



Urteil vom 10. April 2019

Besetzung

Richter Maurizio Greppi (Vorsitz),
Richter Jérôme Candrian, Richter Jürg Steiger,
Gerichtsschreiber Tobias Grasdorf.

Parteien

A. _____,
vertreten durch
Dr. iur. Michael Merker, Rechtsanwalt,
und lic. iur. Georg Klingler, Rechtsanwalt,
Baur Hürlimann AG,
Beschwerdeführerin,

gegen

Pronovo AG,
Dammstrasse 3, 5070 Frick,
Erstinstanz,

Eidgenössische Elektrizitätskommission EICom,
Christoffelgasse 5, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

definitive Höhe der kostendeckenden Einspeisevergütung
KEV.

Sachverhalt:**A.**

Mit Bescheid vom 2. April 2015 stellte die Swissgrid AG fest, dass die Voraussetzungen für die kostendeckende Einspeisevergütung betreffend das KEV-Projekt 65207 [von] A._____ erfüllt seien. Sie führte aus, die festgelegte Höhe der kostendeckenden Einspeisevergütung beruhe unter anderem auf der Kategorie der Photovoltaik-Anlage als „integrierte Anlage“.

B.

B.a Am 15. September 2017 teilte die Swissgrid AG A._____ mit, sie müsse überprüfen, ob es sich bei der Anlage [von] A._____ tatsächlich um eine integrierte Anlage handle, und forderte sie auf, entsprechende Fotos einzureichen.

B.b Am 12. Oktober 2017 stellte A._____ der Swissgrid AG entsprechende Fotos zu und offerierte, weitere Fotos einzureichen, sollte dies notwendig sein.

B.c Die Swissgrid AG teilte A._____ mit Bescheid vom 10. November 2017 und Begleitschreiben vom 15. November 2017 mit, die eingereichten Unterlagen seien ungenügend und zu wenig aussagekräftig, um die Anlage einzustufen und kontrollieren zu können. Deshalb müsse die Anlage als angebaut eingestuft und entsprechend tiefer vergütet werden. Sie verfügte einen neuen definitiven Vergütungssatz für die aus der Anlage ins Netz eingespeiste Elektrizität ab dem 1. Januar 2018.

C.

C.a Nachdem sich A._____ vergeblich um eine einvernehmliche Lösung mit der Swissgrid AG bemüht hatte, reichte sie am 14. Dezember 2017 bei der Eidgenössischen Elektrizitätskommission EICom Beschwerde gegen den Bescheid der Swissgrid AG vom 10. November 2017 ein.

C.b Am 3. Oktober 2018 zog die Pronovo AG (vormals Swissgrid AG) die Verfügung vom 10. November 2017 in Wiedererwägung und hob sie auf.

C.c Am 17. Oktober 2018 reichte A._____ bei der EICom eine Stellungnahme ein, in der sie eine Parteientschädigung von Fr. 17'154.80 beantragte und eine entsprechende Kostennoten einreichte. Die Stellungnahme ging bei der EICom am 18. Oktober 2018 ein.

C.d Am 30. Oktober 2018 verschickte die ECom eine Verfügung, die das Datum vom 18. Oktober 2018 trägt, in der sie das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos geworden abschrieb (Dispositiv-Ziff. 1) und die Pronovo AG verpflichtete, A._____ eine Parteientschädigung von Fr. 500.– zu bezahlen (Dispositiv-Ziff. 3).

D.

Mit Eingabe vom 28. November 2018 erhob A._____ (Beschwerdeführerin) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte, die Dispositiv-Ziff. 3 der Verfügung vom 18. Oktober 2018 sei aufzuheben und durch die folgende Formulierung zu ersetzen: „Die Pronovo AG wird verpflichtet, A._____ eine Parteientschädigung von CHF 17'154.80 (inkl. Auslagen und MWSt.) zuzusprechen.“

E.

Mit Schreiben vom 20. Dezember 2018 respektive vom 11. Januar 2019 verzichteten die ECom (Vorinstanz) respektive die Pronovo AG (Erstinstanz) darauf, eine Vernehmlassung einzureichen.

F.

Mit Schreiben vom 22. Januar 2019 verzichtete die Beschwerdeführerin darauf, Schlussbemerkungen einzureichen und reichte eine Kostennote ein.

G.

Auf die weiteren Vorbringen und die sich bei den Akten befindenden Unterlagen wird, soweit entscheidrelevant, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, 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 in Streit liegenden Bescheids der Erstinstanz am 10. November 2017 galt, war die Vorinstanz für Streitigkeiten der vorliegenden Art zuständig (Art. 25 Abs. 1^{bis} 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. 66 Abs. 2 EnG i.V.m. Art. 23 des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007 [StromVG, SR 734.7] und Art. 33 Bst. f VGG). Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG ist nicht gegeben. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

Das Verfahren vor 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 deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin ist als Verfahrensbeteiligte formelle Adressatin der angefochtenen Verfügung und durch diese auch materiell beschwert. Sie ist deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

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

2.

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen des Bundesrechts – einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens –, auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und auf Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

3.

Die Beschwerdeführerin richtet sich mit ihrer Beschwerde einzig gegen die ihr von der Vorinstanz zugesprochene Parteienschädigung für das erstinstanzliche Verfahren in der Höhe von Fr. 500.– (Dispositiv-Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung). Die weiteren Ziffern des Dispositivs der Verfügung vom 18. Oktober 2018 ficht die Beschwerdeführerin nicht an. Diese sind entsprechend nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

4.

4.1 Die Beschwerdeinstanz 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 VwVG). Die Entschädigung wird in der Entscheidungsformel beziffert und der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat, soweit sie nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Die Behörde kann auch eine Entschädigung festsetzen, wenn das Verfahren gegenstandslos wird (Art. 8 Abs. 7 der Verordnung vom 10. September 1969 über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren [SR 172.041.0; nachfolgend: VwKV]).

4.2 Die Partei, die Anspruch auf Parteientschädigung erhebt, hat der Beschwerdeinstanz vor dem Beschwerdeentscheid eine detaillierte Kostennote einzureichen; reicht sie die Kostennote nicht rechtzeitig ein, so setzt die Beschwerdeinstanz die Parteientschädigung von Amtes wegen und nach Ermessen fest (Art. 8 Abs. 1 VwKV). Unnötige Kosten begründen keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 8 Abs. 5 VwKV).

4.3 Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei. Unnötiger Aufwand wird nicht entschädigt (Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] i.V.m. Art. 8 Abs. 2 VwKV). Die Kosten der Vertretung umfassen das Anwaltshonorar oder die Entschädigung für eine nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung, die Auslagen und die Mehrwertsteuer für die Entschädigung, soweit eine Steuerpflicht besteht und die Mehrwertsteuer nicht bereits berücksichtigt wurde (Art. 9 Abs. 1 VGKE i.V.m. Art. 8 Abs. 2 VwKV). Das Anwaltshonorar wird nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters oder der Vertreterin bemessen. Der Stundenansatz beträgt für Anwälte und Anwältinnen mindestens 200 und höchstens 400 Franken, wobei darin die Mehrwertsteuer nicht enthalten ist (Art. 10 Abs. 1 und 2 VGKE i.V.m. Art. 8 Abs. 2 VwKV).

5.

5.1 Die Vorinstanz sprach der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 500.– für das erstinstanzliche Verfahren zu. Sie auferlegte die Parteientschädigung der Erstinstanz, da diese die Gegenstandslosigkeit durch ihre Wiedererwägungsverfügung vom 3. Oktober 2018 verursacht

habe. Sie erwog zudem, dass sich angesichts des einmaligen Schriftenwechsels und der Abschreibung des Verfahrens eine Parteientschädigung von Fr. 500.– rechtfertige. Die Höhe der Parteientschädigung begründete sie nicht weiter und sie nahm nicht auf die von der Beschwerdeführerin beantragte Parteientschädigung und ihre Kostennote Bezug. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren liess sie sich nicht vernehmen. Auch die Erstinstanz äusserte sich im Beschwerdeverfahren nicht.

5.2 Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Vorinstanz habe ihre ausführliche Stellungnahme vom 17. Oktober 2018 zum Wiedererwägungsgesuch der Erstinstanz und die eingereichte Kostennote nicht beachtet, obwohl der Versand der angefochtenen Verfügung erst am 30. Oktober 2018 erfolgt sei. Eine Parteientschädigung in der Höhe von nur Fr. 500.– verletze Bundesrecht. Die Vorinstanz habe sich mit ihren Argumenten nicht auseinandergesetzt. Damit habe sie ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Die festgesetzte Parteientschädigung sei willkürlich, weil sie ausserhalb jedes vernünftigen Verhältnisses zu den konkreten anwaltlichen Bemühungen stehe. Die Beschwerdeführerin habe alles versucht, um ein kostenpflichtiges Beschwerdeverfahren zu vermeiden, darauf sei die Erstinstanz jedoch nicht eingegangen. Bei diesem Sachverhalt habe die Erstinstanz die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens vollumfänglich zu übernehmen. Es lägen keine sachlichen Gründe vor, die es rechtfertigen würden, den in der Kostennote geltend gemachten Aufwand zu reduzieren. Dieser sei angemessen gewesen.

6.

Die Vorinstanz entschied in der angefochtenen Verfügung, dass die Erstinstanz der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu entrichten habe. Die Frage, ob eine Parteientschädigung zu entrichten ist, ist damit vorliegend nicht umstritten. Strittig ist lediglich deren Höhe.

6.1

6.1.1 Die Höhe der Parteientschädigung richtet sich nach der von der anspruchsberechtigten Partei eingereichten Kostennote, sofern eine solche rechtzeitig, das heisst vor dem Beschwerdeentscheid, eingereicht wird. Ist dies nicht der Fall, legt die Beschwerdeinstanz die Parteientschädigung nach Ermessen fest (Art. 8 Abs. 1 VwKV). Aus dieser Bestimmung ist abzuleiten, dass es den Parteien obliegt, ihre Kostennote rechtzeitig einzureichen; die Beschwerdeinstanz ist nicht verpflichtet, die Parteien zur Einreichung einer Kostennote aufzufordern. Die rechtzeitige Einreichung der

Kostennote erscheint demzufolge als ein Aspekt der anwaltlichen Sorgfalt (Urteil des Bundesgerichts 2C_422/2011 vom 9. Januar 2012 E. 2).

6.1.2 Die Wiedererwägungsverfügung datiert vom 3. Oktober 2018 und ging offenbar am 4. Oktober 2018 bei der Beschwerdeführerin ein. Ab diesem Zeitpunkt musste es für die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin offensichtlich sein, dass die Möglichkeit eines baldigen Abschreibungsentscheids besteht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_422/2011 vom 9. Januar 2012 E. 2). Die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin reichten ihre Kostennote am 17. Oktober 2018 ein, das heisst, innert 9 Arbeitstagen nach Erhalt der Wiedererwägungsverfügung. Insofern erscheint die Kostennote als rechtzeitig eingereicht.

Zudem traf die Kostennote der Beschwerdeführerin vom 17. Oktober 2018 am 18. Oktober 2018 bei der Vorinstanz ein. Die angefochtene Verfügung der Vorinstanz datiert zwar ebenfalls vom 18. Oktober 2018, allerdings hat die Vorinstanz die Verfügung erst am 30. Oktober 2018 der Post übergeben. Die Vorinstanz hätte daher die Kostennote der Beschwerdeführerin noch berücksichtigen können und müssen. Die Vorinstanz macht im Beschwerdeverfahren denn auch nicht geltend, die Kostennote sei verspätet bei ihr eingetroffen.

6.1.3 Damit ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin ihre Kostennote vom 17. Oktober 2018 rechtzeitig bei der Vorinstanz eingereicht hatte. Entsprechend hätte die Vorinstanz die Kostennote bei der Festsetzung der Parteientschädigung der Beschwerdeführerin berücksichtigen müssen.

6.2 Zu entschädigen sind nur die für die Verfahrensführung notwendigen Kosten (Art. 8 Abs. 5 VwKV; Art. 8 ff. VGKE). Notwendig sind die Parteikosten, die zur sachgerechten und wirksamen Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung im konkreten Fall unerlässlich erscheinen. Die in der Kostennote ausgewiesenen Kosten müssen deshalb nicht unbesehen übernommen werden, Abweichungen davon sind jedoch konkret zu begründen (MICHAEL BEUSCH, in: Auer/Müller/Schindler, VwVG Kommentar, 2. Aufl. 2019, Art. 64, Rz. 11 und 17 f.).

Die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin begründen in ihrer Eingabe an die Vorinstanz vom 17. Oktober 2018 ausführlich, inwiefern ihre Aufwände und die dafür angefallenen Kosten für eine sachgerechte und wirksame Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin notwendig waren und weisen die Kosten in der Stellungnahme und in der Kostennote detailliert aus.

Die Vorinstanz setzt sich mit diesen Ausführungen in der angefochtenen Verfügung nicht auseinander und begründet mithin nicht, wieso und inwiefern sie die in der Kostennote angegebenen Kosten als unnötig ansieht und kürzt. Damit verstösst die Vorinstanz gegen den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör.

6.3 Die Vorinstanz sowie auch die Erstinstanz äussern sich trotz gegebener Möglichkeit zur Vernehmlassung auch im Beschwerdeverfahren nicht zur Kostennote. Das Bundesverwaltungsgericht geht deshalb davon aus, dass sie deren Höhe als angemessen ansieht. Entsprechend besteht keine Veranlassung, an den aufgeführten Kosten Kürzungen vorzunehmen.

Der Stundenansatz beträgt für Anwälte mindestens Fr. 200.– und höchstens Fr. 400.– (Art. 10 Abs. 2 VGKE i.V.m. Art. 8 Abs. 2 VwKV). Die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin verrechnen einen Stundenansatz von Fr. 360.–, was innerhalb dieser Bandbreite liegt, und entsprechend in Rechnung gestellt werden kann.

Damit ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin gutzuheissen und es ist ihr für das vorinstanzliche Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung gemäss ihrer Kostennote vom 17. Oktober 2018 zuzusprechen. Die Erstinstanz ist zu verpflichten, der Beschwerdeführerin für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 17'154.80 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entrichten.

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– ist der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten.

7.2 Der obsiegenden und vertretenen Beschwerdeführerin ist zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 VGKE). Die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin reichten am 22. Januar 2019 eine Kostennote für Gebühren und Auslagen in der Höhe von Fr. 2'780.50 ein (7.75 Stunden Arbeitsaufwand bei einem Stundenansatz von Fr. 330.– sowie Fr. 24.– Auslagen zzgl. Mehrwertsteuer von Fr. 198.80). Dies erscheint angemessen. Die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist demnach auf 2'780.50 festzusetzen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und Dispositiv-Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung aufgehoben. Die Erstinstanz wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 17'154.80 zu bezahlen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– wird der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet. Hierzu hat sie dem Bundesverwaltungsgericht ihre Post- oder Bankverbindung mitzuteilen.

3.

Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin für das vorliegende Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'780.50 zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Erstinstanz (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 221-00520; Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Maurizio Greppi

Tobias Grasdorf

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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: