



Urteil vom 29. Oktober 2019

Besetzung

Richter Christoph Bandli (Vorsitz),
Richterin Kathrin Dietrich,
Richter Maurizio Greppi,
Gerichtsschreiber Basil Cupa.

Parteien

A. _____,
[...],
Beschwerdeführer,

gegen

Pronovo AG,
[...],
Vorinstanz.

Gegenstand

Feststellungsverfügung.

Sachverhalt:**A.**

Die B. _____ AG meldete mit Zustimmung des Grundeigentümers A. _____ am 31. Mai 2011 das Neubauprojekt einer mit Biogas betriebenen Wärme-Kraft-Koppelungsanlage (nachfolgend: WKK-Anlage), welche Wärme und Elektrizität durch die Verwertung von biogenen Abfällen, Feststoffen, Hofdünger, Ernterückständen oder Reststoffen der landwirtschaftlichen Produktion erzeugt, bei der Swissgrid AG für die kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) an.

Mit Schreiben vom 6. Juli 2011 teilte die Swissgrid AG der B. _____ AG mit, dass die von ihr geplante WKK-Anlage als Neuanlage gelte und daher grundsätzlich als förderungswürdig einzustufen sei. Zugleich wies sie die B. _____ AG darauf hin, dass die durch das Parlament festgesetzte Summe der Zuschläge (Gesamtdeckel) über alle Technologien erneuerbarer Energien erreicht worden sei und das Bundesamt für Energie (BFE) daher einen Bescheidstopp für alle Technologien verfügt habe. Sämtliche Neuanmeldungen für alle Technologien würden darum auf die Warteliste gesetzt.

Mit Schreiben vom 1. Oktober 2014 teilte die Swissgrid AG der B. _____ AG mit, dass die von ihr geplante WKK-Anlage mit einem provisorischen Vergütungssatz von 44.5 Rp./kWh ins System der Einspeisevergütung aufgenommen werden könne, sofern bis spätestens am 2. Oktober 2017 eine Projektfortschrittmeldung eingehe und bis spätestens am 1. Oktober 2020 die Inbetriebnahme der WKK-Anlage erfolge. Bei Nichteinhaltung dieser beiden Fristen werde der positive Bescheid widerrufen, wobei aus Gründen, für die der Antragsteller nicht einzustehen habe, auf schriftliches Ersuchen hin eine Fristerstreckung gewährt werden könne.

Am 3. Juli 2017 ersuchte der Eigentümer A. _____, der die WKK-Anlage auf seinem Grundstück errichten möchte, um eine Fristerstreckung bis Oktober 2018 für die Einreichung der Projektfortschrittmeldung, die er u.a. damit begründete, dass die Bildung eines Vereins, der die Förderung erneuerbarer Energien zum Zweck habe, zeitintensiv gewesen sei und er seitens der Kantone Freiburg und Bern einen negativen Kostenbeteiligungsbescheid hinsichtlich der Unterstützung des Vereins erhalten habe. Die Einhaltung der ohnehin schon knapp angesetzten Frist zur Einreichung der Projektfortschrittmeldung sei deswegen nicht möglich. Am 25. Juli 2017 teilte ihm die Swissgrid AG mit, dass seinem Schreiben keine Gründe hätten entnommen werden können, die er selbst nicht verschuldet habe

und die die Gewährung einer Fristverlängerung rechtfertigen würden. Die auf den 2. Oktober 2017 angesetzte Frist für die Projektfortschrittsmeldung verbleibe bei diesem Datum. Im Fall der Nichteinhaltung falle die Verbindlichkeit des positiven Bescheids vom 1. Oktober 2014 dahin. Am 10. August 2017 stellte A. _____ ein Wiedererwägungsgesuch, in welchem er die Gründe genauer ausführte, weshalb die Frist vom 2. Oktober 2017 nicht eingehalten werden könne, u.a. machte er geltend, dass die Baufirma, welche mit der Planung und Erstellung der WKK-Anlage betraut wurde, mit dem Bau weiterer Anlagen äusserst beschäftigt sei. Mit Schreiben vom 18. August 2017 trat die Swissgrid AG nicht darauf ein, weil er keine Noven vorgebracht habe, was jedoch Voraussetzung für eine Wiedererwägung sei. Mit Antwortschreiben vom 18. September 2017 zuhanden der Swissgrid AG machte A. _____ geltend, das vom 18. August 2017 datierende Schreiben sei nicht als Verfügung bezeichnet gewesen und habe keine Rechtsmittelbelehrung enthalten, weshalb es nichtig sei und sein Fristverlängerungsgesuch erneut materiell behandelt bzw. gutgeheissen werden müsse. Mit Verfügung vom 13. Oktober 2017 widerrief die Swissgrid AG den am 1. Oktober 2014 ausgesprochenen positiven Bescheid hinsichtlich der Förderung der WKK-Anlage von A. _____, da er die Frist der Projektfortschrittsmeldung verpasst habe.

B.

Hiergegen erhob A. _____ am 7. November 2017 Beschwerde bei der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (ElCom) und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Gewährung der Fristverlängerung zur Einreichung der Projektfortschrittsmeldung um ein Jahr bis zum 1. Oktober 2018. Seine Anträge begründete er zusammengefasst damit, dass sein Stellvertreter, dem eine wesentliche Aufgabe für das Funktionalisieren seines Bauernhofbetriebs zukomme, unerwartet gekündigt habe und er selbst Opfer eines Unfalls geworden sei, wodurch er der Arbeit auf dem Hof mehrfach für längere Zeit habe fernbleiben müssen. Im Verlauf dieses Verfahrens meldete A. _____ am 16. Januar 2018 den Projektfortschritt zusammen mit allen dafür notwendigen Unterlagen. Die ElCom hiess seine Beschwerde daraufhin am 15. Mai 2018 gut, hob die Verfügung der Swissgrid AG vom 13. Oktober 2017 auf und erstreckte A. _____ die Frist zur Einreichung der Projektfortschrittsmeldung bis zu deren effektiven Einreichung am 16. Januar 2018. Zugleich stellte die ElCom fest, dass die Projektfortschrittsmeldung zuhanden der Swissgrid AG fristgerecht erfolgt sei, und verfügte überdies, dass die Inbetriebnahme der WKK-Anlage bis zum 1. Oktober 2020 zu erfolgen habe. Dieser Entscheid erwuchs unanagefochten in Rechtskraft.

C.

Mit Email vom 16. Juli 2018 teilte die Pronovo AG (eine seit 1. Januar 2018 tätige Tochtergesellschaft der Swissgrid AG) A. _____ mit, dass die Höhe des provisorischen Vergütungssatzes voraussichtlich 44.5 Rp./kWh betragen werde. Dieser setze sich im Sinn einer rechtlich unverbindlichen Auskunft aus dem Grundtarif von 27.1 Rp./kWh und dem Landwirtschaftsbonus von 17.4 Rp./kWh zusammen. Am 18. Juli 2018 machte A. _____ zusätzliche Angaben zu der zu erwartenden Leistung der geplanten WKK-Anlage. Die Pronovo AG informierte ihn mit Schreiben 26. Juli 2018 dahingehend, dass der provisorische Vergütungssatz aufgrund der neuen Angaben zur Leistung der geplanten WKK-Anlage – im Besonderen hinsichtlich der geänderten elektrischen bzw. thermischen Nennleistung sowie der zu erwartenden jährlichen Bruttostromerzeugungsmenge – überprüft worden sei und provisorisch 38 Rp./kWh betragen werde (23.6 Rp./kWh Grundtarif zuzüglich 14.4 Rp./kWh Landwirtschaftsbonus). Im August 2018 erkundigte sich A. _____ telefonisch nach dem Anteil des Bonus für externe Wärmenutzung (nachfolgend: WKK-Bonus) von 2.5 Rp./kWh. Mit Email vom 13. August 2018 teilte ihm die Pronovo AG mit, dass ein solcher Bonus aufgrund der geänderten Rechtslage neu nicht mehr vorgesehen sei. Daraufhin verlangte er eine anfechtbare Feststellungsverfügung hinsichtlich des verweigerten WKK-Bonus für externe Wärmenutzung, welche die Pronovo AG am 6. November 2018 erliess. Eine dagegen von A. _____ am 15. November 2018 erhobene Einsprache wies die Pronovo AG mit Einspracheentscheid vom 2. Mai 2019 ab.

D.

Gegen diesen Entscheid der Pronovo AG (nachfolgend: Vorinstanz) erhebt A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 28. Mai 2019 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt unter Kosten- und Entschädigungsfolge die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids. Zudem sei ihm für sein WKK-Projekt Nr. [...] der WKK-Bonus in der Höhe von 2.5 Rp./kWh gemäss Anhang 1.5 Ziff. 6 der Energieverordnung vom 7. Dezember 1998 (aEnV, in Kraft gewesen bis zum 31. Dezember 2017, AS 1999 20) zu gewähren, da er den Projektfortschritt – wie durch die ElCom mit rechtskräftigem Entscheid vom 15. Mai 2018 festgehalten – fristgerecht gemeldet habe.

E.

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 8. August 2019 die Abweisung der Beschwerde. Sie führt dazu aus, dass ein WKK-Bonus in der neu am 1. Januar 2018 in Kraft getretenen Verordnung über die Förderung

der Produktion von Elektrizität aus erneuerbaren Energien vom 1. November 2017 (Energieförderungsverordnung, EnFV, SR 730.03) nicht mehr vorgesehen sei und deswegen nicht gewährt werden könne.

F.

Der Beschwerdeführer hält mit Schlussbemerkungen vom 16. September 2019 an seinen eingangs gestellten Anträgen fest.

G.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt laut Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Beim Einspracheentscheid vom 2. Mai 2019 betreffend die Nichtgewährung des Bonus für externe Wärmenutzung handelt es sich um eine solche Verfügung und die Pronovo AG ist eine Vorinstanz i.S.v. Art. 33 Bst. h VGG, deren Entscheide gemäss Art. 63 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 66 Abs. 2 des Energiegesetzes vom 30. September 2016 (EnG, SR 730) beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar sind (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-124/2019 vom 2. September 2019 E. 1.1 und A-262/2018 vom 29. März 2019 E. 1.2). Da keine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.2 Das Verfahren vor dem 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 (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Der Beschwerdeführer ist als Verfahrensbeteiligter formeller Adressat der angefochtenen Verfügung und durch diese

auch materiell beschwert, weil die Vorinstanz sein Begehren abgewiesen hat. Er ist deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde vom 28. Mai 2019 (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

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).

3.

Unstrittig ist, dass die streitbetroffene WKK-Anlage grundsätzlich förderungswürdig ist und ein provisorischer Vergütungssatz in der Höhe von insgesamt 38 Rp./kWh (zusammengesetzt aus 23.6 Rp./kWh Grundtarif und 14.4 Rp./kWh Landwirtschaftsbonus) zur Anwendung gelangt. Umstritten ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren einzig die Frage, ob dem Beschwerdeführer zusätzlich dazu ein Bonus für externe Wärmenutzung zusteht. Dies gilt es im Folgenden zu prüfen.

3.1 Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, die ursprüngliche Frist für die Einreichung der Projektfortschrittsmeldung sei mit positivem Bescheid vom 1. Oktober 2014 auf den 1. Oktober 2017 festgelegt worden. Er habe den Projektfortschritt zwar erst am 16. Januar 2018 gemeldet, jedoch habe dies auf Gründen beruht, für die er als Antragsteller nicht einzutreten habe. Die ElCom habe dies im Entscheid vom 15. Mai 2018 bestätigt und ihm darum die Frist entsprechend erstreckt. Angesichts dessen sei die Projektfortschrittsmeldung übergangsrechtlich so zu betrachten, wie wenn die ursprüngliche Frist vom 1. Oktober 2017 eingehalten worden sei, und die Frage nach der Gewährung des WKK-Bonus müsse folglich nach altem Recht beurteilt werden. Darüber hinaus sei sinngemäss auch die in Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV enthaltene übergangsrechtliche Regel anwendbar, zumal er die Rechtsänderung nur um wenige Tage verpasst habe.

Dementgegen weist die Vorinstanz darauf hin, dass ein Bonus für externe Wärmenutzung im Zuge der auf den 1. Januar 2018 in Kraft getretenen Revision der rechtlichen Grundlagen im Energiebereich gestrichen worden sei und entsprechend im neuen Recht nicht mehr existiere. Sie ist der Ansicht, die Rechtmässigkeit von Verwaltungsakten sei nach dem Zeitpunkt ihres Ergehens zu beurteilen. Nach Art. 24 EnFV verfüge die Vollzugsstelle insbesondere die Höhe des Vergütungssatzes erst nach der Inbetriebnahme der Anlage. Die Festsetzung der Vergütung habe somit erst im Zeitpunkt der Aufnahme ins Einspeisevergütungssystem zu erfolgen. Ebenso sei in den Gesetzesmaterialien festgehalten, dass für Anlagenbetreiber, die unter dem neuen EnG ins Einspeisevergütungssystem aufgenommen würden, alle rechtlichen Neuerungen sofort gölten. Die übergangsrechtliche Bestimmung gemäss Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, weil der Beschwerdeführer den Projektfortschritt unbestrittenermassen am 16. Januar 2018 – und damit bereits nach Inkrafttreten der im Rahmen der Energiestrategie 2050 beschlossenen Rechtsänderungen – gemeldet habe. Die ihm seitens der ElCom gewährte Fristerstreckung habe auf die Anwendbarkeit des neuen Rechts keinen Einfluss und stelle auch keine Vertrauensgrundlage dar, aus der er etwas zu seinen Gunsten ableiten könne.

3.2 Seit 1. Mai 2008 fördert der Bund mit der KEV die Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien. Bereits unter der Geltung des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (aEnG, in Kraft gewesen bis zum 31. Dezember 2017, AS 1999 197) waren die Netzbetreiber zur Abnahme des in Neuanlagen erzeugten Stroms aus erneuerbaren Energie verpflichtet (Art. 7a Abs. 1 aEnG). Dabei erfolgte die Abnahme nicht nach den jeweils herrschenden Marktpreisen, sondern richtete sich nach den im Erstellungsjahr geltenden Gestehungskosten von Referenzanlagen, welche der jeweils effizientesten Technologie entsprachen (vgl. Art. 7a Abs. 2 aEnG). Der Bundesrat war für die Regelung der Einzelheiten, wie die Höhe der Gestehungskosten, zuständig (vgl. Art. 7a Abs. 2 Satz 3 aEnG). Mit diesen – gegenüber dem Marktpreis höheren – Vergütungssätzen sollte die Anlage über einen Zeitraum von 20 bis 25 Jahren amortisiert und der fehlenden Konkurrenzfähigkeit aus erneuerbaren Energien gegenüber konventionellen Anlagen Rechnung getragen werden (vgl. Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Elektrizitätsgesetzes und zum Stromversorgungsgesetz vom 3. Dezember 2004, BBl 2005 1611, 1623; siehe ferner HETTICH/WALTHER, Rechtsfragen um die kostendeckende Einspeisevergütung [KEV] für Elektrizität aus erneuerbaren Energien, ZBl 112/2011 S. 143 ff., S. 143 f.). Zur Finanzierung

der KEV hatte die Netzgesellschaft einen Zuschlag auf die Übertragungskosten der Hochspannungsnetze zu erheben (vgl. Art. 15b Abs. 1 Bst. a aEnG), wobei die Fördermittel durch eine gesetzlich festgelegte Maximalhöhe begrenzt war (Art. 15b Abs. 4 aEnG). Die grosse Anzahl an Anmeldungen für die KEV hatte zur Folge, dass der Gesamtkostendeckel schnell erreicht wurde und eine Vielzahl von Anmeldegesuchen auf die Wartelisten gesetzt werden mussten (vgl. HETTICH/WALTHER, a.a.O., S. 144). Im Juli 2013 erreichte die Warteliste eine Anzahl von rund 30'000 Projekten (Botschaft zum ersten Massnahmenpaket der Energiestrategie 2050 [Revision des Energierechts] und zur Volksinitiative «Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie [Atomausstiegsinitiative]» [nachfolgend: Botschaft Energiestrategie 2050], BBl 2013 7561, 7624).

3.3 Mit der Revision des per 1. Januar 2018 in Kraft getretenen Energiegesetzes wurde der Ausbau der Stromproduktion aus erneuerbaren Energien weiter vorangetrieben. So können laut Art. 19 EnG die Betreiber von Neuanlagen am Einspeisevergütungssystem teilnehmen, die sich für den entsprechenden Standort eignen und Elektrizität aus den folgenden erneuerbaren Energien erzeugen: Wasserkraft, Sonnenenergie, Windenergie, Geothermie sowie Biomasse. Deren finanzielle Förderung wurde angesichts der vollständigen Auslastung der KEV optimiert, ausgebaut sowie mit unterstützenden Massnahmen ergänzt. Eine der vorgesehenen Massnahmen ist u.a. die Optimierung der Vergütungssätze. Diese sollten nicht mehr – wie bis anhin – kostendeckend sein, sondern sich neu lediglich an den bei der Inbetriebnahme einer Anlage massgeblichen Gestehungskosten von Referenzanlagen orientieren (vgl. Botschaft Energiestrategie 2050, BBl 2013 7624 ff.). Zugleich war es dem Gesetzgeber ein Anliegen, die Neuregelung zum Einspeisevergütungssystem schonend einzuführen und die Wertung, wer nach den alten und wer nach den neuen Regeln zu behandeln ist, im Grundsatz selbst vorzunehmen. Dabei unterschied er zwischen drei Hauptgruppen: 1) diejenigen, mit einem sogenannten Wartelistenbescheid, denen die nationale Netzgesellschaft mitgeteilt hat, ihre Anlage erfülle zwar grundsätzlich die Anforderungen, bis auf Weiteres stehe für sie aber kein Geld zur Verfügung; 2) diejenigen, denen die nationale Netzgesellschaft mit einem sogenannten positiven Bescheid beschieden hat, sie seien auf der Warteliste so weit vorgerückt, dass für ihr Projekt nun Mittel vorhanden seien; sie erhielten – sofern die Anlage in Betrieb sei – die Einspeisevergütung; 3) diejenigen, die die Einspeisevergütung bereits erhalten haben (vgl. Botschaft Energiestrategie 2050, BBl 2013 7696).

3.4 Im Folgenden ist das Argument des Beschwerdeführers zu prüfen, wonach die seitens der ElCom gewährte Fristerstreckung dazu führe, dass die ursprüngliche Frist für die Meldung des Projektfortschritts vom 1. Oktober 2017 als eingehalten gelten müsse und ihm darum in Anwendung des alten Rechts ein WKK-Bonus zuzusprechen sei. Dabei ist u.a. zu klären, welche Rechtswirkungen der in Rechtskraft erwachsene Entscheid der ElCom im Kontext des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zeitigt.

3.4.1 Dem Entscheid der ElCom vom 16. Mai 2018 kann in Dispositiv-Ziff. 2. entnommen werden: "Die Frist für die Meldung des Projektfortschritts wird bis zum 16. Januar 2018 erstreckt". Dieses Datum entspricht exakt dem Zeitpunkt, in welchem die Meldung des Projektfortschritts durch den Beschwerdeführer erfolgte. Die Meldepflicht und -frist des Projektfortschritts waren nicht nur im alten Recht (Art. 3h aEnV) vorgesehen, sondern finden sich nach wie vor im derzeit geltenden Recht (Art. 23 EnFV). Die seitens der ElCom im Sinn von Art. 3h^{bis} Abs. 2 aEnV gewährte Fristerstreckung bewirkt, dass der Beschwerdeführer weiterhin am Einspeisevergütungssystem teilnehmen kann. Diesbezüglich ist unstrittig, dass er grundsätzlich teilnahmeberechtigt ist und die streitgegenständliche WKK-Anlage auch nach neuem Recht für eine Gewährung des Grundtarifs und eines Landwirtschaftsbonus als förderungswürdig einzustufen ist. Hätte die ElCom dem Beschwerdeführer die nachgesuchte Fristerstreckung nicht gewährt, wäre die Frist für die Projektfortschrittsmeldung verpasst gewesen und die Verbindlichkeit des positiven Bescheids vom 1. Oktober 2014 wäre dahingefallen (vgl. Art. 3h^{bis} Abs. 1 Bst. a aEnV). Damit wäre auch die Teilnahmeberechtigung des Beschwerdeführers an der KEV dahingefallen. Mit anderen Worten hat die von der ElCom ausgesprochene Fristerstreckung für den Beschwerdeführer zur Folge, dass dieser überhaupt noch am Einspeisevergütungssystem teilnehmen kann bzw. darf. Dabei war die Höhe des Vergütungssatzes – unabhängig von der Anwendung des neuen Rechts – laut Information der Pronovo AG vom 16. Juli 2018 zunächst gleich hoch wie gemäss dem Schreiben der Swissgrid AG vom 1. Oktober 2014, nämlich 44.5 Rp./kWh. Die Reduktion des Vergütungssatzes auf provisorisch 38 Rp./kWh erfolgte sodann nicht wegen des im neuen Recht entfallenen WKK-Bonus, sondern wegen der präziseren Angaben zur Nennleistung der streitgegenständlichen WKK-Anlage, wie sie der Beschwerdeführer der Pronovo AG am 18. Juli 2018 mitteilte. Der Entscheid der ElCom hat denn auch, wie den nachfolgenden Ausführungen zu entnehmen ist, keinen Einfluss darauf, welches Recht auf den vorliegenden Sachverhalt zur Anwendung gelangt.

3.4.2 Zuzufolge den vom Bundesgericht entwickelten intertemporalrechtlichen Grundsätzen ist die Rechtmässigkeit von Verwaltungsakten mangels einer anderslautenden übergangsrechtlichen Regelung grundsätzlich nach der Rechtslage im Zeitpunkt ihres Ergehens zu beurteilen. Dieser Grundsatz greift allerdings erst dann, wenn eine anderslautende Übergangsbestimmung fehlt (BGE 139 II 243 E. 11.1; siehe ferner Urteile des Bundesgerichts [BGer] 1C_397/2016 vom 9. August 2016 E. 3.3 und 1C_23/2014 vom 24. März 2015 E. 7.4.3, je m.w.H.). Ebenso ist darauf hinzuweisen, dass die KEV als Finanzhilfe zu qualifizieren ist und daher den Bestimmungen des Bundesgesetzes über Finanzhilfen und Abgeltungen vom 5. Oktober 1990 (Subventionsgesetz, SuG, SR 616.1) untersteht (dazu ausführlich HETTICH/WALTHER, a.a.O., S. 162 ff.). Gemäss Art. 36 SuG werden Gesuche um Finanzhilfen und Abgeltungen nach dem im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung geltenden Recht, 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), beurteilt. Diese Bestimmung ist jedoch – ähnlich wie die eben erwähnten und vom Bundesgericht entwickelten intertemporalrechtlichen Grundsätze – nur insoweit anwendbar, als dass andere Bundesgesetze oder allgemeinverbindliche Bundesbeschlüsse nichts Abweichendes vorschreiben (Art. 2 Abs. 2 SuG). Das Vorliegen einer einschlägigen übergangsrechtlichen Norm gilt es darum im Folgenden zu prüfen.

3.4.3 Der Beschwerdeführer reichte die Projektfortschrittsmeldung unbestrittenermassen am 16. Januar 2018 ein. Zu diesem Zeitpunkt war das neue Recht bereits in Kraft. Die rechtlichen Wirkungen eines Erlasses beginnen grundsätzlich mit seinem Inkrafttreten. Sowohl das neue EnG als auch die EnFV traten beide per 1. Januar 2018 in Kraft (vgl. Art. 77 EnG; Art. 109 EnFV). Nach Art. 72 Abs. 1 EnG steht denjenigen Betreibern von Anlagen, die beim Inkrafttreten des Energiegesetzes bereits eine Vergütung nach bisherigem Recht (Art. 7a aEnG) erhalten, diese weiterhin zu. Für den laufenden Betrieb gilt das neue Recht; der Bundesrat kann abweichende Regelungen vorsehen, soweit dies aufgrund von schützenswerten Interessen der Betreiber angezeigt ist. Er ist allgemein für den Vollzug des EnG und den Erlass von Ausführungsbestimmungen zuständig (vgl. Art. 60 Abs. 1 und Abs. 3 EnG). Der streitgegenständliche WKK-Bonus, welcher vormals in Anhang 1.5 Ziff. 6 aEnV geregelt war, ist neu nicht mehr vorgesehen, da mit den neuen Rechtsgrundlagen ein noch stärkerer Fokus auf die eigentliche Produktion von Elektrizität beabsichtigt war (vgl. Ausführungsbestimmungen zum neuen Energiegesetz vom 30. September 2016,

Verordnung über die Förderung der Produktion von Elektrizität aus erneuerbaren Energien [Energieförderungsverordnung, EnFV], Erläuterungen vom November 2017 [nachfolgend: Erläuterungen EnFV], S. 39).

3.4.4 In Bezug auf die Gewährung des WKK-Bonus hat der Bundesrat zwar eine Ausnahme von der sofortigen Geltung des neuen Rechts vorgesehen, diese aber an gewisse Voraussetzungen geknüpft: So sieht Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV vor, dass nur Betreiber, die für ihre Anlage vor dem 1. Januar 2018 sowohl einen positiven Bescheid erhalten als auch die vollständige Projektfortschrittsmeldung nach bisherigem Recht eingereicht haben, Anspruch auf den WKK-Bonus von 2.5 Rp./kWh nach bisherigem Recht haben. Der Beschwerdeführer erhielt vor dem 1. Januar 2018 zwar einen positiven Bescheid, hat aber den Stichtag vom 1. Januar 2018, wie er für die Meldung des Projektfortschritts vom Erlasstext ausdrücklich vorgesehen ist, verpasst. Sinngemäss macht der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang geltend, es liege eine Gesetzeslücke vor, die durch eine analoge Anwendung von Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV zu schliessen sei. Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage hingegen nicht übersehen, sondern vielmehr stillschweigend – im negativen Sinn – mitentschieden (sog. qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung. Eine Gesetzeslücke, die vom Gericht zu füllen ist, liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nur dann vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz diesbezüglich weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann (siehe statt vieler: BGE 141 IV 298 E. 131 f., 140 III 636 E. 2.1, je m.w.H.). Im vorliegenden Fall hat der Gesetzgeber in Art. 72 Abs. 1 Satz 2 EnG vorgesehen, dass für den laufenden Betrieb grundsätzlich das neue Recht gilt und der Bundesrat abweichende Regelungen vorsehen kann, soweit dies aufgrund von schützenswerten Interessen der Betreiber angezeigt ist. Eine solch abweichende Ausnahmeregelung sah der Bundesrat in Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV nur für Anlagen vor, die vor dem 1. Januar 2018 sowohl einen positiven Bescheid erhalten hatten als auch den Projektfortschritt gemeldet hatten. Letztere Voraussetzung vermag der Beschwerdeführer nicht zu erfüllen. Aus dem Wortlaut der Bestimmung gehen die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit dieser Ausnahmeregelung klar hervor. Mit Blick auf die Materialien wird ebenfalls klar, dass nur Anlagen mit einer vor dem 1. Januar 2018 erfolgten Projektfortschrittsmeldung von der Anwendung des alten Rechts profitieren sollen (vgl. Erläuterungen EnFV, S. 39). Sodann ergibt

sich aus dem systematischen Zusammenspiel vom in Art. 72 Abs. 1 Satz 2 1. Halbsatz EnG enthaltenen Grundsatz und der in Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV ausgeführten Ausnahmeregelung, dass keine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzgebers vorliegt, sondern der Gesetzgeber die Frage nach der materiell-rechtlichen Anwendbarkeit des alten Rechts in Zusammenarbeit mit dem Verordnungsgeber abschliessend beantwortet hat. Daher liegt auch keine Konstellation vor, die allenfalls einen Vertrauensschutz begründen könnte (BGE 124 V 215 E. 2b/aa, Urteil des BGer 1A.104/2000 vom 20. Oktober 2000 E. 5c, je m.w.H.). Nicht zuletzt stünde die analoge Anwendung von Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV auf Antragsstellende, welche nur einen positiven Bescheid erhalten haben, von einer Projektfortschrittsmeldung vor dem 1. Januar 2018 aber absahen, im Widerspruch mit dem in Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) niedergelegten Rechtsgleichheitsgebot sowie dem in Art. 5 Abs. 1 BV enthaltenen Legalitätsprinzip.

3.4.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass vorliegend der in Art. 72 Abs. 1 Satz 2 EnG enthaltene Grundsatz zur Anwendung gelangt, wonach für den laufenden Betrieb das neue Recht gilt, und die Beschwerde daher abzuweisen ist. Die in Anhang 1.5 Ziff. 9.1 EnFV enthaltene Ausnahme ist im vorliegenden Fall nicht einschlägig; auch liegt keine Gesetzeslücke vor, die durch eine analoge Anwendung dieser Ausnahmeregel zu schliessen wäre. Angesichts des zu bejahenden Geltungsbereichs von Art. 72 Abs. 1 Satz 2 1. Halbsatz EnG findet der nur subsidiär anwendbare Art. 36 SuG ebenso wenig Anwendung wie die vom Bundesgericht entwickelten intertemporalrechtlichen Grundsätze. Die durch die ElCom gewährte Fristerstreckung hemmt die Anwendung des neuen Rechts nicht. Sie erfolgte aber nicht vergebens, da der Beschwerdeführer ohne die Fristerstreckung gar nicht mehr am Einspeisevergütungssystem hätte teilnehmen können.

3.5 Der Hinweis des Beschwerdeführers, die Frist vom 1. Januar 2018 sei nur um wenige Tage verpasst worden, ist unbehilflich und ändert nichts am Verfahrensausgang, weil der Sinn gesetzlicher Fristen gerade darin liegt, klar bestimmbare Abgrenzungen zu schaffen. Dieses Bedürfnis besteht in allen Bereichen des Rechts und findet sich in positivrechtlicher Ausgestaltung in vielen Gesetzen, so beispielsweise bei Rechtsmittelfristen. Die mit solch präzisen Grenzen verbundenen Härten sind denn in der Regel vom Gesetzgeber im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit bewusst in Kauf genommen worden und sind entsprechend hinzunehmen (BGE 115 V 77 E. 4b, 122 V 256 E. 3c; Urteil des BVGer A-730/2018 vom 15. August 2018 E. 6.4.1).

4.

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

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als unterliegend, weshalb er die Verfahrenskosten zu tragen hat (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 1'500.– 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 ihm geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

Dem unterliegenden Beschwerdeführer steht keine Parteientschädigung zu (Art. 64 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Ebenso wenig hat die Vorinstanz einen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 1'500.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Christoph Bandli

Basil Cupa

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 Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift 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: