

Ishøj Kommune
Ishøj Rådhus
Ishøj Store Torv 20
2635 Ishøj



18.02.2014

Tilsynet

Statsforvaltningen har i dag skrevet således til Aleksandar Bjelobrk Langelykke:

Statsforvaltningen
Storetorv 10
6200 Aabenraa

”Udtalelse om hvorvidt kommuner ulovligt har delegeret myndighedsopgaver til I/S Vestforbrænding i forbindelse med fastsættelse og opkrævning af erhvervsaffaldsgebyr

JOURNAL NR.: 2013-613/17
SAGSBEHANDLER: JETEIK
DIREKTE TELEFON: 7256 7096

Du har rettet henvendelse til Statsforvaltningen i anledning af Vallensbæk kommunes opkrævning af erhvervsaffaldsgebyr.

Telefon: 7256 7000
EAN-Nr. 5798000362222
tilsynet@statsforvaltningen.dk
www.statsforvaltningen.dk

Det fremgår af din henvendelse, at I/S Vestforbrænding på vegne af Ishøj Kommune har givet din virksomhed fritagelse for betaling af erhvervsaffaldsgebyr i 2010 efter affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 5, da virksomheden ikke har egentlig affaldsproduktion. Du var imidlertid utilfreds med måden sagen blev behandlet på.

EKSPEDITIONSTID:
MANDAG - ONSDAG: 08.00-16.00
TORSDAG: 12.00-18.00
FREDAG: 08.00-16.00
Telefontider findes på
www.statsforvaltningen.dk/telefon

Du har endvidere anført, at du blev opkrævet administrationsgebyr, selv om du havde fået fritagelse for betaling af erhvervsaffaldsgebyr, men så vidt Statsforvaltningen har forstået din henvendelse, er du blevet fritaget for betaling af alle gebyrer i 2010.

På grund af dine oplysninger om at det var I/S Vestforbrænding, som traf afgørelse i sagen, anmodede Statsforvaltningen Vallensbæk Kommune om en udtalelse.

Resumé

Det er Statsforvaltningens opfattelse, at:

Vallensbæk Kommune og Ishøj Kommune ifølge de foreliggende oplysninger ikke har foretaget en ulovlig delegation af myndighedsopgaver i forbindelse med I/S Vestforbrændings behandling af sager om betaling af erhvervsaffaldsgebyr.

Statsforvaltningen foretager ikke yderligere i sagen.

Her følger en gennemgang af sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Statsforvaltningens opfattelse.

Sagens baggrund

Ishøj Kommune har den 15. marts 2012 blandt andet oplyst følgende vedrørende organisering af opgaver vedrørende erhvervsaffaldsgebyrer:

Indenrigs- og Sundhedsministeriet har i bekendtgørelse nr. 565 af 29. juni 2005 fastsat regler om inddeling i forpligtende kommunale samarbejder. Ifølge § 8, stk. 2, i denne bekendtgørelse varetager kommunalbestyrelsen i Ishøj Kommune udøvelsen af opgaver inden for natur- og miljøområdet på vegne af kommunalbestyrelsen i Vallensbæk Kommune.

Vallensbæk Kommune og Ishøj Kommune deltager sammen med i alt 19 kommuner i det kommunale fællesskab I/S Vestforbrænding.

Ishøj Kommune varetager på vegne af Vallensbæk Kommune myndighedsbehandling af sager om afgørelser vedrørende fritagelse for betaling af affaldsgebyrer og andre myndighedsopgaver. I det omfang I/S Vestforbrænding deltager i dette arbejde, sker det efter instruktion og tilsyn fra Ishøj Kommune og på en måde, som sikrer, at den egentlige skønsudøvelse ikke overlades til det kommunale fællesskab.

Kommunen har i vidt omfang haft indseende med I/S Vestforbrændings udførelse af de administrative opgaver. Under denne tilsynsvirksomhed er der løbende foretaget en afvejning mellem de opgaver, som I/S Vestforbrænding lovligt kan udføre og de opgaver, som skal varetages af kommunen.

I/S Vestforbrænding har iværksat en gennemgang af procedurerne, som skal sikre, at der i enhver henseende er sikkerhed for, at der ikke kan rejses berettiget tvivl om, at I/S Vestforbrændings opgavevaretagelse ikke indebærer en ulovlig delegation af myndighedsopgaver. Endvidere bemærkes, at Ishøj Kommune har fokus på sagsbehandlingen i sager af denne karakter, herunder håndtering af korrespondance mellem de involverede parter.

Den 12. december 2012 anmodede Statsforvaltningen kommunen om at redegøre for den instruktion, som kommunen havde givet I/S Vestforbrænding til sikring af, at

den egentlige skønsudøvelse ikke overlades til I/S Vestforbrænding.

Den 20. januar 2013 oplyste Ishøj Kommune, at instruktionen om behandling af ansøgninger om fritagelse fra betaling af erhvervsaffaldsgebyr, bestod dels af et vedlagt skriftligt notat "Fritagelsesprincipper til sagsforberedende arbejde – Beslutningsreferat og tilkendegivelser", dels af mundtlig instruktion via møder og telefonsamtaler.

At den egentlige skønsudøvelse ikke overlades til I/S Vestforbrænding sikrer kommunen ifølge det oplyste ved, at der ikke sendes nogen afgørelser, som ikke enten har kunnet træffes ved hjælp af faktisk forvaltningsvirksomhed ud fra de principper, som er aftalt med kommunen, eller som er direkte udformet af kommunen. Som et eksempel på sager, som kan afgøres uden egentlig skønsudøvelse har kommunen anført sager, hvor der indhentes oplysninger fra Skat om, at virksomheden har haft en så lille omsætning, at der *skal* gives fritagelse efter affaldsbekendtgørelsens regler.

Kommunen har oplyst, at alle nye principielle typer af sager gennemgås grundigt med I/S Vestforbrænding, og kommunen giver anvisninger på, hvad der skal undersøges, hvornår sagen kan betragtes som tilstrækkelig oplyst, og hvilken afgørelse kommunen vil træffe i den pågældende sag.

Den 18. november 2013 holdt Statsforvaltningen efter anmodning møde med repræsentanter fra I/S Vestforbrænding om forskellige sager om erhvervsaffaldsgebyr. På mødet blev det blandt andet aftalt, at I/S Vestforbrænding skulle indsende en beskrivelse af fordelingen af arbejdsopgaver mellem kommunerne og I/S Vestforbrænding i forbindelse med behandling af sager om erhvervsaffaldsgebyr.

I/S Vestforbrænding har den 3. december 2013 blandt andet oplyst følgende vedrørende fordelingen af arbejdsopgaver i forbindelse med opkrævning af erhvervsaffaldsgebyr og afgørelser om fritagelse for betaling af gebyr:

CVR-registret giver hvert år alle kommuner oplysninger om, hvilke virksomheder der har adresse i kommunen. Re-Registret frasorterer automatisk virksomheder, der på grund af branchekode og antal ansatte og omsætning er fritaget for gebyr efter affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 1 og 2. Miljøstyrelsen fremsender hvert år oplysninger til kommunerne om, hvilke virksomheder, som har en omsætning, der giver ret til fritagelse for gebyr efter af-

faldsbekendtgørelsens § 60, stk. 3. Kommunerne videre-sender disse oplysninger til I/S Vestforbrænding.

I/S Vestforbrænding fremsender faktura med et følgebrev til de virksomheder, som skal betale erhvervsaffaldsgebyr.

På kommunernes hjemmeside kan virksomhederne ansøge om fritagelse for gebyr. Virksomhederne kan tillige pr. brev eller mail søge om fritagelse for gebyr hos kommunen og hos I/S Vestforbrænding. Ved elektronisk ansøgning via kommunens hjemmeside bliver ansøgningen tilgængelig både for kommunen og for I/S Vestforbrænding.

De enkelte kommuner har indgået en principaftale med I/S Vestforbrænding, hvori kommunen har instrueret I/S Vestforbrænding om, hvordan de forskellige typer af fritagelsesansøgninger skal håndteres, herunder hvilken form for dokumentation, der skal foreligge i hvert fritagelsestilfælde, for at kommunen anser sagen for tilstrækkeligt oplyst. Sager, der ikke falder ind under et af principaftalens punkter, forelægges kommunen, inden I/S Vestforbrænding foretager sig noget i sagen. Kommunen afgør herefter, hvordan den vil forholde sig til ansøgningen og instruerer I/S Vestforbrænding om, hvilke sagsforberedende skridt der skal foretages, eller om kommunen selv overtager hele det sagsforberedende arbejde.

I sager med omsætning under 300.000 kr. forespørger I/S Vestforbrænding Skat, og hvis omsætningen var under 300.000 kr., giver I/S Vestforbrænding fritagelse for gebyr, og hvis omsætningen ifølge Skat var over 300.000 kr. årlig giver I/S Vestforbrænding afslag på ansøgningen.

I alle andre typer fritagelsesansøgninger undersøger og samler I/S Vestforbrænding den dokumentation, som følger af den med kommunen indgåede principaftale. Herefter indsætter I/S Vestforbrænding et forslag til svarbrev i en skabelon, som ligeledes er aftalt med kommunen i principaftalen.

Kommunen behandler sagen på baggrund af den indhentede dokumentation og træffer afgørelse samt underskriver og sender afgørelsen.

Statsforvaltningens udtalelse

Statsforvaltningen skal indledningsvis bemærke, at denne udtalelse ikke tager stilling til din konkrete sag, da du har fået fritagelse for betaling af erhvervsaffaldsgebyr, og som det fremgår af nedenstående, har Statsforvaltningen ikke kompetence til at tage stilling til sagsbehandlingen, medmindre der er fastsat regler herom i lovgivningen.

Vedrørende opkrævning af administrationsgebyr når der er givet fritagelse for betaling af erhvervsaffaldsgebyr se Statsforvaltningens vedlagte udtalelse af 25. oktober 2011, hvor Statsforvaltningen udtalte, at Gribskov kommune ikke havde handlet ulovligt ved at opkræve administrationsgebyr, selv om den omhandlede virksomhed opfyldte betingelserne for at blive fritaget for gebyr efter affaldsbekendtgørelsens § 60, stk. 4.

Statsforvaltningen fører tilsyn med, at kommunerne og kommunale fællesskaber overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, jf. kommunestyrelseslovens § 48, stk. 1.

Statsforvaltningens tilsyn er et retligt tilsyn. Det indebærer, at vi ikke kan tage stilling til, om kommunens sagsbehandling er rimelig eller hensigtsmæssig, eller til spørgsmål vedrørende kommunens skønsudøvelse, så længe skønnet udøves inden for de rammer, der er fastsat i lovgivningen.

Statsforvaltningen kan i medfør af kommunestyrelseslovens § 50 udtale sig om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser.

Aftaler om samarbejde mellem kommuner, som vil medføre indskrænkning i de enkelte deltagende kommunalbestyrelses beføjelser efter denne lov, kræver, medmindre andet særligt er hjemlet i lovgivningen, godkendelse fra statsforvaltningen, jf. kommunestyrelseslovens § 60.

Retsgrundlaget

Følgende fremgår af lov nr. 879 af 26. juni 2010 om miljøbeskyttelse:

"§ 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,

2) indsamling og registrering af oplysninger, jf. § 46 a, og

3) forskudsvis dækning af planlagte investeringer på affaldsområdet, jf. dog stk. 9 og § 50 a.

§ 49 Miljøministeren kan træffe bestemmelse om kommunernes pligt til at oprette, udvide deltagerkredsen af eller tilslut-

te sig kommunale fællesskaber for affaldshåndtering, herunder genanvendelsesvirksomheder."

Følgende fremgår af bemærkningerne til lov nr. 40 af 22. november 2006 om ændring af lov om miljøbeskyttelse, lov om forurennet jord og lov om vandforsyning:

"2.2 Kommunernes eksisterende muligheder for at overføre myndighedskompetence til kommunale fællesskaber på miljøområdet

I overensstemmelse med almindelige forvaltningsretlige grundsætninger kræver det særlige holdepunkter i lovgivningen at overføre kommunalbestyrelsens kompetence til udøvelse af myndighedsopgaver til et kommunalt fællesskab. Dette svarer til, hvad der efter almindelige forvaltningsretlige grundsætninger gælder for kommunalbestyrelsens delegation af myndighedsbeføjelser til en anden kommune og er begrundet i det forhold, at en fravigelse af den i lovgivningen fastlagte fordeling af ansvaret for udøvelse af myndighedskompetence kræver lovhjemmel.

Ved myndighedsopgaver eller myndighedsudøvelse forstås den virksomhed, som består i at regulere borgernes virksomhed, typisk i form af meddelelse af forbud, påbud, tilladelser og henstillinger. Der er tale om en retligt bestemt virksomhed i modsætning til faktisk prægede handlinger, dvs. driftsopgaver."

Følgende fremgår af bekendtgørelse nr. 1309 af 18. december 2012 om affald:

"§ 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 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.

.....

§ 60. Kommunalbestyrelsen må ikke opkræve gebyr hos virksomheder, jf. dog stk. 6, hvor virksomhedens branchekode fremgår af bilag 8, og hvor virksomheden på p-nummer adressen har 0-1 ansatte. I opgørelsen af antal ansatte tæller ejeren af virksomheden med, hvis ejeren udfører arbejde for

virksomheden. Kommunalbestyrelsen må ikke opkræve gebyr hos erhvervsfiskere uanset antal ansatte.

Stk. 2. Kommunalbestyrelsen må ikke opkræve gebyr hos virksomheder, jf. dog stk. 6, hvor virksomhedens virksomhedsform fremgår af bilag 9, punkt 1, og hvor virksomheden på p-nummer adressen har 0 ansatte, eller bilag 9, punkt 2, uanset antallet af ansatte i virksomheden.

Stk. 3. Kommunalbestyrelsen må ikke opkræve gebyr hos virksomheder, jf. dog stk. 6, som over for kommunalbestyrelsen dokumenterer, at de har en årlig momsomsætning eller lønsum på under 300.000 kr. Omsætningen opgøres for det indkomstår, som ligger to år før gebyråret. Kommunalbestyrelsen undtager virksomheder med momsomsætning under 300.000 kr. på baggrund af oplysninger, som kommunen indhenter fra SKAT. For offentlige institutioner og virksomheder opgøres omsætningen som summen af lønsums- og driftsudgifter.

Stk. 4. Kommunalbestyrelsen kan fritage virksomheder fra et eller flere af gebyrerne efter § 56, stk. 1-4, hvis kommunalbestyrelsen kan lægge til grund, at virksomheden ikke har en egentlig affaldsproduktion.

.....”

En kommunalbestyrelse kan ikke delegere myndighedsopgaver til kommunale fællesskaber jf. bemærkningerne til lov nr. 40 af 22. november 2006 om ændring af lov om miljøbeskyttelse, lov om forurenede jord og lov om vandforsyning uden udtrykkelig lovhjemmel.

En kommune kan imidlertid lovligt delegere opgaver som omfatter almindelig forvaltningsvirksomhed til private og til et kommunalt fællesskab.

Myndighedsudøvelse kan beskrives som den virksomhed, som består i at regulere borgernes retsforhold, typisk i form af meddelelse af forbud, påbud, tilladelser og henstillinger.

Sagsforberedende eller sagsopfølgende skridt, der har karakter af faktisk virksomhed, som åbenbart ikke har indflydelse på indholdet af myndighedens afgørelse, kan ikke betragtes som en del af myndighedsudøvelsen.

Generelt lader en entydig afgrænsning af, hvilke sagsbehandlingsskridt der ikke uden udtrykkelig lovhjemmel kan overlades til en privat, sig næppe foretage, men overladelse af sagsforberedende skridt til private kan ikke anses for udelukket, hvor det åbenbart er uden indflydelse på forvaltningsprocessen og på forvaltningsaktens indhold, om det pågældende led i sagsforberedelsen udføres af

forvaltningens ansatte eller andre. Det vil især kunne ske ved målinger og beregninger, hvor grundlaget er entydigt fastslagt enten i lovgivningen eller af forvaltningen.

Kommunalbestyrelsen må i sådanne tilfælde sikre sig, at samtlige indhentede oplysninger af betydning for sagen videregives til myndigheden, således at de kan indgå umiddelbart i grundlaget for myndighedens afgørelse. Dette gælder såvel skriftligt som mundtligt modtagne oplysninger. En sådan videregivelse er påkrævet, dels for at myndigheden som forudsat i det almindelige forvaltningsretlige sagsoplysningsprincip selv kan kontrollere, at de fornødne oplysninger for afgørelsen foreligger, dels for at myndigheden kan sikre sig, at partshøring og aktindsigt foretages i overensstemmelse med de almindelige bestemmelser herom.

Der henvises til Kommunernes styrelse med kommentarer af Hans B. Thomsen m.fl., 2010, side 55 f og Gammeltoft-Hansen m.fl. Forvaltningsret, 2002, side 145 f og 735.

Kommunalbestyrelsens kompetence efter miljøbeskyttelseslovens § 48, stk. 1, til at fastsætte gebyrer er en myndighedsopgave.

Overførsel af kommunalbestyrelsens kompetence efter disse bestemmelser kræver således særlige holdepunkter i lovgivningen.

Der er efter Statsforvaltningens opfattelse ikke særlige holdepunkter i miljøbeskyttelseslovens § 49 eller bemærkningerne hertil for, at kompetencen til at fastsætte gebyrer kan overføres til et kommunalt fællesskab.

Statsforvaltningen finder ikke grundlag for at udtale, at der foreligger en ulovlig delegation af myndighedsopgaver i forbindelse med I/S Vestforbrændings behandling af sager om betaling af erhvervsaffaldsgebyr, således som behandlingen af sagerne er beskrevet af Ishøj Kommune og I/S Vestforbrænding.

I/S Vestforbrænding udfører således efter Statsforvaltningens opfattelse ifølge det oplyste ikke myndighedsopgaver men alene faktisk forvaltningsvirksomhed i forbindelse med det kommunale fællesskabs behandling af sager om erhvervsaffaldsgebyr.

Statsforvaltningen har herved lagt vægt på, at kommunen ifølge det oplyste træffer afgørelse i de sager, hvor det ikke fremgår direkte af affaldsbekendtgørelsen, om erhvervsvirksomheden skal betale gebyr eller har ret til fri-

tagelse, og der således skal træffes en skønsmæssig afgørelse.

Vi har endvidere lagt vægt på, at kommunen har indgået aftale med I/S Vestforbrænding om, hvorledes sagerne skal behandles, herunder hvilke oplysninger der skal indhentes for at sagen er tilstrækkeligt oplyst.

Endelig har vi lagt vægt på, at I/S Vestforbrænding retter henvendelse til kommunen, hvis der er sager, hvori der opstår tvivl om, hvorledes de skal behandles.

Statsforvaltningen foretager sig derfor ikke yderligere i sagen.”

Med venlig hilsen



Jette Eikrem
specialkonsulent