



Referenz/Aktenzeichen: 221-00224

Bern, 16.11.2017

VERFÜGUNG

der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom

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

in Sachen: [...]

(Beschwerdeführer)

gegen **Swissgrid AG**, Dammstrasse 3, Postfach 22, 5070 Frick

(Vorinstanz)

betreffend Bescheid der Swissgrid AG vom 2. April 2015 über die definitive Höhe der kostendeckenden Einspeisevergütung (KEV), Kategorisierung der Photovoltaikanlage, Entschädigung Vertrauensschaden (KEV-Projekt [...])

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	Vorbringen der Verfahrensbeteiligten.....	6
3.1	Argumente des Beschwerdeführers	6
3.2	Argumente der Vorinstanz	6
4	Anwendbares Recht	6
5	Materielle Beurteilung.....	6
5.1	Kategorisierung der PV-Anlage	6
5.2	Ersatz Vertrauensschaden	7
5.3	Fazit	8
6	Gebühren.....	8
III	Entscheid	9
IV	Rechtsmittelbelehrung	10

I Sachverhalt

A.

- 1 Der Beschwerdeführer ist Betreiber einer Photovoltaikanlage mit der Bezeichnung [...] (nachfolgend PV-Anlage), welche er für die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) anmeldete (KEV-Projekt [...]). Die PV-Anlage wurde am 12. Dezember 2011 in Betrieb genommen (act. 4, Beilage).
- 2 Die Vorinstanz stufte die PV-Anlage im Bescheid vom 2. April 2015 als angebaut ein und legte den Vergütungssatz entsprechend fest (act. 4, Beilage).

B.

- 3 Mit Eingabe vom 14. April 2015 und nachgereichten Unterlagen vom 21. April 2015 reichte der Beschwerdeführer bei der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (nachfolgend EICom) einen Rekurs gegen den Bescheid der Swissgrid AG (nachfolgend Vorinstanz) ein und stellte den Antrag, seine PV-Anlage als integriert einzustufen und zu vergüten (act. 1 und 4).
- 4 Mit Schreiben vom 13. Mai 2015 teilte das Fachsekretariat der EICom (nachfolgend FS EICom) dem Beschwerdeführer mit, dass es nach summarischer Prüfung der Vorbringen zum Schluss gekommen ist, dass der Bescheid der Vorinstanz nicht zu beanstanden sei. Für den Fall, dass der Beschwerdeführer mit der Einschätzung des FS EICom nicht einverstanden sein sollte, wurde ihm eine Frist von 30 Tagen eingeräumt um eine anfechtbare Verfügung der EICom zu verlangen (act. 5).
- 5 Am 3. Juni 2015 teilte der Beschwerdeführer mit, dass er eine anfechtbare Verfügung wünscht (act. 6).

C.

- 6 Mit Schreiben vom 8. Juni 2015 eröffnete das FS EICom ein Verfahren nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) und lud die Vorinstanz ein, sich zu den Eingaben des Beschwerdeführers zu äussern (act. 7 und 8).
- 7 Die Vorinstanz hat am 10. Juli 2015 Stellung genommen und beantragt, die Beschwerde abzuweisen. Eventualiter sei das Verfahren mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens 221-00077 zu sistieren (act. 9).
- 8 Mit Schreiben vom 16. Juli 2015 zeigte das FS EICom die Sistierung des vorliegenden Verfahrens an (act. 10).
- 9 Nachdem im Verfahren 221-00077 die Sache rechtskräftig beurteilt worden war, hat das FS EICom am 24. November 2015 das vorliegende Verfahren wieder aufgenommen und dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör hinsichtlich der Eingabe der Vorinstanz vom 10. Juli 2015 eingeräumt (act. 11 und 12).
- 10 Mit Schreiben vom 8. März 2016 und 27. Juni 2016 zeigte das FS EICom die erneute Sistierung des Verfahrens an, da in einem parallelen Verfahren, in welchem gegen die von der EICom erlassene Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben wurde, ähnliche Fragen wie hier in Bezug auf die Vollflächigkeit der Gebäudeoberfläche und in Bezug auf die Beurteilung von Spenglereinfassungen zu beurteilen waren (act. 13 – 15).

D.

- 11 Im Schreiben vom 18. September 2017 teilte das FS ECom mit, dass das Verfahren wieder aufgenommen werde. Zugleich räumte es dem Beschwerdeführer die Möglichkeit ein, seine Begehren unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich ergangenen Urteile des Bundesverwaltungsgerichtes anzupassen und gegebenenfalls zusätzliche Unterlagen einzureichen (act. 16 und 17).
- 12 Mit E-Mail vom 22. September 2017 hat der Beschwerdeführer weitere Unterlagen eingereicht und seinen Antrag auf «Vergütung der Kosten für ausgeführte Integrationsmassnahmen» geändert (act. 18).
- 13 Mit Eingabe vom 19. Oktober 2017 hat die Vorinstanz zur angepassten Beschwerde Stellung genommen und sich dafür ausgesprochen, das Begehren des Beschwerdeführers vom 22. September 2017 gutzuheissen (act. 21).
- 14 Auf die übrigen Vorbringen des Beschwerdeführers und der Vorinstanz wird, soweit entscheiderelevant, im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

II Erwägungen

1 Zuständigkeit

- 15 Die EICom beurteilt gemäss Artikel 25 Absatz 1^{bis} des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (EnG; SR 730.0) Streitigkeiten im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen und den Zuschlägen auf die Übertragungskosten (Art. 7, 7a, 15b und 28a EnG).
- 16 Vorliegend ist im weiteren Sinne die Vergütung für die Einspeisung von Elektrizität nach Artikel 7a EnG in Verbindung mit Anhang 1.2 der Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 (EnV; SR 730.01) umstritten. Dabei handelt es sich um eine Streitigkeit im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen nach Artikel 25 Absatz 1^{bis} EnG.
- 17 Das Bundesgericht hat am 21. Juni 2017 entschieden, dass die Bescheide der Vorinstanz zur KEV erstinstanzliche Verfügungen im Sinne von Artikel 5 VwVG sind (Urteil des Bundesgerichts vom 21. Juni 2017, 1C_532/2016, E. 2.3.2). Die EICom behandelt daher die Eingabe des Beschwerdeführers als Beschwerde nach Artikel 44 ff. VwVG (Art. 47 Abs. 1 Bst. c VwVG i.V.m Art. 25 Abs. 1^{bis} EnG).
- 18 Die Beschwerde wurde fristgerecht (Art. 50 Abs. 1 VwVG) und formgerecht (Art. 52 VwVG) eingereicht, weshalb darauf einzutreten ist.

2 Parteien und rechtliches Gehör

2.1 Parteien

- 19 Zur Beschwerde ist gemäss Artikel 48 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.
- 20 Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen. Gemäss Verfügung vom 2. April 2015 wurde seine PV-Anlage als angebaut kategorisiert. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren hat der Beschwerdeführer anfänglich die Kategorisierung seiner PV-Anlage als angebaut verlangt. Nach Anpassung des Rechtsbegehrens durch den Beschwerdeführer ist noch der Ersatz der geltend gemachten Integrationsmassnahmen zu prüfen. Damit ist der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung.

2.2 Rechtliches Gehör

- 21 Dem Beschwerdeführer und der Vorinstanz wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die Eingaben des Beschwerdeführers wurden der Vorinstanz zur Stellungnahme unterbreitet. Überdies wurden die Stellungnahmen der Vorinstanz dem Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme zugestellt. Die vom Beschwerdeführer und der Vorinstanz vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wird das rechtliche Gehör gewahrt (Art. 29 VwVG).

3 Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

3.1 Argumente des Beschwerdeführers

22 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe die PV-Anlage als integrierte Anlage gebaut. Ursprünglich hat er die Kategorisierung als integrierte Anlage verlangt (act. 1 und 4). Nach Wiederaufnahme des Verfahrens hat er unter Berücksichtigung der vom Bundesverwaltungsgericht ergangenen Urteile seinen Antrag angepasst und verlangt nun Ersatz der im Hinblick auf die höhere Vergütung für integrierte Anlagen vorgenommenen Spenglerarbeiten (act. 18).

3.2 Argumente der Vorinstanz

23 Die Vorinstanz hat in einer ersten Stellungnahme um vollumfängliche Abweisung ersucht, da die PV-Anlage des Beschwerdeführers lediglich scheinintegriert gebaut wurde und die Kriterien für integrierte Anlagen nicht erfüllte (act. 9). Das angepasste Begehren und damit den Ersatz der im Hinblick auf die höhere Vergütung für integrierte Anlagen vorgenommenen Spenglerarbeiten unterstützt die Vorinstanz, da sie die entstandenen Kosten als angemessen einstuft und von einer Vertrauensschadenkonstellation ausgeht (act. 21).

4 Anwendbares Recht

24 Grundsätzlich sind diejenigen Normen anwendbar, die im Zeitpunkt gelten, in welchem sich der massgebliche Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. WIEDERKEHR in: Wiederkehr/Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Band 1, Bern 2012, Rz. 783 ff., siehe auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6840/2015 vom 21. Dezember 2016, E. 3.1.2).

25 Die vorliegende PV-Anlage wurde am 16. Juni 2011 für die KEV angemeldet und am 12. Dezember 2011 in Betrieb genommen (act. 4, Beilage). Im Folgenden sind deshalb die Bestimmungen zur KEV aus der EnV mit Stand 1. Oktober 2011 massgebend.

26 Neue Verfahrensbestimmungen sind in der Regel sofort und in vollem Umfang anwendbar, sofern mit dem neuen Recht keine grundlegend neue Verfahrensordnung geschaffen wird (vgl. WIEDERKEHR, a.a.O., Rz. 813 ff.). Die EICom wendet folglich bezüglich der Verfahrensfragen das heute geltende Recht an (siehe auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6840/2015 vom 21. Dezember 2016, E. 3.1.2).

5 Materielle Beurteilung

5.1 Kategorisierung der PV-Anlage

27 Zu beurteilen ist vorliegend in einem ersten Schritt, ob die PV-Anlage als integriert oder als angebaut zu kategorisieren ist.

28 Gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2.2 EnV werden PV-Anlagen als angebaut definiert, wenn sie konstruktiv mit Bauten oder sonstigen Infrastrukturanlagen verbunden sind und einzig der Stromproduktion dienen. Als Beispiel wird der Anbau von Modulen mittels Befestigungssystemen auf ein Flach- oder Ziegeldach genannt.

- 29 Integrierte Anlagen sind gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2.3 EnV hingegen PV-Anlagen, welche in Bauten integriert sind und eine Doppelfunktion wahrnehmen. Als Beispiele werden PV-Module anstelle von Ziegeln, Fassadenelementen oder in Schallschutzwände integrierte Module genannt. Gemäss dem Wortlaut der Verordnung müssen die beiden Erfordernisse – Integration und Doppelfunktion – bei einer integrierten Anlage kumulativ erfüllt sein.
- 30 Eine Richtlinie des Bundesamtes für Energie (Richtlinie kostendeckende Einspeisevergütung [KEV], Art. 7a EnG, Photovoltaik, Anhang 1.2 EnV, Version 1.2 vom 1.10.2011) äusserte sich konkretisierend zur Definition von integrierten PV-Anlagen. In dieser Richtlinie wurden drei Leitsätze aufgestellt, wovon vorliegend nur die ersten beiden zu prüfen sind. Der dritte Leitsatz der Richtlinie äusserte sich zu speziellen in Membranmaterialien eingekapselten PV-Modulen und ist im vorliegenden Fall unbeachtlich.
- 31 Der erste Leitsatz der oben erwähnten Richtlinie konkretisierte die Doppelfunktion einer integrierten Anlage wie folgt: Neben der Stromproduktion muss eine integrierte Anlage beispielsweise dem Wetterschutz, der Absturzsicherung, dem Sonnenschutz, dem Wärmeschutz, dem Schallschutz etc. dienen. Die Module sollen einen Teil der Konstruktion ersetzen. Würde man die PV-Module entfernen, dürfte die ursprüngliche Funktion der Konstruktion nicht mehr oder nur noch notdürftig erfüllt sein, sodass ein Ersatz unabdingbar wäre. Normale Anforderungen an die äusserste Gebäudehülle (z.B. Hagelfestigkeit und Brandschutz) werden nicht als Funktion bewertet.
- 32 Der zweite Leitsatz der Richtlinie definierte eine Anlage als integriert, wenn die PV-Module eine vollständige und homogene Gebäudeoberfläche bilden, ohne dass von der Gebäudekonstruktion etwas sichtbar ist. Grossflächige Spenglereinfassungen zur Kompensation von Modulbreiten waren nicht zulässig. An den Randabschlüssen seitlich, am First und an der Traufe durfte die Unterkonstruktion nicht sichtbar sein. Da derartige PV-Anlagen jedoch in aller Regel nicht in das Dach integriert sind und meist auch keine Doppelfunktion wahrnehmen, entsprach der zweite Leitsatz der Richtlinie nicht der Regelung in der Energieverordnung (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 2015, A-4730/2014 und vom 5. Juni 2017, A-195/2016).
- 33 Auf den Fotoaufnahmen ist erkennbar, dass die PV-Anlage auf das bestehende Dach gebaut wurde (act. 4, Beilage). Es wurden keine Elemente des ursprünglichen Daches durch die Modulfelder ersetzt, weshalb es an einer Integration der PV-Anlage in die Dachkonstruktion mangelt. Eine Doppelfunktion ist ebenso nicht gegeben.
- 34 Da die PV-Anlage als angebaut zu kategorisieren ist, ist in einem zweiten Schritt zu bestimmen, ob und in welchem Umfang der Beschwerdeführer unter dem Titel Vertrauensschutz Anspruch auf eine Entschädigung hat.

5.2 Ersatz Vertrauensschaden

- 35 Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV; SR 101]) folgt, dass das berechnete Vertrauen eines Privaten in behördliche Zusicherungen zu schützen ist (HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen, 2016, Rz. 624).
- 36 Der Beschwerdeführer hat mit dem Ziel, den zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE zu erfüllen und im Vertrauen auf diesen Leitsatz als behördliche Zusicherung, Dispositionen getroffen (act. 1, 4, 18).
- 37 Eine Bindung des Staates an das erweckte Vertrauen im Sinne der Einstufung der PV-Anlage als integriert statt angebaut (Bestandesschutz) fällt jedoch im Zusammenhang mit der kostendeckenden Einspeisevergütung ausser Betracht, da ein erhebliches öffentliches Interesse besteht, dass

die knappen Mittel für die Förderung erneuerbarer Energien möglichst korrekt und effizient sowie nur für wirkliche Energieförderungsmassnahmen eingesetzt werden. Anlagenbetreiber, die im Vertrauen auf die Richtigkeit der Richtlinie des BFE Mehrinvestitionen getätigt haben, haben jedoch Anspruch auf Schadenersatz, welcher im einzelnen Fall konkret zu bestimmen ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 2015, A-4730/2014, E. 6 ff sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. Januar 2017, A-4809/2016, E. 6).

- 38 Der Beschwerdeführer ersucht um Ersatz der Kosten für die Spenglereinfassungen in Höhe von 7'511 Franken (act. 6 und 18, Beilagen).
- 39 Die Vorinstanz erachtet diese Mehrkosten als angemessen und schliesst auf Ersatz dieses Vertrauensschadens in voller Höhe von 7'511 Franken (act. 21).
- 40 Vorliegend hat der Beschwerdeführer dargelegt, dass ihm im Zusammenhang mit der Erstellung der PV-Anlage ein Vertrauensschaden erwachsen ist. Diesen Schaden hat er mit Unterlagen belegt (act. 6 und 18, Beilagen).
- 41 Die Entschädigung wird mit Rechtskraft der vorliegenden Verfügung fällig und ist aus dem KEV-Fonds nach Artikel 3k EnV zu leisten (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes A-4730/2014 vom 17. September 2015, E. 8.4).

5.3 Fazit

- 42 Bei der vorliegenden PV-Anlage handelt es sich um eine angebaute PV-Anlage gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2.2 (Stand: 1. Oktober 2011). Die vorliegende PV-Anlage ist von der Vorinstanz zu Recht als angebaut kategorisiert worden. Ihr Bescheid vom 2. April 2015 ist daher nicht zu beanstanden.
- 43 Der Beschwerdeführer hat für das KEV-Projekt [...] Anspruch auf eine einmalige Entschädigung als Schadenersatz in der Höhe von [...] Franken. Mit dieser einmaligen Entschädigung sind sämtliche Ansprüche betreffend den Ersatz des sogenannten Vertrauensschadens in Bezug auf den zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE abgegolten. Die Entschädigung wird mit Rechtskraft der vorliegenden Verfügung fällig und ist aus dem KEV-Fonds nach Artikel 3k EnV zu leisten.

6 Gebühren

- 44 Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestehend aus Spruchgebühr, Schreibgebühren und Barauslagen, werden gemäss Artikel 63 Absatz 1 VwVG in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Ausnahmsweise können sie erlassen werden.
- 45 Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände werden für das vorliegende Verfahren keine Verfahrenskosten auferlegt.

III Entscheid

Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:

1. Der Bescheid der Swissgrid AG vom 2. April 2015 zum KEV-Projekt [...] wird bestätigt. Bei der Photovoltaikanlage von [...] handelt es sich um eine angebaute Anlage.
2. Die Swissgrid AG hat [...] zusätzlich zur Vergütung nach Ziffer 1 eine Entschädigung von [...] Franken aus dem KEV-Fonds nach Artikel 3k EnV zu entrichten. Dieser Betrag wird nach Rechtskraft der vorliegenden Verfügung zur Zahlung fällig.
3. Für die vorliegende Verfügung werden keine Verfahrenskosten auferlegt.
4. Die Verfügung wird [...] und der Swissgrid AG mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

Bern, 16.11.2017

Eidgenössische Elektrizitätskommission EICom

Carlo Schmid-Sutter
Präsident

Renato Tami
Geschäftsführer

Versand:

Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief:

- [...]
- Swissgrid AG, CS-RD, 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 (Art. 47 Abs. 1 Bst. c VwVG i.V.m. Art. 23 StromVG, Art. 22a und 50 VwVG).

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 (Art. 52 Abs. 1 VwVG).