet med i forbindelse med Energiklagenævnets indhentelse af oplysninger til brug for vurderingen af foreningens klageberettigelse, samt de øvrige oplysninger i sagen, lægger nævnet til grund, at SDE's medlemmers fortrinsvis er elforbrugere, og at foreningens samt medlemmernes interesse i sagen er, at prisen for el bliver så billig som muligt. Energiklagenævnet ligger endvidere på det foreliggende oplyste grundlag til grund, at SDE ikke repræsenterer en eller flere medlemmer, som har bopæl i området omkring Widex-møllen eller som eventuelt skal aftage elektricitet herfra. Energiklagenævnet finder herefter, at SDE som forening, herunder foreningens medlemmer ikke er klageberettigede. Energiklagenævnet har herved lagt vægt på, at SDE samt foreningens medlemmer ikke har en interesse i Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010 som adskiller sig fra andre forbrugere, herunder andre elforbrugere. Energiklagenævnet finder derfor, at SDE ikke er individuelt berørt, idet Energinet.dk's afgørelse således berører alle forbrugere på samme måde.

Energiklagenævnet finder på denne baggrund, at SDE ikke har en tilstrækkelig individuel interesse i Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010. Energiklagenævnet kan derfor ikke behandle klagen af 9. juli 2010 samt 3. september 2010.

Det forhold, at SDE har været involveret i lovforberedende arbejde på vindmølleområdet, ligesom foreningen er høringsberettiget, ændrer ikke ved, at SDE ikke er klageberettiget. Såfremt foreningen skulle have en videre adgang til at påklage Energinet.dk's afgørelser, end hvad der følger af de almindelige forvaltningsretlige regler, kræver dette særlig lovhjemmel.

Energiklagenævnet bemærker, at VE-lovens § 67, stk. 2, giver lokale og landsdækkende foreninger adgang til at påklage afgørelser om miljømæssige forhold truffet i henhold til lovens § 25, der vedrører elproduktionsanlæg på søterritoriet. Om forståelsen af denne bestemmelse, kan Energiklagenævnet henvise til nævnets afgørelse af 20. oktober 2008 om en klage fra Danmarks Naturfredningsforening over Energistyrelsens afgørelse af 6. maj 2008 om tilladelse til etablering af havvindmølleparken Rødsand II. Afgørelsen er nærme-

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML -EKN

Side 18 af 19

re beskrevet under afsnittet "Energiklagenævnets praksis". Afgørelsen vedrører elforsyningslovens § 89a, som nu er ophævet og videreført i VE-lovens § 67. Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010 vedrører tildeling af pristillæg og er truffet i henhold til VE-lovens § 54, stk. 2. Energiklagenævnet har derfor ikke fundet anledning til at vurdere, hvorvidt SDE som forening vil være omfattet af den særlige klageadgang i medfør VE-lovens § 67, stk. 2.

Såfremt der fremkommer nye oplysninger i sagen vedrørende foreningens eller dens medlemmers klageberettigelse, har SDE mulighed for at anmode Energiklagenævnet om at genoptage sagen. En myndighed har mulighed for at genoptage en sag i tilfælde, hvor der fremkommer nye faktisk oplysninger af så væsentlig betydning for sagen, at der er en vis sandsynlighed for, at sagen ville have fået et andet udfald, hvis oplysningerne havde foreligget i forbindelse med myndighedens oprindelige stillingtagen til sagen. Energiklagenævnet vil herefter tage stilling til, hvorvidt de nye oplysninger giver nævnet anledning til at genoptage sagen.

13. december 2010

J.nr 1131-10-1-13

TML –EKN

Side 19 af 19

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet kan ikke behandle SDE's klage over Energinet.dk's afgørelse af 4. juni 2010, da SDE ikke er klageberettiget.

Sagen har været behandlet ved skriftlig votering.

Afgørelsen er truffet i henhold § 66, stk. 2, i VE-loven.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

Søgsmål ved domstolene til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter lov om fremme af vedvarende energi eller regler, der er udstedt efter denne lov, skal være anlagt inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt pågældende. Er afgørelsen offentligt bekendtgjort, regnes fristen dog altid fra bekendtgørelsen, jf. VE-lovens § 66, stk. 6.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside: www.ekn.dk.

P.N.V.

Poul K. Egan
Nævnformand

/Tina Maria Alander Lindfors
Fuldmægtig, cand.jur.