



Referenz/Aktenzeichen: 212-00292

Bern, 16.05.2017

VERFÜGUNG

der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom

Zusammensetzung: Carlo Schmid-Sutter (Präsident), Brigitta Kratz (Vizepräsidentin),
Antonio Taormina (Vizepräsident), Anne Christine d'Arcy,
Christian Brunner, Matthias Finger

in Sachen: [...]

vertreten durch [...]

(Gesuchstellerin)

gegen

Swissgrid AG, Dammstrasse 3, Postfach 22, 5070 Frick

(Verfahrensbeteiligte)

betreffend

Verzugszins auf nachträglich ausbezahltem Landwirtschaftsbonus

Inhaltsverzeichnis

I	Sachverhalt	3
II	Erwägungen	5
1	Zuständigkeit	5
2	Parteien und rechtliches Gehör	5
2.1	Parteien	5
2.2	Rechtliches Gehör	5
3	Antrag der Gesuchstellerin auf Leistung von Verzugszins	6
3.1	Ausgangslage	6
3.2	Anspruch auf Verzugszins	6
3.3	Fälligkeit und Verzug	7
3.4	Relevanz von Artikel 85 Absatz 1 OR	9
3.5	Höhe des Zinssatzes	9
3.6	Höhe der Verzugszinsforderung im Zeitpunkt der Nachzahlung	9
3.7	Eventualanträge 3 und 4 der Gesuchstellerin	11
4	Gebühren	11
5	Parteientschädigung	11
III	Entscheid	12
IV	Rechtsmittelbelehrung	13

I Sachverhalt

A.

- 1 Die Gesuchstellerin betreibt eine Biomasseanlage und meldete diese für die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) an. Im Anmeldeformular bestätigte sie den Einsatz von Hofdünger, Ernterückständen, Reststoffen der landwirtschaftlichen Produktion bzw. Überschüssen der landwirtschaftlichen Produktion (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016, Sachverhalt).
- 2 Mit Bescheid vom 15. Oktober 2008 über die Anmeldung zur KEV stellte die Verfahrensbeteiligte fest, dass die Voraussetzungen für die KEV gemäss Artikel 7a des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (EnG, SR 730.0) erfüllt seien. Der provisorische Vergütungssatz für die Biomasseanlage wurde mit [...] Rp./kWh beziffert.
- 3 Nachdem der Anspruch auf den Landwirtschaftsbonus zwischen den Parteien wiederholt zu Korrespondenz Anlass gab, stellte die Verfahrensbeteiligte mit Schreiben vom 18. März 2014 fest, dass kein Hofdünger, sondern Milchzucker verwendet wurde, welcher aus einem industriellen Prozess stammte. Dabei handle es sich um „nicht landwirtschaftliches Co-Substrat“ gemäss Anhang 1.5 Ziffer 6.5 Buchstabe e der damals aktuellen Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 (EnV; SR 730.01). Entsprechend wurde für das Produktionsjahr 2013 ein Vergütungssatz ohne Gewährung des Landwirtschaftsbonus festgesetzt.
- 4 Die Gesuchstellerin gelangte daraufhin an die ElCom (ElCom-Verfahren 221-00115). Mit Stellungnahme des Fachsekretariates vom 2. Dezember 2014 wurde der Bescheid der Verfahrensbeteiligten vom 18. März 2014, wonach kein Landwirtschaftsbonus auszurichten sei, bestätigt. Die Gesuchstellerin verlangte daraufhin mit Schreiben vom 16. Dezember 2014 eine anfechtbare Verfügung, worauf ein Verfahren eröffnet und die Verfahrensbeteiligte zur Stellungnahme eingeladen wurde. Mit Verfügung der ElCom vom 2. Juli 2015 wurde der Bescheid der Verfahrensbeteiligten ebenfalls bestätigt.
- 5 Die Gesuchstellerin hat gegen die Verfügung der ElCom Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht geführt. Mit Urteil A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 hat das Bundesverwaltungsgericht die angefochtene Verfügung aufgehoben und festgestellt, dass für das Jahr 2013 aufgrund zu schützenden Vertrauens ein Landwirtschaftsbonus auszurichten sei (vgl. Erw. 7). Für die Festsetzung des konkreten Vergütungssatzes wurde die Angelegenheit an die Verfahrensbeteiligte zurückgewiesen.

B.

- 6 Gestützt auf dieses Urteil hat die Verfahrensbeteiligte die Vergütung für die Monate Januar 2013 bis September 2015 neu inklusive Landwirtschaftsbonus festgelegt und den Differenzbetrag per 22. März 2016 überwiesen (vgl. act. 1, Beilage 2).
- 7 Mit Rechnung vom 31. März 2016 und Mahnung vom 18. Mai 2016 hat die Gesuchstellerin die Verfahrensbeteiligte aufgefordert, den aufgelaufenen Verzugszins zu überweisen (act. 1, Beilage 3).
- 8 Die Verfahrensbeteiligte stellte sich mit Schreiben vom 19. Mai 2016 auf den Standpunkt, dass mangels Verpflichtung im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 kein Verzugszins geschuldet sei. Da man den Differenzbetrag für den Landwirtschaftsbonus

unverzüglich nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils mit dem nächsten Rechnungslauf ausbezahlt habe, sei man auch nicht in Verzug geraten. Diese Haltung bekräftigte sie in ihrem Schreiben vom 14. Juni 2016 (act. 1, Beilage 4).

C.

- 9 Mit Gesuch vom 16. Januar 2017 hat die Gesuchstellerin um Erlass einer Verfügung ersucht und folgende Anträge gestellt (act. 1):

«1. Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die zu Unrecht nicht ausbezahlten Beiträge für den Landwirtschaftsbonus 2013 bis 2015 einen Verzugszins von CHF [...] zu bezahlen.

2. Eventualiter zu Antrag 1 sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin für die zu Unrecht nicht ausbezahlten Beiträge für den Landwirtschaftsbonus 2013 bis 2015 einen Verzugszins von CHF [...] zu bezahlen.

3. Eventualiter zu Antrag 1 sei festzustellen, dass die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin auf den zu Unrecht nicht ausbezahlten Beiträgen für den Landwirtschaftsbonus 2013 bis 2015 Verzugszins zu 5 % ab dem 60. Tag nach dem Ende eines Produktionsmonats zu bezahlen hat.

4. Eventualiter zu Antrag 2 sei festzustellen, dass die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin auf den zu Unrecht nicht ausbezahlten Beiträgen für den Landwirtschaftsbonus 2013 bis 2015 Verzugszins zu 5 % ab dem 45. Arbeitstag nach dem Ende eines Produktionsquartals zu bezahlen hat.

5. Es sei festzustellen, dass die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin einen Verzugszins von 5 % ab dem 18. Mai 2016 auf dem geschuldeten Verzugszins zu bezahlen hat.

6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin»

- 10 Das Fachsekretariat der ElCom (nachfolgend Fachsekretariat) hat mit Schreiben vom 20. Januar 2017 ein Verfahren nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) eröffnet und der Verfahrensbeteiligten Gelegenheit gegeben, sich bis am 20. Februar 2017 zur Eingabe der Gesuchstellerin zu äussern (act. 3).

- 11 Mit Stellungnahme vom 20. März 2017 hat die Verfahrensbeteiligte innert erstreckter Frist folgenden Antrag gestellt (act. 6):

«Das Gesuch des Gesuchstellers vom 16. Januar 2017 sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.»

- 12 Auf Einzelheiten des Sachverhalts sowie die erwähnten Eingaben und Schreiben wird, soweit entscheidrelevant, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

II Erwägungen

1 Zuständigkeit

- 13 Die ElCom beurteilt gemäss Artikel 25 Absatz 1^{bis} des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (EnG; SR 730.0) Streitigkeiten im Zusammenhang mit Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen und den Zuschlägen auf die Übertragungskosten (vgl. Art. 7, 7a, 15b und 28a EnG).
- 14 Vorliegend war umstritten, ob eine Biomasseenergieanlage gemäss Anhang 1.5 Ziffer 6 EnV Anspruch auf den Bonus für landwirtschaftliche Biomasse hat. Mit Urteil A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 erkannte das Bundesverwaltungsgericht, dass ein Landwirtschaftsbonus auszurichten ist (Ziff. 1).
- 15 Im Nachgang zu diesem Urteil hat die Verfahrensbeteiligte den Landwirtschaftsbonus für die Monate Januar 2013 bis September 2015 ausgerichtet. Dabei verzichtete sie auf die Gewährung eines Verzugszinses.
- 16 Nachdem der Anspruch auf Landwirtschaftsbonus geklärt ist und der Landwirtschaftsbonus bei der Gesuchstellerin eingegangen ist, bleibt einzig offen, ob zusätzlich ein Verzugszins zu bezahlen sei. Dabei handelt es sich um eine Streitigkeit, die ihren Ursprung im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen nach Artikel 25 Absatz 1^{bis} EnG hat.
- 17 Damit ist die ElCom für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zuständig.

2 Parteien und rechtliches Gehör

2.1 Parteien

- 18 Als Parteien gelten nach Artikel 6 VwVG Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht.
- 19 Die Gesuchstellerin hat bei der ElCom ein Gesuch um Erlass einer Verfügung eingereicht. Sie ist somit materielle Verfügungsadressatin. Ihr kommt Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu.
- 20 Die Verfahrensbeteiligte ist mit der Abwicklung der KEV betraut (Art. 3g ff. EnV) und damit in ihrer Rechtsstellung berührt. Zudem war sie bereits in den oben erwähnten Verfahren involviert. Auch die Verfahrensbeteiligte hat daher Parteistellung nach Artikel 6 VwVG.

2.2 Rechtliches Gehör

- 21 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die Eingabe der Gesuchstellerin wurde der Verfahrensbeteiligten zur Stellungnahme unterbreitet. Überdies wurde die Stellungnahme der Verfahrensbeteiligten der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt. Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wird das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

3 Antrag der Gesuchstellerin auf Leistung von Verzugszins

3.1 Ausgangslage

- 22 Mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 wurde rechtskräftig festgestellt, dass ein Anspruch auf Ausrichtung des Landwirtschaftsbonus besteht. Den Erwägungen des Urteils lässt sich entnehmen, dass der Anspruch auf Ausrichtung des Landwirtschaftsbonus nicht in der Erfüllung der dafür qualifizierenden Kriterien liegt. Vielmehr wurde der Anspruch auf Landwirtschaftsbonus bejaht, weil sich die Verfahrensbeteiligte vertrauensbegründende Handlungen ihrerseits anrechnen lassen musste und so bei der Gesuchstellerin schützenswertes Vertrauen geschaffen und sie zu Vermögensdispositionen veranlasst hat. Die Ausrichtung des Landwirtschaftsbonus stellt somit eine Ersatzleistung dar, die ihre Grundlage im Vertrauensschutz hat (vgl. Erwägungen 6 und 7 des erwähnten Urteils).
- 23 Die Verfahrensbeteiligte hat den Landwirtschaftsbonus für die Jahre 2013 bis 2015 im Nachgang zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 am 22. März 2016 ohne Verzugszins bezahlt (act. 1, Rz. 16). Auch nach Aufforderungen der Gesuchstellerin stellte sie sich auf den Standpunkt, keinen Verzugszins zu schulden, weil dies im Urteil nicht vorgesehen sei (act. 1, Beilage 4; act. 6).
- 24 Die Gesuchstellerin stellt sich nun auf den Standpunkt, dass ihr für die verzögerte Ausrichtung des Landwirtschaftsbonus ein Verzugszins zu zahlen sei. Zur Bestimmung des Verzugs und der Verzugsfolgen greift sie auf das Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen vom 5. Oktober 1990 (SuG; SR 616.1) und eventualiter auf den allgemeinen Rechtsgrundsatz zurück. Sie führt aus, dass es sich bei der KEV und damit beim Landwirtschaftsbonus um Subventionen im Sinne des SuG handle. Dabei unterscheidet sie nicht, ob der Landwirtschaftsbonus aufgrund Anspruchs gemäss EnG und EnV oder aufgrund Vertrauensschutz ausgerichtet wird.
- 25 Nach Artikel 2 Absatz 1 SuG gilt das SuG für alle im Bundesrecht vorgesehenen Finanzhilfen und Abgeltungen. Finanzhilfen sind geldwerte Vorteile, die Empfängern ausserhalb der Bundesverwaltung gewährt werden, um die Erfüllung einer vom Empfänger gewählten Aufgabe zu fördern oder zu erhalten (Art. 3 Abs. 1 1. Satz SuG). Abgeltungen sind Leistungen an Empfänger ausserhalb der Bundesverwaltung zur Milderung oder zum Ausgleich von finanziellen Lasten, die sich aus der Erfüllung von bundesrechtlich vorgeschriebenen Aufgaben oder von öffentlich-rechtlichen Aufgaben, die dem Empfänger vom Bund übertragen worden sind, ergeben (Art. 3 Abs. 2 Bst. a und b SuG). Der Anspruch auf Landwirtschaftsbonus aus Vertrauensschutz wird von dieser Umschreibung nicht umfasst, weil mit der Ersatzleistung in der Höhe des Landwirtschaftsbonus weder eine Aufgabe gefördert, noch erhalten wird. Das SuG findet vorliegend keine Anwendung.

3.2 Anspruch auf Verzugszins

- 26 Wie vorstehend ausgeführt wurde, finden die Bestimmungen des SuG vorliegend keine Anwendung. Während das EnG sich zu Zinsfragen nicht äussert, lassen sich in der EnV dazu vereinzelt Bestimmungen finden (bspw. Art. 3^{ter} Abs. 3 EnV, Art. 30^{sexies} Abs. 2 EnV, Art. 30^{septies} Abs. 6 EnV, 30^{octies} EnV, Art. 6c Abs. 4^{bis} EnV). Auf den vorliegenden Sachverhalt gibt aber auch die EnV keine Antwort. Mangels Regelung im EnG und in der EnV ist der geltend gemachte Verzugszins somit nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen.
- 27 Mit der Zusprechung des Landwirtschaftsbonus brachte das Bundesverwaltungsgericht zum Ausdruck, dass sich die Entschädigung aus Vertrauensschutz nach der Höhe der Vergütungssätze

für den Landwirtschaftsbonus zu richten habe. Für die Festlegung der Höhe dieser Entschädigung wurde die Sache deshalb an die Verfahrensbeteiligte zurückgewiesen. Dabei äusserte sich das Bundesverwaltungsgericht nicht zur Verzinsung dieser Entschädigung.

- 28 Eine Pflicht zur Leistung von Verzugszinsen ist grundsätzlich zu bejahen, unabhängig davon, ob die Ansprüche privater oder öffentlich-rechtlicher Natur sind. Rechtsprechung und Lehre anerkennen seit langem, dass auch für öffentlich-rechtliche Geldforderungen ein Verzugszins geschuldet ist, sofern dies nicht durch besondere gesetzliche Regelung ausgeschlossen ist (BGE 101 Ib 252 E. 4b; Urteil des Bundesgerichts 2C_348/2015 vom 23. Mai 2016 E. 5.2.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-129/2014 vom 6. März 2015, E. 4; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 156 ff).

3.3 Fälligkeit und Verzug

- 29 Die Pflicht zur Leistung von Verzugszinsen setzt einerseits die Fälligkeit der Forderung und andererseits die Inverzugsetzung des Schuldners voraus (BGE 129 III 535 E. 3.2).
- 30 Fälligkeit ist eine Eigenschaft der Forderung. Sie bedeutet, dass die Gläubigerin die Leistung einfordern und im Fall der Nichtleistung einklagen darf. Vor der Fälligkeit kann der Schuldnerverzug nicht eintreten und es besteht insofern auch keine Pflicht zur Leistung von Verzugszinsen (vgl. PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/JÖRG SCHMID/SUSAN EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band II, 10. Auflage, Zürich 2014, Rz. 2156 ff).
- 31 Verzugszins ist in direkter oder – sofern es sich um eine öffentlich-rechtliche Forderung handelt – in analoger Anwendung von Artikel 102 Absatz 1 des Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. März 1911 (OR, SR 220) grundsätzlich vom Zeitpunkt an geschuldet, in dem der Gläubiger den Schuldner mahnt. Die Mahnung ist eine empfangsbedürftige Willensäusserung. Mit der Mahnung wird der Schuldner in Verzug gesetzt (WOLFGANG WIEGAND, in: Heinrich Honsell/Nedim P. Vogt/Anton K. Schnyer [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 5. Aufl. Basel 2011, Rz. 9 zu Art. 102). Aus einer Mahnung muss neben der unmissverständlichen Aufforderung an den Schuldner zur Leistung auch klar hervorgehen, in welchem Umfang der Gläubiger die Mahnung ausspricht. Mit der Mahnung muss die zu erbringende Leistung so genau bezeichnet werden, dass der Schuldner erkennt, was der Gläubiger fordern will. Geht es um eine Geldforderung, ist deren Höhe in der Regel zu beziffern. Auf eine Bezifferung in der Mahnung selbst kann jedoch zum Beispiel dann verzichtet werden, wenn damit auf eine früher zugestellte, den Geldbetrag enthaltende Rechnung verwiesen wird (BGE 129 III 535 E. 3.2; PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/SUSAN EMMENEGGER, a.a.O., Rz. 2709).
- 32 Nach Artikel 102 Absatz 2 OR kann auf eine Mahnung verzichtet werden, wenn zwischen den Parteien für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag vereinbart wurde. In einer solchen Konstellation muss sich der Schuldner auch ohne Mahnung bewusst sein, dass er zur Leistung verpflichtet ist. Durch eine solche Vereinbarung hat der Gläubiger seinen Forderungswillen unmissverständlich bekräftigt (PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/SUSAN EMMENEGGER, a.a.O., Rz. 2711).
- 33 Gemäss Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 ist als Ersatzleistung aus Vertrauensschutz der Landwirtschaftsbonus auszurichten. Der Vergütungssatz einer Biomasseanlage setzt sich aus einer Grundvergütung und den Boni zusammen (vgl. Anhang 1.5 Ziff. 6.5 Bst. a EnV). Der Anspruch auf den Landwirtschaftsbonus entsteht daher grundsätzlich zusammen mit dem Anspruch auf die Grundvergütung und wird entsprechend gleichzeitig fällig. Art. 3^{bis} EnV sieht vor, dass die nationale Netzgesellschaft den Produzenten unabhängig von

ihrer Anschlussleistung vierteljährlich die Vergütung bezahlt. Nach Ziffer 7 des mit „Energieübernahme und deren Vergütung“ überschriebenen Vertrags zwischen der Gesuchstellerin und der EPS Energie Pool Schweiz AG vom 16. bzw. 20. November 2010 ist die Vergütung für die eingespeiste Energie spätestens am fünfundvierzigsten Arbeitstag nach dem jeweiligen Quartalsende in Schweizer Franken auf das Konto der Gesuchstellerin zu überweisen (act. 1, Beilage 6). Vor Ablauf dieser Frist kann die Forderung gerichtlich nicht geltend gemacht werden. Dieser Vertrag zwischen der Gesuchstellerin und der EPS Energie Pool Schweiz AG, welche die Bilanzgruppe für erneuerbare Energien (BG-EE) führt, wird aufgrund der speziellen Konstellation des KEV-Förderprogramms auch vorliegend zur Bestimmung der Fälligkeit als massgebend betrachtet. Die Verfahrensbeteiligte nimmt insbesondere die operativen Arbeiten der Abwicklung der KEV wahr. Für die finanziellen Aspekte der Abwicklung der KEV, nämlich das Inkasso der KEV-Zuschläge und die Verwaltung dieser Mittel, ist die Stiftung KEV zuständig. Die Abwicklung der Finanz- und Energieflüsse schliesslich wird von der EPS Energie Pool Schweiz AG wahrgenommen. Es erscheint somit sachgerecht, zur Bestimmung der Fälligkeit auf die Vereinbarung zwischen der Gesuchstellerin und der EPS Pool Schweiz AG abzustellen und von einer Zahlungsfrist von 45 Arbeitstagen nach Ende des Produktionsquartals auszugehen.

- 34 Diese Regelung stellt gleichzeitig eine Abrede über den Zeitpunkt der Erfüllung im Sinne von Artikel 102 Absatz 2 OR dar. Die Vergütung und damit auch der Landwirtschaftsbonus sind daher innert fünfundvierzig Arbeitstagen nach Quartalsende zu überweisen, andernfalls der Verzug eintritt und Verzugszinse zu fünf vom Hundert für das Jahr in analoger Anwendung von Artikel 104 Absatz 1 OR zu bezahlen sind.
- 35 Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass der zugesprochene Anspruch auf Landwirtschaftsbonus ein ersatzweiser Anspruch ist, der seine Grundlage nicht in der Erfüllung der Voraussetzungen für den Landwirtschaftsbonus gemäss Anhang 1.5 Ziffer 6.5 Buchstabe e EnV, sondern im Vertrauensschutz hat (vgl. oben, Rz. 22).
- 36 Indem die Gesuchstellerin den Anspruch auf den Landwirtschaftsbonus vor der ElCom geltend gemacht und mit Schreiben vom 16. Dezember 2014 (Posteingang ElCom: 18. Dezember 2014) eine anfechtbare Verfügung verlangt hat, hat sie ihre Forderung konkretisiert und gegenüber der Verfahrensbeteiligten unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass sie mit der Nichtausrichtung des Landwirtschaftsbonus nicht einverstanden ist und entsprechend Leistung in der Höhe des Landwirtschaftsbonus fordert. Der schliesslich vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil A-4837/2015 vom 25. Januar 2016 zugesprochene Landwirtschaftsbonus bemisst sich zwar nach Anhang 1.5 EnV, hat seine Grundlage aber im Vertrauensschutz. Solange dieser Ersatzanspruch gegenüber der Verfahrensbeteiligten nicht geltend gemacht wurde, hatte diese keinen Anlass und keine Pflicht, den Landwirtschaftsbonus auszurichten. Es kann denn von der Verfahrensbeteiligten auch nicht erwartet werden, dass sie bei der Ablehnung, Kürzung oder Nichtausrichtung von Vergütungen jeden Fall von sich aus auf Vertrauensschutzansprüche prüft. Die Verfahrensbeteiligte ist somit nicht in Verzug geraten, als sie die Grundvergütung für die eingespeiste Energie ohne den Landwirtschaftsbonus ausgerichtet hat. Der Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs vor der ElCom ist somit als Inverzugsetzung der Verfahrensbeteiligten und damit als relevanter Zeitpunkt für den Beginn der Zinspflicht zu betrachten.
- 37 Dass mindestens bis zur definitiven Abrechnung und Vergütung des Produktionsjahres 2013 kein Verzugszinsanspruch besteht, rechtfertigt sich auch deshalb, weil für das Jahr 2012 ein Vergütungssatz inklusive Landwirtschaftsbonus bezahlt wurde (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4837/2015 vom 25. Januar 2016, Sachverhalt). Nach Anhang 1.5 Ziff. 6.7 EnV müsste demnach im Jahr 2013 unterjährig ein provisorischer Vergütungssatz inklusive Landwirtschaftsbonus ausbezahlt worden sein. Die Auszahlungsmodalitäten im Vertrag zwischen der EPS Energie Pool Schweiz AG und der Gesuchstellerin sehen vor, dass Überzahlungen bzw. Unterzahlungen nach Festlegung des definitiven Vergütungssatzes im Folgejahr verrechnet werden (vgl.

act. 1, Beilage 6, Ziff. 7). Entsprechend ist unter Berücksichtigung von Anhang 1.5 Ziffer 6.7 EnV davon auszugehen, dass der Gesuchstellerin die provisorischen Vergütungen für den Produktionszeitraum Januar bis September 2013 unterjährig inklusive Landwirtschaftsbonus ausbezahlt und dieser erst Anfang 2014 nach Festlegung der definitiven Vergütungssätze für das Produktionsjahr 2013 mit der provisorischen Grundvergütung für die nachfolgenden Produktionsquartale verrechnet wurde. Der Zinsnachteil hat die Gesuchstellerin daher später getroffen, als sie es in ihrem Gesuch geltend macht.

- 38 Aufgrund all dieser Ausführungen ergibt sich, dass die Verfahrensbeteiligte frühestens ab dem 17. Dezember 2014 bzw. für erst danach fällig gewordene Ansprüche fünfundvierzig Arbeitstage nach dem Ende des Produktionsquartals in Verzug geraten ist.

3.4 Relevanz von Artikel 85 Absatz 1 OR

- 39 Gemäss Artikel 85 Absatz 1 OR darf sich der Schuldner eine Teilzahlung nur insoweit auf das Kapital anrechnen lassen, als er nicht mit Zinsen oder Kosten im Rückstand ist. Die Verfahrensbeteiligte schuldete der Gesuchstellerin zum Zeitpunkt der Nachzahlungen einerseits den jeweils ausstehenden Landwirtschaftsbonus sowie andererseits die aufgelaufenen Verzugszinsen. Aufgrund der in Artikel 85 Absatz 1 OR vorgesehenen Regelung werden im Falle einer Teilzahlung vorab die zu diesem Zeitpunkt geschuldeten Zinsen getilgt. Sofern die Höhe der Nachzahlung der geschuldeten Kapitalforderung ohne Verzugszinsen entspricht, hat dies zur Folge, dass auf dem Differenzbetrag (Gesamtschuld abzüglich Kapitalforderung = bis zum Zeitpunkt der Rückerstattung aufgelaufener Verzugszins) der Verzugszins weiterläuft.
- 40 Die Gesuchstellerin ersucht darum, dass der ausstehende Differenzbetrag ab dem 18. Mai 2016 zu verzinsen sei (act. 1, Antrag 5).
- 41 Die Forderung war schon im Zeitpunkt der Nachzahlung am 22. März 2016 fällig (vgl. oben, Ziff. 3.3). Mit Schreiben vom 31. März 2016 und Mahnung vom 18. Mai 2016 wurde die Forderung unter Ansetzung einer Zahlungsfrist bis am 2. Juni 2016 gegenüber der Verfahrensbeteiligten ausdrücklich geltend gemacht. Die Kapitalforderung ist daher ab dem 18. Mai 2016 zu verzinsen.

3.5 Höhe des Zinssatzes

- 42 In ihrer Eingabe vom 16. Januar 2017 beantragt die Gesuchstellerin, dass der Verzugszins 5 Prozent betragen solle (act. 1, Rz. 25 und Rz. 33).
- 43 Im EnG und in der EnV findet sich keine Bestimmung zur Höhe des Zinssatzes. Folglich beträgt der Zinssatz im Zusammenhang mit der Ausrichtung des Landwirtschaftsbonus aus Vertrauensschutz in analoger Anwendung von Artikel 104 Absatz 1 OR 5 Prozent.
- 44

3.6 Höhe der Verzugszinsforderung im Zeitpunkt der Nachzahlung

- 45 Die Höhe des Verzugszinses im Zeitpunkt der Nachzahlung des Landwirtschaftsbonus berechnet sich nach dem ausstehenden Betrag für den Landwirtschaftsbonus gemäss Anhang 1.5 EnV für den jeweiligen Produktionsmonat, der Anzahl Zinstage, die zwischen dem Eintritt des Verzugs und der Nachzahlung liegen, sowie dem Zinssatz von 5 Prozent. Die Zinstage werden gemäss der deutschen Usanz mit 30 Tagen pro Monat und 360 Tagen pro Jahr berechnet (vgl. ALEXANDER BLAESER, Die Zinsen im schweizerischen Obligationenrecht – Geltendes Recht und Vorschlag für eine Revision, Diss. Zürich/St. Gallen 2011, S. 11).

Prod. Monat	LW-Bonus	Frist Auszahlung Grundvergütung	Verzug LW-Bonus aus Vertr.schutz	Datum Zahlung	Zinstage	Zinssatz	Zins
Jan 13	Fr. [...]	05.06.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Feb 13	Fr. [...]	05.06.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Mrz 13	Fr. [...]	05.06.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Apr 13	Fr. [...]	02.09.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Mai 13	Fr. [...]	02.09.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Jun 13	Fr. [...]	02.09.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Jul 13	Fr. [...]	02.12.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Aug 13	Fr. [...]	02.12.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Sep 13	Fr. [...]	02.12.2013	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Okt 13	Fr. [...]	06.03.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Nov 13	Fr. [...]	06.03.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Dez 13	Fr. [...]	06.03.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Jan 14	Fr. [...]	05.06.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Feb 14	Fr. [...]	05.06.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Mrz 14	Fr. [...]	05.06.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Apr 14	Fr. [...]	02.09.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Mai 14	Fr. [...]	02.09.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Jun 14	Fr. [...]	02.09.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Jul 14	Fr. [...]	02.12.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Aug 14	Fr. [...]	02.12.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Sep 14	Fr. [...]	02.12.2014	17.12.2014	22.03.2016	455	5.00%	Fr. [...]
Okt 14	Fr. [...]	06.03.2015	06.03.2015	22.03.2016	376	5.00%	Fr. [...]
Nov 14	Fr. [...]	06.03.2015	06.03.2015	22.03.2016	376	5.00%	Fr. [...]
Dez 14	Fr. [...]	06.03.2015	06.03.2015	22.03.2016	376	5.00%	Fr. [...]
Jan 15	Fr. [...]	08.06.2015	08.06.2015	22.03.2016	284	5.00%	Fr. [...]
Feb 15	Fr. [...]	08.06.2016	08.06.2015	22.03.2016	284	5.00%	Fr. [...]
Mrz 15	Fr. [...]	08.06.2016	08.06.2015	22.03.2016	284	5.00%	Fr. [...]
Apr 15	Fr. [...]	01.09.2015	01.09.2015	22.03.2016	201	5.00%	Fr. [...]
Mai 15	Fr. [...]	01.09.2017	01.09.2015	22.03.2016	201	5.00%	Fr. [...]
Jun 15	Fr. [...]	01.09.2017	01.09.2015	22.03.2016	201	5.00%	Fr. [...]
Jul 15	Fr. [...]	02.12.2015	02.12.2015	22.03.2016	110	5.00%	Fr. [...]
Aug 15	Fr. [...]	02.12.2015	02.12.2015	22.03.2016	110	5.00%	Fr. [...]
Sep 15	Fr. [...]	02.12.2015	02.12.2015	22.03.2016	110	5.00%	Fr. [...]
Total Verzugszins							Fr. [...]

Indem die Nachzahlungen vom 22. März 2016 in erster Linie auf die Zinsen und erst danach auf das Kapital anzurechnen waren (vgl. oben Ziff. 3.4), blieb per 22. März 2016 eine Kapitalforderung in der Höhe von [...] Franken offen.

3.7 Eventualanträge 3 und 4 der Gesuchstellerin

- 48 Gleichzeitig mit ihren Anträgen 1 und 2 (Leistungsbegehren) reicht die Gesuchstellerin die Eventualanträge 3 und 4 (Feststellungsbegehren) ein. Da vorstehend die Leistungsbegehren behandelt wurden, besteht für die Behandlung der Anträge 3 und 4 kein Feststellungsinteresse mehr. Auf die Anträge 3 und 4 ist deshalb nicht einzutreten.

4 Gebühren

- 49 Die ElCom erhebt für Verfügungen im Bereich der Stromversorgung Gebühren (Art. 21 Abs. 5 des Bundesgesetzes über die Stromversorgung vom 23. März 2007 [StromVG; SR 734.7], Art. 24 Abs. 1 EnG, Artikel 13a der Verordnung über Gebühren und Aufsichtsabgaben im Energiebereich vom 22. November 2006 [GebV-En; SR 730.05]). Die Gebühren werden nach Zeitaufwand berechnet und betragen je nach Funktionsstufe des ausführenden Personals 75 bis 250 Franken pro Stunde (Art. 3 GebV-En).
- 50 Für die vorliegende Verfügung werden folgende Gebühren in Rechnung gestellt: [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 250 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken), [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 200 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken) und [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 180 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken). Gesamthaft ergibt sich damit eine Gebühr von [...] Franken.
- 51 Die Gebühr hat zu bezahlen, wer eine Verfügung veranlasst (Art. 1 Abs. 3 GebV-En i.V.m. Art. 2 Abs. 1 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [AllgGebV; SR 172.041.1]).
- 52 Vorliegend hat die Gesuchstellerin ein Gesuch um Erlass einer Verfügung eingereicht und darin ein Begehren gestellt (act. 1). Die Verfahrensbeteiligte hat die Abweisung des Gesuchs beantragt (act. 6). Die Gesuchstellerin dringt mit ihren Anträgen in Bezug auf die im Zeitpunkt der Nachzahlung ausstehenden Verzugszinsen zu rund zwei Dritteln und in Bezug auf die Zinspflicht seit der Nachzahlung vollumfänglich durch. Die Verfahrensbeteiligte unterliegt mit dem Antrag auf Abweisung.
- 53 Aufgrund der konkreten Verhältnisse rechtfertigt es sich deshalb, die Gebühren der Gesuchstellerin zu einem Viertel ([...] Franken) und der Verfahrensbeteiligten zu drei Vierteln ([...] Franken) aufzuerlegen.

5 Parteientschädigung

- 54 Ihre Anträge stellen sowohl die Gesuchstellerin als auch die Verfahrensbeteiligte unter Entschädigungsfolge.
- 55 Weder das EnG, die EnV noch das VwVG sehen im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren die Ausrichtung einer Parteientschädigung vor. Für eine analoge Anwendung von Artikel 64 VwVG, welcher das Beschwerdeverfahren betrifft, besteht kein Raum, da es sich beim Ausschluss von Parteientschädigungen im erstinstanzlichen Verfahren nicht um eine echte Lücke handelt, sondern dies vom Gesetzgeber bewusst so vorgesehen wurde (m.w.H.: BGE 132 II 47 E. 5.2). Aus diesem Grund wird vorliegend keine Parteientschädigung gesprochen.

III **Entscheid**

Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:

1. Die Swissgrid AG wird verpflichtet, der [...] im Zusammenhang mit der Nachzahlung des Landwirtschaftsbonus aus Vertrauensschutz für die Monate Januar 2013 bis September 2015 [...] Franken zuzüglich Verzugszinsen von 5 Prozent ab dem 18. Mai 2016 zu bezahlen.
2. Im Übrigen werden die Rechtsbegehren 1 und 2 der Gesuchstellerin abgewiesen. Auf die Rechtsbegehren 3 und 4 wird nicht eingetreten.
3. Die Gebühr für diese Verfügung beträgt [...] Franken. Sie wird in der Höhe von [...] Franken der [...] und in der Höhe von [...] Franken der Swissgrid AG auferlegt. Die Rechnung wird nach Rechtskraft der vorliegenden Verfügung zugestellt.
4. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.
5. Die Verfügung wird der [...] und der Swissgrid AG mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

Bern, 16.05.2017

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom

Carlo Schmid-Sutter
Präsident

Renato Tami
Geschäftsführer

Versand:

Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief:

- [...] vertreten durch [...]
- Swissgrid AG, Dammstrasse 3, Postfach 22, 5070 Frick

IV Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, einzureichen. Die Frist steht still:

- a) vom 7. Tag vor Ostern bis und mit dem 7. Tag nach Ostern;
- b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August;
- c) vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar.

Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat.