

# **BVGer A-3997/2019 vom 7. November 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-11-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-3997\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-3997_2019)

FR: TAF A-3997/2019 du 7 novembre 2019

IT: TAF A-3997/2019 del 7 novembre 2019

## **Regeste**

Elektrische Anlagen (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), sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Nach dem Recht, das zum Zeitpunkt des Erlasses des vorliegend im Streit liegenden Bescheids der Erstinstanz am 5. September 2016 galt, war die Vorinstanz für Streitigkeiten der vorliegenden Art zuständig (Art. 25 Abs. 1bis des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998, Stand am 1. Mai 2014; vgl. Bundesamt für Energie, Erläuternder Bericht zur Revision der Energieversorgung, Oktober 2013, S. 11). Diese Zuständigkeit blieb vorliegend übergangsrechtlich unter dem seit dem 1. Januar 2018 geltenden Recht bestehen (Art. 74 Abs. 5 des Energiegesetzes vom 30. September 2016 [EnG, SR 730.0]). Entscheide der ElCom sind beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 23 des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007 [StromVG, SR 734.7] und Art. 33 Bst. f VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerinnen sind als Verfahrensbeteiligte formelle Adressaten der angefochtenen Verfügung und durch diese auch materiell beschwert. Sie sind deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist somit 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). Zudem prüft es die Verfügung auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

### **E. 3.1**

Seit dem Erlass des vorliegend im Streit liegenden Bescheids der Erstinstanz am 5. September 2016 wurden sowohl das Energiegesetz als auch die Energieverordnung geändert. Deshalb stellt sich zunächst die Frage des anwendbaren Rechts.

#### **E. 3.1.1**

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätzen ist beim Fehlen von Übergangsbestimmungen in materiell-rechtlicher Hinsicht in der Regel dasjenige Recht massgeblich, das im Zeitpunkt der Verwirklichung des streitigen Sachverhalts Geltung hat (statt vieler BGE 140 V 136 E. 4.2.1 mit weiteren Hinweisen; Urteile des BVGer A-3705/2017 vom 9. Januar 2019 E. 3.1 und A-2905/2017 vom 1. Februar 2018 E. 3). In verfahrensrechtlicher Hinsicht sind in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben, unter Vorbehalt spezialgesetzlicher Übergangsbestimmungen (statt vieler BGE 130 V 1 E. 3.2; vgl. auch Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 296 f.). Gestützt darauf überprüft das Bundesverwaltungsgericht - soweit keine besondere Regelung besteht - die Rechtmässigkeit eines angefochtenen Verwaltungsakts in der Regel anhand der bei dessen Ergehen geltenden materiellen Rechtslage (vgl. BGE 139 II 243 E. 11.1 und 129 II 497 E. 5.3.2; Urteil des BGer 2C\_559/2011 vom 20. Januar 2012 E. 1.4 m.w.H.; Urteile des BVGer A-730/2018 vom 15. August 2018 E. 3.1 und A-2905/2017 vom 1. Februar 2018 E. 3; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2014, § 24 Rz. 20).

#### **E. 3.1.2**

Vorliegend ist die Verfügung der Vorinstanz vom 11. Juni 2019 angefochten. Diese hebt den Bescheid der Erstinstanz vom 5. September 2016 auf. Die materiellen Recht betreffenden Übergangsbestimmungen in den Art. 72 ff. EnG und Art. 79 f. der Energieverordnung vom 1. November 2017 (EnV; SR 730.01) betreffen nicht die vorliegend relevanten Gesetzesbestimmungen (Art. 24 und 25 EnG). Es liegen auch keine zwingenden Gründe vor, die für die ausnahmsweise Anwendung des neuen Rechts sprechen würden. Entsprechend ist das Recht anwendbar, das zum Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids der Erstinstanz am 5. September 2016 in Kraft war. Angewendet werden deshalb vorliegend das Energiegesetz vom 26. Juni 1998, Stand am 1. Mai 2014 (nachfolgend: EnG 2014), und die Energieverordnung vom 7. Dezember 1998, Stand am 1. August 2016 (nachfolgend: EnV 2016).

### **E. 3.2**

Gemäss Art. 89 Abs. 1 BV setzen sich der Bund und die Kantone im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine umweltverträgliche Energieversorgung ein. Art. 1 Abs. 2 Bst. c EnG 2014 statuiert als Ziel die verstärkte Nutzung von einheimischen und erneuerbaren Energien.

### **E. 3.3**

Netzbetreiber sind verpflichtet, in ihrem Netzgebiet die gesamte Elektrizität, die aus Neuanlagen durch die Nutzung von Sonnenenergie ab 10 kW gewonnen wird, in einer für

das Netz geeigneten Form abzunehmen und zu vergüten, sofern diese Neuanlagen sich am betreffenden Standort eignen und keine Einmalvergütung gemäss Art. 7abis in Anspruch genommen wurde (Art. 7a Abs. 1 EnG 2014). Die Vergütung richtet sich nach den im Erstellungsjahr geltenden Gestehungskosten von Referenzanlagen, die der jeweils effizientesten Technologie entsprechen (Art. 7a Abs. 2 EnG 2014). Betreiber von Photovoltaik-Neuanlagen unter 30 kW können einen einmaligen Beitrag gemäss Art. 7ater in Anspruch nehmen (Einmalvergütung; Art. 7abis Abs. 1 EnG 2014). Die Einmalvergütung beträgt höchstens 30 Prozent der bei der Inbetriebnahme massgeblichen Investitionskosten von Referenzanlagen (Art. 7ater Abs. 1 EnG 2014). Der Bundesrat regelt das Antragsverfahren (Art. 7ater Abs. 2 Bst. a EnG 2014).

### **E. 3.4**

Wer eine Neuanlage bauen will, hat sein Projekt bei der nationalen Netzgesellschaft (der Erstinstanz) anzumelden (Art. 3g Abs. 1 EnV 2016). Diese prüft, ob die Anspruchsvoraussetzungen voraussichtlich gegeben sind. Auf der Grundlage des im Zeitpunkt des Bescheids massgebenden Marktpreises prüft sie weiter, ob das Projekt in der Zubaumenge oder in der maximalen Summe der Zuschläge Platz findet. Sie teilt dem Antragsteller das Resultat der Prüfung in einem Bescheid mit (Art. 3g Abs. 3 EnV 2016). Überträgt der Antragsteller die Anlage auf einen neuen Inhaber, so hat er die Übertragung umgehend der nationalen Netzgesellschaft zu melden. Ohne Meldung wird die Vergütung an den bisherigen Inhaber ausbezahlt (Art. 3h Abs. 4 EnV 2016). Die Betreiber, die ein Projekt angemeldet haben, melden der nationalen Netzgesellschaft die Inbetriebnahme der Anlage und reichen gleichzeitig die Unterlagen nach Anhang 1.8 EnV 2016 ein. Die Betreiber mit einem Wahlrecht üben dieses mit der Inbetriebnahmemeldung endgültig aus. Die Netzgesellschaft teilt den Betreibern, die eine Einmalvergütung in Anspruch nehmen wollen und die Voraussetzungen dafür erfüllen, mit einem Bescheid die Höhe der Einmalvergütung mit (Art. 6c EnV 2016).

### **E. 3.5**

Betreiber von Photovoltaikanlagen, die bis zum 31. Dezember 2012 ein Gesuch für das System nach Art. 7a EnG 2014 eingereicht haben, können wählen, ob sie die Anmeldung nach Art. 7a aufrechterhalten oder eine Einmalvergütung beantragen (Art. 28d Abs. 4 EnG 2014). Eine Einmalvergütung nach Art. 7abis EnG in Anspruch nehmen können nur die Betreiber von Photovoltaikanlagen mit einer Leistung von weniger als 30 kW, sofern die neue Anlage nach dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen worden ist. Eine Einmalvergütung können ausserdem die Betreiber von zwischen dem 1. Januar 2006 und dem 31. Dezember 2012 in Betrieb genommenen Anlagen in Anspruch nehmen, sofern sie ihr Projekt bis spätestens am 31. Dezember 2012 für die Einspeisevergütung nach Art. 7a EnG 2014 angemeldet haben. Betreiber von Anlagen mit einer Leistung im Bereich ab 10 kW bis zu weniger als 30 kW können zwischen Einspeisevergütung und Einmalvergütung wählen. Für Anlagen mit einer Leistung von weniger als 10 kW steht nur die Einmalvergütung zur Verfügung (Art. 6b EnV 2016). Für Photovoltaikanlagen, die im Zeitpunkt der Inbetriebnahme die Leistung nicht überschreiten, aufgrund deren der Betreiber eine Einmalvergütung in Anspruch nehmen kann (Art. 6b EnV 2016), gilt die Anmeldung für eine Vergütung nach diesem Kapitel (kostendeckende Einspeisevergütung) und für die Einmalvergütung. Ausbezahlt wird nur eine der beiden Vergütungen. Betreiber, die zwischen einer Vergütung nach diesem Kapitel und einer Einmalvergütung wählen können, müssen dieses Wahlrecht (Art. 6b Abs. 3 EnV 2016) nicht vor der Inbetriebnahme

der Anlage ausüben (Art. 3gter EnV 2016).

#### **E. 4**

Strittig und zu beurteilen ist vorliegend einzig, an wen die Erstinstanz die Einmalvergütung auszuzahlen hat. Nicht strittig ist, dass für die PV-Anlage, KEV-Projekt (...), die Voraussetzungen für die Auszahlung der Einmalvergütung erfüllt sind und diese Fr. 3'425.- beträgt (Art. 7abis f. EnG 2014 und Art. 6b ff. EnV 2016).

#### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, dass sie zum Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs auf eine Einmalvergütung am 2. Dezember 2015, als die PV-Anlage in Betrieb genommen worden sei, Betreiber dieser Anlage gewesen seien. Zudem hätten sich die Beschwerdegegner auch nicht um eine Anmeldung der PV-Anlage bemüht. Bis zur Übergabe des Objekts und damit dem Besitzesantritt durch die Beschwerdegegner am 17. Dezember 2015 sei der Strombezug aus der PV-Anlage mit den Beschwerdeführerinnen abgerechnet worden.

#### **E. 5.2**

Die Beschwerdegegner entgegnen, massgebend sei einzig die Eigentümerstellung im Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids über die definitive Höhe der Einmalvergütung. Der Vorinstanz sei spätestens am 19. Februar 2016 bekannt gewesen, dass sie Eigentümer und Betreiber der PV-Anlage seien und diese bis heute unbestrittenermassen betreiben würden.

#### **E. 5.3**

Die Beschwerdegegner bestreiten nicht, dass die Beschwerdeführerinnen die Anlage in ihrem eigenen Namen anmeldete und nicht im Namen der Beschwerdegegner; der Anmeldung des KEV-Projekts (...) vom 21. Oktober 2015 sind denn auch keine Hinweise dafür zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerinnen die Anmeldung im Namen der Beschwerdegegner hätten machen wollen. Damit ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerinnen die PV-Anlage in ihren Namen anmeldeten und den Antrag auf Vergütung stellten; sie sind damit die Antragsteller im Sinne von Art. 3g EnV 2016.

#### **E. 5.4**

Die Vorinstanz bringt dazu vor, dass vorliegend geprüft werden müsse, ob die Erstinstanz zum Zeitpunkt des Bescheids gemäss Art. 6c Abs. 3 EnV 2016 Kenntnis von den neuen Betreibern hatte. Wer zum Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs am 2. Dezember 2015 Betreiber der PV-Anlage gewesen sei, könne offengelassen werden, da die Erstinstanz zum Zeitpunkt, in dem sie den Bescheid erlassen habe, nämlich am 5. September 2016, bereits wusste, dass die Liegenschaft mit der PV-Anlage an die Beschwerdegegner verkauft worden sei. Sie sei deshalb verpflichtet gewesen, die Einmalvergütung an die Beschwerdegegner auszuzahlen.

#### **E. 5.5**

Art. 7abis Abs. 1 EnG 2014 sieht vor, dass die Betreiber von Photovoltaik-Neuanlagen unter 30 kW einen einmaligen Beitrag gemäss Art. 7ater EnG 2014 in Anspruch nehmen können (Einmalvergütung).

#### **E. 5.5.1**

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist Art. 7abis Abs. 1 EnG 2014 so zu verstehen, dass der Anspruch auf Einmalvergütung nicht dem Investor der PV-Anlage, sondern dem tatsächlichen Betreiber der Photovoltaikanlage zusteht. Der Anspruch auf Einmalvergütung entsteht, wenn alle Voraussetzungen erfüllt sind. Dies umfasst insbesondere die Inbetriebnahme der Anlage und, soweit erforderlich, die Ausübung des Wahlrechts zugunsten der Einmalvergütung (Art. 7abis f. EnG 2014 und Art. 6b f. EnV 2016; vgl. Urteil des BVGer A-3705/2017 vom 9. Januar 2019 E. 6.6). Gleichzeitig ist der Antragsteller gemäss Art. 3h Abs. 4 EnV 2016 auch verpflichtet, die Übertragung der Anlage auf einen neuen Inhaber umgehend der Erstinstanz zu melden. Ohne Meldung wird die Vergütung an den bisherigen Inhaber ausbezahlt. Diese Verordnungsbestimmung dient der Erleichterung des Vollzugs und soll die Erstinstanz von Verwaltungsarbeiten entlasten. Die Bestimmung besagt, dass die Erstinstanz die Vergütung rechtsentlastend an den bei ihr registrierten Eigentümer der Photovoltaikanlage leisten kann, solange ihr ein neuer Eigentümer nicht gemeldet wurde.

### **E. 5.5.2**

Die Erstinstanz kann sich in jedem Fall höchstens so lange auf Art. 3h Abs. 4 EnV 2016 stützen und an den Antragsteller auszahlen, als ihr kein neuer Eigentümer respektive Betreiber der Photovoltaikanlage bekannt ist. Liegt das Eigentum an der Photovoltaikanlage im relevanten Zeitpunkt bei einer anderen Person als dem Antragsteller und ist dies der Erstinstanz bekannt, hat sie die Einmalvergütung an den aktuellen Eigentümer respektive Betreiber auszuzahlen. Entgegen dem Wortlaut der Bestimmung ist es dabei nicht von Bedeutung, ob ihr der Eigentümerwechsel vom Antragsteller gemeldet wurde oder ob sie anderweitig davon Kenntnis erhielt. Der Antragsteller ist zwar gemäss der Bestimmung dazu verpflichtet, einen Eigentumsübergang der Erstinstanz unverzüglich zu melden, jedoch kann es nicht Zweck dieser Bestimmung sein, dass der Antragsteller durch die Verweigerung einer formellen Meldung die Auszahlung der Einmalvergütung an sich selber erzwingen kann, obwohl er nicht (mehr) anspruchsberechtigt ist (Urteil des BVGer A-3705/2017 vom 9. Januar 2019 E. 7.3).

### **E. 5.5.3**

Vorliegend erhielt die Erstinstanz von den Gemeindewerken Y.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 29. Januar 2016 die Beglaubigung der Daten der Produktionsanlage Photovoltaik, bei der als Name der Produktionsanlage "PV DEFH G.\_\_\_\_\_" vermerkt war. Am 2. Februar 2016 wurde X.\_\_\_\_\_ - zu diesem Zeitpunkt bereits verstorben - von der Erstinstanz informiert, dass aus der Beglaubigung hervorgehe, dass neu die Beschwerdegegner als KEV-Empfänger vermerkt werden müsse und bat ihn, den Wechsel mittels dem "KEV-Empfängerwechsel" vorzunehmen und zu retournieren oder andernfalls die Beglaubigung korrigieren zu lassen. Soweit aus den Akten ersichtlich, wurde dieses Formular der Erstinstanz nicht zugestellt. Mit Schreiben vom 19. Februar 2016 bestätigte die Erstinstanz den Beschwerdegegnern den Empfängerwechsel für das KEV-Projekt: (...). Somit war ihr spätestens am 19. Februar 2016 bekannt, dass die Beschwerdegegner die neuen Eigentümer und Betreiber der PV-Anlage sind und diese betreiben. Als die Erstinstanz am 5. September 2016 ihren Bescheid mit dem definitiven Einmalvergütungssatz von Fr. 3'425.- erliess, musste sie somit die (Eigentümer-)Verhältnisse zu diesem Zeitpunkt beurteilen. Selbst wenn die Leistung der Anlage mit 4.05 kWp derjenigen der Inbetriebnahmemeldung entspricht, dient die Zeit zwischen dem provisorischen Bescheid über die grundsätzlich förderungswürdige

PV-Anlage und dem Bescheid über die definitive Festsetzung der Höhe der Einmalvergütung dazu, die Daten zu überprüfen, um anschliessend definitiv verfügen zu können. Dies ist im provisorischen Bescheid vom 25. Januar 2016 auch explizit festgehalten; nämlich, dass ein Leistungsanspruch auf die Einmalvergütung erst entstehe, wenn die Anlage in Betrieb genommen worden sei und die Anlage nach der Realisierung effektiv die Voraussetzungen für die Einmalvergütung erfülle. Gibt es in der Zwischenzeit Veränderungen in der Leistung der PV-Anlage oder anderweitige Änderungen - wozu auch ein Eigentümer- bzw. Betreiberwechsel der PV-Anlage gehört - dient der definitive Bescheid dazu, den provisorischen Entscheid entweder zu bestätigen oder den tatsächlichen Verhältnissen anzupassen und zu korrigieren. Der massgebliche Zeitpunkt für die Beantwortung der Fragen, wer Betreiber der Anlage ist und an wen die Auszahlung der Einmalvergütung zu erfolgen hat, ist somit jener, in dem der definitive Bescheid erlassen wurde, vorliegend also der 5. September 2016. Entsprechend war die Erstinstanz verpflichtet, die Einmalvergütung den Beschwerdegegnern, die am 5. September 2016 sowohl Eigentümer als auch Betreiber der PV-Anlage waren, auszusahlen. Zudem wäre es den Beschwerdeführerinnen freigestanden, sich den Anspruch auf die Einmalvergütung von den Beschwerdegegnern abgelden zu lassen, was im Kaufvertrag vom 16. September 2014 jedoch nicht festgehalten wurde. Auch im Zeitpunkt des vorliegenden Urteils sind die Beschwerdegegner Eigentümer und Betreiber der PV-Anlage. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

## **E. 6**

Es bleibt über die Kosten und Entschädigungen des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht als auch für jene des vorinstanzlichen Verfahrens zu befinden.

### **E. 6.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gelten die Beschwerdeführerinnen als unterliegend, weshalb sie die Verfahrenskosten zu tragen haben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 1'000.- festgesetzt (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Der von ihnen geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet. Entsprechend sind den Beschwerdeführerinnen auch die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu Recht auferlegt worden.

### **E. 6.2**

Das Bundesverwaltungsgericht kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 i.V.m. Art. 47 Abs. 1 Bst. b VwVG). Parteien, welche nicht vertreten sind, werden nur die notwendigen Auslagen gemäss Art. 13 VGKE ersetzt (Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 4.64 Fn. 179). Diese umfassen Spesen für Reisekosten, Verpflegungskosten, Übernachtungskosten sowie Kosten für Kopien, sofern sie Fr. 100.-- übersteigen (Art. 13 Bst. a i.V.m. Art. 11 Abs. 1 - 4 VGKE) und einen allfälligen Verdienstausfall (Art. 13 Bst. b VGKE). Derartige Kosten werden von den Beschwerdegegnern nicht geltend gemacht und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern solche angefallen sein sollten. Eine Parteientschädigung ist ihnen deshalb nicht zuzusprechen. Als unterliegende Partei haben die Beschwerdeführerinnen weder in diesem Verfahren noch in jenem vor der Vorinstanz Anspruch auf eine Parteientschädigung. (Das

Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

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