Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}

2C 309/2015

1-7

Urteil vom 24. Mai 2016

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichter Zünd, Donzallaz,
Bundesrichter Stadelmann, Haag,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Verfahrensbeteiligte
Swissgrid AG,
Beschwerdeführerin,

gegen

1. Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG,
2. IWB Industrielle Werke Basel,
Beschwerdegegnerinnen, beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Rechsteiner und/oder Rechtsanwältin Azra Dizdarevic, VISCHER AG,
Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom.

Gegenstand
Kosten und Tarife 2012 für die Netznutzung Netzebene 1; Kosten- und Entschädigungsregelung,

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 10. März 2014.

Sachverhalt:

A.
Am 29. April 2011 veröffentlichte die nationale Netzgesellschaft Swissgrid AG (Swissgrid) die Tarife 2012 für das Übertragungsnetz (Netzebene 1). Diese umfassten einen Arbeitstarif von Rp. 0.18 pro Kilowattstunde (kWh), einen Leistungstarif von Fr. 29'100.– pro Megawatt (MW) sowie einen Grundtarif pro gewichteten Ausspeisepunkt von Fr. 269'000.–. In der Folge eröffnete die Eidgenössische Elektrizitätskommission (ElCom) von Amtes wegen ein Verfahren betreffend die Kosten und Tarife 2012 der Netzebene 1 und zog neben der Swissgrid auch die Eigentümerinnen des Übertragungsnetzes in das Verfahren ein. Mit Verfügung vom 12. März 2012 legte die ElCom die Tarife für die Nutzung des Übertragungsnetzes ab 1. Januar 2012 fest und verfügte einen Arbeitstarif von 0.15 Rp./kWh, einen Leistungstarif von Fr. 24'700.- /MW und einen Grundtarif pro gewichteten Ausspeisepunkt von Fr. 229'700.– (Dispositiv-Ziffer 1). Nach einem Hinweis auf einen Rechnungsfehler eröffnete die ElCom am 16. April 2012 eine teilweise Wiedererwägung ihrer Verfügung vom 12. März 2012 und setzte den Leistungstarif auf Fr. 24'900.– Fr./MW fest.

B.
Gegen die Verfügung einschliesslich der Wiedererwägung erhoben am 7. Mai 2012 die Übertragungsnetz Basel AG (inzwischen: Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG) und die IWB Industrielle Werke Basel Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dieses hiess mit Urteil vom 10. März 2014 die Beschwerde teilweise gut, soweit die Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG betreffend, und wies die Angelegenheit im Sinne der Erwägungen an die ElCom zurück. Die Verfahrenskosten auferlegte es im Umfang von Fr. 2'000.– den Beschwerdeführerinnen, im Umfang von Fr. 7'000.– der Swissgrid (Ziff. 3 des Urteils). Es sprach zudem den Beschwerdeführerinnen eine Parteientschädigung von Fr. 18'000.– (inkl. Auslagen und MWSt) zu, wovon Fr. 12'000.– zu Lasten der Swissgrid und Fr. 6'000.– zu Lasten der ElCom (Ziff. 4 des Urteils).

C.
Im Nachgang zu diesem Urteil legte die ElCom mit Verfügung vom 12. Februar 2015 die anrechenbaren Kapitalkosten der Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG neu wie folgt fest.

"1. Die anrechenbaren Kosten für die Netznutzung der Netzebene 1 für das Tarifjahr 2012 betragen für die Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG 2'563'643 Franken.
2. Die Swissgrid AG hat der Übertragungsnetz Basel/Laufenburg die Differenz von 273'920 Franken zu den mit Verfügung der ElCom vom 12. März 2012 festgelegten anrechenbaren Kosten zu bezahlen.
3. Die Swissgrid AG hat der Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG eine Verzinsung auf den Differenzbetrag gemäss Ziff. 2 zu bezahlen. Die Verzinsung ist gemäss Tabelle 9 der Erwägungen zu berechnen.
4. Die Swissgrid AG kann die sich aus den Dispositivziffern 2 und 3 ergebende Unterdeckung in die künftigen Tarife der Netzebene einrechnen.
(5. - 7. Verfahrenskosten/Mitteilungen) ".

D.
Die Swissgrid erhebt mit Eingabe vom 16. April 2015 beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit dem Antrag, Ziff. 3 und 4 des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. März 2014 seien insoweit aufzuheben, als ihr - der Swissgrid - Verfahrenskosten und Parteientschädigungen auferlegt worden seien; diese Kosten bzw. Entschädigungen seien der ElCom oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft aufzuerlegen.
Die ElCom, das Bundesverwaltungsgericht, die Übertragungsnetz Basel/Laufenburg AG und die IWB Industrielle Werke Basel sowie das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation verzichten auf Stellungnahme.

E.
Die vereinigten Abteilungen des Bundesgerichts haben zur Frage des Fristbeginns für die Anfechtung von Kostenregelungen in einem Rückweisungsentscheid einen Meinungsaustausch durchgeführt (Koordination der Rechtsprechung, Art. 23 Abs. 2 BGG; vgl. unten E. 1.2 und E. 1.3).

Erwägungen:

1.
Das Bundesgericht prüft die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition (Art. 29 Abs. 1 BGG; BGE 139 III 133 E. 1 S. 133).

1.1. Angefochten ist eine Kostenregelung in einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts. Dagegen ist grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG). Der angefochtene Entscheid hat die Sache mit materiellrechtlichen Vorgaben zu neuem Entscheid an die ElCom zurückgewiesen und stellt damit einen Zwischenentscheid dar, der nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 oder 93 BGG beim Bundesgericht anfechtbar ist (BGE 133 V 477 E. 4 und 5 S. 480 ff.; 140 V 321 E. 3 S. 325 ff.). Ein Zwischenentscheid liegt nach der Rechtsprechung auch vor, wenn die Vorinstanz des Bundesgerichts im Rahmen eines Rückweisungsentscheids über die Kostenfolgen befindet (BGE 139 V 604 E. 3.2 S. 607; 135 III 329 E. 1 S. 331 ff.; 133 V 645 E. 2.1 S. 647 f.). Ein derartiger Zwischenentscheid verursacht

keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG), weil der Kostenentscheid im Anschluss an den aufgrund des Rückweisungsentscheids neu ergehenden Endentscheid in der Sache angefochten werden kann (Art. 93 Abs. 3 BGG; BGE 135 III 329 S. 331 ff.; 133 V 645 E. 2 647 f.). Wird die von der unteren Instanz aufgrund des Rückweisungsentscheids erlassene neue Verfügung in der
Sache nicht mehr angefochten, kann direkt im Anschluss an diese neue Verfügung die Kostenregelung im Rückweisungsentscheid innert der Beschwerdefrist von Art. 100 BGG beim Bundesgericht angefochten werden (BGE 137 V 57 E. 1.1 S. 59; 135 III 329 E. 1.2.2 S. 333; 133 V 645 E. 2.2 S. 648).

1.2. Nicht ganz einheitlich ist die bisherige Praxis zur Frage, ob diese Frist mit der Fällung bzw. Eröffnung des neuen Entscheids (so BGE 135 III 329 E. 1.2.2 S. 333) oder erst mit dessen Rechtskraft (so BGE 137 V 57 E. 1.1 S. 59; Urteile 9C 567/2008 vom 30. Oktober 2008, E. 4.2; 9C 688/2009 vom 19. November 2009 E. 1.1 in: SVR 2010 IV Nr. 27; 8C 229/2013 vom 25. Juli 2013 E. 1) zu laufen beginnt. Die Frage ist hier von Bedeutung: Die neue Verfügung erging am 12. Februar 2015 und wurde am 18. Februar 2015 versandt. Ist das Datum der Eröffnung massgebend, wäre die am 16. April 2015 erhobene Beschwerde verspätet.

1.3. Der Grund, weshalb die separate Anfechtung der Kostenregelung im Rückweisungsentscheid nicht zulässig ist, liegt in der Qualifizierung des Kostenentscheides als Zwischenentscheid: Das Bundesgericht soll sich nach dem Willen des Gesetzgebers wenn möglich nur einmal mit einer Sache befassen (vgl. BGE 133 V 645 E. 2.1 S. 647; Urteil 2C 759/2008 vom 6. März 2009 E. 2.6), weshalb es Zwischenentscheide nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 und 93 an die Hand nimmt (vorne E. 1.1) Wird eine Streitsache vom Bundesverwaltungsgericht (oder einer anderen Vorinstanz des Bundesgerichts) zur materiellen Neubeurteilung an die Vorinstanz bzw. die verfügende Behörde zurückgewiesen und fällt diese dann ihren (neuen) Entscheid, löst nach der allgemeinen Grundregel dessen Eröffnungs- bzw. Zustellungsdatum die Frist für eine allenfalls erneute Anfechtung aus. Auf Bundesebene bestimmt sich diese Anfechtungsfrist nach den Vorgaben von Art. 100 BGG in Verbindung mit Art. 37 VGG und Art. 50 VwVG, d.h. die neue Verfügung bzw. der neue Entscheid kann innert der dort festgelegten Fristen nach der ”Eröffnung” erneut angefochten werden. Wieso es sich in Konstellationen, in denen es nur noch um einen Streit um die im Rückweisungsentscheid geregelten
Kostenfolgen geht, anders verhalten sollte, ist nicht einzusehen. Dass die Rückweisung als solche nicht angefochten werden kann, bedeutet zwar nicht zwangsläufig, dass sie zu Recht erfolgt ist; es ist nicht ausgeschlossen, dass die Rechtmässigkeit der Rückweisung in einem späteren Zeitpunkt zur Diskussion gestellt wird (Art. 93 Abs. 3 BGG). Wird alsdann die Rückweisung vom Bundesgericht als rechtswidrig beurteilt, hat dies auch Einfluss auf die Kostenregelung (zit. Urteil 9C 567/ 2008 E. 4.2).
Das heisst aber nicht, dass vom allgemeinen Grundsatz abzuweichen wäre, wonach jeweils das Eröffnungs- bzw. Zustellungsdatum einer Verfügung oder eines Entscheides fristauslösend für eine Anfechtung ist (vgl. Art. 50 VwVG, Art. 37 VGG, Art. 100 BGG). Es drängt sich auf, diese Grundregel auch für die in E. 1.1 umschriebenen Konstellationen der Direktanfechtungsmöglichkeit beim Bundesgericht anzuwenden. Die in einigen früheren Urteilen (vorne E. 1.2) eher beiläufig und ohne nähere Begründung verwendete Formulierung, das Bundesgericht könne in Fällen umstrittener Kostenfolgen von Rückweisungsentscheiden ”direkt innerhalb der Frist des Art. 100 BGG ab Rechtskraft des Endentscheids mit ordentlicher Beschwerde” angerufen werden, ist in dem Sinne zu präzisieren, dass damit nicht eine Ausdehnung der Anfechtungsfrist von Art. 100 BGG bewirkt werden sollte. Dies bedeutet, dass in den Fällen, in denen die aufgrund des Rückweisungsentscheides neu ergangene Verfügung in der Sache nicht mehr angefochten und bloss noch die Kostenregelung im Rückweisungsentscheid beanstandet wird, mit der direkten Anfechtung beim Bundesgericht nicht zuzuwarten ist, bis die neu ergangene Verfügung Rechtskraft erlangt hat. Fristauslösend im Sinne von Art. 100 BGG
für die Anfechtung der Kostenregelung ist vielmehr das Eröffnungs- bzw. Zustellungsdatum der neuen unterinstanzlichen Verfügung. Das ergibt allein schon eine nähere Betrachtung des bereits zitierten Urteils 9C 567/2008, wo auf die Rechtsprechung zur staatsrechtlichen Beschwerde Bezug genommen wird (die nach dem Entscheid der verfügenden Behörde ebenfalls die direkte Anfechtung beim Bundesgericht ermöglichte). Die dort wiedergegebenen Zitate (BGE 122 I 39 und 117 Ia 251) präzisieren eben gerade nicht, dass die Anfechtungsfrist in Abweichung des allgemeinen Grundsatzes erst ab Rechtskraft der neu ergangenen Verfügung zu laufen begänne. Auch in der späteren Rechtsprechung wird diesbezüglich keine Präzisierung vorgenommen; soweit doch, wird auf den erstinstanzlichen Entscheid bzw. dessen Fällung Bezug genommen, namentlich in den Urteilen 2C 548/2013 und 2C 549/2013 vom 19. Juni 2013.

Mit anderen Worten: Wer auf Grund eines Rückweisungsentscheides nach einem zweiten Verfahrensumgang auf eine neuerliche Anfechtung der aufgrund des Rückweisungsentscheides ergangenen Verfügung in der Sache verzichtet und bloss noch die im Rückweisungsentscheid getroffene Kostenregelung rügen will, muss dies - analog zu vergleichbaren unterinstanzlichen Konstellationen - sofort, d.h. auf bundesgerichtlicher Ebene innert der von Art. 100 BGG festgesetzten Fristen ab Eröffnung der neu ergangenen Verfügung tun.
Die vorliegend streitige Verfügung erging am 12. Februar 2015 und wurde am 18. Februar 2015 versandt. Die mit Eingabe vom 16. April 2015 erhobene Beschwerde ist damit verspätet.

2.
Auf den mitangerufenen Vertrauensschutz (dazu BGE 137 I 69 E. 2.5.1 S. 72 f.; 131 II 627 E. 6.1 S. 636 f.) kann sich die Beschwerdeführerin nicht berufen: Die bisher ihr gegenüber ergangenen Entscheide (vorne E. 1.3) haben jeweils den erstinstanzlichen Entscheid (Fällung desselben), nicht die Rechtskraft als fristauslösend erklärt. Sind Fragen der Fristbestimmung bzw. der Fristauslösung unklar - was die Beschwerdeführerin im Übrigen selbst behauptet - darf der Rechtssuchende sodann nicht einfach auf die für ihn günstigste Möglichkeit vertrauen. Schliesslich belegen die drei Fälle 2C 478/2014, 2C 479/2014 und 2C 527/2014 (Urteile vom 25. März 2015) - wo die Swissgrid in vergleichbarer Konstellation ebenfalls im Anschluss an die Elcom-Verfügung Beschwerde führte - dass sie damals die dreissigtägige Frist eingehalten hatte und erklärend ausführte, sie erhebe aus prozessualer Vorsicht innert dieser Frist Beschwerde. Sie hat damit keinen Anspruch auf Schutz eines berechtigten Vertrauens.

3.
Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten nicht einzutreten.
Die Gerichtskosten (Art. 65 BGG) sind entsprechend dem Verfahrensausgang der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 erster Satz BGG). Die beiden Beschwerdegegnerinnen haben auf Vernehmlassung verzichtet. Ihnen sind durch den vorliegenden Rechtsstreit vor Bundesgericht keine Kosten entstanden (vgl. Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG), so dass keine Parteientschädigungen zuzusprechen sind.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2’000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, der Eidgenössischen Elektrizitätskommission EICom, dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung I, und dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK), schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 24. Mai 2016

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

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Klopfenstein