Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-2583/2009

Urteil vom 7. November 2012

Besetzung

Richter André Moser (Vorsitz),
Richter Christoph Bandli, Richterin Kathrin Dietrich,
Richterin Marianne Ryter, Richter Jérôme Candrian,
Gerichtsschreiber Bernhard Keller.

Parteien

1. **ewz Übertragungsnetz AG,** Tramstrasse 35,
8050 Zürich,
2. **Stadt Zürich, Elektrizitätswerk der Stadt Zürich (ewz),**
Tramstrasse 35, 8050 Zürich,
beide vertreten durch Dr. iur. Marcel Meinhardt,
Lenz & Staehelin, Bleicherweg 58, 8027 Zürich,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

swissgrid ag, Dammstrasse 3, Postfach 22, 5070 Frick,
Beschwerdegegnerin,

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom,
3003 Bern,
Vorinstanz

Gegenstand

Kosten und Tarife für die Netznutzung Netzebene 1 und Systemdienstleistungen 2009.

Sachverhalt:

A.
Am 23. Mai 2008 veröffentlichte die nationale Netzgesellschaft swissgrid ag (swissgrid) als Betreiberin des schweizerischen Übertragungsnetzes für elektrische Energie (Netzebene 1) die Kosten und Tarife 2009 für die Netzebene 1. Verschiedene Netzbetreiber und Endverbraucher gelangten daraufhin an die Eidgenössische Elektrizitätskommission (ElCom) mit Gesuchen um Absenkung dieser Tarife.

B.
Am 26. Juni 2008 gab die ElCom bekannt, sie überprüfe die Tarife des Übertragungsnetzes von Amtes wegen. Mit Verfügung vom 6. März 2009 legte die ElCom insbesondere die Tarife 2009 für die Netznutzung der Netzebene 1 (Dispositiv-Ziff. 1), für allgemeine Systemdienstleistungen (SDL) für Netzbetreiber und direkt am Übertragungsnetz angeschlossene Endverbraucher (Dispositiv-Ziff. 2) und für allgemeine SDL für Kraftwerke mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW (Dispositiv-Ziff. 3) neu fest. Nebst weiteren Anordnungen, die im vorliegenden Verfahren nicht relevant sind, erhob die ElCom für den Erlass der Verfügung Gebühren von insgesamt Fr. 278'991.— (Dispositiv-Ziff. 13). Davon wurden 30 % der swissgrid und der Rest von Fr. 195'294.— gemäss einer detaillierten Liste den Übertragungsnetzeigentümern belastet, wobei der ewz Übertragungsnetz AG Fr. (…) auferlegt wurden. Die Verfügung wurde der swissgrid und den übrigen beteiligten Parteien (Übertragungsnetzeigentümer, Netzbetreiber und Endverbraucher mit Ausspeisepunkten vom Übertragungsnetz sowie Betreiber von Kraftwerken mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW) eröffnet.

C.
Mit Eingabe vom 22. April 2009 erhebt die Stadt Zürich, Elektrizitätswerk der Stadt Zürich (ewz, Beschwerdeführerin 2) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragt die Aufhebung der Ziffern 1, 3 und 13 des Dispositivs der Verfügung und eine Neufestsetzung der Tarife unter Berücksichtigung genau bezifferter Anlagewerte, kalkulatorischer Abschreibungen, kalkulatorischer Zinskosten sowie Zinskosten für das auf einen ziffernmässig genannten neu festzusetzenden Wert des betriebsnotwendigen Nettoumlaufvermögens. Eventuell beantragt sie die Rückweisung der Sache zur Ergänzung und Neubeurteilung an die Vorinstanz und in verfahrensrechtlicher Hinsicht die vollständige Akteneinsicht.

In formeller Hinsicht macht die Beschwerdeführerin 2 die Verletzung des Anhörungs- und Akteneinsichtsrechts und der Begründungspflicht geltend. In materieller Hinsicht rügt sie, die Vorinstanz habe gesetzwidrige und willkürliche Kürzungen bei den Anlagewerten vorgenommen und nur einen reduzierten Satz für die kalkulatorische Verzinsung des Anlagevermögens zugelassen. Zudem sei die Anlastung von allgemeinen Systemdienstleistungskosten an die Betreiber von Kraftwerken mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW gesetzwidrig und aufzuheben. Zu den Kosten hält die Beschwerdeführerin 2 fest, im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Verfügung und der Beschwerdeerhebung habe nur sie existiert und sie sei Eigentümerin des Übertragungsnetzes gewesen, die ewz Übertragungsnetz AG (Beschwerdeführerin 1) sei erst in Gründung gewesen. Bereits aus diesem Grund sei die Kostenverlegung aufzuheben. Zudem sei die Kostenauferlegung unverhältnismässig.

D.
Mit Schreiben vom 2. Juli 2009 weist die Beschwerdeführerin 2 darauf hin, dass die ewz Übertragungsnetz AG am 16. Juni 2009 ins Handelsregister eingetragen worden ist und die Stadt Zürich den Übertragungsnetzbereich rückwirkend per 1. Januar 2009 auf die neue AG übertragen habe. Sie ersucht um Einräumung der Parteistellung an die ewz Übertragungsnetz AG (Beschwerdeführerin 1) als Rechtsnachfolgerin soweit die Dispositiv-Ziffern 1 und 13 betreffend.

E.
In ihrer Vernehmlassung vom 3. Juli 2009 beantragt die ElCom die Abweisung der Beschwerde. Die Verfügung sei unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in einer einheitlichen Fassung für alle Parteien mit möglichst wenigen Abdeckungen ergangen. Zudem entspreche auch die Begründungsdichte den Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesgerichts. Aus ihrer Sicht habe sie den Sachverhalt richtig festgestellt und die Parteivorbringen geprüft. Sie habe Aufwertungen an den Anlagen akzeptiert, soweit diese auf die Verwendung einheitlicher Abschreibungsdauern zurückzuführen seien, nicht aber andere Aufwertungen oder nachträgliche Aktivierungen von Anlagenteilen, die bereits über die Betriebskosten finanziert worden seien. Daher habe sie richtigerweise eine Kürzung von (…) Millionen Franken auf den Anlagen der Beschwerdeführerinnen vorgenommen.

F.
Mit Zwischenverfügung vom 9. Juli 2009 weist das Bundesverwaltungsgericht den Verfahrensantrag auf Akteneinsicht zurzeit wenigstens ab.

G.
In ihrer Replik vom 31. August 2009 halten die Beschwerdeführerinnen an ihren Anträgen fest, bestreiten die Ausführungen der Vorinstanz und betonen insbesondere, dass deren Begründung ungenügend sei, ihr rechtliches Gehör verletzt worden sei und dass ihr Netz nicht durch die Endverbraucher finanziert worden sei, soweit es um nicht aktivierte Investitionskosten gehe.

H.
Die Vorinstanz hält in ihrer Duplik vom 2. Oktober 2009 ebenfalls an ihren Anträgen und Auffassungen fest.

I.
Am 19. Februar 2010 zieht das Bundesverwaltungsgericht swissgrid ag als Beschwerdegegnerin ins Verfahren ein und räumt den Beschwerdeführerinnen Gelegenheit ein, ihre Geschäftsgeheimnisse zu bezeichnen. Mit Schreiben vom 25. Februar 2010 erklären die Beschwerdeführerinnen, dass sie in diesem Verfahren gegenüber swissgrid keine Geschäftsgeheimnisse geltend machen.

J.
Die Beschwerdegegnerin reicht am 19. April 2010 ihre Stellungnahme ein und verzichtet auf einen Antrag. Sie betont, dass die buchhalterische Behandlung einer Leitung keine Rolle spiele, sondern nur der historische Herstellwert. Zudem weist sie darauf hin, dass sich nach ihrer Auffassung je nach Topografie unterschiedliche Betriebskosten ergeben. Sie bezweifelt, dass Betriebskosten pro Strangkilometer, wie sie die Vorinstanz berechnet hat, ein taugliches Kriterium darstellen.

K.
Am 20. April 2010 reichen die Beschwerdeführerinnen eine unaufgeforderte Stellungnahme ein und begründen, warum die tatsächlichen Anlagewerte nicht mehr verlässlich bestimmt werden könnten. Der Grund dafür liege insbesondere in der zweifachen Umstellung der Buchhaltung bzw. der Migration auf neue Buchhaltungssysteme.

L.
Mit Verfügung vom 9. August 2012 erhalten die Parteien Gelegenheit,

Schlussbemerkungen einzureichen und sich dazu zu äussern, wie sich die rechtskräftigen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2607/2009 vom 8. Juli 2010 und des Bundesgerichts 2C_25/2011 und 2C_58/2011 vom 3. Juli 2012 auf ihre Anträge auswirken.

M.
Die Beschwerdegegnerin weist in ihren Schlussbemerkungen vom 10. September 2012 darauf hin, dass sie nicht berechtigt sei, Änderungen an den von den Übertragungsnetzeigentümern deklarierten anrechenbaren Kapitalkosten vorzunehmen. Ferner sei es unabhängig vom Verfahrensausgang nicht gerechtfertigt, ihr Verfahrenskosten aufzuerlegen.

N.
Die Beschwerdeführerinnen sehen sich in ihren Schlussbemerkungen vom 27. September 2012 im Wesentlichen von den Gerichtsurteilen in ihrer Auffassung bestätigt und ziehen ihren Verfahrensantrag bezüglich der vollständigen Akteneinsicht zurück.

O.
In ihren Schlussbemerkungen vom 22. Oktober 2012 beantragt die Vorinstanz, den Beschwerdeantrag 1 in Bezug auf Ziffer 3 ihrer Verfügung vom 6. März 2009 gutzuheissen sowie deren Ziffer 2 Satz 2 aufzuheben, im Übrigen sei die Beschwerde abzuweisen. Eventuell beantragt sie die Neueinreichung der synthetischen Werte. Die Vorinstanz führt aus, dass sie die Aufwertung der aktivierten Anlagewerte von (…) Millionen auf (…) Millionen Franken per 2002 anerkenne, da es sich um eine Anpassung auf eine branchenübliche Abschreibedauer für die elektrischen Anlagen handle. Eine weitere Aufwertung um (…) Millionen Franken, die auf einer synthetischen Bewertung beruhe, habe sie vollumfänglich gekürzt, weil diese Anlagen über die laufende Rechnung finanziert, also bereits in Rechnung gestellt worden seien. Ein von ihr anerkanntes Indiz für noch nicht in Rechnung gestellte Kosten sei, dass die betreffenden Anlagen bereits einmal aktiviert gewesen seien. Es seien aber auch andere Belege denkbar, wobei die Beschwerdeführerinnen diese Nachweise zu liefern hätten. Sie müssten in der Lage sein, erhebliche Baukosten nachzuweisen. Die Investitionsrichtlinien der Stadt Zürich liessen den Schluss zu, dass über die laufende Rechnung bezahlte Investitionen als in Rechnung gestellte Kosten einzustufen und daher nicht anrechenbar seien. Würden bereits über die Betriebskosten bezahlte Herstellkosten nicht abgezogen, so könnten diese den Endverbrauchern zweimal

belastet werden; zudem seien bei bereits bezahlten Kosten keine ungedeckten ursprünglichen Anschaffungskosten mehr vorhanden. Bei derzeitigen Anlagerestwerten von rund 4 Milliarden Franken komme der Auslegung der einschlägigen Bestimmungen zentrale Bedeutung zu. Sollten die Kosten von (…) Millionen Franken nicht als bereits bezahlt abzuziehen sein, müsste sie diese nochmals genauer überprüfen, da wegen der vollständigen Nichtanerkennung hierfür bisher keine Veranlassung bestanden habe.

P.
Auf die übrigen Ausführungen der Beteiligten wird – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Die ElCom gehört zu den Behörden nach Art. 33 Bst. f VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG, was das Sachgebiet angeht, ist nicht gegeben. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der erhobenen Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 23 des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007 [StromVG, SR 734.7]).

2.
Zur Beschwerde ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder nicht hat teilnehmen können, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

2.1 Die Beschwerdeführerin 2 hat als beteiligte Partei am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist im heutigen Zeitpunkt als Betreiberin von Kraftwerken mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW (vgl. Art. 31*b* Abs. 2 der Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008 [StromVV, SR 734.71] und Anhang 2 der angefochtenen Verfügung) von der Verfügung besonders betroffen. Insofern ist sie damit zur Beschwerde legitimiert.

Ursprünglich war sie auch als Eigentümerin eines Übertragungsnetzes zur Beschwerde legitimiert; durch dessen Veräusserung ist insofern indes ihr Rechtsschutzinteresse entfallen.

2.2 Die Beschwerdeführerin 1 hatte im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Verfahrens noch nicht existiert und konnte sich demnach auch gar nicht daran beteiligen. Sie ist jedoch in Bezug auf das Übertragungsnetz die Rechtsnachfolgerin der Beschwerdeführerin 2 und hat dieses gemäss Handelsregistereintrag im Schweizerischen Handelsamtsblatt vom 22. Juni 2009 mittels Sacheinlage/Sachübernahme erworben. Ein Parteiwechsel ist zulässig, wenn Rechte oder Pflichten frei übertragbar sind, die rechtsnachfolgende Partei ebenfalls ein Rechtsschutzinteresse hat und weder höchstpersönliche Rechte und Pflichten Verfahrensgegenstand sind noch die Partei besondere persönliche Voraussetzungen erfüllen muss. Die neu eintretende Partei hat das Verfahren so weiterzuführen, wie sie es vorfindet, frühere Verfahrensschritte sind nicht zu wiederholen (vgl. VERA MARANTELLI-SONANINI/SAID HUBER, in: Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [nachfolgend: Praxiskommentar VwVG], Waldmann/ Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 6 N 50-52). Versorgungs- und Übertragungsnetze sind – Letztere jedenfalls bis Ende 2012 (vgl. Art. 33 Abs. 4 und 5 StromVG) – grundsätzlich veräusserbar. Im Übrigen ist die Auslagerung des Netzbereichs auf eine eigenständige Rechtsperson eine naheliegende Möglichkeit, die Verpflichtung gemäss Art. 10 StromVG zur Entflechtung des Netzbetriebes von den übrigen Tätigkeiten zu erfüllen. Vorliegend geht es zudem weder um höchstpersönliche Rechte und Pflichten noch sind in Bezug auf den Verfahrensgegenstand besondere persönliche Voraussetzungen zu erfüllen. Ein Parteiwechsel ist daher möglich und zulässig. Zudem hat die Beschwerdeführerin 1 als neue Eigentümerin des Übertragungsnetzes ebenfalls ein Rechtsschutzinteresse, das demjenigen der Rechtsvorgängerin entspricht, nämlich, dass die anrechenbaren Kosten ihres Netzes rechtmässig festgestellt und entsprechend vergütet werden. Ferner hat ihr die Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 13 der angefochtenen Verfügung Verfahrenskosten auferlegt, weshalb sie insofern in jedem Fall in ihren eigenen Interessen betroffen ist.

3.

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist demnach einzutreten.

4.
Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die bei ihm angefochtenen Verfügungen und Entscheide grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition, das heisst auch auf eine allfällig unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts hin, ebenso auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG).

Die Vorinstanz ist keine gewöhnliche Vollzugsbehörde, sondern eine verwaltungsunabhängige Kollegialbehörde mit besonderen Kompetenzen. Als Fachorgan ist sie Regulierungsinstanz mit besonderer Verantwortung. Dies rechtfertigt eine gewisse Zurückhaltung des Bundesverwaltungsgerichts bei der Überprüfung des vorinstanzlichen Entscheides. Es befreit das Gericht aber nicht davon, die Rechtsanwendung auf ihre Vereinbarkeit mit Bundesrecht zu überprüfen. Sodann amtet die Vorinstanz in einem höchst technischen Bereich, in dem Fachfragen sowohl im Bereich der Stromversorgung als auch ökonomischer Ausrichtung zu beantworten sind. Ihr steht dabei – wie anderen Behördenkommissionen auch – ein eigentliches "technisches Ermessen" zu. In diesem Rahmen darf der verfügenden Behörde bei der Beurteilung von ausgesprochenen Fachfragen ein gewisser Ermessens- und Beurteilungsspielraum belassen werden, soweit sie die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (vgl. BGE 133 II 35 E. 3, BGE 132 II 257 E. 3.2, BGE 131 II 13 E. 3.4, BGE 131 II 680 E. 2.3.2 mit Hinweisen; BVGE 2009/35 E. 4; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.155).

5.
5.1 Die Beschwerdeführerinnen rügen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Die Vorinstanz habe ihnen mehrfach zu kurze Fristen für Stellungnahmen, insbesondere zum Verfügungsentwurf angesetzt. Zudem stütze sich die Verfügung auf nicht zugängliche Fakten (Geschäftsgeheimnisse, Schwärzungen) und sei deshalb nicht nachvollziehbar. Zudem habe sie zu den von der Vorinstanz eingeholten Gutachten keine Stellung nehmen können, und zwar weder zu den Gutachtern noch zu den ihnen unterbreiteten Fragen noch habe sie nachträglich Ergänzungsfragen stellen können. Schliesslich sei der Entscheid auch nicht hinreichend begründet.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, sie habe zur Wahrung der Einheit der Materie und aus Gründen der Prozessökonomie ein einziges Verfahren für alle Parteien durchgeführt, Korrekturen individuell begründet, die angewandten Methoden dargelegt und die Ergebnisse in Tabellen begründet, wobei sie auch Geschäftsgeheimisse zu wahren gehabt habe.

5.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher als selbständiges Grundrecht in der Bundesverfassung verankert ist (Art. 29 Abs. 2 BV) und sich für das Bundesverwaltungsverfahren aus den Art. 29 ff. VwVG ergibt, umfasst unter anderem das Recht der Parteien auf Akteneinsicht (Art. 26 VwVG) – mit gewissen Ausnahmen bei Geheimhaltungsinteressen (Art. 27 f. VwVG) – das Recht auf vorgängige Anhörung und Äusserung (Art. 30 Abs. 1 VwVG) sowie das Recht, dass die verfügende Behörde von diesen Äusserungen auch Kenntnis nimmt, sich damit auseinandersetzt (Art. 32 VwVG) und ihre Verfügung begründet (Art. 35 Abs. 1 VwVG).

5.3 In seinem Urteil A-2606/2009 vom 11. November 2009 hatte sich das Bundesverwaltungsgericht bereits ausführlich mit im Wesentlichen gleichartigen Rügen gegen die von der Vorinstanz im Verfahren zur Festsetzung der Kosten und Tarife 2009 für die Netznutzung Netzebene 1 und Systemdienstleistungen angesetzten Fristen, den Einschränkungen hinsichtlich des Akteneinsichtsrechts, zum Umfang der Begründung und zur Mitwirkung an den eingeholten Gutachten auseinandergesetzt. Diese Rechtsprechung ist auch auf die gleichartigen Rügen der Beschwerdeführerinnen anzuwenden.

5.3.1 Die angesetzten Fristen hatte das Bundesverwaltungsgericht unter Berücksichtigung aller Umstände nicht als unangemessen kurz erachtet. Gleiches gilt auch in Bezug auf die Beschwerdeführerinnen, weshalb sich deren Rüge unter Verweis auf die Erwägungen 5.4 ff. im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2606/2009 vom 11. November 2009 als unbegründet erweist.

5.3.2 Auch die Begründungsdichte hatte das Bundesverwaltungsgericht im erwähnten Urteil in E. 5.5 ff., insbesondere E. 5.5.7, geprüft und für den vorliegenden Fall als noch angemessen eingestuft. Dabei hatte das Gericht zusammenfassend erkannt, dass die Vorinstanz zu Recht Geheimhaltungsinteressen in der Form von Geschäftsgeheimnissen der Netzeigentümer und der Beschwerdegegnerin zu berücksichtigen hatte und eine gewisse zeitliche Dringlichkeit gegeben war. Unter diesen

Umständen habe die Vorinstanz ihre Überlegungen in der angefochtenen Verfügung hinreichend ausführlich dargelegt und sei auch auf die Einwände der verschiedenen Parteien eingegangen. Sie habe damit der Komplexität des Falles und der Wichtigkeit des Entscheides für die gesamte Strombranche Rechnung getragen, weshalb ihr Vorgehen keine Verletzung der Begründungspflicht darstellte. Gleiches gilt auch für die Beschwerde der Beschwerdeführerinnen: Auch sie waren insbesondere in der Lage, ihre Beschwerde sachgerecht zu begründen. Es ist weiter festzuhalten, dass die Vorinstanz auf Seite 30 ihrer Verfügung die Nichtanerkennung der Aufwertungen durch die Beschwerdeführerin 2 kurz begründet.

Weder in der angefochtenen Verfügung noch im bundesverwaltungsgerichtlichen Verfahren hat die Vorinstanz indessen begründet, weshalb sie anstelle der von der Beschwerdeführerin 2 eingereichten Anschaffungszeitwerte von (…) Millionen Franken bloss (…) Millionen Franken berücksichtigt, also eine Kürzung um (…) Millionen Franken vorgenommen hatte. Insofern hat die Vorinstanz ihre Begründungspflicht verletzt. Auf die Folge dieser ungenügenden Begründung ist in E. 10 zurückzukommen. Im Übrigen ist die Vorinstanz aber ihrer Begründungspflicht nachgekommen.

5.3.3 Zu den Abdeckungen und der teilweise verweigerten Akteneinsicht macht die Vorinstanz geltend, diese dienten der Wahrung von Geschäftsgeheimnissen der verschiedenen Netzeigentümerinnen und der Beschwerdegegnerin.

Gemäss Art. 27 Abs. 1 VwVG darf die Einsichtnahme in Akten unter anderem dann verweigert werden, wenn Interessen an einer noch nicht abgeschlossenen amtlichen Untersuchung oder wesentliche private Interessen die Geheimhaltung erfordern. Zu den privaten Interessen zählen namentlich Geschäftsgeheimnisse von Gegenparteien oder Dritten (Konkurrenten; vgl. auch Art. 26 Abs. 2 StromVG). Die Verweigerung der Einsichtnahme darf sich nach Art. 27 Abs. 2 VwVG nur auf die Aktenstücke erstrecken, für die Geheimhaltungsgründe bestehen. Wird einer Partei die Einsichtnahme in ein Aktenstück verweigert, so darf auf dieses gemäss Art. 28 VwVG zum Nachteil der Partei nur abgestellt werden, wenn ihr die Behörde von seinem für die Sache wesentlichen Inhalt mündlich oder schriftlich Kenntnis und ihr ausserdem Gelegenheit gegeben hat, sich zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.651/2005 vom 21. November 2006 E. 2.5;

STEPHAN C. BRUNNER, in: Kommentar VwVG, Rz. 30 zu Art. 27; BERNHARD WALDMANN/MAGNUS OESCHGER, Praxiskommentar VwVG, Art. 27 N 35).

Das Bundesverwaltungsgericht hatte in E. 5.7 des Urteils A-2606/2009 vom 11. November 2009 die von der Vorinstanz vorgenommenen Schwärzungen und die Einschränkungen bei der Akteneinsicht als gerechtfertigt anerkannt und die dagegen erhobenen Rügen abgewiesen. Es besteht keine Veranlassung, von dieser Beurteilung im vorliegenden, gleichartigen Fall abzuweichen, weshalb die entsprechende Rüge abzuweisen ist. Überdies haben die Beschwerdeführerinnen in ihren Schlussbemerkungen vom 27. September 2012 ihr Akteneinsichtsgesuch zurückgezogen.

5.3.4 Schliesslich wird die Verletzung von Mitwirkungsrechten bei der Erstellung von Gutachten gerügt, namentlich zur Person der Gutachter, die Fragestellungen und die Möglichkeit, zu den Ergebnissen des Gutachtens Stellung zu nehmen.

Auch diese Rügen waren bereits Gegenstand des Beschwerdeverfahrens A-2606/2009. In E. 6.4.1 des Urteils vom 11. November 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass die Beschwerdeführerinnen bis am 30. Januar 2009 zum Verfügungsentwurf vom 14. Januar 2009 Stellung nehmen und die Akten in den Räumlichkeiten der Vorinstanz einsehen konnten. Der Verfügungsentwurf nahm Bezug auf die Gutachten "Ermittlung des Regelleistungsbedarfs der Regelzone Schweiz ab 01.01.2009" der Technischen Universität Dortmund und "Internationale Vergleichswerte Tarife für Systemdienstleistungen" der KEMA und nannte die jeweiligen Aktennummern dieser Dokumente. In das Gutachten Systemdienstleistungen hatten die Verfahrensparteien uneingeschränkte Akteneinsicht und konnten sich demnach vor Erlass der Verfügung nachträglich zu den Personen der Gutachter bzw. zu den Gutachten an sich äussern. Insofern wurde den Beschwerdeführerinnen das rechtliche Gehör ausreichend gewährt.

Hingegen hatten die Parteien nur eingeschränkte Akteneinsicht in das Gutachten Regelleistungsbedarf. Aus der Verfügung geht hervor, dass die Vorinstanz das von der Beschwerdegegnerin geltend gemachte Mengengerüst von 8 Teravoltamperestunden (TVarh) Blindenergie als sehr hoch einstufte und die Beschwerdegegnerin zur Einreichung eines Berichtes darüber verpflichtete. Ihre Untersuchung betreffend den Bedarf an

Regelleistung hatte die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung demnach noch nicht abgeschlossen und konnte die Akteneinsicht gestützt auf Art. 27 Abs. 1 Bst. c VwVG verweigern. Sie hatte insbesondere keine für die Beschwerdeführerinnen verbindliche Anordnung getroffen. Auf das eingeschränkt einsehbare Gutachten Regelleistungsbedarf wurde somit jedenfalls nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerinnen abgestellt, weshalb die Einschränkung des Akteneinsichtsrechts nicht zu beanstanden ist.

5.4 Zusammenfassend hat die Vorinstanz die Begründungspflicht in Bezug auf die Kürzung der Anschaffungszeitwerte um (…) Millionen Franken verletzt. Im Übrigen erweisen sich die Rügen betreffend die Verletzung des rechtlichen Gehörs als unbegründet und sind abzuweisen.

6.

In materieller Hinsicht rügen die Beschwerdeführerinnen diverse Kürzungen, Abzüge und Nichtanerkennungen von geltend gemachten Anlagewerten und Kosten. Sie hätten die Anlagen mit Baujahr vor 1999 mit der synthetischen Methode bewertet, weil sie die ursprünglichen Anschaffungs- bzw. Herstellkosten nicht mehr hätten rekonstruieren können, die historischen Unterlagen seien nicht mehr vollständig vorhanden. Es sei nicht nachvollziehbar, ob die Vorinstanz die eingereichten synthetischen Anschaffungszeitwerte als massgeblich erachtet habe oder nicht.

In ihrer Vernehmlassung vom 3. Juli 2009 hat die Vorinstanz bestätigt, die synthetische Bewertung akzeptiert und die so ermittelten Werte auf ihre Korrektheit geprüft zu haben. Nichts anderes ergibt sich im Übrigen aus der angefochtenen Verfügung, der Tabelle 4 und den Erläuterungen auf Seite 30, wird doch der Abzug auf dem synthetisch ermittelten Wert nicht mit der Unzulässigkeit der Anwendung dieser Bewertungsart begründet, sondern mit dem Argument, es handle sich um bereits in Rechnung gestellte Betriebskosten. Demzufolge ist die Zulässigkeit der synthetischen Bewertung – die gemäss Art. 13 Abs. 4 StromVV die Ausnahme bildet, während die Bewertung anhand der ursprünglichen Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten den Regelfall darstellt (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C_25/2011 vom 3. Juli 2012 E. 6.2 f.) – vor Bundesverwaltungsgericht nicht strittig, sondern nur die Werte und Abzüge an sich.

7.
Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, die Werte, die sie für ihre vor 1999 errichteten Anlagen in Anwendung von Art. 13 Abs. 4 StromVV mit der synthetischen Methode ermittelt habe, seien für die Vorinstanz verbindlich. Die Verordnung lasse auf den synthetisch berechneten Anschaffungszeitwerten nur Abzüge zu, wenn es sich um "bereits in Rechnung gestellte Betriebs- und Kapitalkosten" handle. Bei dem Betrag von (…) Millionen Franken, den die Vorinstanz vollumfänglich abgezogen habe, handle es sich nicht um bereits in Rechnung gestellte Betriebskosten. Die Stadt Zürich habe diese Kosten selber getragen zu Lasten des Unternehmensgewinns der Beschwerdeführerin 2. Die Beschwerdeführerinnen betonen, diese Kosten seien nicht in die Berechnung des Netznutzungsentgelts oder der Tarife für die Endverbraucher eingeflossen, sondern habe den Unternehmensgewinn reduziert. Die Unternehmensgewinne seien vor allem mit dem Absatz der Überproduktion der Kraftwerke im internationalen Handel erzielt worden. Durch die Aufwertung müssten die Endverbraucher die Anlagen nicht zweimal bezahlen. Der Strompreis in der Stadt Zürich sei im politischen Prozess festgelegt worden; er habe jeweils zu den günstigeren in der Schweiz gezählt und auch die Aktivierung von Investitionen sei nicht nach privatwirtschaftlichen Grundsätzen, sondern nach den Vorgaben für Gemeinwesen erfolgt.

Die Vorinstanz macht demgegenüber geltend, die Anlagen seien zu weiten Teilen über die Betriebskosten, die "laufende Rechnung" finanziert worden; diese seien daher gemäss Art. 13 Abs. 4 StromVV abzuziehen, sonst würden die Endverbraucher diese Kosten zweimal bezahlen.

7.1 Das Bundesgericht hat in seinem Urteil 2C_25/2011 vom 3. Juli 2012 in E. 6.3.2 festgehalten, dass der nach Art. 15 Abs. 3 StromVG zu ermittelnde Anschaffungsrestwert nicht identisch mit dem finanz-buchhalterischen Buchwert ist. Es führt insofern Folgendes aus: "Sind die Buchwerte nicht massgebend, kann auch die seinerzeitige Aktivierungspraxis nicht massgebend sein. Daran ändert auch Art. 13 Abs. 4 Satz 3 StromVV nichts, wonach "bereits in Rechnung gestellte" Kapitalkosten in Abzug zu bringen sind, woraus die ElCom ableitet, dass nicht aktivierte Anlagekosten nicht berücksichtigt werden dürften, da sie bereits den Stromkunden in Rechnung gestellt worden seien: Diese Argumentation der ElCom hätte zur Konsequenz, dass Aufwertungen nie zulässig wären, da sie zwangsläufig Werte betreffen, die finanzbuchhalterisch bereits früher über die Betriebsrechnung verbucht

und damit durch den Stromkonsumenten bezahlt worden sind. Diese Konsequenz stünde im Widerspruch zur gesetzlichen Lage, wonach gerade nicht die Buchwerte massgebend und Aufwertungen zulässig sind. Ob zu tiefe Buchwerte daraus resultieren, dass die Anlagen gar nie aktiviert wurden oder ob sie daher rühren, dass die Anlagen zwar aktiviert, aber rascher abgeschrieben wurden, ist unerheblich."

7.2 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu Art. 13 Abs. 4 StromVV sind somit die Buchwerte nicht massgebend und Aufwertungen zulässig, ohne dass es eine Rolle spielt, weshalb die Anlagen zu tief bewertet waren. Damit erweist sich der von der Vorinstanz vorgenommene Abzug als widerrechtlich, zumal sie nicht nachgewiesen hat, dass diese Kosten tatsächlich bereits einmal den Endverbrauchern in Rechnung gestellt worden sind. Es ist im Übrigen unbestritten, dass die Strompreise im Versorgungsgebiet der Beschwerdeführerin 2 im gesamtschweizerischen Vergleich eher tief lagen, weshalb auch insofern kein Hinweis darauf besteht, dass die Anlagen zu Lasten der Endverbraucher übermässig abgeschrieben und ihnen damit bereits einmal in Rechnung gestellt worden wären.

8.

Damit bleibt zu klären, ob die Vorinstanz berechtigt ist, auf den synthetisch ermittelten Werten einen anderen Abzug vorzunehmen. Die Beschwerdeführerinnen bringen insofern vor, dass die Vorinstanz nicht berechtigt gewesen sei, den Höchstspannungsleitungsindex (Hösple) anstelle des Produzenten- und Importpreisindexes (PIP) anzuwenden und diesen ohnehin falsch angewandt habe. Ferner sei auch der pauschale Abzug von 20 % gemäss Art. 13 Abs. 4 letzter Satz StromVV unzulässig, weil dieser Malus gesetz- und verfassungswidrig sei.

8.1 Das Bundesgericht hat in seinem Urteil 2C_25/2011 vom 3. Juli 2012 in E. 6.8.3 bestätigt, dass die Vorinstanz den Hösple-Index verwenden darf, da dieser auf offiziell ausgewiesenen Subindices des PIP-Indexes beruhe und somit die Vorgaben von Art. 13 Abs. 4 StromVV erfüllt. Er ist zudem nachweislich besser geeignet, die Kosten für Leitungen abzubilden als der PIP-Index und damit auch für die Berechnung der historischen Herstellungskosten der Anlagen zu verwenden. Für Schaltanlagen gebe es keinen ausgewiesenen Index, indessen sei der Hösple-Index auch hierfür besser geeignet als der PIP-Index. Es ist deshalb zulässig, diesen zur Bewertung aller elektrischer Einrichtungen inklusive Schaltanlagen heranzuziehen. Welcher Index bei der Bewertung

des Übertragungsnetzes der Beschwerdeführerin 1 angewandt worden ist, lässt sich anhand der dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Akten nicht zweifelsfrei feststellen.

8.2 Das Bundesgericht hat weiter anerkannt, dass die Bewertung von Anlagen mit der synthetischen Methode dazu führt, dass diese tendenziell überbewertet werden. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Werte korrigiert werden und gewisse Unsicherheiten zu Lasten der für die Werte beweispflichtigen Netzeigentümer gehen. Zum Abzug von 20 % gemäss Art. 13 Abs. 4 letzter Satz StromVV für Anlagewerte, die nach der synthetischen Methode ermittelt worden sind, hat das Bundesgericht in seinem Urteil 2C_25/2011 vom 3. Juli 2012 in E. 7.7 Stellung genommen und erkannt, dass dieser gesetzwidrig ist, soweit er so angewendet wird, dass der Abzug von 20 % kumulativ zu einer Korrektur von synthetischen Werten vorgenommen wird. Der abstrakte Abzug von 20 % gemäss Verordnung ist ein pauschaler Wert, der solange anwendbar ist, als nicht im Einzelfall nachgewiesen werden kann, dass er zu einer gesetzwidrigen Bewertung führt, wobei die Beweislast bei den Netzeigentümern liegt, da sie sich auf eine Ausnahmemethode berufen. Wie in E. 6 [des genannten Bundesgerichtsurteils] eingehend dargelegt wurde, ist [für die Beschwerdeführerinnen jenes Verfahrens] der von den Vorinstanzen angenommene Abzug von 20.5 % zu hoch; der korrekte Abzug würde bei weniger als 20 % liegen, doch könnten umgekehrt auch die Beschwerdeführerinnen nicht mit genügender Bestimmtheit darlegen, wie hoch der korrekte Wert wäre. Diese verbleibende Ungewissheit gehe zu ihren Lasten. Es sei daher der von der Verordnung vorgesehene Abzug von 20 % von den synthetischen Werten vorzunehmen, aber nicht kumulativ dazu ein weiterer Abzug.

8.3 Die Beschwerdeführerinnen führen aus, sie hätten alle vor 1999 errichteten Anlagen mit der synthetischen Methode bewerten müssen, weil die Beschwerdeführerin 2 als Teil der Stadtverwaltung öffentlich-rechtliche Buchführungsvorgaben und Abrechnungsmodalitäten anzuwenden gehabt habe. Sie verfüge daher über keine ausreichenden und verlässlichen Angaben über die historischen Herstellungskosten. Weiter bringen die Beschwerdeführerinnen vor, sie hätten synthetische Anschaffungszeitwerte von (…) Millionen Franken geltend gemacht, davon habe die Vorinstanz indes nur (…) Millionen Franken berücksichtigt.

Die Beschwerdeführerinnen haben für ihre Übertragungsleitung Sils-Benken eine Zusammenstellung der historischen Erstellungskosten

eingereicht (Beschwerdebeilage 36) sowie eine Projektabrechnung für die Übertragungsleitung Rothenbrunnen bis Domat/Ems. Mit diesen beiden Anlagen vermögen die Beschwerdeführerinnen jedoch nicht nachzuweisen, welcher Wert bzw. Abzug für die Gesamtheit ihrer Anlagen korrekt wäre. Umgekehrt hat aber auch die Vorinstanz nicht nachgewiesen, dass die synthetische Methode beim Übertragungsnetz der Beschwerdeführerin 1 zu Anschaffungszeitwerten geführt hat, die mehr als 20 % zu hoch liegen. Es ist daher für das Jahr 2009 der in Art. 13 Abs. 4 letzter Satz StromVV vorgesehene abstrakte Abzug von 20 % auf den synthetisch ermittelten Werten der Beschwerdeführerinnen anzuwenden.

9.

Die Beschwerdeführerinnen beantragen in ihrem Rechtsbegehren 2c die kalkulatorische Verzinsung des Anlagevermögens zu einem Satz von 4,55 %. Die Vorinstanz hatte in Anwendung von Art. 31*a* Abs. 1 StromVV nur einen Zinssatz von 3,55 %, also einen um einen Prozentpunkt reduzierten Satz, zugelassen.

9.1 Gemäss Art. 31*a* Abs. 1 StromVV ist der Zinssatz für die betriebsnotwendigen Vermögenswerte für Anlagen, die vor dem 1. Januar 2004 in Betrieb genommen wurden, in den Jahren 2009–2013 um einen Prozentpunkt tiefer als der Zinssatz nach Art. 13 Abs. 3 Bst. b StromVV. Für Investitionen, die nach dem 31. Dezember 2003 in solche Anlagen getätigt wurden, gilt der Zinssatz nach Art. 13 Abs. 3 Bst. b. StromVV. Betreiber von Anlagen nach Absatz 1, für die keine Neubewertung vollzogen wurde, oder die über eine nach Art. 13 Abs. 1 StromVV festgelegte, einheitliche und sachgerechte Nutzungsdauer oder über einen längeren Zeitraum linear abgeschrieben wurden, können gemäss Art. 31*a* Abs. 2 StromVV bei der ElCom beantragen, dass für diese Anlagen der Zinssatz ohne die Reduktion nach Absatz 1 verrechnet werden darf. Der Zinssatz nach Art. 13 Abs. 3 Bst. b StromVV beträgt im Jahr 2009 4,55 %.

Das Bundesgericht hat in seinem Urteil 2C_222/2011 vom 3. Juli 2012 E. 4.6 festgehalten, dass Art. 31*a* StromVV den Vorgaben von Art. 15 StromVG entspricht und in jeder Hinsicht verfassungs- und gesetzmässig ist. Dem Bundesrat als Verordnungsgeber komme die Kompetenz zu, den für die Kalkulation massgebenden Zinssatz festzulegen und dabei unterschiedliche Zinssätze festzusetzen, soweit dies sachlich begründet sei. Der reduzierte Satz für aufgewertete Anlagen sei sachlich gerechtfertigt, verletze nicht das Recht auf historische Anschaffungswerte

und lasse noch einen angemessenen Betriebsgewinn zu. Es hatte daher die Anwendung des reduzierten Zinssatzes für aufgewertete Anlagen nicht beanstandet (E. 5).

9.2 Es ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerinnen die synthetische Methode für die Ermittlung der Anschaffungszeitwerte ihrer Anlagen angewandt und damit eine Neubewertung ihrer Anlagen im Sinne der genannten Verordnungsbestimmungen vorgenommen haben. Damit erfüllen Sie die Voraussetzungen für den nicht-reduzierten Zinssatz nicht und die Vorinstanz hat zu Recht ihren entsprechenden Antrag abgewiesen. Die synthetisch ermittelten Anlagezeitwerte sind demzufolge zum reduzierten Satz von 3,55 % kalkulatorisch zu verzinsen, weshalb sich die Beschwerde insofern als unbegründet erweist und abzuweisen ist.

10.
Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Rückweisung ist als Ausnahme insbesondere dann angezeigt, wenn die Vorinstanz infolge ihrer Kenntnisse als Fachbehörde zur Beurteilung besser geeignet erscheint (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-8233/2010 vom 27. Dezember 2011 E. 7.3; PHILIPPE WEISSENBERGER, Praxiskommentar VwVG, Art. 61 N 11 ff.). Vorliegend ist massgebend, dass die Vorinstanz ihre Begründungspflicht in Bezug auf die Anschaffungszeitwerte verletzt und dies bis heute nicht nachgeholt hat (vgl. vorne E. 5.3.2). Ferner ist aus den Akten und Eingaben zu schliessen, wenn auch nicht zweifelsfrei erstellt, dass die Beschwerdeführerinnen bei der synthetischen Bewertung ihrer Anlagen den PIP-Index anstelle des Hösple-Indexes angewandt haben und die Werte somit entsprechend neu zu berechnen sind. Wie die Vorinstanz in ihren Schlussbemerkungen vom 22. Oktober 2012 vorbringt, hat sie zudem die Werte nochmals zu überprüfen, da sie dies – aufgrund ihrer Auffassung, dass die Werte als bereits bezahlt nicht zu berücksichtigen seien, durchaus folgerichtig – bisher unterlassen hat. Zudem sind gestützt auf die neuen Anlagewerte die kalkulatorischen Abschreibungen und die kalkulatorischen Zinskosten neu festzusetzen. Ohne grösseren Aufwand und spezifisches Fachwissen lässt sich somit die Entscheidreife nicht herbeiführen, weshalb es nicht zweckmässig ist, dass das Bundesverwaltungsgericht hierüber als erste Instanz entscheidet. Die Angelegenheit ist nach dem Gesagten in teilweiser Gutheissung der Beschwerde an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung

im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen, zumal sie in der Folge auch die Tarife gemäss Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung neu zu berechnen hat unter Berücksichtigung der neuen Werte und Kosten der Beschwerdeführerinnen und derjenigen anderer Übertragungsnetz-Eigentümerinnen, die die Anlagebewertung für das Jahr 2009 erfolgreich vor den Rechtsmittelinstanzen angefochten haben.

11.
Die Beschwerdeführerin 2 verlangt die Aufhebung von Ziffer 3 der angefochtenen Verfügung, mit der ihr als Betreiberin von Kraftwerken mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW Kosten von 0.45 Rappen/kWh für allgemeine Systemdienstleistungen auferlegt werden. Sie macht geltend, die Überwälzung von Kosten für Systemdienstleistungen auf die Kraftwerksbetreiber gemäss Art. 31*b* Abs. 2 StromVV sei nicht mit dem StromVG vereinbar und verstosse damit gegen das Legalitätsprinzip. Die Vorinstanz schliesst sich in ihren Schlussbemerkungen vom 22. Oktober 2012 diesem Antrag unter Berücksichtigung der diesbezüglichen Rechtsprechung an und beantragt zudem die Aufhebung von Ziffer 2 Satz 2 als logische Folge der Aufhebung von Ziffer 3 der angefochtenen Verfügung.

11.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem rechtskräftigen Piloturteil vom 8. Juli 2010 (BVGE 2010/49) erkannt, dass Art. 15 Abs. 4 StromVG zulässigerweise Rechtsetzungskompetenzen an den Bundesrat delegiere, wobei sich dies auf die Überwälzung der Kosten und damit auf ein bestimmtes, genau umschriebenes Sachgebiet beschränke. Sodann seien die wichtigen Regelungen – wie insbesondere die Bestimmung des grundsätzlich zahlungspflichtigen Endverbrauchers – im StromVG selber enthalten (Art. 14 und Art. 15 StromVG). Der Gesetzgeber habe jedoch an den Verordnungsgeber lediglich die Aufgabe delegiert, die Überwälzung der Kosten auf den Endverbraucher zu regeln, nicht aber neue Zahlungspflichtige für die nicht individuell anrechenbaren Kosten einzuführen. Eine Gesetzesdelegation in diesem engen Rahmen sei zulässig (vgl. BVGE 2010/49 E. 9.3 f.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2661/2009 vom 24. August 2011 E. 5.3.1 f. und 6.1. Vgl. auch Botschaft StromVG, BBl 2005 1681).

11.2 Indessen hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass die Betreiber von Kraftwerken die Kosten für die allgemeinen SDL – im Gegensatz zu den Verteilnetzbetreibern – nicht an die Endverbraucher überwälzen können, da zwischen den Betreibern von Kraftwerken und

den Endverbrauchern keine vertragliche Beziehung betreffend die Netznutzung bestehe (vgl. VERBAND SCHWEIZERISCHER ELEKTRIZITÄTS-UNTERNEHMEN [VSE], Branchenempfehlung Strommarkt Schweiz, Marktmodell für die elektrische Energie – Schweiz, Grundsatzdokument zur Regelung der zentralen Aspekte der Organisation des Strommarktes Schweiz, Ausgabe 2009 [MMEE–CH 2009], Ziffer 2.3, insbesondere Ziffer 2.3.2, abrufbar unter www.strom.ch). Indem Art. 31*b* Abs. 2 StromVV neu auch Betreiber von Kraftwerken mit einer elektrischen Leistung von mindestens 50 MW mit Kosten für allgemeine SDL individuell belaste, verstosse er gegen das Ausspeiseprinzip von Art. 14 Abs. 2 StromVG. Zudem sei die Bestimmung, wer das Netznutzungsentgelt letztlich zu entrichten habe, eine wichtige rechtsetzende Bestimmung im Sinne von Art. 164 Abs. 1 BV und müsse bzw. müsste (bei einer abweichenden Neuformulierung) zwingend im formellen Gesetz verankert sein. Art. 31*b* Abs. 2 StromVV sei demnach gesetz- und verfassungswidrig und könne nicht zur Anwendung gelangen (vgl. hierzu: BVGE 2010/49 E. 10.1, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2661/2009 vom 24. August 2011 E. 6.2). Die darauf gestützte, in Ziffer 3 des Dispositivs der Verfügung vom 6. März 2009 auferlegte Verpflichtung ist daher antragsgemäss in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 aufzuheben und die Beschwerde insofern gutzuheissen.

11.3 Die von der Vorinstanz anerkannten Kosten für allgemeine SDL entsprechen einem Tarif von 0.77 Rappen/kWh. Diese Kosten sind den Netzbetreibern und den am Übertragungsnetz direkt angeschlossenen Endverbrauchern entsprechend der bezogenen elektrischen Energie der Endverbraucher vollumfänglich in Rechnung zu stellen. Art. 31*b* Abs. 1 StromVV ist somit insofern gesetzwidrig und kann nicht zur Anwendung gelangen, als er bestimmt, dass den Netzbetreibern und den am Übertragungsnetz direkt angeschlossenen Endverbrauchern nur ein Tarif für allgemeine SDL zu höchstens 0.4 Rappen/kWh in Rechnung gestellt werden kann. In diesem Sinne ist auch Ziff. 2 Satz 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung mit Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 aufzuheben.

12.

Die Beschwerdeführerinnen beanstanden schliesslich Dispositiv-Ziff. 13 der angefochtenen Verfügung, soweit der ewz Übertragungsnetz AG Verfahrenskosten auferlegt wurden. Diese habe weder im Zeitpunkt der Verfügung noch bei Einreichung der Beschwerde existiert, was die diesbezügliche Kostenauferlegung ausschliesse. Die Auferlegung von

Gebühren sei jedoch auch aus anderen Gründen unangemessen und aufzuheben. Die Vorinstanz bringt vor, die Beschwerdeführerin (2) habe im Verfahren der ElCom Parteistellung gehabt, womit eine Pflicht zur Übernahme von Verfahrenskosten verbunden sein könne. Das Mass der vorgenommenen Kürzungen erachte sie als sachgerechtes Kriterium und entspreche auch dem Verursacherprinzip.

Es ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin 1 im Zeitpunkt der Verfügung noch nicht existiert hatte (vgl. vorne Erwägung D). Demnach konnte sie im vorinstanzlichen Verfahren noch nicht Partei sein (Art. 6 VwVG). Die Voraussetzungen für die Auferlegung von Verfahrenskosten sind damit nicht gegeben, weshalb die Kostenauferlegung an die Beschwerdeführerin 1 aufzuheben ist. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt gutzuheissen.

13.
Zusammenfassend ist die Beschwerde im Sinne der Erwägungen teilweise gutzuheissen. Die Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung ist mit Bezug auf die Beschwerdeführerinnen aufzuheben und der Netznutzungstarif ist von der Vorinstanz neu zu berechnen, wobei sie die Betriebs- und Kapitalkosten zu berücksichtigen hat, die sich aus den neu festzusetzenden Anlagezeitwerten der Beschwerdeführerin 1 ergeben. Der Antrag auf Anwendung des nicht-reduzierten Zinssatzes auf das Anlagevermögen ist abzuweisen. Weiter sind Dispositiv-Ziffer 2 Satz 2 und Dispositiv-Ziffer 3 in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 aufzuheben. Ebenfalls aufzuheben ist Dispositiv-Ziffer 13 mit Bezug auf die Beschwerdeführerin 1.

14.
Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Die Spruchgebühr richtet sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien. Sie beträgt bei einer Streitigkeit mit Vermögensinteresse Fr. 100.— bis Fr. 50'000.— (Art. 63 Abs. 4^{bis} Bst. b VwVG und Art. 2 Abs. 1 sowie Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Vorliegend ist von einer Streitigkeit mit Vermögensinteresse auszugehen, wobei der genaue Streitwert aufgrund der sehr komplizierten Sachlage nicht exakt bezifferbar ist. Angesichts der

Rechtsbegehren der Beschwerdeführerinnen im Vergleich zu den Festlegungen in der angefochtenen Verfügung ist aber sicher ein Streitwert von über 5 Millionen Franken gegeben, womit der diesbezügliche Gebührenrahmen von Fr. 15'000.— bis Fr. 50'000.— nach Art. 4 VGKE zur Anwendung kommt. Angesichts der erwähnten Kriterien werden die Verfahrenskosten auf Fr. 20'000.— festgesetzt.

Das für die Kostenverlegung massgebende Ausmass des Unterliegens hängt von den in der konkreten Beschwerde gestellten Rechtsbegehren ab. Abzustellen ist auf das materiell wirklich Gewollte (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.43). Soweit die Beschwerdeführerin 2 betreffend, ist die Beschwerde vollumfänglich gutzuheissen, weshalb sie keine Verfahrenskosten zu tragen hat. Die Beschwerdeführerin 1 verlangte die Anerkennung von zusätzlichen Anlagezeitwerten in der Höhe von (…) Millionen Franken. Die Vorinstanz wird diese nach der Rechtskraft dieses Urteils neu festzusetzen haben, wobei sie aller Voraussicht nach einen Abzug von 20 % gemäss Art. 13 Abs. 4 letzter Satz StromVV vornehmen wird und sich eine weitere Reduktion aus der Verwendung des Hösple-Indexes anstelle des PIP-Indexes ergeben dürfte. Unterlegen ist die Beschwerdeführerin 1 zudem mit Ihrem Antrag auf Anwendung des nicht-reduzierten Satzes für die kalkulatorische Verzinsung des Anlagevermögens. Demgegenüber hat sie mit ihrem Antrag zu den vorinstanzlichen Verfahrenskosten vollständig obsiegt, der jedoch insgesamt kaum ins Gewicht fällt. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Vorinstanz ihre Begründungspflicht verletzt hat (vgl. E. 5.2.2). Insgesamt ist sie daher im Ausmass von etwa einem Fünftel unterlegen. Etwa drei Viertel des vorliegenden Beschwerdeverfahrens entfallen auf die Behandlung der Rügen der Beschwerdeführerin 1, davon hat sie somit einen Fünftel zu tragen. Von den gesamten Verfahrenskosten sind ihr demnach Fr. 3'000.— aufzuerlegen. Diese sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

Die Beschwerdegegnerin hat im vorliegenden Verfahren keine Anträge gestellt. Obwohl sie als Beschwerdegegnerin nachträglich ins Verfahren einbezogen worden ist, ist sie keine typische Beschwerdegegnerin: Die Verfügung richtet sich an alle Übertragungsnetzeigentümer und Kraftwerksbetreiber und verschafft der Beschwerdegegnerin keinen individuellen Vorteil, wie etwa ein Recht oder eine Bewilligung, noch bewirkt eine Gutheissung der Beschwerde einen unmittelbaren, korrespondierenden Nachteil für sie. Es rechtfertigt sich daher, ihr keine

Kosten aufzuerlegen (vgl. auch die Kostenverlegung in E. 11 des Urteils des Bundesgerichts 2C_25/2011 vom 3. Juli 2012).

15.
Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Bei nur teilweisem Obsiegen ist die Entschädigung entsprechend zu kürzen (Art. 7 Abs. 2 VGKE). Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen hat eine Kostennote in der Höhe von insgesamt Fr. 118'671.35 eingereicht. Darin enthalten sind ein Honoraraufwand von Fr. 109'990.— (330.9 Arbeitsstunden), Auslagen von Fr. 3'299.70 sowie die Mehrwertsteuer von Fr. 8'681.35. Der Rechtsvertreter weist auf die grosse Komplexität mit buchhalterischer Argumentation hin, darauf, dass drei Eingaben zu erstellen waren und den Umstand, dass es sich um ein Pilotverfahren handle, das sich nicht auf eine bestehende Praxis habe abstützen können. Ferner wirke sich das Verfahren auch auf die Überführung des Netzes auf die Beschwerdegegnerin aus.

Aus der Kostennote geht hervor, dass drei Anwälte mitgewirkt haben. Durch den Beizug mehrerer Anwälte ist zusätzlicher, zumindest teilweise unnötiger Aufwand entstanden. Auch erscheinen die Eingaben teilweise übermässig lang. Eine ausgesprochen komplexe buchhalterische Argumentation ist nicht auszumachen. Aufgrund des teilweisen Unterliegens der Beschwerdeführerin 1 ist zudem die Parteientschädigung zu kürzen. Insgesamt erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 45'000.— inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer als angemessen. Diese ist der weitgehend unterliegenden Vorinstanz aufzuerlegen. Die Beschwerdegegnerin ist nicht durch einen aussenstehenden Anwalt vertreten und hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen: Die Ziffer 1 der Verfügung der ElCom vom 6. März 2009 wird mit Bezug auf die Beschwerdeführerinnen aufgehoben und die Angelegenheit zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen. Die Ziffern 2 Satz 2 und 3 der angefochtenen Verfügung werden in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 aufgehoben. Die Ziffer 13 der angefochtenen Verfügung wird mit Bezug auf die Beschwerdeführerin 1 aufgehoben. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.
Der Beschwerdeführerin 1 werden Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 3'000.— auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet.

3.
Den Beschwerdeführerinnen wird eine Parteikostenentschädigung von insgesamt Fr. 45'000.— zugesprochen, welche ihr durch die Vorinstanz nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu entrichten ist.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde)
– die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 952-08-005; Gerichtsurkunde)
– das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
André Moser	Bernhard Keller

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Frist steht still vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 Abs. 1 Bst. c BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die

Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: