



## Urteil vom 12. Juli 2017

---

Besetzung

Richterin Kathrin Dietrich (Vorsitz),  
Richterin Christine Ackermann, Richter Jürg Steiger,  
Gerichtsschreiberin Rahel Gresch.

---

Parteien

1. A. \_\_\_\_\_,  
2. B. \_\_\_\_\_,  
beide vertreten durch  
Dr. iur. Lara M. Pair,  
LANTER Rechtsanwälte & Steuerberater,  
Seefeldstrasse 19, Postfach, 8032 Zürich,  
Beschwerdeführende,

gegen

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

**Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom**,  
Effingerstrasse 39, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

definitive Höhe der kostendeckenden Einspeisevergütung  
(KEV).

**Sachverhalt:****A.**

A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ meldeten am 6. Oktober 2011 die Photovoltaikanlage "PV-Anlage (...)" (nachfolgend: PV-Anlage) für die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) an, welche sie am 21. Dezember 2011 in Betrieb nahmen. Am 18. Dezember 2015 wurde die PV-Anlage auf dem entsprechenden Formular der Swissgrid AG vom Vertreter des Elektrizitätswerks Schaffhausen als integriert beglaubigt.

**B.**

Die Swissgrid AG stufte die PV-Anlage (KEV-Projekt [...]) demgegenüber mit Bescheid vom 1. Juli 2016 über die definitive Höhe der KEV gemäss Art. 3g Abs. 3 der Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 (EnV, SR 730.01) als angebaut ein und setzte den definitiven Vergütungssatz auf 47.4 Rp./kWh fest.

**C.**

Mit Eingabe vom 28. Juli 2017 ersuchten A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ bei der Eidgenössischen Elektrizitätskommission EICom um Überprüfung des Bescheids vom 1. Juli 2016. Sie verlangten, dass die PV-Anlage als integriert anzuerkennen sei, da sie diese im Vertrauen auf die damals geltenden Vorschriften und die Aussagen eines Mitarbeiters des Bundesamtes für Energie (BFE) gebaut hätten. Zudem seien ihnen die Mehrkosten von Fr. 14'000.–, die ihnen durch die integrierte Bauweise der PV-Anlage entstanden seien inkl. KEF-Referenz-Kapitalzinssatz von 4.75% für die Zeit vom 1. August 2012 bis 30. Juni 2016 vollumfänglich zu entschädigen. Von einer pauschalen Entschädigung sei abzusehen.

**D.**

Die Swissgrid AG nahm mit Schreiben vom 24. Juli 2016 Stellung zu den Begehren von A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_. Sie beantragte die vollumfängliche Abweisung der Begehren und liess zur Begründung verlauten, dass die PV-Anlage weder in das Dach integriert sei noch eine Doppelfunktion gemäss EnV erfülle. Die Fotos würden die angebauten PV-Module zeigen, die einzig der Stromproduktion dienen würden, weshalb die Anlage im Bescheid vom 1. Juli 2016 zu Recht als angebaut kategorisiert worden sei. Falls den Betroffenen eine Entschädigung für den entstandenen Vertrauensschaden zuzusprechen wäre, würde sich eine pauschale Entschädigung rechtfertigen, da A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ ihren Schaden ohne nähere Begründung auf Fr. 14'000.– beziffert hätten.

**E.**

Die EICom schilderte A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ ihre Einschätzung zum Bescheid der Swissgrid AG in einer Stellungnahme vom 29. November 2016. Dabei führte sie aus, dass gemäss der damals geltenden EnV vom 1. Oktober 2011 und anhand der eingereichten Fotos gut ersichtlich sei, dass die PV-Anlage auf die vorgängig komplett sanierte Flachdachkonstruktion gebaut worden sei. Die vom Spengler nachträglich gefertigten Einfassungen der PV-Module hätten keine zusätzliche Funktion der PV-Module begründet und auch nicht dazu geführt, dass die PV-Anlage Teil der Baute geworden sei. Da die Anlage somit ausschliesslich der Stromproduktion diene und keine Doppelfunktion erfülle, sei sie von der Swissgrid AG zu Recht als angebaute Anlage eingestuft worden. Zudem hätten A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ nicht überzeugend dargelegt, worin ihre Vertrauensgrundlage liege, die sie zu nachteiligen Dispositionen veranlasst habe. Die Anlage erfülle auch die Kriterien des 2. Leitsatzes der Richtlinie KEV Version 1.2 nicht, weshalb ihnen somit keine Entschädigung für die angeführten Mehrkosten zuzusprechen sei.

**F.**

Mit Schreiben vom 4. Januar 2017 verlangten A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ von der EICom eine beschwerdefähige Verfügung. Sie erläuterten darin nochmals, dass ihre PV-Anlage dem 2. Leitsatz der KEV Richtlinie 1.2 entspreche und sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Richtlinie zusätzliche Baukosten in der Höhe von Fr. 21'493.38 auf sich genommen hätten. Des Weiteren stützten sich A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ auf eine Auskunft des BFE, die im Mai 2012 bezüglich eines Projekts in Basel an ihren PV-Anlagebauer gegeben worden sei.

**G.**

Mit Verfügung vom 9. Februar 2017 bestätigte die EICom den Bescheid der Swissgrid AG vom 1. Juli 2016. Sie qualifizierte die PV-Anlage als "angebaute" Anlage und wies somit den Antrag auf eine Entschädigung für den sog. Vertrauensschaden als auch den Antrag auf einen Augenschein ab. Sie auferlegte A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ in solidarischer Haftbarkeit eine Gebühr von Fr. 1'350.-. Eine Parteientschädigung wurde keine ausgerichtet.

**H.**

Gegen diese Verfügung der EICom (nachfolgend: Vorinstanz) erheben A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführende) mit Eingabe vom 9. März 2017 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie

beantragen die vollumfängliche Aufhebung der Verfügung vom 9. Februar 2017. Zudem sei festzustellen, dass die Anlage mit der Projektnummer (...) den Anforderungen des 2. Leitsatzes der anwendbaren Richtlinie und damit der geltenden Praxis zum massgeblichen Zeitpunkt entsprochen habe. Ferner sei festzustellen, dass die Beschwerdeführenden im Vertrauen auf die bis dahin durchgeführte Handhabung der KEV zusätzliche Kosten auf sich genommen hätten. Den Beschwerdeführenden sei Schadenersatz im Betrag von Fr. 21'493.38 nebst Zins seit dem 25. Juli 2012 aus dem KEV-Fonds nach Art. 3k EnV zuzusprechen. Eventualiter sei den Beschwerdeführenden Schadenersatz im Betrag von Fr. 14'000.– nebst Zins seit dem 25. Juli 2012 zuzusprechen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

**I.**

Das BFE nahm mit Schreiben vom 18. April 2017 (ergänzt am 9. Mai 2017) als Fachbehörde Stellung zum vorliegenden Verfahren. Dabei verweist es auf die Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung. Ein Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens bestehe nicht. Die Spenglereinfassungen seien als grossflächig zu bezeichnen, weshalb die PV-Anlage den Leitsatz 2 der damaligen Richtlinie nicht erfülle. Ausserdem sei die strittige PV-Anlage weder mit der Anlage in Basel noch mit jener im Verfahren A-84/2015 vom 8. Dezember 2015 des Bundesverwaltungsgerichts vergleichbar.

**J.**

Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 25. April 2017 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei, unter den gesetzlichen Kostenfolgen. Ebenso verlangt die Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme vom 1. Mai 2017 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

**K.**

Mit Eingabe vom 19. Mai 2017 wiederholen die Beschwerdeführenden die Anträge ihrer Beschwerde vom 9. März 2017 und erläutern noch einmal, dass die Anlage auch ohne die Auskunft des BFE dem Leitsatz 2 der Richtlinie entsprochen habe und sie daraus einen Anspruch auf Vertrauensschutz geltend machen könnten. Zusätzlich seien sie aufgrund einer Auskunft des BFE in ihrem Vertrauen zu schützen.

**L.**

Auf die weiteren Vorbringen und die sich bei den Akten befindlichen Dokumente wird – soweit entscheiderelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

**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). Entscheide der ElCom sind beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 25 Abs. 1<sup>bis</sup> des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 [EnG, SR 730.0] i.V.m. Art. 23 des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007 [StromVG, SR 734.7] und Art. 33 Bst. f VGG). Da keine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 31 VGG und Art. 44 VwVG). Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

**1.2** 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 der Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführenden sind als Verfahrensbeteiligte formelle Adressaten der angefochtenen Verfügung und durch diese auch materiell beschwert. Sie sind deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

**1.3** Im vorliegenden Fall stellen die Beschwerdeführenden zwei Feststellungsbegehren. Sie verlangen, es sei festzustellen, dass die PV-Anlage den Anforderungen des 2. Leitsatzes der anwendbaren Richtlinie entsprochen habe und dass sie im Vertrauen auf die bis dahin durchgeführte Handhabung der KEV zusätzliche Kosten auf sich genommen hätten.

Ein Feststellungsbegehren ist praxisgemäss nur zulässig, wenn das geltend gemachte schutzwürdige Interesse nicht ebenso gut mit einer Leis-

tungs- oder Gestaltungsverfügung gewahrt werden kann (sog. Subsidiarität der Feststellungsverfügung). Das schutzwürdige Interesse muss zudem nachgewiesen werden (BVGE 2015/35 E. 2.2.2, Urteile des BVGer A-3539/2016 vom 8. Juni 2017 E. 1.3.3 und A-3570/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 2.2, ISABELLE HÄNER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, Art. 25 Rz. 17 ff.).

Die Beschwerdeführenden weisen kein schutzwürdiges Interesse an einer Feststellungsverfügung nach. Sollte ein solches bestehen, kann dieses zudem ebenso gut mit einer Leistungsverfügung gewahrt werden. Bezüglich der Feststellungsbegehren ist deshalb nicht auf die Beschwerde einzutreten. Ansonsten ist auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) einzutreten.

## **2.**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ermessensausübung – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist nicht an die Anträge oder die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG; vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-3829/2015 vom 26. November 2015 E. 2).

## **3.**

**3.1** Gemäss Art. 89 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV, SR 101) setzen sich Bund und Kantone im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine umweltverträgliche Energieversorgung ein. Art. 1 Abs. 2 Bst. c EnG statuiert als Ziel die verstärkte Nutzung von einheimischen und erneuerbaren Energien. Zur Förderung der Stromerzeugung mit erneuerbaren Energien hat der Gesetzgeber die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) eingeführt, welche sich nach den im Erstellungsjahr geltenden Gestehungskosten von Referenzanlagen richtet, die der jeweils effizientesten Technologie entsprechen (Art. 7a Abs. 2 EnG). Die Regelung der Einzelheiten delegiert das Gesetz an den Bundesrat, der die Details in der EnV geregelt hat. Die konkrete Höhe der Vergütungssätze für die verschiedenen Technologien lässt sich aufgrund der in den Anhängen zur EnV festgesetzten Grundlagen berechnen und erfolgt schematisch, nicht abgestimmt auf eine individuelle

Anlage (Art. 3b EnV). Für die Administration der KEV ist die Beschwerdegegnerin als nationale Netzgesellschaft verantwortlich (Art. 3g ff. EnV und Art. 18 ff. StromVG). Sie ist zuständig für die Erhebung der Beiträge, aus denen die KEV gespeist wird (Zuschläge auf die Übertragungskosten der Hochspannungsnetze, sog. Netzzuschläge; Art. 15b EnG) und wickelt namentlich das Zulassungsverfahren zur KEV und deren Auszahlung ab (Art. 3g ff. EnV). Die KEV wird aus einem Fonds (KEV-Fonds) gespeist, in den die Netzzuschläge fliessen und der von der eigens dazu gegründeten Stiftung KEV verwaltet wird (vgl. Art. 3k EnV i.V.m. Art. 15b Abs. 5 EnG; zum Ganzen Urteile des BVGer A-4730/2014 vom 17. September 2015 E. 3.1 und A-2895/2014 vom 17. Dezember 2014 E. 3.1, je m.w.H.).

**3.2** Das Anmelde- und Bescheidverfahren wird durch die Anmeldung einer PV-Anlage bei der Beschwerdegegnerin eingeleitet (Art. 3g EnV). Die Anmeldung enthält unter anderem Angaben zur Kategorie der Anlage und zum geplanten Inbetriebnahmedatum (Anhang 1.2 Ziff. 5.1 EnV). Die Beschwerdegegnerin prüft anschliessend, ob die Anspruchsvoraussetzungen voraussichtlich gegeben sind. Das Resultat der Prüfung wird dem Antragsteller in einem Bescheid mitgeteilt (Art. 3g Abs. 3 EnV). Fällt dieser positiv aus, hat der Antragsteller die Anlage anschliessend innert 15 Monaten in Betrieb zu nehmen und die Inbetriebnahme der Beschwerdegegnerin zu melden (Anhang 1.2 Ziff. 5.3 i.V.m. Art. 3h Abs. 2 EnV). Diese teilt dem Antragsteller daraufhin den (definitiven) Vergütungssatz gemäss Art. 3b Abs. 1<sup>bis</sup> EnV mit (Art. 3h Abs. 3 EnV). Die Bescheide der Beschwerdegegnerin können gemäss Art. 25 Abs. 1<sup>bis</sup> EnG der Vorinstanz zur Beurteilung vorgelegt werden (vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer A-4730/2014 vom 17. September 2015 E. 3.2).

**3.3** Das EnG und die EnV wurden seit der Inbetriebnahme der PV-Anlage der Beschwerdeführenden am 21. Dezember 2011 revidiert. Für den zu beurteilenden Fall relevant ist die Änderung von Ziff. 2.3 des Anhangs 1.2 der EnV, welche die Definition von "integrierten Anlagen" enthält und auf den 1. Januar 2014 umformuliert wurde. Vorliegend ist die bis Ende 2013 geltende aEnV massgeblich. Dies folgt aus Art. 3b Abs. 1<sup>bis</sup> Satz 1 EnV, wonach sich der Vergütungssatz für eine bestimmte Anlage aufgrund der im Erstellungsjahr geltenden Vorgaben ergibt. Als Erstellungsjahr gilt gemäss Art. 3b Abs. 3 EnV das Jahr der tatsächlichen Inbetriebnahme der Anlage, im vorliegenden Fall somit das Jahr 2011 (vgl. hierzu Urteil des BVGer A-4730/2014 vom 17. September 2015 E. 3.2).

#### **4.**

**4.1** Die EnV unterscheidet zwischen freistehenden, angebauten und integrierten PV-Anlagen. Die Definition für die angebauten und die integrierten Anlagentypen lauteten in der vorliegend anwendbaren Fassung von Anhang 1.2 Ziff. 2 aEnV wie folgt:

*"2.2. Angebaute Anlagen: Anlagen, welche konstruktiv mit Bauten oder sonstigen Infrastrukturanlagen verbunden sind und einzig der Stromproduktion dienen, beispielsweise auf Flachdächern mittels Befestigungssystemen oder auf einem Ziegeldach montierte Module.*

*2.3. Integrierte Anlagen: Anlagen, welche in Bauten integriert sind und eine Doppelfunktion wahrnehmen, beispielsweise Photovoltaik-Module anstelle von Ziegeln oder Fassadenelementen, in Schallschutzwänden integrierte Module."*

Damit eine integrierte Anlage gemäss aEnV vorliegt, müssen folglich zwei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein. Die Anlage muss einerseits in die Baute integriert – also eingebaut und nicht bloss an dieser befestigt – sein und andererseits eine Doppelfunktion wahrnehmen. Bei einer angebauten Anlage bleibt das Dach (oder die Wand) der Baute bestehen und die Anlage wird aufgesetzt, während bei einer integrierten Anlage das Element, welches die Anlage ersetzt, zu entfernen ist (vgl. zum Ganzen Urteile des BVGer A-4730/2014 vom 17. September 2015 E. 4.1 und eingehend A-2895/2014 vom 17. Dezember 2014 E. 5).

## **4.2**

**4.2.1** Das BFE hat als Vollzugshilfe zum Anhang 1.2 der aEnV/EnV inzwischen mehrere Richtlinien erlassen, welche die Bestimmungen betreffend Photovoltaik erläutern und präzisieren. Für das vorliegende Verfahren einschlägig ist die "Richtlinie kostendeckende Einspeisevergütung (KEV), Art. 7a EnG, Photovoltaik Anhang 1.2 EnV" in der Version vom 1. Oktober 2011, gültig bis Ende 2013 (nachfolgend: KEV-RL 2011), welche in Ziff. 3 drei sogenannte Leitsätze zu Ziff. 2.3 des Anhangs 1.2 der aEnV enthält. Der 2. Leitsatz der KEV-RL 2011 (nachfolgend: 2. Leitsatz) lautet wie folgt:

*"Die Photovoltaikmodule bilden eine vollständige und homogene Gebäudeoberfläche, ohne dass von der Gebäudekonstruktion etwas sichtbar ist. Grossflächige Spenglereinfassungen zur Kompensation von Modulbreiten werden nicht anerkannt. Allenfalls sind passende Blindmodule einzusetzen.*

*Bemerkungen:*

*Es gibt Konstruktionen, bei welchen nur bei genauester Betrachtung der Konstruktionsdetails festgestellt werden kann, dass eigentlich keine Doppelfunktion gegeben ist. Auf jeden Fall soll an den Randabschlüssen seitlich, am First und an der Traufe nichts von der Unterkonstruktion sichtbar sein."*

**4.2.2** Die KEV-RL 2011 wurde vom BFE per 1. Januar 2014 angepasst. Die bisherigen Leitsätze wurden mit der Version 1.3 der entsprechenden Richtlinie aufgehoben; neu existiert eine gesonderte Richtlinie, die "Richtlinie «Gebäudeintegrierte Photovoltaikanlagen» zur Anwendung von Ziffer 2.3 des Anhangs 1.2 der Energieverordnung (EnV)", Version 1.0 vom 4. März 2014 (vgl. <http://www.bfe.admin.ch> >Themen > Stromversorgung > Strom aus erneuerbaren Energien > Kostendeckende Einspeisevergütung > Richtlinien, abgerufen am 22. Juni 2017). Diese präzisiert die Definition der integrierten PV-Anlagen. Nach Ziff. 1 gelten Anlagen als integriert, wenn sie in Bauten integriert sind und neben der Stromproduktion zusätzlich dem Wetterschutz, dem Wärmeschutz oder der Absturzsicherung dienen. Die Kriterien "Gebäudeintegriertheit" und Doppelfunktion müssen kumulativ erfüllt sein. Letztere ist wie folgt zu verstehen: Wird das integrierte PV-Modul abmontiert, ist die ursprüngliche Funktion der Konstruktion nicht mehr erfüllt, so dass ein Ersatz zwingend erforderlich ist. Dementsprechend werden normale Anforderungen an die äusserste Gebäudehülle, z.B. Hagelfestigkeit oder Brandschutzfunktion, nicht als eigenständige Funktion bewertet. Konstruktionen, welche nur den Anschein von Integriertheit erwecken – beispielsweise durch grossflächige Spenglereinfassungen oder breite Randabschlüsse –, gelten nicht als integriert. Andere Aspekte, wie z.B. Fragen zur Ästhetik, sind für die Qualifizierung als integrierte Anlage für die KEV nicht massgebend (vgl. "Über dieses Dokument", S. 2).

**4.2.3** Mit dieser Revision der einschlägigen KEV-Richtlinie wurde die bereits im Verlauf des Jahres 2013 vorgenommene Praxisänderung der Beschwerdegegnerin umgesetzt, wonach die Gleichsetzung der bloss optisch oder scheinintegrierten mit den tatsächlich integrierten PV-Anlagen aufgehoben wurde (vgl. dazu Urteil des BVGer A-84/2015 vom 8. Dezember 2015 E. 7). Diese Praxisänderung erfolgte zu Recht, wie das Bundesverwaltungsgericht bereits im Urteil A-4730/2014 vom 17. September 2015 E. 6 feststellte.

**5.**

Umstritten ist vorliegend, ob die PV-Anlage der Beschwerdeführenden den

Voraussetzungen des 2. Leitsatzes der KEV-RL 2011 entspricht und damit als (schein-)integrierte Anlage zu qualifizieren ist.

**5.1** Die Vorinstanz macht hierzu in ihrer Verfügung sowie in ihrer Vernehmlassung Folgendes geltend:

**5.1.1** Der 2. Leitsatz der KEV-RL 2011 habe die Anlage dann als integriert definiert, wenn die PV-Module eine vollständige und homogene Gebäudeoberfläche bildete, ohne dass von der Gebäudekonstruktion etwas sichtbar gewesen sei. Grossflächige Spenglereinfassungen zur Kompensation von Modulbreiten seien nicht zulässig gewesen. Ebenso hätte an den Randabschlüssen seitlich, am First und an der Traufe die Unterkonstruktion nicht sichtbar sein dürfen.

**5.1.2** Auf den Fotoaufnahmen der Beschwerdeführenden sei deutlich erkennbar, dass die PV-Anlage auf das bestehende Flachdach gebaut worden sei. Es seien keine Elemente des ursprünglichen Daches durch die Modulfelder ersetzt worden, weshalb es an einer Integration der PV-Anlage in die Dachkonstruktion fehle. Da auch keine Doppelfunktion gegeben sei, sei die Anlage somit nicht integriert im Sinne der EnV. Auch aufgrund des Planes, den die Beschwerdeführenden bei der Eingabe ihres Gesuchs beigelegt hätten, sei ersichtlich, dass die Module rund 58 % der Dachfläche abdecken würden. 42 % des Daches würden durch Blechzwischenstücke, kleinmaschige Gitterroste und Lochbleche abgedeckt. Die Module seien zudem so angeordnet, dass seitlich des Modulfeldes 0.7 m bis 1.2 m frei blieben. Der Grund für diese Abstände und weshalb keine zusätzlichen (Blind-)Module installiert worden seien, hätten die Beschwerdeführenden zu keinem Zeitpunkt dargelegt. Die vorgenommenen Spenglerarbeiten seien als grossflächig einzustufen und stünden deshalb der Erfüllung des 2. Leitsatzes der KEV-RL 2011 entgegen.

**5.2** Die Beschwerdeführenden beantragen demgegenüber, der Entscheid der Vorinstanz sei vollumfänglich aufzuheben.

Zur Begründung führen sie an, dass die PV-Anlage bereits im Zeitpunkt der Inbetriebnahme am 21. Dezember 2011 die damals geltenden Voraussetzungen für eine integrierte Anlage erfüllt habe. Auch die Beschwerdegegnerin habe die Anlage als integriert qualifiziert. Der 2. Leitsatz verbiete nicht, dass an den Randabschlüssen, am First und an der Traufe (grossflächige) Spenglereinfassungen angebracht werden könnten. Die vom Spengler gefertigten Zwischenstücke seien als "passende" Blindmodule zu

betrachten und würden zudem der Wartung dienen. Es lägen damit sachliche Gründe für die Materialwahl und Konstruktion vor, was auch im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-84/2015 E. 7.2 als relevant eingestuft worden sei, ohne dass die Oberfläche als „nicht homogen“ gälte. Die PV-Anlage sei über das ganze Dach so verbaut, dass optisch eine homogene Oberfläche gebildet werde. Von „grossflächigen“ Spenglerarbeiten könne nicht gesprochen werden.

**5.3** Das BFE äusserte sich am 13. April 2017 und am 8. Mai 2017 als Fachbehörde zum vorliegenden Verfahren und machte geltend, dass Blecheinfassungen von 70 bis 120 cm Breite eindeutig als grossflächige Spenglereinfassungen zu bezeichnen seien, weshalb die PV-Anlage der Beschwerdeführenden den früheren Leitsatz 2 der Richtlinie nicht erfüllte. Zudem könne die vorliegende PV-Anlage nicht mit jener im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-84/2015 vom 8. Dezember 2015 verglichen werden, da die Breite der Einfassung dort 30 bis maximal 40 cm betragen habe.

## **5.4**

**5.4.1** Wie die Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme vom 27. April 2017 richtig darlegt, hat sie die PV-Anlage nie als „integriert“ qualifiziert. Die Beglaubigung vom 18. Dezember 2015 durch das Elektrizitätswerk Schaffhausen ist nicht ausschlaggebend für die Beurteilung der Beschwerdegegnerin, ob eine angebaute oder integrierte Anlage vorliegt. Wird eine Anlage in der Beglaubigung falsch qualifiziert, korrigiert die Beschwerdegegnerin dies in ihrem Bescheid (vgl. Urteil des BVGer A-5561/2016 vom 17. Mai 2017 E. 5.4). In ihrem Bescheid vom 1. Juli 2016 ist die Beschwerdegegnerin von einer angebauten Anlage ausgegangen. Die Tatsache, dass sich die Beschwerdegegnerin im Verwaltungsverfahren vor der Vorinstanz allenfalls für eine Entschädigung betreffend den Vertrauensschaden ausgesprochen hat, bindet die Vorinstanz ebenfalls nicht. Bei der Überprüfung des Bescheids klärt die Vorinstanz den Sachverhalt von Amtes wegen ab und würdigt ihn nach freier Überzeugung (Art. 12 und 19 VwVG).

**5.4.2** Wie vorne (vgl. E. 4.2.1) bereits dargelegt worden ist, muss eine scheinintegrierte PV-Anlage im Sinne der aEnV und der KEV-RL 2011 eine vollständige und homogene Gebäudeoberfläche bilden, ohne dass von der Gebäudekonstruktion etwas sichtbar ist. Grossflächige Spenglereinfassungen zur Kompensation von Modulbreiten werden nicht anerkannt. Das BFE

führt in seiner Stellungnahme als Fachbehörde vom 13. April 2017 (ergänzt am 8. Mai 2017) zu Recht aus, dass 70 bis 120 cm grosse Blecheinfassungen als "grossflächige" Spenglereinfassungen zu qualifizieren sind. Ebenso kann die strittige PV-Anlage nicht mit jener im Urteil A-84/2015 des Bundesverwaltungsgerichts verglichen werden, betrug doch die Breite der Blecheinfassungen jener Anlage 30 bis maximal 40 cm. Zudem handelte es sich dabei um Blecheinfassungen, die vom Modulfeld bis zum Dachrand und darüber hinaus senkrecht angebracht wurden, um den vertikalen Abstand zwischen dem Modulfeld und dem Dach, auf das das Modulfeld aufgebaut war, zu verdecken. Die im vorliegenden Fall horizontalen Blecheinfassungen am Rand des Modulfeldes von 70 bis 120 cm können somit auch aus diesem Grund nicht mit jenem im Urteil A-84/2015 des Bundesverwaltungsgerichts verglichen werden. Ob die vom Spengler angebrachten Zwischenstücke als "passende" Blindmodule eingestuft werden können, wie dies die Beschwerdeführenden darlegen, kann offen bleiben, stehen doch bereits die (zu) breiten Blecheinfassungen an den Rändern des Daches den Anforderungen des 2. Leitsatzes der KEV-RL 2011 entgegen. Für das Bundesverwaltungsgericht sind keine Gründe ersichtlich, von der Einschätzung des BFE zur vorliegenden PV-Anlage abzuweichen (vgl. hierzu BGE 132 II 257 E. 4.4.1; Urteil des BVGer A-6731/2014 vom 9. Januar 2017 E. 4.1 m.w.H.). Die PV-Anlage erfüllt somit den 2. Leitsatz der KEV-RL 2011 nicht. Daraus folgt, dass die KEV-RL 2011 nicht als Grundlage für die Begründung eines Vertrauensschadens herangezogen werden kann.

**5.4.3** Die Frage, ob die Vorinstanz und die Beschwerdegegnerin im Zeitpunkt der Inbetriebnahme der Anlage gemäss dem Grundsatz von Treu und Glauben verpflichtet gewesen wären, die Beschwerdeführenden auf die Möglichkeit der Nachbesserung der PV-Anlage aufmerksam zu machen, muss vorliegend nicht beantwortet werden, da die Anlage auch heute nach Vornahme zusätzlicher Spenglerarbeiten den Anforderungen des 2. Leitsatzes nicht entspricht.

## **6.**

Die Beschwerdeführenden machen weiter geltend, sie hätten gestützt auf eine Auskunft des BFE Dachsanierungen an der Anlage vorgenommen, wofür sie zu entschädigen seien.

**6.1** Die Informationen des BFE, welche dieses im Mai 2012 per E-Mail an den Solaranlagebauer der Beschwerdeführenden gegeben und eine An-

lage in Basel betroffen habe, seien auch für ihre Anlage relevant und deshalb vertrauensbegründend gewesen. Die daraufhin getätigten zusätzlichen Ausgaben von Fr. 14'000.– seien ihnen deshalb als Schadenersatz zuzusprechen.

**6.2** Die Vorinstanz ist hingegen der Ansicht, dass die Frage offenbleiben könne, ob die Auskunft des BFE unter Umständen auch für die vorliegende PV-Anlage Verbindlichkeit erlangt habe oder nicht, da eine PV-Anlage im Zeitpunkt der Inbetriebnahme die jeweils geforderten Kriterien erfüllen müsse (Art. 3b Abs. 1<sup>bis</sup> EnV). Da die Auskunft des BFE hinsichtlich des Projekts in Basel erst im Mai 2012 erfolgt sei und die Zusatzarbeiten im Juni und Juli 2012 vorgenommen worden seien, sei die Auskunft des BFE für die vorliegend strittige PV-Anlage, welche am 21. Dezember 2011 in Betrieb genommen wurde, unbeachtlich. Die Beschwerdegegnerin hält fest, dass bei Auskünften von Behörden die Eignung der Auskunft zur Begründung von Vertrauen ein entscheidendes Kriterium darstelle. Insbesondere würde die von Behörden abgegebene Zusicherung grundsätzlich nur für den unmittelbaren Empfänger gelten. Die E-Mail des Mitarbeiters des BFE, welche nach der Inbetriebnahme der PV-Anlage im Mai 2012 an einen Mitarbeiter der X. \_\_\_\_\_ GmbH versandt worden sei, sei nicht für die Anlage der Beschwerdeführer bestimmt gewesen, weshalb aus dieser Zusicherung für die Anlage mit der KEV-Nummer (...) nichts für das hier strittige KEV-Projekt (...) abgeleitet werden könne. Auch das BFE äussert sich in diesem Sinne.

**6.3** Eine behördliche Auskunft ist dann geeignet, eine Vertrauensgrundlage zu schaffen, wenn die Auskunft vorbehaltlos mit Bezug auf eine konkrete Angelegenheit gegenüber einer bestimmten Person erteilt worden ist (BGE 131 II 627 E. 6.1, Urteil des BGer 2A.433/2001 vom 18. Dezember 2001 E. 3c; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 22 Rz. 15; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 669 ff.). Die behördliche Auskunft muss für die nachteilige Disposition, die der Adressat im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft getroffen hat, kausal gewesen sein (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 689).

Am 23. Mai 2012 informierte ein Mitarbeiter des BFE anlässlich eines KEV-Projekts in Basel den Solaranlagenbauer der Beschwerdeführenden über die Anforderungen an die integrierte Bauweise eines KEV-Projekts. Die Auskunft des BFE bezog sich auf diese konkrete PV-Anlage, bei welcher

dann auch mit Verfügung der Vorinstanz vom 18. August 2016 ein Anspruch auf Vertrauensschaden bejaht worden ist. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Auskunft für alle ähnlichen Anlagen vertrauensbegründend ist. Vielmehr muss im Einzelfall darüber entschieden werden, ob eine Auskunft geeignet ist, vertrauensbegründend zu wirken und ob diese vorbehaltlos auf eine konkrete Angelegenheit gegenüber einer bestimmten Person erteilt worden ist. Aus der E-Mail des BFE kann keine vorbehaltlose vertrauensbegründende Aussage bezüglich der vorliegenden Anlage abgeleitet werden, zumal darin deutlich darauf hingewiesen wurde, dass sich die Praxis wohl verschärfen würde. Die Beschwerdeführenden können aus dieser Auskunft des Mitarbeiters des BFE somit nichts zu ihren Gunsten ableiten.

**7.** Zusammenfassend ergibt sich aus den oben aufgeführten Erwägungen, dass die PV-Anlage der Beschwerdeführenden die Kriterien des 2. Leitsatzes der KEV-RL 2011 nicht erfüllte und auch die vorgenommenen Nachbesserungen diesen Anforderungen nicht entsprechen. Damit kann die KEV-RL 2011 keine vertrauensbegründende Grundlage für einen Vertrauensschaden darstellen. Sodann können die Beschwerdeführenden aus der Auskunft des BFE vom Mai 2012 nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Beschwerde ist folglich vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

## **8.**

Es bleibt über die Kosten und Entschädigungen des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht zu befinden.

**8.1** Die Verfahrenskosten sind in der Regel der unterliegenden Partei aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Beim vorliegenden Verfahrensausgang sind die Beschwerdeführenden als vollständig unterliegend zu betrachten, ist ihre Beschwerde doch vollumfänglich abzuweisen. Die auf Fr. 2'500.– festzusetzenden Verfahrenskosten (vgl. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) sind demnach den Beschwerdeführenden aufzuerlegen. Dieser Betrag wird mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

**8.2** Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist von Amtes wegen oder auf ihr Begehren hin eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Diese umfassen die Kosten der Vertretung sowie

allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 Abs. 1 VGKE). Die Beschwerdeführenden unterliegen im vorliegenden Fall vollumfänglich, weshalb ihnen von vornherein keine Parteientschädigung zusteht (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario). Der Beschwerdegegnerin als obsiegende Partei ist ebenfalls keine Parteientschädigung zuzusprechen, da sie das vorliegende Verfahren ohne berufsmässige Vertretung geführt hat.

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.– werden den Beschwerdeführenden auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

**3.**

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Einschreiben)
- das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Energie z.K. (A-Post)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Kathrin Dietrich

Rahel Gresch

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: