

# **ELCOM kategorisierung-pv-anlage-ersatz-vertrauensschaden-21-00247-RkgISl vom 7. Juli 2016**

ElCom, 2016-07-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/elcom\\_kategorisierung-pv-anlage-ersatz-vertrauensschaden-21-00247-RkgISl](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/elcom_kategorisierung-pv-anlage-ersatz-vertrauensschaden-21-00247-RkgISl)

FR: ELCOM kategorisierung-pv-anlage-ersatz-vertrauensschaden-21-00247-RkgISl du 7 juillet 2016

IT: ELCOM kategorisierung-pv-anlage-ersatz-vertrauensschaden-21-00247-RkgISl del 7 luglio 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Zuständigkeit 17 Die ElCom beurteilt gemäss Artikel 25 Absatz 1bis des Energiegesetzes 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). 18 Vorliegend ist umstritten, ob eine PV-Anlage gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2 der Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 (EnV; SR 730.01; Stand am 1. Oktober 2011; zur massgeblichen Fassung der EnV vgl. Rz. 30) als angebaut oder integriert einzustufen ist. Dabei handelt es sich um eine Streitigkeit im Zusammenhang mit den Anschlussbedingungen für Energieerzeugungsanlagen nach Artikel 25 Absatz 1bis EnG. 19 Damit ist die ElCom für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zuständig (Art. 25 Abs. 1bis EnG).

### **E. 1.2**

Ziffer 2.2 EnV (Stand am 1. Oktober 2012). Die vorliegende PV-Anlage ist von der Verfahrens-

9/11  
beteiligten zu Recht als angebaut kategorisiert worden. Ihr Bescheid vom 2. April 2015 ist daher nicht zu beanstanden. 51 Die Gesuchstellerin hat Anspruch auf eine einmalige Entschädigung als Schadenersatz in der Höhe von [...] Franken. Mit dieser einmaligen Entschädigung sind sämtliche Ansprüche betreffend den Ersatz des sogenannten Vertrauensschadens in Bezug auf den Leitsatz 2 der Richtlinie des BFE abgegolten. Die Entschädigung wird mit Rechtskraft der vorliegenden Verfügung fällig und ist aus dem KEV-Fonds nach Artikel 3k EnV zu leisten.

### **E. 2**

Parteien und rechtliches Gehör

### **E. 2.1**

Parteien 20 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. 21 Die Gesuchstellerin hat bei der ElCom ein Gesuch um Erlass einer Verfügung eingereicht. Sie ist somit materielle Verfügungsadressatin. Ihr kommt Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu. 22 Im vorliegenden Verfahren ist die Kategorisierung einer PV-Anlage nach Anhang 1.2 Ziffer 2 EnV und damit die Höhe des KEV-Vergütungssatzes streitig. 23 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.

## **E. 2.2**

Rechtliches Gehör 24 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. 25 Damit wird das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

## **E. 3**

Juli 2014, 221-00077, Rz. 26 ff. und Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4730/2014 vom 17. September 2015, E. 6 ff.).

8/11

42 Das Bundesverwaltungsgericht hat ausdrücklich festgehalten, dass für die gestützt auf den zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE vorgenommenen Zusatzaufwendungen auch eine pauschale Entschädigung ausgerichtet werden kann (Urteile des Bundesverwaltungsgericht A-4730/2014 vom 17. September 2015, E.8 sowie A-84/2015 vom 8. Dezember 2015, E. 9). 43 Bei der Festlegung der angemessenen Entschädigung, die gemäss Bundesverwaltungsgericht auch in Form einer Pauschale erfolgen kann, kommt der entscheidenden Instanz ein grosser Ermessensspielraum zu (Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-4730/2014 vom 17. September 2015, E. 8 und 9). 44 Die Gesuchstellerin beantragt eine Entschädigung mit einem Ansatz von mindestens 505 Franken pro kWp. 45 Die KEV wird im Einzelfall aufgrund der Leistung einer Referenzanlage für alle angemeldeten PV-Anlagen gleich berechnet, welche im selben Jahr in Betrieb genommen wurden (Anhang 1.2 Ziffer 3 EnV). Die tatsächlich entstandenen Anlagen- und Installationskosten im Einzelfall werden nicht berücksichtigt. Für rechtsanwendende Behörden gilt das Gebot der Gleichbehandlung in der Rechtsanwendung (Vgl. SCHWEIZER RAINER J., in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/- Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2014, Artikel 8, Rz. 42). Mit der pauschalen Entschädigung des Vertrauensschadens kann die Gleichbehandlung der betroffenen Anlagenbesitzer gewährleistet werden. Weiter ermöglicht die Pauschale einen effizienten Vollzug. Die angemessene Entschädigung wird daher als Pauschale entrichtet. Die individuellen Mehrkosten, welche die Gesuchstellerin geltend macht, sind bei der Berechnung der pauschalen Entschädigung nicht relevant. 46 Das BFE schlägt in seinem Amtsbericht vom 15. März 2016 für den Ersatz dieses Vertrauensschadens eine pauschale Entschädigung vor, die von der Anlagenleistung abhängig ist. Das BFE empfiehlt eine Pauschale zwischen 100 und 200 Franken pro kWp. Es geht dabei davon aus, dass eine grosse Mehrheit der betroffenen Anlagen mit derjenigen vergleichbar ist, wie sie das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil A-4730/2014 vom 17. September 2015 zu beurteilen hatte (act. 23). 47 Der ElCom liegen in gleich gelagerten Fällen Abrechnungen zu den tatsächlichen Mehrinvestitionen vor. Unter Berücksichtigung dieser Vergleichswerte erachtet die ElCom im vorliegenden Fall eine pauschale Entschädigung von 150 Franken pro kWp als angemessen (vgl. act. 25 und 26). 48 Die vorliegende PV-Anlage hat eine massgebliche Gesamtleistung von [...] kWp. In Anwendung des Ansatzes von 150 Franken pro kWp berechnet sich die pauschale, einmalige Entschädigung gemäss nachfolgender Tabelle: Massgebliche Leistung Pauschale pro kWp Pauschale für PV-Anlage [...] kWp Fr.

150.00 Fr. [...]

49 Es besteht ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen der KEV und der zu leistenden Entschädigung, weswegen der Ersatz des sogenannten Vertrauensschadens direkt aus dem KEV-Fonds gemäss Artikel 3k EnV zu leisten ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4730/2014 vom 17. September 2015, E. 8.4).

### **E. 3.1**

Vorbringen der Gesuchstellerin 26 Die Gesuchstellerin macht im Wesentlichen geltend, sie habe bei der Realisierung der PV-Anlage darauf geachtet, dass die Grundsätze von Leitsatz 2 der Richtlinie 2011 erfüllt wurden. Dementsprechend sei die PV-Anlage als vollständige und homogene Gebäudeoberfläche ge-

6/11

staltet worden. Rund um die PV-Anlagen seien Einfassungen erstellt worden und von der übrigen Gebäudekonstruktion sei nichts sichtbar. Sie profitiere somit vom Vertrauensschutz gemäss Artikel 9 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101). Der Vergütungsansatz für die KEV sei somit gemäss den für integrierte Anlagen geltenden Ansätzen festzusetzen (act. 1). 27 Mit der vom Fachsekretariat vorgeschlagenen pauschalen Entschädigung von [...] Franken erklärt sich die Gesuchstellerin als nicht einverstanden. Die Mehraufwendungen hätten sich auf eine Höhe von [...] Franken belaufen. Diese Mehrkosten seien darauf zurückzuführen, dass die alten Kamine abgebaut und diverse Anpassungen vorgenommen werden mussten. Der vorliegende Fall sei kein Standardfall und es müsse mindestens ein Ansatz von 505 Franken pro kWp zur Anwendung gelangen (act. 32).

### **E. 3.2**

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten 28 Die Verfahrensbeteiligte erklärte sich damit einverstanden, dass für den Ersatz des sogenannten Vertrauensschadens eine pauschale Entschädigung von 150 Franken pro kWp vorgesehen wird. Ausserdem beantragte sie, auf eine Gebührenerhebung zu ihren Lasten zu verzichten (act. 27 und 28).

### **E. 3.3**

Angebaute PV-Anlage 29 Zu beurteilen ist vorliegend in einem ersten Schritt, ob die PV-Anlage als integriert oder als angebaut zu kategorisieren ist. 30 Die Vergütung für eine bestimmte Anlage ergibt sich aufgrund der im Erstellungsjahr geltenden Vorgaben (Art. 3b Abs. 1bis EnV). Als Erstellungsjahr gilt das Jahr der tatsächlichen Inbetriebnahme der Anlage (Art. 3b Abs. 3 EnV). Die PV-Anlage wurde vorliegend am 5. Dezember 2012 in Betrieb genommen. Anwendbar ist folglich die Fassung der EnV vom 1. Oktober 2012. Wenn nicht anders vermerkt, beziehen sich Verweise auf die EnV nachfolgend auf diese Fassung. 31 Gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2.2 EnV werden PV-Anlagen als angebaut definiert, wenn sie konstruktiv mit Bauten oder sonstigen Infrastrukturanlagen verbunden sind und einzig der Stromproduktion dienen. Als Beispiel wird der Anbau von Modulen mittels Befestigungssystemen auf ein Flach- oder Ziegeldach genannt. 32 Integrierte Anlagen sind gemäss Anhang 1.2 Ziffer 2.3 EnV hingegen PV-Anlagen, welche in Bauten integriert sind und eine Doppelfunktion wahrnehmen. Als Beispiele werden PV-Module anstelle von Ziegeln, Fassadenelementen oder in Schallschutzwände integrierte Module genannt. Gemäss dem Wortlaut der Verordnung müssen die beiden Erfordernisse – Integration und Doppelfunktion – bei einer integrierten Anlage kumulativ erfüllt sein. 33

Eine Richtlinie des Bundesamtes für Energie (Richtlinie kostendeckende Einspeisevergütung [KEV], Art. 7a EnG, Photovoltaik, Anhang 1.2 EnV, Version 1.2 vom 01.10.2011) äusserte sich konkretisierend zur Definition von integrierten PV-Anlagen. In dieser Richtlinie wurden drei Leitsätze aufgestellt, wovon vorliegend nur die ersten beiden zu prüfen sind. Der dritte Leitsatz der Richtlinie äusserte sich zu speziellen in Membranmaterialien eingekapselte PV-Modulen und ist im vorliegenden Fall unbeachtlich. 34 Der erste Leitsatz der oben erwähnten Richtlinie konkretisierte die Doppelfunktion einer integrierten Anlage wie folgt: Neben der Stromproduktion muss eine integrierte Anlage beispielsweise dem Wetterschutz, der Absturzsicherung, dem Sonnenschutz, dem Wärmeschutz, dem Schallschutz etc. dienen. Die Module sollen einen Teil der Konstruktion ersetzen. Würde man die PV-Module entfernen, dürfte die ursprüngliche Funktion der Konstruktion nicht mehr oder

7/11

nur noch notdürftig erfüllt sein, sodass ein Ersatz unabdingbar wäre. Normale Anforderungen an die äusserste Gebäudehülle (z.B. Hagelfestigkeit und Brandschutz) wurden nicht als Funktion bewertet. 35 Der zweite Leitsatz der Richtlinie definierte eine Anlage als integriert, wenn die PV-Module eine vollständige und homogene Gebäudeoberfläche bilden, ohne dass von der Gebäudekonstruktion etwas sichtbar ist. Grossflächige Spenglereinfassungen zur Kompensation von Modulbreiten waren nicht zulässig. An den Randabschlüssen seitlich, am First und an der Traufe durfte die Unterkonstruktion nicht sichtbar sein. Da derartige Anlagen jedoch in aller Regel nicht in das Dach integriert sind und meist auch keine Doppelfunktion wahrnehmen, entsprach der zweite Leitsatz der Richtlinie nicht der Regelung in der Energieverordnung (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 2015, A-4730/2014, E. 6.3; Verfügung 221-00077 der El-Com vom 3. Juli 2014, Rz. 20). 36 Gemäss Auftragsbestätigung der [...] vom 16. Oktober 2010 wurde die PV-Anlage der Gesuchstellerin auf das bereits vorhandene Dach mit Stockschrauben montiert (act. 32 Beilage). Es wurden keine Elemente des ursprünglichen Daches durch die Modulfelder ersetzt, weshalb es an einer Integration der PV-Anlage in die Dachkonstruktion fehlt. Eine Doppelfunktion der Module ist nicht ersichtlich und wurde von der Gesuchstellerin nicht geltend gemacht. Die PV-Anlage dient ausschliesslich der Stromproduktion und ist somit nicht integriert im Sinne der EnV, sondern angebaut (act. 1 und 32). 37 Anhand der Fotoaufnahmen ist ersichtlich, dass die PV-Anlage eine vollflächige und homogene Gebäudeoberfläche bildet, ohne dass von der Unterkonstruktion etwas sichtbar ist (act. 1 und 7). Das Durchführen eines Augenscheins war deshalb nicht erforderlich. Die PV-Anlage erfüllt somit den zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil A-4730/2014 vom 17. September 2015 entschieden, dass PV-Anlagen, die nach dem zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE erstellt wurden, als angebaut und nicht als integriert gelten (E. 7.4). 38 Da die PV-Anlage als angebaut zu kategorisieren ist, ist in einem zweiten Schritt zu bestimmen, ob und in welchem Umfang die Gesuchstellerin unter dem Titel Vertrauensschutz Anspruch auf eine Entschädigung hat.

### **E. 3.4**

Ersatz Vertrauensschaden 39 Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) folgt, dass das berechtigte Vertrauen eines Privaten in behördliche Zusicherungen zu schützen ist (HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 624). 40 Die Gesuchstellerin hat

mit dem Ziel, den zweiten Leitsatz der Richtlinie des BFE zu erfüllen und im Vertrauen auf diesen Leitsatz als behördliche Zusicherung, Dispositionen getroffen (act. 1 und 4). 41 Eine Bindung des Staates an das erweckte Vertrauen im Sinne der Einstufung der PV-Anlage als integriert statt angebaut (Bestandesschutz) fällt jedoch im Zusammenhang mit der kosten-deckenden Einspeisevergütung ausser Betracht, da ein erhebliches öffentliches Interesse besteht, dass die knappen Mittel für die Förderung erneuerbarer Energien möglichst korrekt und effizient sowie nur für wirkliche Energiefördermassnahmen eingesetzt werden. Anlagenbetreiber, die im Vertrauen auf die Richtigkeit der Richtlinie des BFE Mehrinvestitionen getätigt haben, haben jedoch Anspruch auf Schadenersatz (vgl. zum Ganzen Verfügung der ElCom vom

### **E. 3.5**

Fazit 50 Bei der vorliegenden PV-Anlage handelt es sich um eine angebaute Anlage gemäss Anhang

### **E. 4**

Gebühren 52 Die ElCom erhebt für Verfügungen im Bereich der Stromversorgung Gebühren (Art. 24 Abs. 1 EnG, Art. 13a der Verordnung über Gebühren und Aufsichtsabgaben im Energiebereich vom 22. November 2006 [GebV-En; SR 730.05]). Die Gebühren werden nach Zeitaufwand berechnet und betragen je nach Funktionsstufe des ausführenden Personals 75 bis 250 Franken pro Stunde (Art. 3 GebV-En). 53 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 dem Unterliegerprinzip auferlegt. Dies entspricht einem allgemeinen prozessualen Grundsatz, der für zahlreiche kostenpflichtige staatliche Verfahren üblich ist (siehe ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 351, Rz. 653; BGE 132 II 47 E. 3.3). 54 Gemäss Artikel 4 Absatz 2 GebV-En können die Gebühren aus wichtigen Gründen herabgesetzt oder erlassen werden. 55 Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände wird für das vorliegende Verfahren auf eine Gebührenerhebung verzichtet.

### **E. 5**

Parteientschädigung 56 Die Gesuchstellerin ersucht um Ausrichtung einer Parteientschädigung (act. 32). 57 Weder die Stromversorgungsgesetzgebung noch das VwVG sehen im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren die Ausrichtung einer Parteientschädigung vor. Für eine analoge Anwendung von Artikel 64 VwVG, welcher das Beschwerdeverfahren betrifft, besteht kein Raum, da es sich beim Ausschluss von Parteientschädigungen im erstinstanzlichen Verfahren nicht um eine echte Lücke handelt, sondern dies vom Gesetzgeber bewusst so vorgesehen wurde (m.w.H.: BGE 132 II 47 ff., E. 5.2). 58 Unabhängig vom Verfahrensausgang ist somit keine Parteientschädigung auszurichten. Der entsprechende Antrag wird abgewiesen.

10/11

III Entscheid

Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:

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