Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 1073/2016

Urteil vom 7. September 2017

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichterin Aubry Girardin,
Bundesrichter Donzallaz,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Verfahrensbeteiligte
Swissgrid AG,
Beschwerdeführerin,

gegen

CKW Grid AG,
Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Marc Bernheim,

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom.

Gegenstand
Kosten und Tarife 2012 für die Netznutzung Netzebene 1,

Beschwerde gegen die Nebenfolgenregelung im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Januar 2014.

Sachverhalt:

A.
Am 29. April 2011 veröffentlichte die Swissgrid AG (nachfolgend: Swissgrid) die Kosten und Tarife 2012 für die Netzebene 1. Mit Verfügung vom 12. März 2012 legte die ElCom u.a. die Tarife für die Netznutzung der Netzebene 1 fest, wobei sie die von der Swissgrid veröffentlichten Tarife reduzierte. Nach einem Hinweis auf einen Rechungsfehler eröffnete die ElCom am 16. April 2012 zudem eine teilweise Wiedererwägung der Verfügung vom 12. März 2012. Gegen diese Verfügung (einschliesslich der Wiedererwägung) erhob die CKW Grid AG am 7. Mai 2012 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte namentlich eine Neufestsetzung ihrer anrechenbaren Anlagewerte und der daraus abgeleiteten anrechenbaren Kapitalkosten. Die Swissgrid verzichtete mit Beschwerdeantwort vom 20. August 2013 ausdrücklich auf einen Antrag zu den Beschwerdeanträgen und machte geltend, es seien ihr unabhängig vom Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen.

B.
Mit Urteil vom 7. Januar 2014 hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde im Sinne der Erwägungen gut und wies die Angelegenheit zu neuer Prüfung und Neufestsetzung der anrechenbaren Kosten (Dispositiv Ziff. 1). Es auferlegte die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 15'000.– der Swissgrid (Dispositiv Ziff. 2). Ferner sprach es der CKW Grid AG eine Parteientschädigung von Fr. 22'500.– zu Lasten der Swissgrid zu

(Dispositiv Ziff. 3).

C.
Mit Verfügung vom 20. Oktober 2016 legte die ElCom die anrechenbaren Kosten für die Netznutzung der Netzebene 1 für das Tarifjahr 2012 für die CKW Grid AG neu fest und verfügte, dass die Swissgrid der CKW Grid AG die Differenz zu den mit Verfügung vom 12. März 2012 festgelegten anrechenbaren Kosten zu bezahlen habe.

D.
Die Swissgrid erhebt am 23. November 2016 Beschwerde an das Bundesgericht mit dem Antrag, die Ziff. 2 und 3 des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Januar 2014 seien insoweit aufzuheben, als ihr darin Verfahrenskosten und Parteientschädigungen auferlegt worden seien; diese Kosten und Entschädigungen seien der ElCom oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft aufzuerlegen.
Das Bundesverwaltungsgericht, die CKW Grid AG und die ElCom verzichten auf Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.
Der angefochtene Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist ein Rückweisungsentscheid, der die Sache zu neuem Entscheid, aber nicht bloss zur rechnerischen Umsetzung einer Vorgabe an die ELCom zurückwies, und damit ein Zwischenentscheid, der beim Bundesgericht nicht selbständig anfechtbar war (Art. 93 BGG). Die darin enthaltene Kostenregelung kann innert der Frist von Art. 100 BGG im Anschluss an den aufgrund des Rückweisungsentscheids neu ergangenen Endentscheid in der Sache angefochten werden (Art. 93 Abs. 3 BGG; BGE 139 V 604 E. 3; 135 III 329 E. 1.2.2; 133 V 645 E. 2.2). Fristauslösend für diese Anfechtung ist das Eröffnungs- bzw. Zustellungsdatum der neuen unterinstanzlichen Verfügung (BGE 142 II 363E. 1.3 S. 368); die Frist ist hier eingehalten (Zustellung der neuen Verfügung am 25. Oktober 2016, Beschwerdeeinreichung am 23. November 2016). Auf das Rechtsmittel ist einzutreten.

2.
Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich begründet; sie ist, da der angefochtene Entscheid von der Rechtsprechung des Bundesgerichts abweicht und kein Anlass besteht, diese zu überprüfen, im vereinfachten Verfahren nach Art. 109 Abs. 2 lit. b BGG gutzuheissen:

2.1. Das Bundesgericht hatte in der jüngeren Vergangenheit mehrfach ähnlich gelagerte Streitigkeiten zwischen der Swissgrid, der ElCom und verschiedenen Gesellschaften der Elektrizitätswirtschaft zu entscheiden (BGE 138 II 465 sowie Urteile 2C 572/2012 vom 27. März 2013, 2C 434/2013 und 2C 435/2013 vom 18. Oktober 2013, 2C 753/2013 vom 10. Mai 2014 sowie zuletzt 2C 478/2014, 2C 479/2014 und 2C 527/2014 vom 25. März 2015). Auf diese Urteile kann vorweg vollumfänglich verwiesen werden. Demnach gilt die folgende Rechtslage: Wird die Verfügung der ElCom - vgl. Art. 22 Abs. 2 lit. a und b des Bundesgesetzes vom 23. März 2007 über die Stromversorgung (Stromversorgungsgesetz, StromVG, SR 734.7) - von Dritten angefochten mit dem Antrag, die Tarife für die Netzebene 1 seien tiefer anzusetzen, so betrifft dies zwangsläufig die Einnahmen der Beschwerdeführerin; diese ist daher im Beschwerdeverfahren notwendige Gegenpartei. Ändert die Rechtsmittelbehörde den Entscheid der ElCom dahingehend ab, dass die Tarife abgesenkt oder bestimmte Einnahmenkomponenten aufgehoben werden, so verringert dies die Einnahmen der Beschwerdeführerin, so dass diese als unterliegende Gegenpartei zu betrachten ist. Hier liegt aber eine Konstellation vor, wie sie bereits in den drei letztgenannten bundesgerichtlichen Urteilen zu beurteilen war: Wie dort, geht es auch vorliegend um ein Jahr, in dem die Swissgrid zwar das Übertragungsnetz betrieb, aber das Eigentum daran noch bei den früheren Eigentümern lag (Art. 18 Abs. 1 und Art. 33 Abs. 4 StromVG). Sodann ging es auch hier um den Anteil an Kapitalkosten, welcher den (früheren) Netzeigentümern zukommt. Die Beschwerdeführerin hatte diesbezüglich die Kostenangaben der Werke übernommen und in ihre Tarife eingerechnet. Die ElCom hat dann diese Tarife abgesenkt (vgl. vorne lit. A) mit der Folge, dass die Netznutzungstarife, welche die Beschwerdeführerin einnimmt, tiefer werden. Heisst nun das Bundesverwaltungsgericht - wie hier die Beschwerde der CKW Grid AG - das Rechtsmittel der früheren Eigentümerin gut, bedeutet dies, dass die Kapitalkosten höher

waren und somit der Tarif für das Netznutzungsentgelt, welches die Swissgrid einnimmt, wieder steigt und diese damit ebenfalls materiell obsiegt. Die Swissgrid hatte somit in jenem Verfahren nicht gegenläufige, sondern gleichläufige Interessen wie die obsiegende Netzeigentümerin; soweit diese obsiegt hat, kann daher nicht die Swissgrid als unterliegend gelten. Dass sie dieses höhere Entgelt in
irgend einer Form den Netzeigentümern weiterleiten muss, ändert daran nichts; denn Streitgegenstand war nicht diese Weiterleitung, sondern der Tarif für das Netznutzungsentgelt, welches die Swissgrid erhält (ebenso schon zit. Urteil 2C 478/2014 E. 3.4 in fine, mit weiteren Hinweisen).

2.2. Als (teilweise) unterliegend ist vielmehr die ElCom zu betrachten. Ihr können keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 2 VwVG), doch hat sie - und nicht die Swissgrid - der heutigen Beschwerdegegnerin die Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 64 Abs. 2 VwVG; vgl. zit. Urteil 2C 478/2014 E. 3.5). Das angefochtene Urteil ist in Gutheissung der Beschwerde entsprechend zu ändern.

3.
Bei diesem Ausgang trägt die unterliegende ElCom keine Kosten (Art. 66 Abs. 4 BGG). Eine Parteientschädigung an die Swissgrid ist nicht geschuldet, da diese nicht anwaltlich vertreten ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen. Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Januar 2014 wird wie folgt geändert:

1.1. Ziff. 2 wird aufgehoben.

1.2. Ziff. 3: D̈ie ElCom hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 22’500.– auszurichten.¨

2.
Es werden keine Kosten erhoben.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom und dem Bundesverwaltungsgericht schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 7. September 2017

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Klopfenstein