

ELCOM 212-00399-2021-11-08-hILRtg vom 8. November 2021

ElCom, 2021-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/elcom_212-00399-2021-11-08-hILRtg

FR: ELCOM 212-00399-2021-11-08-hILRtg du 8 novembre 2021

IT: ELCOM 212-00399-2021-11-08-hILRtg del 8 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

Vorbemerkungen 12 Das Verfahren vor der ElCom richtet sich nach dem VwVG (Art. 11 des Geschäftsreglements der Elektrizitätskommission vom 12. September 2007; GR ElCom; SR 734.74). 13 Das VwVG sieht zwar keine vorsorglichen Massnahmen im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren vor. Rechtsprechung und Lehre anerkennen jedoch, dass im verwaltungsrechtlichen Verfügungsverfahren unter gewissen Umständen vorsorglicher Rechtsschutz zu gewähren ist. In diesen Fällen wird Artikel 56 VwVG, wonach die Beschwerdeinstanz von Amtes wegen oder auf Begehren einer Partei andere vorsorgliche Massnahmen (als die aufschiebende Wirkung) treffen kann, um den bestehenden Zustand zu erhalten oder bedrohte Interessen einstweilen sicherzustellen, analog angewendet (Verfügung der ElCom 25-00063 vom 9. September 2015 Rz 28; SEILER HANSJÖRG, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016; Art. 56 N 16 mit Hinweisen; KÖLZ ALFRED/HÄNER ISABELLE/BERTSCHI MARTIN, Verwaltungsverfahren und Verwaltungs- rechtspflege des Bundes, 3. Auflage, Zürich 2013, N 562 f.). Überdies ist in Artikel 12 Absatz 1 GR ElCom vorgesehen, dass der Präsidenten bzw. die Präsidentin oder der Vizepräsident bzw. die Vizepräsidentin der ElCom zusammen mit einem anderen Mitglied der ElCom vorsorgliche Verfügungen erlassen kann. 14 Voraussetzung für eine vorsorgliche Massnahme ist, dass ein nicht leicht wieder gut zu machender Nachteil droht, also die Rechtsdurchsetzung gefährdet ist. Zudem muss zeitliche Dringlichkeit vorliegen. Die angeordnete Massnahme hat verhältnismässig zu sein und es sollte geprüft werden, ob die geplante Endverfügung voraussichtlich rechtens sein und durch die vorsorgliche Massnahme nicht präjudiziert oder verunmöglicht wird. Sie wird gestützt auf eine summarische Prüfung der Rechts- und Sachlage angeordnet (Urteil des Bundesgerichts 2C_320/2019 vom 12. Juli 2019 E. 2.1; BGE 130 II 149 E. 2.2; 127 II 132 ff., E. 3 mit weiteren Hinweisen; Verfügung 233-00059 der ElCom vom 16. Oktober 2014 Rz. 27; KÖLZ ALFRED/HÄNER ISABELLE/BERTSCHI MARTIN, a. a. O., N 559 ff.). Im Antrag auf Anordnung einer vorsorglichen Massnahme sind die Voraussetzungen glaubhaft zu machen, namentlich das Vorliegen eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils (SEILER HANSJÖRG, a. a. O., Art. 56 Rz. 62).

KEIN ORIGINAL

8/17 ElCom-D-2A893401/107

E. 2

E. 1.1; 137 II 199 E. 6.5; 132 V 257 E. 1; je mit Hinweisen).

KEIN ORIGINAL

11/17 ElCom-D-2A893401/107 26 Die Gesuchstellerin hat bei der ElCom ein Gesuch um Erlass einer Verfügung eingereicht und ist somit Verfügungsadressatin. Nach ihren Statuten ist sie eine öffentlich-rechtliche Körperschaft in Form einer Gemeindeverbindung mit Rechtspersönlichkeit im Sinne der Artikel 51 ff. des Gemeindegesetzes des Kantons Graubünden (act. 1 Beilage 26; act. 3 S. 8). Sie bezweckt, die den Konzessionsgemeinden zustehenden Rechte und gemeinsamen Interessen aus den KHR- Konzessionen zu wahren. Vorbehalten bleiben spezifische Rechte, die nur einzelnen Gemeinden zustehen (act. 1 Beilage 26 S. 1; act. 3 S. 11). Bereits die KHR-Konzessionen legen in ihrer Einleitung fest, dass die Gesuchsgegnerin in Angelegenheiten dieser Verleihungen ausschliesslich mit den Organen der Gesuchstellerin zu verkehren hat, sofern eine Angelegenheit nicht eine Gemeinde allein betrifft (act. 1 Beilage 1 S. 2; act. 1 Beilage 2 S. 2). Die Frage, ob der Netzanschlusspunkt (auch) für E-Mobilität gestützt auf Artikel 8 der KHR-Konzessionen beim Hausanschlusspunkt festzulegen ist, betrifft alle Konzessionsgemeinden. Mithin handelt es sich um ein gemeinsames Interesse und keine Angelegenheit, die nur eine Gemeinde betrifft. Folglich ist dieses von der – speziell zum Zweck, solche Interessen für die Konzessionsgemeinden zu wahren – gegründeten Gesuchstellerin geltend zu machen, und die Gesuchsgegnerin hat in dieser Angelegenheit ausschliesslich mit ihr zu verkehren. Das muss auch in Verwaltungsverfahren wie dem vorliegenden gelten. Unter diesen Umständen kann vom Erfordernis eines aktuellen Interesses bzw. praktischen Nutzens für die Gesuchstellerin selber abgesehen werden. Nicht relevant ist demnach namentlich, dass diese nicht selber Anschlussnehmerin für E-Mobilität ist. 27 Wie die Gesuchsgegnerin selbst einräumt, verlangt sie von den Endverbrauchern in den Konzessionsgemeinden ein Entgelt für Anschlüsse für E-Mobilität (act. 3 S. 12). Gemäss dem E-Mail eines ihrer Bereichsleiter vom 31. August 2021 hat sie dies bereits mehrmals getan und beabsichtigt, ihre Praxis fortzuführen. Würde die ElCom feststellen, dass der Netzanschlusspunkt (auch) für Anschlüsse für E-Mobilität beim Hausanschlusspunkt der Anschlussnehmer liegt, wäre die Gesuchsgegnerin somit möglicherweise verpflichtet, diese Anschlüsse auf eigene Kosten zu erstellen und dürfte sie nicht den Anschlussnehmern in Rechnung stellen. Beim Parkhaus und dem Parkplatz Plazzüra in Soglio sollen der Gemeinde Anschlusskosten für E-Mobilität auferlegt werden (act. 1 Beilage 24-2 S. 1 u. 2). Insoweit scheint ein aktuelles Interesse der Gemeinde Bregaglia (zu welcher die ehemalige Gemeinde Soglio heute gehört) an der sofortigen Feststellung, ob der Netzanschlusspunkt beim Hausanschlusspunkt festzulegen ist, zu bestehen. Da es sich um eine Konzessionsgemeinde handelt, könnte ihr Interesse grundsätzlich zwar auch mit einer Gestaltungsverfügung gewahrt werden. Wie erwähnt, steht jedoch nicht etwa ein nur einer einzelnen Gemeinde zustehendes Recht zur Diskussion, sondern eine Frage, die sich voraussichtlich auch in anderen Konzessionsgemeinden stellen wird und deswegen von der Gesuchstellerin wahrzunehmen ist. Überdies sind auch die nicht gemeindeeigenen Anschlüsse für E-Mobilität im Konzessionsgebiet von der Praxis der Gesuchsgegnerin betroffen und private Anschlussnehmer sind nicht Partei der Konzessionen. Soweit ersichtlich sind diese daher nicht berechtigt, sich selbständig auf die Konzessionen zu berufen und ein Begehren um eine Verfügung zu stellen, haben aber auch ein unmittelbares Interesse an der Feststellung, ob der Netzanschlusspunkt beim Hausanschlusspunkt festzulegen ist, welches nicht in offensichtlicher Weise als nicht schutzwürdig erscheint. Insgesamt scheint das Interesse mit einer Feststellung somit besser wahrgenommen werden zu können als mit einer Gestaltungsverfügung. Im Rahmen der vorliegenden summarischen Prüfung sind das schutzwürdige Interesse – und damit die Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG – für die

Beurteilung der vorsorglichen Massnahme damit jedenfalls genügend glaubhaft gemacht. Soweit die Gesuchsgegnerin die Legitimation der Gesuchstellerin bestreitet und argumentiert, dass mit Blick auf die Kostentragung durch Anschlussnehmer kein genügendes Rechtsschutz- bzw. Feststellungsinteresse gegeben sei, werden ihre Vorbringen vertieft zu prüfen sein, wenn das Gesuch mit voller Kognition geprüft wird.

KEIN ORIGINAL

12/17 ElCom-D-2A893401/107 28 Im vorliegenden Verfahren ist streitig, ob im Verteilnetz der Gesuchsgegnerin der Anschlusspunkt zur Stromversorgung von Bauten und Anlagen mit elektrischen Installationen, namentlich solchen, die zur Stromversorgung zugunsten der Elektromobilität (E-Mobilität) und für energieintensive Endverbraucher («besondere Netzanschlüsse») dienen, beim Hausanschlusspunkt der Anschlussnehmer festzulegen ist. Namentlich soll die Gesuchsgegnerin vorsorglich dazu verpflichtet werden, ab sofort in ihrem Verteilnetz den Anschlusspunkt entsprechend festzulegen. Somit ist die Gesuchsgegnerin vom Ausgang dieses Verfahrens in ihren Rechten und Pflichten unmittelbar betroffen und hat daher Parteistellung nach Artikel 6 VwVG.

E. 2.1

Allgemeines 15 Die Verfahrensvoraussetzungen umfassen alle Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit die zur Diskussion stehenden materiellen Rechtsfragen beurteilt und mittels Verfügung entschieden werden können. Auch wenn ein Verwaltungsverfahren mittels Gesuch eingeleitet wird, prüft die Behörde die Verfahrensvoraussetzungen von Amtes wegen. Darunter fallen insbesondere die Zuständigkeit der Behörde (siehe Art. 7 Abs. 1 VwVG) und die Parteistellung der betroffenen Personen, d.h. Parteifähigkeit und Rechtsschutzinteresse. Neben der Prüfung der Verfahrensvoraussetzungen trifft die Behörde im Einleitungsstadium prozessuale Vorkehren, die notwendig sind, um ein rechtmässiges und effizientes Verfahren sicherzustellen. Zu derartigen prozessualen Vorkehren gehört insbesondere die Anordnung vorsorglicher Massnahmen (KIENER REGINA/RÜTSCHEN BERNHARD/KUHN MATHIAS, Öffentliches Verfahrensrecht, Zürich/St. Gallen 2012, N 456 ff. u. 462). Über solche Verfahrensanträge hat die angerufene Behörde zu entscheiden, sofern glaubhaft erscheint, dass sie nach Durchführung des Rechtsschriftenwechsels und eines allfälligen Beweisverfahrens wird auf die Beschwerde eintreten können. An die Glaubhaftmachung sind keine strengen Anforderungen zu stellen. Nur wenn offensichtlich nicht eingetreten werden kann, dürfen verfahrensrechtliche Anträge nicht an Hand genommen werden (Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts A-359/2018 vom 14. Februar 2018 E. 1.1 mit Hinweisen).

E. 2.2

Parteivorbringen 16 Die Gesuchstellerin macht geltend, Streitgegenstand bilde vorliegend die Frage, wo innerhalb der Bauzonen im Verteilnetz der Gesuchsgegnerin der Anschlusspunkt im Zusammenhang mit Bauten und Anlagen mit elektrischen Installationen, namentlich auch solchen zur Stromversorgung zugunsten der Elektromobilität (E-Mobilität) und mit weiteren «besonderen Anschlüssen» (z.B. für grosse Datenverarbeitungsanlagen) liege. Die zu beurteilenden Rechtsfragen würden thematisch in den Geltungsbereich des Bundesgesetzes über die Stromversorgung vom 23. März 2007 (StromVG; SR 734.7) fallen. Gemäss Artikel 5 Absatz 2 StromVG seien Netzbetreiber unter anderem verpflichtet, in ihrem Netzgebiet alle Endverbraucher innerhalb der Bauzone an das Elektrizitätsnetz anzuschliessen (Anschlusspflicht). Das gemäss den Artikeln 14 und

15 StromVG zu berechnende Netznutzungsentgelt im Verteilnetz bemesse sich unter anderem auch über den Anschlusspunkt. Die Überprüfung des Netznutzungsentgelts gehöre zu den Aufgaben der ElCom (Art. 22 Abs. 2 Bst. a und b StromVG). Für die Festlegung des Netzanschlusspunktes innerhalb der Bauzone sei die ElCom zuständig, für die Beurteilung der Kostentragung für solche Netzanschlüsse hingegen das Verwaltungsgericht. Zur umfassenden Klärung der zwischen den Parteien streitigen Fragen habe die Gesuchstellerin deshalb zwei Verfahren anstrengen müssen, die aber einen inhaltlichen Zusammenhang zueinander aufweisen würden. Sie beantrage deshalb, die beiden Verfahren zu koordinieren. Weiter beantrage die Gesuchstellerin den Erlass einer Verfügung. Folglich sei sie materielle Verfügungsadressatin und damit komme ihr Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu (act. 1 S. 11 f.).

KEIN ORIGINAL

9/17 ElCom-D-2A893401/107 17 Die Gesuchsgegnerin wendet ein, die Gesuchstellerin beantrage generell und losgelöst von einem konkreten Anschlussfall eine Feststellungsverfügung zur Auslegung von Artikel 8 der KHR- Konzessionen 1 und 2. Für die abstrakte Auslegung der Rechte und Pflichten aus einer Konzession sei die ElCom sachlich nicht zuständig. Entständen zwischen dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde Streitigkeiten über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten, so entscheide nach Artikel 71 Absatz 1 des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916 (WRG; SR 721.80), wo das Gesetz oder die Konzession nichts anderes bestimme, in erster Instanz die zuständige kantonale Gerichtsbehörde und in zweiter das Bundesgericht. Weiter sei Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe a StromVG nicht anwendbar, da kein Streitfall bezüglich eines konkreten Netznutzungsentgelts vorliege (act. 3 S. 4-6). 18 Überdies fehlten dem Gesuch das erforderliche Rechtsschutz- und Feststellungsinteresse, weshalb darauf – und zwar sowohl auf die Anträge auf Erlass vorsorglicher Massnahmen und Koordination der Verfahren als auch auf das Gesuch insgesamt – nicht einzutreten sei. Für die Begründung eines schutzwürdigen Interesses reiche es nicht aus, in einer Sache um eine Verfügung zu ersuchen. Als Partei im Sinne von Artikel 6 VwVG würden nur die materiellen Verfügungsadressaten gelten, also diejenigen, mit denen durch die Verfügung unmittelbar ein Rechtsverhältnis geregelt werden solle. Das schutzwürdige Interesse bestehe in dem Umstand, einen materiellen oder ideellen Nachteil zu vermeiden, ein bloss mittelbares oder ausschliesslich allgemeines öffentliches Interesse reiche nicht aus. Der praktische Nutzen für die Gesuchstellerin, sowie ein Interesse welches besonders, direkt und aktuell ist, seien nachzuweisen. Hier habe die Gesuchstellerin weder einen praktischen Nutzen noch ein solches Interesse. Diese sei nicht selbst Endverbraucherin oder Anschlussnehmerin für E-Mobilität oder besondere Netzanschlüsse. Ihre Funktion beschränke sich auf die Behandlung der mit der Wasserrechtsverleihung zusammenhängenden Fragen. Eine Feststellungsverfügung im Sinne der Anträge hätte auf das Vermögen der Gesuchstellerin keinerlei Auswirkungen. Daher sei diese nicht beschwert. Zudem seien die weiteren Voraussetzungen für den Erlass einer Feststellungsverfügung nicht erfüllt (act. 3 S. 7-9).

E. 2.3

Zuständigkeit 19 Nach Artikel 7 Absatz 1 VwVG prüft die Behörde ihre Zuständigkeit von Amtes wegen. Die Behörde, die sich als unzuständig erachtet, überweist die Sache ohne Verzug der zuständigen Behörde (Art. 8 Abs. 1 VwVG). Erachtet die Behörde ihre Zuständigkeit als zweifelhaft, so pflegt sie darüber ohne Verzug einen Meinungs austausch

mit der Behörde, deren Zuständigkeit in Frage kommt (Art. 8 Abs. 2 VwVG). Bestreitet eine Partei die Zuständigkeit, so stellt die Behörde, die sich als zuständig erachtet, ihre Zuständigkeit durch Verfügung fest (Art. 9 Abs. 1 VwVG). 20 Gemäss Artikel 22 Absatz 1 StromVG überwacht die ElCom die Einhaltung dieses Gesetzes, trifft die Entscheide und erlässt die Verfügungen, die für den Vollzug dieses Gesetzes und der Ausführungsbestimmungen notwendig sind. Die ElCom ist insbesondere zuständig für die Überprüfung der Netznutzungstarife und -entgelte im Streitfall oder von Amtes wegen. Sie kann den Netzzugang vorsorglich verfügen (Art. 22 Abs. 2 Bst. a und b StromVG). 21 Im Rahmen ihrer Zuständigkeit nach StromVG kommt der ElCom eine umfassende Kompetenz zu (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3343/2013 vom 10. Dezember 2013 E. 1.1.2.2). Sie ist daher grundsätzlich überall dort zuständig, wo die Entscheid- und Verfügungskompetenz nicht ausdrücklich einer anderen Behörde vorbehalten ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A- 2850/2014 vom 28. Mai 2015 E. 5.3). Ist dabei eine Frage aus einem anderen Rechtsgebiet zu beurteilen, die Auswirkungen auf den nach StromVG zu beurteilenden Sachverhalt hat, so darf die ElCom vorfrageweise darüber befinden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6689/2012 vom 18. Februar 2014 E. 1.1.2; E. 8.5).

KEIN ORIGINAL

10/17 ElCom-D-2A893401/107 22 Gemäss Artikel 5 Absatz 2 StromVG sind Netzbetreiber unter anderem verpflichtet, in ihrem Netzgebiet alle Endverbraucher innerhalb der Bauzone an das Elektrizitätsnetz anzuschliessen. Die ElCom ist daher im Streitfall zuständig den Netzanschlusspunkt festzulegen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2850/2014 vom 28. Mai 2015 E. 7.1-7.3). 23 Damit ist die Zuständigkeit im Lichte der eingangs erwähnten Kriterien zur Beurteilung vorsorglicher Massnahmen genügend glaubhaft gemacht. Mit ihren Einwendungen gelingt es der Gesuchsgegnerin zwar, die Zuständigkeit der ElCom in Zweifel zu ziehen, so dass diese Frage näherer Abklärung bedarf. Die Gesuchsgegnerin vermag indes nicht darzutun, dass die ElCom eindeutig unzuständig ist und somit offensichtlich nicht auf das Gesuch eingetreten werden kann. Demzufolge ist die ElCom gestützt auf eine summarische Prüfung zuständig, im vorliegenden Streitfall den Netzanschlusspunkt festzulegen. Die ElCom wird jedoch umgehend einen Meinungsaustausch zur Zuständigkeit mit dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden durchführen und anschliessend in einer Zwischenverfügung über ihre Zuständigkeit entscheiden. 24 Im erstinstanzlichen Verfügungsverfahren ist die verfügende Behörde zum Erlass vorsorglicher Massnahmen zuständig (SEILER HANSJÖRG, a. a. O., Art. 56 Rz. 62). Somit ist auch die Zuständigkeit der ElCom zur Beurteilung des Antrags auf Anordnung der vorsorglichen Massnahme gegeben.

E. 2.4

Parteien und schutzwürdiges Interesse 25 Als Parteien gelten nach Artikel 6 VwVG Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht. Artikel 25 Absatz 1 VwVG bestimmt, dass die in der Sache zuständige Behörde über den Bestand, den Nichtbestand oder den Umfang öffentlich-rechtlicher Rechte oder Pflichten von Amtes wegen oder auf Begehren eine Feststellungsverfügung treffen kann. Dem Begehren um eine Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller ein schutzwürdiges Interesse nachweist (Art. 25 Abs. 2 VwVG). Nach der Rechtsprechung ist ein schutzwürdiges Interesse ein rechtliches oder tatsächliches, aktuelles Interesse des Gesuchstellers an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines

Rechtsverhältnisses, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen und welches nicht ebenso gut durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (Urteil des Bundesgerichts 8C_949/2015 E. 4 vom 7. September 2016; BGE 142 V

E. 2.5

Rechtliches Gehör 29 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die Eingabe der Gesuchstellerin wurde der Gesuchsgegnerin am 12. Oktober 2021 zur Stellungnahme zum Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen zugestellt. Die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 25. Oktober 2021 wurde der Gesuchstellerin am 9. November 2021 zur Kenntnis zugestellt. Der Antrag auf vorsorgliche Verpflichtung der Gesuchsgegnerin und die diesen zugrundeliegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wird das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

E. 3

Vorsorgliche Massnahmen

E. 3.1

Parteivorbringen

30 Die Gesuchstellerin bringt zur Begründung ihres Antrags auf Anordnung einer vorsorglichen Massnahme vor, gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei bei der Frage nach der Zulässigkeit einer gestaltenden vorsorglichen Massnahme die Entscheidprognose, der Anordnungsgrund sowie die Verhältnismässigkeit zu prüfen. Die Entscheidprognose würde für die Gesuchstellerin sprechen. Weil der Antrag betreffend vorsorgliche Massnahmen ausdrücklich einen Anpassungsvorbehalt zugunsten der Gesuchsgegnerin vorsehe, würden deren Rechte gewahrt, falls sie obsiegen sollte. Die Gesuchstellerin habe die Interessen der Netzanschlussnehmer wahrzunehmen, da diese von der Vorzugsleistung profitieren würden. Die Endverbraucher in den Konzessionsgemeinden hätten keine Kenntnis vom Inhalt der KHR- Konzessionen 1 und 2 sowie des EVV 2015. Wie die bisher bekannten Fälle der Baugesellschaft und des Parkhauses und Parkplatzs Plazzüra in Soglio zeigen würden, bestehe der Eindruck, die Gesuchsgegnerin nutze diese Unkenntnis sowie den Zeitdruck, unter dem jemand stehe, der ein Anschlussgesuch stelle, bewusst vertragswidrig aus. Dem sei sofort Einhalt zu gebieten, weil die Gesuchsgegnerin damit ihre Pflicht vertragswidrig zu Ungunsten der Endverbraucher verschieben wolle. Im Weiteren präjudiziere die beantragte vorsorgliche Massnahme die strittige Frage nicht und sei absolut verhältnismässig (act. 1 S. 13 f.). 31 Die Gesuchsgegnerin wendet ein, die Voraussetzungen zur Anordnung einer vorsorglichen Massnahme seien nicht erfüllt. Es würden weder ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil, noch Dringlichkeit, Verhältnismässigkeit, oder eine günstige Entscheidprognose vorliegen. Insbesondere erwähne die Gesuchstellerin nicht einmal, dass zur Anordnung einer vorsorglichen Massnahme ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil sowie Dringlichkeit vorliegen müssten. Sie gehe auf diese Voraussetzungen für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme nicht ein und beantrage die vorsorgliche Massnahme, ohne das Vorliegen dieser Voraussetzungen nachzuweisen (act. 3 S. 9 ff.).

KEIN ORIGINAL

13/17 ElCom-D-2A893401/107

E. 3.2

Nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil 32 Der Verzicht auf Massnahmen für den Betroffenen einen Nachteil bewirken, der nicht leicht wiedergutzumachen ist. Dafür genügt ein tatsächliches, insbesondere ein wirtschaftliches Interesse (Urteil des Bundesgerichts 2C_320/2019 vom 12. Juli 2019 E. 2.1; BGE 130 II 149 E. 2.2; 127 II 132 ff., E. 3; Verfügung 233-00059 der ElCom vom 16. Oktober 2014 Rz. 27; je mit weiteren Hinweisen). Geldleistungen können in der Regel im Hauptverfahren aber rückwirkend ausgeglichen werden, weshalb bei solchen davon auszugehen ist, dass kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil gegeben ist (BGE 125 II 613 E. 4a). Bei finanziellen Leistungen kann ein solcher allerdings etwa in einer Schwierigkeit in der Beweisführung wie der mangelnden Bestimmbarkeit des Schadens liegen (Verfügung 221-00372 der ElCom vom 14. September 2017 Rz. 21). 33 Vorliegend bringt die Gesuchstellerin nicht vor, dass der Verzicht auf die beantragte Massnahme einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil verursachen würde. Sie erwähnt dieses Erfordernis nicht einmal. Soweit die Begründung ihres Antrags sich auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stützt, substantiiert sie diese nicht durch die Angabe von Urteilen. Inwiefern ein Verzicht auf die Massnahme einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil im oben erwähnten Sinn verursachen könnte, ist auch nicht ersichtlich. Der Antrag, die Gesuchsgegnerin per sofort zu verpflichten, den Anschlusspunkt zur Stromversorgung von Bauten und Anlagen mit elektrischen Installationen beim Hausanschlusspunkt des Anschlussnehmers festzulegen, zielt soweit ersichtlich einzig darauf ab, dass diese bis zum Entscheid über den Hauptantrag von ihrer Praxis absieht, den Anschlussnehmern die Kosten für den Anschluss von Elektromobilität (E-Mobilität) und andere besonders energieintensive Netzanschlüsse in Rechnung zu stellen. Bei diesen Zahlungen handelt es sich aber um Geldleistungen, die grundsätzlich nach dem Entscheid in der Hauptsache wiedergutmacht werden können und es bestehen keine Anzeichen, dass dies im hier zu beurteilenden Fall nicht möglich wäre. So ist etwa nicht erkennbar, dass ein Verzicht auf die Massnahme Schwierigkeiten bei der Beweisführung im oben erwähnten Sinn verursachen würde. Es sind auch keine Indizien vorhanden, dass die Gesuchsgegnerin eine Anordnung zur Rückerstattung der betreffenden Kosten nicht befolgen würde oder nicht zahlungsfähig wäre. Folglich ist ein Verzicht auf diese rückwirkend korrigierbar. Deshalb droht kein Nachteil, der nicht leicht wiedergutzumachen wäre und die Rechtsdurchsetzung erscheint nicht gefährdet.

E. 3.3

Dringlichkeit 34 Der Entscheid über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen setzt Dringlichkeit voraus, d.h. es muss sich als notwendig erweisen, die fraglichen Vorkehren sofort zu treffen, weil sonst die Rechtsdurchsetzung gefährdet ist (Urteil des Bundesgerichts 2C_320/2019 vom 12. Juli 2019 E. 2.1; BGE 130 II 149 E. 2.2; SEILER HANSJÖRG, a. a. O. Art. 56 Rz. 27).

KEIN ORIGINAL

14/17 ElCom-D-2A893401/107 35 Die Gesuchstellerin bringt vor es bestehe der Eindruck, die Gesuchsgegnerin nutze die Unkenntnis der Endverbraucher vom Inhalt der KHR-Konzessionen 1 und 2 sowie des EVV 2015 sowie den Zeitdruck, unter dem jemand steht, der ein Anschlussgesuch stellt, bewusst vertragswidrig aus. Dem sei sofort Einhalt zu gebieten, weil die Gesuchsgegnerin damit ihre Pflicht vertragswidrig zu Ungunsten der Endverbraucher verschieben wolle. Inwiefern die Rechtsdurchsetzung gefährdet wäre,

wenn die Gesuchsgegnerin nicht angewiesen würde, den Netzanschlusspunkt ab sofort beim Hausanschluss der Anschlussnehmer festzulegen, ist ihrer Begründung aber nicht zu entnehmen. Dass es sich als notwendig erweisen würde, diese Vorkehrung sofort zu treffen, geht auch aus dem Gesuch und den eingereichten Beilagen nicht hervor. Der Bereichsleiter der Gesuchsgegnerin räumt im E-Mail vom 31. August 2021 zwar ein, dass diese die Installationskosten bis zum Hausanschluss in mehreren Fällen den Anschlussnehmern in Rechnung gestellt habe. Soweit jene die Rechnung – wie die oben erwähnten Baugesellschaft – bereits bezahlt haben, beschränkt sich ihr Interesse jedoch auf die Frage, ob ihnen eine Rückforderung zusteht. Insoweit besteht keine genügende Dringlichkeit für eine vorsorgliche Festlegung. Soweit ersichtlich sind die einzigen noch nicht realisierten Bauprojekte, bei denen sich die Frage nach der Festlegung des Anschlusspunkts für die E-Mobilitätsanschlüsse stellt, das Parkhaus und die Parkplätze in Soglio. Eine Notwendigkeit, den ab sofort beim Netzanschlusspunkt beim Hausanschlusses festzulegen, ist aber auch bei diesen nicht erkennbar. Vielmehr scheint es im Falle der Gutheissung des Hauptantrags ohne weiteres möglich, dem Recht durch eine Rückerstattung der Kosten zur Durchsetzung zu verhelfen. Somit liegt keine zeitliche Dringlichkeit vor.

E. 3.4

Fazit 36 Auf den Antrag der Gesuchstellerin auf Anordnung vorsorglicher Massnahmen ist einzutreten. Der Antrag der Gesuchsgegnerin, auf das Gesuch sei nicht einzutreten, ist im entsprechenden Umfang abzuweisen. Nach dem Gesagten entsteht durch den Verzicht auf die Massnahme weder ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil noch besteht Dringlichkeit, diese anzuordnen. Unter den gegebenen Umständen kann daher offen bleiben, ob die weiteren Voraussetzungen zur Anordnung vorsorglicher Massnahmen erfüllt sind. Nicht entscheidrelevant sind insbesondere die Verhältnismässigkeit, die Hauptsachenprognose und die Frage der Präjudizierung. Der Antrag, die Gesuchsgegnerin sei vorsorglich zu verpflichten, den Netzanschlusspunkt in ihrem Verteilnetz ab sofort beim Hausanschlusspunkt der Anschlussnehmer festzulegen, ist abzuweisen. Die ElCom wird mit dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden einen Meinungs-austausch über die Zuständigkeit durchführen und anschliessend einen Zwischenentscheid über die Zuständigkeit fällen.

E. 4

Gebühren 37 Die ElCom erhebt für Verfügungen im Bereich der Stromversorgung Gebühren (Art. 21 Abs. 5 StromVG, Artikel 13a der Verordnung über Gebühren und Aufsichtsabgaben im Energiebereich vom 22. November 2006 [GebV-En; SR 730.05]). Die Gebühren werden nach Zeitaufwand berechnet und betragen je nach Funktionsstufe des ausführenden Personals 75 bis 250 Franken pro Stunde (Art. 3 GebV-En). 38 Für die vorliegende Verfügung werden folgende Gebühren in Rechnung gestellt: [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 250 Franken pro Stunde (ausmachend 250 Franken), [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 230 Franken pro Stunde (ausmachend [...]) und [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 200 Franken pro Stunde (ausmachend [...]) Franken). Gesamthaft ergibt sich damit eine Gebühr von [...] Franken.

KEIN ORIGINAL

15/17 ElCom-D-2A893401/107 39 Die Gebühr hat zu bezahlen, wer eine Verfügung veranlasst (Art. 1 Abs. 3 GebV-En i.V.m. Art. 2 Abs. 1 der Allgemeinen

Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [AllgGebV; SR 172.041.1]). Die Gebühren werden mit dem Entscheid in der Hauptsache auferlegt.

KEIN ORIGINAL

16/17 ElCom-D-2A893401/107 III Entscheid Gestützt auf diesen Erwägungen wird verfügt:

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