

# **BVGer A-2593/2020 vom 5. Mai 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-05-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-2593\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2593_2020)

FR: TAF A-2593/2020 du 5 mai 2021

IT: TAF A-2593/2020 del 5 maggio 2021

## **Regeste**

Energie (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit diese von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen worden sind und kein Ausnahmegrund im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Entscheide der EICom sind beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 23 des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007 [StromVG, SR 734.7] in Verbindung mit Art. 33 Bst. f VGG; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-1225/2020 vom 24. Juni 2020 E. 1.1). Eine in Art. 32 VGG genannte Ausnahme betreffend das Sachgebiet ist vorliegend nicht gegeben. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Die Beschwerdeführerin hat sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressatin der vorinstanzlichen Verfügung vom 6. April 2020, mit welcher ihr Gesuch um Vergütung der getätigten Netzverstärkungskosten abgelehnt wurde, sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb sie zur Beschwerdeerhebung legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.3**

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist folglich einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 49 Bst. a und b VwVG) sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c VwVG). Zudem gelten im Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht die Untersuchungsmaxime,

wonach der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen ist, sowie der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht ist angesichts dieser beiden Rechtsgrundsätze verpflichtet, auf den - unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten - festgestellten Sachverhalt die einschlägigen Rechtsnormen anzuwenden (BGE 132 II 113 E. 3.2, 131 II 200 E. 4.2). Dies bedeutet, dass es eine Beschwerde, falls mit Blick auf die Umstände des konkret zu beurteilenden Falles geboten, auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen kann, die von jener der Vorinstanz abweicht (sog. Motivsubstitution, vgl. statt vieler: BVGE 2007/41 E. 2 mit Hinweisen; ferner das Urteil des BVGer A-5624/2018 vom 19. Juli 2019 E. 2.1). Soll sich dabei dieser neue Entscheid auf Rechtsnormen stützen, mit deren Anwendung die Parteien nicht rechnen mussten, so ist ihnen Gelegenheit zu geben, sich hierzu vorgängig zu äussern (BGE 124 I 49 E. 3c).

### **E. 3**

In verfahrensrechtlicher Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung von verschiedenen Verfahrensfehlern, die zu einem unfairen Verfahren geführt haben sollen.

#### **E. 3.1**

Zunächst gilt es zu prüfen, ob die zwei Mal versandte Aufforderung zur Stellungnahme an die Beschwerdegegnerin rechtmässig erfolgte.

##### **E. 3.1.1.1**

Die Beschwerdeführerin bringt unter anderem vor, die Vorinstanz habe der Swissgrid AG die Einladung zur Stellungnahme zu Unrecht zwei Mal zukommen lassen. Das erste Schreiben habe das Fachsekretariat der Vorinstanz mit Schreiben am 6. August 2019 nach Frick versandt. Weshalb das Schreiben der Swissgrid AG am 21. August 2019 erneut zugestellt worden sei, begründe die Vorinstanz nicht. Es werde seitens der Vorinstanz lediglich darauf hingewiesen, dass durch die erneute Zustellung die Frist zur Stellungnahme verlängert worden sei. Mit Schreiben vom 17. September 2019 habe die Swissgrid AG um eine Fristerstreckung ersucht, die vom Fachsekretariat genehmigt worden sei. Erst mit Schreiben vom 4. Oktober 2019 habe die Swissgrid AG inhaltlich Stellung genommen und die Einrede der Verjährung erhoben. Dieses Vorgehen einer wiederholten Zustellung und der damit verbundenen faktischen Verlängerung der Frist zur Stellungnahme durch die Swissgrid AG sowie die zusätzliche Fristerstreckung führten dazu, dass das Verfahren insgesamt als unausgewogen und unfair zu bezeichnen sei. Die Vorinstanz habe mit ihrem Verhalten und dem Hinweis an die Swissgrid AG, sie möge sich zu diesem Verfahren vernehmen lassen, diese faktisch zur Erhebung der Einrede der Verjährung ermuntert. Die Einrede der Verjährung sei denn auch erst mit Eingabe vom 8. Oktober 2019 erhoben worden.

##### **E. 3.1.1.2**

Die Beschwerdegegnerin erachtet die beschwerdeführerischen Ausführungen in verschiedener Hinsicht als falsch: Zum einen sei der erste Zustellversuch an die (nicht länger korrekte) Adresse der Swissgrid AG in Frick am 6. August 2019 vorgenommen worden, also rund einen Monat nach Erlass beziehungsweise Versand der Verfügung Nr. 236-01041 vom 4. Juli 2019, welche wegen der Frage der Verjährung auch für das vorliegende Verfahren von Bedeutung sei. Die Beschwerdeführerin habe somit erwiesenermassen seit längerem - und bereits vor dem ersten Zustellversuch - Kenntnis der

neu begründeten vorinstanzlichen Praxis gehabt. Zum anderen habe die Beschwerdegegnerin bereits in obgenanntem Verfahren Nr. 236-01041 die Einrede der Verjährung erhoben gehabt. Ohne die Erhebung dieser Einrede durch die beschwerdegegnerische Swissgrid AG hätte die Vorinstanz gar nicht über die Verjährung des Anspruchs auf Rückerstattung von Netzverstärkungskosten entscheiden können. Die Beschwerdeführerin gehe somit falsch in der Annahme, wenn sie behaupte, dass die Vorinstanz die Swissgrid AG geradezu zur Erhebung der Einrede der Verjährung eingeladen beziehungsweise sie darauf aufmerksam gemacht habe. Fakt sei, dass die Swissgrid AG nur das zweite Schreiben vom 21. August 2019 an die (nun korrekte) Adresse in Aarau erhalten habe und eine Stellungnahme nach gewährter - und in der Praxis durchaus üblicher sowie prozessual zulässiger - Fristerstreckung fristgerecht bei der Vorinstanz eingereicht habe. Inwiefern die Beschwerdeführerin darin ein unfaires und unausgewogenes Verfahren erblicke, sei nicht nachvollziehbar und werde von Seiten der Beschwerdeführerin auch nicht weiter substantiiert.

### **E. 3.1.1.3**

Die Vorinstanz gibt zu bedenken, dass es sich bei der Adresse der Swissgrid AG in Frick um den bisherigen Sitz der Beschwerdegegnerin handle. Deren neuer Sitz in Aarau sei seit 2018 im Handelsregister eingetragen. Es sei dem vorinstanzlichen Fachsekretariat ein Adressierungsfehler unterlaufen, bei dem es nicht habe davon ausgehen dürfen, dass der Beschwerdegegnerin das Schreiben vom 6. August 2019 an die neu geltende Adresse weitergeleitet werde. Die Zustellung an die aktuelle Adresse sei daher wiederholt worden und der Beschwerdegegnerin eine neue Frist zur Stellungnahme gewährt worden. Dieses Vorgehen führe nicht zu einem unausgewogenen und unfairen Verfahren, wie die Beschwerdeführerin behaupte. Ganz im Gegenteil führe dieses Vorgehen dazu, dass die Beschwerdegegnerin trotz des Adressierungsfehlers ebenfalls vom Gesuch der Beschwerdeführerin vom 28. Mai 2019 Kenntnis erhalten habe und ihr eine ungeschmälernte Frist für das Ausarbeiten einer Stellungnahme zur Wahrung ihrer Parteirechte zur Verfügung stand. Die einmalige Verlängerung der angesetzten Frist entspreche dem üblichen Vorgehen der EICom beim Schriftenwechsel. Die Beschwerdegegnerin habe in ihrer ersten Stellungnahme vom 4. Oktober 2019 fristgerecht die Einrede der Verjährung erhoben, wozu sie als Verfahrenspartei unbestritten berechtigt sei.

### **E. 3.1.2**

Für Verfahren in Verwaltungssachen, die durch Verfügungen von Bundesverwaltungsbehörden in erster Instanz oder auf Beschwerde zu erledigen sind, regeln Art. 34 ff. VwVG die Voraussetzungen an eine korrekte Eröffnung einer Verfügung an die Parteien, darunter etwa die Schriftlichkeit einer Verfügung. Zudem sieht das Geschäftsreglement der Eidgenössischen Elektrizitätskommission vom 12. September 2007 (nachfolgend: GR EICom, SR 734.74) in Art. 11 explizit vor, dass für das Verfahren vor der EICom die Bestimmungen des VwVG zur Anwendung gelangen. Diese Regeln sind auch mit Blick auf den einer Verfügung vorgelagerten Schriftenwechsel zu berücksichtigen, unter anderem wenn das Gesetz bestimmt, dass den Parteien aus mangelhafter Eröffnung kein Nachteil erwachsen darf (vgl. Art. 38 VwVG; ebenso Art. 49 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110]). Es handelt sich hierbei um einen allgemeinen Rechtsgrundsatz, der in engem Konnex mit dem verfassungsrechtlich geschützten Anspruch des rechtlichen Gehörs nach Art. 29 Abs. 2 BV steht (vgl. BGE 122 I 97 E. 3a/aa; ferner Urteil des BGer 4A\_141/2015 vom 25. Juni 2015

E. 3; siehe ferner Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV).

### **E. 3.1.3**

Die ElCom hatte der Swissgrid AG im Zuge des vorliegenden Verfahrens im August 2019 die Möglichkeit gegeben, zur Sache Stellung zu nehmen. Die Stellung der Beschwerdegegnerin als Verfahrenspartei leitet sich dabei aus den Bestimmungen der Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008 (StromVV, SR 734.71) ab. Einerseits sieht Art. 22 Abs. 3 StromVV vor, dass Netzverstärkungen, die notwendig werden zur Einspeisung von elektrischer Energie aus Anlagen nach den Art. 15 und Art. 19 des Energiegesetzes vom 30. September 2016 (EnG, SR 730.0), Teil der Systemdienstleistungen der nationalen Netzgesellschaft sind. Mit anderen Worten fallen Netzverstärkungen in den Kompetenz- und Aufgabenbereich der Swissgrid AG, die als nationale Netzgesellschaft amtiert. Andererseits bedürfen Vergütungen für notwendige Netzverstärkungen gemäss Art. 22 Abs. 4 StromVV einer Bewilligung der ElCom. Weiter bestimmt Art. 22 Abs. 5 StromVV, dass die nationale Netzgesellschaft dem Netzbetreiber gestützt auf die Bewilligung der ElCom die Kosten für die notwendigen Netzverstärkungen nach Abs. 3 derselben Bestimmung vergütet. Die im vorliegend zu beurteilenden Fall gebaute PV-Anlage generiert Elektrizität aus Sonnenenergie und stellt somit eine Energiequelle im Sinn des oben erwähnten Art. 19 EnG dar. Dabei kommt nicht nur der Netzbetreiberin beziehungsweise der betroffenen politischen Gemeinde, die bei der ElCom ein Kostenrückerstattungsgesuch eingereicht hat, Parteistellung - und damit einhergehend das Recht, sich zur Sache vernehmen zu lassen - zu, sondern ebenfalls der potenziell leistungspflichtigen Swissgrid AG, die notwendige Netzverstärkungskosten rückvergütet.

### **E. 3.1.4**

Unbestrittenermassen wollte die ElCom vorliegend der potenziell rückerstattungspflichtigen Swissgrid AG mit Schreiben vom 6. August 2019 die Möglichkeit einräumen, sich zum Kostenrückerstattungsgesuch der politischen Gemeinde B. \_\_\_\_\_ zu äussern. Dass dieses Schriftstück bei der Beschwerdegegnerin einging oder es ihr weitergeleitet worden sei, macht die Beschwerdeführerin nicht geltend. Die Swissgrid AG äussert sich denn auch dahingehend, sie habe lediglich das zweite Schreiben vom 21. August 2019 erhalten. Wie die ElCom der Beschwerdeführerin in einem ebenfalls vom 21. August 2019 datierenden Orientierungsschreiben mitteilt, konnte die Einladung zur Stellungnahme vom 6. August 2019 der Swissgrid AG aufgrund eines Adressierungsfehlers nicht zugestellt werden. Deshalb sei sie erneut zur Stellungnahme eingeladen und ihr die Frist dafür entsprechend bis zum 22. September 2019 verlängert worden. Dass beschwerdeführerische Vorbringen, die ElCom habe für die wiederholte Zustellung keinen Grund angegeben, erweist sich vor diesem Hintergrund als unzutreffend. Der erwähnte Adressierungsfehler ist, wie die Vorinstanz und die Beschwerdegegnerin übereinstimmend in nachvollziehbarer und glaubwürdiger Art und Weise vorbringen, auf die Sitzverlegung der Swissgrid AG von Frick nach Aarau zurückzuführen.

### **E. 3.1.5**

Zwar handelt es sich bei der strittigen Einladung zur Stellungnahme nicht um die Eröffnung einer Verfügung, weshalb nicht unbesehen auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den Eröffnungsmängeln einer Verfügung zurückgegriffen werden kann (siehe dazu Lorenz Kneubühler/Ramona Pedretti, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2019 [nachfolgend: Kommentar VwVG], Rz. 11 ff. zu

Art. 38 VwVG mit Rechtsprechungshinweisen). Jedoch ist sowohl beim Schriftenwechsel während des Verfahrens als auch beim Eröffnen einer Verfügung, die das Verwaltungsverfahren in der Regel zum Abschluss bringen soll, von Verfassungen wegen das rechtliche Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) zu wahren. Für das verwaltungsrechtliche Beschwerdeverfahren sieht Art. 57 Abs. 1 VwVG hinsichtlich der Durchführung des Schriftenwechsels daher ausdrücklich vor, dass die Beschwerdeinstanz eine nicht zum vornherein unzulässige oder unbegründete Beschwerde ohne Verzug der Vorinstanz und allfälligen Gegenparteien des Beschwerdeführers oder anderen Beteiligten zur Kenntnis bringt, ihnen Frist zur Vernehmlassung ansetzt und gleichzeitig die Vorinstanz zur Vorlage ihrer Akten auffordert. Gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung kann sie die Parteien auf jeder Stufe des Verfahrens zu einem weiteren Schriftenwechsel einladen. Dasselbe muss entsprechend auch für das vorinstanzliche Verfahren vor der ElCom gelten, nicht zuletzt, weil der Anspruch auf rechtliches Gehör als zentrale Garantie das Mitwirkungsrecht aller Verfahrensparteien umfasst, ihren Standpunkt im Verfahren - wie vorliegend beispielsweise durch die Erhebung der Verjährungseinrede - wirksam zur Geltung zu bringen (vgl. André Moser, in: Kommentar VwVG, Rz. 1 zu Art. 57 m.w.H.). Das Mitwirkungsrecht der Parteien bedingt, dass die Entscheidbehörde deren Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen hat. Dies gilt namentlich für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen (statt vieler: BGE 142 II 49 E. 9.2 und 136 I 184 E. 2.2.1; siehe auch Gerold Steinmann, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 3. Aufl. 2014, Rz. 42 zu Art. 29 BV; Rhinow et al., Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl. 2014, Rz. 323, 327 f.; ferner Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 1112 ff., 1118).

### **E. 3.1.6**

Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass das vorinstanzliche Schreiben vom 6. August 2019 der Swissgrid AG infolge eines Adressierungsfehlers nicht zugestellt werden konnte. Mit Blick auf das Prinzip der Verfahrensfairness und den Grundsatz der Waffengleichheit erweist sich das Vorgehen der Vorinstanz, das inhaltsgleiche Schreiben am 21. August 2019, welches die Swissgrid AG auf ihr Teilnahme- und Äusserungsrecht hinweist, wiederholt zu verschicken, als verfahrensrechtlich geboten und rechtskonform.

### **E. 3.1.7**

Nach dem Gesagten ebenso nicht zu beanstanden - und in verfahrensrechtlicher Hinsicht nicht ungewöhnlich - ist die erneute Fristansetzung durch die Vorinstanz mit der Möglichkeit zur Stellungnahme bis zum 22. September 2019 und der in der Folge bis zum 4. Oktober 2019 bewilligten Fristverlängerung, da deren Gewährung vor Ablauf der Frist auf entsprechend begründetes Gesuch hin der Usanz von Verwaltungsbehörden und Gerichten entspricht (vgl. Art. 22 Abs. 2 VwVG).

### **E. 3.2**

Weiter ist zu prüfen, ob die angefochtene Verfügung der ElCom vom 6. April 2020 in ordentlicher Besetzung ergangen ist oder nicht, und ob die Beschwerdeführerin mit weiteren formellen Rügen betreffend das ihrer Ansicht nach unfaire Verfahren vor der Vorinstanz durchdringt.

#### **E. 3.2.1.1**

Die Beschwerdeführerin rügt nebst dem bereits Ausgeführten, die angefochtene Verfügung stelle ein Präjudiz im Sinn einer Praxisänderung dar und die Vorinstanz habe diesen Entscheid nicht in gehöriger Besetzung gefällt. Zwar sehe das Geschäftsreglement der ElCom die Beschlussfähigkeit vor, wenn mindestens zwei Drittel der Kommissionsmitglieder anwesend seien. Diese von der Vorinstanz selber in Kraft gesetzte Bestimmung widerspreche jedoch dem im Verwaltungsrecht geltenden Grundsatz, wonach ein Gericht in voller Besetzung zu urteilen habe. Bei Praxisänderungen gelte dies im Besonderen. Auch wenn zuvor ein analoger Entscheid (Verfahren Nr. 236-01041, Verfügung vom 4. Juli 2019) ergangen sei, wonach Ansprüche betreffend die Rückerstattung von Netzverstärkungskosten einer fünfjährigen Verjährungsfrist unterlägen, werde mit dem angefochtenen Entscheid diese Praxisänderung für die Beschwerdeführerin erstmals ersichtlich. Was die ElCom in offenbar vollständiger Besetzung von sieben Mitgliedern schon am 4. Juli 2019 erstmals entschieden habe, sei der Beschwerdeführerin im Zuge der vorgängigen Gesuchseinreichung unbekannt gewesen. Dieser Entscheid sei erst später publik gemacht worden. Die Verfügung vom 4. Juli 2019 im Verfahren Nr. 236-01041 sei zum Zeitpunkt der Einreichung des Rückerstattungsgesuchs (noch) nicht vorgelegen. Die ElCom habe den Entscheid frühestens am 4. Juli 2019 publizieren können.

#### **E. 3.2.1.2**

Die Vorinstanz hält dem entgegen, die angefochtene Verfügung vom 6. April 2020 sei zulässigerweise von sechs Kommissionsmitgliedern verabschiedet worden, was der Beschwerdeführerin in einem Begleitbrief so mitgeteilt worden sei. Die ElCom sei reglementsgemäss beschlussfähig, wenn mindestens zwei Drittel der Kommissionsmitglieder anwesend seien. Weiter handle es sich bei der Beurteilung der Verjährung des Anspruchs auf Vergütung von Netzverstärkungskosten nicht um eine Praxisänderung, unter anderem da die ElCom sich anlässlich des Verfahrens Nr. 236-01041 mit Verfügung vom 4. Juli 2019 erstmals mit der Verjährungsthematik befasst und dort in vollständiger Besetzung von sieben Mitgliedern entschieden habe. Die Verjährung öffentlich-rechtlicher Ansprüche sei ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, den es zu beachten gelte.

#### **E. 3.2.1.3**

In Übereinstimmung damit äussert sich die Beschwerdegegnerin dahingehend, dass die Vorinstanz bereits im Verfahren Nr. 236-01041 mit Verfügung vom 4. Juli 2019 erstmals die Frage der Verjährung des Anspruchs auf Rückerstattung von Netzverstärkungskosten entschieden habe. Dies in Normalbesetzung beziehungsweise in Anwesenheit von sieben Kommissionsmitgliedern. Demnach handle es sich bei der vorliegend angefochtenen Verfügung nicht um ein Präjudiz. Ebenso gehe die Beschwerdeführerin fehl, wenn sie die gegenständlich angefochtene Verfügung (wiederholt) als Praxisänderung bezeichne und gleichzeitig einen Entscheid fordere, der in vollständiger Besetzung zu ergehen habe. Die angefochtene Verfügung, welche in Abweichung der Normalbesetzung mit sechs und nicht mit sieben Mitgliedern verabschiedet worden sei, entspreche den Vorgaben des Geschäftsreglements der ElCom und sei in dieser Form zulässig.

#### **E. 3.2.2**

Das Geschäftsreglement der ElCom sieht bezüglich der Beschlussfassung vor, dass die Vorinstanz beschlussfähig ist, wenn mindestens zwei Drittel der Kommissionsmitglieder anwesend sind (Art. 15 Abs. 1 GR ElCom). Sie fasst ihre Beschlüsse mit einfachem Mehr

der Stimmenden. Der Präsident oder die Präsidentin stimmt mit; bei Stimmgleichheit gibt er oder sie den Stichentscheid (Art. 15 Abs. 3 GR ElCom). Zwar hat sie ihr Geschäftsreglement selbst beschlossen, was in Art. 21 Abs. 4 StromVG allerdings formell-gesetzlich so vorgesehen ist. Danach erlässt die ElCom ein Reglement über ihre Organisation und Geschäftsführung, das der Genehmigung des Bundesrates bedarf. Dieses wurde am 21. November 2007 vom Bundesrat genehmigt. Inwiefern bei dieser Ausgangslage eine ausreichende Delegationsnorm fehlen soll, ist nicht ersichtlich und wird von der Beschwerdeführerin nicht weiter dargelegt. Auch existiert entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin kein allgemeiner Rechtsgrundsatz, wonach ein Entscheid einer Verwaltungsbehörde oder eines Gerichts nur in Gesamtbesetzung der maximal möglichen Zahl von Mitgliedern eines Spruchkörpers zu ergehen hat. Zu beachten ist zudem, dass das Geschäftsreglement der ElCom hinsichtlich der Besetzung keine Sonderregeln für eine allfällige Entscheidfindung von Fällen mit besonderer Tragweite oder für die Beantwortung von Fragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn eines Präjudizes vorsieht (vgl. dazu beispielsweise Art. 21 VGG oder Art. 20 BGG). Angesichts dessen ist der Umstand, dass die ElCom die angefochtene Verfügung vom 6. April 2020 - unbesehen der möglichen Tragweite - nicht mit sieben Kommissionsmitgliedern in Vollbesetzung erlassen, sondern zu sechst darüber befunden hat, nicht zu beanstanden.

### **E. 3.2.3**

Sodann ist hinsichtlich der geltend gemachten Mangelhaftigkeit der Publikation der Verfügung vom 4. Juli 2019 im Verfahren Nr. 236-01041 2019 darauf hinzuweisen, dass in Verwaltungsverfahren gemäss den Vorgaben der Verfassung der Grundsatz der Parteiöffentlichkeit vorherrscht. Dies im Gegensatz zu Justizverfahren, die grundsätzlich einer breiteren Publikums- und Medienöffentlichkeit zugänglich sein müssen (vgl. Art. 29 respektive Art. 30 Abs. 3 BV). Der Anspruch auf öffentliche Gerichtsverhandlung und Urteilsverkündung gilt nur für Justizverfahren (vgl. Steinmann, a.a.O., Rz. 4 f. zu Art. 30 BV; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 30 N 17 f.). In Übereinstimmung damit findet das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 17. Dezember 2004 (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ, SR 152.3) für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Verfahren der Staats- und Verwaltungsrechtspflege keine Anwendung (vgl. Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 5 BGÖ). Art. 9 GR ElCom regelt sodann die Berichterstattung. Die ElCom hat einen jährlichen Tätigkeitsbericht zu verfassen. Dieser wird von der ElCom auf Antrag des Präsidenten oder der Präsidentin genehmigt und anschliessend dem Bundesrat zur Kenntnis gebracht. Der Bericht befasst sich insbesondere mit den im Berichtsjahr behandelten wichtigen Fragen und Entscheidungen sowie den Zielen der ElCom. Die ElCom bestimmt über Form und Umfang der Veröffentlichung. Weitere Normen zur Transparenz finden sich nicht. Dennoch hat die ElCom die Verfügung vom 4. Juli 2019 im Verfahren Nr. 236-01041 auf ihrer Website veröffentlicht (abrufbar unter: <<https://www.elcom.admin.ch/elcom/de/home/dokumentation/verfuegungen/verfuegungen-2019.html>>). Sie verschafft damit dem Transparenzgebot Nachachtung (vgl. Art. 1 BGÖ), ohne dazu in dieser Form verpflichtet zu sein. Insofern besteht seitens der Beschwerdeführerin kein bedingungsloser Anspruch auf Orientierung, zumal es für sie im Ergebnis keinen Unterschied macht, ob die ElCom die Frage der Verjährung von Netzverstärkungskosten bereits in einem anderen Fall entschieden hat oder nicht, weil im Rahmen der Rechtsanwendung jeweils eine Prüfung des konkreten Einzelfalls unter Gewährung des rechtlichen Gehörs aller involvierten Verfahrensparteien erfolgt.

#### **E. 3.2.4**

Im Zusammenhang mit den dargelegten Publikationsvorschriften verbleibt der Vollständigkeit halber zur ebenfalls gerügten Praxisänderung zu ergänzen, dass eine solche voraussetzt, dass überhaupt eine gefestigte Praxis einer Verwaltungs- oder Gerichtsbehörde besteht, diese bei unverändertem Wortlaut der Rechtsnorm einer Neubeurteilung unterzogen und alsdann die bisherige Auslegung revidiert wird (vgl. Urteil des BGer 2C\_509/2013 vom 8. Juni 2014 E. 2.4.2). Die Vorinstanz hat die Frage der Verjährung von Netzverstärkungskosten erstmals mit Verfügung vom 4. Juli 2019 im Verfahren Nr. 236-01041 entschieden. Die darin begründete Praxis hat sie in der angefochtenen Verfügung inhaltlich unverändert weitergeführt, also ohne eine Abweichung in ihrer Rechtsauslegung vorzunehmen. Eine Praxisänderung kann bei einer solchen Ausgangslage per definitionem nicht vorliegen, da nach Fällung eines einzigen Entscheids zur Frage der Verjährung weder von einer gefestigten Praxis noch von einer Änderung derselben die Rede sein kann.

#### **E. 3.3**

Zusammenfassend erweisen sich die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten formellen Rügen als unbegründet; in verfahrensrechtlicher Hinsicht ist das von der ElCom durchgeführte vorinstanzliche Verfahren nicht zu beanstanden.

#### **E. 4**

In materieller Hinsicht ist zwischen den Verfahrensparteien umstritten, nach welchen Regeln sich die Verjährung des Anspruchs auf Rückvergütung von Netzverstärkungskosten bemisst und, abhängig vom anwendbaren Recht, ob die Verjährungsfrist fünf oder zehn Jahre beträgt.

##### **E. 4.1.1**

Mit Blick auf die Frage, welches Recht bei der Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts anzuwenden ist, erwog die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung vom 6. April 2020 zunächst in intertemporaler Hinsicht, dass das Anschlussgesuch betreffend die streitbetroffene PV-Anlage am 17. Mai 2013 gestellt und von der politischen Gemeinde B. \_\_\_\_\_ am 24. Juni 2013 bewilligt worden sei. Nach Ausführung der ersten Bauetappe sei die PV-Anlage am 6. Dezember 2013 in Betrieb genommen worden. Die damit verbundenen Kosten für die Erstellung der Erschliessungsleitung und der Netzverstärkungen stammten aus dem Zeitraum zwischen dem 11. Dezember 2013 und dem 5. März 2014. Für die Beurteilung des Kostenrückerstattungsgesuchs komme daher das zu diesem Zeitpunkt geltende Recht zur Anwendung.

##### **E. 4.1.2**

Weiter seien in materieller Hinsicht unter Berücksichtigung mehrerer energierechtlicher Gesetzesverweisungen die Regeln des Subventionsgesetzes einschlägig. Dies begründet die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung damit, dass das Stromversorgungs- und Energierecht keine Vorgaben zur Verjährung enthalte, öffentlich-rechtliche Ansprüche aber selbst beim Fehlen einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung der Verjährung und Verwirkung unterlägen. Würden diesbezügliche Vorschriften fehlen, sei auf Regeln abzustellen, die der Gesetzgeber im öffentlichen Recht für verwandte Tatbestände aufgestellt habe. Als solcher falle vorderhand Art. 17d der Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 in der Fassung vom 1. Juni 2011 (aEnV, AS 2011 1955; in dieser Fassung

in Kraft gewesen bis zum 31. Mai 2015) betreffend die Entschädigung für Sanierungsmassnahmen bei Wasserkraftwerken in Betracht. Nach dessen Abs. 1 könne der Inhaber eines Wasserkraftwerks für Sanierungsmassnahmen nach Art. 83a des Gewässerschutzgesetzes vom 24. Januar 1991 (GSchG, SR 814.20) oder solche nach Art. 10 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über die Fischerei (BGF, SR 923.0) bei der zuständigen kantonalen Behörde ein Gesuch um Erstattung der Sanierungskosten einreichen. Eine ausdrückliche Verjährungsregelung enthalte zwar auch Art. 17d aEnV nicht. Gemäss Abs. 8 dieser Norm werde aber im Übrigen für das Verfahren bei der Entschädigung für Sanierungsmassnahmen von Wasserkraftwerken auf 3. Kapitel des Subventionsgesetzes verwiesen. Dieses regle mitunter die Frage der Verjährung und bestimme, dass Forderungen aus Finanzhilfe- und Abgeltungsverhältnissen bereits nach fünf Jahren verjährten (Art. 32 Abs. 1 SuG).

#### **E. 4.1.3**

Im Rahmen des Schriftenwechsels vor Bundesverwaltungsgericht hielt die Vorinstanz an der soeben dargelegten Rechtsauffassung fest und verwies dazu auf die entsprechenden Erwägungen der angefochtenen Verfügung vom 6. April 2020.

#### **E. 4.2.1**

Die Beschwerdeführerin ihrerseits vertritt in Übereinstimmung mit der Vorinstanz die Auffassung, die einschlägigen energierechtlichen Rechtsquellen enthielten keine Regeln zur Verjährung und Verwirkung.

#### **E. 4.2.2**

In intertemporaler Hinsicht hebt die Beschwerdeführerin hervor, dass die Vorinstanz diejenigen Normen anzuwenden habe, die im Zeitpunkt galten, in dem sich der massgebliche Sachverhalt verwirklichte. Dies müsse denn auch für die Regeln zur Verjährung gelten. Sie selbst habe am 28. Mai 2019 das Gesuch um Erstattung der Netzverstärkungskosten eingereicht. Die Vorinstanz habe die Frage der Verjährung von Netzverstärkungskosten im Rahmen einer erstmaligen Praxisänderung in Form einer vom 4. Juli 2019 datierenden Verfügung in einem anderen Fall im Verfahren Nr. 236-01041 beantwortet und sei dabei von einer fünfjährigen Verjährungsfrist ausgegangen; also erst nach der Gesuchseinreichung durch die Beschwerdeführerin, die am 28. Mai 2019 erfolgt sei. Dass die Vorinstanz die Abweisung des vorliegenden Rückerstattungsgesuchs nun gestützt auf die Begründung des erst am 4. Juli 2019 ergangenen Entscheids abstütze, verstosse gegen das Verbot der Rückwirkung und die von der Vorinstanz selbst zitierten Ausführungen. Eine verbotene Rückwirkung liege hier vor, weil zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs der Beschwerdeführerin der Entscheid der Praxisänderung noch gar nicht gefällt gewesen sei. Entscheidend sei einerseits das Datum der Praxisänderung und andererseits dasjenige der Einreichung des Gesuchs. Wäre das Gesuch unmittelbar nach Einreichung bearbeitet worden, hätte vor dem 4. Juli 2019 ein positiver Entscheid erfolgen können. Die Dauer der Bearbeitung des Gesuchs dürfe aber keinen Einfluss auf den Verfahrensausgang zeitigen. Es sei zwingend auf das Datum der Einreichung des Gesuchs abzustellen und nach dannzumal geltendem Recht und dannzumal geltender Praxis zu entscheiden. Dies hätte vorliegend zur Gutheissung des Kostenrückerstattungsgesuchs geführt. In der Praxis werde z.B. bei Gesetzesänderungen im Baurecht immer auf dasjenige Recht abgestellt, das bei Einreichung des Baugesuchs in Kraft gewesen sei. In analoger Anwendung sei auf die Verjährungspraxis abzustellen, die bei Einreichung des Gesuchs

gegolten habe.

#### **E. 4.2.3**

In materieller Hinsicht ist die Beschwerdeführerin ferner der Ansicht, es existierten keine mit der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten verwandten Tatbestände. Namentlich könne zwischen der Sanierung von Wasserkraftwerken und der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten keine Parallele gezogen werden, da es sich hierbei um völlig unterschiedliche Sachverhalte handle, die sich inhaltlich nicht miteinander vergleichen liessen. Eine sinngemässe Anwendung des Subventionsgesetzes sei somit ausgeschlossen. Vielmehr seien mangels entsprechender Regelungen die allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätze über die Verjährung gemäss Art. 127 f. des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR, SR 220) heranzuziehen, wonach für einmalige Leistungen eine zehnjährige und für periodische eine fünfjährige Verjährungsfrist gelte. Vorliegend handle es sich bei der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten unstreitig um eine einmalige Leistung, weswegen die Vorinstanz hätte zum Schluss kommen müssen, dass eine zehnjährige Verjährungsfrist Anwendung finde, zumal sie über keine Rechtssetzungskompetenz für eine davon abweichende Regelung verfüge. Diese Frist beginne denn auch erst mit Abschluss der Arbeiten der zweiten Bauetappe im Jahr 2017 zu laufen.

#### **E. 4.2.4**

Im Übrigen bringt die Beschwerdeführerin vor, sie habe keinerlei Anhaltspunkte gehabt, eine Verjährungsfrist von fünf Jahren anzunehmen, da sich aus den regelmässig erscheinenden Weisungen der ElCom nichts habe entnehmen lassen, was auf die explizite oder analoge Anwendung einer Verjährungsfrist von fünf Jahren deuten würde. Sie habe auf die Anwendung der allgemeinen Grundsätze und damit die Verjährungsfrist von zehn Jahren vertrauen dürfen.

#### **E. 4.3.1**

Die beschwerdegegnerische Swissgrid AG bringt dagegen vor, der Verweis der Beschwerdeführerin auf eine unzulässige Rückwirkung sei verfehlt, da sich die Thematik der Rückwirkung ausschliesslich auf Erlasse beschränke. Dass die Vorinstanz ihre mit Verfügung vom 4. Juli 2019 begründete Praxis zur Verjährung von Rückvergütungskosten für Netzverstärkungen auch auf andere, gleichgelagerte Gesuche anwende, stelle keinesfalls eine unzulässige Rückwirkung dar, sondern stehe im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, denn eine neue Rechtspraxis sei sofort und überall anzuwenden. Sie gelte nicht nur für künftige, sondern für alle im Zeitpunkt der Änderung noch hängigen Fälle. Demzufolge wirke sich die erstmalig mit Verfügung vom 4. Juli 2019 festgelegte Praxis zur Verjährung von Netzverstärkungskosten unmittelbar auf alle nachfolgenden und noch nicht rechtskräftig entschiedenen Sachverhalte - einschliesslich der Beurteilung des am 28. Mai 2019 durch die Beschwerdeführerin eingereichten Kostenrückerstattungs gesuchs - aus.

#### **E. 4.3.2**

Ferner gibt die Swissgrid AG zu bedenken, dass sowohl die bundesgerichtliche Rechtsprechung als auch die herrschende Lehre vorsähen, dass bei Fehlen gesetzlicher Bestimmungen über Verjährungsfristen primär auf öffentlich-rechtliche Regelungen für verwandte Sachverhalte abzustellen sei. Bei der Findung der anwendbaren Verjährungsfrist handle es sich nicht um einen gesetzgeberischen Akt, sondern um Rechtsanwendung,

weshalb die Ausführungen der Beschwerdeführerin zur fehlenden Gesetzgebungskompetenz der Vorinstanz nicht zielführend seien. Die privatrechtlichen Verjährungsfristen - insbesondere die Verjährungsfrist von zehn Jahren bei einmaligen Leistungen - kämen nur subsidiär zu Anwendung. Die mit Verfügung vom 4. Juli 2019 im Verfahren Nr. 236-01041 begründete Praxis der Vorinstanz zur Anwendung einer fünfjährigen Verjährungsfrist für Forderungen um Rückvergütung von Netzverstärkungskosten sei sowohl nachvollziehbar als auch sachgerecht und bewege sich innerhalb des vorinstanzlichen Ermessensspielraums. Der Vorinstanz sei zu folgen, wenn sie ausführe, dass wie der Inhaber eines Wasserkraftwerks für Sanierungsmassnahmen nach Art. 17d aEnV auch der Netzbetreiber für notwendige Netzverstärkungen im Sinne von Art. 22 Abs. 3 StromVV um Erstattung der Kosten ersuchen könne, welche ihm aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung vorzunehmenden Aufwendung entstünden. Die beiden Sachverhalte seien durchaus vergleichbar, weshalb es sachgerecht erscheine, auf Vergütungsforderungen für Netzverstärkungen analog zu Art. 17d aEnV eine fünfjährige Verjährungsfrist anzuwenden. Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Argumentation, wonach keine gleichgelagerten Sachverhalte vorliegen würden, überzeuge nicht. Unterschiedliche Restriktionen in Bezug auf Natur- oder Tierschutz führten nicht dazu, Sachverhalte betreffend die Erstattung von Kosten unterschiedlich zu beurteilen. Ebenso wenig führe der andersartige Verfahrensablauf - bei Sanierungsmassnahmen von Wasserkraftwerken obliege der erstinstanzliche Entscheid einer kantonalen Behörde, bei Netzverstärkungskosten hingegen einer Bundesbehörde - zu einer begründeten Divergenz. Tatsache sei, dass sowohl die Bestimmungen zur Vergütung von Sanierungsmassnahmen bei Wasserkraftwerken als auch die Regelungen zur Abgeltung von Netzverstärkungskosten bei Erstellung von PV-Anlagen ihre Rechtsgrundlage in einem Bundesgesetz hätten, weshalb die Vorinstanz in der Folge zu Recht von einer fünfjährigen Verjährungsfrist ausgegangen sei.

#### **E. 4.3.3**

Hinsichtlich der Frage eines allfälligen Vertrauensschutztatbestands führt die Beschwerdegegnerin aus, dass sowohl die Weisung 2/2015 als auch die Weisung 1/2019 keine Erwägungen zur Thematik der Verjährung beinhalten würden und entsprechend auch keine Anhaltspunkte hinsichtlich der Verjährungsfrist aufweisen könnten. Die in der Weisung 2/2015 erwähnten Jahresangaben würden anderweitige Themenbereiche regeln und könnten demzufolge nicht als Vertrauensgrundlage in Bezug auf die Verjährungsfrist herangezogen werden. Aufgrund der zeitlichen Abfolge sei sodann einleuchtend, dass die vom 4. Juli 2019 datierende Verfügung im Verfahren Nr. 236-01041 der Vorinstanz (noch) keinen Eingang in die erwähnten und für die Netzverstärkung einschlägigen Weisungen vom Jahr 2015 beziehungsweise 2019 gefunden habe. Erst in diesem Verfahren habe sich die Vorinstanz erstmals mit der Einrede der Verjährung konfrontiert gesehen und habe zu dieser Thematik einen Entscheid fällen müssen. Aufgrund der fehlenden Regelung zur Verjährung in der Stromversorgungsgesetzgebung habe sie im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und der herrschenden Lehre eine fünfjährige Verjährungsfrist angewandt.

#### **E. 4.4**

Gemäss den vom Bundesgericht entwickelten intertemporalrechtlichen Grundsätzen ist die Rechtmässigkeit von Verwaltungsakten mangels einer anderslautenden Regelung grundsätzlich nach der Rechtslage im Zeitpunkt ihres Ergehens zu beurteilen. Massgebend

ist mit anderen Worten das zum Zeitpunkt der erstmaligen verwaltungsrechtlichen Beurteilung in Kraft stehende Recht. Dieser Grundsatz greift allerdings erst dann, wenn eine anderslautende Regelung fehlt (vgl. BGE 139 II 243 E. 11.1; siehe ferner Urteile des BGer 2D\_10/2020 vom 14. Januar 2020 E. 2.2 und 1C\_23/2014 vom 24. März 2015 E. 7.4.2 f., je m.w.H.). Weder die StromVV noch das StromVG enthalten entsprechende Regeln betreffend die Rückvergütung von Netzverstärkungskosten. Für das Vorliegen einer möglicherweise anderslautenden Regelung ist indes das Subventionsgesetz zu konsultieren. Laut Art. 36 SuG werden Gesuche um Finanzhilfen und Abgeltungen nach dem im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung geltenden Recht beurteilt, wenn die Leistung vor der Erfüllung der Aufgabe verfügt wird (Bst. a), oder nach dem zu Beginn der Aufgabenerfüllung geltenden Recht, wenn die Leistung nachher zugesprochen wird (Bst. b). Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob die Rückerstattung von Netzverstärkungskosten eine Finanzhilfe oder eine Abgeltung im Sinn des Subventionsgesetzes darstellt, was im Folgenden näher zu prüfen ist.

#### **E. 4.4.1**

Das Subventionsgesetz erwähnt den Begriff Subvention nur im Titel und verwendet ihn als Oberbegriff für die im Gesetz vorgesehenen beiden Formen der Subvention, nämlich die Finanzhilfen und die Abgeltungen (Art. 2 Abs. 1 SuG). Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch zeichnen sich Subventionen dadurch aus, dass es sich um Zuwendungen handelt, welche beim Empfänger eine Einnahme bilden und über die er damit verfügen kann. An diesen normalen Sprachgebrauch lehnen sich die Ausführungen in der Botschaft vom 15. Dezember 1986 zum Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (nachfolgend: Botschaft SuG) an, wonach der in der Botschaft verwendete Begriff der Subvention alles umfasse, was im Bundesrecht "als Beitrag, Finanzhilfe, Abgeltung, Beihilfe, zinsfreies oder zinsvergünstigtes Darlehen, Subvention, Prämie, Stipendien, Unterstützung und ähnliches bezeichnet" werde (BBl 1987 I 369 ff., 371). Es handelt sich bei der Subvention also um einen wirtschaftlichen Begriff. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zielt der Subventionsgeber mit der Gewährung der Subvention nicht auf die Herstellung eines bestimmten Zustandes ab, sondern er will damit beim Subventionsempfänger ein bestimmtes Verhalten hervorrufen oder unterstützen. Für die Subvention ist wesentlich, dass sich der Empfänger in einer Weise verhält und Aufgaben erfüllt, die dem mit der Subventionierung verfolgten öffentlichen Zweck entsprechen und zur Verwirklichung dieses Zweckes geeignet scheinen. Abgesehen von dieser Verhaltensbindung steht der Subvention aber keine entsprechende, wirtschaftlich gleichwertige Gegenleistung gegenüber. Aus diesem Grund fallen Leistungen, die im Rahmen eines Austauschverhältnisses erbracht werden wie z.B. eines Kaufvertrags, Werkvertrags oder Auftrags nicht unter den Begriff der Subvention. Ob ein bestimmter Mittelfluss unter diesen Begriff fällt, ist im Einzelfall und unabhängig von der Bezeichnung des Mittelflusses zu entscheiden (vgl. BGE 141 II 182 E. 3.5 und 140 I 153 E. 2.5.4; Urteile des BGer 2C\_233/2019 vom 29. August 2019 E. 5.4 und 2C\_105/2008 vom 25. Juni 2008 E. 3.2, je m.w.H.; ferner Urteil des BVGer A-2798/2016 vom 30. Mai 2017 E. 3.6.3 f.).

##### **E. 4.4.1.1**

Art. 3 Abs. 1 SuG definiert Finanzhilfen als geldwerte Vorteile, die Empfängern ausserhalb der Bundesverwaltung gewährt werden, um die Erfüllung einer vom Empfänger gewählten Aufgabe zu fördern oder zu erhalten. Nur wenn der Subventionsempfänger die Tätigkeit freiwillig ausübt, liegt nach dem Subventionsgesetz eine Finanzhilfe vor. Das kommt im

Wortlaut von Art. 3 Abs. 1 SuG zum Ausdruck, wonach die Finanzhilfe "die Erfüllung einer vom Empfänger (selbst) gewählten Aufgabe zu fördern oder zu erhalten" sucht. Freiwillig bedeutet in diesem Zusammenhang, dass der Empfänger aus rechtlicher Sicht frei ist, zu entscheiden, ob er die Tätigkeit ausüben will oder nicht; er ist nicht vertraglich oder gesetzlich verpflichtet, bestimmte Leistungen zu erbringen (vgl. Urteil des BGer 2A.273/2004 vom 1. September 2005 E. 2.2). Die Subventionierung erfolgt vielmehr, weil der Empfänger eine im öffentlichen Interesse liegende Tätigkeit oder Aufgabe wahrnimmt, die das Gemeinwesen fördern oder erhalten will. Diese Verhaltensbindung ist ein für die Subvention charakteristisches Merkmal (vgl. Botschaft SuG, BBl 1987 I 382 f., siehe ferner Livio Bundi, System und wirtschaftsverfassungsrechtliche Zulässigkeit von Subventionen in der Schweiz und von Beihilfen in der EU, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft Bd. 105, Diss. Luzern, Zürich/Basel/Genf 2016, S. 10 f.).

#### **E. 4.4.1.2**

Als Abgeltungen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 SuG gelten Leistungen an Empfänger ausserhalb der Bundesverwaltung zur Milderung oder zum Ausgleich von finanziellen Lasten, die sich entweder aus der Erfüllung von bundesrechtlich vorgeschriebenen Aufgaben ergeben (Bst. a) oder bei denen öffentlich-rechtliche Aufgaben dem Empfänger vom Bund übertragen worden sind (Bst. b). Im Unterschied zu den Finanzhilfen bezwecken Abgeltungen nicht eine Verhaltensbindung, sondern die Entschädigung von finanziellen Lasten einer rechtlichen Verpflichtung. Dabei muss die Verpflichtung zur Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe oder die Übertragung derselben in einem Gesetz vorgesehen sein, wobei die Übertragung selbst auf verschiedene Arten, etwa durch Rechtsetzung, Schaffung einer Institution des öffentlichen Rechts im Gesetz sowie durch Vertrag oder Konzession, erfolgen kann. Wie bei der Finanzhilfe ist auch für Abgeltungen kennzeichnend, dass ihnen kein Leistungsaustausch zugrunde liegt. Die Abgeltung ist nicht das Entgelt für eine Leistung, sondern sie soll die finanziellen Lasten ausgleichen oder mildern, die dem Empfänger aus der Verpflichtung zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben erwachsen (vgl. Urteil des BGer 2C\_826/2016 vom 6. April 2018 E. 2.3, siehe ferner Bundi, a.a.O., S. 12 f.).

#### **E. 4.4.2**

Bei der Beurteilung der Frage, ob die Rückvergütung von Netzverstärkungskosten eine Subvention darstellen, gilt es weitere Aspekte zu berücksichtigen:

##### **E. 4.4.2.1**

Hinsichtlich des öffentlichen Interesses an der Rückvergütung von Netzverstärkungskosten, die notwendigerweise anfallen, um die Netzeinspeisung einer grösseren Menge von Sonnenenergie zu ermöglichen, ist auch der übergeordnete Rechtsrahmen zu beachten, der allgemein für die Förderung erneuerbarer Energien gilt. Laut Art. 89 Abs. 1 BV setzen sich der Bund und die Kantone im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine umweltverträgliche Energieversorgung ein. Überdies legt der Bund Grundsätze fest über die Nutzung einheimischer und erneuerbarer Energien und über den sparsamen und rationellen Energieverbrauch (Art. 89 Abs. 2 BV). In Umsetzung dessen ist per 1. Januar 2018 mit der Revision des EnG, der Energieverordnung vom 1. November 2017 (EnV, SR 730.01) und mit Erlass der Verordnung über die Förderung der Produktion von Elektrizität aus erneuerbaren Energien vom 1. November 2017 (Energieförderungsverordnung, EnFV, SR 730.03) das erste Massnahmenpaket zur Energiestrategie 2050 in Kraft getreten. So statuiert

Art. 1 Abs. 2 Bst. c EnG als Ziel die verstärkte Nutzung von einheimischen und erneuerbaren Energien. Laut Art. 19 Abs. 1 EnG sind Netzbetreiber grundsätzlich - unter Beachtung hier nicht näher interessierender Vorgaben - verpflichtet, in ihrem Netzgebiet die gesamte Elektrizität, die aus Neuanlagen durch die Nutzung von Wasserkraft, Sonnenenergie, Windenergie, Geothermie und Biomasse gewonnen wird, in einer für das Netz geeigneten Form abzunehmen und zu vergüten, sofern sich diese Neuanlagen für den Betrieb am betreffenden Standort eignen.

#### **E. 4.4.2.2**

Gemäss Art. 10 Abs. 3 Satz 3 EnV richtet sich die Vergütung der Kosten für notwendige Netzverstärkungen nach Art. 22 Abs. 3 StromVV. Wie vorgängig bereits dargelegt (siehe vorne E. 3.1.3), sieht Art. 22 Abs. 3 StromVV vor, dass Netzverstärkungen, die zur Einspeisung von elektrischer Energie notwendig werden, zu den Systemdienstleistungen der nationalen Netzgesellschaft, der Swissgrid AG, gehören. Die Ausbezahlung der Vergütungen für notwendige Netzverstärkungen setzen laut Art. 22 Abs. 4 StromVV eine Bewilligung in Form einer durch die ElCom zu erlassenden Verfügung voraus. Sind die materiellen Voraussetzungen für eine Rückvergütung erfüllt, bestimmt Art. 22 Abs. 5 StromVV, dass die nationale Netzgesellschaft dem Netzbetreiber gestützt auf die Bewilligung der ElCom die Kosten für die notwendigen Netzverstärkungen vergütet.

#### **E. 4.4.2.3**

Es steht der jeweiligen Grundeigentümerin frei, ob sie sich zum Bau einer PV-Anlage entscheidet oder nicht. Anders verhält es sich hingegen beim Ausführen der Netzverstärkung. Sind die materiellen Voraussetzungen für die Netzverstärkung gegeben - was vorliegend unstrittig ist und auch nicht Teil des Streitgegenstands bildet -, besteht kein Entscheidungsspielraum des Netzbetreibers, ob die Netzverstärkung tatsächlich erfolgen soll oder nicht. Die Netzbetreiber sind verpflichtet, die Energieerzeugungsanlage mit dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Netzanschlusspunkt so zu verbinden, dass die Einspeisung und der Bezug von Energie sichergestellt sind (Art. 10 Abs. 3 Satz 1 EnV in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 StromVG). Es handelt sich dabei um eine ihnen übertragene öffentlich-rechtliche Aufgabe, die sich auf das öffentliche Interesse der Gewinnung und Nutzung erneuerbarer Energien stützt (siehe dazu vorne E. 4.4.2.1).

#### **E. 4.4.2.4**

Ebenso wenig wie die Netzbetreiberin bei der Ausführung der Netzverstärkung verfügt die nationale Netzgesellschaft über einen Ermessensspielraum bei der Rückvergütung, wenn die hierfür geltenden materiellen Voraussetzungen erfüllt sind (siehe Näheres dazu in der Weisung 1/2019 der ElCom vom 15. Januar 2019 betreffend Netzverstärkungen). Gestützt auf eine Bewilligung der ElCom hat die Swissgrid AG der Netzbetreiberin die Kosten für die notwendigen Netzverstärkungen zu vergüten (vgl. Art. 22 Abs. 3 und Abs. 5 StromVV). Sinn und Zweck dieser Regelung stimmen insofern mit den soeben beschriebenen Netzanschlusspflichten seitens der Netzbetreiberinnen überein, da es sich in beiden Fällen nicht um einen Ermessensentscheid handelt.

#### **E. 4.4.3**

Im konkreten Fall zeigt sich bei der subventionsrechtlichen Einordnung der Rückvergütung von Netzverstärkungskosten Folgendes:

##### **E. 4.4.3.1**

Die politische Gemeinde B. \_\_\_\_\_ bildet selbstredend nicht Teil der Bundesverwaltung. Als Betreiberin des Elektrizitätswerks B. \_\_\_\_\_ nimmt die Beschwerdeführerin die Stellung einer Netzbetreiberin ein, welche die eidgenössischen Vorgaben zur Netzanschlusspflicht zu beachten hat. Es handelt sich dabei nicht um eine freiwillige Ausübung einer Tätigkeit, die im öffentlichen Interesse liegt, sondern um den Vollzug bundesrechtlicher Vorgaben. Mangels Freiwilligkeit beim Erfüllen der Netzanschlusspflicht kann die Rückvergütung der Netzverstärkungskosten nicht als Finanzhilfe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 SuG gelten.

#### **E. 4.4.3.2**

Vielmehr dient die Rückvergütung der Netzverstärkungskosten dazu, die Netzbetreiberin bei den ihr bundesrechtlich auferlegten öffentlich-rechtlichen Aufgaben finanziell zu unterstützen, indem ihr die ausgelegten Kosten, die für die Netzverstärkung notwendigerweise bereits anfielen, auf entsprechendes Gesuch hin nach Bewilligung durch die ElCom von der Swissgrid AG zurückzuerstatten. Dies führt, subventionsrechtlich gesprochen (vgl. Art. 3 Abs. 2 SuG), zu einer "Milderung" der von ihr als Netzbetreiberin zu tragenden Kosten. Die Rückerstattung von Netzverstärkungskosten stellt einen finanziellen Ausgleich für die Erfüllung der ihr übertragenen Netzanschlusspflicht dar, sodass die Netzbetreiberin im Endeffekt die Netzverstärkung zwar administrativ zu begleiten und auszuführen, nicht aber wirtschaftlich zu tragen hat. Aus diesem Grund ist eine auf Art. 22 Abs. 3 und Abs. 5 StromVV basierende Rückerstattungszahlung als Abgeltung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Bst. a SuG zu qualifizieren.

#### **E. 4.4.4**

Die rechtliche Qualifikation der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten als Abgeltung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Bst. a SuG hat einerseits zur Folge, dass der Anwendungsbereich des Subventionsgesetzes mit Blick auf Art. 2 Abs. 1 SuG eröffnet ist, und andererseits, dass das auf den vorliegenden Sachverhalt anwendbare Recht mangels anderslautender spezialgesetzlicher Regeln (vgl. Art. 2 Abs. 2 SuG) gestützt auf Art. 36 SuG zu ermitteln ist.

#### **E. 4.4.5**

Die Netzverstärkung wurde ausgeführt, bevor die Rückvergütung der Beschwerdeführerin zugesichert beziehungsweise verweigert wurde. Die ElCom entschied erst mit Verfügung vom 6. April 2020 über die Leistung der Rückvergütung beziehungsweise die Nichtgewährung der Abgeltung. Gemäss Art. 36 Bst. b SuG werden Gesuche um Finanzhilfen und Abgeltungen nach dem zu Beginn der Aufgabenerfüllung geltenden Recht beurteilt, wenn die Leistung - wie vorliegend - nachher zugesprochen (beziehungsweise verweigert) wird.

#### **E. 4.5**

In materiell-rechtlicher Hinsicht verbleibt die Frage zu beantworten, nach welchen Regeln sich die Verjährung der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten bemisst.

#### **E. 4.5.1**

Gemäss der von allen Verfahrensparteien zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Verjährung ein allgemeiner Rechtsgrundsatz des öffentlichen Rechts, weshalb öffentlich-rechtliche Ansprüche selbst beim Fehlen einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung der Verjährung oder Verwirkung unterliegen. Fehlen Vorschriften zur

Verjährung, so hält sich der Richter vorab an die Regeln, die der Gesetzgeber im öffentlichen Recht für verwandte Tatbestände aufgestellt hat; mangels entsprechender Regelungen sind die allgemeinen (zivilrechtlichen) Grundsätze über die Verjährung heranzuziehen, wonach für einmalige Leistungen eine zehnjährige, für periodische eine fünfjährige Frist gilt (statt vieler: BGE 140 II 384 E. 4.2 m.w.H.).

#### **E. 4.5.2**

Zwar ist die Verjährung der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten unbestritten nirgends ausdrücklich geregelt. Zu beachten ist jedoch, dass die Rückerstattung von Netzverstärkungskosten als Abgeltung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Bst. a SuG zu qualifizieren ist und sich ihre Verjährung aufgrund der integralen Anwendbarkeit des Subventionsgesetzes (vgl. Art. 2 Abs. 1 SuG) nach Art. 32 SuG bemisst.

#### **E. 4.5.3**

Laut Art. 32 Abs. 1 SuG verjähren Forderungen aus Finanzhilfe- und Abgeltungsverhältnissen - abweichend von den allgemeinen zivilrechtlichen Verjährungsfristen im Sinne von Art. 127 f. OR - nach fünf Jahren (siehe dazu auch BUNDI, a.a.O., S. 77 f.). Dasselbe gilt entsprechend im vorliegenden Fall für das am 28. Mai 2019 von der politischen Gemeinde B. \_\_\_\_\_ eingereichte Gesuch um Rückerstattung der Netzverstärkungskosten in der Höhe von Fr. 64'577.75.

#### **E. 4.5.4**

Die Bestimmung von Art. 32 Abs. 1 SuG gilt seit Inkrafttreten des Subventionsgesetzes im Jahr 1990 unverändert (AS 1991 857 ff., 867). Auf die von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen des Rückwirkungsverbots ist damit nicht näher einzugehen, zumal sich das Rückwirkungsverbot gegen die Anwendung neuer Gesetzesbestimmungen auf Sachverhalte, die vor Inkrafttreten des Erlasses abgeschlossen waren, richtet (vgl. BGE 130 I 26 E. 8.1; Urteil des BGER 2C\_340/2020 vom 16. September 2020 E. 6.1; siehe ferner Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, N 268; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 24 N 23) und vorliegend keine Rechtsänderung erfolgte, sondern lediglich eine strittige Rechtsfrage im Sinn der Rechtsanwendung zu klären ist. Zudem sind - gerade auch mit Blick auf die von der Beschwerdeführerin zitierten Weisungen der ElCom (siehe dazu vorne E. 4.3.3) - keine Zusicherungen oder andere Vertrauensgrundlagen ersichtlich, aufgrund derer die Beschwerdeführerin von einer zehnjährigen Verjährungsfrist hätte ausgehen dürfen.

#### **E. 4.5.5**

Damit gelangt das Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich der anwendbaren Verjährungsfrist von fünf Jahren zum selben Ergebnis wie die Vorinstanz, auch wenn es diese Rechtsauffassung nicht gestützt auf den Vergleich zwischen der Rückerstattung von Netzverstärkungskosten und derjenigen für die Sanierung von Wasserkraftwerken abstützt, sondern basierend auf der Qualifikation der Rückerstattungszahlung als subventionsrechtliche Abgeltung herleitet. Es handelt sich dabei um eine rechtsprechungsgemäss zulässige Motivsubstitution, zumal die Parteien sich sowohl einlässlich zur Anwendbarkeit des SuG als auch zu derjenigen des OR äussern konnten und insofern mit dem vorliegenden Entscheid rechnen mussten (siehe dazu vorne E. 2).

#### **E. 4.6**

Schliesslich ist zu prüfen, auf welchen Zeitpunkt hin die fünfjährige Verjährungsfrist für die Rückerstattung von Netzverstärkungskosten zu laufen beginnt.

#### **E. 4.6.1.1**

Die Vorinstanz vertritt verkürzt dargestellt die Ansicht, die Verjährung habe mit Kenntnisnahme der letzten Rechnung, die vom 5. März 2014 datiere und am 10. März 2014 bei der Beschwerdeführerin eingegangen sei, zu laufen begonnen. Die Beschwerdegegnerin teilt diese Auffassung in ihrer Beschwerdeantwort vom 29. Juni 2020.

#### **E. 4.6.1.2**

Die Beschwerdeführerin ist demgegenüber zusammengefasst der Ansicht, das Abstellen auf den Zeitpunkt der Kenntnisnahme der letzten Rechnung sei untauglich, weil damals noch nicht absehbar gewesen sei, dass beim Bau der PV-Anlage eine zweite Bauetappe erfolgen werde. Erst ab dem 13. Dezember 2016 habe man die mögliche Berechnung der erwarteten Spannungserhöhung im Netz im Rahmen der zweiten Bauetappe abschätzen können. Für den Beginn des Fristenlaufs dürfe daher nicht auf den 10. März 2014, sondern frühestens auf den 13. Dezember 2016 abgestellt werden, womit die Verjährung bei Einreichung des Rückerstattungsgesuchs am 28. Mai 2019 selbst bei Anwendung einer Verjährungsfrist von fünf Jahren noch nicht eingetreten wäre. Es sei daher willkürlich, wenn auf das Datum der letzten Rechnung abgestellt werde.

#### **E. 4.6.2**

Das Subventionsgesetz selbst regelt den Beginn des Fristenlaufs nicht. Ebenso wenig kann den Gesetzesmaterialien ein sachdienlicher Hinweis hierzu entnommen werden. Wie bereits unter Verweis auf die gefestigte bundesgerichtliche Rechtsprechung erwähnt (siehe vorne E. 4.5.1), gilt als allgemeiner Rechtsgrundsatz, dass öffentlich-rechtliche Forderungen auch beim Fehlen einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung der Verjährung unterliegen. Regelt der massgebende Erlass die Verjährung nicht, sind die gesetzlichen Fristenregelungen anderer Erlasse für verwandte Ansprüche heranzuziehen. Dabei ist in erster Linie auf die Ordnung, die das öffentliche Recht für verwandte Fälle aufgestellt hat, zurückzugreifen. Beim Fehlen entsprechender gesetzlicher Vorschriften ist die Verjährungsfrist schliesslich nach allgemeinen Grundsätzen festzulegen. Dies gilt nicht nur für Dauer der Verjährungsfrist, sondern auch für den Beginn des Fristenlaufs (vgl. BGE 119 V 298 E. 2 und 108 Ib 150 E. 4a).

#### **E. 4.6.3**

Nicht nur fehlt im Subventionsgesetz eine Regelung, die den Beginn des Fristenlaufs festlegt, auch ist kein verwandter Tatbestand ersichtlich, auf welchen gestützt eine entsprechende Rechtsnorm herbeigezogen werden könnte. Es ist darum die Anwendung von Art. 130 Abs. 1 OR in Betracht zu ziehen, wonach die Verjährung einer Forderung mit deren Fälligkeit zu laufen beginnt. Dabei gilt eine Forderung als fällig, wenn der Gläubiger sie verlangen kann und der Schuldner erfüllen muss (vgl. BGE 143 III 348 E. 5.3.2 und 136 V 73 E. 2.2; Urteil des BGer 4A\_325/2010 vom 1. Oktober 2010 E. 4.2; weiterführend zum Begriff der Fälligkeit siehe Emanuel Bittel, Die Rechnungsstellung im schweizerischen Obligationenrecht, Diss. Bern, Zürich 2020, Rz. 49 ff.). Zwar bedarf es für die Fälligkeit einer Forderung normalerweise keiner Rechnungsstellung, jedoch kann die Situation eintreten, in der gemäss Art. 75 OR die Zeit der Erfüllung weder durch Vertrag noch durch die Natur des Rechtsverhältnisses bestimmt ist und darum die Erfüllung sogleich geleistet und gefordert werden kann. In einer solchen Situation kann die Fälligkeit mit dem

Zeitpunkt der Rechnungsstellung zusammenfallen (vgl. Bittel, a.a.O., Rz. 54, 57).

#### **E. 4.6.4**

Mit Blick auf den vorliegenden Fall gilt es zu beachten, dass nicht die Fälligkeit der Forderung des Rechnungsstellers umstritten ist, sondern die Fälligkeit der Rückforderung der Netzverstärkungskosten. Um Letztere gegenüber der Swissgrid AG in Form eines Rückforderungsgesuchs geltend machen zu können, bedarf es der Kenntnis der effektiv anfallenden Netzverstärkungskosten seitens der Netzbetreiberin. Sie waren der Beschwerdeführerin mit dem letzten Rechnungseingang am 10. März 2014 vollständig bekannt. Demnach kosteten die tatsächlich ausgeführten Arbeiten für die Netzverstärkung gesamthaft Fr. 64'577.75. Die Inbetriebnahme der im ersten Bauabschnitt gebauten PV-Anlage war bereits am 06. Dezember 2013 - und damit vor Eingang der letzten Rechnung - erfolgt. Später war keine Netzverstärkung mehr nötig, sondern nur eine Erweiterung der Erschliessungsleistung. Demzufolge hätte die Netzbetreiberin angesichts der bereits erfolgten Inbetriebnahme und in Kenntnis der effektiven Netzverstärkungskosten die Rückerstattung der Netzverstärkungskosten ab dem 10. März 2014 beantragen können. Mit Blick auf Art. 75 OR in Verbindung mit Art. 130 Abs. 1 OR ist der Beginn des Fristenlaufs der Verjährung daher auf den Zeitpunkt der Kenntnisnahme der letzten Rechnung der effektiv anfallenden Netzverstärkungskosten, den 10. März 2014, festzusetzen.

#### **E. 4.7**

Als die Beschwerdeführerin am 28. Mai 2019 ein Gesuch um Rückerstattung der Netzverstärkungskosten stellte, war ihr Rückforderungsanspruch folglich bereits verjährt.

#### **E. 5**

Zusammengefasst erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 5.1**

Dem Verfahrensausgang entsprechend gilt die Beschwerdeführerin als unterliegend und hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie sind vorliegend auf insgesamt Fr. 2'000.- festzusetzen (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführerin steht als unterliegende Partei keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE). Ebenso wenig haben die obsiegende Beschwerdegegnerin oder die Vorinstanz einen Anspruch auf eine Entschädigung (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.