

ELCOM 232-00083-2022-11-08-KzMgYK vom 8. November 2022

ElCom, 2022-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/elcom_232-00083-2022-11-08-KzMgYK

FR: ELCOM 232-00083-2022-11-08-KzMgYK du 8 novembre 2022

IT: ELCOM 232-00083-2022-11-08-KzMgYK del 8 novembre 2022

Erwägungen

E. 1

Zuständigkeit 9 Gemäss Artikel 22 des Bundesgesetzes über die Stromversorgung vom 23. März 2007 (StromVG; SR 734.7) überwacht die ElCom die Einhaltung des Gesetzes, trifft die Entscheide und erlässt die Verfügungen, die für den Vollzug des Gesetzes und der Ausführungsbestimmungen notwendig sind. Die ElCom ist insbesondere zuständig für den Entscheid über die Verwendung der Einnahmen aus marktorientierten Zuteilungsverfahren für grenzüberschreitende Elektrizitäts- lieferungen, also für die Verteilung der sogenannten Auktionserlöse (Art. 22 Abs. 2 Bst. c i.V.m. Art. 17 Abs. 5 StromVG). Damit ist die Zuständigkeit der ElCom gegeben.

E. 2

Parteien und rechtliches Gehör

E. 2.1

Parteien 10 Als Parteien gelten nach Artikel 6 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht. 11 Die Gesuchstellerin stellte ein Wiedererwägungsgesuch bezüglich der Verfügung der ElCom 232- 00083 vom 9. Februar 2021 über die Verwendung der Einnahmen aus marktorientierten Zuteilungsverfahren aus dem Jahr 2022. Sie war Verfügungsadressatin der Verfügung vom 9. Februar 2021. Vorliegend wird das Wiedererwägungsgesuch der Gesuchstellerin beurteilt sowie die Verfügung vom 9. Februar 2021 ergänzt. Die Gesuchstellerin ist somit materielle Verfügungsadressatin. Ihr kommt Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu.

E. 2.2

Rechtliches Gehör 12 Zwischen der Gesuchstellerin und dem Fachsekretariat fand sowohl ein mündlicher als auch ein schriftlicher Austausch zum Umgang mit den hohen Auktionserlösen des Jahres 2022 statt (Rz. 3 ff.). Im Zeitpunkt der Einreichung des Wiedererwägungsgesuchs kannte die Gesuchstellerin das vom Fachsekretariat geplante Vorgehen, wozu sie sich in ihrem Gesuch auch äusserte (act. 25, Rz. 10 ff. und Rz. 21 ff.). 13 Im Rahmen der Entscheidbegründung wird auf die entscheidwesentlichen Vorbringen der Gesuchstellerin eingegangen. Damit wird das rechtliche Gehör gemäss Artikel 29 VwVG gewahrt.

E. 3

Wiedererwägung 14 Die Gesuchstellerin macht geltend, seit dem Erlass der Verfügung vom 9. Februar 2021 hätten sich mit den geopolitischen und energiewirtschaftlichen Entwicklungen, den sich daraus ergebenden deutlichen Steigerungen der Strompreise und den damit verbundenen gravierenden wirtschaftlichen Folgen für die Endverbraucher die der Verfügung vom 9. Februar 2021 zugrunde liegenden Umstände wesentlich geändert. Im Verfügungszeitpunkt, d.h. am 9. Februar 2021, hätten die ausserordentlichen Entwicklungen auf den Strommärkten noch nicht bzw. bei weitem nicht in dieser Grössenordnung prognostiziert werden können. Dazumal sei die Gesuchstellerin von deutlich tieferen Auktionserlösen und Beschaffungskosten ausgegangen, als sie für das Jahr 2022 aktuell zu erwarten seien (act. 25 Rz. 31). Während im Verfügungszeitpunkt das verfügte Verwendungsverhältnis noch als sachgerecht und bedürfnisorientiert angesehen werden konnte, habe sich die Situation bezüglich der erwirtschafteten Auktionserlöse 2022 sowie der Beschaffungskosten für Systemdienstleistungen drastisch verändert. Aufgrund der gegenwärtig ausserordentlichen Lage und der infolge der Energiepreis- und Inflationsentwicklungen angespannten wirtschaftlichen Situation auf Seiten der Endverbraucher könne das bereits im Jahr 2018 festgelegte Verwendungsverhältnis der Auktionserlöse 2022 sowie die daraus resultierende Tarifsteigerung im Jahr 2024 nicht mehr als sachgerecht und bedürfnisorientiert betrachtet werden. Eine Überprüfung der Verfügung vom 9. Februar 2021 dränge sich damit auf. 15 Um auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückkommen zu können, müssen ausreichende Gründe für eine Wiedererwägung vorliegen (TSCHANNEN PIERRE / MÜLLER MARKUS / KERN MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2022, Rz. 849). Das Stromversorgungsrecht sieht keine Gründe für ein Rückkommen auf eine formell rechtskräftige Verfügung vor. Es kommen daher die Grundsätze der Rechtsprechung zur Anwendung. Als Rückkommensgründe kommen revisionsähnliche Gründe, unrichtige Rechtsanwendung, nachträglich Änderung des Sachverhalts und die nachträgliche Änderung der Rechtslage in Frage (TSCHANNEN / MÜLLER / KERN, a.a.O., Rz. 855 f.). 16 Die Gesuchstellerin führt als Rückkommensgrund für die Wiedererwägung der Verfügung vom 9. Februar 2021 die nachträgliche Änderung des Sachverhalts an. Eine nachträgliche Änderung des Sachverhalts kann eine nachträgliche Fehlerhaftigkeit der Verfügung bewirken. 17 Die für den Erlass einer Verfügung zuständige Behörde kann auf eine formell rechtskräftige, ursprünglich fehlerfreie Verfügung zurückkommen und eine an die veränderte Sach- oder Rechtslage angepasste neue Verfügung erlassen, sofern darüber kein Rechtsmittelentscheid ergangen ist. Diese nachträgliche Fehlerhaftigkeit kann jedoch nur bei Dauerverfügungen auftreten (Urteil der Bundesverwaltungsgericht A-6381/2009 vom 16. März 2010, E. 3.2; (TSCHANNEN / MÜLLER / KERN, a.a.O., Rz. 860).

7/11 ElCom-D-B48C3401/37 18 Die Gesuchstellerin hat die Verfügung vom 9. Februar 2021 nicht angefochten. Diese ist somit formell rechtskräftig. Die ElCom verfügte am 9. Februar 2021, dass die aus dem Jahr 2022 nach Abzug der Redispatch- und Vollzugskosten (Art. 17 Abs. 5 Bst. a StromVG) verbleibenden Auktionserlöse zu 65 Prozent für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. b StromVG) und zu 35 Prozent für die Deckung der anrechenbaren Kosten des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. c StromVG) zu verwenden sind (act. 13, Dispositiv- Ziffer 1). Dieses Verwendungsverhältnis wendet die Gesuchstellerin für die Berechnung der Tarife des folgenden Jahres, welche sie jeweils Ende März publiziert, an. In diesem Zeitpunkt sind die tatsächlichen Auktionserlöse des folgenden Jahres naturgemäss noch nicht bekannt. Sie

muss sich daher auf Planauktionserlöse abstützen. Mit der Verfügung vom 9. Februar 2021 hat die ElCom über die Verwendung der Auktionserlöse entschieden. Gestützt darauf hat die Gesuchstellerin einen Anteil der Planauktionserlöse in die Tarife 2022 eingerechnet. Zudem ist damit auch festgelegt, wie die tatsächlichen Auktionserlöse 2022 zu verwenden sind. Es handelt sich folglich um eine Verfügung über einen zeitlich klar definierten Sachverhalt und nicht um eine Dauerverfügung. Das von der Gesuchstellerin in ihrem Wiedererwägungsgesuch erwähnte, im Jahr 2018 von der ElCom festgelegte Verwendungsverhältnis wurde nicht verfügt. Die Gesuchstellerin stellt weiterhin jedes Jahr ein Gesuch zur Verwendung der Auktionserlöse gestützt auf Artikel 17 Abs. 5 i.V.m. Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe c StromVG. In ihrem Gesuch begründet die Gesuchstellerin jeweils, warum allenfalls vom Verteilungsverhältnis, wie es von der ElCom grundsätzlich als sachgerecht erachtet wird, abgewichen werden soll. Die ElCom äussert sich in ihren jährlichen Verfügungen zu den Auktionserlösen jeweils zu den von der Gesuchstellerin vorgebrachten Argumenten. 19 Die Verfügung vom 9. Februar 2021 stellt keine Dauerverfügung dar. Mit der nachträglichen Änderung des Sachverhalts liegt daher kein Rückkommensgrund und damit kein Wiedererwägungsgrund vor. Die ElCom tritt daher auf das Wiedererwägungsgesuch der Gesuchstellerin nicht ein.

E. 4

Ergänzung der Verfügung vom 9. Februar 2021 20 Die ElCom verfügte am 9. Februar 2021, dass die aus dem Jahr 2022 nach Abzug der Redispatch- und Vollzugskosten (Art. 17 Abs. 5 Bst. a StromVG) verbleibenden Auktionserlöse zu 65 Prozent für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. b StromVG) und zu 35 Prozent für die Deckung der anrechenbaren Kosten des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. c StromVG) zu verwenden sind (act. 13, Dispositiv-Ziffer 1). 21 Die definitive Höhe der Auktionserlöse 2022 steht noch nicht fest. Es ist jedoch bekannt, dass die Auktionserlöse 2022 aussergewöhnlich hoch ausfallen werden. Dies hat gemäss der Gesuchstellerin zur Folge, dass die Anteile der Auktionserlöse, die gemäss Verfügung vom

E. 9

Februar 2021 für den Erhalt und den Ausbau des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. b StromVG) zu verwenden sind, das Investitionsvolumen der Gesuchstellerin deutlich übersteigen werden (act. 22, S. 3). 22 Bei sehr hohen Auktionserlösen ist es denkbar, dass die für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes zu verwendenden 65 Prozent der Auktionserlöse das Investitionsvolumen der Gesuchstellerin im betreffenden Jahr übersteigen. Dies hat zur Folge, dass der im betroffenen Jahr nicht investierbare Betrag ungenutzt auf dem treuhänderischen Konto verbleibt und zu einem späteren Zeitpunkt dem vorgesehenen Verwendungszweck zuzuführen wäre. 23 Die ElCom entscheidet jeweils vor der Festlegung der Tarife eines bestimmten Jahres darüber, wie die während des betreffenden Jahres eingehenden Auktionserlöse zu verwenden sind, damit die Auktionserlöse gerade nicht auf ein treuhänderisches Konto einbezahlt werden müssen, bis ein Entscheid der ElCom ergeht. Erklärtes Ziel der ElCom ist es, dass die Auktionserlöse eines bestimmten Tarifjahres im gleichen Jahr verwendet werden.

8/11 ElCom-D-B48C3401/37 24 Über den Sachverhalt, dass die für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes zu verwendenden 65 Prozent der Auktionserlöse das Investitionsvolumen des Jahres 2022 der Gesuchstellerin übersteigen könnten, was zur Folge hat, dass nicht sämtliche Auktionserlöse im Tarifjahr 2022 verwendet werden, hat die

ElCom in ihrer Verfügung vom 9. Februar 2021 nicht entschieden. 25 Gemäss Prognose der Gesuchstellerin fallen die Beschaffungskosten in den Tarifsparten Allgemeine Systemdienstleistungen und Individuelle Systemdienstleistungen Wirkverluste im Jahr 2022 gegenüber den in den Tarifen 2022 berücksichtigten Plankosten signifikant höher aus (act. 25, Rz. 19). Infolgedessen werden bei diesen beiden SDL-Tarifkomponenten im Jahr 2022 voraussichtlich hohe Unterdeckungen resultieren. Der Abbau dieser Deckungsdifferenzen beginnt in den Tarifen 2024. In der aktuellen Situation mit generell hohen Marktpreisen und neuen Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Wasserkraftreserve sowie den Reservekraftwerken für den Winter ist es nicht angezeigt, vorhandene flüssige Mittel auf einem Treuhandkonto zu halten, bis die darüber zu finanzierenden Investitionen in zukünftigen Jahren anfallen. 26 Die ElCom ergänzt daher die Verfügung vom 9. Februar 2021 um eine Regelung für den Fall, dass die für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes zu verwendenden 65 Prozent der Auktionserlöse das gesamte Investitionsvolumen der Gesuchstellerin des Jahres 2022 tatsächlich übersteigen werden. 27 Die Gesuchstellerin hat den Anteil der für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes zu verwendenden 65 Prozent der Auktionserlöse 2022, der das gesamte Investitionsvolumen des Jahres 2022 der Gesuchstellerin übersteigt, für die Deckung der anrechenbaren Kosten des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. c StromVG) zu verwenden. 28 Die Gesuchstellerin ist der Ansicht, dass die Auktionserlöse ausschliesslich für Netzprojekte – und nicht für weitere Investitionen wie z.B. Mobiliar oder IT-Projekte – zu verwenden seien. Dies entspreche ihrer langjährigen Praxis, wonach die eingenommenen Auktionserlöse proportional für die Netzprojekte verwendet wurden (act. 25 Rz. 18). Dies hat zur Folge, dass der von der Gesuchstellerin als «Investitionsvolumen» angegebene Betrag tiefer liegt als der von der ElCom gestützt auf den detaillierten ElCom Bericht Budget 2022 / Mittelfristplanung 2023–2026 vom 26. November 2021 (nachfolgend Bericht Budget und Mittelfristplanung), Ziffer 2.1, erwartete Betrag (act. 23 und 28). Damit würden weniger Auktionserlöse für die Aufwendungen für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes (Art. 17 Abs. 5 Bst. b StromVG) verwendet als von der ElCom erwartet. 29 Die Gesuchstellerin führt in ihrem Bericht Budget und Mittelfristplanung (Ziff. 2.1) drei Investitionskategorien auf: Transformationsprojekte, Netz und Betrieb. Als anrechenbare Kosten gelten die Betriebs- und Kapitalkosten eines sicheren, leistungsfähigen und effizienten Netzes (Art. 15 Abs. 1 StromVG). Unter «Aufwendungen für den Erhalt oder den Ausbau des Übertragungsnetzes» im Sinne von Artikel 17 Absatz 5 Buchstabe b StromVG sind sämtliche Investitionen in ein sicheres, leistungsfähiges und effizientes Netz zu verstehen. Es ist davon auszugehen, dass das Übertragungsnetz ohne Mobiliar, IT und Transformationsprojekte nicht sicher, leistungsfähig und effizient zu betreiben wäre. Das Investitionsvolumen der Gesuchstellerin ist daher unter Berücksichtigung sämtlicher Investitionen zu berechnen. 30 In vergangenen Tarifjahren wurde maximal ein Teil des Investitionsvolumens eines Tarifjahres über die Auktionserlöse gedeckt. Dass dabei Investitionen in Mobiliar und IT unberücksichtigt blieben, ist nach Auffassung der ElCom korrekt, da die Nutzungsdauern solcher Anlagen in der Regel tiefer liegen als die Nutzungsdauern von Netzanlagen und Anlagen, die aus Transformationsprojekten hervorgehen. Können sämtliche Investitionen in Anlagen mit hoher Nutzungsdauer durch Auktionserlöse gedeckt werden, sind mit den verbleibenden Erlösen jedoch auch Anlagen mit tieferen Nutzungsdauern zu berücksichtigen.

9/11 ElCom-D-B48C3401/37 31 Ausgehend von Dispositiv-Ziffer 1 Buchstabe b der Verfügung vom 9. Februar 2021 und der vorliegenden Ergänzung von Dispositiv-Ziffer 1

sind 35 Prozent der Auktionserlöse sowie ein allfälliger gemäss Randziffer 27 berechneter Überschuss für die Deckung der anrechenbaren Kosten des Tarifjahres 2022 zu verwenden.

32 Die Gesuchstellerin schlägt vor, die konkrete Zuteilung der für die Deckung der anrechenbaren Kosten des Übertragungsnetzes zu verwendenden Auktionserlöse auf die Tarifsparten grundsätzlich proportional im Verhältnis der jeweiligen Endbestände der Deckungsdifferenzen in den einzelnen Tarifsparten zum Gesamtendbestand vorzunehmen. Die Höhe des Zinssatzes, mit welchem die jeweiligen Unter- bzw. Überdeckungen zu verzinsen seien, habe keinen Einfluss auf das konkret vorzunehmende Verwendungsverhältnis. Bei der Verteilung der Auktionserlöse auf die Tarifsparten verfolge die Gesuchstellerin primär das Ziel, das Entstehen von Überdeckungen zu vermeiden und die Unterdeckungen so weit wie möglich abzubauen (act. 25, Rz. 23).

33 Soweit die zur Deckung der anrechenbaren Kosten des Übertragungsnetzes zu verwendenden Auktionserlöse nicht bereits in die Tarife 2022 eingeflossen sind, sind sie in erster Linie zur Senkung allfälliger Unterdeckungen des Jahres 2022 zu verwenden. In zweiter Linie sind sie zum Abbau älterer Unterdeckungen zu verwenden. Eine proportionale Schlüsselung des Anteils der Auktionserlöse, welcher für die Deckung der anrechenbaren Kosten verwendet werden darf, auf die Tarifsparten im Verhältnis des Endbestandes der Deckungsdifferenzen per Ende 2022 (inklusive Saldo 2021) der einzelnen Tarifsparten zum Gesamtendbestand per Ende 2022 (inklusive Saldo 2021) ist sachgerecht. Der Endbestand der Deckungsdifferenzen per Ende 2022 für die Berechnung des Schlüssels ist ohne Auktionserlöse 2022 zu berechnen. Auktionserlöse, welcher z.B. der Tarifsparte Netz zugeteilt werden, sind somit in erster Linie zur Senkung allfälliger Unterdeckungen 2022 in dieser Sparte und in zweiter Linie zur Deckung von Unterdeckung früherer Tarifjahre zu verwenden.

34 Die Verteilung der nach Artikel 17 Absatz 5 Buchstabe c StromVG verwendeten Auktionserlöse auf die Tarifsparten Netznutzung, allgemeine Systemdienstleistungen und individuelle Systemdienstleistungen Wirkverluste sowie die daraus resultierenden Auswirkungen auf die jeweiligen Deckungsdifferenzen sind in der Kostenrechnung des Tarifjahres 2024 gesondert aufzuzeigen.

5 Gebühren

35 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).

36 Für die vorliegende Verfügung werden folgende Gebühren in Rechnung gestellt: [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 250 Franken pro Stunde (ausmachend [...] 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.

37 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 Gesuchstellerin hat einen Antrag um Verwendung der Auktionserlöse 2022 eingereicht. Zudem hat sie ein Gesuch um Wiedererwägung der Verfügung vom 9. Februar 2021 gestellt. Sie hat damit den Erlass der Verfügung veranlasst und ihr sind die Gebühren aufzuerlegen.

10/11 ElCom-D-B48C3401/37 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.