



Referenz/Aktenzeichen: 221-00023 (941-13-001)

Bern, 15.04.2014

---

---

# VERFÜGUNG

## der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom

Zusammensetzung: Carlo Schmid-Sutter (Präsident), Antonio Taormina (Vizepräsident),  
Christian Brunner, Aline Clerc, Matthias Finger

in Sachen: [...]

(Gesuchsteller)

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

(Verfahrensbeteiligte)

betreffend Kostendeckende Einspeisevergütung (KEV), Anmeldung

# Inhaltsverzeichnis

|            |                                             |           |
|------------|---------------------------------------------|-----------|
| <b>I</b>   | <b>Sachverhalt .....</b>                    | <b>3</b>  |
| <b>II</b>  | <b>Erwägungen .....</b>                     | <b>4</b>  |
| 1          | Zuständigkeit .....                         | 4         |
| 2          | Parteien und rechtliches Gehör .....        | 4         |
| 2.1        | Parteien .....                              | 4         |
| 2.2        | Rechtliches Gehör .....                     | 4         |
| 3          | Beschwerdebefugnis .....                    | 4         |
| 4          | Materielle Beurteilung .....                | 5         |
| 4.1        | Eingang der Anmeldung / Beweispflicht ..... | 5         |
| 4.2        | Vertrauensschutz .....                      | 5         |
| 5          | Gebühren .....                              | 7         |
| <b>III</b> | <b>Entscheid .....</b>                      | <b>9</b>  |
| <b>IV</b>  | <b>Rechtsmittelbelehrung .....</b>          | <b>11</b> |

# I Sachverhalt

- 1 Die Gesuchsteller sind Betreiber einer Photovoltaikanlage (nachfolgend PV-Anlage). Diese PV-Anlage wollten sie für die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) anmelden (vgl. act.1).
- 2 Die Gesuchsteller gelangten mit Schreiben vom 8. Januar 2013 mit folgendem Antrag an die Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom (act. 1):  
  
*„Es sei die Swissgrid anzuweisen, das KEV-Gesuch mit Datum des 07.10.2011 auf die Warteliste zu setzen.“*
- 3 Die Verfahrensbeteiligte bestreitet, die entsprechende KEV-Anmeldung mit der Projektnummer [...] erhalten zu haben (vgl. act. 1, Beilage 8). Die Gesuchsteller behaupten, am 26. Oktober 2011 von Swissgrid eine Bestätigung für die erfolgte Anmeldung erhalten zu haben (act. 1).
- 4 Das Fachsekretariat der ElCom nahm mit Schreiben vom 27. März 2013 zum Vorbringen der Gesuchsteller Stellung.
- 5 Die Gesuchsteller verlangten mit Schreiben vom 22. April 2013 den Erlass einer Verfügung (act. 4).
- 6 Das Fachsekretariat eröffnete mit Schreiben vom 7. Mai 2013 an die Gesuchsteller (act. 6) und an die Verfahrensbeteiligte (act. 7) ein Verfahren nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021).
- 7 Die Verfahrensbeteiligte nahm mit Schreiben vom 5. Juni 2013 zum Vorbringen der Gesuchsteller Stellung (act. 8).

## **II Erwägungen**

### **1 Zuständigkeit**

- 8 Die ElCom beurteilt gemäss Artikel 25 Absatz 1<sup>bis</sup> Energiegesetz vom 26. Juni 1998 (EnG; SR 730.0) Streitigkeiten im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen und den Zuschlägen auf die Übertragungskosten (vgl. Art. 7, 7a, 15b und 28a EnG).
- 9 Vorliegend ist umstritten, ob eine KEV-Anmeldung korrekt eingereicht wurde. Dabei handelt es sich um eine Streitigkeit im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen nach Artikel 25 Absatz 1<sup>bis</sup> EnG.
- 10 Damit ist die ElCom für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zuständig (Art. 25 Abs. 1<sup>bis</sup> EnG).

### **2 Parteien und rechtliches Gehör**

#### **2.1 Parteien**

- 11 Als Parteien gelten gemäss Artikel 6 VwVG Personen, deren Rechte und Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht.
- 12 Die Gesuchsteller ersuchten die ElCom um eine Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit. Sie sind Verfügungsadressaten, ihnen kommt Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu.
- 13 Die Verfahrensbeteiligte ist mit der Abwicklung der KEV betraut (Art. 3g ff. EnV) und damit in ihrer Rechtsstellung berührt. Zudem war sie bereits in der streitigen Angelegenheit involviert. Sie verfügt daher ebenfalls über Parteistellung nach Artikel 6 VwVG.

#### **2.2 Rechtliches Gehör**

- 14 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die Eingabe der Gesuchsteller wurde der Verfahrensbeteiligten zur Stellungnahme unterbreitet (act. 7). Überdies wurde die Stellungnahme der Verfahrensbeteiligten den Gesuchstellern zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 9). Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wurde das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

### **3 Beschwerdebefugnis**

- 15 Die Verfahrensbeteiligte weist darauf hin, dass die vorliegende Streitigkeit nicht innert der Frist von 30 Tagen des Wartelistenbescheids vom 5. Oktober 2012 der ElCom vorgelegt wurde (act. 8, S. 4; act. 8, Beilage 2). Auf das Begehren der Gesuchsteller sei darum nicht einzutreten. Der Bescheid vom 5. Oktober 2012 bezieht sich jedoch nicht auf das streitige KEV-Projekt [...], sondern auf das später eingereichte KEV-Projekt [...]. Da für das vorliegend relevante KEV-

Projekt [...] gar kein Bescheid ergangen ist, wurde auch kein Fristenlauf ausgelöst. Daher ist auf das Gesuch einzutreten.

## **4 Materielle Beurteilung**

### **4.1 Eingang der Anmeldung / Beweispflicht**

- 16 Vorliegend ist streitig, ob das Anmeldeformular für die KEV mit der Projektnummer [...] bei der Verfahrensbeteiligten eingegangen ist.
- 17 Bildet ein Begehren eines Privaten Ausgangspunkt des Verfahrens, gilt eine eingeschränkte Untersuchungspflicht der Behörde und Artikel 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) ist anwendbar (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] vom 1. Dezember 2010 [A-3284/2009, E. 6.4.1]). Nach Artikel 8 ZGB hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus Ihr Rechte ableitet.
- 18 Die Gesuchsteller behaupten, das Anmeldeformular am 7. Oktober 2011 an die Verfahrensbeteiligte versandt zu haben (act. 1, S. 2). Die Verfahrensbeteiligte bestreitet, das Formular erhalten zu haben (act. 10, S. 5). Die Gesuchsteller leiten aus ihrer Behauptung das Recht ab, per 7. Oktober 2011 auf die Warteliste für die KEV-Vergütung gesetzt zu werden. Daher haben diese die behauptete Tatsache gemäss Art. 8 ZGB zu beweisen.
- 19 Der Eingang des Anmeldeformulars bei der Verfahrensbeteiligten kann von den Gesuchstellern vorliegend nicht bewiesen werden (vgl. act. 1, Beilage 9).

### **4.2 Vertrauensschutz**

- 20 Fraglich ist, ob die Gesuchsteller aufgrund des folgenden Schriftenwechsels davon ausgehen durften, dass die Verfahrensbeteiligte ihr Gesuch erhalten hat und der Vertrauensschutz gestützt auf Artikel 9 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) zur Anwendung kommen kann. Die Gesuchsteller haben sich mit E-Mail vom 25. Oktober 2011 bei der Verfahrensbeteiligten über den Eingang des KEV-Gesuchs wie folgt erkundigt (act. 1, Beilage 7):

*„Betreff: [...]:Verifizierung Eingang betr. [...], KEV-Projekt: [...]*

*Guten Tag*

*Darf ich Sie bitten, mir den Eingang (ein Satz genügt) unseres Gesuchs vom 6.10.2010 (richtig: 06.10.2011) zu bestätigen, da wir inzwischen nicht mehr sicher sind, ob es wirklich an Sie verschickt worden ist oder nicht.*

*Mit bestem Dank und freundlichen Grüssen*

*[...]“*

- 21 Ein Mitarbeiter der Verfahrensbeteiligten antwortete den Gesuchstellern am 26. Oktober 2011 ebenfalls per E-Mail (act. 1, Beilage 7):

*„Betreff: KEV-Projekt [...]*

*Sehr geehrter [...]*

*Wir haben Ihre Anfrage erhalten. Im Moment haben wir sehr viele Anmeldungen erhalten. Die Bearbeitungszeit für Ihren Bescheid beträgt ca. sechs bis acht Wochen. Wir danken für Ihr Verständnis.*

*Mit freundlichen Grüßen [...]"*

- 22 Für die Anwendung des Vertrauensschutzes müssen folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2009, § 22, N 15; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen 2010, N 655; PIERRE MOOR, Droit administratif, Volume I: Les fondements généraux, 2<sup>ème</sup> édition, Berne 1994, 5.3.2.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-265/2012 vom 4. Juli 2013, E. 5.2.1 ff.; BGE 111 Ib 213, E. 6):
- a) Eine behördliche Auskunft wurde vorbehaltlos in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen erteilt.
  - b) Die Behörde war zur Auskunftserteilung zuständig oder der Bürger durfte sie aus zureichenden Gründen als zuständig erachten.
  - c) Die Unrichtigkeit der Auskunft war nicht ohne weiteres erkennbar.
  - d) Die betroffene Person hat gestützt auf die behördliche Auskunft Dispositionen getroffen, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können.
  - e) Das Interesse der betroffenen Person überwiegt das öffentliche Interesse an der richtigen Rechtsanwendung.
- 23 Die Verfahrensbeteiligte ist als privatrechtliche Aktiengesellschaft konstituiert. Im Bereich der KEV übernimmt sie jedoch öffentliche Aufgaben, indem sie das Anmelde- und Bescheidverfahren durchführt (vgl. Art. 3g ff. Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 [EnV; SR 730.01]). Sie ist daher an die Grundrechte der Bundesverfassung gebunden (Art. 35 Abs. 2 BV; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-265/2012 vom 4. Juli 2013 E. 3.2). Das Bundesverwaltungsgericht hat bereits festgestellt, dass die Verfahrensbeteiligte durch ihr Handeln im Bereich des KEV-Verfahrens eine Vertrauensgrundlage schaffen kann (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-265/2012 vom 4. Juli 2013 E. 5.2 ff.). Somit kann sie im Bereich der KEV eine „behördliche Auskunft“ geben, obwohl sie selbst keine Behörde ist, was durch die E-Mail vom 26. Oktober 2011 (siehe Rz. 21) geschehen ist.
- 24 Die vorliegende Auskunft wurde auf eine konkrete Frage der Gesuchsteller hin, bzgl. des Erhalts der KEV-Anmeldung, gegeben. Die Auskunft scheint auf den ersten Blick vage zu sein, es handelt sich ex post betrachtet wohl um eine Standardantwort. Durch die Angabe der KEV-Projektnummer und die exakte Nachfrage, konnten die Gesuchsteller jedoch eine konkrete Auskunft erwarten. Die Auskunft bezieht sich gemäss E-Mailbetreff auf das KEV-Projekt der Gesuchsteller. Anhand des Wortlauts der Auskunft („Die Bearbeitungszeit für *Ihren* Bescheid...“) konnten die Gesuchsteller annehmen, dass ihre Anmeldung eingegangen ist. Andernfalls hätten sie davon ausgehen können, dass sie auf das Fehlen der Anmeldung aufmerksam gemacht worden wären. Es kann daher festgehalten werden, dass die Auskunft in einer konkreten Situation mit Bezug auf eine bestimmte Person erteilt wurde. Ein Vorbehalt ist nicht ersichtlich.

- 25 Für die Durchführung des Anmeldeverfahrens ist die Verfahrensbeteiligte zuständig (vgl. Rz. 23). Daher ist sie auch für die Auskunftserteilung bzgl. des Eingangs der KEV-Anmeldung zuständig.
- 26 Die Unrichtigkeit der Auskunft war für die Gesuchsteller vorliegend nicht ohne weiteres erkennbar.
- 27 Aufgrund der Auskunft haben es die Gesuchsteller zunächst unterlassen, ein neues KEV-Gesuch einzureichen (act. 1). Als die Verfahrensbeteiligte im August 2012 mitteilte (act. 1, Beilage 8, 9), dass das entsprechende KEV-Gesuch nicht vorliege, reichten die Gesuchsteller sicherheitshalber mit Schreiben vom 4. September 2012 ein zusätzliches Gesuch ein (act. 1, Beilage 10). Die Vergütungssätze für diesen Zeitraum sind jedoch tiefer, als jene im Zeitraum der behaupteten ersten Anmeldung (vgl. Anhang 1.2 Ziff. 3.1.1 EnV). Ausserdem ist für den Wartelistenplatz für die KEV-Auszahlung das Anmeldedatum massgebend (Art. 3g Abs. 6 EnV). Die Disposition der Gesuchsteller bestand daher in der Unterlassung, das Gesuch sofort nach der Auskunft der Verfahrensbeteiligten vom 26. Oktober 2011 erneut einzureichen (vgl. BGE 121 V 65, 70 f.). Die Gesuchsteller können diese Disposition nicht rückgängig machen. Die Auskunft war für die Disposition kausal.
- 28 Das private Interesse am Vertrauensschutz liegt in einer höheren und früheren KEV-Vergütung. Das entgegenstehende öffentliche Interesse besteht darin, dass eine KEV-Anmeldung nur dann berücksichtigt werden soll, wenn deren Eingang auch tatsächlich erfolgt ist, was vorliegend nicht bewiesen werden kann. Das öffentliche Interesse kann hier aber als gering eingeschätzt werden, da es sich um eine seltene Konstellation handelt und trotz mangelndem Beweis nicht ausgeschlossen werden kann, dass die KEV-Anmeldung tatsächlich eingereicht wurde. Ein überwiegendes öffentliches Interesse ist daher nicht gegeben.
- 29 Somit ist das Vertrauen der Gesuchsteller in die Auskunft der Verfahrensbeteiligten zu schützen, womit die KEV-Anmeldung mit der Projektnummer [...] per 7. Oktober 2011 als eingegangen zu betrachten ist.

## **5 Gebühren**

- 30 Die ElCom erhebt für Verfügungen im Bereich der Stromversorgung Gebühren (Art. 21 Abs. 5 StromVG, 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 CHF pro Stunde (Art. 3 GebV-En).
- 31 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), [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 180 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken) und [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 160 Franken (ausmachend [...] Franken) Gesamthaft ergibt sich damit eine Gebühr von [...] Franken.
- 32 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]). Haben mehrere Parteien den Erlass einer Verfügung veranlasst, werden die dadurch entstandenen Gebühren nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens aufgeteilt. Dies entspricht einem allgemeinen prozessualen Grundsatz, der für zahlreiche kostenpflichtige

staatliche Verfahren üblich ist (RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, Basel 2010, Rz. 971; BGE 132 II 47 E. 3.3). Der Gesuchsteller hat vorliegend eine Verfügung beantragt und ist in der Sache durchgedrungen. Die Gebühr von [...] Franken wird daher vollständig der Verfahrensbeteiligten auferlegt.

### **III        Entscheid**

#### **Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:**

1.     Die Swissgrid AG wird angewiesen, die KEV-Anmeldung mit der Projektnummer [...] so zu behandeln, als wäre sie per 7. Oktober 2011 eingegangen.
2.     Die Gebühr für diese Verfügung beträgt [...] Franken. Sie wird vollständig der Swissgrid AG auferlegt. Die Rechnung wird nach Rechtskraft der vorliegenden Verfügung zugestellt.
3.     Die Verfügung wird den Gesuchstellern und der Verfahrensbeteiligten mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

Bern, 15.04.2014

**Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom**

Carlo Schmid-Sutter  
Präsident

Renato Tami  
Geschäftsführer ElCom

Versand:

Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief:

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

Mitzuteilen an:

- Bundesamt für Energie, 3003 Bern

## **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.