



Referenz/Aktenzeichen: 212-00009 (alt: 952-10-040)

Bern, 19.11.2015

VERFÜGUNG

der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ElCom

Zusammensetzung: Carlo Schmid-Sutter (Präsident), Brigitta Kratz (Vizepräsidentin), Antonio Taormina (Vizepräsident), Laurianne Altwegg, Anne Christine d'Arcy, Christian Brunner, Matthias Finger

in Sachen: **EWD Elektrizitätswerk Davos AG**, Talstrasse 35, 7270 Davos

(Gesuchstellerin)

gegen **Repower AG**, Via da Clalt 307, 7741 Poschiavo

vertreten durch RA Dr. Stefan Rechsteiner und/oder RA Michael Waldner,
VISCHER AG, Schützengasse 1, Postfach 1230, 8021 Zürich

(Gesuchsgegnerin)

betreffend stromversorgungsrechtliche Situation auf der Netzebene 3 im Gebiet Prättigau-Davos

Inhaltsverzeichnis

I	Sachverhalt	3
II	Erwägungen	7
1	Zuständigkeit	7
2	Parteien und rechtliches Gehör	7
	2.1 Parteien	7
	2.2 Rechtliches Gehör	8
	2.2.1 Allgemeines	8
	2.2.2 Geschäftsgeheimnisse	8
3	Verfahrensgegenstand und Ausstand	9
	3.1 Verfahrensgegenstand	9
	3.2 Ausstand	10
4	Verfahrenssistierung	10
5	Feststellungsverfügung	11
6	Zuteilung Netzgebiete gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG	11
	6.1 Vorbringen der Parteien	11
	6.2 Netzgebietszuteilung	12
7	Verantwortlichkeit für die Festlegung des Netznutzungsentgelts	13
	7.1 Vorbringen der Parteien	13
	7.2 Verantwortlichkeit betreffend Leitungsabschnitt zwischen Sarelli und Filisur	17
8	Entschädigung Netznutzung für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 ..	21
	8.1 Vorbringen der Parteien	21
	8.2 Forderung betreffend Nutzung Leitungsabschnitt zwischen Davos-Dorf und Sarelli bei Ringschluss im Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010	24
	8.3 Forderung betreffend Anteil 50 Prozent Leitungsabschnitt zwischen Davos-Dorf und Filisur	30
9	Überprüfung der Netznutzungstarife der Gesuchsgegnerin	31
	9.1 Vorbringen der Parteien	31
	9.2 Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) betreffend Netzkosten der Gesuchsgegnerin	32
10	Gebühren	34
III	Entscheid	35
IV	Rechtsmittelbelehrung	37

I Sachverhalt

A.

- 1 Die EWD Elektrizitätswerk Davos AG ist ein vertikal integriertes Energieversorgungsunternehmen in der Region Davos (Kanton Graubünden) mit Aktivitäten im Bereich der Erzeugung, Übertragung, Vertrieb und Verteilung. Das Unternehmen ist als Betreiberin von regionalen und lokalen Verteilnetzen tätig (act. 1).
- 2 Die Repower Gruppe ist ein vertikal integriertes Energieversorgungsunternehmen mit Aktivitäten entlang der gesamten Wertschöpfungskette (Erzeugung, Handel, Übertragung, Vertrieb und Verteilung). Im Kanton Graubünden ist das Unternehmen als Stromversorgerin und Betreiberin von regionalen und lokalen Verteilnetzen tätig.
- 3 Die Repower Gruppe besteht aus der Repower AG und deren Konzerngesellschaften. Die Repower AG hielt bis zum Jahr 2014 unter anderem eine Mehrheitsbeteiligung an der Repower Klosters AG. Die Repower Klosters AG war vorwiegend in der Produktion und der Versorgung tätig.
- 4 Per 8. Mai 2014 wurden sämtliche Aktiven und Passiven der Repower Klosters AG infolge Fusion auf die Repower Ilanz AG übertragen. Die Repower Klosters AG wurde hiernach im Handelsregister gelöscht. Die Repower Ilanz AG firmierte seit dem 23. Mai 2014 unter dem Namen Repower Schweiz AG. Bei der Repower Schweiz AG handelte es sich um eine 100-prozentige Tochtergesellschaft der Repower AG.
- 5 Mit Schreiben vom 25. Juni 2015 zeigte die Repower AG an, dass die Repower Schweiz AG mit der Repower AG fusioniert wurde. Die Repower Schweiz AG wurde im Zusammenhang mit dem Eintrag der Fusion aus dem Handelsregister gelöscht und damit der Netzbetrieb und sämtlichen weiteren Tätigkeitsbereiche seit dem 26. Mai 2015 auf die Repower AG übertragen (act. 72).

B.

- 6 Mit Eingabe vom 18. November 2010 ersuchte die EWD Elektrizitätswerk Davos AG (fortan: Gesuchstellerin) die Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom darum, die stromversorgungsrechtliche Situation in Bezug auf die Entgelte der Netzebenen 1 bis 3 im Gebiet Sarelli-Filisur zu prüfen. Die Gesuchstellerin vertrat die Auffassung, dass die von der Gesuchgegnerin in Rechnung gestellten Kosten für die vorgelagerten Netzebenen 1 und 2 sowie die in Rechnung gestellten zusätzlichen Kosten für die Benutzung der Netzebene 3 nicht den Vorgaben des Bundesgesetzes über die Stromversorgung vom 23. März 2007 (StromVG; SR 734.7) sowie der Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008 (StromVV; SR 734.71) entsprechen würden und diese Kosten demnach nicht den Endverbrauchern weiterbelastet werden können. Im Weiteren begehrte die Gesuchstellerin die Prüfung der Situation für eine geschlossene und auch für eine offene Netzebene 3-Verbindung (Kuppelschalter Davos-Klosters) sowie die Festlegung eines Kostenteilers zwischen dem Verbrauch und der Produktion für die Verbindung Sarelli-Filisur an (act. 1).
- 7 Mit Schreiben vom 17. Januar 2011 zeigte das Fachsekretariat der ElCom (fortan: Fachsekretariat) der Gesuchstellerin die Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens zur Überprüfung der stromversorgungsrechtlichen Fragestellungen an. Zu Abklärung des massgeblichen Sachverhaltes wurde die Gesuchstellerin aufgefordert, diverse weitere Angaben zu machen und zusätzlich Unterlagen einzureichen (act. 3). Mit Post vom 11. Februar 2011 hinterlegte die Gesuchstellerin ihre Stellungnahme zu den von der ElCom aufgeworfenen Fragen und deponierte diverse Unterlagen (act. 4).

- 8 Mit Eingabe vom 28. März 2011 reichte die Repower AG (fortan: Gesuchsgegnerin; vormals: Repower Klosters AG) bei der ElCom zum selbigen Sachverhalt ein Gesuch, zur Überprüfung der stromversorgungsrechtlichen Situation ein (act. 5 und 8). Die Gesuchsgegnerin begehrte dabei unter anderem an, die Gesuchstellerin sei zu verpflichten, den seit 2. August 2010 praktizierten permanenten Ringschluss der 50 kV-Leitung (NE 3) zwischen Sarelli und Filisur aufrecht zu erhalten und für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 einen Betrag von [...] Franken zuzüglich Verzugszins von 5 Prozent als Entschädigung für die der Gesuchsgegnerin aus der Nutzung der 50 kV-Leitung zwischen Sarelli und Filisur entstandenen Kosten zu bezahlen. Sodann sei festzustellen, dass die Gesuchsgegnerin im Gebiet Prättigau-Davos für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes NE 3 (unter Einbezug der Kosten der Gesuchsgegnerin) alleine zuständige Netzbetreiberin sei (vgl. act. 5, S. 2 f.). Im Weiteren hielt die Gesuchsgegnerin überdies fest, dass aus Kulanzgründen der Gesuchstellerin die Netznutzung für die Netzebene 3 für die Jahre 2009 und 2010 nicht in Rechnung gestellt wird (act. 5, Beilage 23). Entsprechend den Angaben der Gesuchsgegnerin beläuft sich dieser Betrag auf [...] Franken (für das Jahr 2009 [...] Franken sowie bis zum 31. Juli 2010 [...] Franken; act. 5, Beilage 39).
- 9 Mit Schreiben vom 24. Juni 2011 gelangte das Fachsekretariat mit diversen Fragen zur Abklärung des massgeblichen Sachverhaltes unter anderem an die Gesuchstellerin sowie die Gesuchsgegnerin (act. 11 bis 15).
- 10 Mit Post vom 22. August 2011 hinterlegte die Gesuchstellerin ihre Stellungnahme zu den vom Fachsekretariat aufgeworfenen Fragen und deponierte diverse Unterlagen. Die Gesuchstellerin beantragte in ihrer Eingabe unter anderem die Feststellung, dass sie alleine zuständig sei für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes auf der Netzebene 3 im Netzgebiet Davos-Filisur (vgl. im Weiteren act. 26, S. 25). Die Gesuchsgegnerin hinterlegte ihrerseits eine weitere Stellungnahme am 22. September 2011 (act. 30 und 31).

C.

- 11 Das Fachsekretariat wandte sich am 14. Dezember 2012 mit einer ersten provisorischen und summarischen Einschätzung an die Parteien. Damit sollte eine Grundlage dafür gelegt werden, allfällige Lösungsvarianten zu diskutieren (act. 36). Am 20. März 2013 fand in besagter Sache ausserdem eine Besprechung statt. Aus der gemeinsamen Besprechung erhellte, dass zwischen den Parteien in folgenden Punkten Einigkeit herrscht: Der Kuppelschalter in Davos ist geschlossen zu betreiben; die Bereitschaft der Parteien sich StromVG-konform an den Kosten der Netzebenen 1 bis 3 zu beteiligen; dass die Gesamtkosten, unabhängig der abrechnungstechnischen Lösung (Kostenverbund, Netzbetreiber...), gleich hoch sein müssen und falls die Gesuchsgegnerin für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes zuständig wäre, der operative Betrieb unbestritten sei. Folgende Punkte sind zwischen den Parteien nach wie vor strittig: Netzbetreiberstellung im Sinne des StromVG betreffend die Festlegung der Netznutzungsentgelte der Netzebene 3; gegenseitige Transparenzansprüche bezüglich Berechnung des Netznutzungsentgeltes; die Höhe der abzugeltenden Kosten der Netzebene 3 sowie die konkrete Ausgestaltung des Abrechnungssystems (vgl. act. 38 bis 42).
- 12 Mit Schreiben vom 30. Mai 2013 und vom 26. Juni 2013 brachte die Gesuchstellerin weitere Stellungnahmen bei (act. 43 und 46). Die Gesuchsgegnerin äusserte sich in Eingaben vom 14. Juni 2013, vom 28. August 2013 und vom 23. Dezember 2013 (act. 45, 47 und 50). In ihrem Schreiben vom 14. Juni 2013 beantragte die Gesuchsgegnerin unter anderem, dass das Verfahren in Bezug auf die Forderung aus Netznutzung durch die Gesuchstellerin zu sistieren und darüber nach Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides der ElCom im hängigen Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 952-09-127) zu befinden sei (act. 45, S. 2).

- 13 Mit Schreiben vom 28. Februar 2014 teilte das Fachsekretariat den Parteien mit, dass im vorliegenden Verfahren gegenwärtig keine Sistierungsgründe ersichtlich seien und deshalb das Verfahren nicht zu sistieren sei. Ebenfalls wurden die Parteien dazu aufgefordert, ihre Rechtsbegehren zu aktualisieren und diejenigen Anträge nochmals zu stellen oder zu ergänzen, welche unter der neuen Sachlage noch von Bedeutung seien. Das Fachsekretariat wies dabei darauf hin, dass nur diejenigen Rechtsbegehren als aktuell erachtet und im Verfahren berücksichtigt werden, welche erneut eingereicht werden (act. 51).
- 14 Mit Schreiben vom 17. März 2014 stellte die Gesuchstellerin folgende aktualisierte Rechtsbegehren (act. 52):
- „1. Der Kanton Graubünden sei aufzufordern, die Netzgebiete für die NE 3 in Form einer beschwerdefähigen Verfügung festzulegen.
 - 2. Nach rechtskräftiger Festlegung der Netzgebiete seien die von Repower Klosters AG berechneten Netznutzungstarife für die NE 3 von der ElCom auf ihre Gesetzeskonformität zu prüfen und allenfalls abzusenken.“
- 15 Mit Eingabe vom 19. März 2014 hinterlegte die Gesuchsgegnerin eine Stellungnahme zum Schreiben 28. Februar 2014 mit folgenden aktualisierten Rechtsbegehren (act. 53):
- „1. Für den Zeitraum ab dem 2. August 2010 sei festzustellen, dass REK im Gebiet Prättigau-Davos (vgl. Netzschema NE 1 bis NE 3 Prättigau/Davos/Filisur, Beilage 3) die für die Festlegung des Netznutzungsentgelts NE 3 (unter Einbezug der Kosten der Gesuchsgegnerin) alleine zuständige Netzbetreiberin und das EWD die im Gebiet Davos auf der NE 4 nachgelagerte Netzbetreiberin ist, die das von der REK in Rechnung gestellte Netznutzungsentgelt NE 3 zu bezahlen hat;
 - 2. Für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 sei das EWD zu verpflichten, der REK einen Betrag von CHF [...] zuzüglich Verzugszins von 5 % seit Gesuchseinreichung als Entschädigung für die der REK aus der Nutzung der 50 kV-Leitung zwischen Sarelli und Filisur entstandenen Kosten zu bezahlen (Mehrforderungen vorbehalten);
 - 3. Die Rechtsbegehren Nr. 2 bis 7 des EWD (gemäss Eingabe vom 22. August 2011) seien abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
 - 4. unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten des EWD.“
- 16 Mit Datum vom 25. Juli 2014 erkundigte sich das Fachsekretariat beim Kanton Graubünden darüber, ob das Verteilnetz (Netzebene 3) zwischen Sarelli und Filisur vom Kanton bereits einem Netzbetreiber gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG zugeteilt worden sei. Im Weiteren wurde der Kanton um Auskunft über die weitere Vorgehensweise in besagter Sache ersucht (act. 54).
- 17 Mit Post vom 26. September 2014 teilte der Kanton Graubünden mit, dass die überregionalen Netze (Netzebene 3) noch nicht bezeichnet worden sind. In dieser Sache sei man dabei die Leitungskataster im geografischen Informationssystem (GIS) zu aktualisieren, um diese anschliessend den betroffenen Netzbetreibern zur Genehmigung zu unterbreiten. Sodann könne man sich zu den Eigentumsverhältnissen der besagten Leitung nicht äussern beziehungsweise festlegen. Die Darstellung im GIS erfolge anhand von Angaben der betroffenen Energieversorgungsunternehmen (act. 55).
- 18 Mit Schreiben vom 30. Oktober 2014 bezog die Gesuchstellerin zu den Darstellungen des Kantons Graubünden Stellung (act. 57). Die Gesuchsgegnerin äusserte sich in einem weiteren Schreiben vom 31. Oktober 2014 (act. 58).

- 19 Die Parteien hinterlegten weitere Stellungnahmen mit Post vom 21. November 2014 (act. 62) und vom 8. Dezember 2014 (act. 64). Mit Schreiben vom 3. Februar 2015 teilte das Fachsekretariat den Parteien mit, dass die ElCom beabsichtige, im vorliegenden Verfahren eine Teilverfügung betreffend die im Verfahren aufgeworfenen grundsätzlichen stromversorgungsrechtlichen Fragestellung zu erlassen. In Bezug auf die konkreten Forderungen aus der Netznutzung durch die Gesuchstellerin beabsichtige man, das vorliegende Verfahren aufgrund des nach wie vor hängigen Tarifprüfungsverfahrens betreffend die Gesuchsgegnerin zu sistieren (act. 67).
- 20 Mit Schreiben vom 13. Februar 2015 teilte die Gesuchstellerin mit, dass sie es begrüsse, wenn die grundsätzlichen Fragen, insbesondere die Zuständigkeit für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes auf der Netzebene 3, durch eine Verfügung geklärt werden. Eine Sistierung des Verfahrens in Bezug auf die konkreten Forderungen lehne man jedoch ab (act. 68). Die Gesuchsgegnerin teilte am 3. März 2015 mit, man sei mit dem geplanten Vorgehen einverstanden (act. 69).
- 21 Auf die Vorbringen der Parteien im Einzelnen sowie auf Einzelheiten des Sachverhalts wird, soweit entscheidrelevant und sachdienlich, in den Erwägungen eingegangen.

II Erwägungen

1 Zuständigkeit

- 22 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).
- 23 Die vorliegende Verfügung betrifft die Frage, welcher Netzbetreiber für die Berechnung der Netznutzungsentgelte auf der Netzebene 3 im Gebiet Davos-Filisur zuständig ist; sodann die Festlegung des Netznutzungsentgelts im Allgemeinen sowie für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010. Die Verfügung betrifft mithin einen zentralen Teil der Stromversorgungs-gesetzgebung. Entsprechend ist die Zuständigkeit der ElCom grundsätzlich gegeben (zur Zuständigkeit betreffend die Rechtsbegehren der Gesuchstellerin, siehe hinten, Rz. 48 ff. sowie Rz. 119 ff.).
- 24 Die ElCom erlässt diese Verfügung auf Antrag der Verfahrensparteien.

2 Parteien und rechtliches Gehör

2.1 Parteien

- 25 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.
- 26 Im vorliegenden Verfahren ist unter anderem die Zuständigkeit für die Berechnung der Netznutzungsentgelte auf der Netzebene 3 im Gebiet Prättigau-Davos streitig. Die Gesuchstellerin hat bei der ElCom ein Gesuch zur Überprüfung der stromversorgungsrechtlichen Situation in Bezug auf die Entgelte der Netzebene 3 im Gebiet Prättigau-Davos eingereicht. Sie ist somit materielle Verfügungsadressatin. Ihr kommt folglich Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu.
- 27 Ein sogenannter Parteiwechsel liegt vor, wenn eine Verfahrenspartei aufgrund einer Rechtsnachfolge durch eine andere ersetzt wird. Dies kann im Rahmen einer Gesamtnachfolge geschehen. Während des Verfahrens gehen dementsprechend alle Rechte und Pflichten einer Partei auf eine andere Partei über; bei juristischen Personen geschieht dies namentlich durch Fusion (KIENER REGINA/RÜTSCHKE BERNHARD/KUHN MATHIAS, Öffentliches Verfahrensrecht, Zürich/St. Gallen 2012, Rz. 574 f.). Gemäss Artikel 22 Absatz 1 des Bundesgesetzes über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung vom 3. Oktober 2003 (FusG; SR 221.301) wird eine Fusion mit der Eintragung ins Handelsregister rechtswirksam. Zu diesem Zeitpunkt gehen demnach alle Aktiven und Passiven der übertragenden Gesellschaft von Gesetzes wegen auf die übernehmende Gesellschaft über.
- 28 Ein Parteiwechsel kann auf Gesuch hin oder von Amtes wegen erfolgen, unter Umständen auch gegen den Willen des Rechtsnachfolgers. Nach dem Parteiwechsel wird das Verfahren mit der neu eingetretenen Partei weitergeführt, wobei frühere Verfahrensschritte nicht mehr wiederholt

werden müssen (KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, a.a.O., Rz. 574 ff.; vgl. dazu auch Urteil A-5581/2012 des Bundesverwaltungsgerichtes vom 11. November 2013, Rz. 1.2.2.2).

- 29 Die Repower Klosters AG stellte bei der ElCom ebenfalls ein Gesuch zur Überprüfung der stromversorgungsrechtlichen Situation im auf der Netzebene 3 im Gebiet Prättigau-Davos. Ihr kam daher im vorliegenden Verfahren Parteistellung gemäss Artikel 6 VwVG zu. Sämtliche Aktiven und Passiven der Repower Klosters AG wurden infolge Fusion auf die Repower Ilanz AG übertragen und diese hiernach im Handelsregister gelöscht. Die Repower Ilanz AG firmierte seit dem 23. Mai 2014 unter dem Namen Repower Schweiz AG. Die Repower Schweiz AG wurde schliesslich mit der Gesuchsgegnerin fusioniert. Die Repower Schweiz AG wurde im Zusammenhang mit der Fusion aus dem Handelsregister gelöscht. Aufgrund dieser Rechtsnachfolge gingen demnach während des Verfahrens sämtliche Rechte und Pflichten auf die Gesuchsgegnerin über. Auch die Gesuchsgegnerin hat daher Parteistellung nach Artikel 6 VwVG.

2.2 Rechtliches Gehör

2.2.1 Allgemeines

- 30 Den Parteien wurde im vorliegenden Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben und die Stellungnahmen wechselseitig zugestellt. Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrunde liegenden Argumente werden bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wird das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

2.2.2 Geschäftsgeheimnisse

- 31 Das Fachsekretariat wies die Verfahrensparteien darauf hin, dass für alle Eingaben im vorliegenden Verfahren jeweils zusätzlich eine Version der Dokumente einzureichen sei, in welcher allfällige Geschäftsgeheimnisse abgedeckt sind (vgl. u.a. act. 3, 7). Die Parteien hinterlegten teils um Geschäftsgeheimnisse bereinigte Eingaben und Unterlagen. In der Beilage 1 zum Schreiben vom 26. Juni 2013 hinterlegte die Gesuchstellerin unter anderem eine Aktennotiz der [...] vom 19. November 2012 (act. 46). Mit Datum vom 28. August 2013 ersuchte die Gesuchsgegnerin um Zustellung der genannten Beilage. Die Gesuchstellerin machte diesbezüglich geltend, dass dieses Dokument Geschäftsgeheimnisse enthalte, welche daraufhin für die Zustellung an die Gesuchsgegnerin geschwärzt wurden (act. 47 bis 49). Mit Schreiben vom 23. Dezember 2013 teilte die Gesuchsgegnerin mit, dass sie gestützt auf Artikel 26 Absatz 2 Bestimmung b VwVG Anspruch auf Einsicht in alle als Beiweismittel dienenden Aktenstücke habe. Die Einsichtnahme dürfe nur bei Vorliegen wesentlicher privater oder öffentlicher Interessen verweigert werden. In diesem Falle dürfe auf das Beiweismittel nur dann zulasten der einsichtsberechtigten Partei abgestellt werden, wenn die Behörde ihr vom wesentlichen Inhalt Kenntnis gegeben habe. Man verzichte vorerst auf ein Gesuch um Einsicht in die abgedeckten Passagen; dies jedoch im Verständnis und in der Erwartung, dass die ElCom in ihrem Entscheid auf die abgedeckten Passagen nicht zulasten der Gesuchsgegnerin abstellen werde (act. 50).
- 32 Gemäss Artikel 27 Absatz 1 Buchstabe b VwVG darf eine Behörde die Einsichtnahme in die Akten verweigern, wenn wesentliche private oder öffentliche Interessen die Geheimhaltung erfordern. Eine Geheimhaltung ist beispielsweise erforderlich für Geschäftsgeheimnisse von Gegenparteien oder Dritten, beispielsweise Konkurrenten (vgl. BERNHARD WALDMANN/MAGNUS OESCHGER, in: Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, WALDMANN/WEISSENBERGER [Hrsg.], Zürich et al. 2009, Art. 27 N 35). Das Bundesgericht hielt in diesem Zusammenhang fest, dass bei der Begründung einer Verfügung sowie im Verfahren selber den

Geheimhaltungsinteressen der Parteien gebührend Rechnung zu tragen sei (Urteil des Bundesgerichts vom 1. Oktober 2004, 2A.586/2003, 2A.610/2003, E. 6.1; vgl. auch die Verfügung der ElCom vom 6. März 2009 betreffend Kosten und Tarife für die Netznutzung Netzebene 1 und Systemdienstleistungen im Verfahren 952-08-005, S. 9 f., sowie u.a. das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. November 2010, A-2606/2009, E. 5.7).

- 33 Zum Nachteil einer Partei darf auf ein Aktenstück nur abgestellt werden, wenn der Partei vom für die Sache wesentlichen Inhalt Kenntnis gegeben wurde (Art. 28 VwVG).
- 34 Entsprechend den Vorgaben von Artikel 28 VwVG hat die ElCom für die vorliegende Verfügung nicht zulasten der Gesuchsgegnerin auf das Aktenstück „Aktennotiz der [...] vom 19. November 2012“ (vgl. act. 46, Beilage 1) abgestellt. Im Weiteren wurden die von den Verfahrensparteien deklarierten Geschäftsgeheimnisse berücksichtigt und entsprechend gewahrt.

3 Verfahrensgegenstand und Ausstand

3.1 Verfahrensgegenstand

- 35 Nach Artikel 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen fest. In der Eingriffsverwaltung trägt die Verwaltung aber nicht in jedem Fall die umfassende Beweislast für das Vorliegen der vorausgesetzten Tatbestandselemente. Vielmehr gilt die Untersuchungspflicht nur umfassend, wenn ein nichtstreitiges Verwaltungsverfahren von Amtes wegen eingeleitet wird. Bildet jedoch das Begehren eines Privaten Ausgangspunkt des Verfahrens, gilt die eingeschränkte Untersuchungspflicht der Behörde, mithin die Dispositionsmaxime, welche in Artikel 13 Absatz 1 Bestimmung a VwVG Niederschlag gefunden hat (vgl. Urteil 3284/2009 des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Dezember 2010, E. 6.4.1). Ein wesentlicher Unterschied zu den von der Officialmaxime beherrschten Verfahren ergibt sich einmal daraus, dass die Gesuchstellenden den Verfahrensgegenstand selbst bestimmen. Damit wird auch der Gegenstand der Untersuchung eingegrenzt. In der Praxis und in den Gesetzen spielen in diesem Zusammenhang sodann die spezifischen Anforderungen, die an ein Gesuch gestellt werden, sowie die Mitwirkungspflichten bei der Sachverhaltsfeststellung eine Rolle (vgl. Art. 13 VwVG; HÄNER ISABELLE, Die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, in: Häner/Waldmann (Hrsg.), Das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 37; vgl. auch MARTIN JÜRIG, Leitfa-den für den Erlass von Verfügungen, Zürich 1996, S. 52 f.).
- 36 Mit Schreiben vom 28. Februar 2014 forderte das Fachsekretariat die Parteien dazu auf, ihre Rechtsbegehren zu aktualisieren und diejenigen Anträge nochmals zu stellen oder zu ergänzen, welche unter der neuen Sachlage noch von Bedeutung sind. Das Fachsekretariat wies dabei ausdrücklich darauf hin, dass nur diejenigen Rechtsbegehren als aktuell erachtet und im Verfahren berücksichtigt werden, welche erneut eingereicht werden (act. 51).
- 37 Mit Schreiben vom 17. März 2014 hinterlegte die Gesuchstellerin aktualisierte Rechtsbegehren (act. 52). Mit Eingabe vom 19. März 2014 hinterlegte alsdann die Gesuchsgegnerin aktualisierte Rechtsbegehren (act. 53).
- 38 Vorliegend bilden folglich die von den Verfahrensparteien aufgeworfenen und der ElCom zur Prüfung vorgelegten Fragestellungen und Rechtsbegehren gemäss den Eingaben der Parteien vom 17. März 2014 sowie vom 19. März 2014 den massgeblichen Verfahrensgegenstand.

3.2 Ausstand

- 39 Mit Schreiben vom 3. Februar 2015 teilte das Fachsekretariat den Parteien mit, dass Herr Antonio Taormina, Vizepräsident der ElCom, in den Jahren 1999 bis 2012 als Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin tätig war. Diese Funktion übte er während den Jahren 2010 bis 2012 auch bei der Repower Klosters AG als Rechtsvorgängerin der Gesuchsgegnerin aus (act. 67).
- 40 Die Ausstandspflicht der Kommissionsmitglieder und der beigezogenen Fachleute richtet sich nach Artikel 10 VwVG (Art. 17 des Geschäftsreglements der Elektrizitätskommission; SR 734.34). Die in Artikel 10 VwVG genannten Gründe sind obligatorische Ausstandsgründe; sie führen zwingend zum Ausstand, ohne dass es einer Geltendmachung durch die Beteiligten bedarf (BREITENMOSER/SPORI, Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 10, N. 94). Nach Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe c VwVG treten Personen in den Ausstand, die Vertreter einer Partei sind oder für eine Partei in der gleichen Sache tätig waren. Danach müsste eine Person dann in den Ausstand treten, wenn sie für eine Verfahrenspartei in der gleichen konkret zu beurteilenden Sache tätig war (BANGERTER SIMON, in: Amstutz/Reinert, Basler Kommentar zum Kartellrecht, Basel 2010, Art. 22 Rz. 21). Ein grosser Zeitablauf seit der letztmaligen Mandatsausübung kann dabei ein Indiz dafür sein, dass die Unvoreingenommenheit gewährleistet ist (WALDMANN BERNHARD/WEISSBERGER PHILIPPE, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 10 Rz. 64).
- 41 Vorliegend stellt die frühere Tätigkeit von Herrn Antonio Taormina für eine der Verfahrensparteien für sich allein keinen Ausstandsgrund dar. Dies, da keine Hinweise vorliegen, wonach dieser für die Gesuchsgegnerin in der gleichen konkret zu beurteilenden Sache tätig war oder sich mit dem entsprechenden Geschäft konkret befasst hat. Herr Antonio Taormina betrachtet sich selbst denn auch nicht als befangen. Die Verfahrensparteien stellten zudem kein Ausstandsbegehren (vgl. act. 68, 69). Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen bleibt mithin festzustellen, dass bei objektiver Betrachtung keine Umstände vorliegen, die eine Ausstandspflicht zu begründen vermögen.

4 Verfahrenssistierung

- 42 Mit Schreiben vom 3. Februar 2015 teilte das Fachsekretariat den Verfahrensparteien mit, dass die ElCom im vorliegenden Verfahren vorerst beabsichtige, eine Teilverfügung zu erlassen und das Verfahren mit Bezug auf die konkret aufgeworfenen Forderungen aus der Netznutzung zu sistieren (act. 67). Die Gesuchsgegnerin lehnte mit Datum vom 13. Februar 2015 eine Sistierung eines Teils des Verfahrens ab. So sei nicht erkennbar, welche besonderen und zureichenden Gründe für eine Sistierung sprechen sollen. Die Gesuchsgegnerin macht zudem auf ihren Forderungen für den Zeitablauf Zinsansprüche geltend. Je länger das Verfahren dauere, desto höher seien die potentiellen Zinsansprüche. Da letztlich die Endverbraucher die Zinsen bezahlen müssten, sei die Verfahrensdauer möglichst kurz zu halten (act. 68). Die Gesuchsgegnerin teilte am 3. März 2015 mit, sie sei mit dem geplanten Vorgehen einverstanden (act. 69).
- 43 Eine Behörde kann ein bei ihr hängiges Verfahren auf Antrag oder von Amtes wegen bei Vorliegen besonderer Gründe bis auf weiteres oder bis zu einem bestimmten Zeitpunkt sistieren. Ein besonderer Grund liegt insbesondere vor, wenn ein sofortiger Entscheid über die Beschwerde unter dem Aspekt der Prozessökonomie nicht gerechtfertigt ist. Dies ist etwa der Fall, wenn der Ausgang eines anderen Verfahrens den Entscheid massgeblich beeinflusst. Aus Zweckmässigkeitsüberlegungen oder prozessökonomischen Gründen kann eine Sistierung selbst gegen den Willen der beteiligten Parteien angeordnet werden (vgl. etwa Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Juli 2008 A-7362/2007 E. 9.1; BGE 123 II 1 E. 2b S. 3). Beim Entscheid darüber,

ob ein Verfahren sistiert werden soll, kommt den Verwaltungsjustizbehörden ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (MOSER ANDRÉ/BEUSCH MICHAEL/KNEUBÜHLER LORENZ, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Basel 2008, S. 114, Rz. 3.16).

- 44 Das vorliegende Verfahren weist einem Zusammenhang zum hängigen Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) betreffend die Netzkosten der Gesuchsgegnerin auf. Im hängigen Tarifprüfungsverfahren prüft die ElCom die Netzkosten der Gesuchsgegnerin für die Geschäftsjahre 2009 und 2010. In Kenntnisnahme der ablehnenden Haltung der Gesuchstellerin gegenüber einer Verfahrenssistierung und dem vorgebrachten Argument des Zinslaufes werden mit vorliegender Verfügung die von den Parteien aufgeworfenen Fragen, sofern diese in den Zuständigkeitsbereich der ElCom fallen, geklärt. Eine Verfahrenssistierung wird damit obsolet.

5 Feststellungsverfügung

- 45 Die Gesuchsgegnerin beantragt in ihrer Eingabe vom 19. März 2014 unter anderem, es sei für den Zeitraum ab dem 2. August 2010 festzustellen, dass sie im Gebiet Prättigau-Davos die für die Festlegung des Netznutzungsentgelts NE 3 (unter Einbezug der Kosten der Gesuchstellerin) alleine zuständige Netzbetreiberin sei (vgl. Rechtsbegehren Nr. 1). Damit beantragt die Gesuchsgegnerin in diesem Punkt den Erlass einer Feststellungsverfügung.
- 46 Dem Begehren um eine Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn der Gesuchsteller – oder vorliegend die Gesuchsgegnerin - ein schutzwürdiges Interesse nachweist (Art. 25 Abs. 2 VwVG) und keine Leistungs- oder Gestaltungsverfügung ergehen kann. Die Feststellungsverfügung ist mithin subsidiär, wobei sie unter anderem zur vorgängigen Klärung gewisser grundlegender Fragestellungen erfolgen kann.
- 47 Der Antrag der Gesuchsgegnerin betrifft grundsätzlich einen zeitlich nicht abgeschlossenen Sachverhalt und ist einer Leistungsverfügung nicht zugänglich. Die Frage der Verantwortlichkeit für die Festlegung der Netznutzungstarife auf Netzebene 3 gilt es bis zu einem Entscheid des Kantons über die Bezeichnung der Netzbetreiber im Sinne von Artikel 5 Absatz 1 StromVG zu beurteilen. Mit Blick auf die nachstehenden Erwägungen sind die rechtlichen Voraussetzungen für den Erlass einer Feststellungsverfügung grundsätzlich erfüllt.

6 Zuteilung Netzgebiete gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG

6.1 Vorbringen der Parteien

- 48 In der Eingabe vom 17. März 2014 legte die Gesuchstellerin dar, dass es für sie nicht nachvollziehbar sei, weshalb die Gesuchsgegnerin geographisch nicht zusammenhängende Versorgungsgebiete in einem Netzgebiet und damit in einer „Briefmarke“ zusammenfasst und nicht pro Region (insbesondere für die Region Sarelli-Filisur) ein Netzgebiet festlege. Man stelle die Zulässigkeit dieses Vorgehens in Frage. Man habe die Gesuchsgegnerin sodann um Zustellung der Kostenzusammenstellung für die Region Sarelli-Filisur gebeten, damit die finanziellen Auswirkungen des beabsichtigten Vorgehens beurteilt werden können. Die Gesuchsgegnerin sei jedoch nicht bereit, diese Informationen zur Verfügung zu stellen. Alsdann wies die Gesuchstellerin darauf hin, dass für die Festlegung des Netzgebietes der Kanton Graubünden und nicht die ElCom und auch nicht die Verfahrensparteien zuständig seien. Der Kanton Graubünden habe die Netzgebiete für die Netzebene 3 noch nicht festgelegt. In diesem Sinne stellte die Gesuchstellerin Antrag, der Kanton Graubünden sei aufzufordern, die Netzgebiete für die Netzebene 3 in Form

einer beschwerdefähigen Verfügung festzulegen (act. 52; vgl. auch act. 43). In einem weiteren Schreiben vom 21. November 2014 legte die Gesuchstellerin sodann dar, dass zuerst gemeinsam mit dem Kanton Graubünden der Kataster zu bereinigen sei, um danach eine solide Basis für die Beantwortung der eigentlichen Fragen im vorliegenden Verfahren zu haben (act. 62).

- 49 Die Gesuchsgegnerin stellte sich ihrerseits auf den Standpunkt, dass die Frage, ob der Kanton eine Netzgebietszuteilung im Sinne von Artikel 5 Absatz 1 StromVG vorgenommen habe beziehungsweise wem er das Netzgebiet auf der Netzebene 3 zugeteilt hat, für das vorliegende Verfahren ohne Relevanz sei. So sei vorliegend einzig strittig, welche der zwei Verfahrensparteien die gesetzliche Aufgabe übernommen habe, für den strittigen Leitungsabschnitt ein StromVG-konformes Netznutzungsentgelt zu berechnen und zu publizieren. Es handle sich dabei um Aufgaben, die den Netzbetreiber beziehungsweise den Eigentümer von Gesetzes wegen treffen, ohne dass dafür die Zuteilung eines Netzgebietes durch den Kanton erforderlich wäre (act. 58, S. 2; vgl. auch act. 45, S. 5).

6.2 Netzgebietszuteilung

- 50 Mit Schreiben vom 25. Juli 2014 ersuchte das Fachsekretariat beim Kanton Graubünden um Auskunft, ob das Verteilnetz (Netzebene 3) zwischen Sarelli und Filisur bereits einem Netzbetreiber gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG zugeteilt worden sei (act. 54). Das zuständige Amt für Energie und Verkehr des Kantons Graubünden teilte am 26. September 2014 mit, dass die überregionalen Netze (Netzebene 3) vom Kanton Graubünden noch nicht bezeichnet worden seien. Man sei dabei die Leitungskataster im geografischen Informationssystem (GIS) zu aktualisieren, um diese anschliessend den betroffenen Netzbetreibern zur Genehmigung zu unterbreiten. Zu den Eigentumsverhältnissen der besagten Leitung, welche gemäss GIS-Daten von zwei Netzbetreibern betrieben werde, könne man sich nicht äussern. Die Darstellung im GIS sei anhand der Angaben der betroffenen Energieversorgungsunternehmen erfolgt (act. 55).
- 51 Die lokalen Verteilnetzgebiete wurden von der Regierung des Kantons Graubünden mit Beschlüssen vom 6. Juli 2010, vom 3. Mai 2011 sowie vom 22. Oktober 2012 bezeichnet (act. 55; abrufbar unter: <<https://www.gr.ch/DE/institutionen/verwaltung/bvfd/aev/>>, Energieversorgung > Netzbetreiber > Lokale Verteilnetze, Stand: Juni 2015).
- 52 Aus den Verfahrensakten erhellt sodann, dass beim Kanton Graubünden betreffend die Bezeichnung der Netzgebiete für die regionalen Verteilnetze auf der Netzebene 3, insbesondere auch betreffend die Situation im Netzgebiet zwischen Sarelli und Filisur, bereits diverse Sachverhaltsabklärungen durchgeführt worden sind und die Parteien ihre Positionen darlegen konnten (vgl. u.a. act. 26, Beilage 7; act. 58, Beilage 1). Das entsprechende Verfahren ist demnach beim Kanton Graubünden noch hängig.
- 53 Gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG bezeichnen die Kantone die Netzgebiete der auf ihrem Gebiet tätigen Netzbetreiber. Als Netzgebiet gilt grundsätzlich die räumliche Ausdehnung des Netzes eines Netzbetreibers über ein Gebiet, in welchem Endverbraucher an dieses Netz angeschlossen sind. Ziel dieser Regelung ist, dass keine „verwaisten“ Netzgebiete entstehen. Es soll nicht dem Ermessen eines Netzbetreibers anheimgestellt bleiben, ob beispielsweise ein Elektrizitätsnetz in einem wirtschaftlich unrentablen Gebiet (abgelegene Talschaften) weiterhin betrieben wird. Die Zuteilung eines Netzgebietes hat gestützt auf kantonales Recht zu erfolgen. Zu beachten sind dabei alle verfassungsmässigen Rechte, insbesondere das Gebot der Gleichbehandlung. Die bisherigen Eigentumsverhältnisse an den Netzen sind soweit möglich zu wahren. Die Kantone können die Zuteilung an die Gemeinden delegieren. Die Zuteilung dürfte in der Regel in der Form eines Verwaltungsaktes erfolgen, welcher nach kantonalem Recht der Beschwerdemöglichkeit unterliegt (Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Elektrizitätsgesetzes und

zum Stromversorgungsgesetz vom 3. Dezember 2004, BBl 2005, S. 1644, nachfolgend: Botschaft StromVG).

- 54 In Artikel 30 Absatz 1 StromVG wird alsdann nochmalig explizit festgehalten, dass der Vollzug der Bestimmung von Artikel 5 Absatz 1 StromVG Sache der Kantone ist (Botschaft StromVG, S. 1665).
- 55 Vorliegend hat der Kanton Graubünden in der Umsetzung von Artikel 5 Absatz 1 StromVG das StromVG/GR erlassen und darin auch Kriterien betreffend die Netzgebietszuteilung statuiert, um eine einheitliche Zuordnung der Versorgungsgebiete zu gewährleisten. Betreffend den vorliegend strittigen Leitungsabschnitt ist das entsprechende Verfahren gemäss kantonalem Recht hängig. Sofern die Gesuchstellerin vorliegend auf einen raschen Zuteilungsentscheid des Kantons Graubünden hinwirken will, sind demnach dafür die kantonalen Verfahrensbestimmungen und Zuständigkeiten massgeblich. Diesbezüglich sei sodann erwähnt, dass allfällige Fragen im Zusammenhang mit der Netzgebietszuteilung im Rahmen des hängigen kantonalen Verfahrens zu klären sind.
- 56 Mangels Zuständigkeit der vorliegend angerufenen Entscheidungsinstanz wird mithin auf das entsprechende Gesuch um Aufforderung des Kantons Graubünden, die Netzgebiete für die Netzebene 3 in Form einer beschwerdefähigen Verfügung festzulegen, nicht eingetreten.

7 Verantwortlichkeit für die Festlegung des Netznutzungsentgelts

7.1 Vorbringen der Parteien

- 57 Mit Eingabe vom 19. März 2014 bestätigte die Gesuchsgegnerin ihr Begehren um Feststellung, dass sie im Gebiet Prättigau-Davos die für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes Netzebene 3 alleine zuständige Netzbetreiberin und die Gesuchstellerin die im Gebiet Davos auf der Netzebene 4 nachgelagerte Netzbetreiberin sei, die das von der Gesuchsgegnerin in Rechnung gestellte Netznutzungsentgelt zu bezahlen habe (act. 53, S. 2).
- 58 In der damaligen Eingabe vom 28. März 2011 begründete die Gesuchsgegnerin das bereits ursprünglich hinterlegte Begehren unter anderem damit, dass das Gesetz nicht definiere, wer als Netzbetreiber die im StromVG statuierten Aufgaben zu erfüllen habe. In denjenigen Fällen, in welchen der Alleineigentümer einer elektrischen Anlage diese auch tatsächlich selbst betreibe, sei wohl auch dieser klarerweise der zuständige Netzbetreiber. Indessen könne aber Eigentum und Betrieb auseinanderfallen. Ein solches Auseinanderfallen von Eigentum und Betrieb sei dort gegeben, wo ein Nichteigentümer auf einer vertraglichen Grundlage das Netz eines Dritten auf Dauer tatsächlich betreibe. Die Netzbetreiberfunktion könne demnach auf vertraglicher Grundlage delegiert werden, womit im Verständnis des StromVG auch die Netzbetreiberstellung im Sinne des Gesetzes auf den Dritten übergehe. Im vorliegenden Fall betreibe die Gesuchsgegnerin die gesamte 50 kV-Leitung von Filisur bis Sarelli. Was den Betrieb des 50 Prozent-Miteigentums am Leitungsabschnitt Filisur – Davos-Laret betreffe, so stütze sich die Wahrnehmung der Netzbetriebsfunktion auf den Gesellschaftsvertrag „Zügenleitung“. Gemäss diesem Vertrag sei die Gesuchsgegnerin nicht nur Geschäftsführerin der einfachen Gesellschaft, sondern auch mit deren Betrieb und Unterhalt beauftragt. Diese Geschäftsführer- und Betreiberfunktion sei von der Gesuchstellerin nie bestritten worden, was insofern nahe liege, weil diese derzeit gar nicht die technischen Mittel habe, um den Unterhalt und Betrieb wahrzunehmen. Sodann sei die Gesuchsgegnerin selbst bei Fehlen einer vertraglichen Grundlage alleinige Netzbetreiberin im Sinne des StromVG, da ansonsten bei einem Miteigentum von 50 Prozent und bei fehlender Einigung der

Eigentümer über die Wahrnehmung der nicht-teilbaren Netzbetreiberfunktionen, eine Nichterfüllung der vom StromVG auferlegten Pflichten drohe (act. 5, S. 39 ff.; vgl. sodann auch act. 5, S. 13 ff.).

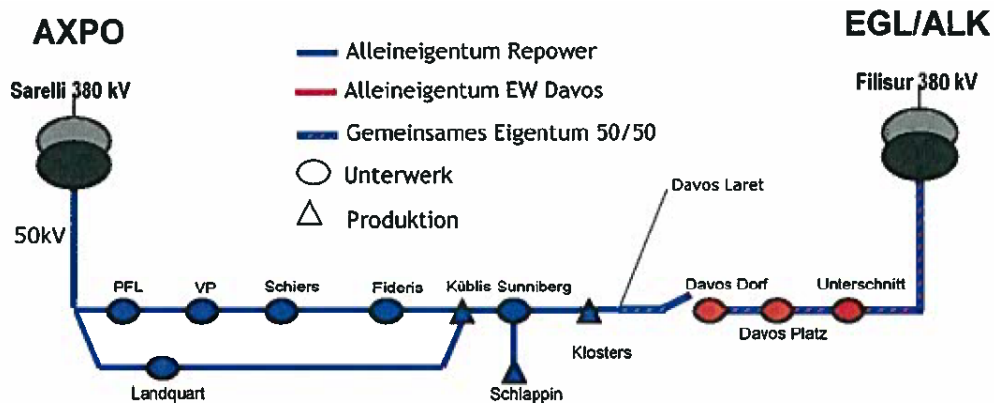


Abbildung 1: Anschlussituation Netzebene 3 zwischen Filisur und Sarelli gemäss Darstellung der Gesuchsgegnerin (act. 5, S. 9)

- 59 Mit Schreiben vom 14. Juni 2013 präzisierte die Gesuchsgegnerin ihre Darlegungen dahingehend, dass sich die Zuordnung der Verantwortlichkeit für die Kostenwälzung nach sachlichen Kriterien richten müsse. Dabei seien den Kriterien Transparenz, Klarheit der Verantwortlichkeiten, Gleichbehandlung der Netznutzer und Einfachheit sowie Praktikabilität Rechnung zu tragen. Im vorliegenden Fall würden all diese Kriterien dafür sprechen, die Gesuchsgegnerin für die gesamte Leitung von Filisur bis Sarelli für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes der Netzebene 3 für zuständig zu erklären. Mit der Zuordnung der Verantwortlichkeit auf die Gesuchsgegnerin könne zudem die Pancaking-Situation auf einfache Weise gelöst werden. Als Finanziererin des 50 Prozent-Leitungsanteils zwischen Filisur und Davos-Dorf melde und verrechne die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin ihre Netzebene-3-Kosten; die Gesuchsgegnerin wälze ihrerseits die Kosten gestützt auf Artikel 16 StromVV diskriminierungsfrei auf alle nachgelagerten eigenen und fremden Netze. Neben der Interessenlage würden sodann auch die tatsächlichen Verhältnisse für eine Zuordnung der Verantwortlichkeit an die Gesuchsgegnerin sprechen. So habe diese die Leitung durchgehend alleine gebaut und habe die erforderlichen Netzanschlussverträge mit den vorgelagerten Netzbetreibern abgeschlossen. Die Gesuchstellerin habe man erst auf ihr Ersuchen hin in die Leitung eingeschlaucht. Sie habe lediglich einen Anteil von 50 Prozent finanziert, sei aber nie als Betreiberin tätig gewesen (act. 45, S. 5 ff.). Die Zusammenhänge wurden von der Gesuchsgegnerin in ihrer Eingabe wie folgt dargestellt:

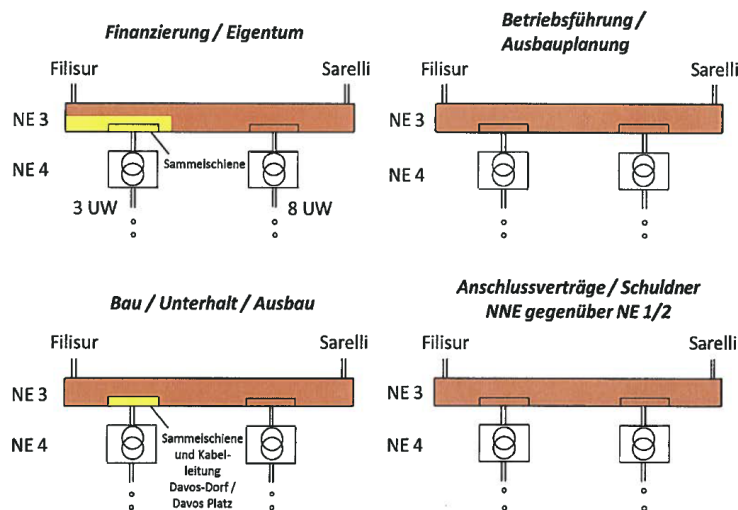


Abbildung 2: Situation Leitungsabschnitt gemäss Darstellung Gesuchsgegnerin (Markierung braun: Gesuchsgegnerin, Markierung gelb: Gesuchstellerin; act. 45)

- 60 Im Schreiben vom 19. März 2014 merkte die Gesuchsgegnerin alsdann an, dass selbst wenn das Netznutzungsentgelt Netzebene 3 von ihr festgelegt würde, die berechtigten Interessen der Gesuchstellerin gewahrt bleiben. So werde das hälftige Eigentum der Gesuchstellerin in keiner Weise angetastet. Diese werde für ihren Anteil zudem StromVG-konform entschädigt, indem sie die damit im Zusammenhang stehenden anrechenbaren Kosten der Gesuchsgegnerin in Rechnung stellen könne, welche diese in die Netznutzungsentgelte der Netzebene 3 einrechnen würde. Schliesslich könne die Gesuchstellerin die ermittelten Netznutzungsentgelte jederzeit durch die ECom auf ihre StromVG-Konformität überprüfen lassen (act. 53, S. 4 f.).
- 61 Die Gesuchstellerin hielt in ihrem Schreiben vom 22. August 2011 fest, dass von ihr ebenfalls ein Gesuch um Netzgebietszuteilung beim Kanton Graubünden eingereicht worden sei. Die Behauptung der Gesuchsgegnerin, sie habe die 50 kV-Leitung alleine gebaut und diese würde von ihr alleine betrieben, unterhalten und erneuert, sei nicht richtig. Für den Bau, Betrieb und Unterhalt dieser Leitung sei die einfache Gesellschaft „Zügenleitung“ gegründet worden, an der nebst den Parteien auch noch die [...] beteiligt sei. Die Gesuchsgegnerin sei von dieser Gesellschaft beauftragt worden, als Geschäftsführerin den Betrieb und Unterhalt im Interesse aller Beteiligten auszuführen. Die jeweiligen Kosten würden anteilmässig von den Gesellschaftern getragen. Betrieb und Unterhalt sei somit geregelt. Die Gesuchsgegnerin sei gegenüber den Gesellschaftern rechenschaftspflichtig und müsse für alle Rechtshandlungen, die über den gewöhnlichen Betrieb der gemeinschaftlichen Geschäfte hinausgehen, jeweils die Einwilligung sämtlicher Gesellschafter einholen. Das Netzgebiet Davos-Filisur sei zudem als ein eigenständiges Netzgebiet zu betrachten.

Im Weiteren wird von der Gesuchstellerin angeführt, dass sich die Schaltanlagen der 50 kV-Verbindung Filisur bis Davos-Laret, d.h. die Unterwerke Davos Dorf, Davos Platz und Unterschnitt, in ihrem Alleineigentum befinden und sie selbständig die nötigen Unterhalts- und Umbauarbeiten wahrnimmt. Betreffend den Betrieb komme Gesellschaftsrecht zu Anwendung. Bezüglich der Aussage der Gesuchsgegnerin, wonach die Geschäftsführung betreffend den Leitungsabschnitt zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf zwar der Gesuchstellerin übertragen worden sei, es sich bei diesem Leitungsabschnitt aber um ein unterirdisch verkabeltes Teilstück handle und welches somit praktisch keinem Unterhalt bedürfe, merkte die Gesuchstellerin an, dass sowohl Kabel- als auch Freileitungsanlagen Unterhalt respektive Beobachtung erfordern. Die Gesuchstellerin habe deshalb ein Monitoringsystem installiert (verwiesen wird diesbezüglich auf act. 26, Beilage 5). Die Gesuchstellerin beantragte mithin, dass die

Versorgungsleitung Netzebene 3 zwischen Filisur und Davos ihr zuzuteilen sei (act. 26, S. 25 u. 27 ff.). Dieses Begehren wurde im Schreiben vom 17. März 2014 jedoch nicht erneuert und damit implizit zurückgezogen (act. 52).

62 Die Gesuchstellerin wies ferner in ihrem Schreiben vom 30. Mai 2013 darauf hin, dass der Kanton Graubünden die Netzgebiete und Netzbetreiber für die Netzebene 3 noch nicht festgelegt habe. Alsdann wurde seitens der Gesuchstellerin darauf hingewiesen, dass die von der Gesuchsgegnerin in Rechnung gestellten Tarife für die Endverbraucher in Davos eine permanente Erhöhung der Netznutzungspreises um zirka 8 Prozent bedeuten würde. Man fühle sich seinen Endverbrauchern gegenüber verpflichtet, die geltend gemachte Erhöhung so lange in Frage zu stellen, bis man überzeugende Antworten erhalte (act. 43). In der Eingabe vom 26. Juni 2013 wurde dabei nochmalig ausdrücklich in Frage gestellt, ob geographisch nicht verbundene Gebiete zu einem Netzgebiet zusammengeschlossen werden dürfen (act. 46; vgl. siehe auch act. 52).

63 Der Kanton Graubünden hinterlegte mit Schreiben vom 26. September 2014 ein Datenblatt aus dem geografischen Informationssystem (GIS) betreffend die spezifische Situation auf der Netzebene 3 im Raume Filisur-Davos-Prättigau (act. 55). Die Darstellungen gemäss GIS wurden jedoch von beiden Parteien zumindest teilweise bestritten (vgl. Rz. 64 f.). Auf eine Aufführung der Situationsbeschreibung gemäss GIS wird demnach verzichtet.

64 In der Eingabe vom 30. Oktober 2014 stellte die Gesuchstellerin die Eigentums- und Betriebssituation wie folgt dar:

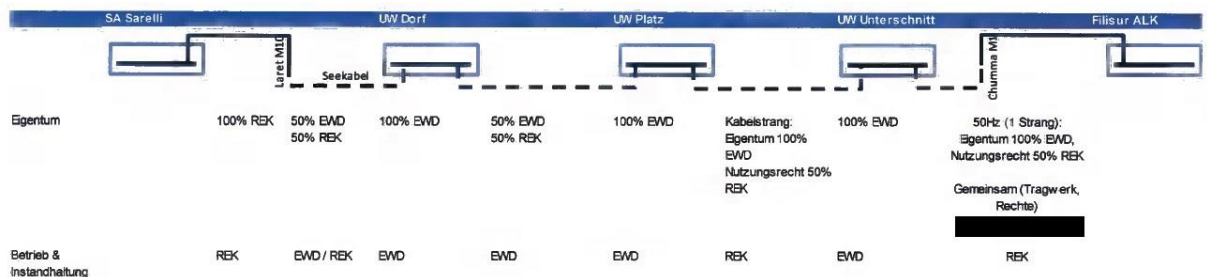


Abbildung 3: Situation Leitungsabschnitt gemäss Darstellung Gesuchstellerin (act. 57, Anhang 1)

In Abweichung zu den vom Kanton Graubünden hinterlegten Angaben aus dem geografischen Informationssystem (GIS) führte die Gesuchstellerin an, dass gemäss Vertrag aus dem Jahre 1988 sich das Kabel und der talseitige rechte Freileitungsstrang zwischen Filisur und Davos Unterwerk Platz zu 100 Prozent im Eigentum der Gesuchstellerin befinde. Die Gesuchsgegnerin besitze ein Transportrecht zu 50 Prozent der Kapazität. Der zukünftige, noch nicht verlegte, zweite Kabelstrang sowie der zweite talseitig linke Freileitungsstrang würden sich dereinst im Eigentum der Gesuchsgegnerin befinden, wobei die Gesuchstellerin sich zu 50 Prozent an den Baukosten zu beteiligen haben werde. Sodann würden die Unterwerke Dorf und Platz im GIS keine Erwähnung finden und das Unterwerk Unterschnitt befinde sich im alleinigen Eigentum der Gesuchstellerin. Die Darstellung „Laret Davos – Unterwerk Unterschnitt; Leitung“ beziehe sich zudem nur auf die Strecke Laret – Unterwerk Davos Dorf (act. 57).

65 Die Gesuchsgegnerin merkte an, dass für das vorliegende Verfahren nicht auf die Eintragungen im Leitungskataster abzustellen sei. Soweit die Angaben im Leitungskataster von den bisherigen Darstellungen abweichen würden, seien diese bestritten. Hervorzuheben sei insbesondere, dass die Gesuchsgegnerin für die Netzebene 3 Leitung von Filisur und Sarelli durchgehend Betreiberin sei (act. 58, S. 2; vgl. dazu auch act. 5, Beilage 2). Die Gesuchsgegnerin wies sodann darauf hin, dass die Frage, ob der Kanton eine Netzgebietszuteilung im Sinne von Artikel 5 Absatz 1

StromVG vorgenommen habe, beziehungsweise wem er das Netzgebiet auf der Netzebene 3 zugeteilt habe, für das vorliegende Verfahren ohne Relevanz sei. Vorliegend sei strittig, welche von den zwei Verfahrensparteien die gesetzliche Aufgabe zu übernehmen habe, für den strittigen Leistungsabschnitt ein StromVG-konformes Netznutzungsentgelt zu berechnen und zu publizieren sowie welche Verfahrenspartei als blosse (Teil-)Eigentümerin eines Leistungsabschnittes gegenüber der Netzbetreiberin lediglich die erforderlichen Kostendaten deklarieren könne. Es handle sich dabei um Aufgaben, die den Netzbetreiber bzw. den Eigentümer von Gesetzes wegen treffen, ohne dass dafür die Zuteilung eines Netzgebietes durch den Kanton erforderlich wäre (act. 58).

- 66 Die Gesuchstellerin brachte in einem weiteren Schreiben vom 21. November 2014 vor, dass insbesondere die von der Gesuchsgegnerin gemachte Behauptung, sie sei durchgehend die Netzbetreiberin auf der Leitung der Netzebene 3 zwischen Sarelli und Filisur, nicht korrekt sei. Die Gesuchstellerin verweist in diesem Zusammenhang auf Artikel 7 des Vertrages zwischen der Gesuchsgegnerin respektive der AG Bündner Kraftwerke als deren Rechtsvorgängerin und der Gesuchstellerin über Eigentum, Bau und Betrieb einer Gemeinschaftsleitung Unterwerk Davos Platz – Unterwerk Davos Dorf vom 2. April 1997. Im Weiteren seien auch die Eigentumsverhältnisse von der Gesuchsgegnerin im Widerspruch zu den tatsächlichen Verhältnissen dargestellt worden. Ferner wird darauf hingewiesen, dass einzig für den Abschnitt zwischen Unterwerk Davos Dorf und Verbindungsmast Laret die Eigentums- und Betriebsverhältnisse auf der Netzebene 3 nicht abschliessend, da nur mit einer Absichtserklärung, geregelt seien (act. 62).

7.2 Verantwortlichkeit betreffend Leitungsabschnitt zwischen Sarelli und Filisur

- 67 Entsprechend dem aufgeworfenen Rechtsbegehren der Gesuchsgegnerin (vgl. act. 53, Rechtsbegehren 1) stellt sich damit die Frage nach der für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes Netzebene 3 zuständigen Netzbetreiberin auf dem Leitungsabschnitt zwischen Sarelli und Filisur. Dabei gilt es insbesondere zu prüfen, ob die Gesuchsgegnerin die für die Festlegung des Netznutzungsentgelts der Netzebene 3 alleine zuständige Netzbetreiberin ist.
- 68 Vorneweg stellt sich die Frage, was entsprechend den Bestimmungen des Stromversorgungsrechts unter der für Festlegung des Netznutzungsentgelts NE 3 (unter Einbezug der Kosten der Gesuchsgegnerin) zuständigen Netzbetreiberin zu verstehen ist.
- 69 Die Grundsätze zur Festlegung der Netznutzungstarife werden in Artikel 14 StromVG festgehalten. Demnach gilt für die Festlegung der Netznutzungstarife unter anderem, dass diese einfache Strukturen aufweisen und die von den Endverbrauchern verursachten Kosten (Verursachergerechtigkeit) widerspiegeln müssen (Art. 14 Abs. 3 Bst. a StromVG). Netznutzungstarife müssen im Netz eines Netzbetreibers pro Spannungsebene und Kundengruppe einheitlich sein (Art. 14 Abs. 3 Bst. c StromVG). Schliesslich ist der Grundsatz der Nichtdiskriminierung zu beachten (vgl. Verfügung der ECom 952-08-010 vom 11. November 2010, Rz. 44). Gemäss Artikel 18 Absatz 1 StromVV sind die Netzbetreiber verantwortlich für die Festlegung der Netznutzungstarife. Die Tarifgestaltung unterliegt somit innerhalb der Schranken des Stromversorgungsrechts der unternehmerischen Freiheit der Netzbetreiber.
- 70 Wie vorgängig bereits erwähnt, obliegt es gemäss Artikel 5 Absatz 1 StromVG den Kantonen, die Netzgebiete respektive die auf ihrem Gebiet tätigen Netzbetreiber zu bezeichnen. Die Bezeichnung der Netzgebiete gilt als Massnahme, die über die Zuordnung öffentlich-rechtlicher Pflichten der Erfüllung des Gesetzeszwecks (sichere Elektrizitätsversorgung) dient. Der Gesuchsgegnerin ist insofern zuzustimmen, dass dem Netzbetreiber gewisse Aufgaben und Pflichten von Gesetzes

wegen erwachsen, ohne dass dafür eine Zuteilung eines Netzgebietes durch den Kanton erforderlich wäre (vgl. u.a. act. 58, S. 2). Hat der Kanton demnach keine bzw. noch keine Zuordnung der Netzgebiete und damit Bestimmung der zuständigen Netzbetreiber vorgenommen, finden die massgeblichen Bestimmungen des Stromversorgungsrechts auf den faktischen Netzbetreiber unmittelbare Anwendung und nicht erst nach einer formellen Zuteilung eines Netzgebietes durch den Kanton. Nachdem der Kanton eine solche Zuteilung vorgenommen hat, ist für die Bestimmung des zuständigen Netzbetreibers auf den Entscheid des Kantons abzustellen. Vorliegend hat der Kanton Graubünden auf der Netzebene 3 bis anhin keine Zuweisung der Netzgebiete vorgenommen. Entsprechend liegt die Verantwortung für die Festlegung der Netznutzungsentgeltes in besagtem Gebiet bei der faktischen Netzbetreiberin. Vorgängig stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, was unter einer Netzbetreiberin im Sinne von Artikel 14 resp. 15 StromVG sowie Artikel 18 Absatz 1 StromVV zu verstehen ist und ob die Gesuchsgegnerin für den gesamten Leitungsabschnitt auf der Netzebene 3 zwischen Sarelli und Filisur als solche qualifiziert werden kann.

- 71 Der Begriff der Netzbetreiberin wird im StromVG zwar verwendet, jedoch fehlt es an einer gesetzlichen Definition. Dem Bundesrat kommt gemäss Artikel 4 Absatz 2 StromVG die Kompetenz zu, die Begriffe nach Absatz 1 sowie weitere im StromVG verwendete Begriffe näher ausführen und veränderten technischen Voraussetzungen anpassen. Der Bundesrat hat den Begriff der Netzbetreiberin jedoch in der StromVV nicht konkretisiert.
- 72 Das Bundesverwaltungsgericht führt in seinem Urteil A-2812/2010 vom 11. Februar 2013 (E. 5.5.1) aus, dass ausgehend vom Wortlaut unter einem Betreiber allgemein ein Unternehmen verstanden wird, das eine technische Einrichtung, z.B. ein Netzwerk, unterhält, wobei mit Unterhalt in diesem Sinn die Instandhaltung der Anlage gemeint sei. Damit übereinstimmend würden Netzbetreiber als Unternehmen, die für den Betrieb (Systemdienstleistungen, Instandhaltung, Abrechnung) eines Netzes verantwortlich sind, definiert.
- 73 Dieses Auslegungsergebnis entspricht der bisherigen Praxis der ElCom betreffend die Bestimmung der anrechenbaren Netzkosten. So knüpft Artikel 15 Absatz 1 StromVG bezüglich der anrechenbaren Netzkosten nicht an das Kriterium des formalen Eigentums an. Vielmehr bestimmt der genannte Artikel, dass als anrechenbare Kosten die Betriebs- und Kapitalkosten eines sicheren, leistungsfähigen und effizienten Netzes gelten. Diese beinhalten einen angemessenen Betriebsgewinn. Demnach sind die Netznutzungstarife unabhängig von den Eigentumsverhältnissen zu ermitteln. Es spielt somit keine Rolle, wer Eigentümer einer Anlage ist oder wie viele Eigentümer eine Anlage hat (vgl. Verfügung der ElCom 952-08-010 vom 11. November 2010, Rz. 50). Sodann legt Artikel 15 StromVG fest, welche Kosten der Berechnung der Netznutzungstarife zugrunde gelegt werden können beziehungsweise als anrechenbar gelten. Anrechenbare Kosten, welche als Netznutzungsentgelt gedeckt werden dürfen, entstehen nur jenem Netzbetreiber, welcher die Aufbau- und Unterhaltskosten der entsprechenden Teile des Elektrizitätsnetzes denn auch getragen hat (vgl. Verfügung der ElCom 952-08-010 vom 11. November 2010, Rz. 50).
- 74 Damit kann als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass unter einer Netzbetreiberin grundsätzlich ein privat- oder öffentlich-rechtlich organisiertes Unternehmen verstanden werden kann, welches für den Unterhalt einer elektrischen Leitung verantwortlich ist (siehe auch Art. 8 Abs. 1 StromVG). Wer Eigentümer einer Leitung ist, spielt für die entsprechende Qualifikation keine Rolle. Unter zusätzlicher Berücksichtigung von Artikel 14 resp. 15 StromVG sowie Artikel 18 Absatz 1 StromVV kann dieses Unternehmen nur dann anrechenbare Kosten geltend machen, sofern es diese denn auch getragen hat.
- 75 Sachverhaltsmässig gilt als unbestritten, dass die Leitung (50 kV) auf der Netzebene 3 zwischen dem Unterwerk Kraftwerk Sarelli bis zum Mast 10 in Davos-Laret im Alleineigentum der Gesuchsgegnerin steht und diese auf diesem Netzabschnitt auch die Betriebsverantwortung trägt (act. 5,

S. 14; act. 57, Anhang 1). Ebenfalls als unbestritten gilt, dass sich die Schaltanlagen auf Netzebene 3, mit den Unterwerken (Netzebene 4) auf dem Gebiet der Gemeinde Davos, im Alleineigentum der Gesuchstellerin befinden und von dieser betrieben werden (act. 1, S. 1; act. 5, S. 9). Die Leitungsabschnitte auf der Netzebene 3 zwischen Davos Dorf und Klosters werden sodann über einen sogenannten Kuppelschalter verbunden. Seit dem 2. August 2010 wird dieser Anschluss und demnach die Ringleitung gemäss Angaben der Parteien geschlossen geführt (act. 5, S. 14; act. 1, S. 3). Die Parteien haben zudem während des Verfahrens Einigkeit darüber erzielt, dass die Leitung auch künftig geschlossen geführt werden soll respektive der Kuppelschalter in Davos-Laret geschlossen zu halten ist (vgl. act. 38-42).

76 Die Parteien haben bezüglich dem Bau und Betrieb der Leitung zwischen Filisur und Davos Dorf diverse Verträge abgeschlossen und damit das Verhältnis zwischen ihnen geregelt.

77 In einem Vertrag vom 15. Dezember 1988 zwischen den Verfahrensparteien und der [...] über Eigentum und Betrieb dieser Leitung wurde festgehalten, dass die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin zwischen Davos und Filisur eine Gemeinschaftsleitung betreiben. Im Vertragswerk sollten sodann Eigentum, Betrieb, Unterhalt, Verwaltung und Geschäftsführung der Anlagen zwischen den Kabelendverschlüssen im Kraftwerk Filisur der [...] und den Kabelendverschlüssen im Unterwerk Davos Platz der Gesuchstellerin für die Drehstromstränge einerseits und zwischen den Kabelendverschlüssen im Unterwerk Filisur der [...] und den Verbindungsmuffen im Muffenschacht Nr. 5 in Davos Platz für den Einphasenstrang andererseits geregelt werden (act. 5, Beilage 10). Mit Inkrafttreten des Vertrages wurde der Vertrag zwischen den Verfahrensparteien vom 14. Juni 1979 aufgehoben (act. 5, Beilage 10, Art. 1, dritter Abschnitt), weshalb auf den Vertrag aus dem Jahr 1979 nicht weiter einzugehen ist.

Gemäss Artikel 2 des Vertrages vom 15. Dezember 1988 schlossen sich die Vertragsparteien zum Zwecke des Betriebes und Unterhalts der Gemeinschaftsleitung mit der 50 kV-Drehstrom-Doppelleitung und eines 66 kV-Einphasenstranges von Davos nach Filisur im Sinne von Artikel 530 ff. OR wiederum zu einer einfachen Gesellschaft zusammen. Die Geschäftsführung wurde dabei der Gesuchsgegnerin übertragen, wobei diese jährlich auf Ende des Jahres die Betriebsrechnung zu erstellen hat. Als Betriebsinhaber der Leitung im Sinne von Artikel 20 des Bundesgesetzes betreffend die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen vom 24. Juni 1902 (Elektrizitätsgesetz, EleG; SR 734.0) fungiert die Gesuchsgegnerin (Art. 5). Der Betriebsinhaber ist gemäss Artikel 13 des Vertrages für den Betrieb und den Unterhalt sowohl der Gemeinschafts- als auch der Sonderanlagen zuständig. Dieser umfasst dabei insbesondere die Leitungskontrolle, die Trassefreilegung (Ausholzung) sowie die normalen üblichen kleinen Unterhalts- und Reparaturarbeiten. Die Gesuchstellerin vergütet dem Betriebsinhaber für Betrieb, Unterhalt und Verwaltung die effektiven Aufwendungen gemäss vereinbartem Verteilschlüssel (Art. 15 des Vertrages).

78 Am 2. April 1997 schlossen die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin einen weiteren Vertrag über Eigentum, Bau und Betrieb einer Gemeinschaftsleitung Unterwerk Davos Platz bis Unterwerk Davos Dorf ab. Darin wurde festgehalten, dass bisher die Gesuchstellerin zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf eine einsträngige 50 kV-Leitung betrieben hat. Die Parteien einigten sich auf den Bau einer neuen Gemeinschaftsleitung zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf. Die Leitung sollte als einsträngige 50 kV-Leitung errichtet werden. Auch die bisherige einsträngige 50 kV-Leitung zwischen dem Unterwerk Davos Dorf und Burgstall sollte teilweise erneuert werden und künftig als Gemeinschaftsleitung betrieben werden. Die entsprechenden vertraglichen Anpassungen sollten in einer separaten Vereinbarung geregelt werden (act. 5, Beilage 12).

Zum Zwecke des Baus und Betriebs der neuen Gemeinschaftsleitung zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf schlossen sich die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin zu einer einfachen Gesellschaft im Sinne von Artikel 530 ff. OR zusammen (Art. 1 Abs.

1). Die Geschäftsführung wurde betreffend diesen Leitungsabschnitt der Gesuchstellerin übertragen (Art. 1 Abs. 2). Auch wurde die Gesuchstellerin als Betriebsinhaberin im Sinne von Artikel 20 EleG bezeichnet (Art. 7; act. 5, Beilage 12).

- 79 Aus den hinterlegten Vertragswerken erhellt unter anderem, dass sich die Parteien für den Bau und den Betrieb der gemeinschaftlichen Leitung zu einfachen Gesellschaften zusammengeschlossen haben. Eine einfache Gesellschaft ist eine Personengesellschaft, d.h. es kommt in erster Linie auf die Persönlichkeit des einzelnen Mitgliedes an. Daraus folgt, dass grundsätzlich jedem Mitglied gleiche Rechte zukommen, unabhängig vom Kapitaleinsatz. Die einfache Gesellschaft dient der Verfolgung eines gemeinsamen Zweckes mit gemeinsamen Kräften und Mitteln (sog. „*animus societatis*“, vgl. Art. 530 des Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Teil: Obligationenrecht] vom 30. März 1911 [OR; SR 220]; MEIER-HAYOZ ARTHUR/FORSTMOSER PETER, *Schweizerisches Gesellschaftsrecht*, 10. Aufl., Bern 2007, § 12 N 10 ff.). Gemäss Artikel 531 Absatz 1 OR hat grundsätzlich jeder Gesellschafter einen Beitrag zu leisten, sei es in Geld, Sachen, Forderungen oder Arbeit. Die Geschäftsführung steht allen Gesellschaftern zu, soweit sie nicht durch Vertrag oder Beschluss einem oder mehreren Gesellschaftern oder Dritten ausschliesslich übertragen ist (Art. 535 Abs. 1 OR). Mit der Zuweisung der Geschäftsführungsbefugnis ist die Vertretungsbefugnis nach aussen nicht festgestellt. Zu beachten ist, dass in vielen Fällen der die Geschäftsführungsbefugnis vermittelnde Beschluss auch die Vertretungsbefugnis erteilt: Es gilt die Vermutung, dass jeder Gesellschafter in dem ihm zugewiesenen Geschäftsbereich nach aussen vertretungsbefugt ist (vgl. dazu Art. 543 OR).
- 80 Die Parteien brachten mit ihrem Zusammengehen in Form einer einfachen Gesellschaft unweigerlich ihren Willen zum Ausdruck, den Betrieb der Leitungsabschnitte (als gemeinsamen Zweck) unter Einsatz von gemeinsamen Kräften und Mitteln sicherstellen zu wollen. Im Rahmen dieses Gesellschaftsverhältnisses wurden gewisse Aufgaben im Zusammenhang mit dem Netzbetrieb an jeweils eine Partei delegiert. So wurde im Rahmen des Gesellschaftsverhältnisses und betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Davos Platz und dem Kraftwerk Filisur die Geschäftsführung und die primäre Zuständigkeit für den Betrieb und Unterhalt im Aussenverhältnis der Gesuchsgegnerin übertragen. Betreffend den Leitungsabschnitt zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf wurde die Geschäftsführung der Gesuchstellerin übertragen. Auch wurde die Gesuchstellerin als Betriebsinhaberin bezeichnet und es obliegt ihr damit im Aussenverhältnis primär die Verantwortung für den Betrieb und den Unterhalt. Der jeweils anderen Vertragspartei kommt jedoch betreffend den Betrieb im gesellschaftlichen Innenverhältnis eine gewisse Mitverantwortung zu, dies vor allem was die Kostentragung und die Entscheidungsbefugnis für Massnahmen anbelangt, welche den gewöhnlichen Unterhalt übersteigen.
- 81 Eine vertragliche Regelung betreffend die Verantwortlichkeit für die Festlegung des Netznutzungsentgelts im Sinne des StromVG existiert jedoch nicht, sind diese Verträge denn auch vor dem Inkrafttreten geschlossen worden. Im dem Sinne darf auch nicht davon ausgegangen werden, dass eine Delegation der Geschäftsführungsbefugnis auch eine entsprechende Verantwortlichkeit für die Festlegung der Netznutzungsentgelte umfasst.
- 82 Entsprechend dem von den Parteien geäusserten Willen sind diese damit de facto gemeinsam und im Rahmen des Gesellschaftsverhältnisses verantwortlich für den Netzbetrieb. Es sind aus stromversorgungsrechtlicher Sicht keine Gründe erkennbar, von dieser von den Parteien vereinbarten Regelung abzuweichen. Dahingehende Vorbringen der Gesuchsgegnerin, wonach eine Nichterfüllung der vom StromVG auferlegten Pflichten drohe, sind nicht zu hören. So entspricht denn auch die Auslagerung oder Übertragung gewisser Aufgaben eines Netzbetreibers auf Dritte den üblichen Gegebenheiten. So werden unter anderem von kleinen Netzbetreibern gewisse Aufgaben wie beispielsweise der technische Unterhalt oder auch die Geschäftsführung auf Dritte

oder Vertragspartner übertragen. So gilt denn vorliegend auch als unbestritten, dass ein gewichtiger Teil der Aufgaben im Zusammenhang mit dem Netzbetrieb von der Gesuchsgegnerin wahrgenommen wird. An der Netzbetreiberstellung ändert sich damit jedoch nichts. Den Parteien kommt damit im Rahmen des vereinbarten Gesellschaftsverhältnisses gemeinsam die Aufgabe des Netzbetriebes und in diesem Zusammenhang auch der Verwaltung des Netzes zu. Als faktische Netzbetreiberinnen sind sie damit gemäss Artikel 18 Absatz 1 StromVV auch gemeinsam und im Rahmen des Gesellschaftsverhältnisses gemäss den stromversorgungsrechtlichen Vorgaben dafür verantwortlich, die Netznutzungstarife festzulegen.

- 83 Die Gesuchstellerin hat zudem darauf hingewiesen, dass betreffend den Abschnitt zwischen Unterwerk Davos Dorf und Verbindungsmast Laret die Eigentums- und Betriebsverhältnisse auf der Netzebene 3 nicht abschliessend, da nur mit einer Absichtserklärung, geregelt seien (act. 62). Die Frage des zuständigen Netzbetreibers auf diesem Leitungsabschnitt kann vorliegend offen bleiben, da aufgrund der gemeinsamen Verantwortlichkeit Parteien für Betrieb und Unterhalt für den Leitungsabschnitt zwischen Filisur und Davos Dorf bereits als erstellt gilt, dass die Gesuchsgegnerin nicht alleine und durchgehend für den Netzbetrieb betreffend die Leitung auf der Netzebene 3 zwischen Sarelli und Filisur verantwortlich ist.
- 84 Es sei nur der Vollständigkeit halber angemerkt, dass selbst wenn davon ausgegangen werden würde, dass mit der Übertragung der Geschäftsführungsbefugnis und der Betriebsinhaberschaft auch eine Verantwortlichkeit für die Festlegung der Netznutzungsentgelte einhergehen würde, die Gesuchsgegnerin nicht alleine zuständige Netzbetreiberin für den Leitungsabschnitt zwischen Filisur und Sarelli wäre, da diese Befugnisse betreffend den Leitungsabschnitt zwischen dem Unterwerk Davos Platz bis zum Unterwerk Davos Dorf mittels Vertrag vom 2. April 1997 der Gesuchstellerin übertragen worden sind (act. 5, Beilage 12).
- 85 Zusammenfassend lässt sich damit festhalten, dass die Gesuchsgegnerin betreffend die Leitung auf der Netzebene 3 zwischen Sarelli und Filisur – entgegen ihren Ausführungen – nicht alleine und durchgehend für den Unterhalt und Betrieb verantwortlich ist und diesen Leitungsabschnitt damit nicht durchgehend betreibt. Damit kann die Gesuchsgegnerin nicht als die für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes Netzebene 3 alleine zuständige Netzbetreiberin qualifiziert werden. Das entsprechende Rechtsbegehren der Gesuchsgegnerin gilt es mithin abzuweisen.

8 Entschädigung Netznutzung für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010

8.1 Vorbringen der Parteien

- 86 Die Gesuchsgegnerin beantragte in ihren Eingaben vom 28. März 2011 (act. 5) und vom 19. März 2014 (act. 53), dass die Gesuchstellerin zu verpflichten sei, ihr einen Betrag von [...] Franken (vgl. Rechtsbegehren 2, act. 5, S. 2; vgl. auch act. 45, S. 8 f. sowie aktualisierte Rechtsbegehren act. 53, S. 2) zuzüglich Verzugszins von 5 Prozent seit der Gesuchseinreichung als Entschädigung für die der Gesuchsgegnerin aus der Nutzung der 50 kV-Leitung zwischen Sarelli und Filisur entstandenen Kosten zu bezahlen. Mehrforderungen wurden ausdrücklich vorbehalten. Die Gesuchsgegnerin legt diesbezüglich dar, dass ihr im Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 Kosten entstanden seien, welche gemäss den Vorgaben des StromVG betreffend nicht-diskriminierende und verursachergerechte Netznutzungsentgelte von der Gesuchstellerin zu tragen seien. Die Forderung würde sich auf den Kosten für den 50 Prozent-Eigentumsanteil der Gesuchsgegnerin auf der Davoser-Seite des Anschlusses Davos-Dorf sowie den Kosten der Netzebene 1 bis 3 für die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf zur Versorgung von Davos von Sarelli her zusammensetzen. Der Eigentumsanteil von 50 Prozent der Gesuchstellerin zwischen

Filisur und Davos-Dorf habe Betriebs- und Kapitalkosten verursacht. Dieser Eigentumsanteil habe vor dem permanenten Ringschluss einen Teil des Netzes Davos gebildet, der allein von den Netznutzern in Davos genutzt wurde. Unter StromVG-Gesichtspunkten seien demnach die Kapital- und Betriebskosten für den Zeitraum 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 allein von den Netznutzern in Davos zu tragen. Diese Kapital- und Betriebskosten würden [...] Franken betragen. Im Weiteren sei auch der Anschluss Davos-Dorf in den Jahren 2009 und 2010 rege genutzt worden. Durch diese Nutzung seien erhebliche Mehrkosten auf den Netzebenen 1 bis 3 entstanden, welche sich für den fraglichen Zeitraum auf [...] Franken belaufen würden. Die Gesuchstellerin beantragte nach Abschluss des Beweisverfahrens Gelegenheit zu einer allfälligen Berichtigung ihrer Forderung zu erhalten (act. 5, S. 36 ff.).

87 Die Gesuchstellerin weist in ihrer Eingabe vom 22. August 2011 die geltend gemachten Kosten zurück. So wurde unter anderem dargelegt, dass aufgrund der vermehrten Erneuerungs-, Umbau- und Unterhaltsarbeiten längere Ausschaltungen von Leitungsabschnitten nötig seien. Bezüglich der Regelung in der Branchenrichtlinie zum Umgang mit Notanschlüssen, wo für die Qualifikation von einer Nutzung während durchschnittlich 4 Tagen pro Jahr ausgegangen werde, merkte die Gesuchstellerin an, dass die Verbindung von Sarelli nach Filisur auf der Netzebene 3 im Teil Filisur-Davos der Versorgung sowie dem Transit diene; im Bereich Sarelli-Davos der Versorgung, dem Abtransport von Energie und teilweise dem Transit. Der Kuppelschalter in Davos sei eine Trennstelle zwischen zwei Netzgebieten. Bei den erwähnten 4 Tagen handle es sich um eine Beanspruchung ohne entsprechende Voranmeldung. Der Anschluss sei in den letzten 10 Jahren fünf Mal während gesamthaft zirka 2 Stunden beansprucht worden und die Ursache für die ungeplante Beanspruchung habe nicht bei ihr gelegen. Die Gesuchstellerin hinterlegt in diesem Zusammenhang eine Liste mit den Schaltungen (vgl. act. 26, Beilage 18). Sodann wurde angemerkt, dass die Verbindung Davos-Kloster zu zirka 18 Prozent durch die Gesuchstellerin selbst, zu zirka 31 Prozent durch die [...] und zu zirka 50 Prozent durch die Gesuchsgegnerin beansprucht werde. Damit werde ersichtlich, dass bei entsprechender Berücksichtigung der Branchenrichtlinien, der effektiven Beanspruchung des Kuppelschalters und der Transitbeanspruchung der Anschluss in Filisur sowohl der Gesuchstellerin als auch der Gesuchsgegnerin diene. Man habe bereits dargelegt, dass man nichts gegen eine dauerhafte Schliessung des Kuppelschalters habe, nur dürfe dies für die Gesuchstellerin keine Kostenfolgen haben, welche nicht gerechtfertigt seien (act. 26, S. 10 und siehe auch S. 17 ff.).

88 Die Gesuchsgegnerin führt in ihrer Eingabe vom 22. September 2011 an, dass es sich beim Anschluss Davos-Dorf um keinen Notanschluss handle. Es ergebe sich aus den hinterlegten Unterlagen, dass der Ring in Davos-Dorf bereits seit mehreren Jahren während Wochen bzw. Monaten geschlossen betrieben wurde. Auch die Gesuchstellerin halte in ihrer Eingabe vom 22. August 2011 fest, dass die Leitung jedes Jahr während deutlich mehr als 4 Tagen unterbrochen sei, weshalb der Schalter in Davos-Dorf geschlossen werde. Der Anschluss überschreite damit die im Branchendokument vorgesehene maximale Nutzungsdauer. Das altrechtliche, unentgeltliche Nutzungsrecht gemäss dem Vertrag zwischen den Parteien betreffend Eigentum, Bau und Betrieb einer Gemeinschaftsleitung Unterwerk Davos Platz – Unterwerk Davos Dorf vom 02. April 1997 stelle damit keine gültige vertragliche Grundlage für die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf durch die Gesuchstellerin dar.

Die Gesuchsgegnerin bringt im Weiteren vor, dass eine Entschädigungspflicht selbst dann zu bejahen wäre, wenn der Anschluss Davos-Dorf als Reserveanschluss qualifiziert wäre. So handle es sich beim Anschluss Davos-Dorf in seiner Eigenschaft als Reserveleitung nicht um einen Anschluss auf Gegenseitigkeit. Das von der ElCom entwickelte Kriterium, wonach es bei der Beurteilung der Gegenseitigkeit von Notanschlüssen darauf ankomme, welcher Netzbetreiber für die Versorgungssicherheit mehr als der andere auf den Anschluss angewiesen sei, könne bei Reserveanschlüssen nicht das entscheidende Kriterium sei. Bei einer Notleitung stünden nicht plan-

bare, erratische und nur sehr kurzfristige Nutzungen zur Diskussion. Dagegen gehe es bei Reserveleitungen um Leitungen, die geplant während Tagen und Wochen genutzt werden. Für die Beurteilung könne nur diese tatsächliche Nutzung herangezogen werden.

Ferner wird dargelegt, dass die Argumente der Gesuchstellerin gegen eine Entschädigungspflicht nicht stichhaltig seien. Das Vorbringen, man habe selbst nur eine Minderzahl der gesamten Schalthandlungen veranlasst, sei nicht entscheidend. Zur Diskussion würde letztlich die verursachergerechte Anlastung der Netzkosten auf die Endverbraucher stehen, von denen keiner eine Schalthandlung verursacht habe. Entscheidend sei damit allein, welche Netzkosten welchen Netznutzern aufzuerlegen seien. Man stelle sodann der Gesuchstellerin nur Rechnung für jene Zeitabschnitte, in denen das Unterwerk Filisur ausser Betrieb war. D.h. nur für jene Zeitabschnitte, in welchen die Versorgung von Davos zu 100 Prozent über das Prättigau erfolgte. Man sei zudem umgekehrt bereit, für jene Zeitabschnitte, in denen Sarelli ausser Betrieb war und in denen das Prättigau über Filisur und Davos versorgt wurde, eine entsprechende Entschädigung zu entrichten. Man stelle auch keine Rechnung für jene Zeitabschnitte, in denen Sarelli ausser Betrieb war und in denen der Abtransport von Produktion über Filisur erfolgte. Die gegenseitigen Ausgleichsforderungen der Parteien seien unterschiedlich hoch, dies sei unter anderem darauf zurückzuführen, dass die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf durch die Netznutzer in Davos ungleich höher sei als die Nutzung des Anschlusses durch die Netznutzer im Prättigau. Die geringe Ausgleichsforderung reflektiere zudem die ausserordentlich günstigen Netznutzungstarife, von denen die Gesuchstellerin gegenüber der Netzebene 2 in Filisur profitiere.

Betreffend die Forderung von [...] Franken für die Nutzung des 50 Prozent-Eigentumsanteils der Gesuchsgegnerin an der Leitung Filisur-Davos Dorf merkt die Gesuchsgegnerin an, dass der entsprechende 50 Prozent Eigentumsanteil von ihr finanziert worden sei, wodurch ihr anrechenbare Kapitalkosten entstanden seien. Der Leitungsabschnitt gehöre vor dem entsprechenden Ringschluss zum Netz-Teilgebiet Filisur/Davos, womit diese Kosten auf die Netznutzer in Davos zu überwälzen seien. Selbst wenn man den Argumenten der Gesuchstellerin folgen und annehmen würde, dass die Leitung formell in ihrem Alleineigentum stehe, habe die Gesuchsgegnerin gleichwohl Anspruch auf Abgeltung der anrechenbaren Kosten. Denn so komme es gemäss Praxis der ElCom nicht auf das formelle Eigentum an, sondern darauf, wer die Kosten für eine bestimmte Anlage getragen habe (act. 30, S. 35 ff.; vgl. act. 31, S. 39 und act. 45, S. 8 f.).

- 89 Die Gesuchstellerin merkte in einem Schreiben vom 26. Juni 2013 an, dass im geltend gemachten Betrag von insgesamt [...] Franken Kosten der Netzebenen 1 und 2 enthalten seien, welche von der vorgelagerten Netzbetreiberin der Gesuchsgegnerin nie in Rechnung gestellt worden seien, aber von dieser gleichwohl in Rechnung gestellt werde (act. 46, S. 2). Die Gesuchsgegnerin entgegnete am 23. Dezember 2013, dass sich die Teilsumme von [...] Franken auf die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf beziehe. Man habe nur für diejenigen Zeitabschnitte Rechnung gestellt, in welchen die Versorgung von Davos zu 100 Prozent über das Prättigau erfolgte. Soweit dieser Betrag Kosten der Netzebenen 1 und 2 enthalte, handle es sich um Kosten für die Nutzung des Anschlusses Sarelli. Diese Kosten habe der Vorlieger der Gesuchsgegnerin in Rechnung gestellt und diese seien denn auch bezahlt worden. Wenn von der Gesuchstellerin ausgeführt werde, die Gesuchsgegnerin habe für die Netzebenen 1 und 2 nie Zahlungen geleistet, so beziehe sich diese Aussage offenbar auf den Anschluss Filisur. Eine allfällige Gegenforderung von der Gesuchstellerin an die Gesuchsgegnerin sei bisher nicht gestellt worden. Der zweite Teilbetrag von [...] Franken beziehe sich auf die Nutzung des Anteils von 50 Prozent an der Leitung zwischen Filisur und Davos-Dorf und enthalte ausschliesslich Kosten der Netzebene 3 (act. 50, S. 2). Die Gesuchsgegnerin hat ihre Entschädigungsforderung in genannter Höhe (zuzüglich 5 Prozent Verzugszins seit Gesuchseinreichung) auch im Schreiben vom 19. März 2014 aufrechterhalten (act. 53).

8.2 Forderung betreffend Nutzung Leitungsabschnitt zwischen Davos-Dorf und Sarelli bei Ringschluss im Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010

- 90 Die Gesuchsgegnerin macht geltend, dass bei einer Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf respektive bei praktiziertem Ringschluss erhebliche Mehrkosten auf den Netzebenen 1 bis 3 betreffend den Leitungsabschnitt Davos Dorf und Sarelli entstehen. Diese beziffert sie auf [...] Franken für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010. Hintergrund dieser Forderung bildet im Wesentlichen der Umstand, dass die Leitungsabschnitte auf der Netzebene 3 zwischen Davos Dorf und Klosters über einen sogenannten Kuppelschalter verbunden werden. Seit dem 2. August 2010 wird diese Ringleitung gemäss Angaben der Parteien geschlossen geführt (act. 5, S. 14; act. 1, S. 3). Während der Zeitspanne vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 wurde die Ringleitung lediglich während gewissen Zeitabschnitten geschlossen geführt. Im Wesentlichen stellt sich damit die Frage, wie die Verbindung mittels Kuppelschalter qualifiziert werden kann respektive ob diese als Not- respektive Reserveverbindung zu betrachten ist.
- 91 In diesem Zusammenhang sei erwähnt, dass sich aus dem StromVG bezogen auf die gegenwärtige Konstellation keine Vorgaben ableiten lassen, wonach der Kuppelschalter permanent geschlossen betrieben werden muss (vgl. act. 45, S. 2 ff.). Es liegt demnach an der zuständigen Partei, über den Schalterzustand des Kuppelschalters, unter Berücksichtigung des sicheren Netzbetriebes, zu bestimmen.
- 92 Wie bereits dargelegt, sind die Grundsätze zur Festlegung des Netznutzungsentgeltes in Artikel 14 StromVG enthalten. Dabei gilt für die Festlegung der Netznutzungstarife unter anderem, dass diese einfache Strukturen aufweisen und die von den Endverbrauchern verursachten Kosten widerspiegeln müssen. Es entspricht grundsätzlich der Verursachergerechtigkeit, dass ein Netzbetreiber nur für diejenigen Netzebenen eines anderen Netzbetreibers ein Netznutzungsentgelt entrichten muss, von welchen er Gebrauch macht oder Gebrauch machen könnte. Einen Spezialfall können Not-, Reserve- oder Revisionsanschlüsse darstellen (vgl. Verfügung 952-09-005 vom 11. Februar 2010, Rz. 40).
- 93 Der VSE hat Branchendokumente erlassen, welche auch die Frage der Behandlung von Not-Reserve- und Revisionsanschlüssen betreffen. Es rechtfertigt sich eine Berücksichtigung der von der Branche ausgearbeiteten Dokumente, falls sich diese innerhalb des Rahmens der Stromversorgungsgesetzgebung bewegen und sich als sachgerecht erweisen (vgl. dazu auch Verfügung vom 11. Februar 2010, Fall-Nr. 952-09-005, Rz. 36 ff.). Vorliegend enthalten unter anderem der vom VSE ausgearbeitete Distribution Code Schweiz betreffend technische Bestimmungen zu Anschluss, Betrieb und Nutzung des Verteilnetzes (DC-CH, Ausgabe 2009, 2011 und 2014, zit.: DC-CH, abrufbar unter: <<http://www.strom.ch>>, Stand: Juli 2015; siehe auch act. 26, Beilage 16) sowie das Netznutzungsmodell für das Schweizerische Verteilnetz (NNMV-CH, Ausgabe 2011 und 2014, zit.: NNMV-CH, abrufbar unter: <<http://www.strom.ch>>, Stand: Juli 2015; siehe auch act. 26, Beilage 17) massgebliche Bestimmungen.
- 94 In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage der Rechtsnatur von Richtlinien nach Artikel 27 Absatz 4 StromVV insbesondere hinsichtlich der Frage einer Übertragung von Rechtssetzungsbefugnissen. Die Übertragung von Rechtssetzungsbefugnissen auf Private setzt eine verfassungsrechtliche Grundlage voraus, da die Schaffung verbindlichen Rechts grundsätzlich staatlichen Organen vorbehalten ist (Art. 163 ff. und Art. 182 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, BV, SR 101). Mangels verfassungsrechtlicher Grundlage für eine Übertragung von Rechtssetzungsbefugnissen auf Private im Energierecht (vgl. insb. Art. 91 Abs. 1 BV), sowie mangels expliziter Delegation im StromVG als Gesetz im formellen Sinne, kommt den Richtlinien der Branche kein hoheitlicher Charakter zu. Die ElCom prüft daher im Streitfall, welche Lösung die Branchendokumente vorsehen und übernimmt

sie, sofern sie diese als sachgerecht erachtet (vgl. Mitteilung der EICOM 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).

- 95 Der DC-CH 2009 hält betreffend die sogenannten Not-, Reserve- oder Revisionsanschlüsse das Folgende fest (act. 26, Beilage 16, Ziff. 3.3.1.6):
- „a) *Not- und Reserveanschlüsse können vom Netzananschlussnehmer jederzeit und, ausser im Falle von Revision, ohne Voranmeldung genutzt werden, jedoch für die Dauer von ungefähr 4 Tagen innerhalb eines Jahres. Der VNB verpflichtet sich, die entsprechende Netzkapazität dauernd vorzuhalten (vgl. zur Kostentragung NNMV – CH, Abschnitte 3.3.4 und 3.5.4).*
 - b) *Revisionsanschlüsse dürfen nur nach vorgängiger Absprache des Netzananschlussnehmers mit dem VNB für eine kurze Zeit (in der Regel alle 5 Jahre für wenige Tage) eingeschaltet werden und stehen nicht dauernd zur Verfügung. Der VNB ist nicht zur Vorhaltung der allenfalls erforderlichen zusätzlichen Kapazitäten in seinem Netz verpflichtet. (vgl. zur Kostentragung NNMV – CH, Abschnitt 3.5.4).“*
- 96 Der DC-CH 2011 als neuere Ausgabe des entsprechenden Branchendokuments nimmt diesbezüglich eine differenziertere Betrachtung vor. Der DC-CH 2011 hält betreffend Definition eines Not- beziehungsweise Reserveanschlusses fest, dass sogenannte Notanschlüsse vom Netzananschlussnehmer jederzeit und ohne Voranmeldung genutzt werden können. Die Nutzungsdauer für Notanschlüsse sei auf ungefähr vier Tage (oder 100 Stunden) innerhalb eines Jahres beschränkt. Der Verteilnetzbetreiber sei zudem verpflichtet, die entsprechende Netzkapazität dauernd vorzuhalten (in der Regel geringere Nutzungsdauer und tiefere Leistungsvorhaltung als bei Reserveanschlüssen). Reserveanschlüsse können demgegenüber vom Netzananschlussnehmer jederzeit und mit einer Voranmeldung von einigen Stunden bis einigen Tagen genutzt werden, jedoch für eine Dauer von bis zu mehreren Monaten innerhalb eines Jahres. Der Verteilnetzbetreiber sei ebenfalls verpflichtet, die entsprechende Netzkapazität (in der Regel grösser als bei Notanschlüssen, aber erst mit Verzögerung verfügbar) vorzuhalten. Sodann dürfen Revisionsanschlüsse nur nach vorgängiger Absprache des Netzananschlussnehmers mit dem VNB für eine kurze Zeit (in der Regel alle fünf Jahre für wenige Tage) eingeschaltet werden und stehen nicht dauernd zur Verfügung. Der Netzbetreiber ist nicht zur Vorhaltung der allenfalls erforderlichen zusätzlichen Kapazitäten in seinem Netz verpflichtet. Alsdann wird festgehalten, dass falls die Anschlüsse öfter oder länger in Betrieb genommen werden als vorgesehen, die Vereinbarungen überprüft und allenfalls angepasst werden müsse oder der Anschluss wie ein permanenter Anschluss behandelt wird. Betreffend die Regelungen zur Kostentragung wird auf das NNMV – CH verwiesen (DC – CH 2011, Ziff. 3.3.1.6). Die Not-, Reserve- und Revisionsanschlüsse werden in der Ausgabe 2014 des DC-CH analog geregelt.
- 97 Das NNMV-CH 2011 hält als Grundsatz fest, dass für die Kalkulation und Anlastung der Netznutzungsentgelte in der Regel die Hauptanschlüsse relevant seien. Bei Not- und Reserveanschlüssen werde zur Sicherstellung der verursachergerechten Kostentragung ein Beitrag an die Netzkosten geschuldet. Würden Not- und Reserveanschlüsse hingegen beiden Netzbetreibern dienen, sogenannte Anschlüsse auf Gegenseitigkeit, falle in der Regel kein Netznutzungsentgelt an (NNMV-CH 2011, S. 19).
- 98 Die Branchendokumente DC-CH 2011 sowie NNMV-CH 2011 werden im Rahmen der vorliegenden Rechtsanwendung für die sich stellenden praktischen Fragestellungen berücksichtigt. In diesem Zusammenhang sei erwähnt, dass das Branchendokument DC-CH in der Ausgabe des Jahres 2011 im Vergleich zur Ausgabe des Jahres 2009 eine differenziertere und neuere Regelung zur Beurteilung von Not- und Reserveanschlüssen im Vergleich zur Regelung enthält, weshalb es vorliegend auf die neueren Bestimmungen abzustellen gilt.

- 99 In ihrer Verfügung vom 11. Februar 2010, Fall Nr. 952-09-005, stellte die ElCom bei der Beurteilung, welcher Partei respektive Netzbetreiberin einer Notleitung primär dient, unter anderem darauf ab, welche Netzbetreiberin für die Sicherstellung der (n-1)-Sicherheit auf die Reserveleitung angewiesen ist. Dies, sofern die Reserveverbindung von beiden Netzbetreibern genutzt wird (vgl. Rz. 45; vgl. dazu auch Urteil A-1682/2010 des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Mai 2011, E. 7).
- 100 Im Grundsatz wurde der Kuppelschalter beziehungsweise die Ringleitung in der Zeitperiode vom 1. Januar 2009 bis am 1. August 2010 offen geführt. Bei offenem Kuppelschalter liegt der Hauptanschluss der Gesuchstellerin beim Unterwerk Filisur. Für die Gesuchsgegnerin liegt der Hauptanschluss dementsgegen beim Unterwerk Sarelli. Aus der von der Gesuchstellerin eingereichten Liste der Schaltungen im 50 kV-Netz geht unzweifelhaft hervor, dass die Ringleitung sowohl im Jahr 2009 als auch im Jahr 2010 während insgesamt mehr als 4 Tagen geschlossen geführt worden ist (vgl. act. 26, Beilage 18). Die Gesuchstellerin weist in ihrer Eingabe vom 22. August 2011 darauf hin, dass es sich beim besagten Kriterium von 4 Tagen um eine Beanspruchung ohne entsprechende Voranmeldung handelt. Der Anschluss sei in den letzten 10 Jahren denn auch lediglich während 2 Stunden ohne entsprechende Voranmeldung genutzt worden.
- 101 Vorliegend vermögen die Darlegungen der Parteien aufzuzeigen, dass der Kuppelschalter während störungsbedingten Unterbrüchen sowie für geplante Revisionsarbeiten benutzt wurde (vgl. act. 26, S. 9 f. und Beilage 18; act. 30, S. 35). Aus den von den Parteien hinterlegten Listen der Schaltungen im 50 kV-Netz (vgl. act. 5, Beilage 13 sowie act. 4, Beilage 17 und act. 26, Beilage 18) ist sodann ersichtlich, dass die Schaltheandlungen grösstenteils auf Antrag einer Partei und betreffend voraussehbare Ereignisse erfolgten. Insgesamt wurde der Schalter in Davos im Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis am 1. August 2010 zweifelsohne während mehr als 4 Tagen beansprucht und damit die Leitung geschlossen geführt. Vorliegend berücksichtigt die ElCom in der Rechtsanwendung die von der Branche vorgesehene Lösung. Damit war die Leitung im entsprechenden Zeitraum und bei geschlossenem Anschluss in Davos-Dorf als Reserveleitung zu qualifizieren.
- 102 Betreffend die Regelungen zur Kostentragung stellt das NNMV-CH jedoch sowohl bei einem Not- als auch einem Reserveanschluss auf das Kriterium der Gegenseitigkeit ab. Dienen Not- und Reserveanschlüsse beiden Netzbetreibern, soll in der Regel kein Netznutzungsentgelt anfallen. Es gilt demnach zu prüfen, ob der Anschluss in Davos-Dorf das Kriterium der Gegenseitigkeit zu erfüllen vermag.
- 103 Sowohl die Gesuchstellerin als auch die Gesuchsgegnerin haben in der Zeitspanne vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 vom Anschluss Davos im Sinne eines Reserveanschlusses Gebrauch gemacht. Es wurde in diesem Zusammenhang wie erwähnt dargelegt, dass der Kuppelschalter vorwiegend während störungsbedingten Unterbrüchen sowie für geplante Revisionsarbeiten benutzt wurde und damit in Berücksichtigung der zitierten Kriterien aus den Branchendokumenten als Reserveanschluss diente. Es gilt in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob es sich zudem um eine Leitung auf Gegenseitigkeit handelt bzw. der Reserveanschluss beiden Netzbetreibern gedient hat. Aus den sowohl von der Gesuchstellerin als auch der Gesuchsgegnerin eingereichten Listen der Schaltungen im 50 kV-Netz erhellt das Folgende (vgl. act. 5, Beilage 13 sowie act. 4, Beilage 17 und act. 26, Beilage 18):
- 104 Gemäss Darstellung der Gesuchstellerin wurde im Jahr 2009 in 15 Fällen der Kuppelschalter in Davos geschlossen. Insgesamt wurde die Leitung dabei während 59 Tagen und 6.75 Stunden geschlossen geführt. In 11 Fällen mit einer gesamthaften Dauer von 58 Tagen und 16.5 Stunden wurden die Schaltheandlungen von der Gesuchsgegnerin verlangt. Die restlichen Schaltungen wurden von Dritten verlangt. Gemäss eigenen Angaben der Gesuchsgegnerin ist es im Jahre

Ein Teil der durch die Gesuchsgegnerin beantragten Schalthandlungen wurde direkt im Zusammenhang mit Revisionsarbeiten betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Davos Dorf und Sarelli und damit einen Netzabschnitt im alleinigen Netzgebiet der Gesuchsgegnerin beantragt. So ist der Ring unter anderem vom 2. März 2009 bis am 20. März 2009 während insgesamt 20 Tagen aufgrund einer Ersatzinstallation von Isolatoren auf dem Leitungsabschnitt der Gesuchsgegnerin geschlossen worden; sodann vom 25. März 2009 bis am 27. März 2009 während zirka 2 Tagen im Zusammenhang mit einem Relaisfehler auf der 50 kV-Leitung im Gebiet Vorderprättigau; vom 14. April 2009 bis am 17. April 2009 während insgesamt 3 Tagen und 9.5 Stunden aufgrund einer Reparatur des 220/50 kV Trafos in Sarelli durch die Gesuchsgegnerin. Aufgrund von Reparatur- und Wartungsarbeiten betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Davos Dorf und Sarelli wurde die Ringleitung unter anderem auch vom 11. Juni 2009 bis am 12. Juni 2009 (1 Tag, 8 Stunden) sowie am 29. Juni 2009 (3.5 Stunden) geschlossen geführt (vgl. act. 5, Beilage 13 sowie act. 26, Beilage 18). Diese Schaltungen dienten auch gemäss Angaben der Gesuchsgegnerin ihren eigenen Zwecken (vgl. Abbildung 4).

[illegible]

105

27/37

bis am 1. April 2010 während 17 Tagen und 9 Stunden geschlossen geführt. Dieser Ringschluss diente seitens der Gesuchsgegnerin dem Ersatz von Isolatoren auf dem 50 kV Leitungsabschnitt zwischen PFL und Sarelli. Die Gesuchstellerin beantragte in der Zeitspanne vom 1. Januar 2010 bis am 1. August 2010 im Vergleich dazu keine Schalthandlungen (vgl. act. 5, Beilage 13 und Abbildung 5).

[illegible]

Abbildung 5: Schalthandlungen Davos Dorf im Jahre 2010 gemäss Gesuchsgegnerin (act. 5, Beilage 13)

- 106 Die Gesuchsgegnerin führt betreffend die von der Gestellstellerin hinterlegten Liste der Schaltungen (vgl. act. 26, Beilage 18) zwar an, dass die vorgelegte Statistik die tatsächlichen Verhältnisse nur unzureichend widerspiegle. So nehme sie auch den Betrieb der 50 kV-Leitung auf der Netzebene 3 auf dem Abschnitt zwischen Filisur und Mast Davos-Laret wahr. Deshalb würden diese Schalthandlungen auch von ihr gemeldet. Die Gesuchsgegnerin stellt damit jedoch nicht in Abrede, dass auch sie und zwar für Revisionsarbeiten betreffend den Leitungsabschnitt Davos-Sarelli vom Anschluss in Davos zumindest Gebrauch gemacht und damit die Schalthandlungen verursacht und den entsprechenden Nutzen gezogen hat. In der von ihr selbst hinterlegten Listen der Schalthandlungen in den Jahren 2009 und 2010 wurden entsprechende Schalthandlungen, welche vorwiegend der Gesuchsgegnerin selbst dienten, denn auch aufgeführt und mithin anerkannt (vgl. Abbildung 4 und Abbildung 5).
- 107 Aus den von den Parteien eingereichten Schaltlisten ist ersichtlich, dass die Schalthandlungen nicht nur mehrheitlich von der Gesuchsgegnerin beantragt worden sind, sondern auch mehrheitlich ihr dienten, indem Schaltungen vorwiegend betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Davos Dorf und Sarelli und damit in einen Netzabschnitt verlangt worden sind, welcher in alleinigem Eigentum der Gesuchsgegnerin steht und von ihr betrieben wird. Es sei in diesem Zusammenhang erwähnt, dass sowohl die Gestellstellerin als auch die Gesuchsgegnerin bezüglich der Sicherstellung der (n-1)-Sicherheit vom Anschluss Davos Nutzen ziehen.

- 108 Aus den von den Parteien eingereichten Unterlagen erhellt sodann, dass die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin auch bei Schalthandlungen ein Netznutzungsentgelt in Rechnung stellt, welche durch die Gesuchsgegnerin selbst beantragt respektive verursacht worden sind. So beispielsweise für die Schalthandlung vom 2. März 2009 bis am 20. März 2009 für den Ersatz von Isolatoren betreffend den Leitungsabschnitt zwischen der Unterstation PFL und Sarelli (vgl. act. 5, Beilage 33). Somit wird der in Rz. 88 (dritter Abschnitt) dargelegte Sachverhalt durch die Gesuchsgegnerin nicht wie vorgetragen zur Anwendung gebracht.
- 109 Die Gesuchsgegnerin stellt sich in diesem Zusammenhang auf den Standpunkt, dass die Frage, wer die Schalthandlungen veranlasst habe, gar nicht von Relevanz sei. Entscheidend sei alleine, welche Netzkosten welchen Endverbrauchern aufzuerlegen seien. Die Gesuchsgegnerin verweist diesbezüglich darauf, dass ihre Ausgleichsforderung ungleich höher sei als die Ausgleichsforderung der Gesuchstellerin. Dieser grosse Unterschied reflektiere alleine die ungleiche Nutzung des Anschlusses durch die Netznutzer in Davos und im Prättigau. Gleichzeitig weist die Gesuchsgegnerin darauf hin, dass die allenfalls tieferen Ausgleichsforderungen der Gesuchstellerin die ausserordentlich günstigen Netznutzungstarife, von denen diese gegenüber der Netzebene 2 in Filisur profitiere, reflektieren. Gerade dies vermag aufzuzeigen, dass die vorgebrachten und allenfalls auch effektiven Forderungen vorliegend nicht das massgebliche Kriterium zur Beurteilung sein können, ob ein Reserveanschluss auf „Gegenseitigkeit“ beruht oder nicht. Denn dies würde bedeuten, dass die Gegenseitigkeit auch bei gleichem Nutzen eines derartigen Anschlusses verneint werden müsste, wenn ein Leitungsabschnitt beispielsweise teurer wäre als der andere. Vielmehr gilt es auf den physikalischen Nutzen abzustellen, um zu beurteilen, ob es sich um einen Anschluss auf Gegenseitigkeit handelt (vgl. Verfügung 952-09-005 der ElCom vom 11. Februar 2010, Rz. 45). Vorliegend wird von der Gesuchsgegnerin denn auch nicht bestritten, dass auch sie einen Nutzen aus einer geschlossenen Ringleitung gezogen hat.
- 110 Wie aufgezeigt, wurden denn die Schalthandlungen auch vielfach von der Gesuchsgegnerin beantragt, insbesondere für Revisions- und Unterhaltsarbeiten betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Davos und Sarelli im Versorgungsgebiet der Gesuchsgegnerin. In diesem Sinne kann der Anschluss Davos Dorf vorliegend als Anschluss auf Gegenseitigkeit qualifiziert werden, für welchen in der Regel kein Netznutzungsentgelt anfallen darf. Weil der Nutzen der Kuppelschalters und der Schliessung des Rings auf Gegenseitigkeit beruht (vgl. act. 5, Beilage 13 und Beilage 33), ist zwischen den beiden Parteien für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 für das Schliessen und Umleiten des Energiebezuges keine zusätzliche Entschädigung geschuldet. Dementsprechend hat die Gesuchsgegnerin für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis am 1. August 2010 für die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf respektive bei praktiziertem Ringschluss betreffend den Leitungsabschnitt Davos Dorf und Sarelli keinen Entschädigungsanspruch gegenüber der Gesuchstellerin.
- 111 Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass es sich vorliegend um einen Reserveanschluss handelt, welcher das Kriterium der Gegenseitigkeit zu erfüllen vermag. Dies, da sowohl die Gesuchstellerin als auch die Gesuchsgegnerin aus einem praktizierten Ringschluss ihren Nutzen gezogen und im Sinne der bisherigen Praxis der ElCom beide für die Sicherstellung der (n-1)-Sicherheit von der Reserveleitung profitiert haben (vgl. Rz. 99). Dies hat zur Folge, dass die Parteien sich für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis am 1. August 2010 kein Netznutzungsentgelt schulden. Die dahingehende Forderung und der dementsprechende Antrag der Gesuchsgegnerin ist abzuweisen.

8.3 Forderung betreffend Anteil 50 Prozent Leitungsabschnitt zwischen Davos-Dorf und Filisur

- 112 Die Gesuchsgegnerin macht geltend, dass der Anteil von 50 Prozent am Leitungsabschnitt auf der Netzebene 3 zwischen Filisur und Davos-Dorf vor dem permanenten Ringschluss Teil des Netzes in Davos gebildet habe. Die anrechenbaren Kapital- und Betriebskosten im Umfang von [...] Franken seien demnach für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 entsprechend den Regelungen im StromVG von den Netznutzern in Davos zu tragen.
- 113 Das Netznutzungsentgelt ist gemäss Artikel 14 Absatz 2 StromVG von den Endverbrauchern je Ausspeisepunkt zu entrichten. Im StromVG wurde damit das Ausspeiseprinzip verankert. Das heisst, dass das Netznutzungsentgelt grundsätzlich von den stromverbrauchenden Endverbrauchern zu zahlen ist.
- 114 Wie dargelegt, müssen die Netznutzungstarife grundsätzlich unabhängig von den Eigentumsverhältnissen sein, d.h. es hat keine Rolle zu spielen, wer Eigentümer einer Anlage ist oder wie viele Eigentümer eine Anlage hat. Hingegen ist zu berücksichtigen, wer finanziell für den Aufbau und Unterhalt einer bestimmten Netzebene aufkommt. Derjenige Netzbetreiber kann demnach anrechenbare Kosten, welche über das Netznutzungsentgelt gedeckt werden dürfen, geltend machen, welcher die Aufbau- und Unterhaltskosten der entsprechenden Teile des Elektrizitätsnetzes getragen hat (vgl. Rz. 73).
- 115 Betreffend den Leitungsabschnitt zwischen Filisur und Davos auf der Netzebene 3 wurde im Vertrag über Eigentum und Betrieb dieser Leitung vom 15. Dezember 1988 zwischen den Parteien bezüglich der Kostentragung in Artikel 15 festgehalten, dass die Kosten für grössere Arbeiten für die Sonderanlageteile von jedem Eigentümer nach Aufwand übernommen werden, wobei bis zum Ausbau des zweiten Drehstromstranges die Kosten für den bestehenden Drehstromstrang von der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin je zur Hälfte getragen werden. Für die Teile im gemeinsamen Eigentum wurde folgender Verteilschlüssel vereinbart: Gesuchsgegnerin drei Achtel, Gesuchstellerin drei Achtel und [...] zwei Achtel. Die Kosten für Betrieb, Unterhalt und Verwaltung werden analog dem vereinbarten Verteilschlüssel für die Teile im gemeinsamen Eigentum getragen (act. 5, Beilage 11).
- 116 Betreffend den Teilabschnitt zwischen dem Unterwerk Davos Platz und dem Unterwerk Davos Dorf haben die Verfahrensparteien im Vertrag über 2. April 1997 betreffend die Kostentragung in Artikel 5 vereinbart, dass sämtliche Kosten für den Bau der neuen Leitung entsprechend den effektiven Aufwendungen je zur Hälfte auf die Partner aufgeteilt werden. In Artikel 14 wurde alsdann festgehalten, dass für die Teile im gemeinsamen Eigentum die Kosten von den Parteien je hälftig getragen werden. Ebenfalls je zu Hälfte werden die Kosten für Betrieb, Unterhalt und Verwaltung getragen (act. 5, Beilage 12).
- 117 Damit ist aktenkundig, dass auch die Gesuchsgegnerin einen Teil der Investitions- und Betriebskosten für den Leitungsabschnitt zwischen Filisur und Sarelli getragen hat. Zumindest dies wird von der Gesuchstellerin denn auch nicht konkret bestritten. Sofern diese Kosten im Sinne des Stromversorgungsrechts als anrechenbar gelten, dürfen diese über das Netznutzungsentgelt den jeweiligen Endverbrauchern überwält werden. Der entsprechende Leitungsabschnitt gehörte vor dem entsprechenden Ringschluss zum Netz zwischen Davos und Filisur. Unter Anwendung des im StromVG statuierten Ausspeiseprinzips (Art. 14 Abs. 2 StromVG) sind folglich die anrechenbaren Kapital- und Betriebskosten des Leitungsabschnittes auf der Netzebene 3 zwischen Filisur und Davos-Dorf für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 1. August 2010 von den Endverbrauchern und Nachliegern des entsprechenden Netzes zu tragen. Die Gesuchstellerin hat der Gesuchsgegnerin dementsprechend aus dem eingenommenen Netznutzungsentgelt die anrechenbaren Betriebs- und Kapitalkosten zu entschädigen.

- 118 Zusammenfassend lässt sich damit festhalten, dass die Gesuchsgegnerin dementsprechend für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 und dem 1. August 2010 betreffend den gemeinsamen Leitungsabschnitt zwischen Davos-Dorf und Filisur gegenüber der Gesuchstellerin einen Anspruch auf Ersatz der ihr entstandenen anrechenbaren Kapital- und Betriebskosten hat. Die dahingehenden Vorbringen der Gesuchsgegnerin sind damit grundsätzlich gutzuheissen. Die Parteien einigen sich über die Höhe der Forderung und die Zinsen.

9 Überprüfung der Netznutzungstarife der Gesuchsgegnerin

9.1 Vorbringen der Parteien

- 119 In ihrer Eingabe vom 17. März 2014 beantragt die Gesuchsgegnerin, die von der Gesuchstellerin berechneten Netznutzungstarife für die Netzebene 3 seien von der ElCom auf ihre Gesetzeskonformität zu überprüfen. Im Verlauf des Verfahrens hat die Gesuchstellerin in diesem Zusammenhang immer wieder darauf hingewiesen, dass das Versorgungsnetz in Graubünden ohne die Grosskraftwerke für die Stromversorgung viel einfacher und kostengünstiger gebaut worden wäre. Ohne Kraftwerke gäbe es insbesondere bedeutend weniger Ausspeisepunkte, weniger Redundanzen und andere Leitungsführungen. Bei einer reinen Anwendung des Ausspeisemodells bei der Kostenwälzung würden die Bevölkerung und die Wirtschaft mit Kosten belastet, die nicht durch deren Versorgung mit elektrischer Energie verursacht werde. Die Gesuchstellerin ist der Ansicht, dass vorliegend Artikel 16 Absatz 3 StromVV anzuwenden wäre (vgl. unter anderem act. 1; act. 4, S. 2; vgl. dazu auch Ausführungen in act. 26, S. 17 ff.).
- 120 Aufgrund des ursprünglichen Gesuches vom 18. November 2010 (act. 1), erkundigte sich das Fachsekretariat zur Abklärung des Sachverhaltes bei der Gesuchstellerin unter anderem danach, in welcher Höhe ihr in den Jahren 2008 und 2010 durch den Anschluss oder den Betrieb von Erzeugungsanlagen Mehrkosten entstanden sind (Frage 2.b; act. 3, S. 2). Die Gesuchstellerin hielt diesbezüglich in ihrem Schreiben vom 11. Februar 2011 fest, dass für das Jahr 2008 keine Kosten ausgewiesen wurden, da diese angesichts des „all inklusive“ Energieaustauschvertrages mit der [...] nicht ermittelt werden konnte. Von Seiten der Gesuchsgegnerin seien bis 2008 keine Forderungen gestellt worden. Für 2009 und teilweise 2010 habe die Gesuchsgegnerin neuerdings Forderungen gestellt, welche man als ungerechtfertigt betrachte. Im Weiteren wurde angemerkt, dass aus der Rechnungstellung der Gesuchsgegnerin eine Aufteilung der Kosten für die Netzebene 3 zwischen Einspeisung und Ausspeisung nicht ersichtlich sei. Die Gesuchsgegnerin weigere sich, der Einspeisung im Prättigau Transportkosten gemäss Artikel 16 Absatz 3 StromVV anzulasten. Details über die Regelungen zwischen der [...] und der Gesuchsgegnerin seien ihr zudem nicht bekannt. Ebenfalls sei die Berücksichtigung der Verschachtelung der elektrischen Leitungen zwischen den Ausspeisepunkten auf der Netzebene 1 nicht bekannt. Man sei der Überzeugung, dass diese offenen Punkte zu klären und eine verursachergerechte Kostenaufteilung vorgenommen werden müsse (act. 4, S. 2 ff.).
- 121 Die Gesuchsgegnerin entgegnet darauf in ihrer Eingabe vom 22. September 2011, dass im Netzgebiet Prättigau/Davos/Filisur auf den Netzebenen 1 bis 3 keinerlei produktionsbedingte Mehrkosten entstehen. Die Leitungskapazität auf der Netzebene 3 belaufe sich je nach Leitungsabschnitt auf 50-100 MW, während die Spitzenausspeisung derzeit zirka 81 MVA betrage. Unter zusätzlicher Berücksichtigung einer gewissen Sicherheitsmarge, und mit Blick auf die erwartete Entwicklung des Verbrauchs, sei diese Leitungskapazität allein für den Verbrauch absolut erforderlich. In den Jahren 2009 und 2010 habe die für den Abtransport von Produktion über die Unterwerke in Filisur und Sarelli auf die Netzebene 1 maximal in Anspruch genommene Leistung weniger als 35 MW betragen. Die Gesuchstellerin erbringe denn auch keinerlei Nachweis für die

angeblich produktionsbedingten Mehrkosten und sei damit ihrer Substanziierungslast in keiner Weise nachgekommen (act. 30, S. 12 ff.).

Sodann führt die Gesuchsgegnerin an, dass die Produktion im Gebiet Prättigau die von den Netznutzern zu tragenden Netzkosten wesentlich senke (Reduktion der Kosten der Netzebene 1 durch Anwendung des K-Faktors; Reduktion der Kosten der Netzebene 1 durch Anwendung des Nettoprinzip; Reduktion der Wirkenergieverluste). Diesbezüglich wird unter anderem angeführt, dass aufgrund einer Branchenlösung die Produktion auf den unteren Netzebenen durch die Anwendung des sogenannten K-Faktors beim Grundtarif der Netzebene 1 berücksichtigt wird. Alleine die Produktion der Prättigauer Kraftwerke habe im Tarifjahr 2009 zu einer Reduktion des K-Faktors für den Ausspeisepunkt Sarelli von [...] auf [...] geführt. Der Grundpreis für diesen Ausspeisepunkt habe sich dadurch um [...] Franken reduziert (act. 30, S. 17).

Auf rechtlicher Ebene führt die Gesuchsgegnerin an, dass der Gesetzgeber in Artikel 14 Absatz 2 StromVG das Ausspeiseprinzip verankert habe. Gemäss diesem Prinzip seien die gesamten Kosten des Netzes grundsätzlich von den Endverbrauchern zu tragen. Die Produktion sei dagegen grundsätzlich nicht mit Netzkosten zu belasten (act. 30, S. 28 ff.).

122 Im Schreiben vom 14. Juni 2013 wies die Gesuchsgegnerin darauf hin, dass ihre Netzkosten und Tarife im Verfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) von der ElCom geprüft werden. Um Widersprüche beziehungsweise Doppelspurigkeiten zu vermeiden, sei das vorliegende Verfahren nicht auf die Frage einer Kostenprüfung auszudehnen. Eine Kosten- und Tarifprüfung sei bereits bei der ElCom hängig (act. 45, S. 4 f.).

123 Mit Datum vom 26. Juni 2013 merkte die Gesuchstellerin nochmalig an, dass vor dem Hintergrund der räumlichen Ausdehnung des Netzgebietes das Thema des Verhältnisses von Einspeisung zu Ausspeisung nochmals aufgenommen werden müsse. Die von der Gesuchsgegnerin dargelegten Zahlen (in der Beilage 43) würden sich nur auf das Gebiet Sarelli-Filisur beziehen. Betrachte man die drei von der Gesuchsgegnerin in einem Netzgebiet zusammengenommenen Gebiete separat, falle das Verhältnis in den beiden anderen Gebieten möglicherweise umgekehrt aus (mehr Einspeisung; act. 46). Die Gesuchstellerin wies am 17. März 2014 zudem darauf hin, dass die Gesuchsgegnerin auf Anlagen, welche vor 2004 erstellt wurden, für die Jahre 2009 bis 2013 nicht den reduzierten, sondern den regulären WACC anwende (act. 52).

9.2 Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) betreffend Netzkosten der Gesuchsgegnerin

124 Die Gesuchstellerin beantragte, die von der Gesuchsgegnerin berechneten Netznutzungstarife für die Netzebene 3 seien von der ElCom auf ihre Gesetzeskonformität zu überprüfen. Wie die Gesuchsgegnerin im Schreiben vom 14. Juni 2013 zurecht vorzeigt, werden die Netzkosten der Gesuchsgegnerin für die Geschäftsjahre 2009 und 2010 gegenwärtig von der ElCom geprüft. Das Verfahren ist nach wie vor hängig. Wie dargelegt, liegt der Fokus eines solchen Tarifüberprüfungsverfahrens auf den anrechenbaren Kosten des Verteilnetzbetreibers. Die Prüfung und folglich auch Festlegung der anrechenbaren Kapital- und Betriebskosten im Bereich Netz bildet demnach Bestandteil des hängigen Tarifprüfungsverfahrens. Gegenstand des Tarifprüfungsverfahrens bildet ebenfalls die Frage, ob für die Anlagen, welche vor dem Jahre 2004 erstellt worden sind, der reduzierte WACC Anwendung finden kann.

125 Betreffend das genannte Tarifprüfungsverfahren sei angemerkt, dass es vorliegend fraglich ist, ob der Gesuchstellerin in besagten Tarifprüfungsverfahren Parteistellung zukommen könnte. Gemäss der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kommt zumindest Endver-

brauchern in Tarifprüfungsverfahren keine Parteistellung zu. Gemäss der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts sind demnach Beanstandungen von Endverbrauchern bezüglich ihrer Stromrechnung als Anzeigen i.S.v. Artikel 71 VwVG entgegenzunehmen (vgl. dazu Urteil A-1107/2013 des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. Juni 2015, E. 1.3, Anmerkung ElCom: Urteil noch nicht rechtskräftig). Es ist vorliegend nicht ersichtlich, inwiefern für Verteilnetzbetreiber eine andere Regelung gelten sollte.

- 126 Auf das entsprechende Gesuch der Gesuchstellerin betreffend die Überprüfung der Gesetzmässigkeit der Netznutzungstarife für die Netzebene 3 der Gesuchsgegnerin wird vorliegend mithin nicht eingetreten respektive auf das hängige Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) betreffend Netzkosten der Gesuchsgegnerin verwiesen.
- 127 Es sei sodann ergänzend erwähnt, dass die Gesuchstellerin im Rahmen des vorliegenden Verfahrens mehrfach die Auffassung vertrat, dass das Versorgungsnetz in Graubünden ohne die Grosskraftwerke für die Stromversorgung der Schweiz viel einfacher und kostengünstiger gebaut worden wäre. Ohne Kraftwerke gäbe es insbesondere bedeutend weniger Ausspeisepunkte, weniger Redundanz und andere Leitungsführungen. Bei einer sturen Anwendung des Ausspeisemodells bei der Kostenwälzung würden die Bevölkerung und die Wirtschaft mit Kosten belastet, die nicht durch deren Versorgung mit elektrischer Energie verursacht werde. Die Gesuchstellerin ist der Ansicht, dass Artikel 16 Absatz 3 StromVV anzuwenden sei.
- 128 Wie bereits dargelegt, ist das Netznutzungsentgelt gemäss Artikel 14 Absatz 2 StromVG von den Endverbrauchern je Ausspeisepunkt zu entrichten. Im StromVG wurde damit das Ausspeiseprinzip verankert. Das heisst, dass das Netznutzungsentgelt grundsätzlich von den stromverbrauchenden Endverbrauchern zu zahlen ist. Individuell angerechnete Kosten bleiben vorbehalten. So dürfen Kosten, die die Netzbetreiber individuell in Rechnung stellen, bei der Festlegung des Netznutzungsentgelts nicht berücksichtigt werden (Art. 14 Abs. 3^{bis} StromVG).
- 129 Grundsätzlich besteht mit Artikel 16 Absatz 3 StromVV zwar eine Regelung, dass unverhältnismässige Mehrkosten, welche im Verteilnetz durch den Anschluss oder Betrieb von Erzeugungsanlagen entstehen, in angemessenem Umfang durch die Produzenten zu tragen sind und nicht als Teil der Netzkosten gelten können. Die Bestimmung von Artikel 16 Absatz 3 StromVV hat in der Praxis aber bisher keine Anwendung gefunden. Durch die ElCom bisher ungeklärt geblieben sind somit auch die Methodik und die konkreten Kriterien für die Festlegung von „unverhältnismässigen Mehrkosten“. Das Branchendokument NNMV-CH 2014 sieht diesbezüglich gewisse Kriterien vor, wann Mehrkosten im Verteilnetz durch einen angeschlossenen Produzenten zu tragen sind (Ziff. 4.3.5).
- 130 Ob die Bestimmung von Artikel 16 Absatz 3 StromVV eine genügende Grundlage für die Anlastung von Kosten an die Produzenten bildet, kann vorliegend schlussendlich offen gelassen werden.
- 131 So wies die Gesuchstellerin zwar verschiedentlich darauf hin, dass vorliegend unverhältnismässige Mehrkosten aufgrund der Produktionsstätten auftreten würden. Auch nach expliziter Nachfrage des Fachsekretariats gelang es ihr jedoch nicht, einen Nachweis solcher Mehrkosten zu erbringen. So stellte die Gesuchstellerin im Schreiben vom 11. Februar 2011 an die Gesuchsgegnerin im Vergleich zu der vertraglichen Regelung im StromVG neue Forderungen. Hierbei handelte es sich allerdings nicht um Mehrkosten im Sinne von Artikel 16 Absatz 3 StromVV, weshalb eine entsprechende Forderung der Gesuchstellerin bereits aus diesem Grund abzuweisen wäre.

- 132 Ferner sei der Vollständigkeit halber erwähnt, dass die Gesuchsgegnerin in ihrem Schreiben vom 22. September 2011 ausführt, dass es durch den Produktionsabtransport sogar zu einer Kostenminderung von [...] Franken komme. Erstens durch den K-Faktor, welcher den Anteil der Energieproduktion beim Grundpreis für den Ausspeisepunkt aus der NE1 berücksichtigt. Zweitens durch die Anwendung des Nettoprinzips bei der Leistungskomponente des Netznutzungsentgelts und drittens durch die Reduktion der Wirkenergieverluste durch die verbrauchernahe Produktion. Diese Vorbringen der Gesuchsgegnerin sind grundsätzlich zutreffend, wobei die genaue Minderbelastung und ob diese allfällige Mehrbelastungen zu kompensieren vermag, durch die ElCom nicht abgeschätzt werden kann (act. 30, S. 17).

10 Gebühren

- 133 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 75 bis 250 Franken pro Stunde (Art. 3 GebV-En).
- 134 Für die vorliegende Verfügung werden folgende Gebühren in Rechnung gestellt: [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 250 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken), [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 200 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken) und [...] anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 180 Franken pro Stunde (ausmachend [...] Franken). Gesamthaft ergibt sich damit eine Gebühr von [...] Franken.
- 135 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]). Haben mehrere Parteien den Erlass einer Verfügung veranlasst, werden die dadurch entstandenen Gebühren nach dem Unterliegerprinzip auferlegt. Dies entspricht einem allgemeinen prozessualen Grundsatz, der für zahlreiche kostenpflichtige staatliche Verfahren üblich ist (siehe ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 2013, Rz. 653; BGE 132 II 47 E. 3.3).
- 136 Vorliegend haben sowohl die Gesuchstellerin (vgl. act. 1) als auch die Gesuchsgegnerin (vgl. act. 5) den Erlass einer Verfügung beantragt. Da die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin mit ihren Begehren und Vorbringen zumindest teilweise unterliegen, gilt es, beiden Verfahrensparteien Kosten aufzuerlegen. In Berücksichtigung des Unterliegerprinzips hat die Gesuchstellerin demnach [...] Prozent der Kosten (ausmachend [...] Franken) zu bezahlen. Der Gesuchsgegnerin werden mithin [...] Prozent der Kosten (ausmachend [...] Franken) auferlegt.

III **Entscheid**

Gestützt auf diese Erwägungen wird verfügt:

1. Auf das Begehren der EWD Elektrizitätswerk Davos AG, wonach der Kanton Graubünden aufzufordern sei, die Netzgebiete für die Netzebene 3 in Form einer beschwerdefähigen Verfügung festzulegen, wird nicht eingetreten.
2. Das Begehren der Repower AG, wonach festzustellen sei, dass sie als für die Festlegung des Netznutzungsentgeltes Netzebene 3 alleine zuständige Netzbetreiberin sei, wird abgewiesen.
3. Das Begehren der Repower AG, wonach die EWD Elektrizitätswerk Davos AG für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 einen Betrag von [...] Franken zuzüglich eines Verzugszinses von 5 Prozent seit Gesuchseinreichung als Entschädigung für die der Repower AG aus der Nutzung der 50 kV-Leitung zwischen Sarelli und Filisur entstandenen Kosten zu bezahlen hat, wird teilweise gutgeheissen:
 - a. Die EWD Elektrizitätswerk Davos AG hat die Repower AG für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 1. August 2010 betreffend den gemeinsamen Leitungsabschnitt zwischen Davos und Filisur für die der Repower AG entstandenen anrechenbaren Kapital- und Betriebskosten zu entschädigen. Die Parteien einigen sich über die Höhe der Forderung und die Zinsen.
 - b. Die Forderung der Repower AG in der Höhe von [...] Franken betreffend die geltend gemachten Kosten der Netzebene 1 bis 3 für die Nutzung des Anschlusses Davos-Dorf zur Versorgung von Davos über Sarelli wird abgewiesen.
4. Auf das Gesuch der EWD Elektrizitätswerk Davos AG betreffend die Überprüfung der Gesetzmässigkeit der Netznutzungstarife für die Netzebene 3 der Gesuchsgegnerin wird nicht eingetreten und auf das hängige Tarifprüfungsverfahren Nr. 211-00008 (alt: 957-09-127) betreffend Netzkosten der Repower AG verwiesen.
5. Die Gebühr für diese Verfügung beträgt [...] Franken. Davon werden [...] Franken der EWD Elektrizitätswerk Davos AG und [...] Franken der Repower AG auferlegt. Die Rechnungen werden nach Rechtskraft der vorliegenden Verfügung zugestellt.
6. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Die Verfügung wird der EWD Elektrizitätswerk Davos AG und der Repower AG mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

Bern, 19.11.2015

Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom

Carlo Schmid-Sutter
Präsident

Renato Tami
Geschäftsführer

Versand:

Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief:

- EWD Elektrizitätswerk Davos AG, Talstrasse 35, 7270 Davos
- Repower AG, Via da Clait 307, 7741 Poschiavo,
vertreten durch RA Dr. Stefan Rechsteiner und/oder RA Michael Waldner, VISCHER AG, Schützengasse 1, Postfach 1230, 8021 Zürich

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 (Art. 23 StromVG, Art. 22a und 50 VwVG).

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 (Art. 52 Abs. 1 VwVG).