

BGer 2C 548/2012 vom 10. Dezember 2012

Bundesgericht, 2012-12-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_548_2012

FR: TF 2C 548/2012 du 10 décembre 2012

IT: TF 2C 548/2012 del 10 dicembre 2012

Regeste

Definition und Abgrenzung Übertragungsnetz | Energie

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen den Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a, Art. 90 BGG) und die Beschwerdeführerin als Eigentümerin von Anlagen, die Gegenstand des angefochtenen Urteils bilden, zur Beschwerde legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG).

E. 2

Näher zu prüfen ist der Streitgegenstand:

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin beantragt eine Aufhebung oder Änderung der Ziff. 7 der (von der Vorinstanz bestätigten) Verfügung der ElCom vom 11. November 2010 nur in Bezug auf Anlagen, die vom konzessionsrechtlichen Heimfall betroffen sind. Andere Anlagen als diese bilden damit nicht Streitgegenstand.

E. 2.2

Eine Verfügung regelt grundsätzlich im Einzelfall bestimmte Rechte oder Pflichten (Art. 5 VwVG ; SR 172.021). Die Verfügung der ElCom vom 11. November 2010 bezog sich im Wortlaut des Dispositivs jedoch nicht auf konkret individualisierte Leitungen oder Anlagen, sondern klärte die Rechtslage in Bezug auf eine unbestimmte Mehrzahl von Anlagen, so namentlich auch in der hier umstrittenen Ziff. 7. Auch ihr Rechtsbegehren vor der Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin nicht auf konkrete Anlagen bezogen. In der Beschwerdebegründung hat sie zwar in Rz. 11, 37 und 38 ausgeführt, ihre Schaltanlage mit 220 kV-Leitungsfeld Surselva Süd habe eine Anschlussfunktion und keine Übertragungsfunktion, weshalb sie nicht dem Übertragungsnetz zuzuweisen sei. Sie hat aber ihre Begründung weitestgehend nicht in Bezug auf diese konkrete Anlage, sondern in allgemeiner Weise formuliert (vgl. Beschwerde vom 7. Januar 2011 S. 10-12). Die Vorinstanz setzte sich in ihrem Entscheid weder in der Begründung noch im Dispositiv mit konkreten Anlagen auseinander. Insbesondere hält das angefochtene Urteil nicht fest, dass die in Rz. 11 der Beschwerde vom 7. Januar 2011 genannte Anlage zum Übertragungsnetz gehöre.

E. 2.3

Die Beschwerdeführerin stellt auch vor Bundesgericht kein Rechtsbegehren in Bezug auf ihre konkrete Anlage. Sie rügt allerdings in der Beschwerdebegründung, die Vorinstanz

habe Sachverhaltsfeststellung und rechtliche Würdigung vermischt; namentlich habe sie ausser Acht gelassen, dass ihrer Schaltanlage mit 220-kV-Leitungsfeld Surselva Süd keine Übertragungsfunktion zukomme, und sich nicht mit den entsprechenden Ausführungen der Beschwerdeführerin befasst. Dadurch habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör und die Untersuchungsmaxime verletzt. Allerdings beziehen sich die Ausführungen in der Beschwerde wiederum nicht im Einzelnen auf die in Rz. 11 der Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht genannte Anlage, sondern in genereller Weise auf die von Ziff. 7 der Verfügung erfassten Anlagen oder jedenfalls einer nicht näher definierten Mehrheit davon. Streitgegenstand kann vorliegend somit nicht die rechtliche Qualifikation bestimmter einzelner Anlagen sein, auch nicht der in Rz. 11 der Beschwerde vom 7. Januar 2011 genannten Anlage.

E. 2.4

Selbst wenn das vorinstanzliche Urteil und die Beschwerde sich auf einzelne konkrete Anlagen bezögen, ist auf Folgendes hinzuweisen: Die ElCom hatte in ihrer Verfügung vom 11. November 2010 auch festgelegt, dass Stickleitungen nicht zum Übertragungsnetz gehören und nicht auf die swissgrid ag zu übertragen seien (Ziff. 10 der Verfügung). In den Erwägungen der Verfügung wurden nicht abschliessend einige Stickleitungen in diesem Sinne genannt, darunter die Leitung Tavanasa-Sedrun (Rz. 142 der Erwägungen). Eine Anzahl von Netzeigentümern - aber nicht die heutige Beschwerdeführerin - hatten gegen die Verfügung der ElCom vom 11. November 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben mit dem Antrag, die Ziff. 10 der Verfügung sei aufzuheben. Das Bundesverwaltungsgericht hiess diese Beschwerden gut und hob Ziff. 10 der Verfügung der ElCom auf mit der Begründung, auch Stickleitungen gehörten zum Übertragungsnetz. Gegen diese Urteile erhoben andere Netzeigentümer Beschwerde beim Bundesgericht; dieses trat darauf mit Urteilen vom 8. Juni 2012 (2C_731/2011 bis 2C_737/2011) nicht ein mit der Begründung, Ziff. 10 der ElCom-Verfügung sei durch die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts nur in Bezug auf die jeweils Beschwerde führenden Netzeigentümer bzw. deren Leitungen aufgehoben worden, nicht aber in Bezug auf die übrigen Netzeigentümer und Leitungen. Diesen gegenüber gelte daher nach wie vor die Ziff. 10 der ElCom-Verfügung. Damit steht rechtskräftig fest, dass die Leitung Tavanasa-Sedrun nicht zum Übertragungsnetz gehört. Demzufolge gehören auch Anlagen beim Übergang von dieser Leitung zu einer tieferen Netzebene oder zu einem Kraftwerk nicht zum Übertragungsnetz. Weder aus dem angefochtenen Entscheid noch aus den Vorbringen der Parteien geht jedoch hervor, ob die in Rz. 11 der Beschwerde vom 7. Januar 2011 genannte konkrete Anlage dazu gehört.

E. 2.5

Somit können nicht einzelne konkrete Anlagen Gegenstand des vorliegenden Urteils bilden, sondern bloss die in der Verfügung vom 11. November 2010 geregelten allgemeinen Fragen.

E. 3

Die Beschwerdeführerin bestreitet die Übertragungspflicht zwar nur in Bezug auf die vom konzessionsrechtlichen Heimfall betroffenen Anlagen (vgl. E. 2.1 hiervor), begründet dies aber nicht nur damit, das Heimfallsrecht stehe dem Eigentumsübergang entgegen (vgl. E. 5 hiernach), sondern auch damit, Art. 2 Abs. 2 StromVV in der Auslegung der Vorinstanz sei gesetzes- und verfassungswidrig; diese Frage ist vorab zu prüfen (vgl. E. 4 hiernach).

E. 4.1

Die Zuständigkeit der nationalen Netzgesellschaft gemäss Art. 18 Abs. 1 StromVG und die Übertragungspflicht an diese nach Art. 33 Abs. 4 StromVG gilt für "das Übertragungsnetz auf gesamtschweizerischer Ebene". Art. 4 Abs. 1 lit. h StromVG definiert das Übertragungsnetz wie folgt: "Elektrizitätsnetz, das der Übertragung von Elektrizität über grössere Distanzen im Inland sowie dem Verbund mit den ausländischen Netzen dient und in der Regel auf der Spannungsebene 220/380 kV betrieben wird". Nach Art. 4 Abs. 2 StromVG kann der Bundesrat die Begriffe nach Abs. 1 sowie weitere in diesem Gesetz verwendete Begriffe näher ausführen und veränderten technischen Voraussetzungen anpassen. Gestützt darauf hat der Bundesrat Art. 2 StromVV erlassen. Dessen Abs. 2 lautet wie folgt: "Zum Übertragungsnetz gehören insbesondere auch: a. Leitungen inklusive Tragwerke; b. Kuppeltransformatoren, Schaltanlagen, Mess-, Steuer- und Kommunikationseinrichtungen; c. gemeinsam mit anderen Netzebenen genutzte Anlagen, die mehrheitlich im Zusammenhang mit dem Übertragungsnetz genutzt werden oder ohne die das Übertragungsnetz nicht sicher oder nicht effizient betrieben werden kann; d. Schaltfelder vor dem Transformator beim Übergang zu einer anderen Netzebene oder zu einem Kraftwerk."

E. 4.2

Die Vorinstanz hat erwogen, die gesetzliche Definition des Übertragungsnetzes enthalte drei Elemente, nämlich (1) dass das Netz der Übertragung von Elektrizität über grössere Distanzen im Inland oder dem Verbund mit ausländischen Netzen diene, (2) dass es in der Regel auf der Spannungsebene 220/380 kV betrieben werde und (3) dass es vom Verteilnetz gemäss Art. 4 Abs. 1 lit. i StromVG abzugrenzen sei. Schaltanlagen gehörten entweder zum Übertragungsnetz oder zum Verteilnetz. Zur Frage, ob Schaltanlagen zum Übertragungsnetz gehören sollen, habe sich der Gesetzgeber nicht ausdrücklich geäussert. Der Begriff des Übertragungsnetzes sei aber weit auszulegen, damit die nationale Netzgesellschaft ihre Aufgabe wahrnehmen könne. Das Eigentum an Schaltanlagen erleichtere der nationalen Netzgesellschaft die Erfüllung ihrer Aufgaben. Schaltanlagen gehörten deshalb zum Übertragungsnetz; Art. 2 Abs. 2 lit. b StromVV habe somit eine genügende gesetzliche Grundlage. Die Übertragung des Eigentums liege auch im öffentlichen Interesse und sei verhältnismässig.

E. 4.3

Die von der Vorinstanz bestätigte Ziff. 7 der Verfügung vom 11. November 2010 entspricht weitgehend wörtlich der Formulierung von Art. 2 Abs. 2 lit. a und b StromVV. Die Beschwerdeführerin behauptet mit Recht nicht, dass diese Verfügungsziffer verordnungswidrig wäre. Sie bestreitet auch mit Recht nicht, dass Art. 2 Abs. 2 StromVV formell auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage (Art. 4 Abs. 2 StromVG) beruht. Sie macht aber geltend, die Verordnungsbestimmung sei nur solange gesetzeskonform, als sie sich an die in Art. 4 Abs. 1 lit. h StromVG enthaltene Definition des Übertragungsnetzes halte; dazu gehörten kumulativ die Spannungsebene von (in der Regel) 220/380 kV und dass die Anlage der Übertragung über grössere Distanzen im Inland sowie dem Verbund mit ausländischen Netzen diene. Art. 2 Abs. 2 StromVV sei daher - gesetzeskonform ausgelegt - nur auf solche Anlagen anwendbar, die der Übertragung oder dem Verbund im genannten Sinne dienen. Die Beschwerdeführerin habe bereits vor der Vorinstanz darauf hingewiesen, dass diese Voraussetzung für ihre streitbetreffene Anlage nicht erfüllt sei.

E. 4.4

Der Beschwerdeführerin ist insoweit zuzustimmen, dass der Wortlaut von Art. 2 Abs. 2 lit. b StromVV - für sich allein betrachtet - zu weit gefasst ist; so gehören selbstverständlich Schaltanlagen zwischen untergeordneten Netzebenen nicht zum Übertragungsnetz. Art. 2 Abs. 2 lit. b StromVV ist vielmehr systematisch im Zusammenhang mit dem Ingress von Abs. 2 sowie mit Blick auf Art. 4 Abs. 1 lit. h des Gesetzes so auszulegen, dass die dort genannten Anlagen nur, aber immerhin, dann zum Übertragungsnetz gehören, wenn sie als Anschluss eines Kraftwerks oder einer nachgelagerten Netzebene an das Übertragungsnetz im Sinne der eigentlichen Übertragungsleitungen (Netzebene 1) dienen. Das ist denn offensichtlich auch der Sinn des angefochtenen Entscheids. Im Zusammenhang mit Art. 2 Abs. 2 lit. d StromVV hat die ElCom in ihrer von der Vorinstanz bestätigten Verfügung vom 11. November 2010 in den Erwägungen festgehalten, diese Bestimmung komme nur beim direkten Übergang vom Übertragungsnetz zu einer anderen Netzebene oder zu einem Kraftwerk zur Anwendung. Dasselbe muss auch für lit. b gelten. Entsprechend ihrer Rechtsauffassung, wonach Stichleitungen nicht zum Übertragungsnetz gehörten (vgl. E. 2.4 hiervor), hat die ElCom sodann ausgeführt, Anlagen beim Übergang einer Stichleitung zu einer tieferen Netzebene oder zu einem Kraftwerk seien nicht Teil des Übertragungsnetzes (Rz. 164 der Erwägungen). In ihrer Vernehmlassung vor Bundesgericht bestätigt die ElCom, dass insoweit keine Differenz bestehe zwischen der Auffassung der Beschwerdeführerin und der Verfügung der ElCom; sie weist allerdings darauf hin, dass gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entgegen der ursprünglichen Auffassung der ElCom Stichleitungen zum Übertragungsnetz gehörten. Dazu ist zu bemerken, dass diese Rechtsauffassung des Bundesverwaltungsgerichts namentlich für die Leitung Tavanasa-Sedrun nicht gilt (vgl. E. 2.4 hiervor). Soweit sich die Anlage der Beschwerdeführerin beim Übergang zwischen dieser Leitung und einem Kraftwerk befindet, ist sie somit von der angefochtenen Entscheidung nicht betroffen. Ob das zutrifft, ist nicht im vorliegenden Verfahren zu beurteilen (vgl. E. 2 hiervor).

E. 4.5

Abgesehen von dieser besonderen Situation ist jedoch nicht ersichtlich, inwiefern der angefochtene Entscheid gesetzwidrig sein soll: Ein Elektrizitätsnetz umfasst gemäss der Legaldefinition in Art. 4 Abs. 1 lit. a StromVG nebst den Leitungen auch die erforderlichen Nebenanlagen. Zum Übertragungsnetz gehören deshalb nebst den Leitungen auch die Nebenanlagen. Vorausgesetzt ist dabei nach dem Wortlaut des Gesetzes entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht, dass jede einzelne Nebenanlage mehrheitlich der Übertragung dient, sondern nur, dass es erforderliche Nebenanlagen (lit. a) sind für ein Elektrizitätsnetz, das als solches der Übertragung über grössere Distanzen im Inland oder dem Verbund mit ausländischen Netzen dient (lit. h). Es leuchtet ein, dass dazu auch Anlagen an der Schnittstelle zwischen den Übertragungsleitungen und den nachgeordneten Netzebenen gehören, auch wenn naturgemäss die Schnittstellen für beide Ebenen von Bedeutung sind. Die von der Beschwerdeführerin angesprochenen praktischen betrieblichen Abgrenzungsfragen, die sich daraus ergeben können, müssen unabhängig von der Eigentumsfrage geregelt werden, wozu sich die angefochtene Entscheidung jedoch nicht äussert. Die vom Bundesrat in Art. 2 Abs. 2 lit. b StromVV festgelegte Zuordnung sprengt insoweit den Rahmen der gesetzlichen Delegation nicht. Es besteht auch kein Widerspruch zu Art. 2 Abs. 2 lit. c StromVV bzw. Ziff. 9 der Verfügung der ElCom vom 11. November 2010; denn die dort enthaltenen Voraussetzungen gelten nur für diejenigen Anlagen, die

nicht unter Art. 2 Abs. 2 lit. b oder d StromVV fallen.

E. 4.6

Die Beschwerdeführerin verweist auf eine Abbildung aus der Branchenempfehlung "Netznutzungsmodell für das Schweizerische Verteilnetz" des Verbandes Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen (NNMV - CH Ausgabe 2011), wonach die Schaltanlagen vor dem Transformator nicht zum Übertragungsnetz gehören. Indessen enthält der Begleittext zu dieser Abbildung in der Branchenempfehlung S. 15 Ziff. 3.2.2 eine Fussnote 2 mit dem Wortlaut: "Wenn der Schalter und der zugehörige Anteil der Sammelschiene sich an der Grenze der NE 1 und NE 2 befinden, werden sie der NE 1 (Übertragungsnetz) zugeordnet". Der angefochtene Entscheid entspricht damit der Branchenempfehlung.

E. 4.7

Gehören die Anlagen im dargelegten Sinne zu dem gesetzlich definierten Übertragungsnetz, so sind das öffentliche Interesse an der Eigentumsübertragung sowie deren Verhältnismässigkeit durch Art. 18 Abs. 2 und Art. 33 Abs. 4 StromVG für die Gerichte verbindlich festgelegt (Art. 190 BV).

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin und der Beigeladene machen geltend, dem Kanton Graubünden und den betroffenen Gemeinden stehe ein Heimfallsrecht gemäss Art. 67 des Bundesgesetzes vom 22. Dezember 1916 über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte (Wasserrechtsgesetz, WRG; SR 721.80) an den streitbetroffenen Anlagen zu. Der Gesetzgeber habe mit dem Erlass des Stromversorgungsgesetzes nicht beabsichtigt, dass auch mit einem Heimfall belastetes Eigentum auf die nationale Netzgesellschaft übertragen werde. Vielmehr habe er die kantonalen Zuständigkeiten für die Verleihung von Wasserrechten nicht einschränken wollen. Der Grundsatz der lex posterior sei nicht anwendbar, da ein allfälliger Konflikt nicht zwischen dem älteren Wasserrechtsgesetz und dem neueren Stromversorgungsgesetz bestehe, sondern nur zwischen dem Wasserrechtsgesetz und der Stromversorgungsverordnung, so dass nach dem Grundsatz der lex superior das Wasserrechtsgesetz vorgehe.

E. 5.2

Das letztgenannte Argument ist von vornherein nicht stichhaltig, da - wie soeben dargelegt - die Stromversorgungsverordnung dem Stromversorgungsgesetz entspricht (vgl. E. 4 hiavor).

E. 5.3

Das Heimfallsrecht ist Ausfluss der kantonalen Hoheit über die Wasservorkommen (Art. 76 Abs. 4 BV ; Art. 2 WRG). Die Kantone können die Wasservorkommen selber nutzen oder das Recht zur Benutzung andern verleihen (Art. 3 Abs. 1 WRG), was normalerweise, aber nicht zwingend, in der Form der Konzession erfolgt (Art. 3 Abs. 2 und Art. 38 ff. WRG). Dabei kann ein Heimfallsrecht vorgesehen werden, wonach mit Ablauf der Konzessionsdauer die erstellten Anlagen an das verleihungsberechtigte Gemeinwesen übergehen. Ein solches Heimfallsrecht besteht allerdings nicht von Bundesrechts wegen, sondern kann sich nur aus dem kantonalen Recht oder der Konzession ergeben (Art. 48 Abs. 1 WRG). Art. 67 WRG , auf den sich die Beschwerdeführerin und der Beigeladene berufen, begründet nicht selber ein Heimfallsrecht, sondern regelt nur die Modalitäten seiner Ausübung (vgl. Urteil 2C_258/2011 vom 30. August 2012 E. 3). Hat somit das

Heimfallsrecht seine Grundlage nicht im Bundes-, sondern im kantonalen Recht, so geht ihm eine bundesrechtliche Regelung vor, soweit ein Regelungswiderspruch besteht (Art. 49 Abs. 1 BV).

E. 5.4

Nach Art. 33 Abs. 4 StromVG überführen die "Elektrizitätsversorgungsunternehmen" das Übertragungsnetz auf die nationale Netzgesellschaft. Das Gesetz umschreibt nicht näher, welche Unternehmen dazu verpflichtet sind. Aus dem Sinn und Zweck des Gesetzes ergibt sich, dass die jeweiligen Unternehmen gemeint sind, welche bisher (d.h. spätestens am 31. Dezember 2012) Eigentümer von Übertragungsnetzen sind. Entsprechend der kantonal und privatwirtschaftlich geprägten Struktur der schweizerischen Elektrizitätswirtschaft können das sowohl Gemeinwesen als auch privatrechtlich organisierte Unternehmen sein. Die Verpflichtung gilt für beide. Sie wird auch dadurch nicht berührt, dass der bisherige Eigentümer obligatorisch oder dinglich (z.B. mittels eines im Grundbuch vorgemerkten Vorkaufs-, Rückkaufs- oder Kaufsrechts, Art. 959 ZGB) verpflichtet ist, die Anlagen später einem Dritten zu übertragen, denn die Übertragungspflicht würde auch für den Kaufs-, Vorkaufs- oder Rückkaufsberechtigten gelten. Ebenso wenig kann das Heimfallsrecht der Pflicht zur Eigentumsübertragung gemäss Stromversorgungsgesetz entgegenstehen: Hätte das Gemeinwesen das Wassernutzungsrecht überhaupt nie übertragen, sondern von Anfang an selber ausgeübt (vgl. E. 5.3 hiervoor), so wäre es seit je Eigentümer der streitbetroffenen Anlagen und zur Eigentumsübertragung verpflichtet. Dasselbe würde gelten, wenn es infolge Ablaufs der Konzession das Heimfallsrecht bereits ausgeübt hätte und dadurch heute Eigentümer der Anlagen wäre. Es kann sich nicht anders verhalten, wenn das Heimfallsrecht erst in einem künftigen Zeitpunkt ausgeübt werden kann. Ob das verleihungsberechtigte Gemeinwesen dann allenfalls Anteil hat an der Entschädigung, die nach Art. 33 Abs. 4 Satz 2 und 3 StromVG auszurichten sein wird, betrifft nicht die Übertragungspflicht, sondern das Verhältnis zwischen Gemeinwesen und Konzessionär, und ist nicht im vorliegenden Verfahren zu entscheiden.

E. 6

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang trägt die unterliegende Beschwerdeführerin die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin und der Beigeladene, die nicht anwaltlich vertreten bzw. Gemeinwesen sind, haben keinen Anspruch auf Parteientschädigung.

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