



Referenz/Aktenzeichen: 233-00096

Bern, 6. Juni 2023

VERFÜGUNG

der Eidgenössischen Elektrizitätskommission ECom

Zusammensetzung: Werner Luginbühl (Präsident), Laurianne Altwegg (Vizepräsidentin),
Katia Delbiaggio, Jürg Rauchenstein, Andreas Stöckli, Felix Vontobel

in Sachen: [...]

(Gesuchsteller)

gegen: [...]

(Gesuchsgegnerin)

betreffend Grundversorgung; Netzzugang

Inhaltsverzeichnis

I	Sachverhalt	3
II	Erwägungen	7
	1	Zuständigkeit7
	1.1	Vorbringen der Gesuchsgegnerin7
	1.2	Kein Anspruch auf Zwischenverfügung.....7
	1.3	Zuständigkeit der ECom8
	2	Parteien und rechtliches Gehör.....9
	2.1	Parteien9
	2.2	Rechtliches Gehör.....9
	3	Feststellungsinteresse..... 10
	4	Vorbringen der Parteien 11
	4.1	Vorbringen des Gesuchstellers 11
	4.2	Vorbringen der Gesuchsgegnerin 12
	5	Materielle Beurteilung..... 13
	5.1	Gesuchsteller als Endverbraucher mit Netzzugang..... 14
	5.2	Kein Einfluss der Vorkommnisse ab 2015 auf die Qualifikation des Gesuchstellers..... 16
	5.3	Fazit..... 18
	6	Prozessuale Anträge 18
	7	Gebühren 19
	8	Parteientschädigung..... 19
III	Entscheid	20
IV	Rechtsmittelbelehrung	21

I Sachverhalt

A.

- 1 [Der Gesuchsteller] und [die Gesuchsgegnerin] sind gemäss [...] Unternehmen des Kantons [...] [...] (act. 1, Rz. 1 f.; act. 4, Rz. 16 S. 6).
- 2 Am 6. Mai 2014 beantragte der Gesuchsteller den Marktzutritt per 1. Juni 2014 für drei Verbrauchsstätten mit den Messpunktbezeichnungen: [...], [...] und [...] (act. 1, Beilage 9). und bevollmächtigte die Gesuchsgegnerin mit Vollmacht vom 6./7. Mai 2014, den freien Netzzugang gemäss Artikel 13 des Bundesgesetzes über die Stromversorgung vom 23. März 2007 (StromVG; SR 734.7) und Artikel 11 der Stromversorgungsverordnung vom 14. März 2008 (StromVV; SR 734.71) beim lokalen Versorgungsnetzbetreiber zu beantragen und beim lokalen Versorgungsnetzbetreiber die Energieverbrauchswerte des Gesuchstellers zu erheben und zu analysieren (act. 1, Rz. 10; act. 1, Beilage 9; act. 4, Rz. 9).
- 3 Zur gleichen Zeit (Unterschriften vom 6./7. Mai 2014) wurde zwischen dem Gesuchsteller und der Gesuchsgegnerin ein Stromliefervertrag abgeschlossen (act. 1, Rz. 10; act. 1, Beilage 3; act. 4, Rz. 7 und 9). In der Präambel dieses Vertrages heisst es unter Buchstabe C.: «Der Kunde beabsichtigt, von seinem Marktzugangsrecht Gebrauch zu machen und die elektrische Energie im freien Markt zu beziehen». Vertragsgegenstand ist «die Lieferung elektrischer Energie durch die Lieferantin für die in Anhang 1 zu diesem Vertrag bezeichneten Verbrauchsstätte(n) des Kunden [...] im freien Markt und weitere damit verbundene Dienstleistungen, soweit sie in diesem Vertrag explizit erwähnt sind». Weiter wird im Vertrag Folgendes festgehalten: «Der Kunde sichert der Lieferantin zu, dass die Verbrauchsstätte(n) die Voraussetzungen für den freien Netzzugang erfüllt (erfüllen)» (act. 1, Beilage 3, S. 2 f.). Der Lieferbeginn wurde auf den 1. Juni 2014 festgelegt (act. 1 Beilage 3, Anhang 2, S. 1).
- 4 Per Brief mit dem Titel «Bestätigung der freien Lieferantenwahl / Messpunktnummer für [den Gesuchsteller]» vom 9. Mai 2014, eingegangen am 12. Mai 2014, bestätigte die Gesuchsgegnerin dem Gesuchsteller, dass «die Standorte des [Gesuchstellers] mit folgenden Daten [...] einen Verbrauch von grösser 100'000 kWh pro Jahr haben und somit freien Marktzugang beanspruchen können. Somit können diese ab dem 01.06.2014 durch den Lieferanten [Gesuchsgegnerin] Elektrizität beziehen» (act. 1, Beilage 4 am Ende).
- 5 In einem vertraulichen Regierungsratsbeschluss [...] hat der Regierungsrat des Kantons [...] Folgendes beschlossen (act. 1, Beilage 10):

*« 1. Der Regierungsrat beauftragt [...] eine Leitlinie zur Strombeschaffung durch die kantonale Verwaltung sowie die beherrschten kantonalen Beteiligungen vorzulegen.
2. Der Regierungsrat sieht vor, dass die kantonalen Beteiligungen für ihren Strombezug vorerst in der Grundversorgung verbleiben.
3. Das [...] berichtet erneut bis Ende 2015.»*
- 6 Der zwischen Gesuchsteller und Gesuchsgegnerin am 6./7. Mai 2014 geschlossene Vertrag wurde durch einen neuen Vertrag vom 1. Juli 2015 ersetzt, der sich auf einen Lieferzeitraum vom 1. Juli 2015 bis zum 31. Dezember 2018 bezieht (act. 1, Beilage 4, S. 1 und 7; act. 1, Beilage 4, Anhang 2, S. 1). Der Buchstabe C. der Präambel lautet wie folgt: «Der Kunde hat von seinem Marktzugangsrecht Gebrauch gemacht und bezieht die elektrische Energie für seine Verbrauchsstätte(n) im freien Markt» (act. 1, Beilage 4, S. 1).

7 In der Folge wurden zwischen dem Gesuchsteller und der Gesuchsgegnerin verschiedene weitere Stromlieferverträge abgeschlossen, die den Zeitraum von 2019 bis 2022 abdecken (act. 1, Rz. 10 f.; act. 1, Beilagen 5, 6, 7, 8, 9 und 16; act. 4, Rz. 10 und 11). In Artikel 1 der Allgemeinen Bedingungen jedes dieser Verträge ist festgelegt, dass die Lieferbedingungen die Lieferung elektrischer Energie durch [die Gesuchsgegnerin] «an Kunden im freien Markt» regeln (act. 1 Beilagen 5, 6, 7 und 8).

8 Mit Regierungsratsbeschluss vom [...] zum [parlamentarischen Vorstoss] [...] betreffend «[Strombeschaffung am Markt]» vom [...] (Nr. [...]; im Folgenden: Antwort auf [den parlamentarischen Vorstoss] [...]) hat der Regierungsrat die Situation erläutert, in der sich die Strombeschaffung der öffentlichen Verwaltung befindet. Er hat insbesondere Folgendes festgehalten (act. 1, Rz. 16; act. 1, Beilage 11):

«[Auswirkungen auf die Gesuchstellerin und die Finanzen des Kantons zu berücksichtigen, weshalb eine Beschaffung der kantonalen Beteiligungen am Markt nicht befürwortet wird]»

B.

9 Mit Eingabe vom 19. Dezember 2022, eingegangen am 23. Dezember 2022, reichte der Gesuchsteller bei der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (nachfolgend EICom) ein Gesuch um Erlass einer Verfügung im Streitfall ein und stellte darin die folgenden Anträge (act. 1):

« RECHTSBEGEHREN

1. *Es sei festzustellen, dass die Gesuchstellerin [sic] in der Grundversorgung ist.*
2. *Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin [sic] Strom im Jahr 2023 zu maximal den Tarifen der Grundversorgung zu liefern.*
3. *Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin [sic] für das Jahr 2022 die Differenz zwischen den bezahlten Preisen und dem Tarif der Grundversorgung zurückzuerstatten.*
4. *Eventualiter sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin [sic] für das Jahr 2023 Strom zu maximal [...] Rappen pro kWh zu liefern.*
5. *Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin.*

PROZESSUALE ANTRÄGE

1. *Es sei die Gesuchsgegnerin vorsorglich und für die Dauer des vorliegenden Verfahrens zu verpflichten, die Gesuchstellerin [sic] ab 1. Januar 2023 mit Strom zu beliefern.*
2. *Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin [sic] folgende Unterlagen vorzulegen:*
 - *Antrag zum Regierungsratsbeschluss [...] vom [...], inkl. Aller Korrespondenzen (Schreiben, e-mails etc.) der Gesuchsgegnerin mit dem [...] sowie weiteren Behörden;*
 - *Alle Unterlagen im Zusammenhang mit der Beantwortung [des parlamentarischen Vorstosses] [...] durch den Regierungsrat vom [...], inkl. aller Korrespondenz (Schreiben, e-mails etc.) der Gesuchsgegnerin mit dem [...] sowie weiteren Behörden;*
 - *Unterlagen zur Beurteilung der Stromversorgung im Kanton [...] per Ende 2015 (inkl. aller Korrespondenz (Schreiben, e-mails etc.) der Gesuchsgegnerin mit dem [...] sowie weiteren Behörden;*
 - *alle weiteren Unterlagen und Korrespondenzen, welche die Gesuchsgegnerin im Zusammenhang mit dem Regierungsratsbeschluss [...] vom [...] erstellt oder dazu beigetragen hat.*
3. *Eventualiter seien die vorgenannten Unterlagen beim [...] oder [...] von Amtes wegen einzuverlangen.»*

10 Das Fachsekretariat der EICom eröffnete am 23. Dezember 2022 ein Verfahren nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021). Mit Schreiben des Fachsekretariats vom gleichen Tag erhielt die Gesuchsgegnerin die Gelegenheit, sich bis zum 27. Januar 2023 zu den beantragten vorsorglichen Massnahmen, zu den weiteren prozessualen Anträgen sowie zur Hauptsache zu äussern (act. 2).

11 Die Gesuchsgegnerin reichte ihre Stellungnahme vom 26. Januar 2023 am 27. Januar 2023 per Privasphere ein. Sie beantragte zudem eine Fristerstreckung um 30 Tage bis am 27. Februar 2023 für die Einreichung allfälliger Ergänzungen und stellte folgende Anträge (act. 4):

« Anträge

1. *Auf das Gesuch der Gesuchstellerin [sic] sei mangels Zuständigkeit der ECom nicht einzutreten; eventualiter:*
2. *das Gesuch um Feststellung, dass die Gesuchstellerin [sic] in der Grundversorgung sei, sei abzuweisen;*
3. *der Antrag zur Rückerstattung der Differenz durch die Gesuchsgegnerin zwischen den bezahlten Preisen und dem Tarif der Grundversorgung für das Jahr 2022 an die Gesuchstellerin [sic] sei abzuweisen:*
4. *das Eventualbegehren zur Verpflichtung der Gesuchsgegnerin, der Gesuchstellerin [sic] für das Jahr 2023 Strom zu maximal [...] Rappen pro kWh zu liefern, sei abzuweisen;*

Zu den prozessualen Anträgen der Gesuchstellerin [sic]:

1. *auf das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen zur Belieferung der Gesuchstellerin [sic] mit Strom ab dem 1. Januar 2023 sei nicht einzutreten, eventualiter sei das Gesuch abzuweisen;*
2. *auf das Gesuch, die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, bestimmte im Gesuch umschriebene Aktenstücke an die Gesuchstellerin [sic] herauszugeben, sei nicht einzutreten, eventualiter sei es abzuweisen; subeventualiter sei bezüglich einer angeblichen Editionsspflicht der Gesuchsgegnerin eine anfechtbare und begründete Verfügung zu erlassen;*
3. *bezüglich des eventualiter unter Ziffer 2 der prozessualen Anträge gestellten Antrags, die umschriebenen Aktenstücke bei der Staatskanzlei des Kantons [...] einzuverlangen, sei, sofern auf dieses Gesuch überhaupt einzutreten sei, eine anfechtbare und begründete Verfügung über die Editionsspflicht zu erlassen und der Gesuchsgegnerin Parteirechte in diesem Verfahren einzuräumen;*

alles unter Kostenfolge zu Lasten der Gesuchstellerin [sic].

12 Mit Schreiben vom 7. Februar 2023 an die Parteien (act. 5) brachte das Fachsekretariat dem Gesuchsteller die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin zur Kenntnis und gewährte der Gesuchsgegnerin eine Fristerstreckung zur Einreichung von Ergänzungen. Mit Bezug auf den Antrag des Gesuchstellers auf vorsorgliche Belieferung mit Strom während der Dauer des Verfahrens stellte das Fachsekretariat zudem die Frage nach der Notwendigkeit und Dringlichkeit der Massnahme und forderte den Gesuchsteller im Sinne der Verfahrensökonomie auf mitzuteilen, ob er an seinem Antrag festhält.

13 Am 14. Februar 2023 zog der Gesuchsteller das Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen zurück (act. 6). Das Fachsekretariat der ECom stellte der Gesuchsgegnerin dieses Schreiben am 15. Februar 2023 zur Kenntnis zu (act. 7, 8).

14 Die Gesuchsgegnerin reichte am 27. Februar 2023 weitere Bemerkungen im Zusammenhang mit der Stellungnahme vom 26. Januar 2023 ein (act. 9). Das Fachsekretariat stellte dem Gesuchsteller diese Eingabe mit Schreiben vom 1. März 2023 zu und gab ihm Gelegenheit, sich zu den Stellungnahmen der Gesuchsgegnerin zu äussern (act. 10).

15 Am 7. März 2023 ersuchte der Gesuchsteller das Fachsekretariat der ECom, die am 1. März 2023 gesetzte Frist zur Stellungnahme abzusetzen und zunächst mit Zwischenverfügung über die prozessualen Anträge betreffend Herausgabe von Dokumenten zu entscheiden, damit sich die Parteien mit diesen wichtigen Unterlagen auseinandersetzen könnten (act. 11).

16 Das Fachsekretariat wies das Ersuchen des Gesuchstellers aus Gründen der Prozessökonomie mit Schreiben vom 10. März 2023 ab und bestätigte die Frist zur Stellungnahme bis am 22. März 2023 (act. 12).

- 17 Mit Schreiben vom 22. März 2023 reichte der Gesuchsteller eine Replik ein, in welcher er an seinen Anträgen und Ausführungen vollumfänglich festhielt (act. 13). Das Fachsekretariat stellte der Gesuchsgegnerin die Replik mit Schreiben vom 23. März 2023 zu und gab ihr die Gelegenheit, bis am 13. April 2023 dazu Stellung zu nehmen (act. 14).
- 18 Am 6. April 2023 beantragte die Gesuchsgegnerin per E-Mail eine Fristerstreckung bis zum 8. Mai 2023 (act. 15). Mit Schreiben vom gleichen Tag hat das Fachsekretariat der ECom die Fristerstreckung gewährt (act. 16).
- 19 Die Gesuchsgegnerin reichte ihre Duplik vom 5. Mai 2023 am 8. Mai 2023 über PrivaspHERE ein (act. 17). Diese wurde dem Gesuchsteller mit Schreiben vom 9. Mai 2023 zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 18).
- 20 Auf Einzelheiten des Sachverhalts und der Eingaben der Parteien wird – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

II Erwägungen

1 Zuständigkeit

1.1 Vorbringen der Gesuchsgegnerin

- 21 Die Gesuchsgegnerin macht geltend, es sei auf das Gesuch des Gesuchstellers mangels Zuständigkeit der ECom nicht einzutreten. Unumstritten ist, dass die ECom gemäss Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe a StromVG zuständig ist, um im Streitfall über die anwendbaren Energietarife zu entscheiden. Die ECom sei aber nur zuständig, wenn ein Tarifstreit zwischen einem Energieversorger und einem Energieabnehmer in der Grundversorgung vorliege (act. 4, Rz. 4; act. 17, Rz. 3 ff.). Der Gesuchsteller sei jedoch gestützt auf seinen Antrag auf Marktzugang und die Gestaltung der späteren Stromlieferverträge gerade nicht mehr in der Grundversorgung. Für privatrechtliche Vertragsbeziehungen zwischen Marktkunden sei die ECom aber nicht zuständig, sondern diese seien dem Zivilrecht unterstellt (act. 4, Rz. 7 ff., 12 und 34; act. 17, Rz. 3 ff.). Die Gesuchsgegnerin hält weiter daran fest, dass die Frage, ob der Gesuchsteller in der Grundversorgung sei, im Rahmen der Zuständigkeit durch die ECom zu prüfen sei (act. 17, Rz. 4 und 10).

1.2 Kein Anspruch auf Zwischenverfügung

- 22 Das Verfahren vor der ECom richtet sich nach dem VwVG (vgl. Art. 1 VwVG; Art. 57a ff. des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes [RVOG; SR 172.010] und Art. 11 des Geschäftsreglements der Elektrizitätskommission vom 12. September 2007 [GR ECom; SR 734.74]).
- 23 Gemäss Artikel 7 Absatz 1 VwVG prüft die Behörde ihre Zuständigkeit von Amtes wegen. Wird die Zuständigkeit von einer Partei bestritten, so stellt die Behörde, die sich für zuständig hält, ihre Zuständigkeit durch Verfügung fest (Art. 9 Abs. 1 VwVG). Der Erlass einer selbständigen Zwischenverfügung ist in dieser Konstellation die Regel, aber nicht zwingend. Nach ständiger Rechtsprechung räumt Artikel 9 Absatz 1 VwVG der Behörde ein pflichtgemässes Ermessen ein, ob es sich aufgrund der konkreten Umstände rechtfertigt, über die umstrittene Zuständigkeit eine separate Zwischenverfügung zu erlassen oder darüber erst zusammen mit der Hauptsache zu befinden. Im Vordergrund stehen dabei prozessökonomische Aspekte (vgl. BGE 129 II 497 E. 2.4; Urteile des BGer 2C_81/2009 vom 26. Mai 2009 E. 3.1 und 2C_45/2009 vom 26. Mai 2009 E. 3.2.1; Urteile des BVer B-1290/2017 vom 22. September 2017 E. 5.2; A-6835/2013 vom 19. Februar 2014 E. 3.4.1 f., A-6537/2010 vom 11. Januar 2011 E. 1.2; THOMAS FLÜCKIGER, in: Waldmann Bernhard/Weissenberger Philippe [Hrsg.], VwVG - Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich - Basel - Genf 2016, Art. 9 N 5; je mit Hinweisen). Praxisgemäss rechtfertigt sich die Feststellung der Zuständigkeit im Rahmen des Endentscheids insbesondere dann, wenn die Zuständigkeit als offensichtlich gegeben erscheint (vgl. Urteile des BVer A-6835/2013 vom 19. Februar 2014 E. 3.4.2 und A-6537/2010 vom 11. Januar 2011 E. 1.2; THOMAS FLÜCKIGER, a.a.O., Art. 9 VwVG N 5). Auch die konkreten Umstände können es rechtfertigen, nicht mit separater Zwischenverfügung über die Zuständigkeit zu entscheiden (Urteil des BVer B-1290/2017 vom 22. September 2017 E. 5.2-5.3). Vorliegend bestreitet die Gesuchsgegnerin zwar die Zuständigkeit der ECom. Wie aus den nachstehenden Erwägungen erhellt, ist die Zuständigkeit der ECom aber zumindest teilweise offensichtlich gegeben und es drängt sich aufgrund des entscheidreifen Verfahrensstands aus prozessökonomischen Gründen auf, über die Zuständigkeitsfrage zusammen mit der Hauptsache zu entscheiden (vgl. Verfügung der ECom 231-00078, Rz. 29). Des Weiteren hat die Gesuchsgegnerin im weiteren Verfahrensverlauf auch nie den Erlass einer selbständig anfechtbaren Zwischenverfügung verlangt.

1.3 Zuständigkeit der ECom

- 24 Gemäss Artikel 22 StromVG überwacht die ECom die Einhaltung dieses Gesetzes, trifft die Entscheide und erlässt die Verfügungen, die für den Vollzug des Gesetzes und der Ausführungsbestimmungen notwendig sind. Die ECom ist insbesondere zuständig für den Entscheid im Streitfall über den Netzzugang sowie die Überprüfung der Netznutzungstarife und -entgelte und die Elektrizitätstarife im Streitfall oder von Amtes wegen (Art. 22 Abs. 2 Bst. a und b StromVG).
- 25 Im Rahmen ihrer Zuständigkeit nach StromVG kommt der ECom eine umfassende Kompetenz zu (Urteil des BVGer A-3343/2013 vom 10. Dezember 2013 E. 1.1.2.2). Sie ist daher grundsätzlich überall dort zuständig, wo die Entscheid- und Verfügungskompetenz nicht ausdrücklich einer anderen Behörde vorbehalten ist (Urteil des BVGer A-2850/2014 vom 28 Mai 2015 E. 5.3). Ist dabei eine Frage aus einem anderen Rechtsgebiet zu beurteilen, die Auswirkungen auf den nach StromVG zu beurteilendem Sachverhalt hat, so darf die ECom vorfrageweise darüber befinden (Urteil des BVGer A-6689/2012 vom 18. Februar 2014 E. 1.1.2; E. 8.5).
- 26 Die Preise für die Energielieferung für Endverbraucher mit Netzzugang (d.h. im freien Markt) sind jedoch der staatlichen Kontrolle entzogen und werden zivilrechtlich bzw. vertraglich festgelegt (BGE 142 II 451 E. 4.2.1 mit Hinweisen; Urteil des BGer 4A_582/2014 vom 17.04.15 E. 2.2 mit Hinweisen auf BGE 138 I 454 E. 3.6.3 und Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 06.07.2011 E. 3.3).
- 27 Der Gesuchsteller stellt unter anderem das Rechtsbegehren, es sei festzustellen, dass er in der Grundversorgung ist (siehe oben, Rz. 9; act. 1, S. 2). Zwischen dem Gesuchsteller und der Gesuchsgegnerin ist streitig, ob der Gesuchsteller als Endverbraucher in der Grundversorgung zu qualifizieren ist, welcher in den Anwendungsbereich von Artikel 6 Absatz 1 StromVG und der damit zusammenhängenden Bestimmungen fällt, oder ob er als Endverbraucher mit Netzzugang (im Markt) gilt.
- 28 Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine Streitigkeit im Sinne von Artikel 22 StromVG, die zentralen Bereiche der Stromversorgungsgesetzgebung betrifft. Die ECom ist zudem für die Frage des Netzzugangs explizit zuständig. Die Zuständigkeit der ECom für die Beurteilung der Rechtsfrage des Feststellungsbegehrens ist somit gegeben (vgl. Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010, Rz. 18).
- 29 Der Gesuchsteller stellt zudem die zwei Leistungsbegehren (Rechtsbegehren 2 und 3), die Gesuchsgegnerin habe ihn im Jahr 2023 zu maximal den Tarifen der Grundversorgung mit Strom zu beliefern und ihm die Differenz zwischen den bezahlten Preisen und dem Tarif der Grundversorgung für das Jahr 2022 zurückzuerstatten (siehe oben, Rz. 9; act. 1, S. 2). Diese Rechtsbegehren stützen sich auf Ansprüche, welche dem Gesuchsteller als Endverbraucher in der Grundversorgung gegebenenfalls zukommen würden.

- 30 Der Gesuchsgegnerin ist zuzustimmen, dass die EICom für die Leistungsbegehren zur Belieferung zu Tarifen der Grundversorgung nicht zuständig wäre, wenn man zum Schluss käme, der Gesuchsteller sei kein Endverbraucher in der Grundversorgung, da die EICom zwar die Tarife in der Grundversorgung, nicht aber die Elektrizitätspreise im freien Markt kontrolliert. Um über die Leistungsbegehren entscheiden zu können, muss zwingend die Rechtsfrage geklärt werden, ob der Gesuchsteller in der Grundversorgung ist oder nicht. Dies beinhaltet die Frage, ob wirksam Netzzugang beantragt worden ist und ob die nachfolgenden Geschehnisse etwas daran ändern können. Darüber hinaus kann auch geprüft werden, ob der Gesuchsteller von der Gesuchsgegnerin in der Ausübung des Netzzugangs behindert wurde. Die Frage nach dem Status des Gesuchstellers, für dessen Klärung die EICom zuständig ist, betrifft somit sowohl die Zuständigkeit als auch die materielle Begründetheit der Rechtsbegehren. Für die freie Ausübung des Netzzugangs ist die EICom ebenfalls zuständig. Unter diesen Voraussetzungen ist es sachgerecht, die Rechtsbegehren 2 und 3 im materiellen Teil und nicht (teilweise) als Eintretensvoraussetzung abzuhandeln (vgl. bezüglich Vorgehen auch die Verfügung der EICom 233-00095 vom 18.10.2022; Urteil des BGer 4A-305/2017 vom 18.01.2018 E. 1.3; BGE 115 II 237 E. 1a).
- 31 Der Gesuchsteller stellt schliesslich das Eventualbegehren, die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, dem Gesuchsteller für das Jahr 2023 Strom zu maximal [...] Rappen pro kWh zu liefern. Das Begehren wird für den Fall gestellt, dass die EICom zum Schluss kommt, der Gesuchsteller sei als dem freien Markt zugehörig zu betrachten (act. 1, Rz. 37; act. 13, Rz. 18). Mangels Zuständigkeit der EICom für die Festlegung von Lieferungspreisen in privatrechtlichen Verträgen (Art. 22 StromVG; BGE 142 II 451 E. 4.2.1 mit Hinweisen; Urteil des BGer 4A_582/2014 vom 17.04.15 E. 2.2 mit Hinweisen auf BGE 138 I 454 E. 3.6.3 und Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 06.07.2011 E. 4.6) oder zur Beurteilung allgemeiner haftungsrechtlicher Fragen ist darauf nicht einzutreten.

2 Parteien und rechtliches Gehör

2.1 Parteien

- 32 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.
- 33 Der Gesuchsteller sowie auch die Gesuchsgegnerin sind dem Kanton [...] zugehörige [...]. Beide haben eine eigene Rechtspersönlichkeit und sind als Unternehmen im Handelsregister des Kantons [...] eingetragen ([...]).
- 34 Der Gesuchsteller hat bei der EICom ein Gesuch um Erlass einer Verfügung eingereicht, mit der er im Wesentlichen fordert, von der Gesuchsgegnerin zu Tarifen der Grundversorgung beliefert zu werden. Folglich sind beide materielle Verfügungsadressaten, sodass ihnen Parteistellung nach Artikel 6 VwVG zukommt.

2.2 Rechtliches Gehör

- 35 Die Eingaben der Parteien wurden wechselseitig zugestellt und es wurde den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Die von den Parteien vorgebrachten Anträge und die diesen zugrundeliegenden Argumente werden – sofern entscheiderelevant – bei der materiellen Beurteilung behandelt. Damit wird das rechtliche Gehör der Parteien gewahrt (Art. 29 VwVG).

3 Feststellungsinteresse

- 36 Gemäss Artikel 25 Absatz 2 VwVG muss ein Gesuchsteller bei einem Begehren um Feststellungsverfügung ein schutzwürdiges Interesse nachweisen. Er muss belegen, dass das Risiko nachteiliger Dispositionen besteht und dass ein allfälliges künftiges Verhalten, dessen Rechtsfolgen zu klären sind, wahrscheinlich ist. Kein schutzwürdiges Interesse liegt vor, wenn ein Gesuchsteller seine Interessen ebenso gut durch den Erlass einer alsbald möglichen Leistungs- oder Gestellungsverfügung wahren kann. Die Feststellungsverfügung ist damit subsidiär, wobei diese Subsidiarität nicht vorbehaltlos und absolut verstanden werden darf. Der Erlass einer Feststellungsverfügung darf wie bereits erwähnt etwa dann nicht verweigert werden, wenn die gesuchstellende Person vor dem Risiko nachteiliger Dispositionen bewahrt werden kann. Ebenso muss ein Feststellungsverfahren zulässig sein, wenn damit grundlegende Fragen vorweg geklärt werden können und sich so ein eventuell aufwendiges Verfahren über Leistungs- oder Gestellungsbegehren erübrigt (WEBER-DÜRLER/KUNZ-NOTTER in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 25 Rz. 15 und 20).
- 37 Das Bundesgericht versteht unter dem Feststellungsinteresse in konstanter Rechtsprechung «ein rechtliches oder tatsächliches Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses [...], dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und welches nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann» (BGE 130 V 388 E. 2.4 S. 391 f.)
- 38 Der Gesuchsteller ist der Ansicht, dass das Feststellungsbegehren notwendig sei, um die Zuständigkeit der ECom zu klären und dass die weiteren Fragen und Rechtsbegehren von dieser grundlegenden Frage abhängen (act. 13, Rz. 14). Diese Konstellation stelle eine Ausnahme der Voraussetzung der «Subsidiarität» dar (act. 13, Rz. 14; vgl. in diesem Sinn auch WEBER-DÜRLER/KUNZ-NOTTER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 25 N 20; WIEDERKEHR/MEYER/BÖHME, Orell Füssli Kommentar VwVG, Zürich 2022, Art. 25 N. 22).
- 39 Die Qualifikation des Gesuchstellers als Endverbraucher in der Grundversorgung hat erhebliche Auswirkungen auf die von ihm zu tragenden Stromkosten. Sollte nämlich festgestellt werden, dass der Gesuchsteller Strom im Rahmen der Grundversorgung bezieht, so müsste ihm der entsprechende Verteilnetzbetreiber gemäss Artikel 6 Absatz 1 StromVG den Strom zu angemessenen Tarifen liefern. Diese können von der ECom kontrolliert werden, die auch Absenkungen verfügen und Erhöhungen untersagen kann (Art. 22 Abs. 2 StromVG). Es stellt sich also die Frage, ob durch die vorherige Klärung der Frage, ob der Gesuchsteller in der Grundversorgung ist, ein aufwendiges Verfahren bezüglich der Überprüfung des Strompreises/Elektrizitätstarifs vermieden wird (vgl. Urteil des BVerger A-5452 vom 19.08.2010 E. 2.2.2.). Vorliegend wurden neben dem Feststellungsbegehren auch Leistungsbegehren gestellt (act. 1, S. 2). Da Leistungsbegehren für die Jahre 2022 und 2023 gestellt wurden, kann bereits anhand eines konkreten Falles entschieden werden, ob der Gesuchsteller als Endverbraucher mit Grundversorgung zu qualifizieren ist und ob die Stromkosten anzupassen sind. Ein unterschiedlicher Aufwand zwischen dem Feststellungs- und dem Leistungsverfahren, der es rechtfertigen würde, die Frage des Vorliegens oder Nichtvorliegens des Status eines Endverbrauchers in der Grundversorgung in einem Feststellungsverfahren zu klären, besteht daher nicht. Somit entfällt das Feststellungsinteresse (vgl. Urteil des BVerger A-555/2018 vom 30.01.2019 E. 1.3.2.; Urteil des BVerger A-4417/2007 vom 10.03.2010 E. 1.2). Auf das Feststellungsgesuch wird daher nicht eingetreten.

4 Vorbringen der Parteien

4.1 Vorbringen des Gesuchstellers

- 40 Nach Ansicht des Gesuchstellers sei es rechtswidrig, dass die Gesuchsgegnerin den «Marktpreis» fordert, der weit über dem Tarif der Grundversorgung liegt (act. 1, Rz. 3). Er sei aufgrund eines Beschlusses des Regierungsrates [...] in der Grundversorgung gehalten worden und an der von ihm beabsichtigten und vom Stromversorgungsrecht vorgesehenen freien Wahl des Stromlieferanten gehindert worden. Daher habe die Gesuchsgegnerin ihn als Kunde der Grundversorgung zu den entsprechenden Tarifen zu beliefern (act. 1, Rz. 3).
- 41 Der Gesuchsteller bestreitet nicht, dass er den Willen hatte und zum Ausdruck brachte, von seinem Recht auf Netzzugang Gebrauch zu machen, und räumt ein, dass er am 6. Mai 2014 bei der Gesuchsgegnerin einen Antrag gestellt habe, um von seinem Recht auf Netzzugang Gebrauch zu machen (act. 1, Rz. 10 und 15; act. 1, Beilage 9; act. 13, Rz. 7). Er bestreitet auch nicht, dass in der Folge Begriffe verwendet wurden, die vom "freien Markt" sprachen (act. 13, Rz. 7).
- 42 Er ist der Ansicht, die Gesuchsgegnerin habe den Regierungsratsbeschluss [...] erwirkt, um einem allfälligen Lieferantenwechsel des Gesuchstellers zuvorzukommen (act. 1, Rz. 19; act. 13, Rz. 7). Danach habe sie den Regierungsratsbeschluss durchgesetzt und erfolgreich den Gesuchsteller daran gehindert, seinen Anbieter frei zu wählen oder seinen Strombedarf auszuschreiben (act. 1, Rz. 15 und 30). Damit sei der Gesuchsteller in der Grundversorgung verblieben, da das von dem Gesuchsteller als entscheidend erachtete Element der freien Lieferantenwahl fehle. Das Element der freien Lieferantenwahl sei gemäss Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe d StromVG entscheidend für die Beurteilung, ob vom Netzzugang Gebrauch gemacht wurde (act. 13, Rz. 7). Der Gesuchsteller unterliege somit einem - vom Regierungsrat beschlossenen und von der Gesuchsgegnerin durchgesetzten - Kontrahierungszwang, der ihm den Eintritt in den freien Markt verunmögliche (act. 1, Rz. 18 und 26 f.). Er habe dadurch finanzielle Einbussen erlitten, da andere Anbieter kostengünstiger gewesen wären. Da in Erwartung der Aufhebung des erwähnten Regierungsratsbeschlusses stets nur Einjahresverträge abgeschlossen worden seien, sei der Gesuchsteller dann auch im Jahr 2022 mit explodierenden Strompreisen in der misslichen Lage gewesen, zu einem denkbar schlechten Zeitpunkt neu abzuschliessen. Dieses Risiko hätte mit Mehrjahresverträgen vermindert werden können (act. 1, Rz. 30).
- 43 Laut Gesuchsteller sei klar, dass die finanziellen Motive der Gesuchsgegnerin immer im Vordergrund standen. Die Antwort auf [den parlamentarischen Vorstoss] [...]» zeige, dass die Einsparungen durch Marktbeschaffung bei anderen Lieferanten der staatlichen Stellen verhindert werden sollten, um Gewinneinbussen bei [der Gesuchsgegnerin] zu vermeiden (siehe oben, Rz. 8; act. 1, Rz. 12 und 16; act. 1, Beilage 11)
- 44 Nachdem dem Gesuchsteller vorgegeben worden sei, sich an den Regierungsratsbeschluss vom [...] zu halten, habe dieser mit E-Mail vom [...] an [...] «unmissverständlich erklärt, sich daran zu halten, was als Verzicht auf den Netzzugang im Sinne des Artikel 2 Absatz 1 lit. f StromVV zu werten ist» (act. 1, Rz. 24).

- 45 Das Verhalten der Gesuchsgegnerin erfülle auch den Tatbestand des Rechtsmissbrauchs im Sinne von Artikel 5 Absatz 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101), da sie den Gesuchsteller wie einen gefangenen Kunden gehalten und ihm gleichzeitig den Tarifschutz und den Schutz vor Preismissbrauch vorenthalten habe, indem sie ihn dem vollen Preisrisiko ausgesetzt habe (act. 1, Rz. 27-29; act. 13, Rz. 5 f.). Er bestreitet jedoch nicht, dass zwischen den Parteien «individuelle» Verträge geschlossen wurden und dass der Gesuchsteller in den Genuss von Tarifen kam, die niedriger waren als die in der Grundversorgung vorgesehenen Tarife (act. 1, Rz. 22). Dies sei jedoch gemäss Bundesgerichtsentscheid 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 (Stahl Gerlafingen gegen AEK) allein noch kein Indiz für einen freien Markt, denn Grosskunden in der Grundversorgung dürften Tarife angeboten werden, die unter den Gestehungskosten liegen, solange die übrigen Grundversorgungskunden dadurch nicht mit höheren Tarifen rechnen müssen (act. 1, Rz. 25 f. und 31; act. 13, Rz. 5 f.). Der Gesuchsteller hätte keine Möglichkeit zum Vergleich und zur Auswahl der Angebote und damit keine freie Wahl gehabt, was unter Bezug auf die Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010 auch ein Indiz sei, dass er nicht auf dem Markt war (act. 1, Rz. 25 f.). Dass die Gesuchsgegnerin Verträge vorgelegt habe, die «den Markt simuliert» hätten, ändere nichts, da «Falsa demonstratio non nocet» gemäss Artikel 18 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. März 1911 (OR; SR 220). Die Bezeichnungen der Verträge könnten nicht ausschlaggebend sein (act. 1, Rz. 33).
- 46 Mit Bezug auf das Eventualbegehren und damit für den Fall, dass die ECom den Gesuchsteller als dem freien Markt zugehörig betrachtet, dürfe der Rechtsmissbrauch der Gesuchsgegnerin nicht allein zu Lasten des Gesuchstellers gehen und diesem daher nicht das volle Preisrisiko aufgebürdet werden (act. 1, Rz. 36 f.; act. 13, Rz. 18). Entsprechend sei ein Preis von maximal [...] Rappen für das Jahr 2023 festzusetzen. Es werde dabei nur das Jahr 2023 verlangt, da der Gesuchsteller dann in Anwendung der binnenmarktrechtlichen Empfehlung der Wettbewerbskommission (WEKO) gemäss Artikel 8 Absatz 3 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (BGBM; SR 943.02) betreffend Anwendung des Beschaffungsrechts und des BGBM für Stromlieferungen vom 22. März 2021 zuhanden der Energiedirektionen der Kantone sowie ausgewählter Gemeinden die Strombeschaffung für das Jahr 2024 ausschreiben werde. Dies hätte er dann auch schon vorher tun müssen, wäre er nicht daran gehindert worden.

4.2 Vorbringen der Gesuchsgegnerin

- 47 Die Gesuchsgegnerin macht geltend, dass zwischen den Parteien kein Grundversorgungsverhältnis mehr bestehe. Sie stützt sich dabei auf die Ausgestaltung der Marktzugangsverträge (act. 4, Rz. 7-11; act. 17, Rz. 14 f.; act. 1, Beilage 3-9; siehe oben, Rz. 3 und 6). Der Wortlaut der in den Verträgen verwendeten Bestimmungen sei klar und unmissverständlich. Es ginge deshalb um eine privatrechtliche Vertragsbeziehung, die nach dem verwendeten Wortlaut und dem Willen der Beteiligten dem Zivilrecht unterstellt sei (act. 4, Rz. 12).
- 48 Die Gesuchsgegnerin wirft dem Gesuchsteller vor, dass er die Anwendung der Grundversorgungstarife nur für die Perioden (2022 und 2023) verlangt, in denen diese für ihn vorteilhaft seien. Für die anderen Perioden (2014 bis 2021) wolle der Gesuchsteller für sich gelten lassen, dass er von Marktpreisen in den abgeschlossenen Verträgen profitieren könne. Er widerspreche sich damit selbst, indem er sich nicht bereit zeige, die frühere Preisvorteile gegenüber Grundversorgungstarife (2014 bis 2021) zurückzuzahlen (act. 4, Rz. 13 f., 28 und 31). Dieses «opportunistische» Verhalten des Gesuchstellers sei insbesondere durch die Rechtsprechung verboten (Urteil des BGer 2C_739/2010; E 4.5). Diese wolle Wechselspiele zwischen der Grundversorgung und dem freien Markt verhindern. Es sei offensichtlich, dass der Gesuchsteller seinen Antrag nur wegen der gestiegenen Strompreise stelle. Es sei davon auszugehen, dass der Gesuchsteller wieder wechseln werde, sobald die Strompreise auf dem freien Markt niedriger seien (act. 4, Rz 13 f., 28 und 31).

- 49 Die Gesuchsgegnerin bestreitet, unterschiedliche individuelle Tarife für Grosskunden angewandt und damit gegen das Diskriminierungsverbot des Artikels 6 Absatz 3 StromVG verstossen zu haben. Artikel 6 Absatz 3 StromVG gelte nämlich auch für die Endverbraucher, welche auf Netzzugang verzichten (act. 17, Rz. 26). Sie habe ihre Grundversorgungskunden stets nach den von ihr festgelegten und von der EICom nicht beanstandeten Tarifen behandelt (act. 4, Rz. 15).
- 50 Für den Verbleib des Gesuchstellers in der Grundversorgung fehle es an einer rechtlichen Grundlage. Es gelte für beide Parteien, dass [Ausführungen zur Organisation/Leitung der Parteien gemäss kantonalem Recht]. Daraus würde sich insbesondere ergeben, dass der Kanton bzw. die kantonalen Organe keine rechtliche Möglichkeit haben, den beiden [Parteien] [...] verbindliche Vorgaben für eine gemeinsame strategische Ausrichtung zu erteilen. Für eine Initiative der Gesuchsgegnerin mit Hilfe der politischen Organe, den Gesuchsteller verbindlich anzuweisen, bezüglich der Stromversorgung in der Grundversorgung zu verbleiben bzw. den Strom von der Gesuchsgegnerin zu beziehen, fehle somit die gesetzliche Grundlage. Ausserdem lege der Gesuchsteller für den angeblichen Kontrahierungszwang keine Sachverhaltsgrundlage dar (act. 4, Rz. 16-20).
- 51 Selbst wenn es Lobbying-Aktivitäten der Gesuchsgegnerin gegeben hätte, um zu erreichen, dass der Gesuchsteller bei [der Gesuchsgegnerin] als Stromlieferantin verbleibt, liesse sich daraus kein Zwang für den Gesuchsteller ableiten. Der Gesuchsteller habe sich bereits im Juni 2014 für die Marktbeschaffung entschieden, also deutlich vor dem fraglichen Regierungsratsbeschluss, und habe danach am 25., 29. und 30. Juni 2015 seine Strombeschaffung am Markt gegenüber der Gesuchsgegnerin nochmals ausdrücklich bestätigt (act. 4, Rz. 21, 7-10; act. 1, Beilage 4 und 9). Der Regierungsratsbeschluss habe gemäss der zitierten bundesgerichtlichen Praxis (Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 E. 4.5) gar keine Wirkung mehr im Sinne eines Verbleibs in der Grundversorgung entfalten können. Dem Regierungsrat fehle die Kompetenz, um in ein einmal begründetes privatrechtliches Verhältnis einzugreifen (act. 4, Rz. 21; act. 9, Rz. 5; act. 17, Rz. 16-21).
- 52 Die Tatsache, dass der Gesuchsteller seinen Strom vom bisherigen Netzbetreiber bezogen hat, sei kein Kriterium für die Annahme eines Grundversorgungsverhältnisses. Entscheidend sei vielmehr, dass sich der Gesuchsteller unmissverständlich als Marktkunde konstituiert und damit seinen Anspruch auf Grundversorgung unwiderruflich verwirkt habe (act. 4, Rz. 23 f.; act. 17, Rz. 12 f. und 29). Diesbezüglich fehle es an einer gesetzlichen Grundlage, die es erlauben würde, die privatrechtliche Willenserklärung (Vertragsschluss) auf ihre Rechtsgültigkeit hin zu überprüfen. Der Gesuchsteller bringe denn auch nichts vor, welche den Rechtsbestand der einzelnen Verträge in Frage stelle (act. 9, Rz. 12 f.).
- 53 Falls der Gesuchsteller durch den direkten Abschluss der Verträge mit der Gesuchsgegnerin ohne vorgängige Ausschreibung gegen das Vergaberecht verstossen habe, führe dies nicht zur Unverbindlichkeit der abgeschlossenen Verträge. Rechtliche Konsequenzen daraus seien durch den Gesuchsteller zu tragen (act. 4, Rz. 25).
- 54 Es stehe somit fest, dass der Gesuchsteller Marktkunde sei und der Rechtsstreit ausschliesslich durch den Zivilrichter zu entscheiden sei (act. 4, Rz. 26).

5 Materielle Beurteilung

- 55 Im Wesentlichen sind nachfolgend die folgenden zwei Fragen zu beantworten: Hat der Gesuchsteller 2014 wirksam Netzzugang beantragt und ist er entsprechend grundsätzlich als freier Endverbraucher im Markt zu qualifizieren? Falls die erste Frage zu bejahen ist: Haben die zeitlich nachfolgenden Ereignisse – insbesondere der Regierungsratsbeschluss vom [...] – einen Einfluss auf diese Qualifikation des Gesuchstellers? Geprüft wird zudem, ob die Gesuchsgegnerin als Netzbetreiberin die Ausübung des Netzzugangs in stromversorgungsrechtlich relevante Weise vereitelte.

5.1 Gesuchsteller als Endverbraucher mit Netzzugang

- 56 Nach Artikel 6 Absatz 6 e contrario in Verbindung mit Artikel 13 Absatz 1 StromVG haben Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh Anspruch auf Netzzugang. Für den Netzzugang ist gemäss Artikel 11 Absatz 1 StromVV der innerhalb der letzten zwölf Monate vor der letzten Ablesung ausgewiesene Jahresverbrauch massgebend. Artikel 11 Absatz 2 StromVV sieht vor, dass Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh, die nicht bereits Elektrizität gestützt auf einen schriftlichen, individuell ausgehandelten Liefervertrag beziehen, dem Verteilnetzbetreiber in ihrem Netzgebiet jeweils bis zum 31. Oktober mitteilen können, dass sie von ihrem Anspruch auf Netzzugang ab dem 1. Januar des folgenden Jahres Gebrauch machen. Damit entfällt die Lieferpflicht des Verteilnetzbetreibers gemäss Artikel 6 StromVG endgültig (Art. 11 Abs. 2 *in fine* StromVV).
- 57 Der Gesuchsteller beantragte am 6. Mai 2014 den Marktzutritt per 1. Juni 2014 für drei Verbrauchsstätten (act. 1, Beilage 9). Diese Verbrauchsstätten hatten für das Jahr 2013 einen Jahresverbrauch von [...] MWh, [...] MWh und [...] MWh (act. 1, Beilage 3; vgl. auch Bestätigung der Gesuchsgegnerin in act. 1, Beilage 4 am Ende). Der Gesuchsteller überschritt zum Zeitpunkt des Gesuchs um Marktzugang also unbestrittenermassen die Schwelle von 100 MWh. Vorliegend wird auch nicht geltend gemacht, dass der Gesuchsteller vorgängig Elektrizität gestützt auf einen schriftlichen, individuell ausgehandelten Liefervertrag bezogen hätte. Der Gesuchsteller erfüllte daher die Voraussetzungen für den Netzzugang für die drei Verbrauchsstätten.
- 58 Bei der Mitteilung der Ausübung des Rechts auf Netzzugang gemäss Artikel 11 Absatz 2 StromVV handelt es sich, analog zur Kündigung, um die Ausübung eines Gestaltungsrechts in Form einer einseitigen empfangsbedürftigen Willenserklärung, die dem Netzbetreiber spätestens am 31. Oktober zugegangen sein muss. Endverbraucher können ihr Recht aber auch «quasi konkludent» ausüben, indem sie gestützt auf einen schriftlichen, individuell ausgehandelten Liefervertrag bereits Elektrizität beziehen (Art. 11 Abs. 2 StromVV; LEITNER HEINZ/ROTHENFLUH ALEX, in: Brigitta Kratz/ Michael Merker/ Renato Tami/ Stefan Rechsteiner/ Kathrin Föhse (Hrsg.), *Kommentar zum Energierecht*, 1. Aufl., Bern 2016, StromVG Artikel 6 Rz. 15 mit Hinweisen).
- 59 Die Willenserklärung besteht in einer «Mitteilung des Willens zur Begründung, Änderung oder Beendigung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses», die den «Wille des Erklärenden» und den «Erklärungsvorgang» umfasst. Der Erklärende muss einen aktuellen und endgültigen Willen haben, ein Rechtsverhältnis in einer bestimmten Weise zu gestalten (sog. Geschäftswille) und den Willen haben, den bestehenden Geschäftswillen dem Empfänger mitzuteilen, damit er Geltung erlange. Der «Erklärungsvorgang» umfasst die Abgabe der Erklärung und ihre Kenntnisnahme durch den Empfänger. Eine empfangsbedürftige Willenserklärung wird erst wirksam, wenn sie dem Empfänger zugeht («Zugangsprinzip»). Der Zugang der Erklärung bestimmt, ob und wann die Erklärung wirksam wird und ist bei mittelbaren Erklärungen von der Kenntnisnahme durch den Empfänger zu trennen. Eine mittelbare Erklärung per E-Mail wird bereits dann wirksam, wenn sie vom Empfänger abgerufen werden kann («Empfangstheorie») (GAUCH Peter/SCHLUEP Walter R./SCHMID Jörg, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*, Band I, 11. Aufl., Zürich-Basel-Genf 2020, Rn. 167-176, 193-197, 202).

- 60 Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass der Gesuchsteller von seinem Netzzugangsrecht Gebrauch machen wollte und am 6. Mai 2014 den Marktzutritt per 1. Juni 2014 beantragte (siehe oben, Rz. 2; act. 1, Rz. 10 und 15; act. 1, Beilage 9; act. 13, Rz. 7). Mit Brief vom 9. Mai 2014, eingegangen am 12. Mai 2014 bestätigte die Gesuchsgegnerin dem Gesuchsteller die «freie[n] Lieferantenwahl» bzw. den «freien Marktzugang» und dass die gegenständliche Verbrauchsstätte «somit [...] ab dem 01.06.2014 durch den Lieferanten [...] Elektrizität beziehen» könne (siehe oben, Rz. 4; act. 1, Beilage 4 am Ende). Unbestritten ist auch, dass der Gesuchsteller am 6/7. Mai 2014 mit der Gesuchsgegnerin einen Stromliefervertrag abgeschlossen hat, dessen Buchstabe C. der Präambel wie folgt lautet: «Der Kunde beabsichtigt, von seinem Marktzugangsrecht Gebrauch zu machen und elektrische Energie im freien Markt zu beziehen» (siehe oben, Rz. 3; act. 1, Rz. 11; act. 1, Beilage 3; act. 4, Rz. 7-11). Vertragsgegenstand ist «die Lieferung elektrischer Energie durch die Lieferantin für die in Anhang 1 zu diesem Vertrag bezeichneten Verbrauchsstätte(n) des Kunden [...] im freien Markt und weitere damit verbundene Dienstleistungen, soweit sie in diesem Vertrag explizit erwähnt sind». Unter dem Titel Marktzugangsberechtigung wird zudem Folgendes erwähnt: «Der Kunde sichert der Lieferantin zu, dass die Verbrauchsstätte(n) die Voraussetzungen für den freien Netzzugang erfüllt (erfüllen)» (siehe oben, Rz. 3; act. 1, Beilage 3, S. 2 f.). Der Lieferbeginn wurde auf den 1. Juni 2014 festgelegt (siehe oben, Rz. 3; act. 1, Beilage 3, Anhang 2, S. 1).
- 61 Es besteht somit kein Zweifel daran, dass der Gesuchsteller den Willen hatte, in den freien Markt einzutreten, und dass er dies mit dem Ziel mitgeteilt hat, dass es rechtliche Wirkung erlangt. Der Empfang durch den Netzbetreiber wurde kommuniziert und der Gesuchsteller macht keinen Widerruf seiner Willenserklärung geltend. Damit ist die Willenserklärung rechtsgültig abgegeben und (spätestens) am 9. Mai 2014 rechtswirksam geworden. Der Gesuchsteller hat somit gemäss Artikel 11 Absatz 2 StromVV am 9. Mai 2014 rechtsgültig mitgeteilt, dass er von seinem Anspruch auf Netzzugang ab dem 1. Juni 2014 Gebrauch macht. Aufgrund seiner Willenserklärung, der entsprechenden Bestätigung des Netzbetreibers und des Vertrags vom 6. und 7. Mai 2014 wurde er ab dem 1. Juni 2014 als Endverbraucher auf dem freien Markt beliefert (siehe oben, Rz. 2 ff.; act. 1, Beilage 3 und 4). Dies wird auch durch die unter den Grundversorgungstarifen liegenden Preise bestätigt, von denen der Gesuchsteller danach begünstigt wurde (act. 1, Rz. 22; act. 1, Beilagen 17-21).
- 62 Die Tatsache, dass der Gesuchsteller den Vertrag mit dem gleichen Unternehmen als Lieferanten abgeschlossen hat, welches ihn bisher als Netzbetreiber in der Grundversorgung versorgte, führt zu keiner anderen Beurteilung. Das Verbleiben bei demselben Unternehmen, welches auch als Netzbetreiber tätig ist, wurde als Indiz für einen Verzicht auf den Netzzugang gewertet, wenn keine ausdrückliche Mitteilung des Marktzutrittswillens nach Artikel 11 Absatz 2 StromVV erfolgte und somit unklar war, ob es sich um Marktverträge handelte (Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010, Rz. 41 f.; Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 E. 4.1). Im vorliegenden Fall ist dies jedoch nicht einschlägig, da zwischen den Parteien offensichtlich ein Marktvertrag abgeschlossen wurde.
- 63 Macht ein Endverbraucher gestützt auf Artikel 11 Absatz 2 StromVV von seinem Anspruch auf Netzzugang Gebrauch, entfällt gemäss Artikel 11 Absatz 2 letzter Satz StromVV die Lieferpflicht des Betreibers des Verteilnetzes nach Artikel 6 StromVG endgültig (Grundsatz «einmal frei, immer frei»; vgl. Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 E. 4.1). Wer den Lieferanten wechselt und von seinem Anspruch auf Netzzugang Gebrauch macht, kann er später somit nicht mehr in die Grundversorgung zurückkehren. Auch der erläuternde Bericht zum Entwurf der StromVV führt aus, dass Endverbraucher, welche schon bisher Netzzugang hatten, frei bleiben und nicht mehr auf ihren Netzzugang verzichten können (Bundesamt für Energie, Stromversorgungsverordnung, Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf vom 27. Juni 2007, Art. 4, S. 7).

- 64 Der Gesuchsteller ist der Ansicht, dass aus den Verträgen nicht geschlossen werden könne, dass er Strom auf dem Markt bezogen habe und dass es sich um Grundversorgungsverträge handle. Er argumentiert, dass gemäss Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010 und Urteil des Bundesgerichts 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 (Stahl Gerlafingen gegen AEK) die Tatsache, dass die Verträge individuell ausgestaltet sind und auch Preise unterhalb der Grundversorgungstarife vorsehen, nicht ausreicht, um von einem Marktvertrag auszugehen (act. 1, Rz. 25 f. und 31; act. 13, Rz. 5 f.). Er argumentiert weiter, dass der Grundsatz «Falsa demonstratio non nocet» gemäss Artikel 18 OR es verbiete, die Bezeichnung der Verträge, die den «Markt simuliert» hätten, als ausschlaggebend für die Qualifikation der Verträge zu betrachten (act. 1, Rz. 33).
- 65 Wie oben erwähnt, kann die Ausübung des Netzzugangsrecht auch «quasi konkludent» erfolgen, indem ein Endverbraucher bereits aufgrund eines schriftlichen, individuell ausgehandelten Liefervertrag Elektrizität bezieht (Art. 11 Abs. 2 StromVV) (LEITNER HEINZ/ROTHENFLUH ALEX, in: Brigitta Kratz/ Michael Merker/ Renato Tami/ Stefan Rechsteiner/ Kathrin Föhse (Hrsg.), *Kommentar zum Energierecht*, 1. Aufl., Bern 2016, StromVG Artikel 6 Rz. 15 mit Hinweisen). Eine solche Konstellation war Gegenstand der von dem Gesuchsteller erwähnten Entscheide (Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010 und Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011). In diesen Entscheiden ging es um die Frage, ob die schriftlichen, individuell ausgehandelten Verträge, die vor Inkrafttreten des Stromversorgungsgesetzes abgeschlossen wurden, als Geltendmachen des Netzzugangsrechts gemäss Artikel 11 Absatz 2 StromVV zu betrachten waren (Verfügung der ECom 957-08-1699 vom 9. Dezember 2010 Rz. 41 f.; Urteil des BGer 2C_739/2010 vom 6. Juli 2011 E. 4.1). Umstritten war also «die Tragweite von unter altem Recht abgeschlossenen Stromliefervereinbarungen» (Urteil des BGer 2C_739/2010 E. 4.2). Das Bundesgericht kam damals zum Schluss, «dass die Rechtshandlungen unter altem Recht nicht ohne weiteres mit der gleichen Rechtswirkung verbunden werden dürfen wie neurechtliche» (Urteil des BGer 2C_739/2010 E. 4.6). Im vorliegenden Fall ist jedoch nicht zu prüfen, ob der Marktzutritt konkludent erfolgt ist, da der Gesuchsteller von seinem Netzzugangsrecht nach Inkrafttreten des StromVG per 1. Juni 2014 ausdrücklich Gebrauch gemacht hat (siehe oben Rz. 61).
- 66 Als Zwischenfazit kann daher festgehalten werden, dass der Gesuchsteller rechtswirksam Netzzugang beantragt hat und spätestens per 1. Juni 2014 als Endverbraucher im Markt zu qualifizieren ist. Nachstehend ist daher noch zu prüfen, ob der Regierungsratsbeschluss vom [...] oder das angebliche Verhalten der Gesuchsgenerin daran etwas zu ändern vermögen.

5.2 Kein Einfluss der Vorkommnisse ab 2015 auf die Qualifikation des Gesuchstellers

- 67 Der Gesuchsteller stützt sich auf den Regierungsratsbeschluss vom [...], der namentlich bestimmt: «Der Regierungsrat sieht vor, dass die kantonalen Beteiligungen für ihren Strombezug vorerst in der Grundversorgung verbleiben» (act. 1, Beilage 10). Er macht geltend, es sei ihm vorgegeben worden, sich an den Regierungsratsbeschluss vom [...] zu halten und dass er danach mit E-Mail vom [...] an das dafür zuständige [...] unmissverständlich erklärt habe, sich daran zu halten, was als Verzicht auf den Netzzugang im Sinne des Art. 2 Absatz 1 lit. f StromVV zu werten sei (act. 1, Rz. 18 und 24; act. 1, Beilage 12).
- 68 Zunächst ist festzustellen, dass sich der Regierungsratsbeschluss vom Wortlaut her («in der Grundversorgung verbleiben» nur auf Beteiligungen bezog, welche noch in der Grundversorgung waren. Wie oben festgestellt (Ziff. 5.1), befand sich der Gesuchsteller zum Zeitpunkt des Erlasses des Beschlusses indes nicht mehr in der Grundversorgung. Der Regierungsratsbeschluss fand somit auf den Gesuchsteller gar keine Anwendung.

- 69 Weiter hat der Gesuchsteller gegenüber dem Regierungsrat in ihrer E-Mail vom [...] nicht zugesichert, keine Marktverträge mehr abzuschliessen. Vielmehr hat er darin «lediglich» darauf verzichtet, seinen Bedarf auszuschreiben bzw. Konkurrenzofferten zu berücksichtigen (act. 1, Beilage 12). Im kurz nachher von dem Gesuchsteller unterzeichneten Vertrag, welcher zudem preislich von den Grundversorgungstarifen abweicht (act. 1, Beilagen 3, 17 und 18), ist denn auch explizit vermerkt, dass der Kunde (Gesuchsteller) von seinem Marktzugangsrecht Gebrauch gemacht hat und die elektrische Energie für die Verbrauchsstätten im freien Markt bezieht (act. 1, Beilage 4, Präambel Bst. C.). Dass damit ein Marktvertrag gemeint ist, wird auch dadurch deutlich, dass in der E-Mail an den Regierungsrat erwähnt wird, dass die Gesuchsgegnerin dem Gesuchsteller «durch sofortige Anwendung der neuen Preise auf dem im Prinzip noch laufenden alten Vertrag bis Ende Jahr 2015» einen Vorteil gewährt hat (act. 1, Beilage 12).
- 70 Ob der Regierungsrat überhaupt die Kompetenz hatte, dem Gesuchsteller (und anderen kantonalen Beteiligungen) verbindliche Vorgaben zur Strombeschaffung zu machen, kann offenbleiben, da selbst ein für den Gesuchsteller verbindlicher Regierungsratsbeschluss an dem auf Bundesrecht basierenden Status des Gesuchstellers als Endverbraucher im Markt nichts mehr zu ändern vermocht hätte. Entsprechend ist für das vorliegende Verfahren auch irrelevant, welchen Einfluss die Gesuchsgegnerin auf diesen Beschluss hatte. Entscheidend ist, dass der Gesuchsteller im Sinne des Grundsatzes «einmal frei, immer frei» gar nicht mehr auf den Netzzugang verzichten konnte, da er von seinem Recht auf Netzzugang bereits Gebrauch gemacht und auf dem Markt Strom bezogen hatte (vgl. oben, Rz. 61).
- 71 Gemäss Gesuchsteller habe die Gesuchsgegnerin den Regierungsratsbeschluss durchgesetzt und erfolgreich den Gesuchsteller «als gefangenen Kunden» daran gehindert, seinen Anbieter frei zu wählen (act. 1, Rz. 15; act 7, Rz. 5). Somit sei der Gesuchsteller in der Grundversorgung verblieben, da das von dem Gesuchsteller als entscheidend erachtete Element der freien Lieferantenwahl fehle (act. 13, Rz. 7). Der Gesuchsteller stützt sich für den behaupteten Kontrahierungszwang soweit ersichtlich ausschliesslich auf den Regierungsratsbeschluss vom [...] ab. Wie erwähnt kann der Regierungsratsbeschluss ganz allgemein für die Qualifikation des Gesuchstellers als Endverbraucher im Markt nicht relevant sein. Es bliebe daher lediglich die allfällige Vorgabe, den Strombezug – zu Konditionen im Markt – ausschliesslich von der Gesuchsgegnerin zu beziehen. Eine solche Vorgabe ist allerdings, soweit ersichtlich, in den Akten nicht belegt. Dabei würde es sich letztlich um eine Anweisung des Eigentümers handeln, trotz bestehendem Netzzugang keine Konkurrenzofferten zu berücksichtigen. Dies kann im öffentlichen Bereich beschaffungsrechtliche Fragen aufwerfen, die nicht von den Parteienanträgen umfasst und hier nicht zu prüfen sind. Wenn der Gesuchsteller stromversorgungs- und beschaffungsrechtliche Bedenken an der Umsetzung des Regierungsratsbeschlusses hatte, hätte er entsprechend beim Regierungsrat intervenieren oder allfällige ihm als [...] zustehende rechtliche Möglichkeiten nutzen können oder gar müssen. Die Frage einer allfälligen Haftung des Kantons gegenüber dem Gesuchsteller fällt nicht in die Zuständigkeit der EICom und wurde auch nicht beantragt.
- 72 Der Gesuchsteller führt zudem an, es seien immer nur Einjahresverträge abgeschlossen worden, was sich nun 2022 als besonders nachteilig erwiesen habe (act 1, Rz. 30). Dieses Vorgehen hat er «in Erwartung der Aufhebung des Regierungsratsbeschlusses» jedoch selbst gewählt. Da der Abschluss der Verträge in den Marktbereich fällt, wäre die EICom für die rechtliche Beurteilung auch nicht zuständig.
- 73 Im Übrigen ergeben sich aus den eingereichten Unterlagen keine Hinweise darauf, dass die Gesuchsgegnerin ihn am Abschluss eines Vertrages gehindert oder den Netzzugang für konkurrierende Lieferanten nicht gewährt hätte. Solche konkreten Behinderungen werden von dem Gesuchsteller auch nicht behauptet. Ein allfällige von dem Gesuchsteller behaupteter Rechtsmissbrauch ausserhalb der Pflichten der Gesuchsgegnerin als Netzbetreiberin fällt nicht in die Zuständigkeit der EICom.

5.3 Fazit

- 74 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zu folgern, dass der Gesuchsteller von seinem Recht auf Netzzugang Gebrauch gemacht hat und sich nicht mehr in der Grundversorgung befindet. Die Anträge des Gesuchstellers, die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, ihn im Jahr 2023 zu maximal den Tarifen der Grundversorgung mit Strom zu beliefern und ihm die Differenz zwischen den bezahlten Preisen und dem Tarif der Grundversorgung für das Jahr 2022 zurückzuerstatten, (siehe oben, Rz. 9; act. 1, S. 2) sind daher abzuweisen.
- 75 Auf den Eventualantrag des Gesuchstellers (act. 1, S. 2; act. 1, Rz. 37; act. 13, Rz. 18), wird, wie bereits ausgeführt, nicht eingetreten (siehe oben, Rz. 31).

6 Prozessuale Anträge

- 76 Der Gesuchsteller erachtet es als Gebot der Waffengleichheit, dass ihm die Unterlagen zum Regierungsratsbeschluss zur Verfügung gestellt werden, damit er sich mit dessen Bedeutung für die Grundversorgung im Kanton sachgerecht auseinandersetzen könne. Diese Unterlagen seien auch wichtig, um den von ihm behaupteten Rechtsmissbrauch der Gesuchsgegnerin zu beweisen (act. 1, Rz. 13 ff.; vgl. oben, Rz. 45, act. 1, Rz. 27 ff.). Aus den Unterlagen sollte hervorgehen, wie die Gesuchsgegnerin in den Regierungsratsbeschluss (act. 1, Rz. 14) und in die Antwort [des parlamentarischen Vorstosses] [...] (act. 1, Rz. 17) involviert war, und wie sie den Gesuchsteller an der freien Wahl seines Lieferanten zu hindern beabsichtigt hätte (act. 1, Rz. 15). Gestützt auf Artikel 12 Buchstabe a-c VwVG, Artikel 13 VwVG und Artikel 25 StromVG habe die EICom aus den oben genannten Gründen die von dem Gesuchsteller als erheblich bezeichneten Unterlagen einzufordern. (act. 13, Rz. 3 f.).
- 77 Die Gesuchsgegnerin bringt vor, es sei auf die prozessualen Anträge (siehe oben, Rz. 9; act. 1, S. 2) mangels Zuständigkeit nicht einzutreten (act. 4, Rz. 41). Ein unmittelbares Herausgaberecht bestehe im schweizerischen Verwaltungsverfahren nicht, vielmehr müsse der Gesuchsteller gestützt auf Artikel 26 VwVG Akteneinsicht bei der zuständigen Behörde verlangen, was im konkreten Fall mangels Zuständigkeit der EICom nicht möglich sei (act. 4, Rz. 41 f.). Die EICom habe die Möglichkeit, von der Gesuchsgegnerin im Rahmen der Mitwirkungspflicht nach Artikel 25 StromVG bzw. Artikel 13 VwVG Informationen und Unterlagen einzufordern. Voraussetzung sei, dass diese Informationen und Unterlagen für die Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts notwendig und verhältnismässig sind. Soweit sich diese Vorlagen auf Vorgänge beziehen, die nach der rechtswirksamen Entscheidung des Gesuchstellers, von seinem Marktzugang Gebrauch zu machen, eingetreten sind, seien sie irrelevant und nicht entscheidungserheblich. Ausserdem würde die Herausgabe dieser Unterlagen der Gesuchsgegnerin einen erheblichen Aufwand abverlangen, sodass der Editionsbegehren die oben genannten Voraussetzungen nicht erfülle und daher abgewiesen werden solle (act. 17, Rz. 9). Entsprechend verlangt die Gesuchsgegnerin den Erlass einer formellen und anfechtbaren Editionsverfügung, sowie im Falle des Erlasses einer solchen Verfügung gegen [Teil der kantonalen Behörde] die Einräumung der Parteistellung in jenem Verfahren (act. 4, Rz. 43-48).

- 78 Wie oben erwähnt, besteht aufgrund der bereits vorliegenden Akten kein Zweifel daran, dass der Gesuchsteller im Juni 2014 Netzzugang beantragte und Elektrizität im Markt bezog (siehe oben, Rz. 61). Die von dem Gesuchsteller herausverlangten Unterlagen betreffen allesamt Tatsachen, die alle in zeitlicher Hinsicht nach dem erfolgten Marktzutritt des Gesuchstellers einzuordnen sind. Nach dem Grundsatz «einmal frei, immer frei» darf der Endverbraucher, der bereits von seinem Recht auf Netzzugang Gebrauch gemacht hat, die Belieferung in der Grundversorgung nicht mehr beanspruchen (Art. 11 Abs. 2). Für die Beurteilung der (kantonsinternen) Gründe, welche allenfalls dazu geführt haben, dass der Gesuchsteller seinen Strombedarf – im Markt – nicht ausgeschrieben und stattdessen immer die Gesuchsgegnerin berücksichtigt hat, sowie für die Prüfung der Konditionen der abgeschlossenen privatrechtlichen Verträge, ist die ECom wie erwähnt nicht zuständig. In diesem Sinne können die verlangten Unterlagen objektiv keinen Einfluss auf die Beurteilung der Rechtsbegehren des Gesuchstellers haben. Entsprechend gebieten es die Grundsätze der Prozessökonomie und der Verhältnismässigkeit, die prozessualen Anträge abzuweisen.
- 79 Der Antrag auf vorsorgliche Massnahmen wurde bereits infolge Rückzugs gegenstandslos (vgl. oben, Rz. 13).

7 Gebühren

- 80 Die ECom 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).
- 81 Für die vorliegende Verfügung werden folgende Gebühren in Rechnung gestellt: 8 anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 250 Franken pro Stunde (ausmachend 2'000 Franken), 5 anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 230 Franken pro Stunde (ausmachend 1'150 Franken), 16 anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 200 Franken pro Stunde (ausmachend 3'200 Franken) und anrechenbare Stunden zu einem Gebührenansatz von 180 Franken pro Stunde (ausmachend 9'360). Gesamthaft ergibt sich damit eine Gebühr von 15'710 Franken.
- 82 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).

83

8 Parteientschädigung

- 84 Der Gesuchsteller beantragt eine Parteientschädigung (act. 1, S. 2).
- 85 Weder das StromVG noch das VwVG sehen im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren die Ausrichtung einer Parteientschädigung vor. Für eine analoge Anwendung von Artikel 64 VwVG, welcher das Beschwerdeverfahren betrifft, besteht kein Raum, da es sich beim Ausschluss von Parteientschädigungen im erstinstanzlichen Verfahren nicht um eine echte Lücke handelt, sondern dies vom Gesetzgeber bewusst so vorgesehen wurde (BGE 132 II 47 E. 5.2 mit weiteren Hinweisen). Aus diesem Grund wird vorliegend keine Parteientschädigung gesprochen.

III Entscheid

Gestützt auf diesen Erwägungen wird verfügt:

1. Auf Rechtsbegehren eins und vier (Eventualbegehren) [von ...] wird nicht eingetreten.
2. Rechtsbegehren zwei und drei [von ...] werden abgewiesen.
3. Die prozessualen Anträge werden abgewiesen.
4. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.
5. Die Gebühr für diese Verfügung beträgt 15'710 Franken. Sie wird dem Gesuchsteller auferlegt. Die Rechnung wird nach Rechtskraft der vorliegenden Verfügung zugestellt.
6. Die Verfügung wird [...] und [...] mit eingeschriebenem Brief eröffnet.

Bern, 6. Juni 2023

Eidgenössische Elektrizitätskommission ECom

Werner Luginbühl
Präsident

Urs Meister
Geschäftsführer

Versand:

Zu eröffnen mit eingeschriebenem Brief:

– [...]

– [...]

IV Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, einzureichen (Art. 50 VwVG, Art. 23 StromVG). 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. 22a 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).