

(Elforsyningsloven)

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

		20. juni 2016
KLAGE FRA	Foreningen Vamdrup Kino	J.nr. 1011-16-2
OVER	Energinet.dk's afgørelse af 21. december 2015	JSS-EKN
OM	afslag på årsbaseret nettoafregning for solcelleanlægget på adressen Kinovej 1, 6580 Vamdrup.	
NÆVNETS	Nævnensformand, dommer Poul K. Egan	
SAMMEN-	Professor, cand. jur. & ph. d. Bent Ole Gram Mortensen	
SÆTNING	Professor, cand. jur. & ph. d. Michael Gøtze	
I SAGEN	Konsulent, civilingeniør Knut Berge	
	Direktør, cand. polyt. Poul Sachmann	
NÆVNETS	Energiklagenævnet <u>hjemviser</u> Energinet.dk's afgørelse af 21.	
AFGØRELSE	december 2015 med henblik på at vurdere, om de øvrige betingelser for årsbaseret nettoafregning er opfyldt, idet Energinet.dk skal lægge til grund, at betingelsen om ikke-erhvervsmæssig benyttelse er opfyldt.	

Energiklagenævnet har den 16. januar 2016 modtaget en klage over Energinet.dk's afgørelse af 21. december 2015 vedrørende afslag på årsbaseret nettoafregning. Ved afgørelsen vurderede Energinet.dk, at klager ikke opfyldte betingelsen om, at ejendommen, hvor solcelleanlægget opsættes, benyttes til ikke-erhvervsmæssige formål jf. nettoafregningsbekendtgørelsens¹ § 21, stk. 1, nr. 1, jf. § 5, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet.

Sagens baggrund

Klager er en forening, der i 32 år har drevet en biografvirksomhed ved frivilligt baseret arbejdskraft med henblik på kulturelle formål. I 2012 besluttede foreningen at investere i et solcelleanlæg med henblik på at nedbringe driftsomkostningerne ved driften af Vamdrup Kino. Foreningen Vamdrup Kino er funderet på vedtægter. Foreningen kan opløses alene på generalforsamlinger.

¹ Bekendtgørelse nr. 1112 af 18. september 2015 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet (nettoafregningsbekendtgørelsen).

Endvidere kan vedtægterne for foreningen alene ændres på generalforsamlingen.

Den 25. november 2013 sendte foreningen en ansøgning om årsbaseret nettoafregning til Energinet.dk.

Den 21. december 2015 traf Energinet.dk den påklagede afgørelse. Energinet.dk tog herved stilling til, om Vamdrup Kino opfyldte betingelserne for årsbaseret nettoafregning. Det var Energinet.dk's vurdering, at Vamdrup Kino anvendes erhvervsmæssigt, hvorfor Energinet.dk gav afslag på årsbaseret nettoafregning.

Energinet.dk's afgørelse

Den 21. december 2015 traf Energinet.dk en endelig afgørelse om at meddele afslag til Vamdrup Kino på optagelse i ordningen om årsbaseret nettoafregning.

Af afgørelsen fremgår bl.a. følgende:

”[...]

Sagsfremstilling

Energinet.dk har den 27. november 2013 modtaget jeres anmodning om årsbaseret nettoafregning, gruppe 6.

Netvirksomheden TRE-FOR El-net A/S har over for Energinet.dk oplyst, at anmeldelse af anlægget på adressen Kinovej 1, 6580 Vamdrup blev modtaget den 30. november 2012 af netvirksomheden. Endvidere har den oplyst, at anlægget er nettilsluttet den 6. maj 2013.

Af Stamdataregisteret følger det, at anlægget har en samlet effekt på 3,8 kW, og at det er tilsluttet forbrugsinstallationen på Kinovej 1, 6580 Vamdrup. Disponenten på adressen er registreret som værende Vamdrup Kino med CVR-nr. 94656451, jf. centralt register Datahub.

Det fremgår af Det Centrale Virksomhedsregister, at Vamdrup Kino med CVR-nr. 94656451 er anført som en biograf.

I forbindelse med sagen har I indsendt vedtægterne for Vamdrup Kino, samt en faktura af 19. november 2012 som dokumentation for, at I har indgået en bindende aftale om køb af det i sagen omhandlende solcelleanlæg senest den 19. november 2012.

Af de indsendte vedtægter for Vamdrup Kino fremgår følgende:

”[...]

§ 2. Institutionens formål er at forestå driften af Vamdrup Kino, 6580 Vamdrup, til filmforevisning og anden kulturel virksomhed samt almennyttige formål, bestyrelsen måtte skønne vil være til gavn for Vamdrup Kino.

[...]”

Energinet.dk fremsendte endvidere den 14. oktober 2014 et brev til jer, hvori I blev anmodet om at redegøre for, hvad indtægterne fra kiosksalget udgør, og hvad dette beløb bliver anvendt til.

I forlængelse heraf indsendte xxx, kasserer i Vamdrup Kino, den 21. oktober 2014 årsregnskabet for biografen, hvoraf ovenstående spørgsmål blev besvaret.

På baggrund af ordlyden af formålsbestemmelsen i vedtægterne samt oplysningerne vedrørende Vamdrup Kinos kiosk, anmodede Energinet.dk ved brev af 2. oktober 2015 jer om at redegøre for, om Vamdrup Kino er offentlig tilgængelig, hvor enhver har mulighed for at gå ind at se film og foretage indkøb i kiosken, eller om Vamdrup Kino kun er tilgængelig for en begrænset kreds af personer såsom medlemmer.

Elin Pedersen indsendte ved e-mail af 18. oktober 2015 følgende svar:

”[...]

På baggrund af jeres brev af 2. okt. 2015 skal jeg hermed erklære, at Vamdrup Kino er offentlig tilgængelig, hvor enhver har mulighed for, at gå ind at se film og foretage indkøb i kiosken.

[...]”

Af BBR-meddelelsen fremgår det desuden, at ejendommen, hvor solcelleanlægget er beliggende, er registreret som en bygning anvendt til biograf, teater, erhvervsmæssig udstilling mv., der samlet har et erhvervsareal på 192 m².

Energinet.dk har den 26. november 2015 sendt afgørelsen i høring med frist på 3 uger til at komme med bemærkninger til sagen. Energinet.dk har ikke modtaget yderligere bemærkninger fra jer.

Vurdering

Energinet.dk har foretaget en konkret vurdering af ovenstående.

Idet nettilslutningen af solcelleanlægget ifølge TRE-FOR El-net A/S er sket den 6. maj 2013, finder nettoafregningsbekendtgørelsens § 20 ikke anvendelse, eftersom betingelsen for, at solcelleanlægget skal være nettilsluttet inden den 20. november 2012, ikke er opfyldt.

Det skal derfor vurderes, om der kan ske årsbaseret nettoafregning efter bestemmelsen i § 21. For at anlægget kan være berettiget til årsbaseret nettoafregning, skal alle betingelser i nettoafregningsbekendtgørelsens § 21, stk. 1 være opfyldt, herunder § 5, stk. 2 i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010.

Af bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 § 5, stk. 2, nr. 2 følger det, at anlægget skal være tilsluttet til egen forbrugsinstallation i boliger eller i ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse.

Energinet.dk lægger i forbindelse med bedømmelsen af, om det i sagen omhandlede solcelleanlæg er tilsluttet til egen forbrugsinstallation i boliger eller i ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse, vægt på, at ejendommen, hvor solcelleanlægget er opsat, er registreret som værende en bygning anvendt til biograf, teater, erhvervsmæssig udstilling mv. med et samlet erhvervsareal på 192 m². Derudover erfarer Energinet.dk, at disponenten på adressen er Vamdrup Kino med CVR-nr. 94656451, der er registreret som en biograf, jf. Det Centrale Virksomhedsregister.

Endvidere lægger Energinet.dk vægt på, at det af Vamdrup Kinos vedtægter fremgår, at det er institutionens formål at drive Vamdrup Kino til filmforevisning og anden kulturel virksomhed samt almennyttige formål, bestyrelsen måtte skønne vil være til gavn for Vamdrup Kino. I fortsættelse heraf bemærker Energinet.dk, at Vamdrup Kino er offentligt tilgængelig.

På baggrund af ovenstående er det Energinet.dks vurdering, at Vamdrup Kino anvendes erhvervsmæssigt, hvorfor betingelsen i nettoafregningsbekendtgørelsens § 21, stk. 1, nr. 1, jf. bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 § 5, stk. 2, nr. 2, om at anlægget skal være tilsluttet til egen forbrugsinstallation i boliger eller i ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse, ikke er opfyldt.

Vi må derfor afslå, at der kan opnås årsbaseret nettoafregning for solcelleanlægget på adressen Kinovej 1, 6580 Vamdrup.

Det skal bemærkes, at Energinet.dk ikke har mulighed for at dispensere fra betingelserne i nettoafregningsbekendtgørelsen.

[...]"

Klagers synspunkter og bemærkninger

Klager ønsker, at den påklagede afgørelse ændres således, at solcelleanlægget bliver omfattet af overgangsordningen om årsbaseret nettoafregning for egenproduceret elektricitet frem til og med den 19. november 2032, jf. nettoafregningsbekendtgørelsens § 21, stk. 1.

Til støtte herfor har klager anført følgende synspunkter i forbindelse med klagen og den efterfølgende partshøring:

- Foreningen Vamdrup Kino er af SKAT altid blevet betragtet som en almennyttig kulturel forening, og har derfor aldrig været skattepligtig.
- Vamdrup Kino udbetaler ingen lønninger og biografens eventuelle overskud anvendes til biografens fortsatte drift eller andre alment nyttige kulturelle formål.
- Foreningens eventuelle overskud kan ikke udbetales, men skal anvendes til almene kulturelle formål, jf. foreningens vedtægter, hvilket taler for, at foreningen ikke drives med profit for øje.
- Da foreningen efter vedtægternes bestemmelser ikke har profit for øje, kan foreningens bebyggelse ikke anses for benyttet til erhvervsmæssige formål, men til almennyttige og kulturelle formål.
- Biografen er holdt kørende ved en initiativgruppe, der ved efter konkurs for rundt regnet 30 år siden frivilligt har bevaret foreningen.
- Biografen har i 32 år været drevet ved hjælp af frivillig arbejdskraft uden udbetaling af lønninger eller honorarer.
- Foreningens beslutning om køb af et solcelleanlæg i 2012 vil udgøre et værdispild, hvis Energinet.dk's afgørelse stadfæstes.
- Andre lignende foreninger såsom idrætsanlæg og haller drives ved ulønnet arbejdskraft, hvorfor klager bør rubriceres i samme kategori som sådanne juridiske personer.

Energinet.dk's synspunkter og bemærkninger

Energinet.dk fastholder afgørelsen af 21. december 2015 og har ikke bemærkninger til klagen.

Retsgrundlaget

Retsgrundlaget fremgår af bilag til denne afgørelse.

Energiklagenævnets begrundelse for afgørelsen

Energiklagenævnet bemærker indledningsvist, at det er en juridisk vurdering at fastslå, om en bygning anvendes til erhvervsmæssige formål eller ikke-erhvervsmæssige formål. Der er ikke klare retningslinjer i retsgrundlaget eller forarbejderne til kvalificering af begrebet ikke-erhvervsmæssig benyttelse.

Sagens genstand

I den foreliggende sag tager Energiklagenævnet alene stilling til, om betingelsen om ikke-erhvervsmæssig benyttelse af den pågældende ejendom er opfyldt. Dette skyldes, at Energinet.dk allerede har oplyst sagen med henblik på at vurdere, om alle betingelserne for årsbaseret nettoafregning er opfyldt. Energinet.dk har dog foreløbig alene afgjort, at betingelsen om ikke-erhvervsmæssig benyttelse ikke er opfyldt.

Fortolkning af begrebet ikke-erhvervsmæssig benyttelse

Det bemærkes, at Energiklagenævnet ikke lægger afgørende vægt på, om Vamdrup Kino har eller ikke har et CVR-nr. eller, om Vamdrup Kino er offentligt tilgængelig. Det afgørende er i dette tilfælde biografvirksomhedens karakter og formål.

I dansk ret, herunder i skatteretten², består erhvervsmæssig aktivitet i virksomhed, der systematisk, seriøst og kompetent udøves med profit for øje. Energiklagenævnet finder, at det ved vurderingen i denne sag er relevant at forholde sig til, om klager præsterer en ydelse til gengæld for et vederlag. Dernæst er det relevant, om virksomheden udøves med profit for øje og endelig om virksomheden ud fra en helhedsvurdering har karakter af økonomisk eller anden aktivitet.

Vamdrup Kino er ud fra et skatteretligt perspektiv ikke kategoriseret som en erhvervsmæssig virksomhed, men som en almennyttig kulturel forening.

Salg af el til det kollektive net ved hjælp af solceller vil i sig selv udgøre en form for erhvervsmæssig aktivitet, jf. skattemyndighedernes praksis, men dette kan ikke have indflydelse på vurderingen i den foreliggende sag, da det er forholdene på tidspunktet for ansøgning om nettoafregning, der er afgørende.

Fortolkning af retsgrundlaget

Betingelserne i nettoafregningsbekendtgørelsens § 21, stk. 1, skal fortolkes restriktivt. Dette skyldes, at det drejer sig om en overgangsordning, der regulerer overgangen fra en gunstig til en mindre gunstig afregningsform for elektricitet, der er egenproduceret på visse mindre anlæg. Formålet med overgangsordningen er at beskytte visse dispositioner, som anlægsejeren havde foretaget, inden reglerne blev ændret og trådte i kraft den 20. november 2012.

Energiklagenævnet bemærker, at der ikke er holdepunkter i retsgrundlaget for at antage, at juridiske personer er afskåret fra at få årsbaseret nettoafregning selv efter en restriktiv fortolkning. Eksempelvis kan kommuner omfattes af ordningen om årsbaseret nettoafregning.

² Se Den juridiske vejledning 2016, punkt C.C.1.3.1, *Generelt om afgrænsningen af erhvervsmæssig virksomhed overfor ikke-erhvervsmæssig virksomhed*, www.skat.dk.

Ifølge den juridiske litteratur³ og foreningsretten opdeles foreninger i såkaldt ideelle foreninger og foreninger med økonomiske formål. De afgørende kriterier for om en forening har økonomiske formål er:

- Om foreningen efter dens vedtægter har økonomisk gevinst til medlemmerne som formål (formål).
- Om foreningen faktisk genererer et større eller mindre overskud (formue).
- Om foreningens formue fordeles blandt medlemmerne (fordeling).
- Om foreningens formue fordeles blandt medlemmerne ved foreningens ophør (ophør).

Foreningens formål

Klager udøver ikke virksomheden med profit for øje, jf. foreningens vedtægter § 2 og § 4, stk. 2. Foreningen har ifølge vedtægternes § 2 kulturelle og almennyttige formål. Vamdrup Kino er omfattet af Biografklub Danmark-ordningen og har i 2015 og 2016 haft skolefilmsprogram.

Foreningens formue

Det følger af sagens fakta, at klager modtager vederlag for en modydelse i form af kiosksalg, billetsalg, reklameindtægter, filmklub, kontingent og udlejning af salen. Foreningen har en egenkapital på xxx kr. ifølge foreningens reviderede regnskaber. Foreningen anvender frivillig arbejdskraft og udbetaler ifølge de reviderede regnskaber ingen løn, selvom vedtægternes § 10, stk. 5, tillader ansættelse af lønnet arbejdskraft.

Fordeling af foreningens formue

Foreningens formue uddeles ikke til medlemmerne eller aktionærer men forbliver i institutionen ifølge foreningsvedtægternes § 4. Der er ingen aktionærer eller lignende interessenter tilknyttet foreningen. Ifølge foreningens hjemmeside⁴ opnår medlemmer af foreningen ingen særlig bonus eller rabat udover adgang til den årlige generalforsamling, hvor der er filmforevisning.

Ophør

Fordelingen af foreningens formue ved ophør er reguleret i vedtægternes § 13. Det følger heraf, at institutionens midler ved foreningens opløsning under alle omstændigheder skal anvendes til almenkulturelle formål i lokalområdet, der før 2007 udgjorde Vamdrup kommune. Såfremt foreningen på en generalforsamling opfyldte stemmekravene til opløsning, må det lægges til grund, at vedtægterne er til hinder for, at formuen fordeles blandt medlemmerne.

³ Noe Munck og Lars Hedegaard Kristensen, *Selskabsformerne – lærebog i selskabsret*, 4. udgave, Djøf forlaget 2002, side 326-333.

⁴ <http://vamdrupkino.dk/om-os/>

Energiklagenævnets vurdering

På baggrund af ovenstående og efter en samlet og konkret vurdering finder Energiklagenævnet, at klager ikke benytter foreningens ejendom erhvervsmæssigt. I Energiklagenævnets overvejelser er indgået hensynet til formålet med foreningens drift, foreningens formuefordeling inden og ved ophør, foreningens indtægtsforhold og Vamdrup Kinos skattemæssige forhold.

Energiklagenævnet finder således, at klagers aktivitet må betegnes som kulturel og almennyttig. På den baggrund vurderes det, at klagers aktivitet er ikke-erhvervsmæssig, jf. nettoafregningsbekendtgørelsens § 21, stk. 1, nr. 1, jf. § 5, stk. 2, nr. 2, i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010.

Energiklagenævnet hjemviser herefter sagen til Energinet.dk med henblik på at undersøge, om de øvrige betingelser for årsbaseret nettoafregning også er opfyldt.

Energiklagenævnets afgørelse

Energiklagenævnet hjemviser Energinet.dk's afgørelse af 21. december 2015 med henblik på at vurdere, om de øvrige betingelser for årsbaseret nettoafregning er opfyldt, idet Energinet.dk skal lægge til grund, at betingelsen om ikke-erhvervsmæssig benyttelse er opfyldt.

Afgørelsen er truffet efter § 21, stk. 5, i bekendtgørelse nr. 1112 af 18. september 2015 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet, jf. elforsyningslovens⁵ § 89, stk. 1.

Sagen har været behandlet på nævnets møde den 20. juni 2016.

Afgørelsen kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. nettoafregningsbekendtgørelsen § 21, stk. 5, jf. elforsyningslovens § 89, stk. 3.

Afgørelsen offentliggøres på Energiklagenævnets hjemmeside.

Søgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af Energiklagenævnet efter elforsyningsloven 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, jf. elforsyningslovens § 89, stk. 7.

⁵ Lovbekendtgørelse nr. 418 af 25. april 2016 om elforsyning med senere ændringer.

På nævnets vegne

Poul K. Egan
Nævnnsformand

/Fuldmægtig, cand. jur.,
Jannik Skadhauge Sano

Uddrag af bekendtgørelse nr. 1112 af 18. september 2015 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet (nettoafregningsbekendtgørelsen) § 21:

”[...]

§ 21. Endvidere kan en ejer af et elproduktionsanlæg ved anmodning til Energinet.dk få nettoafregning på årsbasis efter § 5 i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet frem til og med den 19. november 2032 på betingelse af

1) at ejeren opfylder betingelserne efter § 5, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet,

2) at ejeren har indgået bindende aftale om køb af elproduktionsanlægget senest den 19. november 2012, jf. stk. 2,

3) at netvirksomheden senest den 20. december 2012 har modtaget anmeldelse af anlægget med henblik på registrering i Stamdataregisteret, og

4) at anlægget er nettilsluttet senest den 31. december 2013.

Stk. 2. Ved ejerens anmodning til Energinet.dk om nettoafregning skal ejeren ved købsfaktura eller lignende fremvise skriftlig dokumentation for, at elproduktionsanlægget er købt senest den 19. november 2012.

Stk. 3. En lejer af en bolig eller en ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse kan indtræde i ejerens ret til nettoafregning på årsbasis efter stk. 1, hvis anlægget er tilsluttet lejerens forbrugsinstallation, og lejerens elforbrug afregnes individuelt, jf. § 5, stk. 2, nr. 3, i bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet, som ændret ved bekendtgørelse nr. 1637 af 15. december 2010.

Stk. 4. Energinet.dk træffer afgørelse om, hvorvidt betingelserne for årsbaseret nettoafregning efter stk. 1 eller 3 er opfyldt.

Stk. 5. Afgørelser efter stk. 4 kan ikke påklages til anden administrativ myndighed end Energiklagenævnet, jf. § 12.

[...]”

Uddrag af Bekendtgørelse nr. 804 af 28. juni 2010 om nettoafregning for egenproducenter af elektricitet. § 5:

”[...]

§ 5. Uanset §§ 3 og 4 kan egenproducenter af elektricitet fra elproduktionsanlæg, som opfylder betingelserne i stk. 2, efter anmodning

til Energinet.dk få nettoafregning på årsbasis som nævnt i nr. 1 eller 2:

1) Egenproducenten fritages for at betale beløb til dækning af de offentlige forpligtelser som helhed i forhold til egetforbruget af elektricitet, når pågældende anlæg har en nominel effekt som nævnt i § 4, stk. 2.

2) Egenproducenten fritages for at betale beløb til dækning af pristillæg til miljøvenlig elektricitet i forhold til egetforbruget, når pågældende anlæg har en nominel effekt som nævnt i § 3, stk. 2.

Stk. 2. Ved nettoafregning efter stk. 1 skal følgende betingelser være opfyldt:

1) Egetforbruget skal være fremstillet på et eller flere elproduktionsanlæg, som alene anvender vedvarende energikilder, og som har en samlet nominel effekt på højst 6 kW pr. husstand. I ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse som nævnt i nr. 2 svarer 100 m² bebygget areal til en husstand.

2) Pågældende anlæg skal være tilsluttet til egen forbrugsinstallation i boliger eller i ikke-erhvervsmæssigt benyttet bebyggelse.

3) Pågældende anlæg skal opfylde betingelserne for nettoafregning ifølge § 3, stk. 3.

4) Der må ikke til samme måler tillige være tilsluttet elproduktionsanlæg, som ikke alene anvender vedvarende energikilder.

[...]"