



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 12. januar 2018 i sag nr. BS 31C-2483/2016:

TGnet ApS (DGL ApS)
Amager Boulevard 129, 3. tv.
2300 København S

mod

Københavns Kommune
Teknik- og Miljøforvaltningen
Njalsgade 13,
2300 København S

Biintervenient:

Energistyrelsen
Amaliegade 44
1256 København K

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 4. maj 2016, vedrører det spørgsmål, hvorvidt sagsøger, TGnet ApS (DGL ApS), herefter TGnet ApS, berettiget af sagsøgte, Københavns Kommune, er meddelt afslag på fritagelse for betaling af administrationsgebyr for erhvervsaffald for året 2015 efter regler fastsat i affaldsbekendtgørelsen.

TGnet ApS har nedlagt påstand om, at Københavns Kommune skal betale 937,50 kr. med tillæg af procesrente fra den 4. maj 2016.

Beløbet fremkommer som størrelsen af det for TGnet ApS opkrævede og betalte administrationsgebyr for erhvervsaffald for 2015.

Københavns Kommune har nedlagt påstand om frifindelse.

Energistyrelsen har indtrådt som biintervenient i sagen til støtte for Københavns Kommune.

Sagen er udtaget af behandling af sager om mindre krav, jf. retsplejelovens § 402, stk. 1.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens

§ 218 a.

Oplysningerne i sagen

Der er under sagen enighed om, at TGnet ApS ikke er opkrævet eller har betalt gebyr efter en konkret erhvervsaffaldsordning, og at TGnet ApS' affaldsproduktion er af mindre omfang.

Forklaringer

Der er ikke afgivet forklaringer under hovedforhandlingen.

Parternes synspunkter

TGNet ApS har i et sammenfattende processkrift og påstandsdokument af 8. december 2017 anført følgende:

"1 KORT OM PROBLEMSTILLINGEN

Denne sag drejer sig om, hvorvidt et såkaldt **administrationsgebyr for erhvervsaffald**, der er fastsat i affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, og som Københavns Kommune har opkrævet hos sagsøgeren, reelt er en skat.

Hvis dette administrationsgebyr for erhvervsaffald retligt skal kvalificeres som en skat, så er gebyret ulovligt opkrævet, da en skat ikke lovligt kan fastsættes ved bekendtgørelse, men skal fastsættes ved lov, jf. Grundlovens § 43. Det er i sagen ubestridt, at administrationsgebyret ikke er fastsat ved lov som en skat.

Et gebyr er betaling for en ydelse, der er leveret til betaleren, og et gebyr er således knyttet til *en konkret transaktion* bestående af levering af ydelser mod betaling. En skat (eller en afgift) er heroverfor en pligtmæssig betaling til det offentlige, der går til at finansiere offentlig aktivitet, og som ikke er betaling for en ydelse i en konkret transaktion mellem betaleren og det offentlige.

Afgørende for, om det administrationsgebyr, som Københavns Kommune har opkrævet hos sagsøgeren, er et lovligt gebyr eller en ulovlig skat, er således, om gebyret udgør *vederlag for en ydelse*, som Københavns Kommune

har leveret til sagsøgeren. Hvis dette ikke er tilfældet, er administrationsgebyret en ulovhjemlet skat.

Det bemærkes i denne forbindelse, at det også af Københavns Kommune er forudsat, at der for administrationsgebyret leveres en ydelse, da gebyret er pålagt moms, som alene kan pålægges levering af varer og ydelser mod vederlag, jf. momslovens § 4, stk. 1.

Til støtte for påstanden gør sagsøgeren overordnet gældende, at Københavns Kommune ikke har leveret en ydelse til sagsøgeren, som gebyret udgør betaling for. Administrationsgebyret giver ikke adgang til at benytte Københavns Kommunes ordninger til bortskaffelse af erhvervsaffald. Hvis sagsøgeren måtte ønske at benytte kommunens erhvervsaffaldsordning, skal der betales et særskilt gebyr for dette.

Betalingen af administrationsgebyret sker dermed ikke som led i en transaktion, hvor sagsøgerens betaling til kommunen modsvares af levering af en ydelse fra kommunen til sagsøgeren.

Den betaling i form af administrationsgebyret, som kommunen har oppebåret fra sagsøgeren, er alene medgået til dækning af omkostninger, som ikke på noget tidspunkt har materialiseret sig eller på anden måde er udmøntet i en ydelse til sagsøgeren. Allerede fordi hele gebyret ifølge Københavns Kommune går til dækning af udgifter til selve opkrævningen af gebyret, er det i denne sag særligt klart, at ingen del af det gebyr, som sagsøgeren har betalt, kan henføres til en ydelse leveret af kommunen til sagsøgeren.

Endvidere udgør den blotte tilrådighedsstillelse af *muligheden* for at *købe* sig adgang til en betalingsordning ikke i sig selv en gebyrudløsende levering af en ydelse. Hvis omkostninger til en ordnings blotte eksistens skal gebyrfinansieres, så skal gebyrerne opkræves hos dem, der bruger ordningen og faktisk modtager ydelser, da eksistensen af ordningen jo er en komponent i de ydelser, der leveres under ordningen. Hvis omkostningerne i stedet ønskes finansieret tvangsmæssigt af samtlige potentielle brugere af den pågældende ordning, så forudsætter det en skat fastsat ved lov.

I modsat fald ville tilrådighedsstillelse af sygehuse, skoler, børnehaver, parkeringspladser, vand-/varme-/elværker, kollektiv trafik osv. kunne finansieres gennem administrativt fastsatte gebyropkrævninger hos borgere, der vil være potentielle brugere af sådanne faciliteter, og hvis kreds forvaltningen selv afgrænser. Dette er naturligvis udelukket.

Fastlæggelsen af grænsen mellem den finansiering af offentlige opgaver, som på den ene side kan tilvejebringes gennem administrativt fastsat brugerbetaling i form af gebyrer, og som på den anden side kun kan tilvejebringes gennem ved lov fastsatte skatter, er vigtig.

Når beskatning ifølge Grundloven kræver lovhjemmel, så hænger det sammen med, at det er den folkevalgte lovgivende forsamling eneret at bestemme, på hvilke områder borgerne, af hensyn til samfundet som sådant, kan opkræves tvangsmæssig betaling uden nødvendigvis at få noget konkret igen.

Sagen handler om at drage undergrænsen for, hvor lidt eller hvor meget af en konkret modydelse der skal til, for at forvaltningen egenhændigt kan bestemme sig for at afgrænse en kreds af borgere og opkræve betaling fra dem, og hvornår sådanne opkrævninger kræver lovgivers medvirken.

Københavns Kommunes advokat har således også i sine breve af 19. august 2016 til henholdsvis Energistyrelsen (ekstrakten side ("E") 194, 3. afsnit) og Kommunernes Landsforening (E 195 under midten) fremhævet sagens betydning.

Hvis retten måtte finde, at det omhandlede administrationsgebyr er lovligt, skal retten endvidere tage stilling til, om sagsøgeren opfylder betingelserne i affaldsbekendtgørelsen for fritagelse for gebyret.

2 SAGENS FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER

Sagsøgeren driver den elektroniske retsinformationstjeneste DGL - Den

Grønlandske Lovsamling på www.dgl.gl, som udbyder adgang på abonnementsbasis til lovgivning og artikler m.m. vedrørende Grønland. Sagsøgeren er en lille virksomhed, og DGL drives rent digitalt fra to computere i min private lejlighed og fra min telefon. Jeg er sagsøgerens eneste ansatte, hvortil kommer en ulønnet ad hoc-redaktion, hvis virke ikke sker fra sagsøgerens lokalitet.

Jeg grundlagde DGL i 2006, Baggrunden var, at lovgivningen for Grønland dengang alene fandtes i trykte bøger. DGL begyndte som en gratistjeneste med støtte fra bl.a. Dreyerfonden og Grønlandsbanken, og da støtten ophørte, har DGL si-den ultimo 2008 være drevet på almindelig forretningsmæssig basis. Blandt DGL's abonnenter er eksempelvis domstolene, Folketinget og centraladministrationen samt advokathuse og virksomheder.

DGL har ikke nogen egentlig affaldsproduktion, og virksomhedens samlede affaldsmængde udgør således alene ca. 0,1 kg affald om året, som primært består af uanmodede reklamer. Til illustration af, hvor beskednen denne affaldsmængde er, kan det oplyses, at hver husholdning i 2015 i gennemsnit havde 1.272 kg affald, jf. Miljøstyrelsens Affaldsstatistik 2015 (materialesamlingen side ("M") 134); 0,1 kg udgør heraf 0,008 % (cirka 1/13.000). Tidligere bortskaffede jeg dette affald sammen med mit private husholdningsaffald, mod betaling af det dertil hørende gebyr. I dag bortskaffer jeg affaldet via min arbejdsgiver, ..., der af et privat affaldshåndteringsfirma bliver betalt for at levere affaldet til en genbrugsordning.

Sagsøgerens virksomhed har reelt ikke noget affald, og det er under alle omstændigheder uomtvistet i sagen, at sagsøgeren ikke belaster Københavns Kommunes erhvervsaffaldsordning. I overensstemmelse hermed har kommunen heller ikke, som anført i kommunens svarskrift (E 19, 2. afsnit), opkrævet sagsøgeren nogen af de gebyrer, som man skal betale for at benytte kommunens erhvervsaffaldsordning.

Den 14. september 2015 sendte Københavns Kommune en opkrævning

("faktura") til sagsøgeren på affaldsgebyr for 2015 på 937,50 kr., heraf moms 187,50 kr. (E 137). Som indledningsvis nævnt forudsætter Københavns Kommune selv, at gebyret er vederlag for en faktisk leveret konkret ydelse. Den ydelse, som Københavns Kommune anfører at have leveret, angives på fakturaen at være "*administrationsgebyr 2015*" (E 137). Et gebyr er imidlertid ikke en ydelse, men er betaling for en ydelse, og det er ikke anført, hvilken ydelse gebyret skulle være betaling for.

Den 23. september 2015 anmodede sagsøgeren Københavns Kommune om fritagelse for betaling af gebyret (E 143). Kommunen meddelte ved afgørelse af 15. december 2015 (bilag 1, E 3) sagsøgeren afslag på anmodningen. Efter korrespondance om sagen samme dag mellem kommunen og sagsøgeren (E 145) fastholdt kommunen afgørelsen.

Sagsøgeren, der, ligeledes den 15. december 2015, betalte administrationsgebyret for 2015 på 937,50 kr. inklusive moms, har herefter indbragt afgørelsen af 15. december 2015 til prøvelse for domstolene.

...

Om sagens forberedelse bemærkes, at sagsøgeren efter Københavns Kommunes processkrift A og B har set sig nødsaget til at afgive fire processkrifter (processkrift 3, 3 A, 4 og 5), idet sagsøgeren ad flere omgange fik kendskab til relevante oplysninger, som ikke var blevet fremlagt for retten. Sagsøgeren fandt det nødvendigt at redegøre for disse oplysninger i så god tid forud for hovedforhandlingen, at Københavns Kommune og Energistyrelsen havde mulighed for at forholde sig til oplysningerne, som var nye for sagsøgeren. Det drejer sig om følgende:

(i) Oplysningerne i processkrift 3 (E 75) med bilag 11 (E 123) om, at den relevante borgmester i Københavns Kommune anser gebyret for at være meningsløst og ønsker det afskaffet.

(ii) Oplysningerne i processkrift 3 A (E 83) med bilag 18 (M 103) om, at advokat Henriette Soja - som under sagen gør gældende på vegne af kommu-

nen, at det er uden betydning for lovligheden af gebyret, om det reelt er en skat eller et gebyr - har skrevet en artikel om, at et affaldsgebyr er ulovligt, hvis det reelt er en skat.

(iii) Oplysningerne i processkrift 4 (E 89) med bilag 19 (E 197) om, at Københavns Kommune generelt set anvender 89,9 % af gebyrprovenuet på at dække omkostninger forbundet med gebyrets opkrævning.

(iv) Oplysningerne i processkrift 5 (E 95) med bilag 20-23 (E 139, 193 og 195) om, (a) at Københavns Kommune, for så vidt angår små virksomheder som sagsøgeren, anvender ca. 100 % af gebyrprovenuet på at dække omkostninger forbundet med gebyrets opkrævning, og om (b) Københavns Kommunes advokats breve af 19. august 2016 til Energistyrelsen og KL, hvori der anmodes om indtræden i sagen og økonomisk støtte.

3 RETSGRUNDLAGET

I afsnit 3.1 gennemgås retsgrundlaget for administrationsgebyret for erhvervsaffald. I afsnit 3.2 gennemgås herefter forskellen i hjemmelskrav for en skat henholdsvis et gebyr samt den retlige sondring mellem, hvad en skat er, og hvad et gebyr er.

3.1 *Administrationsgebyret for erhvervsaffald*

De danske affaldsregler er baseret på EU's affaldsdirektiv. Direktivets artikel 14, stk. 1, lyder (M 31):

"I overensstemmelse med princippet om, at forureneren betaler, skal omkostningerne ved affaldshåndtering afholdes af den oprindelige affaldsproducent eller de nuværende eller tidligere affaldsindehavere." (Understreget her)

Affaldsreglerne udtrykker således et underliggende *forureneren betaler*-princip, som indebærer, at den, hvis affald medfører *omkostninger*, selv skal dække disse omkostninger.

Miljøbeskyttelseslovens §§ 45-47 (M 2-4) fastsætter regler om, at hver kommune skal have en erhvervsaffaldsordning med affaldsordninger for forskellige typer af affald, såkaldte affaldsfraktioner (f.eks. farligt affald) samt genbrugsaffald. Ifølge § 45, stk. 2, udgøres affaldsordninger af anvisnings-, indsamlings- og genbrugspladsordninger. Herefter følger bestemmelserne om affaldsgebyrer i § 48, hvor det blandt andet hedder (M 4-5):

"§ 48. Kommunalbestyrelsen skal fastsætte gebyrer til dækning af udgifter, herunder udgifter efter stk. 8, til

1) planlægning, etablering, drift og administration af affaldsordninger, jf. dog § 50 a,

...

Stk. 3. Der skal fastsættes særskilt gebyr for hver affaldsordning baseret på de udgifter, som er opgjort i kommunalbestyrelsens regnskab. Kommunalbestyrelsen skal på anmodning udlevere oplysninger om beregningen af gebyret for hver ordning.

Stk. 4. Miljøministeren kan fastsætte regler om principper for fastsættelse og opkrævning af gebyrer, herunder regler om fritagelse og dokumentation for gebyrets sammensætning." (Understreget her)

§ 48 er indsat ved § 1, nr. 45, i ændringslov nr. 513 af 12. juni 2009 (M 8). I lovforslaget, L 152 fremsat den 26. februar 2009, er blandt andet anført:

- *Almindelige bemærkninger (M 17)*

"... Med forslaget til § 48, stk. 3, bliver det pålagt kommunalbestyrelserne at fastsætte særskilt gebyr for hver affaldsordning baseret på de udgifter, der er opgjort i kommunalbestyrelsens regnskab samt, at kommunalbestyrelsen på anmodning skal udlevere beregningen af gebyret for hver ordning. Hermed får borgere og virksomheder mulighed for at se, hvilken service de betaler for, når de betaler affaldsgebyrer. Øget gennemsigtighed skal hindre krydssubsidiering, så forskellige brugergrupper ikke betaler for hinanden. Formålet er at styrke princippet om, at »forureneren betaler« og synliggøre, at de enkelte kommunale ordninger »hviler i sig selv«." (Understreget her)

- *Specielle bemærkninger til § 48, lovforslagets § 1, nr. 42 (M 18-21)*

"Den foreslåede bestemmelse er ny. Med den nye formulering af § 48, stk. 1, forpligtes kommunalbestyrelserne til at gebyrfinansiere udgifter til plan-

lægning, etablering, drift og administration af affaldsordninger. ... Det er således intentionen med bestemmelsen, at den almindelige, kommunale opgavevaretagelse på affaldsområdet skal gebyrfinansieres.

En undtagelse herfra er finansieringen af herreløst affald, som f.eks. affald fra rasteplasser i kommunen. Indsamling, behandling og administration af herreløst affald vil fortsat kunne skattefinansieres.

...

I de nuværende regler har kommunalbestyrelserne mulighed for at opkræve samlegebyrer. Denne mulighed er med bestemmelsen afskaffet. Det forventes at øge gennemsigtigheden i gebyrerne, således at det bliver enklere for brugeren at se, hvad der betales for, og tydeliggør, at hver ordning skal hvile i sig selv og ikke bare affaldsområdet under ét." (Understreget her)

Administrationsgebyret er *ikke* fastsat i miljøbeskyttelsesloven. (Det bemærkes, at lovens § 48, stk. 1, nævner "*udgifter til administration af affaldsordninger*". Dette fastsætter dog ikke et administrationsgebyr, idet stk. 1 ikke regulerer, hvilke gebyrer der skal fastsættes for hvilke ydelser. De gebyrer, der skal fastsættes, følger af § 48, stk. 3, dvs. gebyrer for ydelser under affaldsordningerne, og stk. 1 bestemmer så, at disse gebyrer skal dække en række opregnede udgifter. ...

Administrationsgebyret er omtalt i bemærkningerne til lovforslaget, jf. M 20, 2. afsnit, hvor det er nævnt, at gebyret skal dække omkostninger til "*planlægning og information*" samt "*anmeldelse og dokumentation ved flytning af jord*". Det er derimod ikke omtalt, hos *hvem* administrationsgebyret skal opkræves, men det må i sagens natur være forudsat, at gebyret fastsættes og opkræves, så det udgør et gebyr og ikke en skat.

Som det fremgår af citatet ovenfor, indeholder miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 4, en bemyndigelse til miljøministeren til at fastsætte regler om principper for fastsættelse og opkrævning af gebyrer. Bemyndigelsen er udnyttet ved affaldsbekendtgørelsen, som i § 56, stk. 1, er sålydende (M 24):

"§-56.-Kommunalbestyrelsen skal fastsætte og opkræve et gebyr hos alle virksomheder i kommunen, der ikke er omfattet af §-60, stk.-1-3, til dækning af kommunens generelle administrationsom-

kostninger, herunder omkostninger forbundet med administration af anvisningsordninger for virksomheder, regulativfastsættelse, affaldsdata- og regulativsystem, information, konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder samt planlægning og administration, som ikke kan henføres til de enkelte affaldsordninger, jf. stk.~2-4 og §~57. Den samlede gebyrindtægt skal dække den del af kommunens omkostninger, der vedrører virksomheder. Gebyret skal fastsættes som et gennemsnitsgebyr for alle virksomheder." (Understreget her)

I bekendtgørelsen er det således fastsat, hos hvem administrationsgebyret skal opkræves. Med bekendtgørelsens § 56, stk. 1, er kommunerne pålagt at udskille deres ikke-ordningspecifikke generalomkostninger (generelle administrationsomkostninger) og dække dem ved opkrævninger af administrationsgebyret hos *alle* virksomheder, der ikke er omfattet af fritagelserne i bekendtgørelsens § 60, stk. 1-3, *uanset* om virksomhederne anvender nogen af kommunens affaldsordninger.

Administrationsgebyret er med andre ord *ikke* knyttet til en affaldsordning og dermed heller ikke til *ydelse* leveret under en eller flere af affaldsordningerne.

3.2 *Sondringen mellem skatter og gebyrer*

Det følger af Grundlovens § 43, at **beskatning** kræver hjemmel i lov (M 146). I Grundlovens krav om lovhjemmel ligger, at både selve beskatningen som sådan og beskatningens detaljer, dvs. hvem der skal betale skatten, skattesatsen osv., skal være fastsat ved lov.

I Justitsministeriets cirkulære nr. 159/1998 om bemærkninger til lovforslag og andre regeringsforslag og om fremgangsmåden ved udarbejdelse af lovforslag, redegørelser, administrative forskrifter m.v., som er udstedt til samtlige ministerier og styrelser, hedder det således i § 12, stk. 2, 1. pkt. (M 148):

"Afgifter af skattemæssig karakter kan efter grundlovens §~43 kun fastsættes ved lov. Beløbet eller beregningsmåden og hvem, afgiftspligten påhviler,

skal således fremgå af selve loven." (Understreget her)

Grundlovens § 43 indeholder et generelt delegationsforbud, hvori ligger, at beskatning ikke lovligt kan fastsættes ved bekendtgørelse, jf. også højesteretsdommer Jens Peter Christensen i M 206, tredjesidste afsnit.

I modsætning til en skat, der kun lovligt kan opkræves, hvis den er fastsat ved lov, har det offentlige i et vist omfang mulighed for uden hjemmel i lov at fastsætte **gebyrer** for levering af ydelser. I nogle tilfælde forudsætter en sådan gebyropkrævning en underliggende lovhjemmel (gebyrer i offentligretlige transaktioner, f.eks. udstedelse af tilladelser), mens gebyrer i andre tilfælde kan opkræves uden en sådan lovhjemmel (gebyrer i formueretlige transaktioner, f.eks. leverancer på forsyningsområdet). I begge tilfælde kan gebyrsatser og andre detaljer fastsættes administrativt.

Hvis administrationsgebyret for erhvervsaffald reelt er en skat, så er det som følge af den nævnte forskel i hjemmelskravet *en ulovlig skat*, da gebyrets lovgrundlag ikke hjemler beskatning

Hvis gebyret i stedet reelt er et gebyr, så er det *et lovligt gebyr*, da lovgrundlaget hjemler gebyropkrævning, og da der, som nævnt, er ikke noget til hinder for at fastsætte de nærmere gebyrregler ved bekendtgørelse.

Afgørende for, om gebyret er en ulovlig skat eller et lovligt gebyr, er således, hvordan skatter og gebyrer afgrænses over for hinanden.

I almindelighed er **en skat** et beløb, som opkræves tvangsmæssigt og går til finansiering af offentlig aktivitet, uden at betaleren af skatten nødvendigvis får noget konkret igen. En skat er en kilde til dækning af omkostninger.

Et gebyr er heroverfor et *vederlag* for en konkret ydelse, der er leveret til betaleren. Et gebyr er dermed knyttet til en konkret transaktion bestående af levering af varer eller ydelser mod betaling.

Den almindelige sondring mellem skatter og gebyrer er i materialesamlingen

illustreret med Den Store Danske (M 179), Den Danske Ordbog (M 181) og Danmarks Statistiks publikation "Skatter og afgifter, Oversigt 2012" (M 193-198).

Dansk ret indeholder ikke en formel definition på en skat henholdsvis et gebyr. Den retlige sondring mellem skatter og gebyrer svarer imidlertid til den almindelige. I materialesamlingen er medtaget en række eksempler, der kan opsummeres som følger, jf. også sagsøgerens replik, afsnit 2 (E 22-24), og processkrift 3 A (E 83-88):

	Hvad en SKAT er	Hvad et GEBYR er
Retspraksis		
Gebyrdommen UfR 1993.757 H (M 171)		<i>"den ydelse, for hvilken gebyret er betaling"</i>
Den juridiske litteratur og retsvidenskaben		
Grundlæggende Skatteret 2017 (M 210-211)	<i>"pligtmæssige betalinger til det offentlige, der ikke kan anses som vederlag for nogen specielt dertil svarende modydelse fra det offentliges side"</i>	<i>"gebyrer, som borgerne skal betale for benyttelse af offentlige ydelser"</i>
Skatteretten 1 (M 203-204)	<i>"pligtmæssige betalinger til det offentlige, der ikke kan anses for vederlag for nogen tilsvarende eller speciel modydelse fra det offentlige"</i>	<i>"gebyrer og ydelser, som borgerne skal betale for benyttelse af specifikke offentlige ydelser ... I princippet modsvares gebyrerne af en ækvivalerende offentlig ydelse ... modsvares af en konkret offentlig modydelse"</i>
Professor, dr.jur. Jan Pedersen TfS 1992, 413 (M 188-189)	<i>"enhver offentligretlig bestemt ydelse, der ikke kan ses under synspunktet af vederlag for en speciel modydelse fra det offentliges side"</i>	<i>"borgerens ydelse modsvares af en konkret offentlig modydelse"</i>
Administrativ praksis		
Miljøstyrelsen (M 44)		<i>"Et gebyr er hverken en skat eller afgift. Et gebyr er et beløb, der opkræves hos en borger eller en virksomhed til dækning af omkostningerne ved en ydelse, som borgeren modtager fra det offentlige."</i>

Økonomi- og Indenrigsministeriet (M 59)	"sådanne pligtmæssige betalinger til det offentlige, der ikke kan anses som vederlag for nogen tilsvarende eller konkret modydelse fra det offentlige ... opkrævning af gebyr hos kommunens borgere og husstande for indsamling af affald i natur- og parkområder"	"gebyr eller vederlag for en tilsvarende eller konkret modydelse fra kommunen"
Trafik- og Byggestyrelsen (M 176)	"en ydelse til det offentlige, som ikke udgør betaling for en særlig modydelse"	"betalinger, som skal dække omkostningerne ved en modtaget ydelse"
Artikler		
Højesteretsdommer Jens Peter Christensen (M 206-207)	"en pligtmæssig betaling til det offentlige uden nogen direkte modydelse"	"hvor man får 'noget for noget'!"
Advokat Henriette Soja (M 104)	"om gebyret reelt har karakter af en skat"	"om der er en modydelse knyttet til opkrævningen for den enkelte borger eller husstand, og om det er muligt at fravælge ydelsen"

For så vidt angår affaldsområdet, hedder det i Miljøstyrelsens publikation "Råd & Vink om gebyrfastsættelse på affaldsområdet" (M 44-46):

"Hvad er et gebyr?"

Et gebyr er hverken en skat eller afgift. Et gebyr er et beløb, der opkræves hos en borger eller en virksomhed til dækning af omkostningerne ved en ydelse, som borgeren modtager fra det offentlige. Hvis der opkræves et beløb, som overstiger omkostningerne, er det overskydende beløb principielt en skat (afgift). En sådan er der ikke hjemmel til i [miljøbeskyttelseslovens] § 48.

...

3.3 Skattefinansiering af affaldshåndtering?

Miljøbeskyttelseslovens § 48 fastslår ikke udtrykkeligt, at bortskaffelse af affald skal finansieres ved gebyrer (affaldsgebyrer) betalt af affaldsproducenten (idet bestemmelsen anvender udtrykket "kan") ["kan" er ved lov nr. 513/2009 ændret til "skal", jf. M 8]. Det ligger imidlertid fast, at håndtering af erhvervsaffald ikke kan skattefinansieres, men må gebyrfinansieres. ..." (Understreget her, mine tilføjelser i firkantet parentes)

Videre kan det nævnes, at følgende er anført i "Grundlæggende Skatteret

2017", Karnov 2017 (M 211):

"I forbindelse med skattestoppet er skattedefinitionen eksempelvis af afgørende betydning, og kommunernes byggesagsgebyrer og generelle gebyrer på virksomheder for at benytte genbrugspladser¹⁸ er blevet anført som offentlig finansiering, der i hvert fald delvis har skattekarakter.

...

18. I Ringsted, Næstved og Vordingborg kommuner er det bestemt, at alle virksomheder betaler et årligt gebyr på 840 kr. + moms direkte til FASAN, der er et fælleskommunalt ejet affaldsselskab. Nogle virksomheder benytter og belaster utvivlsomt genbrugspladserne, men det er langt fra alle. Dermed er der ikke en forudsætning om, at virksomheden opnår en modydelse for gebyret. I stedet udgør det helt generelle gebyr, der medgår til finansiering af et fælleskommunalt selskab, en reel skat for en del virksomheder. Denne slags gebyrer udhuler på sin vis skattestoppet i det omfang, der reelt er tale om en skat." (Understreget her)

Sidstnævnte citat vedrører den tidligere gebyrordning for erhvervsaffald frem til 2012, under hvilken genbrugspladsgebyr blev opkrævet hos alle virksomheder, uanset om de benyttede genbrugspladsen.

Den juridiske litteratur kvalificerer det således som en skat, hvis et affaldsgebyr opkræves hos en virksomhed, der ikke anvender affaldsordningen.

4 Nærmere om administrationsgebyret for erhvervsaffald

I miljøbeskyttelsesloven er det fastsat, at hver kommune skal have en erhvervsaffaldsordning til håndtering af erhvervsaffald. I Københavns Kommune omfatter erhvervsaffaldsordningen en række ordninger for bl.a. dagrenovationslignende affald, farligt affald og genbrugsaffald, hvor hver enkelt ordning således vedrører en bestemt type af affald (bortset fra genbrugsordningen), som nævnt betegnet en "affaldsfraktion".

Det følger af miljøbeskyttelsesloven, at erhvervsaffaldsordningen skal være **gebyr**finansieret, og at den ikke må **skatte**finansieres. Dette er udtryk for *forureneren betaler*-princippet: Den, der belaster kommunen med omkostninger til håndtering af affald, skal selv dække disse omkostninger (via gebyrfinansiering).

I Energistyrelsens udtalelse af 14. juni 2016 anføres det således (E 185 nederst og E 191 øverst), at kommunernes erhvervsaffaldsordninger

"må ikke skattefinansieres og indtægterne skal være omkostningsægte og må

ikke finansiere øvrige kommunale udgifter ... Som reglerne er i dag betaler virksomhederne kun for de ordninger de benytter og gebyrerne herfor skal være omkostningsægte" (Understreget her)

Inden gebyrstrukturen på erhvervsaffaldsområdet gennemgås i afsnit 4.2, redegøres der i afsnit 4.1 for den overordnede sammenhæng mellem ydelser, omkostninger og priser, da denne sammenhæng er central for forståelsen af gebyrstrukturen.

Herefter redegøres der i afsnit 4.3 for karakteren af de omkostninger, som det var tanken at få dækket gennem opkrævning af det omhandlede administrationsgebyr hos i princippet alle virksomheder, uanset om den enkelte virksomhed benytter erhvervsaffaldsordningen eller ikke, mens der i afsnit 4.4 redegøres for karakteren af de omkostninger, som det administrationsgebyr, Københavns Kommune har opkrævet hos sagsøgeren, rent faktisk dækker.

Efter sagsøgerens opfattelse følger det af selve gebyrbegrebet, at et administrationsgebyr ikke kan opkræves hos nogen, som ikke modtager det, der administreres. Dertil kommer, at de omkostninger, som Københavns Kommune rent faktisk dækker med gebyret opkrævet hos sagsøgeren, nemlig alene omkostninger forbundet med selve gebyropkrævningen, understreger gebyrets karakter af at være en skat.

4.1 *Sammenhængen mellem ydelser, omkostninger og priser*

Københavns Kommunes erhvervsaffaldsordning er såkaldt indtægtsdækket virksomhed, der udbydes i konkurrence med private udbydere. Når kommunen leverer en affaldsydelse til en virksomhed, er der således ikke tale om myndighedsudøvelse, men om en transaktion af formueretlig karakter, hvor virksomheden har valgt at *købe* ydelsen af kommunen i stedet for en af de private udbydere. I M 135 og 137 er medtaget to eksempler på private udbydere, M. Larsen og Skraldebilen.dk, der ligesom kommunen udbyder affaldsordninger for de forskellige typer af affald, som virksomheder kan tænkes at have.

Af Kommunalret, 3. udgave, fremgår bl.a. følgende (M 140 ff):

"Det er almindeligt antaget, at der vedrørende kommunal erhvervsvirksomhed gælder den uskrevede hovedregel, at kommuner er afskåret fra alene eller

i samarbejde med andre at drive handel, håndværk, industri eller finansiell virksomhed. Kun hvis der foreligger lovhjemmel, kan kommuner påtage sig sådanne opgaver.

... Et andet af hovedreglens formål er at sikre mod konkurrenceforvridning (eventuelt med skattemidler) i forhold til den private sektor. ...

Det antages almindeligvis, at kommunal forsyningsvirksomhed er undergivet det såkaldte hvile i sig selv-princip [note 217 henviser til en analyse af affalds- og elforsyningsområdet].

...

Dette har konsekvenser for salgsprisen (taksten) for de ydelser, som forsyningsvirksomheden producerer. Salgsprisen skal svare til kostprisen, hverken mere eller mindre.

Endvidere skal der være en klar adskillelse mellem indtægter og udgifter i forbindelse med den pågældende forsyningsaktivitet og kommunens almindelige økonomi. Der må med andre ord - som allerede nævnt - ikke ske skattefinansiering af forsyningsvirksomheden, og denne må ikke bidrage til den almindelige kommunale økonomi.

Baggrunden for hvile i sig-princippet er, at kommunens engagement på forsyningsområdet alene tjener til at sikre borgerne forsyning med de pågældende forbrugsgoder (vand, el osv.) Hvis kommunen lader et overskud oparbejde og overføre til kommunens almindelige økonomi eller lader forsyningsvirksomheden helt eller delvist skattefinansiere, sker der en forrykning af den byrdefordeling, som den kommunale skattelovgivning er udtryk for. Det er i den forbindelse af interesse, at som oftest modtager ikke alle kommunens borgere den pågældende ydelse. ..." (Understreget her)

Kommunernes aktiviteter på erhvervsaffaldsområdet er således almindelig økonomisk virksomhed i form af forsyningsvirksomhed, og aktiviteterne skal følgelig kvalificeres ud fra almindelige økonomiske principper.

Prisen for en ydelse skal i almindelighed indeholde dækning af følgende poster, jf. herved årsregnskabslovens regler for opstilling af en resultatopgørelse (M 215-216), med en genbrugspladsydelse som eksempel:

Produktionsomkostninger: Omkostninger, der vedrører selve frembringelsen

af de leverede ydelser. Som eksempler kan nævnes lønnen til driftsmedarbejdere på genbrugspladsen og afskrivninger på containerne.

Bruttofortjeneste: Det beløb af den modtagne betaling for ydelsen, der er tilbage, når produktionsomkostningerne er dækket. Bruttofortjenesten afspejler effektiviteten og rentabiliteten af produktionsapparatet.

Øvrige omkostninger: Omkostninger, der ikke kan knyttes til produktionsapparatet, men til virksomheden eller aktiviteten som sådan. Sagsøgeren vil betegne disse øvrige omkostninger som generalomkostninger eller fællesomkostninger, hvormed der i nærværende sammenhæng altså menes de omkostninger, som ligger ud over produktionsomkostningerne.

Generalomkostninger vedrører typisk administration, planlægning, HR, IT, bogholderi og regnskab, juridiske tjenester, markedsføring, distribution, kundeservice og andre fællesfunktioner. En leverandør kunne ikke producere og afsætte sine ydelser, hvis der ikke afholdtes omkostninger til disse funktioner, og generalomkostninger er således omkostninger, som *muliggør* og er en *forudsætning* for produktionen af ydelser.

Følgelig indgår generalomkostninger som omkostningselementer for de leverede ydelser. Dette kommer også til udtryk i, at generalomkostninger økonomisk kvalificeres som *indirekte* omkostninger. Omkostningerne til administration af genbrugspladsen er *direkte* forbundet med genbrugspladsordningen som sådan, og når administrationsomkostningerne desuagtet er indirekte omkostninger, så skyldes det, at de er indirekte forbundet med *de enkelte ydelser*, der produceres under genbrugspladsordningen.

Nettofortjeneste: Det beløb af den modtagne betaling for ydelsen, der er tilbage, når totalomkostningerne (produktionsomkostninger og generalomkostninger) er dækket.

Hvis prisen for de ydelser, som en leverandør sælger, ikke indeholder dækning af de totale omkostninger, så vil aktiviteten være underskudsgivende (negativ nettofortjeneste). Aktiviteten vil i så fald ikke være levedygtig,

medmindre leverandøren har adgang til *tilskud* (private leverandører) eller *skatter* (offentlige leverandører).

Da gebyrerne i Københavns Kommunes erhvervsaffaldsordning skal være omkostningsægte, dvs. de forskellige affaldsordninger er *hvile i sig selv*-ordninger, skal nettofortjenesten på en affaldsydelse være nul. Heri ligger, at prisen for ydelsen skal fastsættes, så den over tid netop dækker totalomkostningerne, og ordningen er levedygtig uden tilførsel af skatter.

...

Med det særskilte administrationsgebyr for erhvervsaffald løsriver kommunerne ved prissætningen af affaldsydelserne en del af deres generalomkostninger fra de producerede affaldsydelser og udskiller dem til særskilt dækning ved opkrævninger af administrationsgebyr hos (også) andre end ydelsesmodtagerne. Hermed brydes sammenhængen mellem ydelser, omkostninger og priser. Dette er i strid med, at generalomkostninger skal allokere til leverede ydelser, således som dette er beskrevet i blandt andet følgende:

"Årsrapport og virksomhedsanalyse" (M 250) om modeller for prissættelse af varer og ydelser, hvor generalomkostninger ("*kapacitetsomkostninger*") allokere ud på varer og ydelser enten med direkte henblik på at beregne prisen eller med henblik på at kunne beregne det nødvendige dækningsbidrag, som prisen skal indeholde.

OECD's "Transfer Pricing Guidelines", punkt 2.53, 2.54 og 2.59 (M 221 og 223). Disse regler handler bl.a. om, hvordan generalomkostninger ("*operating expenses of the enterprise as a whole*") skal allokere til solgte varer og ydelser for at opnå en retvisende prissætning i koncerninterne handler.

"The Economics of EC Competition Law" (M 245) om, hvordan generalomkostninger ("*common costs*") kan allokere til leverede varer og ydelser på forskellige måder, hvilket har betydning for vurderingen af, om prisen er urimeligt høj i forhold til de omkostninger, som den skal dække (jo flere omkostninger, der allokere til ydelsen, des højere kan prisen sættes uden at være urimelig).

EU-Domstolens domme i sag C-4/94, BLP Group (M 235), sag C-98/98,

Midland Bank (M 240), og sag C-408/98, Abbey National (M 242). Domene handler om allokering af generalomkostninger i relation til fradragsret for moms, og Domstolen fastslår, at generalomkostninger er omkostningselementer i prisen for leverede varer og ydelser.

4.2 *Ordningsspecifikke gebyrer og administrationsgebyr*

På erhvervsaffaldsområdet findes der to hovedtyper af gebyrer, dels *ordningsspecifikke gebyrer* og dels *administrationsgebyret*.

Et ordningsspecifikt gebyr skal betales ved virksomhedens faktiske benyttelse af en af kommunens affaldsordninger for de forskellige affaldsfraktioner eller genbrugsaffald. Dvs. hvis man benytter eksempelvis genbrugspladsordningen, så skal man betale et genbrugspladsgebyr, og ellers ikke.

Et ordningsspecifikt gebyr er dermed vederlaget for den ydelse, der erhverves i form af benyttelse af en kommunal affaldsordning. Eksempler på Københavns Kommunes ordningsspecifikke gebyrer findes i E 127, 133 og 136.

Ud over de ordningsspecifikke gebyrer opkræver kommunen det omhandlede **administrationsgebyr**, der skal betales af brugerne af affaldsordningen og af virksomheder som sagsøgeren, *selv om* virksomheden ikke benytter en affaldsordning. I E 126 findes Københavns Kommunes takstblad for administrationsgebyret.

Administrationsgebyret giver således *ikke* adgang til at benytte affaldsordningen, da der jo skal betales ordningsspecifikt gebyr for en sådan benyttelse. Lyngby-Taarbæk Kommune udtrykker det på følgende måde (M 89; og tilsvarende Energistyrelsen i M 88):

"Betaling af gebyret giver ikke din virksomhed adgang til at benytte genbrugsstationer eller andre kommunale ordninger. Dem skal du betale særskilt for." (Understreget her)

Administrationsgebyret er med andre ord ikke betaling for affaldsydelser i form af benyttelse af eller adgang til en kommunal affaldsordning. Som betegnelsen indikerer, er gebyret ment at skulle være betaling af en allokeret andel af kommunens generelle administrationsomkostninger (generalomkostninger/fællesomkostninger) vedrørende affaldsordningen. I det følgende redegøres for, hvad der nærmere ligger heri.

4.3 *Det tiltænkte indhold af administrationsgebyret*

Når de ordningsspecifikke gebyrer og administrationsgebyret for erhvervsaffald eksisterer parallelt med hinanden, er grunden hertil, at kommunerne

som nævnt opdeler deres omkostninger ved erhvervsaffaldsordningen i to kategorier og dækker dem ved *dels* de ordningsspecifikke gebyrer og *dels* administrationsgebyret. De to kategorier af omkostninger er nærmere følgende:

(i) De omkostninger, som kan henføres til en bestemt affaldsordning, eksempelvis genbrugspladsordningen. Disse omkostninger er:

(i.a) *Produktionsomkostninger.*

(i.b) *Ordningsspecifikke generalomkostninger, dvs. eksempelvis fællesomkostningerne* for genbrugspladsordningen.

De ordningshenførbare omkostninger (i.a) og (i.b) skal dækkes af **et ordningsspecifikt gebyr** for at modtage ydelser under den ordning, som omkostningerne kan henføres til, f.eks. genbrugspladsgebyret.

(ii) De omkostninger, som ikke kan henføres til en bestemt affaldsordning. Disse omkostninger er kommunens *ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger*, og de skal dækkes af **administrationsgebyret**. Administrationsgebyret er alene knyttet til de omkostninger, det er ment at skulle dække, og ikke til nogen ydelser.

Der er tale om generalomkostningerne ved den samlede affaldsordning i form af *fællesomkostninger* for ordningerne. Ifølge affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, udgøres disse fællesomkostninger af

"kommunens generelle administrationsomkostninger, herunder omkostninger forbundet med administration af anvisningsordninger for virksomheder, regulativfastsættelse, affaldsdata- og regulativsystem, information, konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder samt planlægning og administration, som ikke kan henføres til de enkelte affaldsordninger" (M 24, også citeret ovenfor i afsnit 3.1; understreget her)

Forskellen mellem de ordningsspecifikke og de ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger ligger således i, hvorvidt omkostningerne vedrører en enkelt affaldsordning (fraktion) eller *deles mellem flere*:

Omkostningerne til administrationskontoret på genbrugspladsen og til udarbejdelse af genbrugspladsens ordensreglement er *ordningsspecifikke* genera-

lomkostninger. Da genbrugspladsen ikke ville fungere uden at blive administreret, udgør disse generalomkostninger omkostningselementer for leverede genbrugspladsydelser og bliver allokeret til alle genbrugspladsydelser via det ordningsspecifikke genbrugspladsgebyr.

Omkostningerne til det centrale erhvervsaffaldsordnings-administrationskontor og til udarbejdelse af det ordningsfælles affaldsregulativ er eksempler på *ikke-ordningsspecifikke* generalomkostninger. At omkostningerne er ikke-ordningsspecifikke, betyder blot, at de ikke afholdes af hensyn til en enkelt ordning, men af hensyn til alle ordningerne. Da ingen af affaldsordningerne ville fungere uden fællesadministrationen, udgør disse generalomkostninger omkostningselementer for de leverede affaldsydelser under alle ordningerne og burde blive allokeret til alle ydelserne.

Der er ikke noget til hinder for, at en leverandør, heriblandt en kommune, udskiller en del af omkostningerne forbundet med en leveret ydelse til dækning ved et administrationsgebyr, *så længe* gebyret opkræves hos den, der har modtaget ydelsen. I bl.a. telesektoren og den finansielle sektor er det udbredt, at leverandøren på sin faktura opdeler prisen for sine ydelser i dels et "vederlag", dels et administrations-/ekspeditions-/betalingsgebyr el.lign. til dækning af en udvalgt andel af leverandørens generalomkostninger.

...

Imidlertid er affaldsydelserne ikke prissat med normalt administrationsgebyr. En del af generalomkostningerne (de ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger) frakobles de leverede affaldsydelser og skal dækkes af administrationsgebyret, som opkræves hos både virksomheder, der modtager affaldsydelser, og virksomheder, der ikke modtager affaldsydelser.

...

4.4 *Det faktiske indhold af administrationsgebyret*

... Det viser sig, at gebyret faktisk ikke dækker de omkostninger, som det skal dække.

Når der ses på det, som nærværende sag handler om, nemlig de små virksomheder som DGL, der ikke anvender en affaldsordning, fremgår det af artikel i Licitationen - Byggeriets Dagblad den 21. september 2015, hvordan Københavns Kommune anvender gebyrprovenuet (E 141, 2. afsnit):

"Teknik- og Miljøforvaltningen i Københavns Kommune vurderer, at det vil være stort set udgiftsneutralt for kommunen at droppe administrationsgebyret for de små virksomheder med ingen eller en ansat på grund af sparede omkostninger til udsendelse af opkrævninger og behandling af klager over

gebyret." (Understreget her)

Ifølge Københavns Kommune medgår altså hele gebyrprovenuet fra virksomheder som sagsøgeren til at finansiere omkostninger forbundet med selve opkrævningen af gebyret hos selvsamme virksomheder.

De omkostninger, som gebyret dækker, har således *ingen*-sammenhæng med de omkostninger, som gebyret ifølge affaldsbekendtgørelsen er ment at skulle dække. De omkostninger, som gebyret dækker, eksisterer kun i kraft af, at gebyret overhovedet opkræves, så hvis gebyret ikke blev opkrævet, ville samtidig de omkostninger, som gebyret dækker, forsvinde.

5 Hvordan administrationsgebyret kvalificeres af aktørerne

I det følgende opridses en række forskellige aktørers syn på og kvalifikation af gebyret. Dette sætter efter sagsøgerens opfattelse en markant ramme om det, som retten skal træffe afgørelse om i sagen.

Håndværksrådet, brancheorganisationen for små og mellemstore virksomheder, betegner gebyret som "*absurd teater*" og en "*dummebøde*" og nævner, at miljøministeren "*talrige*" gange blev advaret om, at gebyret ville skabe "*kaos*" (M 92). Håndværksrådet udtaler i den forbindelse, at "*det ligner en skjult skat, som kommunerne bare opkræver, uden at betalerne og virksomhederne får noget for pengene*" (M 101-102).

Dansk Byggeri betegner gebyret "*en afgift*" (M 118) og "*en uigennemsigtig afgift*" (M 129), og ifølge Dansk Byggeri "*er der ingen gode forklaringer på, hvorfor kommunerne overhovedet opkræver gebyret*" (M 132).

De selvstændiges a-kasse, **ASE**, anfører blandt andet, at "*Det fungerer som en generel skat, og det er ikke til at finde hoved eller hale i, hvad praksis er*" (M 107).

ASE har endvidere udført en måling blandt 1.026 selvstændige og betegner i den forbindelse gebyret som "*ulogisk og løsrevet fra virksomhedens faktuelle driftsmæssige situation*" (M 109) og anfører følgende (M 119):

"Der er slet ingen tvivl om, at der i mange kommuner forvaltes stik imod lovens intention, som netop er, at den, der forurener, skal betale. Det skaber kæmpe frustration blandt virksomhederne, at der helt åbenlyst er noget galt, men at viljen til at løse problemet nærmest synes ikke-eksisterende"
(Understreget her)

Dansk Erhverv udtaler om gebyret (M 121-122), at det

"forklares ved, at kommuner har udgifter til eksempelvis udarbejdelse af affaldsplaner, indsamling og registrering af affaldsdata, administration af jordflytning og indrapportering til Miljøstyrelsens affaldsdatabase, som et samlet erhvervsliv i kommunen bør bidrage til at betale" (Understreget her)

I overensstemmelse hermed anskuer Dansk Erhverv gebyret "*fra et skatteydersynspunkt*" (M 127).

Organisationen for de organer, der opkræver gebyret, nemlig Kommunernes Landsforening, **KL**, har følgende opfattelse (M 102):

"Administrationsgebyret, som kommunerne fastsætter, handler jo ikke om erhvervslivets brug af genbrugspladser. Det finansieres jo ved, at virksomhederne betaler separat for det. Administrationsgebyrerne går til finansiering af den samfundsmæssige styring af erhvervsaffald, og det skal alle bidrage til" (Understreget her)

Også KL kvalificerer således administrationsgebyret med definitionen på en *skat*, samtidig med at det begrundes på en måde, der klart strider mod *forurenere betaler*-princippet.

Berlingske Business betegner gebyret som "*reelt en skjult skat*" og "*absurd*" (M 106).

Lokalavisen citerer Egedal Kommunes borgmester for, at gebyret er "*noget makværk*", og at "*Der er god grund til at være utilfreds*" (M 99-100). Borgmesteren udtaler, at "*Det er klart, at hvis et firma ikke bruger genbrugspladsen, så skal de ikke betale og heller ikke administrationsgebyret*".

Energistyrelsen anfører i sin rapport "Evaluering af de politiske aftaler om organisering af affaldssektoren", februar 2016 (E 182-183):

"Evalueringen viser helt generelt, at det er uklart for virksomhederne, hvad formålet med administrationsgebyret er, og hvad det dækker, og at kommunerne finder det vanskeligt at forklare forskellen på administrationsgebyret og gebyret for benyttelse af genbrugspladserne overfor virksomhederne.

...

Samlet set viser evalueringen, at der er stor utilfredshed hos kommunerne

med administrationen af administrationsgebyret ..." (Understreget her)

Sidst, men ikke mindst, har **Københavns Kommune** flere gange udtalt sig om administrationsgebyret. Kommunens teknik- og miljøborgmester anfører således, at gebyret bør afskaffes for små virksomheder (E 139), og fastslår (E 123-124):

"Det er jo meningsløst, de skal betale et administrationsgebyr for at betale nul kroner i afgift. Der er ingen, der forstår at gebyret er der ...~gebyret virker kun som en gene for erhvervslivet~og som ekstra administration for Københavns Kommune." (Understreget her)

Som det fremgår ovenfor i afsnit 3.2 om retsgrundlaget, er det ikke kun gebyrets aktører, men også den juridiske litteratur, som anser gebyret for reelt at være en skat.

6 Principalt anbringende: Administrationsgebyret er en ulovlig skat

Til støtte for påstanden gør sagsøgeren gældende, at det administrationsgebyr, som Københavns Kommune har opkrævet hos sagsøgeren, reelt er en ulovlig skat.

Det følger af Grundlovens § 43, at beskatning skal have hjemmel i lov. I miljøbeskyttelsesloven er det fastsat, at erhvervsaffaldsområdet *ikke* må skattefinansieres. Erhvervsaffaldsområdet skal gebyrfinansieres ud fra *forureneren betaler*-princippet, hvori ligger, at brugerne af affaldsordningerne skal finansiere ordningerne ved at betale vederlag for de ydelser, som de modtager under ordningerne.

Ovenfor i afsnit 3.1 er det fra forarbejderne til miljøbeskyttelsesloven citeret, at affaldsgebyrerne således skal være betalinger for leverede ydelser, jf. "*hvilken service de betaler for*" i lovforslagets almindelige bemærkninger (M 17, 2. afsnit) og "*hvad der betales for*" i de specielle bemærkninger (M 19 midt). Og i afsnit 3.2 er det gennemgået, at et gebyr som retligt begreb netop er vederlag for en faktisk leveret konkret ydelse.

Imidlertid er administrationsgebyret for erhvervsaffald karakteriseret ved, at det er *tænkt* som, *virker* som og *administreres* som en skat. Gebyret skal dække omkostninger ved offentlig administration. Gebyret er ikke tilknyttet nogen transaktion mellem opkræver og betaler, men er alene knyttet til de omkostninger, som gebyret er ment at skulle dække, og som netop er udskilt fra de ydelser, som kommunen har leveret til brugerne af affaldsordningen. Gebyret skal betales, selv om man ikke modtager nogen affaldsordningsydelser. Gebyret opkræves ved noget, der godt nok er betegnet som en

"faktura" over leverede ydelser, men eftersom den leverede ydelse er anført at være gebyret selv, er der reelt tale om en ren opkrævning og ikke en faktura.

I de følgende afsnit redegøres for, at sagsøgerens anbringende nærmere hviler på, at gebyret ikke er

- (i) omkostningsdækkende betaling for
- (ii) en ydelse, som kommunen har leveret til sagsøgeren.

Begge betingelser (i) og (ii) skal være opfyldt, for at gebyret er et gebyr og ikke en skat. Men ingen af dem er opfyldt.

6.1 *Administrationsgebyret dækker kun sin egen opkrævning*

I den første betingelse om, at et gebyr skal være *omkostningsdækkende* betaling, ligger, at et gebyr ikke må opkræves på en sådan måde, at det dækker andet end omkostningerne ved den ydelse, for hvilken gebyret opkræves som betaling, jf. også afsnit 3.1 og 3.2 og afsnit 4 ovenfor om miljøbeskyttelseslovens henholdsvis Miljøstyrelsens og Energistyrelsens bemærkninger om omkostningsægthed.

I afsnit 4.3 er det gennemgået, at administrationsgebyret for erhvervsaffald er tænkt at skulle dække kommunens ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger ved erhvervsaffaldsordningen.

Uanset om Københavns Kommunes fællesadministration af kommunens egen erhvervsaffaldsordning udgør en ydelse, som kommunen har leveret til sagsøgeren - hvilket efter sagsøgerens opfattelse ikke er tilfældet, jf. nedenfor i afsnit 6.2 - så er gebyret under alle omstændigheder en ulovlig skat, hvis gebyret slet ikke dækker de relevante omkostninger, men noget andet.

Sagsøgeren havde oprindeligt den opfattelse, at når virksomheder som DGL, der ikke bruger kommunens affaldsordning, skal betale administrationsgebyr, så subsidierer det de virksomheder, der faktisk bruger ordningen, fordi gebyret er ment at skulle dække en del af generalomkostningerne ved de ydelser, som disse virksomheder har modtaget, jf. replikken (E 22, 1. afsnit). Realiteten har imidlertid vist sig at være en anden.

Realiteten er, at *ingen del* af det beløb, som kommunen har indkrævet i administrationsgebyr hos virksomheder, der ikke bruger affaldsordningen - dvs. små virksomheder som DGL - går til at dække omkostninger forbundet med kommunens erhvervsaffaldsordning.

Som redegjort for i afsnit 4.4 indgår administrationsgebyret, ifølge Københavns Kommune selv, i et lukket kredsløb med sin egen opkrævning:

Administrationsgebyret finansierer udelukkende sin egen opkrævning.

Gebyret er bogstavelig talt betaling for *ingenting*. Gebyret og dets opkrævning udgør en cirkulær enhed, som er lukket om sig selv. Hvis gebyret forsvandt for de små virksomheder, der ikke benytter affaldsordningen, så ville det *ingen* indvirkning have på dækningen af kommunens omkostninger til affaldsordningen.

Københavns Kommunes teknik- og miljøborgmester betegner gebyret som "*meningsløst*" og anfører, at "*Der er ingen, der forstår at gebyret er der*", og at "*gebyret virker kun som en gene for erhvervslivet~og som ekstra administration for Københavns Kommune*", jf. ovenfor i afsnit 5 og i E 123-124. Københavns Kommune ønsker udtrykkeligt at få gebyret afskaffet for de små virksomheder (E 139).

Efter at kommunens faktiske anvendelse af gebyrprovenuet kom til sagsøgerens kendskab, henviste kommunen i processkrift C til gebyrdommen i UfR 1993.757 H og gjorde nu gældende (E 100, sidste afsnit), at "*omkostninger til administration af en ydelse kan medregnes i et gebyrs størrelse. Sagsøgerens synspunkt om, at en for stor del af Københavns Kommunes omkostninger kan henføres til administration af gebyret er således uden relevans for sagen.*"

Dette er en forkert betragtning. Gebyrdommen siger, at et gebyr godt må opkræves, så det dækker *generalomkostninger vedrørende en leveret ydelse*. Dommen siger ikke, at et gebyr godt må opkræves i et lukket system, hvori det udelukkende dækker de omkostninger, der opstår i og med selve gebyropkrævningen.

6.2 *Københavns Kommune har ikke leveret nogen ydelse til sagsøgeren*

Den anden gebyrbetingelse er, at et gebyr skal være betaling for en *faktisk leveret konkret ydelse*, jf. ovenfor i afsnit 3.2. Dette indebærer, at selv hvis Københavns Kommunes opkrævning hos sagsøgeren af administrationsgebyret for erhvervsaffald gik til at dække (nogen del af) erhvervsaffaldsordningen, så er gebyret under alle omstændigheder en ulovlig skat, hvis kommunen ikke har leveret en ydelse til sagsøgeren.

Der er enighed om, at sagsøgeren ikke har bedt om eller modtaget affaldsydelser fra kommunen, og at sagsøgeren således ikke benytter nogen af kommunens affaldsordninger. Kommunen har af denne grund da heller ikke opkrævet sagsøgeren nogen af de ordningsspecifikke gebyrer, som man skal betale, hvis man ønsker at benytte affaldsordningen og modtage affaldsydelser.

Administrationsgebyret skal ifølge affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, dække Københavns Kommunes omkostninger til fællesadministrationen af

erhvervsaffaldsordningen (M 24 og ovenfor i afsnit 3.1). Som redegjort for er gebyret udelukkende fastsat ud fra, hvilke omkostninger det skal dække.

Men kommunens administration er ikke udtryk for nogen ydelse, som kommunen har leveret til sagsøgeren, og som kan udløse et gebyr, jf. ovenfor i afsnit 4.3 om administrationsgebyrer, med støttebilag 3, 5 og 6, samt i afsnit 3.2 om retsgrundlaget vedrørende skatter og gebyrer. Det er en basalt forkert betragtning, at en kommunes administration af kommunens egen affaldsordning *i sig selv* kan udgøre en ydelse, der er leveret til nogen. Der er tværtimod tale om et typeeksempel på beskatning.

Dette bekræftes også umiddelbart af miljøbeskyttelsesloven. Lovens § 48 giver hjemmel til at fastsætte gebyrer for *affaldsordninger*, jf. § 48, stk. 3, og gebyrerne skal dække omkostningerne nævnt i § 48, stk. 1 (M 4-5). Affaldsordninger er reguleret i § 45, og ifølge bestemmelsen består affaldsordninger i anvisnings-, indsamlings- og genbrugspladsordninger (M 2).

Administration af en anvisningsordning er ikke *i sig selv* en anvisningsordning ved siden af den anvisningsordning, der administreres; *administration* af en genbrugspladsordning er ikke *i sig selv* en genbrugsplads; og *fællesadministration* af en samlet erhvervsaffaldsordning er heller ikke *i sig selv* en affaldsordning, jf. også støttebilag 6. Det ses også i affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, at administrationsgebyret herved er ment at skulle dække omkostninger, der netop ikke vedrører en bestemt affaldsordning (M 24).

Dertil kan føjes, at når Københavns Kommunes fællesadministration af affaldsordningen ikke i sig selv udgør en selvstændig ydelse, så skyldes det, at denne administration - nøjagtig ligesom den administration, som kommunens ordningsspecifikke generalomkostninger vedrører - er en *komponent* i de ydelser, kommunen leverer til virksomheder, der faktisk benytter affaldsordningen.

I afsnit 4.1-4.3 er det gennemgået, hvad sammenhængen er mellem generalomkostninger og leverede ydelser. Det er sådan set allerede anerkendt i gebyrstrukturen på affaldsområdet, at generalomkostninger skal allokere ud på de leverede affaldsydelser. De ordningsspecifikke gebyrer omfatter jo de ordningsspecifikke generalomkostninger, og forskellen mellem de ordningsspecifikke og de ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger er som nævnt blot den, at de ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger *deles* mellem flere ordninger.

Når de ikke-ordningsspecifikke generalomkostninger udskilles til dækning ved et særskilt administrationsgebyr, så er det således *en ren papirøvelse* på *udgiftssiden*, som er uden relevans for, hvilke ydelser kommunen på *salgssiden* har leveret og til hvem. Der er, som også nævnt, ikke noget til hinder for en sådan udskillelse, *så længe* administrationsgebyret opkræves hos dem,

der modtager de ydelser, hvori administrationen indgår, jf. støttebilag 3.

Administrationsgebyret svarer hverken mere eller mindre til en leveret ydelse fra Københavns Kommune til sagsøgeren, end det ville gøre, hvis de ordningsspecifikke generalomkostninger vedrørende genbrugspladsen blev udskilt til dækning ved et særskilt genbrugsplads-administrationsgebyr, som Københavns Kommune opkrævede hos sagsøgeren.

Desuden er det stærkt konkurrencefordrejende over for de private udbydere af erhvervsaffaldsordninger, når Københavns Kommune opkræver affaldsgebyrer hos virksomheder, der ikke benytter kommunens affaldsordning, til at dække sine administrationsudgifter ved ordningen,

For at sætte administrationsgebyret i relief kan følgende spørgsmål stilles:

Kunne man forestille sig, at en kommune hos borgere, som ikke har en bil, og som derfor *ikke* har parkeret på kommunens parkeringspladser, opkrævede betaling til dækning af ikke-parkeringspladsspecifikke generalomkostninger ved parkeringsordningen og så kaldte det et "gebyr for administration af parkering"?

Nej, det kunne man ikke, for det ville være en skatteopkrævning. Kommunerne foretager ikke sådanne opkrævninger, for prisen for parkering dækker - korrekt - allokerede andele af generalomkostningerne ved parkeringsordningen.

Eller kunne man forestille sig, at en kommune hos borgere, der *ikke* har børn i kommunens daginstitutioner, opkrævede betaling til dækning af ikke-institutionsspecifikke generalomkostninger ved dagsinstitutionens ordningen og så kaldte det et "gebyr for administration af daginstitutioner"?

Nej, det kunne man heller ikke, for også det vil være en skatteopkrævning. Dagsinstitutionsområdet er (delvist) skattefinansieret, og kommunerne foretager opkrævninger af sådanne beløb - over skattebilletten.

7 Subsidiært anbringende: Sagsøgeren er berettiget til fritagelse

I fald retten finder, at administrationsgebyret for erhvervsaffald udgør et lovligt gebyr over for sagsøgeren og ikke en ulovlig skat - fordi gebyret dækker omkostningerne ved en konkret ydelse, som Københavns Kommune faktisk har leveret til sagsøgeren - gør sagsøgeren subsidiært gældende, at sagsøgeren er berettiget til fritagelse for gebyret, jf. affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1 (fritagelse ud fra branchekode) eller stk. 4 (fritagelse grundet ingen egentlig affaldsproduktion) (M 25).

Da det væsentlige spørgsmål for sagsøgeren er spørgsmålet om gebyrets lovlighed, vil sagsøgeren ikke gennemgå fritagelsesspørgsmålet nærmere i nær-

værende påstandsdokument, men i stedet henviser til det anførte i afsnit 2.2 og 2.3 i stævningen (E 10-12) og afsnit 4-6 i replikken (E 29-31).

For så vidt angår fritagelse efter bekendtgørelsens § 60, stk. 4, henviser sagsøgeren supplerende til Østre Landsrets dom i UfR 2014.681 Ø, som vedrører den tilsvarende bestemmelse i den tidligere gældende bekendtgørelses § 60, stk. 5. (Det var ikke gjort gældende, at administrationsgebyret er en ulovlig skat.)

I sagen gjorde Københavns Kommune gældende, at *"sagsøgte som udgangspunkt ikke er forpligtet til at fritage nogen virksomheder efter bestemmelsen"* (M 39, 1. spalte). I nærværende sag skrev kommunen i sit afslag på fritagelse til sagsøgeren, at *"Det er helt op til kommunen, om man vil anvende denne bestemmelse eller ej"* (E 3 midt), og i korrespondancen med sagsøgeren, at *"kommunerne er frit stillet med hensyn til om § 60, stk. 4 anvendes, men det er da muligt at domstolene har en anden opfattelse"* (E 146, sidste afsnit).

Både byretten og landsretten fandt i sagen fra 2014, at Københavns Kommunes nægtelse af at fritage var uberettiget. Landsretten anfører i sine præmisser, at *"der ikke reelt ville være en belastning af den kommunale affaldsordning"*, og derfor at *"kommunens afgørelse af 4. marts 2011 har medført et åbenbart urimeligt resultat"* (M 40-41). Formuleringen "et åbenbart urimeligt resultat" er koblet til principperne for domstolsprøvelse af skønsmæssige forvaltningsafgørelser (den, der ønsker afgørelsen tilsidesat, skal påvise, at skønnet er udøvet på forkert eller mangelfuldt grundlag eller har medført et åbenbart urimeligt resultat, jf. f.eks. UfR 2016.191 H) og forudsætter selvsagt, at forvaltningen har haft pligt til overhovedet at foretage et skøn.

Som det fremgår, fastslog Østre Landsret i dommen, at Københavns Kommune er forpligtet til at foretage et skøn og til at fritage en virksomhed for administrationsgebyret, hvis der ikke reelt er en belastning af den kommunale affaldsordning.

De udtalelser fra Miljøstyrelsen og Statsforvaltningen Hovedstaden fra 2010 og 2011, som kommunen påberåber sig i nærværende sag (M 51 og 53), ligger før Østre Landsrets dom, og de er underkendt med dommen, hvorved også bemærkes, at kommunen i 2014-sagen forgæves påberåbte sig den udtalelse fra Miljøstyrelsen, som udtalelsen i M 51 uddyber (M 39, 1. spalte, sidste linje, smh. M 51, 1. afsnit).

Sagsøgerens synspunkt vedrørende fritagelse efter bekendtgørelsens § 60, stk. 4, er således ikke, at kommunen skal foretage *"meget konkrete skøn"* og *"ikke lovligt kan underkaste dette skøn interne retningslinjer"*, som kommunen ellers anfører i sit brev af 19. august 2016 til KL (E 195 midt). Sagsøgerens synspunkt er, at kommunens interne retningslinjer går ud på i mange tilfælde slet ikke at foretage noget skøn, vel vidende at dette giver forkerte re-

sultater - hvilket Østre Landsret allerede har fastslået.

Det bemærkes i øvrigt vedrørende 2014-dommen, at der i sagen blev afgivet forklaring af kommunens miljøsagsbehandler, som konsekvent betegnede gebyret som "*afgifter*" (M 40, 2. spalte, 2. og 4. linje).

8 Københavns Kommunes synspunkter

Københavns Kommune har under sagens forberedelse gjort tre hovedsynspunkter gældende:

For det første, i svarskriftet, at kommunen faktisk har leveret en konkret ydelse til sagsøgeren, for hvilken gebyret er betaling, nemlig den ydelse, der består i "*Københavns Kommunes generelle administrationsudgifter*". Dette omtales i afsnit 8.1.

For det andet, i duplikken, at kommunen faktisk har leveret en konkret ydelse til sagsøgeren, for hvilken gebyret er betaling, dog nu den ydelse, der består i tilrådsstillingen for sagsøgeren af muligheden for at benytte affaldsordningen. Dette behandles i afsnit 8.2.

For det tredje, i processkrift A, at det er uden betydning for gebyrets lovlighed, om det reelt er et gebyr eller en skat. Dette behandles i afsnit 8.3.

8.1 Københavns Kommunes udgifter er ikke en ydelse

I svarskriftet har Københavns Kommune gjort gældende, at den ydelse, som kommunen har leveret til sagsøgeren, er ydelsen bestående i "*Københavns Kommunes generelle administrationsudgifter*" (E 18, 2. afsnit).

Hertil bemærkes, at kommunens udgifter som sådanne *aldrig* kan udgøre en ydelse, der er leveret til nogen, allerede fordi udgifter vedrører input, mens ydelser er output.

I svarskriftet anførte kommunen endvidere (E 19, 2. afsnit):

"Først og fremmest har Københavns Kommune som beskrevet opkrævet et administrationsgebyr for bl.a. kommunens planlægning og administration af affaldsordninger efter miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, og affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1." (Understreget her)

Det er således muligt, at det, som kommunen rettelig mener, der er den leverede ydelse, er kommunens administration af (og ikke administrationsudgifter til) sin egen erhvervsaffaldsordning, jf. herved bemærkningerne i replikken (E 27). Dette ville stemme overens med, at gebyret jo er et administrationsgebyr.

Men heller ikke dette kan *i sig selv* være en ydelse, der er leveret til nogen adskilt fra det, der administreres, jf. ovenfor i afsnit 6.2.

I processkrift A gik kommunen dog tilbage til, at gebyret alene er koblet til omkostninger og ikke til ydelser (E 64, 4. afsnit). Kommunen gjorde nu gældende, at "*administrationsgebyret dækker de omkostninger, der følger af affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1*", idet kommunen igen negligerede, at gebyrets lovlighed ikke afhænger af, hvilke omkostninger det er ment at skulle dække, men hvilken ydelse det er betaling for.

Det bemærkes, at hverken Københavns Kommune eller Energistyrelsen har forholdt sig nærmere til, at administrationsgebyret faktisk kun dækker sin egen opkrævning, jf. ovenfor i afsnit 6.1.

8.2 *Tilrådgivelsesstilling af muligheden for at købe ydelser er ikke i sig selv en ydelse*

I duplikken har kommunen herefter gjort gældende, at den ydelse, som kommunen har leveret til sagsøgeren, og for hvilken administrationsgebyret er betaling, består i følgende (E 50, sidste afsnit):

"Københavns Kommune stiller altså den pligtmæssige ydelse, at indsamle og anviser affald fra TGnet til rådighed. Denne ydelse skal stilles til rådighed for TGnet, uanset om virksomheden tidligere har haft affald, der skal håndteres af Københavns Kommune. Anvendelsen af ordningerne er endvidere pligtmæssig for TGnet, hvorfor det ikke er relevant om TGnet pt. faktisk benytter ordningen. Det forhold, at ordningen pligtmæssigt stilles til rådighed, udgør den leverede ydelse."

(Understreget her)

Kommunen har i sit processkrift C senest anført, at "*Særligt denne ydelse (at affald fra sagsøgeren kan anvises til behandling) stilles til rådighed for bl.a. sagsøgeren*" (E 100, næstsidste afsnit). Dette kobler kommunen til, at affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, nævner, at administrationsgebyret skal dække omkostninger til bl.a. "*administration af anvisningsordninger*" og "*konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder*".

Kommunens synspunkt rejser dette spørgsmål: Er det forhold, at man har *mulighed* for at få anvist sit affald til behandling, i sig selv en ydelse, for hvilken kommunen kan kræve sig betalt? Vel at mærke således, at man faktisk ikke har fået nogen sådan anvisning, og således, at hvis man havde fået en sådan anvisning, så skulle man (yderligere) betale for den affaldsbehandling, der blev anvist.

Er det forhold, at man har *mulighed* for at spørge kommunen, hvor man kan

parkere sin bil, i sig selv en ydelse, for hvilken kommunen kan kræve sig betalt? Vel at mærke således, at man faktisk ikke har spurgt, og således, at hvis man havde spurgt, så skulle man (yderligere) betale for parkeringen. Eller er det forhold, at man har *mulighed* for at få anvist en daginstitutionsplads til sit barn, i sig selv en ydelse, for hvilken kommunen kan kræve sig betalt? Vel at mærke således, at man faktisk ikke har fået en sådan anvisning, og således, at hvis man havde fået en sådan anvisning, så skulle man (yderligere) betale for den anviste plads.

Endvidere er der *ingen* sammenhæng mellem de administrationsudgifter, som administrationsgebyret er ment at skulle dække, og så en sådan hævdet tilrådighedsstillelsesydelse. Gebyret hedder - og er - et administrationsgebyr og ikke et tilrådighedsstillelsesgebyr. Desuden er ikke engang faktiske anvisninger nævnt som en post i kommunens egen redegørelse for, hvad gebyrprovenuet generelt set anvendes til (E 197-198). "Tilrådighedsstillelse" af den blotte mulighed for anvisning er end mindre en gebyrbærende ydelse.

I øvrigt er det ikke rigtigt, at anvendelse af Københavns Kommunes erhvervsaffaldsordning er pligtmæssig for sagsøgeren. Sagsøgeren anvender ikke kommunens affaldsordning, og dette er uomtvistet ikke pligtstridigt.

Samtidig er det væsentligt at have sig for øje, at det, som Københavns Kommune stiller til rådighed for sagsøgeren, *ikke* er, at sagsøgeren kan benytte kommunens affaldsordninger. Som redegjort for i afsnit 4.2 skal sagsøgeren *betale* et ordningsspecifikt gebyr, hvis sagsøgeren en dag måtte ønske at benytte en af kommunens affaldsordninger (for affaldsfraktioner eller genbrugssaffald).

Det, som kommunen stiller til rådighed for sagsøgeren, er dermed **muligheden for at købe affaldsordningsydelser** af kommunen. Kommunen gør herved gældende, at "*Det er uden betydning for gebyrets karakter af et gebyr, at der også skal betales et gebyr for de konkrete anvendelser af de pligtmæssige affaldsordninger*" (E 100, næstsidste afsnit). Den blotte *eksistens* af "butikken", hvorfra kommunen - i konkurrence med private leverandører - sælger affaldsydelser, er altså ifølge kommunen en ydelse, som er leveret til sagsøgeren, og for hvilken kommunen kan kræve sig betalt med et gebyr.

Der findes mange andre områder med forsyningspligt, eksempelvis elektricitet, varme, kollektiv transport og postomdeling.

Kunne man forestille sig, at en kommune opkrævede gebyrer hos borgere, der ikke får leveret elektricitet af det kommunale elværk, for sin pligtmæssige tilrådighedsstillelse af *muligheden* for at *købe* elektricitet af kommunen?

Eller kunne man forestille sig, at Post Danmark opkrævede gebyrer hos borgere, der ikke har sendt breve, for sin pligtmæssige tilrådighedsstillelse af

muligheden for at købe frimærker?

8.3 *En skat uden beskatningshjemmel er en ulovlig skat*

I processkrift A har kommunen gjort følgende gældende (E 63, sidste afsnit):

"Overordnet bemærkes det, at TGnet - uanset at det gentagne gange hævdes at være sagens hovedspørgsmål - ikke har anvist grundlaget for det omhandlede administrationsgebyrs ulovlighed som gebyr.~TGnet har blot anført at være af den opfattelse, at administrationsgebyret ikke kan betegnes som et gebyr, hvorfor det er ulovligt.~Hertil har TGnet ikke knyttet hverken lovbestemmelser, retspraksis eller juridisk litteratur."
(Understreget her)

Disse bemærkninger lå i forlængelse af bemærkninger i duplikken om, at "*terminologien*" og "*den teoretiske kategorisering*" af gebyret som en skat eller et gebyr er uden betydning for sagen (E 50 midt). Kommunens synspunkt er altså, at gebyret er lovligt, uanset om gebyret reelt er et gebyr eller en skat.

Kommunens synspunkt er åbenlyst forkert, jf. ovenfor i afsnit 3.2 om retsgrundlaget og herunder advokat Henriette Sojas artikel om et andet affaldsgebyr (M 104):

"Det er i den forbindelse~afgørende, om gebyret reelt har karakter af en skat, fordi skatter efter grundlovens § 43 kun kan opkræves med hjemmel i lov.

Afgørende for, om en opkrævning er en skat eller et gebyr, er overordnet set,~om der er en modydelse knyttet til opkrævningen for den enkelte borger eller husstand, og~om det er muligt at fravælge ydelsen." (Understreget her)

I sit processkrift C har kommunen videre anført følgende (E 100, 1. afsnit):

"Retten skal forholde sig til lovligheden af Københavns Kommunes gebyropkrævning og ikke til hensigtsmæssigheden af lovgrundlaget for opkrævningen. Det er i den forbindelse irrelevant, hvad forskellige brancheorganisationer og politikere (uanset tilknytning til Københavns Kommune) måtte

mene om både gebyrets hensigtsmæssighed og om hvorvidt gebyret kan klassificeres som en skat eller ej." (Understreget her)

Dette synspunkt fra kommunens er en fordrejning af sagens spørgsmål. Spørgsmålet er ikke, om lovgrundlaget for administrationsgebyret er "hensigtsmæssigt"; spørgsmålet er, om lovgrundlaget giver kommunen hjemmel til at opkræve et gebyr hos sagsøgeren som sket. I den sammenhæng er det et relevant bidrag, at et stort antal organisationer og myndigheder samt den juridiske litteratur anser gebyret for reelt at være en skat.

9 Energistyrelsens synspunkter

Energistyrelsen har anført, at styrelsen gør de samme synspunkter gældende som kommunen. Videre har styrelsen gjort tre andre synspunkter gældende, som kommenteres i det følgende.

For det første har styrelsen i sin udtalelse af 14. juni 2016 til sagsøgeren anført følgende om de kommunale erhvervsaffaldsordninger (E 185, sidste afsnit):

"Disse [aktiviteter]~må ikke skattefinansieres, og indtægterne skal være omkostningsægte og må ikke finansiere øvrige kommunale udgifter.~Derfor~anser styrelsen det for~ikke~at være~en skat."~(Understreget her)

Indholdet heraf er, at gebyret ikke må være en skat, og *derfor* er det ikke en skat. Dette argument er cirkulært selvrefererende og selvforårsagende og dermed indholdsløst.

Styrelsen anførte endvidere (E 190, næstsidste afsnit):

"Der er således tale om et gebyr for fastdefinerede omkostninger, som er en del af en hvile-i-sig-selv-ordning med forbud mod krydssubsidiering. Energistyrelsen mener således ikke, at der er tale om en skat." (Understreget her)

Omkostninger er ikke en ydelse, jf. afsnit 8.1, og derfor kan en betaling ikke være et gebyr for kommunens omkostninger i sig selv. Videre er det uden nogen relevans for sondringen mellem skatter og gebyrer, om en opkrævning indgår i en hvile i sig selv-ordning, og om den krydssubsidierer noget andet. Hvis det kommunale vandværk indgår i en ikke-krydssubsidierende hvile i sig selv-ordning, så har dette intet at gøre med, om det udgør et gebyr

eller en skat, hvis vandværket sender opkrævninger ud til folk, der ikke får leveret vand fra værket.

For det andet har Energistyrelsen anført, at gebyret er betaling for den ydelse, der ligger i "at nyde godt af den kommunale opgavevaretagelse på affaldsområdet, herunder virksomhedernes mulighed for at få anvist affald og adgangen til statslige databaser", jf. processkrift af 5. januar 2017 (E 35, tredjesidste afsnit).

Imidlertid er den ideelle nytte af almen karakter, som en borger eller virksomhed på det abstrakte plan har af, at der *eksisterer* offentlige faciliteter - som borgeren eller virksomheden vel at mærke ikke benytter - netop noget, der lægger sig til en *skat* og ikke et gebyr.

For det tredje har styrelsen i processkrift af 5. januar 2017 gjort gældende, at Østre Landsrets dom i UfR 2012.2529 Ø skulle have betydning for nærværende sag (E 36, 1. afsnit). Af dommen fremgår om sagens faktum (M 34):

"Af tillæg til regulativ om erhvervsaffald af 22. november 2006 for Ny Vordingborg Kommune, der blev udarbejdet med henblik på kommunesammenlægningerne pr. 1. januar 2007, fremgår bl.a.:

"... Virksomheder kan benytte genbrugsstationerne med affaldsmængder svarende til en husstand."" (Understreget her)

I dommen var der altså tale om, at Ny Vordingborg Kommune havde givet virksomhederne faktisk adgang til genbrugspladsen. Under den *dagældende* ordning, som gjaldt frem til 2012, kunne kommunerne levere denne ydelse tvangsmæssigt. Østre Landsret fandt, at kommunen i den forbindelse var berettiget til at opkræve genbrugspladsgebyr (og administrationsgebyr) hos den pågældende virksomhed.

Dommen er uden betydning for nærværende sag.

I 2012-dommen havde kommunen faktisk leveret en konkret ydelse i form af adgang til genbrugspladsen. Dette tilsvarende, at den leverede ydelse, når man køber en togbillet eller et medlemskab af golfklubben, er adgang til toget henholdsvis golfbanen, uafhængig af om man så vælger faktisk at tage toget

henholdsvis spille golf. Hvad enten det var rigtigt eller forkert dengang at lade kommunerne levere genbrugspladsydelser tvangsmæssigt, så var ydelsen i hvert fald *leveret*.

Efter affaldsbekendtgørelsens nugældende § 57 opkræves genbrugspladsgebyr kun hos "*de virksomheder, der gør brug af tilbuddet om at aflevere affald på genbrugspladser*" (M 24). Under den *nugældende* ordning skal man således kun betale genbrugspladsgebyr, hvis man faktisk benytter genbrugspladsen. Der er hermed tale om, at Københavns Kommune, under den nugældende ordning, ikke har givet sagsøgeren adgang til genbrugspladsen, tværtimod har kommunen forbudt sagsøgeren adgang indtil den dag, hvor sagsøgeren måtte vælge at *købe* sig adgang ved at betale det ordningsspecifikke genbrugspladsgebyr, jf. kommunens affaldsregulativ i E 112 og også ovenfor i afsnit 4.2 om den nugældende gebyrstruktur og i afsnit 8.2 om Københavns Kommunes synspunkt om tilrådighedsstillelse af muligheden for at købe ydelser.

Energistyrelsen udlægger Østre Landsrets 2012-dom, som om dommen har godkendt, at kommunerne under den nugældende ordning opkræver gebyrer for at tilrådighedsstille *muligheden* for at *købe* sig adgang til genbrugspladsen. Det, som landsretten har taget stilling til, er den gamle ordning, under hvilken kommunerne opkrævede genbrugspladsgebyr for at *give faktisk adgang* til genbrugspladsen.

I øvrigt har 2012-dommen intet at gøre med spørgsmålet om, hvorvidt administrationsgebyret - som uomtvistet ikke giver adgang til at benytte nogen affaldsordning - kan opkræves adskilt fra de ordningsspecifikke gebyrer.

Københavns Kommune er tilsyneladende enig med sagsøgeren vedrørende 2012-dommens manglende relevans, idet kommunen som svar på en opfordring fra sagsøgeren har anført i duplikken, at "*Det er ikke gjort gældende, at domstolene tidligere har taget sag [stilling] til en sag tilsvarende denne. I så fald ville denne afgørelse selvsagt være påberåbt.*" (E 52 om sagsøgerens opfordring (4)).

10 Sagsomkostninger

Sagsøgeren anmoder om at blive tillagt sagsomkostninger, såfremt sagsøgeren får medhold.

I fald sagsøgeren ikke får medhold, gøres det i forhold til **Københavns Kommune** gældende, at sagsomkostninger bør ophæves. Sagen handler om, hvorvidt landets kommuner opkræver ulovlige skatter, og spørgsmålet har gennem en årrække været rejst af gebyrets aktører. Det vil være urimeligt, hvis sagsøgeren pålægges uforholdsmæssige sagsomkostninger for at være den, der har påtaget sig procesrisikoen.

Det bemærkes herved, at Københavns Kommune godt nok har anført følgende i processkrift B (E 69):

"Der er tale om en~relativ~simpel lovforklning~... Sagen vil ikke have konsekvenser ud over fordelingen af affaldsgebyrer, hvilket i sig selv~knapt kan hævdes at være en samfundsmæssig rækkevidde. ...~Sagen er, jf. ovenfor,~ikke principiel. Sagens udfald kan~ikke få væsentlig betydning~for andre end sagens parter. ... Sagen frembyder endvidere~hverken særligt omfattende eller vanskelige retlige spørgsmål." (Understreget her)

I dette processkrift argumenterede kommunen imod tredommerbehandling eller henvisning til landsretten.

Omvendt anførte netop kommunen følgende i svarskriftet (E 20):

"Sagen vedrører, på trods af det beskedne påstandsbetragning,~komplerede juridiske spørgsmål~... Sagen har~betydning for Københavns Kommunes generelle praksis~for opkrævning af affaldsgebyrer ... Sagen vedrører et forholdsvist~principielt spørgsmål. Af samme årsag~forventer Københavns Kommune at bruge~uforholdsmæssigt~i forhold til påstandens størrelse ~mange ressourcer~på sagen. ... sagsomkostningerne [bør] fastsættes under hensyntagen til~sagens principielle karakter." (Understreget her)

Og i kommunens advokats breve af 19. august 2016 til Energistyrelsen og KL, at "*Efter min vurdering har sagen således meget omfattende konsekvenser for samtlige landets kommuner*" (E 194, 3. afsnit), og "*Selvom sagen vedrører et beskedent beløb, har sagen principiel betydning for ikke blot Københavns Kommune, men for alle landets kommuner*" (E 195, fjerdesidste afsnit).

Betydningen af sagens principielle karakter er den modsatte af, hvad kommunen hævder i svarskriftet.

For *sagsøgeren* isoleret betragtet har sagen ingen reel økonomisk betydning. Sådanne sager ville aldrig blive ført, hvis man risikerer at blive pålagt eksorbitante sagsomkostninger for at være den, der rejser sagen.

Højesteret har allerede fastslået, at myndighederne i sådanne tilfælde ikke skal tilkendes sagsomkostninger, jf. UfR 2007.943 H (M 262) og også gebyrdommen i UfR 1993.757 H (M 170 og 171).

Derudover har Københavns Kommune selv sået tvivl om lovligheden af sin forvaltning ved at anføre, at den retstilstand, som kommunen forfægter, *"er lidt overraskende og det må jo komme an på en prøve, om domstolene er enig i dette synspunkt"* (E 145).

Med hensyn til **Energistyrelsens** anmodning om at blive tillagt sagsomkostninger bemærkes, at anmodningen er grundløs og da heller ikke er begrundet af styrelsen, og den strider mod faste principper. Sagsøgeren har ikke bedt om eller givet anledning til styrelsens biintervention, og styrelsen har ingen interesse i sagsgenstanden. At styrelsen tilfældigvis har en principiel interesse i sagens spørgsmål, er sagsøgeren uvedkommende.

Sagsøgeren henviser herved til UfR 2009B.74, "Biintervenientens omkostningsmæssige retsstilling" (M 263-265), og til dr.jur. Frederik Waages afhandling, "Det offentlige som procespart" (M 277-278)."

Københavns Kommune har i påstandsdokument af 8. december 2017 anført følgende:

"Denne sag omhandler overordnet to spørgsmål:

- 1) Er Københavns Kommunes afslag på fritagelse for betaling af administrationsgebyr for erhvervsaffald for 2015 (bilag 1, ekstraktens side 3) lovligt og gyldigt?
- 2) Er affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, om opkrævning af administrationsgebyr (materialesamlingens side 24) lovligt fastsat?

Spørgsmål 1 er det spørgsmål, som Københavns Kommune er ansvarlig for. Kommunen træffer afgørelser på baggrund af gældende ret, og har hverken hjemmel til eller mulighed for ensidigt at tilsidesætte gældende bekendtgørelser.

Spørgsmål 2 indgår som et moment i spørgsmål 1, men har kun Københavns Kommunes fokus som netop et moment i lovligheden af kommunens afgørelse. I forhold til den mere overordnede lovlighed af bekendtgørelsens bestemmelser henvises til biintervenienten, Energistyrelsen, der er den ansvar-

lige myndighed for bekendtgørelsen.

Om grundlaget for opkrævning af administrationsgebyr:

Det følger af affaldsbekendtgørelsens (nr. 1309 af 18. december 2012) § 56, stk. 1, at:

"Kommunalbestyrelsen skal fastsætte og opkræve et gebyr hos alle virksomheder i kommunen, der ikke er omfattet af § 60, stk. 1-3, til dækning af kommunens generelle administrationsomkostninger, herunder omkostninger forbundet med administration af anvisningsordninger for virksomheder, regulativfastsættelse, affaldsdata- og regulativsystem, information, konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder samt planlægning og administration, som ikke kan henføres til de enkelte affaldsordninger, jf. stk. 2-4 og § 57. Den samlede gebyrindtægt skal dække den del af kommunens omkostninger, der vedrører virksomheder. Gebyret skal fastsættes som et gennemsnitsgebyr for alle virksomheder."

Bestemmelsen er fastsat med hjemmel i miljøbeskyttelseslovens § 48, der lyder:

"Kommunalbestyrelsen skal fastsætte gebyrer til dækning af udgifter, herunder udgifter efter stk. 8, til

1) planlægning, etablering, drift og administration af affaldsordninger [...]"

Af forarbejderne til bestemmelsen (Folketingstidende, 2008-2009, Tillæg A, s. 4787) fremgår bl.a. at:

"Det er tanken, at der i bekendtgørelsesform skal fastsættes regler om, at kommunalbestyrelserne skal opgøre antallet af gebyrbetalende virksomheder ud fra CVR-registret. Udgangspunktet er, at alle virksomheder betaler affaldsgebyr. En undtagelse hertil er virksomheder, som overfor deres kommune kan dokumentere, at de eksporterer alt deres genanvendelige affald. For visse meget små virksomheder, som har adresse sammen med en husholdning, gælder det, at aktiviteten i virksomheden er så begrænset, at der reelt ikke vil være en belastning af den/de kommunale affaldsordninger, udover hvad der allerede er betalt fra husholdningen. Disse virksomheder vil derfor generelt blive fritaget for betaling af erhvervsaffaldsgebyr. Det drejer sig f.eks. om erhvervsdrivende fonde og om små virksomheder, der er beliggende sammen med en husstand og kun forventes at producere marginale mængder erhvervsaffald. På den baggrund er det tanken, at de udvalgte branchekoder i CVR-registret fritages for erhvervsaffaldsgebyr i alle kommuner. Yderligere vil virksomheder med en dokumenteret omsætning under 50.000 kroner efter ansøgning skulle fritages for gebyrbetaling for et år ad gangen for." (Min understregning)

Københavns Kommune har altså en lovbestemt pligt til at opkræve administrationsgebyrer til dækning af en række nærmere definerede omkostninger. Det er et sådan gebyr, denne sag omhandler. Gebyret opkræves – i overensstemmelse med lovens udgangspunkt – hos alle virksomheder, dog sådan at visse fast definerede virksomhedstyper er undtaget.

Om mulighederne for at fritage TGnet fra betaling af administrationsgebyr:

TGnet har påberåbt at være berettiget til fritagelse efter to bestemmelser i affaldsbekendtgørelsen, § 60, stk. 1 og stk. 4.

Om affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1:

Affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1, ... indeholder et forbud mod opkrævning af gebyr hos virksomheder, der i CVR-registret er registeret med de branchekoder, der er anført på affaldsbekendtgørelsens bilag 8.

Forbuddet angiver meget præcist, hvilke virksomheder, der er omfattet, og efterlader ikke et rum for, at Københavns Kommune kan foretage et konkret skøn.

Uanset om TGnets betragtninger om forskellen på branchekoderne 47.99.00 og 47.91.10 er korrekte eller ej, gøres det derfor gældende, at Københavns Kommune ikke har hjemmel i affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1, til at fritage andre virksomheder end dem, der er omfattet af bilag 8.

TGnet kan således ikke fritages for affaldsgebyr efter denne bestemmelse.

Om affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 4:

Bestemmelsen i affaldsbestemmelsens § 60, stk. 4, (materialesamlingens side 25) hjemler en *mulighed*, men ikke en *pligt* til at fritage virksomheder uden en egentlig affaldsproduktion for et eller flere gebyrer.

Det er denne sondring mellem mulighed og pligt, der lidt fejlagtigt er udtrykt som en mulighed for at afskære skønnet i bilag 4. Skønnet er ikke afskåret, men er underlagt interne retningslinjer i Københavns Kommune, hvilket som nævnt er i overensstemmelse med såvel miljøbeskyttelseslovens regler som både Miljøstyrelsens og Statsforvaltningens praksis.

Det gøres således gældende, at Københavns Kommunes praksis er lovlig. Kommunens praksis indebærer, at der ved enhver ansøgning om gebyrfritagelse foretages et konkret skøn, men dog sådan, at kun inaktive virksomheder som udgangspunkt kan opnå fritagelsen, da alle andre virksomheder antages at producere affald.

Der er enighed mellem parterne om, at TGnet producerer affald. Mængden

er beskeden, men der produceres affald. På den baggrund kan TGnet ikke fritages for gebyr efter affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 4. Bestemmelsen indeholder ikke en minimums- eller bagatelgrænse, hvorfor omfanget af TGnets affaldsproduktion ikke kan føre til et andet resultat.

Almindelige forvaltningsretlige spørgsmål:

TGnet har i stævningen gjort gældende, at Københavns Kommune med afslaget på fritagelse har undladt at iagttage en partshøringsforpligtelse samt tilsidesat sagligheds- og lighedsprincipperne.

Det gøres gældende, at afslaget er sagligt, da Københavns Kommune er forpligtet til at opkræve administrationsgebyret. Gebyret opkræves hos alle virksomheder, der kan sidestilles med TGnet, hvorfor også lighedsprincippet er opfyldt.

Opkrævningen sker på baggrund af oplysninger, der er tilgængelige i offentlige registre og som beror på virksomhedernes egne indberetninger. Det er derfor vanskeligt at se, hvordan Københavns Kommune kan have tilsidesat en pligt til at partshøre TGnet.

Om administrationsgebyrets lovlighed:

I forhold til den mere overordnede lovlighed af administrationsgebyrets henvises som anført til Energistyrelsens indlæg. Det nedenfor anførte gøres således alene gældende til støtte for lovligheden af Københavns Kommunes afgørelse.

Som beskrevet ovenfor, indeholder miljøbeskyttelsesloven utvivlsomt en hjemmel til at fastsætte regler om administrationsgebyr som sket i affaldsbekendtgørelsen. Spørgsmålet er herefter alene, om denne hjemmel er tilstrækkelig. TGnet har anført, at gebyret reelt ikke er et gebyr, men en skat, hvorfor det ikke fastsættes i bekendtgørelsesform.

Afgørende for dette synspunkt er, at TGnet ikke mener at modtage en modtage en ydelse for gebyret. Københavns Kommune dækker en række omkostninger med administrationsgebyret, herunder bl.a. administration af konkrete anvisninger af affald, som Københavns Kommune ikke har etableret egne ordninger til behandling af.

Denne ydelse (at TGnet kan henvende sig til Københavns Kommune og få anvist en behandlingsmulighed for en konkret affaldstype) stilles pligtmæssigt til rådighed for TGnet og alle andre virksomheder i Københavns Kommune. Det er således ikke korrekt, når TGnet hævder, at TGnet ikke modtager en ydelse for gebyret. Det forhold, at TGnet ikke konkret har benyttet sig af muligheden for at få anvist affald ændrer ikke på, at muligheden (pligtmæssigt) er stillet til rådighed for TGnet.

TGnet har endvidere gjort en række synspunkter gældende om ordningen med administrationsgebyr. Størstedelen af disse synspunkter er af politisk karakter, og TGnet har da også fremlagt eksempler på, at der fra Københavns Kommunes side er en vis forståelse for, at ordningen ikke nødvendigvis er hensigtsmæssig, herunder bl.a. det forhold, at en stor del af gebyrindtægterne anvendes til administration af gebyret. Det ændrer dog ikke på, at ordningen er gældende – og i det omfang den skal ændres, er det op til lovgiver og ikke domstolene."

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed.

Energistyrelsen, der ikke har givet møde under hovedforhandlingen, har skriftligt oplyst forud herfor, at styrelsen kan henholde sig til tidligere indgivne skriftlige indlæg. I et processkrift af 5. januar 2017 har styrelsen anført blandt andet:

"Miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, nr. 1, fastslår, at kommunalbestyrelsen er forpligtet til at fastsætte gebyrer til dækning af udgifter til bl.a. planlægning, etablering, drift og administration af affaldsordninger.

Endvidere følger det af miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 3, at der skal fastsættes særskilt gebyr for hver affaldsordning baseret på de udgifter, som er opgjort i kommunalbestyrelsens regnskab.

Af forarbejderne til bestemmelsen, jf. lovforslag nr. L 152 af 26. februar 2009, under de specielle bemærkninger til § 48, stk. 3 og 4, fremgår bl.a. følgende:

"Kommunalbestyrelserne skal beregne særskilte gebyrer for alle de ordninger, som har særskilte konti i det kommunale budget- og regnskabssystem. Det kommunale budget og regnskabssystem opererer på affaldsområdet med følgende konti:

- fælles formål (administration),
- dagrenovation,
- papir, pap og glas,
- storskrald og haveaffald,
- farligt affald,
- genbrugspladser (...)

Der forventes fastsat regler, hvorefter gebyret netop skal dække (...) virksomhedernes andel af de omkostninger, der er registreret på den tilsvarende konto i budget- og regnskabssystemet, således at krydssubsidiering undgås.

(...)

For så vidt angår posteringerne på de enkelte konti i det kommunale budget- og regnskabssystem er det intentionen, at administrationsgebyret skal dække planlægning og information, herunder udarbejdelse af regulativer. Administrationsgebyret skal endvidere dække kommunalbestyrelsens udgifter i forbindelse med anmeldelse og dokumentation ved flytning af jord. Gebyrerne for de øvrige ordninger kan både dække udgifter af administrativ karakter, som f.eks. udgifter til planlægning af den enkelte ordning og udbud af opgaveløsningen, og af driftmæssig karakter, som f.eks. udgifter til transportører og behandlingsanlæg."

Derudover er det i lovens § 48, stk. 8, bestemt, at ministeren opkræver et gebyr hos kommunalbestyrelsen til dækning af udgifter til drift, vedligeholdelse og administration af nationale digitale systemer for affaldsdata og for udarbejdelse af affaldsregulativer. Af forarbejderne til bestemmelsen, under de specielle bemærkninger, fremgår bl.a. følgende:

"For kommunalbestyrelserne er gebyret en del af kommunernes samlede udgifter til affaldsordningerne, og de kan følgelig opkræve gebyret som en del af kommunernes affaldsgebyr, jf. stk. 1."

Ovenstående indebærer, at bl.a. Københavns Kommune skal stille særskilte affaldsordninger til rådighed for kommunernes virksomheder, herunder sagsøgeren, og at kommunens omkostninger til hver af disse affaldsordninger skal opgøres særskilt. Det sikrer, at omkostningerne til en bestemt affaldsordning, f.eks. ordningen for dagrenovationslignende affald, dækkes ved opkrævning af gebyrer hos netop de virksomheder, der har tilmeldt sig ordningen. Udgiften til bl.a. administration, som kan henføres til de enkelte affaldsordninger, skal dækkes af gebyrer for de enkelte ordninger.

Administrationsgebyrer, der ifølge miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, nr 1, skal opkræves - og som sagsøgeren er blevet opkrævet af Københavns Kommune, og som danner grundlag for tvisten i denne sag - vedrører derimod ikke en bestemt affaldsordning, som virksomhederne kan benytte eller undlade at benytte.

Administrationsgebyret - der ifølge forarbejderne til bestemmelsen som citeret af sagsøgte i svarskriftet af 24. juni 2016 i udgangspunktet opkræves hos samtlige virksomheder i kommunen - opkræves derimod for at dække de udgifter i kommunen der ikke kan henføre til en bestemt affaldsordning, men som dog vedrører den kommunale opgavevaretagelse på affaldsområdet.

Administrationsgebyret opkræves således bl.a. som vederlag for, at virksomhederne nyder godt af den kommunale opgavevaretagelse på affaldsområdet, herunder virksomhedernes mulighed for at få anvist affald og adgangen til statslige affaldsdata, og det er derfor i udgangspunktet uden betydning for administrationsgebyret, om virksomhederne, herunder sagsøgeren, benyt-

ter en eller flere af de særskilte kommunale affaldsordninger.

Idet der i øvrigt er tale om nærmere afgrænsede omkostninger til den kommunale opgavevaretagelse på affaldsområdet, jf. miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1 og 8, er der ikke tale om ulovlig skatteopkrævning.

Herudover følger det af retspraksis, at det ikke er strid med miljøbeskyttelseslovens § 48 og princippet om, at forureneren betaler, under nærmere omstændigheder at opkræve gebyrer for, at bestemte affaldsordninger stilles til rådighed for bl.a. virksomhederne - i stedet for at opkræve gebyrer for virksomhedernes faktiske benyttelse af affaldsordningerne, jf. bl.a. Østre Landsrets dom gengivet i UfR 2012, side 2529, side 2519, som vedrører den tidligere gældende § 48, jf. lovbekendtgørelse nr. 1757 af 22. december 2016 med senere ændringer.

Det er derfor heller ikke i strid med princippet om, at forureneren betaler, at der i udgangspunktet opkræves administrationsgebyr hos samtlige virksomheder til dækning af kommunens omkostninger på affaldsområdet, og som ikke kan henføres til en bestemt affaldsordning,

I overensstemmelse med miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1 og 4, er det i affaldsbekendtgørelsens § 56, stk. 1, fastsat, at kommunalbestyrelsen skal fastsættes og opkræve gebyr hos alle virksomheder af kommunes generelle administrationsomkostninger, herunder omkostninger forbundet med administration af anvisningsordninger for virksomheder, regulativfastsættelse, affaldsdata- og regulativsystem, information, konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder samt planlægning og administration, som ikke kan henføres til de enkelte affaldsordninger, jf. stk. 2-4 og § 57. Endvidere er det fastsat, at den samlede gebyrindtægt skal dække den del af kommunens omkostninger, der vedrører virksomheder, og at gebyret skal fastsættes som et gennemsnitsgebyr for alle virksomheder.

Affaldsbekendtgørelsen indeholder i § 60, stk. 1-3, objektive kriterier for, hvornår en virksomhed kan fritages for betaling af administrationsgebyr, og der er således ikke overladt kommunerne noget skøn. Kriterierne er fastsat i overensstemmelse med forarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 4.

Særligt i forhold til fritagelse for administrationsgebyr i medfør af affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1, bemærkes, at bekendtgørelsens bilag 8 udtømmende angiver, hvilke branchekoder der er fritaget for administrationsgebyr. der er ikke grundlag for at fortolke udvidende på, hvilke branchekoder der er omfattet af dette bilag, og sagsøgeren kan derfor ikke fritages med hjemmel i denne bestemmelse.

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt en virksomhed kan ændre sin branchekode til en af de koder, der er omfattet af bilag 8, bemærkes, at det er et spørgsmål, der ikke vedrører affaldsadministration, men derimod et

spørgsmål, der hører under Erhvervsstyrelsen. Valget af brancekode er dog - Energistyrelse bekendt - bestemt af den faktiske branche, som virksomheden opererer i, og det er derfor ikke muligt frit at vælge branchekode.

Sammenfattende er Energistyrelsen derfor enig i, at Københavns Kommunes opkrævning af administrationsgebyret hos sagsøgeren som affaldsproducerende virksomhed er sket i overensstemmelse med miljøbeskyttelseslovens § 49, stk. 1, og affaldsbekendtgørelsens regler herom."

Rettenns begrundelse og afgørelse

Efter miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, nr. 1 skal kommunalbestyrelsen fastsætte gebyrer til dækning af udgifter til planlægning, etablering, drift og administration af affaldsordninger.

Af bemærkningerne til bestemmelsen fremgår blandt andet:

"Det er tanken, at der i bekendtgørelsesform skal fastsættes regler om, at kommunalbestyrelserne skal opgøre antallet af gebyrbetalende virksomheder ud fra CVR-registeret. Udgangspunktet er, at alle virksomheder betaler affaldsgebyr. En undtagelse hertil er virksomheder, som overfor deres kommune kan dokumentere, at de eksportere alt deres genanvendelige affald. For visse meget små virksomheder, som har adresse sammen med en husholdning, gælder det, at aktiviteten i virksomheden er så begrænset, at der reelt ikke vil være en belastning af den/de kommunale affaldsordninger, udover hvad der allerede er betalt for fra husholdningen. Disse virksomheder vil derfor generelt blive fritaget for betaling af erhvervsaffaldsgebyr. Det drejer sig f.eks. om erhvervsdrivende fonde og om små virksomheder, der er beliggende sammen med en husstand og kun forventes at producere marginale mængder af erhvervaffald. På den baggrund er det tanken, at de udvalgte branchekoder i CVR-registeret fritages for erhvervsaffaldsgebyr i alle kommuner."

Bestemmelsen må på den baggrund forstås således, at der for alle CVR-registrerede virksomheder er hjemlet en almindelig adgang til gebyrbetalingsforpligtelse, og at alene virksomheder registeret under nærmere fastsatte branchekoder i CVR-registeret efter bestemmelsen er fritaget herfor.

TGnet ApS er ikke i CVR-registeret registeret under en branchekode, som er fritaget for erhvervsaffaldsgebyr.

Det hos TGnet ApS opkrævede gebyr findes herefter at være hjemlet i miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, nr. 1. Retten bemærker herved, at det opkrævede gebyr ikke størrelsesmæssigt er bestridt.

Det fremgår af miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 4, at miljø- og fødevarerministeren kan fastsætte regler om principper for fastsættelse og opkrævning

af gebyrer, herunder regler om fritagelse og dokumentation for gebyrets sammensætning. De i bekendtgørelsesform nærmere fastsatte bestemmelser om betaling af virksomheders affaldsgebyrer er fastsat i affaldsbekendtgørelsen. Af bekendtgørelsens § 56, stk. 1, fremgår det således, at kommunalbestyrelsen skal fastsætte og opkræve et gebyr hos alle virksomheder i kommunen, der ikke er omfattet af § 60, stk. 1-3, til dækning af kommunenes generelle administrationsomkostninger, herunder omkostninger forbundet med administration af anvisningsordninger for virksomheder, regulativfastsættelse, affaldsdata- og regulativsystem, information, konkrete anvisninger om håndtering af affald fra virksomheder samt planlægning og administration, som ikke kan henføres til de enkelt affaldsordninger, jf. bestemmelsens stk. 2-4 og § 57. Gebyret skal fastsættes som et gennemsnitsgebyr for alle virksomheder. Bekendtgørelsens § 60, stk. 1-3, angiver en række virksomheder, hvor gebyr ikke må opkræves. Det er under sagen ikke gjort gældende, at TGnet ApS direkte er omfattet af en af disse fritagelsesbestemmelser.

Af bekendtgørelsens § 60, stk. 4, følger endvidere blandt andet, at kommunalbestyrelsen kan fritage virksomheder fra gebyret efter § 56, stk. 1, hvis kommunalbestyrelsen kan lægge til grund, at virksomheden ikke har en egentlig affaldsproduktion. Bestemmelsen er efter sin ordlyd fakultativ og i nogen grad skønsmæssigt baseret. Der findes i forbindelse med det af Københavns Kommune i relation hertil udøvede skøn ikke oplyst om sådanne omstændigheder eller forhold, at der er grundlag for at tilsidesætte det udøvede skøn.

Der findes i sagen i øvrigt ikke at foreligge sådanne oplysninger eller omstændigheder, at TGnet ApS' påstand af andre grunde kan tages til følge.

Den af Københavns Kommune nedlagte frifindelsepåstand findes herefter at måtte tages til følge.

I relation til sagsomkostninger bemærkes, at der ikke findes grundlag for at fravige udgangspunktet, hvorefter den tabende part skal betale sagsomkostninger til den vindende part. Københavns Kommune har fået medhold i sin frifindelsepåstand og må således anses som den part, der herefter skal tilkendes sagsomkostninger. Københavns Kommune, der ikke er momsregistreret, har i sagens anledning udgift til advokatbistand. Henset til sagens værdi, udfald, omfang og forløb sammenholdt med sagens karakter, træffes der herefter afgørelse om sagsomkostninger, som angivet nedenfor.

I relation til den stedfundne biintervention findes der efter omstændighederne ikke anledning til at tilkende omkostninger til nogen af parterne, hvorefter sagsomkostningerne i denne relation ophæves.

Thi kendes for ret:

Københavns Kommune frifindes for den af TGnet ApS (DGL ApS) under

denne sag nedlagte påstand.

TGnet ApS (DGL ApS) skal inden 14 dage betale sagsomkostninger til Københavns Kommune med 12.500 kr.

Ingen af parterne betaler i øvrigt sagsomkostninger til nogen af de andre parter.

De idømte sagsomkostninger forrentes efter rentelovens § 8 a.

Toftager
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 9. august 2018.

Henriette Holleufer, retsassistent

Publiceret til portalen d. 09-08-2018 kl. 13:53

Modtagere: Sagsøgte Teknik- og Miljøforvaltningen, Sagsøger TGNET ApS