

ELCOM qualifikation-der-elektrischen-leitungen-eines-einkaufs-zentrums-als-elektrizita-X86PzX vom 15. November 2012

ElCom, 2012-11-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/elcom_qualifikation-der-elektrischen-leitungen-eines-einkaufs-zentrums-als-elektrizita-X86PzX

FR: ELCOM

qualifikation-der-elektrischen-leitungen-eines-einkaufs-zentrums-als-elektrizita-X86PzX du 15 novembre 2012

IT: ELCOM

qualifikation-der-elektrischen-leitungen-eines-einkaufs-zentrums-als-elektrizita-X86PzX del 15 novembre 2012

Erwägungen

E. 1

Zuständigkeit 23 Die Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom überwacht gemäss Artikel 22 Absatz 1 Bundesgesetz über die Stromversorgung vom 23. März 2007 (StromVG; SR 734.7) 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 die Überprüfung der Netznutzungstarife und -entgelte im Streitfall oder von Amtes wegen (Art. 22 Abs. 2 Bst. a und b StromVG). 24 Im vorliegenden Fall stellen sich insbesondere Fragen zur Anwendbarkeit der Stromversorgungsgesetzgebung, zum Netzzugang, zur Grundversorgung und zum Netznutzungsentgelt. Die Stromversorgungsgesetzgebung (StromVG und Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008, StromVV; SR 734.71) enthält verschiedene Vorgaben zu diesen Themen (insb. Art. 2, 5 und 6 sowie Art. 13 ff. StromVG, Art. 3 und 11 ff. StromVV). Die vorliegende Verfügung betrifft somit zentrale Bereiche der Stromversorgungsgesetzgebung. Entsprechend ist die Zuständigkeit der ElCom gegeben.

E. 2

Parteien 25 Das Verfahren vor der ElCom richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; vgl. Art. 1 Abs. 1 Bst. d VwVG sowie Art. 11 Geschäftsreglement der Elektrizitätskommission vom 12. September 2007; SR 734.74). 26 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. Nach Artikel 48 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Zur Beschwerde berechtigt sind ferner Personen, Organisationen und Behörden, denen ein anderes Bundesgesetz dieses Recht einräumt (Art. 48 Abs. 2 VwVG).

27 Die Gesuchstellerinnen ersuchten die ElCom um Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit. Es geht dabei insbesondere um Feststellungen, welche die Rechtsbeziehung zwischen den Gesuchstellerinnen und der Gesuchsgegnerin betreffen. Die Gesuchsgegnerin ist die Netzbetreiberin, bei welcher das Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd an das Elektrizitätsnetz angeschlossen ist. Sowohl die Gesuchstellerinnen als auch die Gesuchsgegnerin werden durch die vorliegende Verfügung in ihren Rechten und Pflichten berührt, weshalb ihnen Par-teistellung gemäss Artikel 6 VwVG zukommt.

E. 3

Feststellungsverfügung 28 Die in der Sache zuständige Behörde kann über den Bestand, den Nichtbestand oder den Umfang öffentlichrechtlicher Rechte oder Pflichten von Amtes wegen oder auf Begehren eine Feststellungsverfügung treffen. Dem Begehren um eine Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn die Gesuchstellerinnen ein schutzwürdiges Interesse nachweisen und das schutzwürdige Interesse nicht ebenso gut mit einer Leistungs- oder Gestaltungsverfügung gewahrt werden kann (Art. 25 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren; VwVG; SR 172.021; ISABELLE HÄNER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2009, Artikel 25 Rz. 16). Ein schutzwürdiges Interesse liegt vor, wenn ein rechtliches oder tatsächliches Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses besteht (HÄNER, a.a.O., Artikel 25 Rz. 16). Die Feststellungsverfügung ist grundsätzlich subsidiär, wobei sie unter anderem zur vorgängigen Klärung gewisser grundlegender Fragestellungen erfolgen kann (BEATRICE WEBER DÜRLER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Zürich/St. Gallen 2008, Art. 25 N 16). Ein Leistungsbegehren kann sich grundsätzlich nur auf einen abgeschlossenen Zeitraum beziehen. Eine Feststellungsverfügung muss daher dann erlassen werden, wenn in Bezug auf ein andauerndes Rechtsverhältnis künftige Leistungen mitbeurteilt werden müssen (ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zürich 1998, Rz. 207). Kann das schutzwürdige Interesse mit einer Feststellungsverfügung jedoch besser gewahrt werden als mit einer Leistungs- oder Gestaltungsverfügung, ist die Legitimation ausreichend dargetan (HÄNER, a.a.O., Artikel 25 Rz. 20). Dies ist insbesondere der Fall, wenn mit der Feststellungsverfügung gewisse grundlegende Rechtsfragen vorweg gelöst werden können und damit auf die Durchführung eines aufwändigen Verfahrens verzichtet werden kann (KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 208).

29 Die Gesuchstellerinnen beantragen den Erlass einer Feststellungsverfügung. Sie beantragen die Feststellung verschiedener Rechte der LiB-AG sowie der Endverbraucherinnen innerhalb des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd im Zusammenhang mit der Stromversorgung des Einkaufszentrums. Als die Gesuchstellerinnen ihr Gesuch bei der ElCom einreichten, war das Einkaufszentrum noch nicht fertig gestellt (act. 1 Rz. 7). Inzwischen ist das Einkaufszentrum in Betrieb (act. 10 Rz. 61). In einem Einkaufszentrum ist über die Jahre mit Mieterwechseln und damit mit einem Wechsel der Stromendverbraucher zu rechnen. Es sind zudem verschiedene Konstellationen betreffend die Stromversorgung der einzelnen Endverbraucher im Einkaufszentrum denkbar. So haben insbesondere Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von über 100 MWh andere Rechte als die Endverbraucher mit einem tieferen Jahresverbrauch (Art. 6 StromVG und Art. 11 StromVV). Die Rechtsverhältnisse zwischen den Gesuchstellerinnen und der Gesuchsgegnerin sind dauerhafter Natur. Es gilt daher festzulegen, wem zukünftig welche finanziellen Ansprüche gegen wen zustehen.

Vorliegend sind ei- nerseits grundlegende Rechtsfragen zur Stromversorgung innerhalb eines Einkaufszentrums zu beantworten und andererseits die sich daraus ergebenden künftig geschuldeten Leistungen

9/27

festzustellen. Es rechtfertigt sich daher, die vorliegenden Rechtsfragen in Form einer Feststel- lungsverfügung zu beantworten.

E. 4

Branchendokumente 30 Bezieht sich die ElCom auf Bestimmungen der StromVV, welche auf Richtlinien der Netz- betreiber Bezug nehmen, prüft sie, welche Lösung die Branchendokumente vorsehen und übernimmt sie, sofern sie diese als sachgerecht erachtet (vgl. Mitteilung der ElCom vom 1. Februar 2010, abrufbar unter www.elcom.admin.ch > Dokumentation > Mitteilungen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Mai 2011, A-1682/2010, E. 4.4). 31 In der vorliegenden Verfügung stützt sich die ElCom auf keine Bestimmung der StromVV, wel- che Bezug auf Richtlinien der Netzbetreiber nehmen. Die ElCom bezieht sich in der vorliegen- den Verfügung zur Präzisierung von Begriffen jedoch teilweise auf die Branchendokumente des Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen (VSE) sowie auf ein Dokument der Gruppe Grosser Stromverbraucher (GGS).

E. 5

Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung

E. 5.1

Begriff 32 Die Gesuchstellerinnen beantragen, es sei festzustellen, dass die LiB-AG im Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd ein Arealnetz im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG errichtet habe (act. 1 Rz. 34 und 63). Die Gesuchsgegnerin ist ebenfalls der Ansicht, es handle sich beim Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd um ein Arealnetz im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG (act. 4 Rz. 21 ff.). 33 Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG legt fest, dass ein Elektrizitätsnetz eine Anlage ist, welche aus einer Vielzahl von Leitungen und den erforderlichen Nebenanlagen zur Übertra- gung und Verteilung von Elektrizität besteht. Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Aus- dehnung zur Feinverteilung, wie auf Industriearealen oder innerhalb von Gebäuden, gelten dagegen nicht als Elektrizitätsnetze. Die Stromversorgungsgesetzgebung verwendet den Beg- riff „Arealnetz“ nicht. Auf die Verwendung des Begriffes „Arealnetz“ wird in der vorliegenden Verfügung aus folgenden Gründen verzichtet: 34 Das Stromversorgungsgesetz verwendet den Begriff „Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumli- cher Ausdehnung zur Feinverteilung“ als Überbegriff. Als Beispiele für Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung nennt es die Elektrizitätsleitungen auf Industriearealen oder innerhalb von Gebäuden. Die Elektrizitätsleitungen auf Industriearealen, welche als Arealnetz bezeichnet werden könnten, sind damit nur ein Beispiel für Elektrizitäts- leitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung. 35 Der Begriff „Arealnetz“ wird zum Teil als Synonym für Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumli- cher Ausdehnung zur Feinverteilung verwendet (Gruppe Grosser Stromkunden, Stromversor- gung von Arealnetz, 9. März 2011, S. 5 Ziffer 1.2, abrufbar unter www.stromkunden.ch > Themen > Arealnetze; Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen, VSE, Branchen- empfehlung Strommarkt

Schweiz, Arealnetze, Ausgabe 2011 [zit. VSE Arealnetze], abrufbar unter www.strom.ch > Dossiers > Strommarkt > Branchendokumente, S. 8, S. 9 Ziffer 1.3.1.). Zugleich stellt sich der VSE in seinem Branchendokument auf den Standpunkt, dass Mehrfa-

10/27

milien- bzw. Hochhäuser keine Arealnetze darstellen (VSE Arealnetze, S. 26 Ziff. 2.7.4), obwohl das Gesetz Elektrizitätsleitungen innerhalb von Gebäuden als Beispiel für Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung aufführt. 36 Wird der Ausdruck „Arealnetz“ als Überbegriff bzw. als Synonym für „Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung“ verwendet, kann dies, wie vorstehend aufgezeigt, zu einem begrifflichen Widerspruch führen. Hinzu kommt, dass der Ausdruck „Arealnetz“ in der französischen Sprache nicht existiert. Da der Begriff „Arealnetz“ in der Stromversorgungsgesetzgebung zudem nicht verwendet wird, können aus dem Vorliegen eines „Arealnetzes“ weder Rechte noch Pflichten abgeleitet werden.

E. 5.2

Definition 37 Vorliegend stellt sich die Frage, ob die Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd als Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG zu qualifizieren sind. Zu prüfen ist insbesondere, wie sich Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung von einem Verteilnetz abgrenzen lassen. 38 Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung stellen gemäss Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG keine Elektrizitätsnetze dar. Der Betreiber von solchen Leitungen ist folglich kein Netzbetreiber. Weder im StromVG noch in der StromVV noch in den Materialien zum StromVG findet man eine explizite Umschreibung der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung. Kriterien für das Vorliegen von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung ergeben sich jedoch aus der Gesetzessystematik. 39 Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe i StromVG definiert Verteilnetze als Elektrizitätsnetze hoher, mittlerer oder niedriger Spannung zum Zwecke der Belieferung von Endverbrauchern oder Elektrizitätsversorgungsunternehmen. Aus dieser Bestimmung kann man ableiten, dass der Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung diese Leitungen im Gegensatz zum Verteilnetzbetreiber in erster Linie für eine eigene Verbrauchsstätte betreibt oder ursprünglich betrieben hat. 40 Gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG bezeichnen die Kantone die Netzgebiete der auf ihrem Gebiet tätigen Netzbetreiber. Ziel dieser Regelung ist es, keine „verwaisten“ Netzgebiete entstehen zu lassen (Botschaft zur Änderung des Elektrizitätsgesetzes und zum Stromversorgungsgesetz vom 3. Dezember 2004, BBl 2005 1611 ff., nachfolgend Botschaft StromVG; 1644). Durch die Zuteilung eines Netzgebietes werden die Endverbraucher einem Verteilnetzbetreiber zugeordnet. Mit dieser Zuordnung wird insbesondere festgelegt, welchem Verteilnetzbetreiber gegenüber den Endverbrauchern Pflichten aus der Stromversorgungsgesetzgebung zukommen (vgl. insb. Art. 5 Abs. 2 und Art. 6 StromVG). Im Gegensatz zu einem Verteilnetzbetreiber erhalten Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung (nachfolgend Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung) durch die Kantone kein Netzgebiet zugeteilt, da der Betreiber solcher Leitungen kein Netzbetreiber ist (Art. 5 Abs. 1 StromVG). Vielmehr stellen diese Leitungen selber Teil eines Netzgebietes dar. 41 Die LiB-AG bezieht Strom

für eine eigene Verbrauchsstätte (Allgemeinstrom des Einkaufszentrums). Ihr wurde vom Kanton kein Netzgebiet zugeteilt. Das Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd wurde zudem auf einer Grundstücksfläche von 51'400 m² erstellt. Gemäss

11/27

Geodatenportal des Kantons Bern (www.be-geo.ch) beträgt die Länge des Grundstückes rund 330 Meter, die Breite ungefähr 150 Meter. Die Bruttogeschossfläche beträgt 32'000 m². Ausgehend von der Grundstücksgrösse erstrecken sich die im Panorama Center Thun Süd installierten elektrischen Leitungen folglich über nicht mehr als einige hundert Meter und gelten daher als solche mit kleiner räumlicher Ausdehnung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG (vgl. Verfügung der ElCom vom 9. Juli 2009 [921-08-002], S. 11). Die von der LiB-AG im Panorama Center Thun Süd betriebenen Elektrizitätsleitungen sind daher als Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG zu qualifizieren.

E. 5.3

Geltungsbereich des StromVG 42 Die Gesuchstellerinnen sind der Ansicht, dass das Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd ein Arealnetz darstellt und der Stromversorgungsgesetzgebung nicht untersteht. Daraus leiten sie verschiedene Rechte bzw. die Abwesenheit von gewissen Pflichten ab. So bestehe z.B. für den Arealnetzbetreiber keine Pflicht, Endverbraucher an sein Netz anzuschliessen oder sein Netz für die Durchleitung von Grundversorgungsenergie zur Verfügung zu stellen. Zudem könne die LiB-AG als Betreiberin der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung ohne Einwilligung des Verteilnetzbetreibers auf ihrem Areal eine Transformatorstation und Elektrizitätsleitungen verbauen (act. 1 Rz. 39, 43, 47 und 53; act. 7 Rz. 48). 43 Die Gesuchsgegnerin ist der Auffassung, dass das StromVG auf die Rechtsbeziehung zwischen Betreibern von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung und den daran angeschlossenen Endverbrauchern grundsätzlich nicht zur Anwendung kommt (act. 4 Rz. 28, 54). Daraus leitet sie ab, dass die LiB-AG berechtigt sei, für die Inanspruchnahmen ihrer Elektrizitätsleitungen andere Netznutzungsentgelte zu verrechnen als die Gesuchsgegnerin auf der Netzebene 7 in ihrem Netzgebiet erhebt (act. 4 Rz. 56). Gleichzeitig führt die Gesuchsgegnerin aber auch aus, dass es ihr richtig scheine, die Regeln des StromVG auf die an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher anzuwenden (act. 4 Rz. 90 ff.). 44 Das Stromversorgungsgesetz gilt für Elektrizitätsnetze, die mit 50 Hz Wechselstrom betrieben werden (Art. 2 Abs. 1 StromVG). Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung gelten nicht als Elektrizitätsnetze (Art. 4 Abs. 1 Bst. a StromVG). Folglich ist deren Betreiber kein Netzbetreiber, welchem ein Netzgebiet zugeteilt werden könnte (vgl. Rz. 38). Ein Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung betreibt demnach gerade kein Elektrizitätsnetz, weshalb ihm in der Stromversorgungsgesetzgebung keine entsprechenden Pflichten auferlegt werden. 45 Obwohl ein Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung kein Netzbetreiber ist und seine Leitungen kein Elektrizitätsnetz darstellen, kann daraus nicht abgeleitet werden, dass jeder Sachverhalt, der mit diesen Leitungen zusammenhängt, vom Geltungsbereich der Stromversorgungsgesetzgebung ausgenommen wäre. 46 Gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG bezeichnen die Kantone die Netzgebiete der auf ihrem Gebiet tätigen Netzbetreiber. Ziel dieser Regelung ist es, keine „verwaisten“ Netzgebiete ent-

stehen zu lassen (Botschaft zur Änderung des Elektrizitätsgesetzes und zum Stromversorgungsgesetz vom 3. Dezember 2004, BBl 2005 1611 ff., 1644). Auf diese Weise wird die Zuständigkeit für die Sicherstellung der Grundversorgung in einem Netzgebiet festgelegt. Die Grundversorgung besteht hauptsächlich darin, die Endverbraucher im Siedlungsgebiet an das

12/27

Elektrizitätsnetz anzuschliessen und für alle Endverbraucher die jederzeitige Lieferung der gewünschten Menge an Elektrizität mit der erforderlichen Qualität zu angemessenen Preisen sicherzustellen (Art. 5 Abs. 2 und 6 Abs. 1 StromVG).⁴⁷ Würden die an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher nicht in den Anwendungsbereich der Stromversorgungsgesetzgebung fallen, wäre die Sicherstellung der Grundversorgung für diese Endverbraucher nicht gewährleistet. Dies würde nicht dem Zweck des StromVG entsprechen, die Voraussetzungen für eine sichere Elektrizitätsversorgung zu schaffen und eine zuverlässige und nachhaltige Versorgung mit Elektrizität in allen Landesteilen zu erreichen (Art. 1 StromVG). Die Ausnahme vom Geltungsbereich des Stromversorgungsgesetzes gilt daher nur für die Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung an sich, nicht jedoch für die an solche Leitungen angeschlossenen Endverbraucher und nicht für den Betreiber der Leitungen in seiner Funktion als Endverbraucher. Ziel der Ausnahme der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung vom Anwendungsbereich der Stromversorgungsgesetzgebung war die Befreiung der Betreiber solcher Leitungen von den verschiedenen Pflichten, die einem Verteilnetzbetreiber zukommen (z.B. Art. 8, 11 und 12 StromVG; Art. 6 Abs. 2, Art. 7, 8 und 9 StromVV; Verfügung der ElCom vom 9. Juli 2009 [921-08-002], Ziffer 8).⁴⁸ Sowohl der Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung als auch die daran angeschlossenen Endverbraucher sind Endverbraucher in demjenigen Netzgebiet, welchem die entsprechenden Parzellen zugeteilt wurden (vgl. Rz. 39). Artikel 11 Absatz 4 StromVV sieht zudem ausdrücklich vor, dass auch Endverbraucher, die an Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung nach Artikel 4 Absatz 1 StromVG angeschlossenen sind, Anspruch auf Netzzugang haben, sofern sie einen Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh aufweisen. Daraus folgt, dass die Ausnahme im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 StromVG in Verbindung mit Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG nicht für Endverbraucher gilt. Auf Endverbraucher kommt die Stromversorgungsgesetzgebung daher zur Anwendung.⁴⁹ Unabhängig davon, ob Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung in den Anwendungsbereich der Stromversorgungsgesetzgebung fallen oder nicht, kann der Betreiber solcher Leitungen auf seiner Parzelle Transformatorenstationen und Elektrizitätsleitungen bauen. Aus der Stromversorgungsgesetzgebung lässt sich nicht entnehmen, dass der Verteilnetzbetreiber dazu sein Einverständnis geben müsste. Massgebend für die Netzebenenordnung bleiben jedoch die Bestimmungen der Stromversorgungsgesetzgebung, die Richtlinien der Netzbetreiber (Art. 3 Abs. 1 StromVV) sowie die Praxis der ElCom (Verfügungen der ElCom vom 14. Mai 2009 [921-07-021]; vom 11. Februar 2010 [952-09-005]; vom 11. November 2010 [952-08-010 und 922-09-005]; vom 9. Dezember 2010 [922-09-001]; vom 17. März 2011 [921-09-007]).

E. 5.4

Fazit 50 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher

Ausdehnung im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a StromVG darstellen (vgl. vorstehend Rz. 41). Es handelt sich bei diesen Elektrizitätsleitungen nicht um ein Elektrizitätsnetz, weshalb der LiB-AG als Eigentümerin und Betreiberin dieser Leitungen keine Pflichten eines Verteilnetzbetreibers zukommen. Das Einkaufszentrum Panorama Center Thun Süd ist an das Netz der Gesuchsgegnerin angeschlossen. Sowohl die LiB-AG als auch die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 sind End-

13/27

verbraucherinnen im Verteilnetzgebiet der Gesuchsgegnerin. Soweit aus dem Sachverhalt ersichtlich, ist der Migros Genossenschaftsbund nicht Mieter der LiB-AG und damit für den vorliegenden Fall nicht als Endverbraucher zu qualifizieren (act. 1 Rz. 10 ff.). Der Migros Genossenschaftsbund wird nachfolgend in den Erwägungen sowie in den Feststellungen des Dispositivs daher nicht genannt. Auf die Gesuchsgegnerin als Verteilnetzbetreiberin sowie die LiB-AG und die Gesuchstellerinnen 2, 4 bis 9 als Endverbraucherinnen kommt die Stromversorgungsgesetzgebung uneingeschränkt zur Anwendung. Was dies im Einzelnen für die Rechtsbeziehungen zwischen der Gesuchsgegnerin als Verteilnetzbetreiberin, der LiB-AG als Betreiberin von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung sowie den Endverbraucherinnen innerhalb des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd bedeutet, ist nachfolgend zu prüfen.

E. 6

Netzanschluss

E. 6.1

Begehren der Parteien 51 Die Gesuchstellerinnen beantragen, es sei festzustellen, dass die LiB-AG berechtigt sei, die Gesuchstellerinnen 2 bis 9 an die Elektrizitätsleitungen des Panorama Centers Thun Süd anzuschliessen (act. 1 Rz. 63, Antrag 2). Die Gesuchstellerinnen leiten aus Artikel 5 Absatz 2 StromVG ab, dass jeder Endverbraucher, welcher die Bedingungen dieser Bestimmung erfülle, Anspruch auf Anschluss an das Verteilnetz habe. Die Anschlusspflicht belaste jedoch nur den Verteilnetzbetreiber und nicht den Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung. Ein Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung könne daher gestützt auf diese Bestimmung nicht zum Anschluss von Endverbrauchern verpflichtet werden (act. 1 Rz. 39, 43, 47). Der Verteilnetzbetreiber müsse, um die Grundversorgung der an den Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher sicherzustellen, zusammen mit dem Betreiber der Elektrizitätsleitungen Lösungen suchen, um die Endverbraucher an das Verteilnetz anzuschliessen. Komme keine Einigung zwischen dem Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung und dem Verteilnetzbetreiber zustande, so könne der Verteilnetzbetreiber entweder einen eigenen Netzanschluss für die an Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher erstellen oder die Durchleitung durch die Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung enteignen (act. 1 Rz. 44). 52 Die Gesuchsgegnerin stellt sich auf den Standpunkt, es bestehe ein Anschlussrecht des Betreibers von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung an das Verteilnetz. Zudem komme dem Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung gestützt auf Kartellrecht die Pflicht zu, die Endverbraucher im Einkaufszentrum an seine Elektrizitätsleitungen anzuschliessen. Da aufgrund der

bestehenden Anschlusssituation ein Anschluss der Endverbraucher im Einkaufszentrum an das Verteilnetz gewährleistet sei, bestehe nicht ein zusätzlicher Anspruch auf einen direkten Anschluss an das Verteilnetz (act. 4 Rz. 28 ff.).

E. 6.2

Pflicht des Verteilnetzbetreibers 53 Gemäss Artikel 5 Absatz 2 StromVG sind die Netzbetreiber verpflichtet, in ihrem Netzgebiet alle Endverbraucher innerhalb der Bauzone und ganzjährig bewohnte Liegenschaften und Siedlungen ausserhalb der Bauzone an das Elektrizitätsnetz anzuschliessen. Endverbraucher ist, wer Elektrizität für den eigenen Verbrauch kauft (Art. 4 Abs. 1 Bst. b StromVG). Da der Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung im-

14/27

mer auch Endverbraucher ist (vgl. Rz. 39), ist der Verteilnetzbetreiber verpflichtet, diese Leitungen an das Verteilnetz anzuschliessen (Art. 5 Abs. 2 StromVG). 54 Als Eigentümerin des Einkaufszentrums ist die LiB-AG zuständig für den Betrieb der Beleuchtung, Wärmepumpen, Lifte, Rolltreppen usw. (act. 1 Rz. 10). Im Umfang des allgemeinen Verbrauchs des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd ist die LiB-AG folglich als Endverbraucherin zu qualifizieren. Die Gesuchsgegnerin bestreitet zudem nicht, dass die LiB-AG ihr gegenüber einen Anspruch auf Anschluss des Panorama Centers Thun Süd hat (act. 4 Rz. 10). Die Elektrizitätsleitungen des Panorama Centers Thun Süd sind daher an das Verteilnetz der Gesuchsgegnerin anzuschliessen. Dieser Anschluss besteht bereits (act. 10 Rz. 43). 55 Die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 beziehen zum Betrieb ihrer Geschäfte Elektrizität und sind daher ebenfalls als Endverbraucherinnen zu qualifizieren. Auch sie haben gegenüber dem Verteilnetzbetreiber einen Anspruch auf Anschluss an das Verteilnetz.

E. 6.3

Pflicht des Vermieters 56 Die LiB-AG vermieten den Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 Räumlichkeiten im Panorama Center Thun Süd. Sie steht daher in einem Mietverhältnis zu diesen Gesuchstellerinnen. 57 Gemäss Artikel 256 Absatz 1 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches ([Fünfter Teil: Obligationenrecht] vom 30. März 1911, OR; SR 220) muss der Vermieter die Sache in einem zum Gebrauch tauglichen Zustand übergeben. Grundsätzlich ist es Sache der Parteien, den geschuldeten Zustand der Mietsache festzulegen. Das Mietrecht definiert zudem Eigenschaften, die notwendigerweise vorhanden sein müssen, damit der vorausgesetzte Gebrauch vollständig möglich ist (SVIT Kommentar, Das Schweizerische Mietrecht, Zürich 2008, Rz. 15 ff. zu Art. 256 OR). Bei Immobilien gehört zur Gebrauchstauglichkeit die Zu- und Ableitung von Wasser, Wärme und Strom (RICHARD PERMANN, Kommentar zum Mietrecht, Zürich 2007, Rz. 1 zu Art. 256 OR). Selbst bei der Rohbaumiete wird davon ausgegangen, dass der Vermieter neben der Gebäudehülle auch für Wasser-, Abwasser- und Elektrizitätsanschluss zuständig bleibt (MAJA BLUMER, Schweizerisches Privatrecht, VII/3, Gebrauchsüberlassungsverträge [Miete/Pacht], Basel 2012, Rz. 628). Der Mieter hat Anspruch auf einen normalen Standard. Bei der Wohn- und Geschäftsraum- miete ist eine Wegbedingung der Kernpflicht, dem Mieter eine gebrauchstaugliche Mietsache zu überlassen, nicht zulässig (Art. 256 Abs. 2 OR; MAJA BLUMER, a.a.O., Rz. 349). Daraus geht hervor, dass der Vermieter gestützt auf Mietrecht verpflichtet ist, seinen Mietern einen Elektrizitätsanschluss zur Verfügung zu stellen. 58 Stellt ein Betreiber von

Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung den Anschluss eines Endverbrauchers an seine Elektrizitätsleitungen nicht sicher, hat der Endverbraucher als Mieter die Möglichkeit, diesen Anspruch gestützt auf Mietrecht gegenüber dem Betreiber von Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung als Vermieter geltend zu machen. 59 Aus dem Mietvertrag der LiB-AG und ihren Mieterinnen ergibt sich, dass die Mietsache im Rohbau übergeben wird. Dieser Zustand wird als Grundausbau bezeichnet (act. 21 Beilage Ziffer 8.2). Für den Grundausbau ist die LiB-AG als Vermieterin verantwortlich. Zum Grundausbau gehören bezüglich der Elektrizitätsverteilung in der Hauptsache die Transformatorenstation, die Grob- und Hauptverteilung für das Gesamtobjekt, die Messeinrichtungen sowie die Zuleitungen ab Hauptverteilung auf die Mieterübergabekästen auf der jeweiligen Mietfläche (act. 25). Die LiB-AG ist folglich gestützt auf den Mietvertrag verpflichtet, ihren Mieterinnen ei-

15/27

nen Elektrizitätsanschluss zur Verfügung zu stellen. Dies wurde von der LiB-AG auch so umgesetzt (act. 7 Rz. 31). Im vorliegenden Fall sind somit die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 an die Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums Thun Süd angeschlossen.

E. 6.4

Anschlusspunkt 60 Die Gesuchsgegnerin ist verpflichtet, die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 an ihr Elektrizitätsnetz anzuschliessen (Rz. 55). Die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 sind an die Elektrizitätsleitungen der LiB-AG angeschlossen (Rz. 59). Es stellt sich die Frage, ob die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 damit als an das Verteilnetz angeschlossen gelten und die Gesuchsgegnerin damit ihrer Anschlusspflicht gemäss Artikel 5 Absatz 2 StromVG nachgekommen ist. 61 Gemäss Distribution Code des VSE liegt die Grenze zwischen dem Verteilnetz und einem Netzanschlussnehmer beim Anschlusspunkt (VSE, Distribution Code Schweiz, Ausgabe 2011, nachfolgend DC-CH 2011, Ziffern 6.2 und 6.3; abrufbar unter www.strom.ch > Dossiers > Strommarkt > Branchendokumente). Ein Netzanschlussnehmer kann mehrere Gebäude beziehungsweise mehrere Endverbraucher oder mehrere selbständige Energieerzeugungsanlagen beinhalten, wobei jeder Endverbraucher oder Produzent separat gemessen werden kann (DC-CH 2011 Ziffer 6.2; Weisung 4/2012 der ElCom Ziffer 3.3). 62 Sofern Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung an das Verteilnetz angeschlossen sind, handelt es sich beim Betreiber dieser Leitungen um einen Netzanschlussnehmer. Die an seine Leitungen angeschlossenen Endverbraucher sind keine eigenständigen Netzanschlussnehmer und gelten als an das Verteilnetz angeschlossen, sobald die Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung am Anschlusspunkt mit dem Verteilnetz verbunden sind. 63 Der Anschlusspunkt des Panorama Centers Thun Süd liegt gemäss Netzschema der Gesuchstellerinnen vor der Mittelspannungsverrechnungsmessung (act. 19 Beilage). Auf dem von der Gesuchsgegnerin eingereichten Netzschema liegt die Eigentumsgrenze der Elektrizitätsleitungen und damit der Anschlusspunkt des Panorama Centers Thun Süd vor dem Eingangshauptschalter NS-Hauptverteilung Einkaufszentrum (act. 18 Beilage). Die unterschiedliche Eigentumsgrenze in den Netzschemen steht in Zusammenhang mit der unterschiedlichen Auffassung der Parteien zur Kostenbeteiligung und den Eigentumsverhältnissen an der Trafostation des Einkaufszentrums (vgl. Situationsschema im Anhang). 64 Die Gesuchsgegnerin hat sich im Werkvertrag zur Erstellung einer Trafostation zwischen ihr und der HRS Real State AG, welche das Einkaufszentrum für die LiB-AG erstellte, für den Fall, dass das von ihr vorgeschlagene Erschliessungskonzept von

der ElCom als rechtsgültig beurteilt wird, vertraglich das Recht vorbehalten, denjenigen Anteil an der Trafostation zu erwerben, welcher den auf der Netzebene 7 angeschlossenen Endkunden dient (act. 4 Rz. 11; act. 10 Rz. 28). Die LiB-AG bestreitet, dass ein solches Vorkaufsrecht der Gesuchsgegnerin existiert. Im Werkvertrag werde nur eine Kostenfrage geregelt (act. 7 Rz. 13). Falle ein Teil des Eigentums an der Trafostation an die Gesuchstellerin, verschiebe sich die Eigentums- grenze auf dem Netzschema (act. 10 Rz. 31 ff.). 65 Die Frage, wo der Anschlusspunkt im vorliegenden Fall liegt, kann offen gelassen werden. Die Beurteilung der Frage, ob im Werkvertrag der Erwerb von (Mit-)Eigentum der Gesuchsgegnerin festgelegt und ob eine Kostenbeteiligung vereinbart wurde, liegt nicht in der Zuständigkeit der ElCom. Vielmehr handelt es sich um eine vertragliche Streitigkeit, für deren Beurteilung die Zivilgerichte zuständig sind.

16/27

66 Das Panorama Center Thun Süd ist unbestrittenermassen an das Verteilnetz der Gesuchs- gegnerin angeschlossen (act. 4 Rz. 27; act. 7 Rz. 11; act. 10 Rz. 36 und 43). Die LiB-AG ist daher Netzanschlussnehmerin. Die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9 sowie allfällige weitere Mieter im Einkaufszentrum gelten somit als an das Verteilnetz angeschlossen.

E. 6.5

Fazit 67 Im vorliegenden Fall sind die Elektrizitätsleitungen des Panorama Centers Thun Süd an das Verteilnetz der Gesuchsgegnerin angeschlossen. Sämtliche Mieterinnen im Einkaufszentrum und damit auch die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 verfügen über einen Anschluss an die Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums und gelten damit auch als an das Verteilnetz an- geschlossen. Bis zum Anschlusspunkt ist die Gesuchsgegnerin gestützt auf die Stromversor- gungsgesetzgebung für den Anschluss an das Elektrizitätsnetz verantwortlich. Zwischen dem Anschlusspunkt der Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums und dem Ausspeisepunkt der Mieter ist der Anschluss jedoch Sache der LiB-AG. Ein Heranziehen von Kartellrecht ist für die Beantwortung der Frage betreffend die Anschlusspflicht daher nicht notwendig.

E. 7

Netznutzungsentgelt 68 Die Gesuchstellerinnen beantragen, es sei festzustellen, dass die LiB-AG berechtigt sei, den an die Elektrizitätsleitungen mit kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen End- verbrauchern für die Inanspruchnahme der Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums ande- re Netznutzungsentgelte zu verrechnen als sie die Gesuchsgegnerin auf der Netzebene 7 in ihrem Netzgebiet erhebe (act. 1 Rz. 63 Antrag 3). Die Gesuchstellerinnen gehen davon aus, dass die an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen End- verbraucher für die Kosten der Benützung dieser Leitungen in Form eines Netznutzungsent- geltes aufzukommen haben (act. 1 Rz. 46). 69 Die Gesuchsgegnerin geht davon aus, dass die Stromversorgungsgesetzgebung auf die Rechtsbeziehung zwischen einem Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Aus- dehnung und an seinem Netz angeschlossenen Endverbrauchern grundsätzlich nicht zur An- wendung kommt. Daraus leitet sie ab, dass die LiB-AG nicht verpflichtet sei, das Netznut- zungsentgelt, welches sie den an ihren Leitungen angeschlossenen Endverbrauchern in Rechnung stellt, nach den im StromVG festgehaltenen Grundsätzen zu bestimmen. Auch das Branchendokument des VSE zu den Arealnetzen stütze diese Auffassung. Die Pflicht, für die Benützung der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher

Ausdehnung ein angemessenen Netznutzungsentgelt in Rechnung zu stellen, ergebe sich aus dem Kartellgesetz, da der Arealnetzbetreiber gegenüber den an seinem Netz angeschlossenen Endverbrauchern eine marktbeherrschende Stellung einnehme. Die Gesuchsgegnerin ist zudem der Ansicht, dass das Entgelt für die Nutzung der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung nur denjenigen Endverbrauchern, welche von ihrem Netzzugang Gebrauch gemacht haben, direkt in Rechnung zu stellen sei. Für die übrigen an die Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher schliesse der Netzbetreiber in Stellvertretung der Endverbraucher einen Vertrag über die Nutzung der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung ab (act. 4 Rz. 54 ff.). 70 Die Netznutzungstarife müssen die von den Endverbrauchern verursachten Kosten widerspiegeln (Art. 14 Abs. 3 Bst. a StromVG). Sie sind so zu kalkulieren, dass die Kosten möglichst verursachungsgerecht auf die Endverbraucher umgelegt werden (Botschaft StromVG, 1652).

17/27

71 In der Verfügung der ElCom vom 9. Juli 2009 (921-08-002) wurde aus Artikel 11 Absatz 4 StromVV abgeleitet, dass Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung Anspruch auf eine Entschädigung für die Benützung dieser Leitungen durch Dritte haben. Dabei sei sicherzustellen, dass die Kosten den Endverbrauchern nicht zweimal in Rechnung gestellt würden, einmal über die Miete und einmal über ein Netznutzungsentgelt für diese Leitungen (Ziffer 10 der Verfügung der ElCom vom 9. Juli 2009 [921-08-002]). 72 Gemäss Artikel 257 OR ist der Mietzins das Entgelt, das der Mieter dem Vermieter für die Überlassung der Sache schuldet. Mit dem Mietzins werden grundsätzlich sämtliche Leistungen des Vermieters für die Gebrauchsüberlassung und für die Erhaltung der Sache im gebrauchstauglichen Zustand abgegolten (SVIT-Kommentar, a.a.O., Rz. 4 zu Art. 257 OR). Unter Randziffer 57 ff. wurde festgestellt, dass ein Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zur Feinverteilung gestützt auf Mietrecht seinen Mietern einen Elektrizitätsanschluss zur Verfügung stellen muss. Nur wenn ein Elektrizitätsanschluss vorhanden ist, liegt eine gebrauchstaugliche Mietsache vor. 73 Die LiB-AG steht mit ihren Endverbrauchern in einem Mietverhältnis (act. 1 Rz. 27). Die Abgeltung der Benützung der Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd ist daher Gegenstand des Mietvertrages (vgl. Rz. 59 und 72). Zu den mit dem Mietzins abgegoltenen Kosten gehören auch die Kosten der Trafostation sowie der übrigen elektrischen Anlagen, sofern sie bei der LiB-AG anfallen. Die LiB-AG darf von ihren Mietern kein zusätzliches Netznutzungsentgelt gestützt auf die Stromversorgungsgesetzgebung verlangen. Die Gesuchsgegnerin schuldet der LiB-AG unter diesen Voraussetzungen kein Entgelt für die Benützung der Leitungen. Dieses Entgelt würde in die Netznutzungstarife der Gesuchsgegnerin einfließen und somit von den an den Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbrauchern indirekt doppelt bezahlt. Dies wäre nicht verursachungsgerecht. 74 Dies hat zur Folge, dass sowohl die LiB-AG als auch ihre Mieterinnen der Gesuchsgegnerin ein Netznutzungsentgelt für diejenige Netzebene zu bezahlen haben, an welche die Elektrizitätsleitungen des Panorama Centers Thun Süd angeschlossen sind. Massgebend ist somit, welcher Netzebene die LiB-AG zugeordnet wird.

E. 8

Stromversorgung

E. 8.1

Grundversorgung 75 Die LiB-AG macht geltend, sie hätte gegenüber der Gesuchsgegnerin einen Anspruch auf Lieferung von Grundversorgungsenergie für ihren Eigenverbrauch, sofern sie nicht durch eine entsprechende Erklärung in den freien Markt eintrete. Ebenso habe sie einen Anspruch auf Lieferung für Grundversorgungsenergie für die an ihre Elektrizitätsleitungen angeschlossenen Endverbraucher, sofern diese nicht bereits in den freien Markt eingetreten seien (act. 1 Rz. 63 Antrag 4 und Rz. 49 ff.). 76 Die Gesuchsgegnerin leitet aus Artikel 6 Absatz 1 StromVG ab, dass sie verpflichtet sei, den festen Endverbrauchern die Grundversorgungsenergie zu liefern. Dabei handle es sich um eine öffentliche Aufgabe. Dies gehe sowohl aus dem kommunalen Recht als auch aus dem Elektrizitätsreglement der Gesuchsgegnerin hervor (act. 4 Rz. 40 ff.).

18/27

77 Anspruch auf Grundversorgung haben feste Endverbraucher sowie Endverbraucher, die auf den Netzzugang verzichten. Der Anspruch besteht gegenüber dem Verteilnetzbetreiber (Art. 6 Abs. 1 StromVG). Endverbraucher sind Kunden, welche Elektrizität für den eigenen Verbrauch kaufen (Art. 4 Abs. 1 Bst. b StromVG). Als feste Endverbraucher gelten Haushalte und andere Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von weniger als 100 MWh pro Verbrauchsstätte (Art. 6 Abs. 2 StromVG). Eine Verbrauchsstätte ist die Betriebsstätte eines Endverbrauchers, welche eine wirtschaftliche und örtliche Einheit bildet und einen tatsächlichen eigenen Jahresverbrauch aufweist, unabhängig davon, ob sie über einen oder mehrere Ein- bzw. Ausspeisepunkte verfügt (Art. 11 Abs. 1 StromVV). Eine wirtschaftliche Einheit liegt bei einem Unternehmen mit rechtlich eigenständigen Strukturen, das heisst mit eigener Rechtspersönlichkeit, vor (Stromversorgungsverordnung: Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf vom 27. Juni 2007, hiernach: Erläuternder Bericht StromVV, S. 7). 78 Die Zuständigkeit für die Sicherstellung der Grundversorgung kommt gemäss Artikel 6 StromVG explizit dem Verteilnetzbetreiber zu. Die Frage, ob die Sicherstellung der Grundversorgung eine kantonale oder kommunale öffentliche Aufgabe darstellt, kann daher offen gelassen werden. Zuständig ist der Betreiber des Verteilnetzes, an welches der Netzanschlussnehmer angeschlossen ist. 79 Die LiB-AG ist Eigentümerin und Vermieterin des Einkaufszentrums Panorama Center Thun Süd und damit auch Betreiberin der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung. Zugleich ist die LiB-AG Endverbraucherin im Umfang des allgemeinen Verbrauchs des Einkaufszentrums (act. 1 Rz. 10). Das Einkaufszentrum als Betriebsstätte der LiB-AG stellt eine örtliche Einheit dar, da sie auf das Gebäude des Einkaufszentrums beschränkt ist. Ebenso liegt eine wirtschaftliche Einheit vor, da die LiB-AG eigene Rechtspersönlichkeit aufweist. Für den allgemeinen Verbrauch des Einkaufszentrums liegt daher eine Verbrauchsstätte mit einem eigenen tatsächlichen Jahresverbrauch vor. Sofern die LiB-AG gegenüber der Gesuchsgegnerin keinen Anspruch auf Netzzugang geltend gemacht hat, hat sie für den allgemeinen Verbrauch des Panorama Centers Thun Süd (Beleuchtung, Wärmepumpen, Lifte, Rolltreppen etc.) Anspruch auf Grundversorgung. 80 Die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 sind Mieterinnen der LiB-AG und betreiben Geschäfte innerhalb des Einkaufszentrums. Bei jedem einzelnen dieser Geschäfte handelt es sich um eine örtliche Einheit. Auch die wirtschaftliche Einheit ist gegeben, da jede der Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 eine eigene Rechtspersönlichkeit aufweist. Die einzelnen Geschäfte der Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 stellen somit Verbrauchsstätten mit einem eigenen tatsächlichen

Jahresverbrauch dar. Die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 haben daher für ihre Verbrauchsstätten Anspruch auf Grundversorgung, sofern sie gegenüber der Gesuchsgegnerin ihren allfälligen Anspruch auf Netzzugang nicht geltend gemacht haben. 81 Vorliegend sind sowohl die LiB-AG als auch die übrigen Gesuchstellerinnen Endverbraucherinnen im Netzgebiet der Gesuchsgegnerin. Zuständig für die Sicherstellung der Grundversorgung ist daher die Gesuchsgegnerin.

E. 8.2

Strombelieferung der an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher 82 Die Gesuchstellerinnen stellen sich auf den Standpunkt, die LiB-AG sei berechtigt, die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 mit elektrischer Energie zu versorgen, sofern diese nicht selbst Anschluss an das Verteilnetz der Gesuchsgegnerin verlangten (act. 1 Rz. 63 Antrag 2).

19/27

Zudem beantragt die LiB-AG, es sei festzustellen, dass sie als Betreiberin von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung im Grundsatz berechtigt sei, den Energieverbrauch im Areal zu bündeln und auf dem freien Markt zu beschaffen, soweit sie damit nicht ihren unter 100 MWh liegenden Eigenverbrauch als Endverbraucherin oder ihren über 100 MWh liegenden Eigenverbrauch ohne Markteintrittserklärung abdecken wolle (act. 1 Rz. 63 Antrag 5). Sie begründen ihre Anträge damit, dass Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung nicht dem StromVG unterliegen, soweit es nicht um den eigenen Verbrauch gehe. Weder Artikel 6 Absatz 6 StromVG noch das Bündelungsverbot seien daher auf Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung anwendbar (act. 1 Rz. 56 f.). 83 Die Gesuchsgegnerin stellt den Antrag, es sei festzustellen, dass die Gesuchstellerinnen sowie andere an den Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums angeschlossene Endverbraucher jeweils für sich berechtigt und verpflichtet seien von der Gesuchsgegnerin Grundversorgungsenergie für den eigenen Verbrauch zu beanspruchen (act. 4 Antrag 4). Das Begehren der Gesuchstellerinnen betreffend die Bündelung des Energieverbrauchs im Einkaufszentrum sei abzuweisen (act. 4 Antrag 5). 84 In der Verfügung vom 9. Juli 2009 (921-08-002) hielt die EICom fest, dass die Grundversorgung eine Pflicht aber kein Recht des Verteilnetzbetreibers auf Belieferung der Endverbraucher in seinem Netzgebiet mit Strom sei (Verfügung S. 15). Grundsätzlich kann ein Endverbraucher auf seinen Grundversorgungsanspruch verzichten. Sofern er nicht ganz auf die Verwendung von Elektrizität verzichtet, benötigt er jedoch Netzzugang, um von einem anderen Lieferanten Elektrizität beziehen zu können (Art. 4 Abs. 1 Bst. d StromVG). Anspruch auf Netzzugang im Sinne von Artikel 13 Absatz 1 StromVG haben Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh (Art. 11 Abs. 1 und 2 StromVV). Wer einen Jahresverbrauch von unter 100 MWh hat, gilt als fester Endverbraucher ohne Anspruch auf Netzzugang (Art. 6 Abs. 2 und 6 StromVG). Feste Endverbraucher haben mangels Netzzugang folglich keine Möglichkeit, einen anderen Lieferanten als den Verteilnetzbetreiber zu wählen. 85 Aus den Materialien zum Stromversorgungsgesetz ergibt sich, dass die Bündelung von mehreren Endverbrauchern zur Erreichung eines Jahresverbrauches von mindestens 100 MWh nicht zulässig ist (AB 2007 N 43 ff.; AB 2007 N 462 ff.; AB 2007 N 594; AB S 2007 210 f.). 86 Das Bündelungsverbot wurde in Artikel 11 StromVV umgesetzt. Anspruch auf Netzzugang haben Endverbraucher, welche innerhalb der letzten 12 Monate vor der letzten Ablesung einen Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh hatten. Als Jahresverbrauch gilt die

Summe der vom Endverbraucher pro Verbrauchsstätte und Jahr bezogenen elektrischen Energie und der selbst erzeugten elektrischen Energie. Eine Verbrauchsstätte ist die Betriebsstätte eines Endverbraucher, welche eine wirtschaftliche und örtliche Einheit bildet und einen tatsächlichen eigenen Jahresverbrauch aufweist, unabhängig davon, ob sie über einen oder mehrere Ein- bzw. Ausspeisepunkte verfügt (Art. 11 Abs. 1 StromVV). Gemäss dem erläuternden Bericht StromVV liegt eine wirtschaftliche Einheit bei einem Unternehmen mit rechtlich eigenständigen Strukturen, d.h. mit eigener Rechtspersönlichkeit, vor. Der Zusammenschluss verschiedener Endverbraucher zum Einkauf von Elektrizität genügt zur Begründung einer wirtschaftlichen Einheit nicht (Erläuternder Bericht StromVV, S. 7). 87 Die Gesuchstellerinnen sind jede für sich eine juristische Person und bilden daher je eine wirtschaftliche Einheit im Sinne von Artikel 11 Absatz 1 StromVV. Bei den Geschäften der Gesuchstellerinnen handelt es sich je um eine eigene Verbrauchsstätte, die nur Anspruch auf Netzzugang hat, sofern der Jahresverbrauch grösser als 100 MWh ist. Das Einkaufszentrum

20/27

als Ganzes kann jedoch nicht als eine Verbrauchsstätte betrachtet werden, da es nicht als wirtschaftliche Einheit qualifiziert werden kann. 88 Die an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen festen Endverbraucher dürfen nicht durch den Betreiber dieser Leitungen beliefert werden, da sie auf diese Weise indirekt von einem Netzzugang Gebrauch machen würden, den ihnen die Stromversorgungsgesetzgebung nicht zugesteht. Wie bereits in Randziffer 48 ausgeführt wurde, sind an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossene Endverbraucher Endverbraucher im Sinne der Stromversorgungsgesetzgebung im Netzgebiet eines Verteilnetzbetreibers. Auf sie ist das Stromversorgungsrecht anwendbar. Sie haben folglich keinen Anspruch darauf, ihren Verbrauch über den Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zu bündeln und auf diese Weise einen für sie nicht vorgesehenen Netzzugang zu erlangen. 89 Daraus folgt, dass die Gesuchstellerinnen 2 und 4 bis 9, sofern sie feste Endverbraucherinnen sind, nicht durch die LiB-AG mit Elektrizität beliefert werden dürfen. Sofern die Gesuchstellerinnen 2 sowie 4 bis 9 je einen Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh aufweisen, können sie gegenüber der Gesuchsgegnerin erklären, dass sie von ihrem Netzzugang Gebrauch machen wollen und sich anschliessend von der LiB-AG mit Elektrizität beliefern lassen. 90 Es steht der LiB-AG frei, von ihrem allfälligen Anspruch auf Netzzugang Gebrauch zu machen und Energie für sich sowie die am Einkaufszentrum angeschlossenen Endverbraucher, welche ebenfalls von ihrem Anspruch auf Netzzugang Gebrauch gemacht haben, einzukaufen.

E. 8.3

Ort der Energielieferung 91 Die Gesuchstellerinnen sind der Ansicht, die Lieferung der Grundversorgungsenergie habe bis zur Eingangsklemme des Transformators zu erfolgen und zwar sowohl für die LiB-AG als auch für die Gesuchstellerinnen 2, 4 bis 9 (act. 1 Rz. 63 Antrag 4 und Rz. 49 ff.). 92 Die Gesuchsgegnerin beantragt, es sei festzustellen, dass die Lieferung der Grundversorgungsenergie an den Ausspeisepunkt der grundversorgten Endverbraucher zu erfolgen habe und der Gesuchsgegnerin dafür Durchleitung zu gewähren sei (act. 4 Antrag 4). Die Gesuchsgegnerin ist der Ansicht, nur die LiB-AG könne die Lieferung der Grundversorgungsenergie an die Eingangsklemme des Transformators TS 127 verlangen. Die Belieferung der übrigen Gesuchstellerinnen, welche an den Elektrizitätsleitungen des Einkaufszentrums auf Netzebene 5 bzw. 7

angeschlossen sind, habe bei ihren eigenen Anschlüssen zu erfolgen (act. 4 Rz. 72 ff.). 93 Vorstehend wurde in Randziffer 89 festgestellt, dass feste Endverbraucher nicht von der LiB-AG mit Elektrizität zu beliefert werden dürfen. Daraus folgt, dass der Verteilnetzbetreiber die Grundversorgungsenergie bis zum Ausspeisepunkt des festen Endverbrauchers zu liefern hat. Andernfalls würde der Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung zwischen dem Anschlusspunkt der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung und dem Ausspeisepunkt der Endverbraucher zur Lieferantin von Elektrizität (vgl. Situationsschema im Anhang). Dies wiederum würde zu einer unzulässigen Bündelung des Verbrauchs der an die Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen festen Endverbraucher führen (Rz. 85 ff.). 94 Die Gesuchsgegnerin ist daher berechtigt, die Grundversorgungsenergie bis zum Ausspeisepunkt der festen Endverbraucher zu liefern. Die LiB-AG hat die Durchleitung von Grundversorgungsenergie durch ihre Leitungen gestützt auf die mietrechtliche Verpflichtung, für ihre

21/27

Mieter den Stromanschluss zu gewährleisten, zu dulden (vgl. Rz. 56 ff.). Die (Grundversorgungs-)Energie für die LiB-AG ist bis an den Ausspeisepunkt der LiB-AG zu liefern (vgl. Situationsschema im Anhang).

E. 8.4

Messwesen 95 Die Gesuchsgegnerin weist darauf hin, dass sie gemäss Artikel 8 Absatz 1 StromVV für das Messwesen und die Informationsprozesse verantwortlich sei. Dies gelte auch für Endverbraucher, welche an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossen seien. Die Messung des Verbrauchs habe am Ausspeisepunkt der Endverbraucher zu erfolgen. Dies müsse so sein, damit das System im Zusammenhang mit dem Bilanzgruppenmanagement sowie dem Anspruch auf Marktzutritt, welcher vom Verbrauch abhängt, funktioniere. Wenn die Lieferung der Grundversorgungsenergie an der Eingangsklemme des Transformators erfolge, die Messung der Energie aber durch den Betreiber der Elektrizitätsleitungen im Einkaufszentrum vorgenommen werde, müsste dieser sicherstellen, dass die Messmittel den gesetzlichen Anforderungen genügen. Da die Gesuchsgegnerin dafür die Verantwortung trage, stehe ihr diesbezüglich gegenüber der LiB-AG ein Weisungsrecht zu (act. 4 Rz. 72 ff.; act. 10 Rz. 88; act. 15 Rz. 10 ff.). 96 Die Gesuchstellerinnen machen geltend, die Bezugsmengen der Endverbraucher im Einkaufszentrum würden gemessen. Dadurch werde sichergestellt, dass die Grundversorgungsenergie durch den Verteilnetzbetreiber korrekt abgerechnet werden könne. Für die Bedarfsprognose seien insbesondere die Zähler für den allgemeinen Elektrizitätsverbrauch im Einkaufszentrum und nicht diejenigen der einzelnen Endverbraucher massgebend. Für das Bilanzgruppenmanagement und die Bedarfsprognose sei die installierte Gesamtmessung der Transformatorstation zu verwenden (act. 7 Rz. 62; act. 13 Rz. 9 ff.). 97 Die Netzbetreiber sind zuständig für die Gewährleistung eines sicheren, leistungsfähigen und effizienten Netzes sowie die Organisation der Netznutzung und der Regulierung des Netzes (Art. 8 Abs. 1 Bst. a und b StromVG). Sie sind daher verantwortlich für das Messwesen und die Informationsprozesse (Art. 8 Abs. 1 StromVV). Der Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung ist kein Netzbetreiber (vgl. Rz. 38). Er ist daher nicht verantwortlich für die Bereitstellung von Messinformationen. Da die an den Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbraucher dem Netzgebiet eines Verteilnetzbetreibers zugeordnet sind, hat dieser die

Messinformationen seiner Endverbraucher bereitzustellen. Die Dienstleistungen im Rahmen des Mess- und Informationswesens können mit Zustimmung des Netzbetreibers auch von Dritten erbracht werden (Art. 8 Abs. 2 StromVV). Die Netzbetreiber sind verpflichtet, Dritte, die Messdienstleistungen anbieten, als Akteure (Beteiligte) zu akzeptieren. Die Zustimmung darf nur verweigert werden, wenn dadurch der sichere Netzbetrieb gefährdet ist. Der Erläuternde Bericht zur StromVV führt Folgendes aus: „Wenn Dritte die Dienstleistungen im Rahmen des Messwesens und der Informationsprozesse erbringen können, soll dies möglich sein. Diese Dritten werden für diese Leistung nach Vereinbarung entschädigt“ (Erläuternder Bericht StromVV, Seite 11; Mitteilung der ElCom vom 12. Mai 2011, abrufbar unter www.elcom.admin.ch > Dokumentation > Mitteilungen). Es ist daher denkbar, dass ein Verteilnetzbetreiber einem Betreiber von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung das Mess- und Informationswesen überträgt.

22/27

E. 8.5

Umgang mit bestehenden Situationen 98 Die Gesuchstellerinnen führen an, dass ein Grossteil der Einkaufszentren, Gewerbepärke und Industrieareale vollständig über den jeweiligen Betreiber der Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung versorgt werde. Diese Praxis sei beizubehalten. Aus ihrer Sicht ermöglicht der Betrieb von Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung die vereinfachte Abrechnung gegenüber den einzelnen Mietern im Einkaufszentrum. 99 Die Gesuchsgegnerin widerspricht den Gesuchstellerinnen und nennt Beispiele von Richtlinien zweier Verteilnetzbetreiber, mit welchen dargelegt werden soll, dass die Bündelung des Verbrauchs von an Elektrizitätsleitungen kleiner räumlicher Ausdehnung angeschlossenen Endverbrauchern keine allgemeine Praxis sei (act. 4 Rz. 28 ff.). 100 Für die ElCom sind die Vorgaben der Stromversorgungsgesetzgebung massgeblich. Nach diesen Vorgaben wurde der vorliegende Streitfall beurteilt und werden auch künftige Streitfälle beurteilt werden.

E. 9

Die Gebühren betragen [...] Franken. Davon werden der Liegenschaften-Betrieb AG [...] Franken, der Genossenschaft Migros Aare [...] Franken, dem Migros-Genossenschafts-Bund [...]

24/27

Franken, der TALLY WEiJL Trading AG [...] Franken, der Chicorée Mode AG [...] Franken, der Foody's AG [...] Franken, der Dosenbach-Ochsner AG [...] Franken, der Interio AG [...] Franken, der H & M Hennes & Mauritz SA [...] Franken sowie der Energie Thun AG [...] Franken auferlegt.

E. 10

Diese Verfügung wird den Parteien mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

25/27

Bern, 15. November 2012

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom Carlo Schmid-Sutter Präsident Renato Tami Geschäftsführer ElCom Versand: Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief: - Liegenschaften-Betrieb AG, Limmatstrasse 152, 8031 Zürich - Genossenschaft Migros

Aare, Industriestrasse 20, 3321 Schönbühl - Migros-Genossenschafts-Bund, Limmatstrasse 152, 8031 Zürich - TALLY WEIJL Trading AG, Viaduktstrasse 42, 4051 Basel - Chicorée Mode AG, Kanalstrasse 8, 8953 Dietikon - Foody's AG, Moosstrasse 2, 8835 Feusisberg - Dosenbach-Ochsner AG, Schuhe und Sport, Allmendstrasse 25, 8953 Dietikon - Interio AG, Grünaustrasse 23, 8953 Dietikon - H & M Hennes & Mauritz SA, Rue du Marché 40, 1240 Genève Alle vertreten durch Dr. Michael Merker, Baur Hürlimann AG, Oberstadtstrasse 7, 5400 Baden - Energie Thun AG, Industriestrasse 6, 3607 Thun, vertreten durch Dr. Allen Fuchs, Badertscher Rechtsanwälte AG, Mühlebachstrasse 32, Postfach 769, 8024 Zürich

Anhang: Situationsschema

26/27

IV Rechtsmittelbelehrung Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, einzureichen. Die Frist steht still: a) vom 7. Tag vor Ostern bis und mit dem 7. Tag nach Ostern; b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August; c) vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar. Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat.

27/27

Anhang: Situationsschema

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