

ELCOM wiedererwaegung-der-verfuegung-der-elcom-vom-14-april-2011-nachbelastung-einer-v-gkM1wJ vom 12. Dezember 2013

ElCom, 2013-12-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/elcom_wiedererwaegung-der-verfuegung-der-elcom-vom-14-april-2011-nachbelastung-einer-v-gkM1wJ

FR: ELCOM

wiedererwaegung-der-verfuegung-der-elcom-vom-14-april-2011-nachbelastung-einer-v-gkM1wJ
du 12 décembre 2013

IT: ELCOM

wiedererwaegung-der-verfuegung-der-elcom-vom-14-april-2011-nachbelastung-einer-v-gkM1wJ
del 12 dicembre 2013

Erwägungen

E. 1

Zuständigkeit 16 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 die Überprüfung der Netznutzungstarife und -entgelte im Streitfall oder von Amtes wegen (Art. 22 Abs. 2 Bst. a und b StromVG). 17 Vorliegend zieht die ElCom die Verfügung vom 14. April 2011 in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte in Wiedererwägung und erlässt eine neue Verfügung. Als verfügende Behörde ist die ElCom auch für die Prüfung einer Wiedererwägung von Amtes wegen zuständig.

E. 2

Parteien und rechtliches Gehör

E. 2.1

Parteien 18 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. 19 Vorliegend steht die Kostentragungspflicht der Verfahrensbeteiligten als Verteilnetzbetreiberin für SDL im Jahr 2009 zur Diskussion. Im Falle einer Wiedererwägung der Verfügung vom 14. April 2011 könnte die Verfügungsadressatin im Rahmen einer entsprechend lautenden neuen Verfügung zur vollständigen Rückerstattung der von der Verfahrensbeteiligten für das Jahr 5/14

2009 geleisteten SDL-Akontozahlungen angewiesen werden. Damit sind sowohl die Verfahrensbeteiligte als auch die Verfügungsadressatin vom Ausgang dieses Verfahrens in ihren Rechten und Pflichten unmittelbar betroffen. Sie haben daher Parteistellung nach Artikel 6 VwVG.

E. 2.2

Rechtliches Gehör 20 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die Verfügungsadressatin wurde aufgefordert, sich zur Eingabe der Verfahrensbeteiligten vom 16. Oktober 2013 (act. 1) zu äussern und reichte am 22. November 2013 eine Stellungnahme ein (act. 4). Die betreffende Eingabe wurde der Verfahrensbeteiligten am 27. November 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 5). Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wurde das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

E. 3

Wiedererwägung der ElCom-Verfügung vom 14. April 2011

E. 3.1

Inhalt der Verfügung vom 14. April 2011 21 In ihrer Eingabe vom 16. Oktober 2013 äussert sich die Verfahrensbeteiligte dahingehend, dass die Frage, ob für bestimmte Unternehmen eine individuelle Zahlungspflicht für SDL-Kosten bestehe, weder in der Verfügung vom 6. März 2009 noch in der Verfügung vom 14. April 2011 Verfahrensgegenstand gewesen sei. Weder das Bundesgerichtsurteil vom 27. März 2013 respektive die diesem Urteil zugrunde liegende Verfügung vom 14. April 2011 noch das Bundesverwaltungsgerichtsurteil vom 11. November 2010 respektive der Inhalt der Verfügung vom

E. 3.2

Wiedererwägung von Amtes wegen 28 Formelle Rechtskraft tritt ein, wenn die Verfügung mit keinem ordentlichen Rechtsmittel mehr angefochten werden kann (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich/St. Gallen/Basel/Genf 2006, Rz. 990). Da die Verfahrensbeteiligte gegen die Verfügung vom 14. April 2011 keine Beschwerde führte, ist deren Inhalt für diese formell rechtskräftig geworden. 29 Eine formell rechtskräftige Verfügung ist rechtsbeständig. Sie kann damit nur noch unter bestimmten Voraussetzungen einseitig durch die Verwaltung aufgehoben oder zum Nachteil des Adressaten abgeändert werden (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2009, § 31 Rz. 8). Die verfügende Behörde kann eine formell rechtskräftige Verfügung, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung gebildet hat, in Wiedererwägung ziehen, wenn sie zweifellos unrichtig ist und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (KARIN SCHERRER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich/Basel/Genf 2009, Rz. 11 zu Artikel 66). Das Zurückkommen auf die Verfügung liegt im pflichtgemässen Ermessen der Verwaltungsbehörden (Andrea Pfeleiderer, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., Rz. 8 zu Artikel 58). 30 Die Verfügung vom 14. April 2011 ist in Bezug auf die von der Verfahrensbeteiligten als Verteilnetzbetreiberin im Jahr 2009 zu tragenden SDL-Kosten zweifellos unrichtig. Die Verfügungsadressatin war berechtigt, die sich durch die Rückerstattung von SDL-Akontozahlungen ergebende Unterdeckung in den SDL-Tarif der Folgejahre einzurechnen. Dies führt dazu, dass die Verfahrensbeteiligte – wie alle weiteren Netzbetreiber – zur Kompensation der Ausfälle der Verfügungsadressatin über Rückerstattungszuschläge in den Jahren 2011 und 2014 bereits mit einem entsprechend höheren SDL-Tarif belastet wird. Die Aufrechterhaltung der Verfügung vom 14. April 2011 hätte zur Folge, dass sie über diese Zuschläge hinaus

zusätzlich mit SDL-Kosten belastet würde. Dadurch würde sie gegenüber anderen Netzbetreibern ungleich behandelt. 31 Für eine Wiedererwägung spricht insbesondere, dass im Zeitpunkt der Verfügung vom 14. April 2011 die vom Bundesverwaltungsgericht festgestellte Gesetzes- und Verfassungswidrigkeit von Artikel 31b Absatz 2 StromVV bereits bekannt war. Die ElCom hätte im Zeitpunkt der Verabschiedung dieser Verfügung, wie sich aufgrund des Bundesgerichtsurteils vom 27. März 2013 im Nachhinein herausgestellt hat, noch die Möglichkeit gehabt, die Frage der Zahlungspflichtigen für SDL im Jahr 2009 aufgrund der geltenden Rechtslage zu beurteilen. Des Umstands, dass ihre Anordnungen bezüglich SDL in der Verfügung vom 6. März 2009 lediglich provisorischen Charakter hatten, war sich die ElCom zum Verfügungszeitpunkt jedoch nicht bewusst. Andernfalls hätte sie die Stromversorgungsgesetzgebung korrekt angewandt und in der Verfügung vom 14. April 2011 festgehalten, dass sämtliche im betreffenden Jahr entstandenen SDL-Kosten von den Verteilnetzbetreibern und den direkt am Übertragungsnetz angeschlossenen Endverbrauchern zu tragen sind, ohne dass hieraus Mehrfachbelastungen für einzelne Unternehmen respektive deren Endverbraucher resultieren dürfen. 32 Vor diesem sehr speziellen Hintergrund rechtfertigt es sich, die Verfügung vom 14. April 2011 in Wiedererwägung zu ziehen und zu prüfen, ob diese in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte zu widerrufen ist.

8/14

33 Vorliegend hat die Verfahrensbeteiligte in Bezug auf die Verfügung vom 14. April 2011 eventua- liter ein Gesuch um Wiedererwägung gestellt (act. 1, Rz. 21-36). Da die ElCom die Verfügung vom 14. April 2011 von Amtes wegen in Wiedererwägung zieht, kann darauf verzichtet werden, auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Frage, ob ausreichende Rückkommens- gründe für ein Eintreten auf ihr Wiedererwägungsgesuch gegeben sind, näher einzugehen.

E. 3.3

Änderungsgründe 34 Weiter ist zu prüfen, ob ausreichende Gründe vorhanden sind, um die Verfügung vom 14. April 2011 in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte abzuändern. 35 In ihrer Eingabe vom 16. Oktober 2013 führt die Verfahrensbeteiligte aus, die Tatsache, dass die Verfügungsadressatin sie für das Jahr 2009 als Verteilnetzbetreiberin mit allgemeinen SDL-Kosten nachbelastet habe, führe in Kombination mit dem beim SDL-Tarif 2011 entrichteten Rückabwicklungszuschlag sowie einem noch zu erhebenden Rückabwicklungszuschlag beim SDL-Tarif 2014 zu einer ungerechtfertigten Schlechterstellung der Endverbraucher im Netzge- biet der Verfahrensbeteiligten gegenüber allen übrigen Endverbrauchern in der Schweiz. Durch die Gesetzes- und Verfassungswidrigkeit des ehemals geltenden Artikels 31b StromVV habe die Fehlerhaftigkeit der Verfügung vom 14. April 2011 eine wesentliche Bedeutung. Es liege demnach eine ursprünglich unrichtige Rechtsanwendung vor. Die Verfügung enthalte schwer- wiegende materielle Mängel, welche zu einem stossenden und dem Gerechtigkeitsgefühl zuwi- der laufenden Ergebnis führen würden. Im Ergebnis würden dadurch die Endverbraucher im Netzgebiet der Verfahrensbeteiligten gegenüber den Endverbrauchern aller anderen Netz- betreiber in der Schweiz diskriminiert, wobei es an einer sachlichen Begründung für diese Un- gleichbehandlung fehle (act. 1, Rz. 8). 36 Die Verfügungsadressatin äussert sich in ihrer Vernehmlassung dahingehend, dass die Kosten für allgemeine SDL nach dem gesetzlichen Ausspeiseprinzip von den Endverbrauchern zu be- zahlen seien. Die vorliegende Problematik der Nachbelastung sei eine Folge der für die

Verfahrens-beteiligte massgeblichen Urteilsdispositive des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts für das Tarifjahr 2009 sowie der Verfügung der ElCom vom 14. April 2011 gewesen. Der Umgang mit der Nachbelastung liege damit ausserhalb eines eigenständigen Entscheidungs- respektive Verantwortungsbereichs der Verfügungsadressatin, weshalb sie diesbezüglich einen neutralen Verfahrensstandpunkt einnehme (act. 4, S. 1). 37 Für die Änderung einer formell rechtskräftigen Verfügung bedarf es einer besonderen Rechtfertigung; dies gilt unabhängig davon, ob die betreffende Verfügung auf Gesuch hin oder von Amtes wegen in Wiedererwägung gezogen wird. Fehlt es – wie im vorliegenden Fall – an einer besonderen gesetzlichen Regelung, ist eine Abwägung zwischen dem Interesse an der Rechtssicherheit und dem Interesse an der Durchsetzung des objektiven Rechts vorzunehmen. Die Behörde hat eine Verfügung aufzuheben, wenn der Grundsatz der Gesetzmässigkeit oder ein anderes öffentliches Interesse dafür spricht und diese Interessen insgesamt gewichtiger sind als jene der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes (AUGUST MÄCHLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, Artikel 58 N 10). 38 Für eine Wiedererwägung spricht, dass die Verfügung der ElCom vom 14. April 2011 im Nachhinein betrachtet mit erheblichen formellen Mängeln behaftet ist. Die ElCom hat in den Erwägungen dieser Verfügung ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Gegenstand des Verfahrens einzig die Genehmigung des Totalbetrags der im Jahr 2009 angefallenen SDL-Kosten sei. Die

9/14

grundsätzliche Kostentragungspflicht für SDL sei demgegenüber nicht Verfahrensgegenstand, da diese bereits in der Verfügung vom 6. März 2009 rechtskräftig festgelegt worden sei. Die Einschränkung des Verfahrensgegenstands wurde sämtlichen Parteien bereits bei der Verfahrenseröffnung mitgeteilt (vgl. Verfügung der ElCom vom 14. April 2011, Rz. 41 f.). Aufgrund des Urteils des Bundesgerichts vom 27. März 2013 steht nun fest, dass die grundsätzliche SDL-Kostentragungspflicht im Jahr 2009 effektiv Gegenstand des Verfahrens 231-00011 (alt: 925-09-004) war beziehungsweise hätte sein sollen, da Unternehmen, welche die Verfügung vom 6. März 2009 nicht angefochten hatten, diesbezüglich immer noch die Beschwerde gegen den im Rahmen der Verfügung vom 14. April 2011 gefällten Endentscheid offen stand. 39 Hinzu kommt, dass bei Aufrechterhaltung der Verfügung vom 14. April 2011 die Verfahrens-beteiligte im Rahmen der Endabrechnung in Zusammenhang mit den effektiv im Jahr 2009 angefallenen SDL-Kosten noch einmal nachbelastet werden müsste. Beim in der Verfügung vom

E. 3.4

Widerruf und neue Verfügung 42 Während unter Wiedererwägung das verfahrensmässige Zurückkommen auf eine Verfügung verstanden wird, stellt der Widerruf deren Ergebnis dar; nämlich die materielle Aufhebung oder Änderung des in Wiedererwägung gezogenen Aktes (ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 714). 43 In einem Grundsatzurteil vom 8. Juli 2010 in Bezug auf die Gommerkraftwerke AG (A-2607/2009; BVGE 2010/49) sowie in diversen gleichlautenden späteren Entscheiden betreffend weitere Unternehmen erkannte das Bundesverwaltungsgericht, dass Artikel 31b Absatz 2 StromVV, gestützt auf welchen die

ElCom am 6. März 2009 die SDL-Kostentragungspflicht von Kraftwerkgesellschaften provisorisch verfügt hatte, gesetzes- und verfassungswidrig sei. An-

10/14

lässlich einer Revision der Stromversorgungsverordnung wurde Artikel 31b StromVV per 1. März 2013 im Übrigen auch formell ausser Kraft gesetzt (Amtliche Sammlung [AS] 2013 559). Mangels einer gesetzlichen Grundlage können Betreibern von Kraftwerken für das Jahr 2009 keine allgemeinen SDL-Kosten angelastet werden. Insofern sind die entsprechenden Kosten vollumfänglich von den Verteilnetzbetreibern respektive deren Endverbrauchern und den direkt am Übertragungsnetz angeschlossenen Endverbrauchern zu bezahlen (Art. 14 Abs. 2 StromVG sowie 15 Abs. 2 und 16 Abs. 1 StromVV). Die Verfahrensbeteiligte darf gegenüber den übrigen Netzbetreibern nicht zusätzlich mit SDL-Kosten belastet werden. Vielmehr hat sie – wie die übrigen Netzbetreiber – die sich bei der Verfügungsadressatin durch die Rückerstattung von SDL-Akontozahlungen ergebende Unterdeckung über den SDL-Tarif 2011 sowie künftige SDL-Tarife zu entrichten. 44 Vor diesem Hintergrund ist die Verfügung vom 14. April 2011 in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte aufzuheben. Die Verfügungsadressatin ist anzuweisen, ihr die einbehaltenen Akontozahlungen an die Kosten für Systemdienstleistungen im Jahr 2009 im Umfang von [...] CHF (act. 1, Beilage 5) vollumfänglich zurückzuerstatten. 4 Antrag der Verfahrensbeteiligten auf Leistung von Verzugszinsen 45 In ihrer Eingabe vom 16. Oktober 2013 (act. 1) fordert die Verfahrensbeteiligte, dass ihr die Verfügungsadressatin die zurückbehaltene Nachbelastung für SDL-Akontozahlungen 2009 zuzüglich Zins seit 21. März 2011 zurückzuerstatten habe. Über eine allfällige Verzinsung – sowohl im Grundsatz als auch über die Höhe – wird im Verfahren 231-00029 entschieden. Damit soll eine möglichst rasche Rückerstattung der Nachbelastung erreicht werden. 5 Eintarifierung von Rückerstattungskosten in den allgemeinen SDL-Tarif der Folgejahre 46 Die Verfügungsadressatin beantragt in ihrer Eingabe vom 22. November 2013, im Dispositiv der zu erlassenden Verfügung sei ausdrücklich festzuhalten, dass sie die Unterdeckung, welche ihr durch eine allfällige Rückerstattung der gegenüber der Verfahrensbeteiligten zurückbehaltenen Nachbelastung entstehe, in den Folgejahren in den allgemeinen SDL-Tarif einrechnen dürfe (act. 4, S. 2). 47 In der Vergangenheit erzielte Überdeckungen sind gemäss Artikel 19 Absatz 2 StromVV durch Senkung der Netznutzungstarife in der Zukunft zu kompensieren. Entsprechend können auch Unterdeckungen in den Folgejahren ausgeglichen werden (vgl. Weisung 1/2012 der ElCom über Deckungsdifferenzen aus Vorjahren vom 19. Januar 2012; im Internet abrufbar unter < <http://www.elcom.admin.ch>. > Dokumentation > Weisungen > Weisungen 2012). 48 Vorstehend wurde bereits erwähnt, dass Kosten für SDL aufgrund der geltenden Gesetzeslage von den Verteilnetzbetreibern und den direkt am Übertragung angeschlossenen Endverbrauchern zu tragen sind (vgl. vorne, Rz. Fehler! Verweisquelle konnte nicht gefunden werden.). Mit vorliegender Verfügung wird die Verfügungsadressatin angewiesen, die Verfahrensbeteiligte für das Jahr 2009 nicht mit der Differenz zum vollen SDL-Tarif nachzubelasten und ihr die geleisteten SDL-Akontozahlungen vollständig zurückzuerstatten. Insofern entsteht bei der Verfügungsadressatin nach der Rückerstattung in entsprechendem frankemässigen Umfang eine

11/14

Unterdeckung. Die Verfügungsadressatin ist berechtigt, diesen Betrag in den SDL-Tarif der Folgejahre einzurechnen.

E. 6

Konsequenzen in Bezug auf Dispositivziffer 2 Satz 1 der Verfügung vom 6. März 2009 49 Zwischenverfügungen geniessen keine materielle Rechtskraft und binden grundsätzlich lediglich die erlassende Behörde. Die beschränkte Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden wird durch die Prozessökonomie gerechtfertigt. Das Verfahren soll nicht übermässig in die Länge gezogen werden können. Ausserdem soll sich die Rechtsmittelinstanz grundsätzlich nur einmal mit der Rechtssache befassen, und es soll verhindert werden, dass Zwischenentscheide überprüft werden, deren nachteilige Auswirkung für den Beschwerdeführer dahinfällt, wenn sein Hauptanliegen im Endentscheid gutgeheissen wird (FELIX UHLMANN/SIMONE WÄLLE-BAR, in: Waldmann/ Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., Rz. 2 f. zu Artikel 45). 50 Vorliegend wird die Verfügung vom 14. April 2011 in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte aufgehoben (vgl. nachfolgend, Dispositivziffer 1). In Dispositivziffer 2 wird die Verfügungsadressatin angewiesen, der Verfahrensbeteiligten die einbehaltenen Akontozahlungen an die Kosten für Systemdienstleistungen 2009 vollumfänglich zurückzuerstatten. Dadurch wird die anderslautende provisorische Anordnung in Dispositivziffer 2 Satz 1 der Verfügung vom 6. März 2009 hinfällig. Die betreffende Dispositivziffer wird durch die vorliegende neue Verfügung ersetzt (vgl. ANDREA PFLEIDERER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., Rz. 44 zu Artikel 58). Ihre formelle Aufhebung ist somit nicht erforderlich.

E. 7

Gebühren 51 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 100 bis 250 CHF pro Stunde (Art. 3 GebV-En). 52 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]). Nach Artikel 3 Absatz 2 GebV-En können Gebühren aus wichtigen Gründen herabgesetzt oder erlassen werden. 53 Vorliegend zieht die ElCom die Verfügung vom 14. April 2011 in Bezug auf die Verfahrensbeteiligte von Amtes wegen in Wiedererwägung und erlässt eine neue Verfügung. Aufgrund dieses Umstands wird auf die Erhebung einer Gebühr verzichtet.

12/14

III Entscheid

Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:

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