

Mai 2003

Die Elektrizitätswirtschaftsordnung

Übersicht und Beurteilung des kantonalen Rechts

Auftraggeber:

Bundesamt für Energie BFE, 3003 Bern

Auftragnehmer:

Institut für Föderalismus, Universität Freiburg, Route d'Englisberg 7, 1763 Granges-Paccot (FR)

Autoren:

Prof. B. WALDMANN, Dr. iur. (Gesamtleitung), J.-L. GASSMANN, lic. iur., not. (Projektleiter), M. ROTH, lic.iur., M. SULSER, lic. iur., C. VERDON, lic. iur.

Begleitgruppe:

Renato Tami, Bundesamt für Energie BFE

Rainer Bacher, Bundesamt für Energie BFE

Peter Ghermi, Bundesamt für Energie BFE

Fadri Ramming, Sekretär Konferenz kantonalen Energiedirektoren und Konferenz kantonalen Energiefachstellen, Chur

Hansueli Bircher, Leiter Politik/Rechtsdienst, Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen, Aarau und Bern

Die Elektrizitätswirtschaftsordnung

Übersicht und Beurteilung des kantonalen Rechts

Diese Untersuchung wurde im Rahmen der Neuformulierung der Elektrizitätswirtschaftsordnung erstellt. Für den Inhalt sind allein die Auftragnehmer verantwortlich.

Bundesamt für Energie BFE

Worbentalstrasse 32, CH-3063 Ittigen Postadresse: CH-3003 Bern

Tel. 031 322 56 24, Fax 031 323 25 00 office@bfe.admin.ch www.admin.ch/bfe

Vertrieb: BBL, Vertrieb Publikationen, 3003 Bern www.bbl.admin.ch/bundespublikationen

05.03 /50 Exemplare

Zusammenfassung/Résumé

Deutsch

Diese Untersuchung des Instituts für Föderalismus stellt die Rechtsnormen aller Kantone nach einem vorgegebenen Fragenkatalog zusammen. Im Rahmen der Etablierung einer neuen schweizerischen Elektrizitätswirtschaftsordnung stehen die folgenden drei rechtlichen Teilbereiche im Zentrum:

- Versorgungspflicht,
- Gewährleistung des Service public mit besonderer Berücksichtigung der Versorgungssicherheit,
- Energieplanung.

Es wurden im Rahmen des Mandates die kantonalen Elektrizitätsgesetze, die allgemeine Gesetzgebung zum Energiewesen, die Bestimmungen zu den Wasserrechten und zu den Wasserkraften sowie die Konzessionen analysiert. Zu allgemein gehaltene Konzessionen oder solche von geringer Bedeutung sind aus der Betrachtung ausgeschlossen worden.

Die Intention der vorliegenden Untersuchung ist, eine Übersicht zu den vorhandenen kantonalen Rechtsnormen auf dem vorgegebenen Gebiet zu liefern. Vorsichtige Beurteilungen und Wertungen beziehen sich somit nur auf die festgestellten rechtlichen Sachverhalte. Weitergehende Interpretationen werden bewusst dem interessierten Leser überlassen.

Français

La présente étude, réalisée par l'Institut du fédéralisme sur la base d'un questionnaire ad hoc, brosse un panorama des règles de droit appliquées dans chaque canton. Dans l'optique d'une réorganisation du secteur suisse de l'électricité, l'Institut s'est avant tout intéressé aux trois domaines suivants:

- Obligation d'approvisionnement,
- Garantie du service public sous l'angle de la sécurité d'approvisionnement,
- Planification énergétique.

L'analyse traite des lois cantonales sur l'électricité, des législations réglementant le domaine de l'énergie, des dispositions en matière de droits d'eau et de forces hydrauliques, ainsi que des concessions. Les concessions de portée trop générale ou de peu d'importance ont été volontairement exclues du champ de l'étude.

Le présent document se borne à donner un survol des règles de droit cantonales régissant les domaines précités. Aussi les évaluations et estimations avancées par les auteurs ne portent-elles que sur les faits juridiques établis, charge au lecteur intéressé de tirer ses propres conclusions.

Die Elektrizitätswirtschaftsordnung

Übersicht und Beurteilung des kantonalen Rechts

Kurzbericht

März 2003

© 2003, Institut für Föderalismus,
Universität Freiburg
Rte d'Englisberg 7
1763 Granges-Paccot (FR)

J.-L. GASSMANN, lic. iur., not. (Projektleiter), Prof. B. WALDMANN, Dr. iur. (Gesamtleitung)
- M. ROTH, lic.iur.- C. VERDON, lic. iur. - M. SULSER, lic. iur.

EINLEITUNG

1. Ausgangslage

Am 15. Dezember 2000 verabschiedeten die Eidgenössischen Räte ein Elektrizitätsmarktgesetz (EMG)¹. Mit diesem Gesetz sollten die Voraussetzungen für einen wettbewerbsorientierten Elektrizitätsmarkt geschaffen werden. Dagegen wurde jedoch das Referendum ergriffen, woraufhin das Gesetz an der Volksabstimmung vom 22. September 2002 scheiterte.

Im Dezember 2002 wurde das Institut für Föderalismus der Universität Freiburg i.Ue. vom Bundesamt für Energie beauftragt, nachzuforschen, welche Rechtsgrundlagen zur Zeit in allen 26 Kantonen im Bereich der Elektrizitätsversorgung vorhanden sind.

Ziel der vorliegenden Studie ist eine detaillierte Systematisierung der kantonalen Gesetze, Verordnungen und Ausführungsbestimmungen nach eingehender, eigener Analyse bezüglich der drei Kriterien:

- Versorgungspflicht,
- Energieplanung,
- Gewährleistung des Service public mit besonderer Berücksichtigung der Versorgungssicherheit.

Nach der ersten Sitzung vom 19. Dezember 2002 wurde von Prof. Waldmann, unter Miteinbezug der Vorgaben und Vorschläge der Stellvertreter des Bundesamtes für Energie, der Kantone (Konferenz kantonalen Energiedirektoren, EnDK) und der Elektrizitätswerke, ein Fragenkatalog ausgearbeitet.

2. Arbeitsmethode

Im Rahmen des Mandates wurden zunächst die kantonalen Elektrizitätsgesetze analysiert. Es stellte sich jedoch recht schnell heraus, dass die Behandlung des Fragenkatalogs eine Ausweitung der Untersuchung auf die Gesetzgebung zum Energiewesen im Allgemeinen notwendig machte. Da in gewissen Kantonen auch mit diesem Vorgehen nicht genügend themenspezifische Regelungen gefunden werden konnten, mussten die Bestimmungen zu den Wasserrechten und zu den Wasserkraften, die Konzessionen miteinbegriffen, ebenfalls beigezogen werden.

Es wurden die kantonalen Verfassungen und zusätzlich andere Erlasse innerhalb der kantonalen Gesetzessammlungen einbezogen, um auf die Fragen im Rahmen des Mandates möglichst genau eingehen zu können. Hier geht es insbesondere um Anschluss- und Lieferbedingungen (**AG** und **BS**) und um Tarife (**BS** und **NW**) oder um interkantonale Vereinbarungen, z.B. betreffend Gründung der Gesellschaft der Nordostschweizerischen Kraftwerke A.G. (NOK) oder betreffend

¹ Vgl. Referendumsvorlage, BBl 2000 6189 ff.

die Gründung einer Gesellschaft «St.Gallisch-Appenzellische Kraftwerke AG» (SAK)². Es wurden aber nicht alle Konzessionen berücksichtigt, die in den kantonalen Gesetzessammlungen Aufnahme fanden; sei es wegen ihrer geringen Bedeutung (etwa, wenn es um die Versorgung einer einzigen Gemeinde ging) oder mangels aussagekräftiger Bestimmungen.

Bei den untersuchten Texten geht es um solche, die bereits in Kraft sind und um solche, die auf Vorbereitungsstufe sind.

Dieser Kurzbericht bildet einen integrierenden Bestandteil der vom Bundesamt für Energie verlangten Studie.

² Im Kanton **NW** sind gar Vereinbarungen zwischen den Elektrizitätsversorgungsunternehmen in der Systematischen Gesetzessammlung publiziert: vgl. Vertrag zwischen den Centralschweizerischen Kraftwerken, Luzern (CWK) und dem Kantonalen Elektrizitätswerk **NW**, Stans (EWN) über die Lieferung von elektrischer Energie aus dem Kernkraftwerk Leibstadt zu Beteiligungsbedingungen vom 25.10.1984 (NG 642.33); Vertrag zwischen den Centralschweizerischen Kraftwerken, Luzern (CWK) und dem Kantonalen Elektrizitätswerk **NW**, Stans (EWN) über die Lieferung von elektrischer Energie aus dem Kernkraftwerk Gösgen-Däniken zu Beteiligungsbedingungen vom 25.10.1984 (NG 642.34).

I. «SERVICE PUBLIC»

1. Allgemeines

1.1. Begriff «Service public»

Der Begriff «Service public» ist in erster Linie eine *politische Wortschöpfung*³. Er wird denn auch in der Sprache des Gesetzgebers nicht verwendet. Dies bringt es mit sich, dass der Begriff keine klaren Konturen aufweist. Im Infrastruktursektor bezeichnet «Service public» den «staatlichen Versorgungsauftrag mit Gütern und Basis-Dienstleistungen, der durch ein öffentliches Interesse geboten ist»⁴. Welche Güter und Dienstleistungen zur Basisausstattung und damit zur Grundversorgung gehören, wird in erster Linie durch die Politik bestimmt⁵.

Gleiches trifft insbesondere auch für den Bereich der *Elektrizität* zu: Hier wird allgemein anerkannt, dass ein öffentliches Interesse daran besteht, «den elektrischen Strom ... möglichst wirtschaftlich und wohlfeil abzugeben»⁶. Das vom Volk in der Abstimmung vom 22. September 2002 abgelehnte Elektrizitätsmarktgesetz (EMG) war nicht allein auf die Öffnung des Strommarktes ausgerichtet, sondern wollte gleichzeitig auch die Aufrechterhaltung eines gewissen «Service public» garantieren. Zwar verzichtete das Gesetz auf eine Definition dieses Begriffs; aus der Zielbestimmung von Art. 1 Abs. 2 lit. a lässt sich immerhin ableiten, dass es sich dabei um die Sicherstellung einer *zuverlässigen und erschwinglichen Versorgung von Elektrizität in allen Landesteilen* handelt⁷. In welchem Umfang das EMG diese Grundversorgung begreift, lässt sich aber letztlich nur aus der *Summe der Massnahmen* ableiten, welche das Gesetz zur Gewährleistung gemeinwirtschaftlicher Leistungen der Grundversorgung vorsieht⁸. Dazu gehören hauptsächlich⁹ die Regelung der *Zuteilung der Netzgebiete*, welche mit einem Leistungsauftrag an die Netzbetreiberin verbunden werden kann (Art. 11 Abs. 1 EMG)¹⁰, ferner die Bestimmungen zur

³ HANS RUDOLF TRÜEB, Der so genannte Service Public, in: ZBl 2002, S. 225 ff., 226.

⁴ TRÜEB, a.a.O. (Fn 3), S. 226; vgl. die im Ergebnis gleichlautende Definition von JEAN-PAUL JUBIN, La notion de Service public en droit suisse: l'exemple des chemins de fer fédéraux, Diss. Lausanne, Fribourg 1986, S. 47.

⁵ Vgl. auch die Definition von «Grundversorgung» in der vom Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) gemeinsam mit dem Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) und dem Generalsekretariat UVEK herausgegebenen und von ECOPLAN verfassten Studie «Grundversorgung: Ausländische Lösungen – Folgerungen für die Schweiz», Bern 2002, S. 8: «Eine im breiten Sinn verstandene Grundversorgung ist eine bestimmte, politisch festgelegte Grund- oder Mindestausstattung mit bestimmten Gütern und Dienstleistungen, meist aus dem Bereich der Infrastrukturen».

⁶ BGE 95 I 144 ff., 151; vgl. auch YANICK FELLE, Ouverture du marché de l'électricité, Quelques considérations juridiques, in: RDAF 2002 I 65 ff., N 27.

⁷ Vgl. auch Botschaft EMG, BBl 1999 7407.

⁸ Vgl. ähnlich auch FELLE, a.a.O. (Fn 6), N 109.

⁹ Vgl. die Zusammenstellung der «Service public-Pflichten» in der Botschaft zum EMG, BBl 1999 7407, 7408 f.

¹⁰ Dazu Botschaft EMG, BBl 1999 7437.

Anschlusspflicht (Art. 11 EMG)¹¹ und die Verpflichtung zur *Preissolidarität* für die Durchleitung von Elektrizität auf der gleichen Spannungsebene im Netz (Art. 6 Abs. 4-5 EMG)¹². Hinzu gesellen sich die Pflichten gemäss Art. 32 EMG (*Versorgungspflicht und Preissolidarität für feste Kundinnen und Kunden*¹³), welche allerdings nur für die Übergangszeit bis zur vollen Marktöffnung gegolten hätten. Nicht mehr in unmittelbarem Zusammenhang mit dem «Service public» stehen dagegen diejenigen Bestimmungen, welche Massnahmen zur Gewährleistung der *Versorgungssicherheit* vorsehen (wie z.B. Art. 10 Abs. 1 EMG)¹⁴, es sei denn, man subsumiere Instrumente zur Sicherstellung der Gesamtversorgung mit Elektrizität ebenfalls unter den Begriff des Service public¹⁵. Ganz klar abzugrenzen von der Sicherstellung des Service public i.e.S. lassen sich dagegen Massnahmen, welche zu einer umweltverträglichen¹⁶ Energieversorgung beitragen oder im Dienste der Sicherung von Arbeitsplätzen¹⁷ stehen.

Die *vorliegende Studie* konzentriert sich auf die Regelung der Elektrizitätswirtschaftsordnung in den Kantonen. Für den Begriff des «Service public» wird dabei grundsätzlich von dem in Art. 1 Abs. 2 lit. a EMG festgehaltenen Ziel der Sicherstellung einer *zuverlässigen und kostengünstigen Versorgung mit Elektrizität in allen Landesteilen* sowie von den im EMG vorgesehenen Massnahmen und Pflichten ausgegangen, welche der Aufrechterhaltung des Service public zu dienen bestimmt sind. Dazu gehören wie erwähnt die Anschlusspflicht, die Verpflichtung zur Preissolidarität, eine allfällige Versorgungspflicht sowie – in einem weiten Verständnis – auch die Gewährleistung sicherer und leistungsfähiger Netze. Vorbehalten bleibt die Erwähnung kantonaler Bestimmungen, welche diesen Service public breiter fassen oder gar definieren. Ob es solche Bestimmungen überhaupt gibt, ist im Folgenden zunächst zu überprüfen (Ziff. 1.2 hiernach).

1.2. Kantonale Bestimmungen zum «Service public»

1.2.1. Legaldefinitionen und Umschreibungen des «Service public»

Der Begriff des «Service Public» wird im kantonalen Recht weder verwendet noch definiert. Dennoch finden sich Bestimmungen, welche mit der Zielsetzungsbestimmung von Art. 1 Abs. 2 lit. a EMG verglichen werden können.

Alle Kantone – ausser **AI**¹⁸, **LU** und **SZ** – haben in ihrer Gesetzgebung Bestimmungen, die wenigstens teilweise mit dem Inhalt von Art. 1 Abs. 2 EMG übereinstimmen. Es sei hier beson-

¹¹ Dazu Botschaft EMG, BBl 1999 7437 f.

¹² Dazu Botschaft EMG, BBl 1999 7433.

¹³ Dazu Botschaft EMG, BBl 1999 7437, 7449 f.

¹⁴ In der Botschaft zum EMG hat der Bundesrat explizit zwischen der Gewährleistung des Service public und der Sicherheit des Versorgungssystems unterschieden, vgl. BBl 1999 7391, 7407. – Art. 5 des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (EnG; SR 730.0) versteht unter einer sicheren Energieversorgung «die ausreichende Verfügbarkeit, ein breitgefächertes Angebot sowie technisch sichere und leistungsfähige Versorgungssysteme».

¹⁵ So z.B. FELLE, a.a.O. (Fn 6), N 105.

¹⁶ Vgl. dazu Art. 89 BV; Art. 1 Abs. 1, Art. 7 und Art. 8 ff. EnG; zum Ganzen auch FELLE, a.a.O. (Fn 6), N 31 ff.

¹⁷ Vgl. auch ECOPLAN, a.a.O. (Fn 5), S. 8.

¹⁸ Gemäss Art. 15 Energiegesetz-**AI** ist die Standeskommission für die Versorgung mit elektrischer Energie zuständig und trifft die erforderlichen Massnahmen.

ders auf Art. 1 Abs. 1 & 2 des Elektrizitätsgesetzes von **SH** hingewiesen, bei dem es um die Umschreibung der Grundversorgung geht: «Der Kanton sorgt für eine flächendeckende Grundversorgung von Bevölkerung und Wirtschaft mit elektrischer Energie. Zur Grundversorgung gehören:

- der Bau und Betrieb des erforderlichen Leitungsnetzes;
- die regelmässige und ausreichende Versorgung mit elektrischer Energie.»

Neben dem verfassungsrechtlichen Inhalt des Begriffs «Service public» gibt es noch Begriffselemente, die dem Umweltschutzrecht zu entnehmen sind (Art. 89 BV und Energiegesetz vom 26. Juni 1998). Sie sind nicht Gegenstand dieser Studie.

In einigen Kantonen (**AG, BS, VS & ZG**) finden sich bloss allgemeine Formulierungen; sie beschränken sich im Wesentlichen darauf, dass der Kanton die Stromversorgung zu gewährleisten hat. In den meisten Kantonen werden jedoch mindestens die einen oder andern Ziele aufgezählt:

- *sichere ...-versorgung*¹⁹,
- *ausreichende ...-versorgung*,
- *flächendeckende ...-versorgung*,
- *möglichst preisgünstige Energie*.

1.2.2. Kantonale Service public-Pflichten

Ein Service public ist im öffentlichen Interesse tätig und untersteht, was seine Dienstleistungen anbelangt, den Regeln des öffentlichen Rechts²⁰. Es geht nun um die Untersuchung der Pflichten, die einem Elektrizitätswerk überbunden werden, das die Stromversorgung für ein bestimmtes Gebiet zu übernehmen hat.

Die Regierung des Kantons **GR** hält in ihrem Grundkonzept über die Stromversorgung fest, dass sie jegliche Massnahmen zur Erhöhung der diesbezüglichen Sicherheit unterstützen wird (Art. 29 der Verordnung zum Wasserrechtsgesetz).

Keine Regelungen finden sich diesbezüglich in den Kantonen **GE, JU, LU, NE, SG & SO**.

1.2.2.1. Zuteilung der Netzgebiete unter Verknüpfung eines Leistungsauftrages²¹

Im Kanton **AG** wurde das im Eigentum des Kantons stehende Elektrizitätswerk, das die Stromversorgung zu gewährleisten hat, in eine Aktiengesellschaft umgewandelt (Art. 20a des Energiegesetzes). Gleichzeitig wurde ein Leistungsauftrag überbunden.

Das Energiegesetz des Kantons **AI** sieht vor, dass mit der Zuteilung eines Netzgebietes an ein Elektrizitätsversorgungsunternehmen ein Leistungsauftrag verknüpft werden kann. Anders als im Kanton **AG** geht es hier um eine «Kann-Vorschrift».

¹⁹ Es werden mehrere Begriffe verwendet: Versorgung, Energieversorgung, Grundversorgung.

²⁰ JUBIN, a.a.O. (Fn 4), p. 47.

²¹ Vgl. Ziff. 2.7.

Im Entwurf zum *Gesetz über die Stromversorgung* im Kanton **ZH** wird eine ähnliche Lösung wie im Kanton **AI** vorgeschlagen. Der Regierungsrat wird die Zuteilung eines Netzgebietes mit einem Leistungsauftrag verbinden können.

1.2.2.2. Anschlusspflicht²²

In den Kantonen **AI** & **SH**, sowie **FR** & **OW** (Entwürfe) müssen die Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Endverbraucher an das Netz anschliessen, das ihnen zugeteilt worden ist.

In den Kantonen **BS** & **NW** ist der Anschluss ans Netz nur in den Bauzonen vorgesehen. Ausnahmen sind in Fällen privater Versorgungsanlagen zulässig, die den gesetzlichen Anforderungen genügen (**BS**). Die Versorgung mit elektrischer Energie ist auch auf Gebäude, die das ganze Jahr hindurch bewohnt werden, auszudehnen, soweit dies die Versorgungsanlagen gestatten (**NW**).

1.2.2.3. Verpflichtung zur Preissolidarität für die Durchleitung von Elektrizität²³

Innerhalb der Kantone **AG** und **OW** müssen die Preise einheitlich festgelegt werden. Im Kanton **TI** kann das die AET (Azienda Elettrica Ticinese) je nach geographischer Lage der Gemeinde verschiedene Preise festlegen; es geht um Stromlieferungen an Gemeindeunternehmen zu wettbewerbsfähigen Preisen.

Im Kanton **VD** kann die Regierung von einem Konzessionär einen Preisabschlag verlangen, wenn die Energiekosten in seinem Zulieferungsgebiet deutlich höher sind als auf dem übrigen Kantonsgebiet.

In den Kantonen **AG**, **GL**, **SH**, **TG**, **ZG** & **ZH** (Aktionäre der NOK) muss die elektrische Energie zu gleichen Bedingungen geliefert werden.

1.2.2.4. Versorgungspflicht für feste Kundinnen und Kunden²⁴

Der Ausdruck «Feste Kundinnen und Kunden» bedeutet, dass die Endverbraucherinnen und -verbraucher keinen Anspruch auf Durchleitung haben (vgl. Art. 4 lit. e EMG).

Die Pflicht zur Versorgung der angeschlossenen Klienten ist in den Kantonen **AR** & **SZ** eine Bedingung für den Erhalt einer Konzession bzw. einer Bewilligung (**OW**: *Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes*). In den Kantonen **BL** & **BS** stellt sie eine Voraussetzung zur Gründung einer Aktiengesellschaft dar. In **BE** ist der zuständige Energieverteiler nach Massgabe der verfügbaren Energiemenge verpflichtet, den Energieverbrauchern seines Energieverteilungsgebietes die für Haushalt und Betrieb benötigte Energie zu liefern.

²² Vgl. Ziff. 5.1.

²³ Vgl. Ziff. 4.2.

²⁴ Vgl. Ziff. 2.5 lit. a.

1.2.2.5. Grundsatz der Preissolidarität für feste Kundinnen und Kunden innerhalb der gleichen Kundengruppe²⁵

Der Verwaltungsrat des EWN (Kantonales Elektrizitätswerk **NW**) hat zur Versorgung mit Elektrizität vier Tarife ausgehandelt. Diese Tarife werden je nach Kundengruppe festgelegt. (Es gilt ein Tarif für Normalkunden, einer für Landwirtschaftsbetriebe mit Heubelüftungsanlagen, einer für Grosskunden und schliesslich ein Pauschaltarif).

Im Kanton **SH** sind feste Kundinnen und Kunden innerhalb der gleichen Kundengruppe zu gleichen Bedingungen zu versorgen; im Kanton **UR** sind gleiche Konsumentengruppen innerhalb eines Versorgungsgebietes zu gleichen Tarifbedingungen zu beliefern.

Im Entwurf des *Energiewirtschaft- und Stromversorgungsgesetzes* (**OW**) sind die Energieversorgungsunternehmen verpflichtet, ihren Kunden innerhalb der gleichen Kundengruppe für gleiche Leistungen gleiche Preise zu verrechnen.

Im Entwurf des *Gesetzes über die Stromversorgung* (**ZH**) sind die Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet, für den Anschluss und den Betrieb sowie für die Abgabe von Energie in ihrem Netzgebiet pro Kundengruppe unter Einrechnung eines angemessenen Gewinns kostenorientierte, einheitliche und nicht diskriminierende Preise zu verrechnen.

1.2.2.6. Gewährleistung sicherer und leistungsfähiger Netze²⁶

Im Kanton **AG** gehört die Gewährleistung sicherer und leistungsfähiger Netze zum Leistungsauftrag. Der Entwurf eines Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) enthält eine ähnliche Lösung wie im Kanton **AG**.

Diese Pflicht ist im Kanton **VS** gesetzlich festgelegt. Im Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie (**FR**) ist dieselbe Lösung wie im Kanton **VS** vorgesehen.

2. Versorgungspflicht i.e.S.

Im folgenden Abschnitt geht es zunächst um die Frage, ob den Staat eine Erfüllungsverantwortung zur Sicherstellung einer ausreichenden Energieversorgung trifft. Ausserdem sind kantonale Rechtsgrundlagen zu erschliessen, die den Elektrizitätsversorgungsunternehmen eine Versorgungspflicht auferlegen.

2.1. Energieversorgung als staatliche Aufgabe

Aus der Optik des Bundesrechts stellt die Energieversorgung keine staatliche Aufgabe dar²⁷. Die Untersuchung hat jedoch gezeigt, dass die meisten Kantone die Energieversorgung als Staatsaufgabe betrachten.

Man kann die Kantone in drei etwa gleich grosse Gruppen einordnen:

²⁵ Vgl. Ziff. 6.3.

²⁶ Vgl. Ziff. 3.2.

²⁷ Vgl. Art. 4 Abs. 2 EnG sowie dazu BBl 1996 IV 1005, 1090 f.

- In den Kantonen **AI, BE, GR, NE, SG, SH, TG & TI** wird in der Verfassung oder in der Gesetzgebung erwähnt, dass die Energieversorgung eine *Staatsaufgabe* ist.
- In den Kantonen **AG, AR, BL, GL, JU, SO, UR, VS & ZH** wird die Energieversorgung in der Verfassung oder in der Gesetzgebung zwar erwähnt, aber nicht ausdrücklich als Staatsaufgabe definiert. Die einschlägigen Bestimmungen über die Aufgabenverteilung zwischen Kanton und Gemeinden oder über die zuständigen Behörden sind lückenhaft. Ausserdem nehmen diese Bestimmungen den Energieartikel des Bundes (Art. 89 Abs. 1 BV) in sich auf.
- In den Kantonen **BS, FR, GE, LU, NW, OW, SZ, VD & ZG** finden sich weder in Verfassung noch im Gesetz einschlägige Bestimmungen. Es ist indes darauf hinzuweisen, dass der Vorentwurf der Kantonsverfassung **FR**, der Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) sowie die neue Verfassung des Kantons **VD** (in Kraft ab 14.04.2003) dem Staat eine Erfüllungsverantwortung auferlegen werden.

2.2. Kompetenzzuteilung: Rolle des Kantons und der Gemeinden

In diesem Abschnitt wird untersucht, wer in den Kantonen zuständig ist, in denen die Energieversorgung eine Staatsaufgabe ist oder in denen die Verfassung bzw. die Gesetzgebung diese Aufgabe erwähnt.

- Der *Kanton* ist ausschliesslich zuständig (**AI & SG**).
- Die *Gemeinden* sind ausschliesslich zuständig (**GR, SH & VS**). Im Kanton **GL** sind die Gemeinden durch die durch den Landrat (das kantonale Parlament) erteilten Konzessionen berechtigt.
- Im Kanton **BE** sind die *Gemeinden* befugt, Massnahmen zu treffen, wenn die Elektrizitätsversorgungsunternehmen ihre Verpflichtungen missachten. Die Gemeinden des Kantons **ZG** hingegen sollen die notwendigen Konzessionen einem (öffentlichrechtlichen oder privatrechtlichen) Unternehmen erteilen, wenn sie die Aufgabe nicht selbst erfüllen wollen.
- In den Kantonen **AG, JU, NE, UR & ZH** sind der *Kanton und die Gemeinden* im Bereich der Energieversorgung zuständig. In den Kantonen **AR, BL, SO & TG** erwähnt die Verfassung oder die Gesetzgebung nur, dass der Staat und die Gemeinden die Energieversorgung fördern, dazu Massnahmen treffen oder für die Energieversorgung sorgen.
- In diesem Bereich ist gegenwärtig *keine Regelung* in Kraft in den Kantonen **BS, FR, GE, LU, NW, OW, SZ, TI & VD**. Der Vorentwurf der Verfassung des Kantons **FR**, der Entwurf eines Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) sowie die neue Verfassung des Kantons **VD** (in Kraft ab 14.04.2003) beinhalten eine ähnliche Regelung wie die Kantone **AR, BL, SO & TG**.

2.3. Versorgungspflicht der Elektrizitätsunternehmen

Hier wird untersucht, ob die Elektrizitätsversorgungsunternehmen selbst eine Versorgungspflicht trifft, und wenn ja, ob diese Pflicht von Verfassungs wegen besteht oder erst auf niedrigerer Stufe (Gesetzgebung, Leistungsauftrag, Konzession) eingeführt wird.

- Nur im Kanton **GE** besteht diese Versorgungspflicht zu Lasten der Unternehmen auf *Verfassungsebene*;
- In den Kantonen **BE, BL, BS, GR, JU, NE, NW, OW, SH, TG, TI, UR, VD, VS & ZH**, besteht diese Pflicht auf *Gesetzesebene*;
- Im Kanton **AG** befindet sie sich im *Leistungsauftrag*, der vom Grossen Rat per Dekret erteilt wurde;
- In den Kantonen **AR & SZ** wird diese Pflicht in den *Konzessionen* eingeführt;
- Die Vertragsparteien der *NOK* (**AG, GL, SH, TG, ZG & ZH**) sind sich über diese Pflicht schon im Jahre 1914 anlässlich des Errichtungsaktes der Aktiengesellschaft einig geworden;
- Die Kantone **GL & ZG** verfügen über keine anderen Bestimmungen betreffend eine Versorgungspflicht zu Lasten der Unternehmen als über die *NOK*-Regelungen. Keine einschlägigen Regelungen finden sich in den Kantonen **AI, FR** (geltende und zukünftige Verfassung & Gesetzgebung), **LU, SG & SO**.

2.4. Bei Bestehen einer Versorgungspflicht: wie wird diese übertragen?

Wo die Elektrizitätsversorgungsunternehmen über die Verfassung oder über die Gesetze zur Versorgung der Kunden mit Elektrizität verpflichtet werden, stellt sich die Frage, wie eine solche Versorgungspflicht übertragen wird:

- Die Versorgungspflicht kann unmittelbar durch *Rechtssatz* übertragen werden:
 - Durch die Verfassung: **GE**;
 - Durch das Gesetz: **BS, NW, OW & ZH**;
 - Durch ein Dekret: **AG**; hier handelt es sich um einen Spezialfall: der Leistungsauftrag wurde durch ein Dekret des Grossen Rates erteilt.
- Die Verpflichtung kann durch *Konzession* übertragen werden:
 - Das Gesetz beschreibt den Inhalt der Konzession: **BL, FR, GR, JU, SH, SZ, TG, UR, VS & ZG**;
 - Das Gesetz weist auf die Bedingungen oder Auflagen der Konzession (**AI, BE, LU, NE, SO, TI & VD**) oder der Bewilligung (**GL**) hin. Die Versorgungspflicht ergibt sich hier nicht mehr direkt aus dem Gesetz, sondern aus der Konzession bzw. der Bewilligung;

- Das Gesetz (**AR**) weist – was den Konzessionsinhalt betrifft – auf das Bundesgesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte²⁸ hin;
- Das Gesetz beschreibt die Rahmenbedingungen der Konzession und weist auf die durch das zuständige Departement zu erlassenden Regelungen hin (**SG**).

Anhang (zur Frage 2.4)

Die Konzession ist die Verleihung des Rechts zur Ausübung einer monopolisierten Tätigkeit oder zur Sondernutzung einer öffentlichen Sache²⁹. Grundsätzlich bedarf die Konzessionspflicht einer gesetzlichen Grundlage³⁰.

Wenn sich die Konzession auf eine wirtschaftliche Tätigkeit bezieht, die im öffentlichen Interesse monopolisiert worden ist, handelt es sich gleichzeitig um die Übertragung einer öffentlichen Aufgabe³¹.

Demgegenüber spricht man von einer Konzession des öffentlichen Dienstes, wenn es um die Übertragung einer staatlichen Aufgabe an einen Dritten geht³². Ein Teil der jüngeren deutschweizerischen Literatur zieht in solchen Fällen den Begriff der «Beleihung» demjenigen der «Konzession des öffentlichen Dienstes» vor³³.

Lange Zeit wurde die Energieverteilung als ein Monopol des öffentlichen Dienstes aufgefasst³⁴. Die geltenden kantonalen Bestimmungen sind das Ergebnis eines solchen Verständnisses: mehr als die Hälfte der Kantone sehen vor, dass für die Energieverteilung eine Konzession notwendig ist.

Dieser Zustand gerät zusehends in einen Widerspruch mit der internationalen Situation. Die EG-Richtlinie 96/92 betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt, in Kraft seit dem 19. Februar 1997, sieht eine gestaffelte Eröffnung der nationalen Elektrizitätsmärkte vor. Im weiteren beabsichtigt die EU, den Binnenmarkt über die EU-Staaten hinaus zu öffnen. Die Botschaft des Bundesrates zum Elektrizitätsmarktgesetz nahm dies in Betracht³⁵. So sollte die Energieversorgung, insbesondere die Elektrizitätsversorgung, als monopolistische Tätigkeit in eine Wirtschaftstätigkeit umgewandelt werden, die für den Wettbewerb offen ist.

2.5. Welche hauptsächlichen Folgen sind mit der Versorgungspflicht verknüpft?

In diesem Abschnitt wird untersucht, welche Folgen mit der Versorgungspflicht des Energieversorgungsunternehmens verknüpft sind.

2.5.1. Welche Rechte und Pflichten hat der Versorger?

Die mit der Versorgungspflicht verbundene Hauptpflicht besteht in Lieferung des benötigten Stroms (**AG, BE, BL, BS, GE, GR, JU, OW, NW, SH, TG, TI, UR, VD, VS & ZH** sowie die NOK-

²⁸ SR 721.80.

²⁹ ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, N 2591.

³⁰ ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, S. 286.

³¹ HÄFELIN/MÜLLER, a.a.O. (Fn 29), N 1510.

³² PIERRE MOOR, Droit administratif, Bd III, Bern 1992, S. 120.

³³ HÄFELIN/MÜLLER, a.a.O. (Fn 29), N 2592; anders PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/REGINA KIENER: Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern, 2000, S. 303.

³⁴ JEAN-FRANÇOIS AUBERT, Traité de droit constitutionnel, Neuchâtel 1967 & 1982, § 1957 und angegebene Quellen.

³⁵ BBl 1999 7453 ff.

Partnerkantone [**AG, GL, SH, TG, ZG & ZH**]). Manchmal wird präzisiert, dass diese Pflicht nur nach Massgabe der verfügbaren Menge erfüllt werden muss (**BE & BS**). Die NOK-Partnerkantone sind verpflichtet, die gesamte elektrische Energie für ihre staatliche Kraftversorgung von den NOK zu beziehen, so lange diese in der Lage sind, zu annehmbaren Bedingungen Kraft zu liefern (**AG, GL, SH, TG, ZG & ZH**).

Im Kanton **NE** wird im Gesetz nur erwähnt, dass die Versorgung Sache der Unternehmen im Energiebereich ist.

Die Versorgungspflicht ist in der Gesetzgebung der meisten Kantone ausdrücklich erwähnt. Sie ergibt sich indirekt aus der Gesetzgebung des Kantons **AI**. Im Kanton **BL** weist das Gesetz auf den Inhalt des Vertrages hin. Die Versorgungspflicht ergibt sich aus der Konzession oder aus Dekret in den Kantonen **SZ** bzw. **VD**. Keine einschlägigen Bestimmungen befinden sich in den Kantonen **AR, FR, LU, SG, SO & ZG**.

Das Bundesgericht qualifizierte den Stromlieferungsvertrag in einem älteren Entscheid als Kaufvertrag³⁶; dies impliziert für den Energielieferanten ein Recht auf Vergütung.

Im Kanton **SZ** hat die Beliehene die Pflicht, dem Bezirksspital March die Energie *kostenlos* zu liefern.

2.5.2. Geht die Versorgungspflicht mit einer Gebietszuteilung einher?

Im Kanton **AG** soll das Versorgungsgebiet im Energielieferungsvertrag zwischen dem Aargauischen Elektrizitätswerk (AEW) und dem Wiederverkäufer, der insbesondere ein Gemeindewerk sein kann, festgelegt werden.

Im Kanton **AI** wurde mit Bezug auf die Frage der Zuteilung eines Netzgebietes die Regelung von Art. 11 EMG sinngemäss übernommen.

Für die Versorgung eines Energieversorgungsgebietes wird ein einziger Energieversorger (**BE**; indirekt: **UR**) bezeichnet. Im Kanton **GL** haben eine oder mehrere Gemeinden diesen Auftrag zu erfüllen.

In den Kantonen **BS, GE, JU, NW, OW³⁷ & SH** breitet sich (im Prinzip: **JU**) die Versorgungspflicht über das ganze Kantonsgebiet aus, bzw. über das durch das Gesetz (**ZH**) oder durch die Konzession festgesetzte Gebiet (**SZ**). Die Grenzen können auch durch den Regierungsrat festgesetzt werden (**VD**).

Bei der Neuerstellung oder Erweiterung von Anlagen zur Verteilung und Übertragung von leitungsgebundener Energie oder von Energieträgern, die sich über ein einzelnes Gemeindegebiet hinaus erstrecken, sind die Interessen der beteiligten Gemeinden aufeinander abzustimmen (**GL**).

Keine einschlägigen Bestimmungen sind gegenwärtig in den Kantonen **AR, BL, LU, NE, SG, SO, TI & ZG** in Kraft.

³⁶ BGE 76 II 103. Später hat das Bundesgericht erklärt, dass die Beziehungen zwischen dem Davoser Elektrizitätswerk und seinen Abonnenten dem öffentlichen Recht unterworfen sind (BGE 105 II 236).

³⁷ Gemäss Botschaft zu einem Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetz wird die Tätigkeit der neuen EWO Holding nicht auf das Kantonsgebiet beschränkt.

Im Kanton **FR** wurden die Netzgebiete bisher meistens aufgrund mündlicher und schriftlicher Vereinbarungen zwischen den einzelnen Versorgungsunternehmen aufgeteilt. Im neuen Gesetz soll die bisherige Aufteilung der Netzgebiete übernommen werden.

2.5.3. Geht die Versorgungspflicht mit einem Versorgungsmonopol einher?

Im Weiteren ist der Frage nachzugehen, ob die Versorgungspflicht notwendigerweise mit einem Versorgungsmonopol einhergeht.

Das Monopol charakterisiert sich dadurch, dass sich seine Exklusivität aus den Rechtsnormen ergibt; es handelt sich dabei nicht einfach nur um ein rein ökonomisches Phänomen, sondern um eine Rechtsinstitution. Sein Bestand ist dreifach bedingt: notwendig ist zunächst, dass das Exklusivitätsrecht auf einer Rechtsgrundlage beruht, dass sich zweitens diese Exklusivität auf die Ausübung einer Aktivität bezieht und dass es drittens bei dieser Aktivität um die Produktion und den Verkauf von Gütern und von Dienstleistungen geht³⁸.

Das Vorliegen eines solchen rechtlichen Monopols hat zur Folge, dass das Kartellgesetz (KG)³⁹ nicht zur Anwendung gelangt (Art. 3 Abs. 1 KG). Uneingeschränkte Anwendung findet das KG dagegen bei Bestehen einer dem Wettbewerb ausgesetzten Wirtschaftstätigkeit.

Im Bereich des Elektrizitätsmarkts musste sich die Rekurskommission für Wettbewerbsfragen (nachfolgend: REKO-WEF) mit der Frage beschäftigen, ob die Freiburgischen Elektrizitätswerke (FEW) ihre marktbeherrschende Stellung missbrauchen, wenn sie sich weigern, Strom der Watt-Gruppe über ihr Netz zu leiten⁴⁰. Vor dieser Prüfung musste aber zunächst abgeklärt werden, ob das KG überhaupt zur Anwendung gelangte. Würde nämlich die FEW über ein rechtliches Monopol im Bereich des Energietransports verfügen, würde dies gemäss Art. 3 Abs. 1 KG die Anwendung des Kartellgesetzes ausschliessen.

Aus den Erwägungen der REKO-WEF geht hervor:

- Der Vorbehalt des Art. 3 Abs. 1 KG gilt nur, wenn die gesetzlichen Vorschriften ein wettbewerbsfeindliches Verhalten anordnen oder ausdrücklich erlauben. Nur wo der Gesetzgeber sich bewusst dafür entschieden hat, in einem bestimmten Bereich staatliche Regelungen statt Wettbewerb spielen zu lassen, bleibt dem KG die Anwendung versagt (E. 6.3.a).
- Im Elektrizitätsbereich ist der Wettbewerb die Regel und dessen Ausschluss die Ausnahme. Eine auf Art. 3 KG gestützte Gesetzgebung muss auf Vorschriften beruhen, die im positiven Recht festgelegt sind (E. 6.3.b).
- Damit Art. 3 Abs. 1 KG anwendbar ist, muss die Gesetzgebung den ausdrücklichen Willen des kantonalen Gesetzgebers festhalten, den betreffenden wirtschaftlichen Sektor aus dem Wettbewerb auszuschliessen und so ein Markt- oder Preisregime staatlicher Art zu errichten:

³⁸ CLAUDE RUEY, Monopoles cantonaux et liberté économique, Diss. Lausanne 1988, S. 29.

³⁹ Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG) vom 6. Oktober 1995 (SR 251).

⁴⁰ Entscheid 01/FB-003 vom 17. September 2002 (nicht rechtskräftig).

- Ein staatliches Unternehmen oder ein Unternehmen mit Minderheitsbeteiligung des Staates schliesst die Anwendung des KG nicht aus (E. 6.3c/aa).
- Das alte Gesetz⁴¹ betraf nur die Beziehungen zwischen dem Kanton **FR** und den FEW und nicht diejenigen zwischen den FEW und den Verbrauchern. Dieses Gesetz erlaubte den FEW, sich im Markt unabhängig zu verhalten; es hat den Markt jedoch nicht abgeschottet. Das KG war also anwendbar (E. 6.3c/bb).
- Der Umstand, dass der Tarif der FEW durch ein mehrheitlich aus Vertretern des Kantons **FR** zusammengesetztes Organ genehmigt werden musste, macht ihn nicht zum staatlichen Preis, denn er betrifft andere Unternehmen, die sich auf dem Markt bewegen, nicht (E. 6.3c/bb).
- Das alte Gesetz sah eine Verpflichtung zur Versorgung des bestimmten Gebiets mit elektrischer Energie vor. Man kann darin jedoch keine im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. b KG bestimmte Vorschrift erkennen, soweit das kantonale Gesetz kein Recht zur exklusiven Lieferung für die betroffene Region erteilte (E. 6.3c/cc). Daraus ergibt sich, dass der Markt für andere Elektrizitätsunternehmen offen ist.
- Gemäss Bundesgericht liegt ein Rechtsmonopol nur dann vor, wenn der Staat die Bürger hindert, eine Erwerbstätigkeit auszuüben, die er sich durch die Schaffung einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage vorbehält. In ihrem eigenen Versorgungsgebiet besitzen die zahlreichen Elektrizitätsunternehmen in der Schweiz zwar ein faktisches Monopol; dieses ist aber hauptsächlich wirtschaftlich-technischer und nicht rechtlicher Natur. Die materiellrechtlichen Vorschriften des KG sind folglich auf sie anwendbar (E. 6.3c/cc).

Auch die Lehre äussert sich in diesem Punkt sehr restriktiv: «Dass ein EVU ein Monopolrecht für die Fortleitung elektrischer Energie hat, ist in Bezug auf die Durchsetzbarkeit der Durchleitungspflicht aus Art. 7 KG unerheblich (...). Dass ein EVU über eine Monopolstellung für die Stromversorgung verfügt, ist auch unerheblich, solange dieses Monopol faktischer und nicht rechtlicher Natur ist (...). Weiter ist höchst zweifelhaft, ob ein gesetzlich statuerter allgemeiner Versorgungsauftrag bzw. eine Versorgungspflicht der Verweigerung der Durchleitung eine kartellrechtliche Immunität verleiht, indem sie auch als Bezugspflicht zulasten sämtlicher Abnehmer ‚interpretiert‘ wird ...»⁴².

Vor dem Hintergrund dieser in Rechtsprechung und Lehre zum Ausdruck kommenden Kriterien können die Kantone in vier Hauptgruppen eingeordnet werden:

1) ***Kantone, deren Gesetzgebung ein Monopol ausdrücklich errichtet hat***

Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über das Elektrizitätswerk **OW** hat das Werk folgende Aufgaben: (...) die *alleinige* Verteilung elektrischer Energie im Kantonsgebiet. Im Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes schlägt der Regierungsrat des Kantons **OW** allerdings vor, künftig auf dieses Exklusivitätsrecht des Elektrizitätswerkes **OW** zu verzichten.

⁴¹ Gesetz vom 18.09.1998 über die Freiburgischen Elektrizitätswerke (FEWG), aufgehoben durch das Gesetz vom 19.10.2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse.

⁴² ANDRAS PALASTHY, Die Verweigerung der Durchleitung von Strom nach dem Kartellgesetz (KG), in: AJP 2000, S. 298 ff., 304.

Ebenso könnte die Regelung des Kantons **JU** unter den Anwendungsbereich von Art. 3 KG fallen. Gemäss Art. 8 Abs. 1 des Energiegesetzes sind die Lieferung, der Transport und die Verteilung elektrischer Energie auf dem Kantonsgebiet im Prinzip durch die jurassische Anstalt gewährleistet, welche zu diesem Zweck durch das Parlament bezeichnet wird.

Im Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung (**ZH**) ist ein Monopol für die Verteilungsnetze und nicht für die Stromlieferung vorgesehen.

2) Kantone, in denen der freie Markt implizit oder ausdrücklich vorgesehen ist

Aus Art. 38d IWB-Gesetz kann abgeleitet werden, dass im Kanton **BS** ein freier Markt besteht.

Art. 9 Energiegesetz (**UR**) lässt das Bestehen eines freien Marktes vermuten.

3) Nicht geregelte Fälle

- 3.1. Der Errichtungsakt der St.Gallisch-Appenzellischen Kraftwerke AG (SAK) (**AI, AR & SG**) enthält keine Bestimmung, aus der das Bestehen eines rechtlichen Monopols abgeleitet werden kann.
- 3.2. Art. 4 Abs. 2 des Errichtungsaktes der Gesellschaft der Nordostschweizerischen Kraftwerke A.G. (NOK) enthält Verpflichtungen zu Lasten der Staatsunternehmen und der Partnerkantone (**AG, GL, SH, TG, ZG & ZH**). Das Bestehen anderer Unternehmen auf dem Markt wird dadurch aber nicht verhindert. Diese Bestimmung genügt daher nicht, um das Bestehen eines rechtlichen Monopols anzunehmen.
- 3.3. Die Lösung, die vom Kanton **BE** gewählt wurde, lässt zwar ein Bestehen eines rechtlichen Monopols vermuten. Allerdings genügen die darin enthaltenen Elemente nach den Erwägungen der REKO-WEF sowie der Lehre⁴³ wohl nicht, um das Bestehen eines rechtlichen Monopols nachzuweisen. Die durch den Kanton **SZ** gewählte Lösung geht in dieselbe Richtung. Wenn die Unternehmen die Pflicht haben, eine bestimmte Region zu versorgen, kann man nicht daraus folgern, dass diese Verpflichtung gleichzeitig eine rechtliche Monopolstellung verleiht.
- 3.4. Im Kanton **FR** gibt es gegenwärtig keine Bestimmungen mehr, die auf den Bestand eines rechtlichen Monopols hinweisen. Art. 9 des Vorentwurfs für ein Gesetz über die Versorgung mit elektrischer Energie könnte zwar in Betracht gezogen werden; im Lichte der Erwägungen der REKO-WEF kann man aber auch hier nicht annehmen, dass der Gesetzgeber wissentlich und bewusst ein rechtliches Monopol anstrebt.
- 3.5. Die Lösung, die durch den Kanton **GR** gewählt wurde, könnte auf den ersten Blick auf eine Monopolstellung hinweisen. Das Gesetz ist indes wohl noch zu wenig deutlich, um darin die Schaffung eines rechtlichen Monopols zu erblicken.
- 3.6. Auch wenn die einschlägigen Bestimmungen des Kantons **NW** eher für das Bestehen eines rechtlichen Monopols sprechen, reicht ihr Inhalt wohl nicht aus, um daraus den Ausschluss jeglichen Wettbewerbs ableiten zu können.
- 3.7. Auch die Lösung des Kantons **VD** indiziert auf den ersten Blick das Bestehen eines rechtlichen Monopols. Folgt man indes den Erwägungen der REKO-WEF, reichen diese

⁴³ PALASTHY, a.a.O. (Fn 42), S. 304.

Bestimmungen noch nicht aus, um daraus den Ausschluss anderer Unternehmen auf dem Markt ableiten zu wollen.

- 3.8. Die einschlägige Bestimmung des Kantons **VS** spricht von einem Sonderrecht; dieses beinhaltet jedoch nur die Pflicht, an alle Verbraucher zu liefern. Eine Bezugspflicht Letzterer wird dagegen nicht geschaffen. In Berücksichtigung der Erwägungen der REKO-WEF handelt es sich somit auch hier nicht um ein rechtliches Monopol.
- 3.9. Die vom Kanton **AG** gewählte Lösung spricht eher für eine Marköffnung.
- 3.10. Wenn die «Services industriels» von **GE** die Verpflichtung haben, den Genfer Verbrauchern Elektrizität zu liefern, bedeutet dies nicht, dass andere Lieferanten Genf nicht auch versorgen dürfen.

4) Kantone, die keine einschlägigen Bestimmungen in diesem Bereich angenommen haben

In den Kantonen **BL, LU, NE, SO & TI** gibt die Gesetzgebung keinen Hinweis in diesem Zusammenhang.

2.5.4. Werden damit hoheitliche Befugnisse übertragen?

Hier wird untersucht, ob auf die Lieferanten elektrischer Energie hoheitliche Befugnisse übertragen werden können⁴⁴.

In den Kantonen **AG, AI, AR, BE, BS, GR, NE & NW** ist die Übertragung hoheitlicher Befugnisse möglich, weil sie direkt durch das Gesetz geregelt ist. Ausserdem erwähnen sie die Gesetzgebungen der Kantone **GL & JU** indirekt.

Gemäss Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) untersteht das Rechtsverhältnis zwischen den Kunden und der neuen Aktiengesellschaft (mit Ausnahme der Anschlusspflichten) dem Privatrecht.

In den fünfzehn übrigen Kantonen wird diese Möglichkeit weder in der geltenden noch in der Gesetzgebung de lege ferenda erwähnt.

2.5.5. Wird damit eine Kooperationspflicht (mit dem Kanton, mit anderen Kantonen, mit anderen Unternehmen) verknüpft?

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Versorgungspflicht mit einer Pflicht zur Kooperation mit dem Kanton, anderen Kantonen oder gar mit anderen Unternehmen verknüpft ist. So weit eine solche Kooperationspflicht besteht, nimmt sie mehrere Formen an:

- Sie kann die *Unternehmen* unter sich betreffen (**AG, AR** (Strom mieten), **FR** (Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie: Versorgung einer im Netzgebiet eines anderen Unternehmens liegenden bestimmten Stelle), **TI** (Verpflichtung der privaten Unternehmen, bei Notwendigkeit bei der Azienda Elettrica Ticinese (AET) Strom zu beziehen) & **ZH** (Verpflichtung der Elektrizitätswerke des Kantons **ZH** (EKZ),

⁴⁴ Vgl. z.B. analog die der Billag AG übertragenen Kompetenzen gemäss Art. 48 der Radio- und Fernsehverordnung vom 6. Oktober 1997 (RTVV; SR 784.401).

bei Notwendigkeit bei den Nordostschweizerischen Kraftwerken (NOK) Strom zu beziehen);

- Sie kann den *Kanton* und *andere Partner* betreffen (**JU**);
- Sie kann die *Gemeinden* unter sich (**GL**) oder mit anderen Partnern betreffen (**BS, NE & UR**). Im Kanton **OW** müssen bei der Festsetzung der Preise u.a. die Gemeindeinteressen in Betracht gezogen werden;
- Sie kann das *Unternehmen mit anderen Partnern* betreffen, insbesondere:
 - Ausserkantonale Gemeinden (**BS**);
 - Eigentümer elektrischer Starkstromanlagen (**SZ**).

Obwohl die Versorgung mit elektrischer Energie in die Zuständigkeit der Gemeinden fällt, enthält das Gesetz keine Kooperationspflicht zu Lasten dieser Körperschaften (**GR**). Jedoch wird im Art. 62 des Wasserrechtsgesetzes erwähnt, dass die Gemeinden Energieversorgungsunternehmen bilden können.

Aus dem Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) kann man eine Kooperationspflicht indirekt folgern.

Die Gesetzgebung der Kantone **AI, BE, BL, FR** (in Kraft), **GE, LU, NW, SG, SH, SO, TG, VD, VS** & **ZG** gibt in diesem Zusammenhang keine Hinweise.

2.6. Mechanismen des kantonalen Rechts zur Sicherstellung bzw. Durchsetzung der Erfüllung der Versorgungspflicht i.e.S.

In diesem Abschnitt werden die Mechanismen gewisser Kantone dargestellt, die sie aufgestellt haben, um die Versorgung mit elektrischer Energie zu sichern⁴⁵.

Im Kanton **AG** kann der Regierungsrat der AEW Energie AG in einem Vertrag die Erfüllung von besonderen Aufgaben gegen Entschädigung übertragen. Der Grosse Rat kann die AEW Energie AG verpflichten, bestimmte Beteiligungen oder Standortnutzungen zu übernehmen. Über die Erfüllung des Leistungsauftrages hat die AEW Energie AG dem Regierungsrat jährlich Rechnung abzulegen. Wird der Leistungsauftrag nicht erfüllt, trifft der Regierungsrat die notwendigen Massnahmen.

Im Kanton **BE** sind die Gemeinden gesetzlich verpflichtet, die Versorgung mit elektrischer Energie zu sichern, wenn die privaten Unternehmen ihre Leistung nicht erbringen.

Im Kanton **BS** trifft der Kanton im Falle von Lieferungsschwierigkeiten Vorkehren für die Aufrechterhaltung der Versorgung, und zwar in der Reihenfolge der Dringlichkeit.

Gemäss Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) setzen sich Kanton und Gemeinden als Aktionäre und Aktionärinnen des Elektrizitätswerkes **OW** (EWO Holding AG) für eine Unternehmenstätigkeit im ganzen Kantonsgebiet ein, soweit Leistungen nicht von den Gemeinden oder anderen Unternehmungen vollumfänglich erbracht werden.

⁴⁵ Die Versorgungssicherheit sowie andere Leistungsaufträge werden im 3. Kapitel untersucht.

Im Kanton **UR** ist der Konzessionär im Rahmen seiner technischen Möglichkeiten aus Konzessionsvertrag verpflichtet, dem Kanton die Energie, die er nicht selbst verwendet, zu vertraglich festgesetzten Preisen abzunehmen.

2.7. Was gilt, wenn das kantonale Recht keine Versorgungspflicht vorsieht?

Hier stellt sich die Frage, ob es andere Regelungen gibt, mit welchen eine ähnliche Wirkung wie mit einer ausdrücklichen Versorgungspflicht erreicht werden kann. Im Vordergrund stehen dabei Regelungen, welche die Zuteilung eines Netzgebietes mit einem Leistungsauftrag verbinden⁴⁶ (**AI, GL, UR & ZH** [*Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung*]).

Neben der Zuteilung eines Versorgungsgebiets, die allenfalls mit einem Leistungsauftrag verbunden werden kann, können mehrere andere Lösungen in Betracht gezogen werden:

- Gründung einer Aktiengesellschaft mit Wettbewerbsverbotsklausel zu Lasten der Kantone, die Aktionär sind, wobei die Kantone Alleinaktionäre sind (**AI, AR, BS, BL & SG**);
- Gründung einer Aktiengesellschaft mit Mehrheitsbeteiligung des Kantons (**FR**) bzw. der Gemeinden (**GR**);
- Abschluss (durch den Kanton und auf Wunsch der Energieversorgungsunternehmen) von Verträgen über die Sicherstellung der Energieversorgung (**GR**);
- Verstärkung der Beteiligung des Kantons in den bestehenden Kraftwerken (**SO**);
- Gründung einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, deren Ziel es ist, bei Bedarf den Elektrizitätsunternehmen zusätzlichen Strom zu liefern (**TI**);
- Mitbeteiligungs- und Vorzugsrecht des Kantons (**SZ**);
- Rücksichtnahme der öffentlichen Interessen bei der Zuteilung der Konzession (**ZG**).

3. Versorgungssicherheit

3.1. Bestimmungen zur Sicherheit (qualitativ)

Hier geht es ausschliesslich um Anforderungen an die *Sicherheit* des Stromnetzes und der Stromlieferung⁴⁷. Ebenfalls hierher gehören Anforderungen an die Stromqualität.

Bestimmungen betreffend Sicherheit des Stromnetzes bestehen nur in den Kantonen **AG, BE, NW & ZH** (*Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung*).

Um durch Stromaustausch eine zweckmässige Ausnutzung der Energie zu sichern und um Stromunterbrüche zu begrenzen, kann die Regierung nach Anhörung der betroffenen Gesellschaften den Zusammenschluss von Leitungsnetzen anordnen (**GR**).

⁴⁶ Vgl. Art. 11 Abs. 1 EMG.

⁴⁷ Vgl. im Bund das Starkstromgesetz vom 24.06.1902 (SR 734.0).

Im Kanton **JU** ist es möglich, in der Konzession die Pflicht festzulegen, das Netz in gutem Zustand zu erhalten.

Nur die Kantone **AG**, **BS** & **NW** kennen Bestimmungen über die Stromqualität.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3.2. Bestimmungen zur Kapazität (quantitativ)

In mehreren Kantonen gibt es zur Zeit Bestimmungen über die Kapazität und/oder über die Kontinuität der Elektrizitätserzeugung.

Im Kanton **AG** können Kanton und Gemeinden Energieanlagen selbst erstellen und betreiben, sofern der private Sektor die betreffenden Bedürfnisse nicht oder nur ungenügend abdeckt. Ausserdem hat der Aargauer Regierungsrat Regelungen über die Energielieferung erlassen.

Im Kanton **BE** ist der zuständige Energieverteiler nach Massgabe der verfügbaren Energiemenge verpflichtet, den Energieverbrauchern seines Gebietes die für Haushalt und Betrieb benötigte leitungsgebundene Energie zu liefern.

Im Kanton **GR** kann der Kanton auf Wunsch der Energieversorgungsunternehmen und zur Sicherstellung einer Energieversorgung Verträge zur Energiebeschaffung oder zum Energieaustausch abschliessen.

Im Kanton **UR** ist der Konzessionär verpflichtet, seine Anlagen dem Kanton gegen angemessene Entschädigung zur Verfügung zu stellen. Primär hat er von Gesetzes wegen den Energiebedarf im Kanton **UR** abzudecken, soweit dieser nicht durch bereits bestehende Werke oder Verpflichtungen gedeckt ist.

Die «Compagnie vaudoise d'électricité» ist verpflichtet, den Bedarf an elektrischer Energie in den Regionen zu decken. Die Grenzen werden durch den Regierungsrat festgelegt (**VD**).

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3.3. Wie geht der Gesetzgeber mit möglichen Kapazitätsengpässen um?

Im Zusammenhang mit dem vorangehenden Abschnitt interessiert im Folgenden, ob und wie der Gesetzgeber mit möglichen Kapazitätsengpässen umgeht. Es geht im Einzelnen um Bestimmungen über die (vorsorglichen) Massnahmen der kantonalen Behörden sowie über die Pflichten der Versorgungsunternehmen bei Kapazitätsengpässen, Spitzenbelastungszeiten oder Netzüberlastungen.

Das kantonale Elektrizitätswerk ist u.a. berechtigt, während der Spitzenbelastungszeit nötigenfalls die Leistungsabgabe einzuschränken oder für gewisse Apparate zu sperren (**AG** & **NW**). Ihrerseits können die Netzbetreiber verlangen, dass gewisse Hausinstallationen an eine von ihnen steuerbare Schaltanlage angeschlossen werden (**BS**).

Im Kanton **AR** kann das kantonale Elektrizitätswerk bestehende Krafterzeugungsanlagen und Kraftverteilungsnetze aufkaufen oder neue derartige Anlagen erstellen. Zusätzlich kann es von

anderen Werken elektrischen Strom mieten oder sich am Ankauf und Betrieb anderer Werke beteiligen.

Um Stromunterbrüche zu vermeiden, kann die kantonale Regierung nach Anhörung der betroffenen Gesellschaften den Zusammenschluss von Leitungsnetzen anordnen (**GR & VS**).

In der Botschaft zum neuen Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetz (**OW**) geht der Regierungsrat davon aus, dass die Versorgungssicherheit auch bei allfälligen künftigen Engpässen durch eigene Anlagen mindestens teilweise gewährleistet wird.

Im Kanton **TI** sind die Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet, ihren zusätzlichen Bedarf an elektrischer Energie bei der AET (Azienda Elettrica Ticinese) zu decken. Dieselbe Pflicht haben die Elektrizitätswerke des Kantons **ZH** (EKZ) gegenüber den Nordostschweizerischen Kraftwerken (NOK) (**ZH**). Im Kanton **UR** ist der Konzessionär verpflichtet, vorerst den Energiebedarf des Kantons **UR** abzudecken.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

Vorbehalten bleiben Vereinbarungen zwischen den Elektrizitätsversorgungsunternehmen zur Sicherstellung der Stromversorgung, wie sie beispielsweise das Kantonale Elektrizitätswerk **NW** abgeschlossen hat⁴⁸.

3.4. Andere Leistungsaufträge im Zusammenhang mit der Versorgungssicherheit

Hier werden Bestimmungen über andere Leistungsaufträge und Massnahmen im Zusammenhang mit der Versorgungssicherheit untersucht, die sich von ihrem Inhalt her insbesondere mit Art. 20 des Vorentwurfs der eidgenössischen Elektrizitätsmarktverordnung vom 05.10.2001 oder mit Art. 13 des Entwurfs der eidgenössischen Elektrizitätsmarktverordnung vom 27.03.2002⁴⁹ vergleichen lassen. Beide enthalten ähnliche Bestimmungen über die Sicherstellung einer zuverlässigen und erschwinglichen Versorgung mit Elektrizität in allen Landesteilen.

Da der Bundesrat die Elektrizitätsmarktverordnung nicht nur auf das Elektrizitätsmarktgesetz sondern auch auf Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die wirtschaftliche Landesversorgung (LVG)⁵⁰ abstützt, sind die kantonalen Ausführungsbestimmungen des LVG auch untersucht worden.

Die Aufzählung in Art. 2 Abs. 2 LVG ist nicht abschliessend. Dies wird durch das Wort „insbesondere“ deutlich⁵¹. So können zahlreiche weitere Güter und Dienstleistungen als lebenswichtig erachtet werden.

In den Kantonen **AG, BE, GL, GR, LU, NE, SO, UR & VD** wird der Begriff «lebenswichtige Güter» ausdrücklich in der Gesetzgebung erwähnt.

⁴⁸ Vgl. oben Fn 2.

⁴⁹ Auf Internet abrufbar: <http://www.energie-schweiz.ch/imperia/md/content/medienmitteilungen/mm2002/4.pdf>

⁵⁰ SR 531.

⁵¹ Vgl. Botschaft LVG, BBl 1981 III 405 ff., 418.

Im Kanton **BS** treffen die IWB im Falle von Lieferungsschwierigkeiten Vorkehren für die Aufrechthaltung der Versorgung und zwar in der Reihenfolge der Dringlichkeit.

Gemäss Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie (**FR**) koordiniert das Amt für Verkehr und Energie die Aktivitäten des Staates, sofern es sich um Elektrizitätsversorgungsprobleme handelt.

Im Kanton **GE** ist der «Etat-major des opérations» in mehrere Zellen eingeteilt. Die «cellule d’approvisionnement» beschäftigt sich mit der Versorgung der Bevölkerung mit lebenswichtigen Gütern und die «cellule réseaux fixes» u.a. mit der Elektrizitätsversorgung.

Im Kanton **GR** erstellt die Regierung ein kantonales Versorgungskonzept, das Massnahmen zur Erhöhung der Versorgungssicherheit enthält.

Im Kanton **NE** werden die Bedürfnisse bei Krisen geregelt.

Künftig soll im Kanton **OW** der Regierungsrat Leistungsvereinbarungen für im öffentlichen Interesse liegende Leistungen abschliessen.

Im Kanton **VS** ist der Staatsrat ermächtigt, die Ausfuhr von aus einheimischen Wasserkraften erzeugter Energie in andere Kantone zu beschränken.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3.5. Sieht das kantonale Recht Regelungen vor, wie diese gesetzlichen Aufträge zur Herstellung der Versorgungssicherheit sichergestellt werden?

Im Folgenden ist der Frage nachzugehen, ob das kantonale Recht Regelungen vorsieht, wie die Einhaltung der gesetzlichen Aufträge zur Herstellung der Versorgungssicherheit sichergestellt werden kann. Dabei interessieren auch die Modalitäten solcher Sicherungs- und Vollstreckungsregeln.

Im Kanton **AG** können Kanton und Gemeinden Energieanlagen selbst erstellen und betreiben, sofern der private Sektor die betreffenden Bedürfnisse nicht oder nur ungenügend abdeckt.

Das kantonale Elektrizitätswerk ist u.a. berechtigt, nötigenfalls während der Spitzenbelastungszeit die Leistungsabgabe einzuschränken oder für gewisse Apparate zu sperren (**AG & NW**).

Die Standeskommission (**AI**) bzw. das *Département de la gestion du territoire* (**NE**) ist für die Sicherung der Versorgung mit elektrischer Energie zuständig.

Gemäss Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie (**FR**) koordiniert das Amt für Verkehr und Energie die Aktivitäten des Staates, sofern es sich um Elektrizitätsversorgungsprobleme handelt.

Im Kanton **AR** kann das kantonale Elektrizitätswerk bestehende Krafterzeugungsanlagen und Kraftverteilungsnetze aufkaufen oder neue derartige Anlagen erstellen. Zusätzlich kann er von anderen Werken elektrischen Strom mieten oder sich am Ankauf und Betrieb anderer Werke beteiligen.

Im Kanton **BE** ist der zuständige Energieverteiler nach Massgabe der verfügbaren Energiemenge verpflichtet, den Energieverbrauchern seines Gebietes die für Haushalt und Betrieb benötigte leitungsgebundene Energie zu liefern.

Im Kanton **BS** treffen die IWB Vorkehren für die Aufrechterhaltung der Versorgung im Falle von Lieferungsschwierigkeiten, dies unter Vorbehalt der Beschlüsse übergeordneter Organe.

Die *Services industriels* (**GE**) sind befugt, Übereinkommen abzuschliessen, welche die Versorgung mit Wasser und elektrischer Energie vereinfachen und gewährleisten.

In den Kantonen **GR** & **VS** kann die kantonale Regierung nach Anhörung der betroffenen Gesellschaften den Zusammenschluss von Leitungsnetzen anordnen.

Die Regierung stellt ein kantonales Versorgungskonzept auf, das Massnahmen zur Erhöhung der Versorgungssicherheit enthält (**GR**).

Im Kanton **OW** soll künftig der Regierungsrat Leistungsvereinbarungen für im öffentlichen Interesse liegende Leistungen abschliessen.

Im Kanton **SH** sorgt der Kanton für eine flächendeckende Grundversorgung von Bevölkerung und Wirtschaft mit elektrischer Energie. Zu diesem Zweck steht dem Kanton das ausschliessliche Recht zu, ein Netz zu errichten und zu betreiben. Der Kanton überträgt die Erfüllung dieser Aufgaben unentgeltlich an einen oder mehrere private oder öffentlich-rechtliche Konzessionäre.

Im Kanton **TI** sind die Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet, bei Bedarf bei der AET (Azienda elettrica ticinese) Strom zu beziehen. Dieselbe Pflicht haben die Elektrizitätswerke des Kantons **ZH** (EKZ) gegenüber den Nordostschweizerischen Kraftwerken (NOK). Im Kanton **UR** ist der Konzessionär verpflichtet, vorerst den Energiebedarf des Kantons **UR** abzudecken.

Im Kanton **VS** ist der Staatsrat ermächtigt, die Ausfuhr von aus einheimischen Wasserkraften erzeugter Energie in andere Kantone zu beschränken.

Gemäss Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung (**ZH**) ist das für ein Netzgebiet zuständige Elektrizitätsversorgungsunternehmen berechtigt und verpflichtet, u.a. das Netz sicher und wirtschaftlich zu betreiben.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

4. Sonderbestimmungen für bestimmte Regionen

4.1. Differenzierte Behandlung bestimmter Regionen innerhalb des Kantons?

Im folgenden Abschnitt geht es um die Erschliessung von Bestimmungen, welche für bestimmte Regionen innerhalb des Kantons eine Sonderregelung vorsehen oder eine differenzierte Behandlung vorschreiben.

Im Kanton **AG** können Gemeinden, Gemeindeverbände und ihre Betriebe weiter gehende Regelungen im Sinne des kantonalen Energiegesetzes für ihren Wirkungskreis treffen. Ausserdem soll das Versorgungsgebiet im Energielieferungsvertrag umschrieben werden.

Im Kanton **AI** & **GL** (sowie zukünftig im Kanton **FR**) können die Netzgebiete durch deren Zuteilung differenziert behandelt werden. Übrigens kann das zuständige Departement Ausnahmen von einzelnen Vorschriften zulassen, wenn ausserordentliche Verhältnisse vorliegen oder die

Einhaltung der Bestimmungen des Energiegesetzes und dessen Ausführungsbestimmungen eine unverhältnismässige Härte bedeutet (**AI**).

Der Kanton **BE** ist in Energieversorgungsgebiete eingeteilt:

«Energieversorgungsgebiete umfassen den Raum, der nach raumplanerischen, energiewirtschaftlichen und umweltschonenden Gesichtspunkten zweckmässig mit gemeinsamen Energieversorgungsanlagen zu erschliessen ist.» (Art. 3 Abs. 3 Energiegesetz)

In den Kantonen **GL** & **SZ** umschreiben die Konzessionen das Konzessionsgebiet.

Da die Gemeinden für die Erschliessung und die Lieferung elektrischer Energie zuständig sind, kann die Regelung unterschiedlich ausfallen (**GR**).

Gegenwärtig kann die Versorgung entlegener Gebiete mit elektrischer Energie eine differenziertere Regelung mit sich bringen (**OW**).

Gegenwärtig versorgen die EKZ den ganzen Kanton **ZH**; davon ausgenommen ist das Gebiet der Stadt Zürich. Die Stadt Zürich besitzt ihr eigenes Elektrizitätsversorgungsunternehmen: das Elektrizitätswerk der Stadt Zürich (EWZ)⁵². In seiner Sitzung vom 19. März 2003 hat der Gemeinderat der Stadt Zürich (Legislative) mehrere parlamentarische Vorstösse behandelt. Sie betrafen u.a. die Kündigung der Stromlieferverträge mit Grosskunden, die Erarbeitung einer Vereinbarung über die Marktliberalisierung zwischen dem EWZ und der Strombranche, usw.⁵³.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

4.2. Preissolidarität oder anderweitige Ausgleichsmechanismen für bestimmte Gebietsteile: Erwähnung des Mechanismus in den Rechtsgrundlagen?

Im Interesse der «Randregionen» gibt es Bestimmungen, welche eine Preissolidarität für gleiche Kundengruppen statuieren (vgl. Art. 32 Abs. 1 lit. b EMG), eine Anschlusspflicht auch für Siedlungen ausserhalb des Netzgebiets vorsehen (vgl. Art. 11 Abs. 4 EMG), auf den Ausgleich allfälliger Durchleitungsvergütungen hinwirken (vgl. Art. 6 Abs. 5 EMG) oder andere Ausgleichmassnahmen vorsehen.

Im Hinblick auf die Erschliessung von Vorschriften, welche eine **Preissolidarität** statuieren, ist vor auszuschicken, dass sich der Preis für Elektrizität zunächst aus zwei Hauptbestandteilen zusammensetzt: dem *Grundpreis* (Sockelpreis, mehr oder weniger gleich für jede Kundenkategorie) und dem *Arbeitspreis* (variabler Preis, in Abhängigkeit vom Verbrauch und von der Verbrauchsperiode). – Auch die *Anschlussgebühren* sowie die *Netzbeiträge*, welche im Kapitel 5.3 separat behandelt werden – können als Instrument zur Schaffung von Preissolidarität verwendet werden, sofern sie im ganzen Kantonsgebiet einheitlich zur Anwendung gelangen (vgl. **AG** hinsichtlich der Aargauischen Elektrizitätswerke AEW; vgl. e contrario **AI**).

Die Durchsicht der kantonalen Bestimmungen zur Festlegung der Strompreise bzw. der Statuierung einer Preissolidarität fördert ein heterogenes, wenn nicht gar «wirres» Bild zu Tage. Es lassen sich aufgrund der vorgenommenen Analyse der Gesetzestexte kaum einheitliche und aussa-

⁵² Website des EWZ: <http://www.ewz.ch/>

⁵³ NZZ Nr. 66 vom Donnerstag 20. März 2003, S. 49.

gekräftigte Erkenntnisse bezüglich Preissolidarität herauskristallisieren. Immerhin können die gefundenen Regelungen in drei Kategorien unterteilt werden:

1) Kantone, in welchen die Gesetzgebung die Festlegung von Grundpreis und Arbeitspreis reguliert

In den Kantonen **AG** (für die Aargauischen Elektrizitätswerke AEW) & **BS** finden sich ausführliche Bestimmungen zur Festlegung des Grund- und des Arbeitspreises.

Der Verwaltungsrat des Kantonalen Elektrizitätswerkes **NW** hat vier Tarife erlassen, die je nach der Eigenschaft der Kunden (Normalkunden, Landwirtschaftsbetriebe mit Heubelüftungsanlagen, Grosskunden, Pauschaltarif) gelten. Der Preis besteht aus einem Grundpreis (fixer Betrag) und einem Arbeitspreis (variabel). Für die Normalkunden bestehen Bestimmungen, welche besonderen Verhältnissen Rechnung tragen.

Lediglich generalklauselartige Vorgaben für die Festsetzung der Strompreise finden sich im Kanton **ZH**: Unternehmen mit staatlicher oder gemeindlicher Beteiligung geben Energie grundsätzlich gestützt auf allgemein verbindliche Gebühren (sic!) für Anschluss und Lieferung ab. Bei der Festsetzung der Gebühren werden nach Möglichkeit die tatsächlichen Kosten und die Art des Energiebezugs berücksichtigt. Die EKZ im Besonderen haben elektrische Energie aufgrund allgemein verbindlicher Gebühren für Anschluss und Lieferung abzugeben. Bei der Festsetzung der Strompreise werden die Bedürfnisse und die Eigenart von Industrie, Gewerbe, Landwirtschaft, Haushalt und Wiederverkäufern nach Möglichkeit mitberücksichtigt. De lege ferenda sollen die Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet werden, für den Anschluss und den Betrieb sowie für die Abgabe von Energie in ihrem Netzgebiet pro Kundengruppe unter Einrechnung eines angemessenen Gewinns kostenorientierte, einheitliche und nicht diskriminierende Preise zu verrechnen. Weitere Einzelheiten zu Preisarten und Preisberechnung finden sich auch im neuen Gesetz nicht.

2) Kantone, in welchen die Gesetzgebung unklar bleibt

Gemäss Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie (**FR**) dürfen die Preise für die Versorgung keine unverhältnismässigen Unterschiede zwischen den konzessionierten Unternehmen aufweisen. Die Frage der Preisart und der Preisstruktur wird nirgends spezifiziert.

Bei der Festsetzung des Preises für die im Kanton abzugebende Energie sind die Interessen des Kantons und der Gemeinden sowie auch der Verbraucher zu berücksichtigen. Der Verwaltungsrat erlässt einen Stromtarif, welcher der Genehmigung des Regierungsrates bedarf (**OW**). Zukünftig müssen die Elektrizitätsunternehmen u.a. alle ihre Kunden diskriminierungsfrei mit Energie versorgen und diesen innerhalb der gleichen Abnehmergruppe für gleiche Leistungen gleiche Preise verrechnen.

Im Kanton **SH** sollen feste Kundinnen und Kunden im Sinne vom Art. 4 lit. e EMG zu gleichen Bedingungen versorgt werden. Im Kanton **UR** sind gleiche Konsumentengruppen zu gleichen Tarifbedingungen zu beliefern.

Das Elektrizitätswerk des Bezirks Schwyz ist gegenüber seinen Abonnenten gemäss Konzession verpflichtet, die gleichen Bedingungen einzuhalten, die im schweizerischen Durchschnitt gelten (**SZ**).

Im Kanton **VD** werden die Energieverkaufsbedingungen zwischen der «Compagnie Vaudoise d'électricité» und den Gemeinden sowie den Verteilungsunternehmen vereinbart.

Im Kanton **VS** ist jedes Stromverteilungsunternehmen verpflichtet, sämtliche Bezüger seines Kreises nach Massgabe seiner Möglichkeiten und zu normalen Bedingungen mit Strom zu versorgen.

3) Keine Regelung

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

5. Anschlusspflicht und Anschlussbedingungen

5.1. Anschlusspflicht

In diesem Abschnitt werden Bestimmungen, die mit Art. 11 EMG vergleichbar sind, untersucht. Die Hauptfrage ist: Wie ist die Anschlusspflicht innerhalb und ausserhalb des Siedlungsgebiets bzw. ausserhalb des Netzgebiets im Sinne von Art. 11 Abs. 3 EMG geregelt?

Als Siedlungsgebiet kommt nur das Land in Frage, das sich zur Besiedlung eignet oder das bereits weitgehend überbaut ist oder in absehbarer Zeit (längstens innert 20 bis 25 Jahren seit Erlass der Gesamtrichtpläne) als Bauland benötigt wird und innert dieser Frist erschlossen werden kann⁵⁴.

Unter den Begriff *Siedlungsgebiete* fallen die Bauzonen (inkl. die erweiterten Bauzonen [Reservezonen]) sowie die durch die Kantone bezeichneten weiteren Zonen und Gebiete (z.B. Weilerzone) i.S. von Art. 18 RPG⁵⁵.

Die Elektrizitätsversorgung der Siedlungsgebiete wird durch den Leistungsauftrag der AEW gesichert (**AG**).

Im Kanton **AI** regelt das Energiegesetz die Anschlusspflicht der Elektrizitätsversorgungsunternehmen innerhalb sowie ausserhalb der Netzgebiete.

Das Gesetz sieht den Anschluss aller Grundstücke vor, die nach dem massgebenden Recht zur Überbauung bestimmt sind. Ausnahmen sind zulässig (**BS**, **NW**). Im Kanton **GL** sind alle Siedlungen an das Netz für den Transport von elektrischer Energie anzuschliessen.

In den Kantonen **FR** (*Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung elektrischer Energie*), **OW** (*Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetz*), **SH** & **ZH** (*Entwurf des Gesetzes*

⁵⁴ BBl 1972 I 1510: der erste Entwurf eines Bundesgesetzes über die Raumplanung (vom 31.05.1972) hatte noch eine Definition des «Siedlungsgebiets» (Art. 12) enthalten. Im heutigen Gesetz fehlt eine solche Definition.

⁵⁵ Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (SR 700).

über die Stromversorgung) hält das Gesetz sowohl die Anschlusspflicht als auch die Gebietszu-
teilung fest. Im Kanton **GL** kann die kantonale Regierung die Anschlusspflicht mit der Gebietszu-
teilung verknüpfen.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch
sind solche geplant.

5.2. Anschlussbedingungen

In diesem Abschnitt werden Bestimmungen untersucht, die einen technischen Charakter haben.

Der Kanton **AG** ist der einzige Kanton, der diesbezügliche Regelungen in der Systematischen
Sammlung veröffentlicht hat: *Anschlussbedingungen für den Anschluss an das 16-kV-Netz*.

Im Kanton **BS** werden die Versorgungsnetze und -anlagen, die Anschlussleitungen bis zur Über-
gabestelle und die Messeinrichtungen vom Kanton erstellt und unterhalten. Sie stehen im Eigen-
tum des Kantons.

Alle Siedlungen sind von öffentlichen oder privaten Energieversorgungsunternehmen an das
Netz für den Transport elektrischer Energie anzuschliessen. Das Gesetz sagt jedoch nichts zu
den Bedingungen für diesen Anschluss (**GL**). Der Landrat kann zudem weitere Bestimmungen in
diesem Bereich erlassen.

Im Kanton **TI** fordert das Energiegesetz jedes Elektrizitätsversorgungsunternehmen auf, ein Reg-
lement über die Versorgung mit leitungsgebundener Energie zu erlassen.

Soweit Netzanschlüsse unverhältnismässig erscheinen, können mit Zustimmung der Baudirek-
tion andere Lösungen getroffen werden (**ZH**: *Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung*).

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch
sind solche geplant.

5.3. Regelungen über die Kosten des Anschlusses

Im vorliegenden Kontext geht es um die Problematik der Netzkostenbeiträge, der Netzan-
schlussbeiträge, des Hausanschlusses sowie der Kostenanlastung. Insbesondere stellt sich die
Frage, wer die Kosten zu tragen hat.

Die Standeskommission (**AI**) bzw. der Landrat (**GL**) kann Ausführungsbestimmungen in diesem
Bereich erlassen.

Dieser Bereich wurde im Kanton **BS** auf gesetzlicher Ebene geregelt. Im Kanton **NW** hat der
Verwaltungsrat des kantonalen Elektrizitätswerkes **NW** ein entsprechendes Reglement erlassen.

Gemäss Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie kann der Eigen-
tümer zur Deckung der verbleibenden Kosten gezwungen werden (**FR**).

Gemäss Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes tragen feste Kunden und
Kundinnen im Rahmen der Erschliessung die nach Perimeter ihnen zufallenden Kosten. Sie tra-
gen ferner die Kosten des Anschlusses (**OW**).

Im Kanton **SH** können die Netzbetreiberinnen kostendeckende Anschlussgebühren erheben.

Gemäss Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung sind die Elektrizitätsversorgungsunternehmen, unter Einrechnung eines angemessenen Gewinns, verpflichtet, kostenorientierte, einheitliche und nicht diskriminierende Preise zu verrechnen (**ZH**).

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

6. Kantonale Bestimmungen betreffend das Verhältnis zum Stromkunden

6.1. Finden sich kantonale Bestimmungen zum Rechtsverhältnis zwischen Stromlieferant und Stromkunden?

Die Beziehung zwischen Kunden und Energieverteiler wird auf Stufe Reglement (**AG & BS**) oder in der Konzession selbst (**SZ**) umschrieben. In den Kantonen **VD** und **TI** verweist der kantonale Gesetzgeber für die Regelung des Rechtsverhältnisses zwischen Stromlieferant und Stromkunden auf ein durch die Elektrizitätsversorgungsunternehmen zu erlassendes Reglement, welches der Genehmigung des Regierungsrates bedarf.

In den Kantonen **BE & VS** ist der zuständige Energieverteiler nach Massgabe der verfügbaren Energiemenge verpflichtet, den Energieverbrauchern seines Gebietes die leitungsgebundene Energie zu liefern. Im Kanton **BE** gelten die Streitigkeiten zwischen den Verteilern von leitungsgebundener Energie und den Energiebezüglern über die Energieversorgung als öffentlichrechtliche Streitigkeiten.

Gemäss Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes (**OW**) untersteht das Rechtsverhältnis zwischen dem Kunden bzw. der Kundin und der EWO Holding Anstalt, mit Ausnahme der Anschlusspflichten, dem Privatrecht.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

6.2. Wird dem Kunden eine Lieferantenauswahl gewährt?

Bis jetzt haben nur drei Kantone in diesem Bereich legiferiert:

Im Kanton **AG** wird diese Befugnis ausdrücklich verboten.

Indirekt können die Bezüger ihr Elektrizitätsversorgungsunternehmen frei wählen: das IWB-Gesetz spricht von in- und ausländischen Anbietern, die im Kanton Elektrizität verkaufen (**BS**) und der Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetz von anderen Unternehmungen (**OW**).

Im Kanton **GL** wird die freie Wahl des Elektrizitätsversorgers unter bestimmten Bedingungen in den Konzessionen festgehalten.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

6.3. Gibt das kantonale Recht Vorgaben für die Preisbedingungen?

In diesem Abschnitt werden die Bestimmungen über die Preisbildung oder -bedingungen aufgeführt. Insbesondere wird untersucht, ob das kantonale Recht zwischen rein privaten Unternehmen und solchen, bei denen der Staat beteiligt ist, unterschieden hat.

Dieses Thema wird in den diversen Kantonen mehr oder weniger ausführlich geregelt: **AG, BL, BS, FR** (*im Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung von elektrischer Energie*), **GE, OW, SZ** (in den Konzessionen) & **ZH** (geltende und zukünftige Gesetzgebung).

In den Kantonen **BS** & **NW** werden die Elektrizitätstarife in der Gesetzessammlung veröffentlicht. Im Kanton **NW** gelten je nach Kundeneigenschaft vier verschiedene Tarife.

Im Kanton **TI** muss jedes Elektrizitätsversorgungsunternehmen für die Versorgung der leitungsgebundenen Energie Tarife erlassen.

Im Kanton **VD** sind die Tarife der Elektrizitätsversorgung der Genehmigung des Regierungsrates unterstellt. Aus den untersuchten Erlassen geht nicht deutlich hervor, ob jedes Elektrizitätsversorgungsunternehmen seinen eigenen Tarif erlassen muss (wie im Kanton **TI**). Daraus kann man auch nicht schliessen, ob ein oder ob mehrere Tarife erlassen worden sind (wie im Kanton **NW**). Diese Tarife sind aber in der kantonalen Gesetzessammlung nicht veröffentlicht. Für die Versorgung öffentlicher Gebäuden (Spitäler, Schulen, usw.) sowie für die öffentliche Beleuchtung soll der Preis der Energie reduziert werden.

Die Tarifgrundsätze sollen gestützt auf die «*Empfehlungen für Tarife von leitungsgebundenen Energien sowie für Anschlussbedingungen von Eigenerzeugern*» des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr und Energie vom 31.05.1989 geprüft werden (**BE**).

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

Zu bemerken ist, dass die Erlasse, welche hier untersucht wurden, keine Preisunterschiede zwischen den privaten und den öffentlich-rechtlichen Unternehmen vorsehen.

6.4. Gibt das kantonale Recht Vorgaben für die Ausgestaltung der Stromlieferung?

Ausser den Kantonen **AG** & **BS**, die über ganz detaillierte einschlägige Bestimmungen verfügen, haben in diesem Bereich wenige Kantone Regelungen erlassen.

In den Kantonen **BE** & **VS** ist der zuständige Energieverteiler nach Massgabe der verfügbaren Energiemenge verpflichtet, den Energieverbrauchern seines Gebietes die leitungsgebundene Energie zu liefern.

Im Kanton **SH** sind die Netzbetreiberinnen verpflichtet, in ihrem Versorgungsgebiet interessierte Kundinnen und Kunden mit Elektrizität zu versorgen. Feste Kundinnen und Kunden innerhalb der gleichen Kundengruppe sind zu gleichen Bedingungen zu versorgen.

Diese Thematik kann jedes Elektrizitätsversorgungsunternehmen in einem Reglement regulieren (**TI**).

Im Kanton **VD** werden die Energieverkaufsbedingungen zwischen der «Compagnie Vaudoise d'électricité» und den Gemeinden sowie den Verteilungsunternehmen vereinbart. Dieser Tarif wird in der kantonalen Gesetzessammlung nicht veröffentlicht.

Gegenwärtig versorgen im Kanton **ZH** die EKZ den Kanton mit elektrischer Energie.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

6.5. Äussert sich das kantonale Recht zur Möglichkeit des „Abhängens“ von Stromkunden?

Bis jetzt haben nur die Kantone **AG** & **BS** dieses Thema detailliert behandelt; insbesondere haben sie Voraussetzungen für das Einstellen der Stromversorgung durch das Elektrizitätsversorgungsunternehmen festgelegt.

In den Kantonen **VD** & **TI** wird auf das Reglement und insbesondere auch auf die Verkaufsbedingungen hingewiesen.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

6.6. Äussert sich das kantonale Recht zu Haftungsfragen?

Hier geht es um die Haftung der Energieversorgungsunternehmen. Insbesondere wird untersucht, ob eine Stromqualitätshaftung besteht, dies sowohl im Falle einer Spannungs- und Frequenzhaltung als auch im Falle eines Stromausfalls.

Nur gerade in den Kantonen **AG** & **BS** sowie **LU** & **NW** existieren recht detaillierte Bestimmungen zur Haftpflicht.

Die Gesetzgebung des Kantons **OW** schliesst die Haftung des Kantons, der Gemeinden sowie des Kantonalen Elektrizitätswerkes und dessen Angestellten aus. Gemäss Entwurf des Energie- und Stromversorgungsgesetzes soll dieser Haftungsausschluss aufgehoben werden.

In allen anderen Kantonen existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

II. VERSORGUNGSPLANUNG

1. Allgemeines

Gemäss Art. 6 Abs. 3 lit. b RPG geben die Kantone Aufschluss über den Stand und die anzustrebende Entwicklung der Versorgung.

Eine ausreichende Energieversorgung ist als gegeben zu erachten, wenn pro Zeiteinheit die notwendige Quantität und Qualität zur Verfügung stehen. Es müssen nicht alle Bedürfnisse abgedeckt werden, wohl aber jene, die nach Reduzierung der Energieverschwendung und Setzen der Sparmassnahmen fortbestehen bleiben⁵⁶.

Bund und Kantone koordinieren ihre Energiepolitik und berücksichtigen die Anstrengungen der Wirtschaft (Art. 2 Abs. 1, 1. Satz Energiegesetz⁵⁷). Hier gilt das Subsidiaritätsprinzip.

Alle Kantone haben Energiekonzepte. Es geht dabei nicht ausschliesslich um die Versorgung mit elektrischer Energie. Die geltenden Bestimmungen der Kantone **AI, BL, BS, GL, GR, JU, LU, NW, SG, SH, TG, TI & UR** sind sehr allgemein gehalten. In folgenden Kantonen sind sie ausführlicher:

Im Kanton **AG** sind die umweltpolitischen und energiewirtschaftlichen Auswirkungen, die Bedürfnisse und Interessen zu berücksichtigen. In Botschaften zu den entsprechenden Vorlagen wird festgehalten, wie diese Grundsätze berücksichtigt werden.

In den Kantonen **AR, GE & SO** beschreibt die Gesetzgebung den Inhalt der Energiekonzepte.

Im Kanton **FR** werden die wirtschaftlichen Aspekte insbesondere auf der Grundlage von Rentabilitätsberechnungen unter Berücksichtigung der externen Energiekosten behandelt. Gemäss Vorentwurf des Gesetzes über die Versorgung mit elektrischer Energie planen die Versorgungsunternehmen die Entwicklung ihrer Netze in Zusammenarbeit mit den zuständigen Behörden.

Im Kanton **NE** unterscheidet die Gesetzgebung drei Arten von Zonen im Bereich der Energie: Netzenergiezonen, Lenkungszone für andere Energieerzeugungs- und Energieverbrauchssysteme und Zonen ohne Spezifizierung.

Im Kanton **VS** erstellt der Kanton für jede Gemeinde eine jährliche Energiebilanz. Unternehmen auf dem Energiesektor sowie öffentliche und private Grossverbraucher sind verpflichtet, dabei mitzuwirken.

In den Kantonen **OW, SZ, VD & ZG** existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

Da die Kantone die Energieversorgung bei der Raumplanung miteinbeziehen, werden in dieser Arbeit auch die kantonalen Bestimmungen über Richtpläne erwähnt. Alle Kantone haben einen

⁵⁶ Dazu BBl 1996 IV 1005, 1081.

⁵⁷ EnG, a.a.O.

Richtplan angenommen; einige Kantone kennen auch regionale (**BE, GR, VD & ZH**), andere überdies kommunale (**BE, BL, GR, NE, NW, SG, SZ, TG, VD, ZG & ZH**) Richtpläne.

2. Zielsetzungsbestimmungen

In diesem Abschnitt werden die Zielsetzungsbestimmungen der Versorgungsplanung mit elektrischer Energie untersucht.

Der Kanton **BE** hat ein *Dekret über die Leitsätze der kantonalen Energiepolitik* erlassen.

In den Kantonen **BL, GL, GR, LU, NW, SG, SH, TG, UR, ZG & ZH** sind bloss einzelne allgemein formulierte Artikel dazu vorzufinden.

Die Kantone **AG, AI, AR, BS, FR & GE** haben eine einschlägige Bestimmung in ihren Energiegesetzen. Im Kanton **GE** werden gewisse Einzelheiten in einem Ausführungsreglement festgehalten.

In den Kantonen **JU, NE, SO, TI, VD & VS** sind die einschlägigen Bestimmungen in der Raumplanungsgesetzgebung zu finden.

Schliesslich findet man die einschlägigen Bestimmungen der Kantone **OW & SZ** im Baugesetz.

3. Planung der Elektrizitätsversorgung

3.1. Wer ist Planungsträger?

Aus den meisten kantonalen Gesetzen ist zu entnehmen, dass die *kantonale Regierung* für die Energieplanung verantwortlich ist.

Ausser der kantonalen Regierung können auch die *Gemeinden* im Bereich der Energie planerische Massnahmen ergreifen (**TI & VS**).

Im Kanton **BS** sind die *IWB* (Industrielle Werke Basel) im diesem Bereich zuständig.

Im Kanton **FR** erstellt die *Volkswirtschaftsdirektion* einen Sachplan. Die Ergebnisse des Sachplans werden dann in den kantonalen Richtplan integriert.

Im Kanton **SG** verweist das Energiegesetz ausdrücklich auf die Raumplanungsgesetzgebung.

In den Kantonen **OW, SH, SZ & TG** existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3.2. Auf welcher Ebene?

Im Folgenden stellt sich die Frage, auf welcher Ebene die Planung der Elektrizitätsversorgung erfolgt. Wird in der Versorgungsplanung nach Bereichen (Strom, Gas, Wasser usw.) getrennt oder umfasst die Planung alle netz- bzw. leitungsabhängigen Energien (Makroplanung). Es lassen sich hier drei Kategorien von Kantonen unterscheiden:

In den Kantonen **AG, AR, BE, BL, BS, FR, GE, JU, NE, NW, SG, SO, TI, VS & ZH** wird eine *Makroplanung* vorgeschrieben. In diesen Kantonen sind somit alle netz- bzw. leitungsabhängigen Energien (Strom, Gas, Wasser, Fernwärme, usw.) in die Planung einzubeziehen.

Im Kanton **GR** wird die Planung nach Einzelbereichen aufgeteilt.

In den Kantonen **AI, GL, LU, OW, SH, SZ, TG, UR, VD & ZG** ist keine Planung vorgesehen. Im Kanton **VD** wird die Energieversorgung ab 14.04.2003⁵⁸ ebenfalls auf der Ebene der Makroplanung eingeführt.

3.3. Wo und wie äussert sich das kantonale Recht zur Arbeitsteilung zwischen Kanton und Gemeinden?

Hier wird untersucht, wie das kantonale Recht die Arbeitsteilung zwischen dem Kanton und den Gemeinden im Bereich der Versorgungsplanung geregelt hat.

In den Kantonen **AR & ZH** müssen nicht nur die Gemeinden, sondern auch die Elektrizitätsversorgungsunternehmen das kantonale Energiekonzept erarbeiten. Im Kanton **TI** wird diese Pflicht auf die Regionen ausgedehnt⁵⁹.

Im Kanton **AG** können die Gemeinden innerhalb der Nutzungsplanung Gebiete bezeichnen, in denen die Erschliessung durch einen bestimmten Energieträger vorgesehen ist. Sie sind dabei von den Gemeindeverbänden, die eigene Energiekonzepte ausarbeiten können, koordinierend zu unterstützen.

Im Kanton **BE** können die Gemeinden eigene Energiekonzepte aufstellen.

Im Kanton **FR** erstellt jede Gemeinde einen kommunalen Energieplan.

Im Kanton **GE** sind die Gemeinden (mit allen anderen interessierten Gremien wie die Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die öffentlichrechtlichen Anstalten und Stiftungen) verpflichtet, bei der Erarbeitung des Entwurfes eines Energiekonzeptes mit der zuständigen kantonalen Behörde zusammenzuarbeiten. Die kantonale Behörde ist das Vollzugsorgan im Rahmen des kantonalen Energiegesetzes.

Im Kanton **GL** wird im Gesetz präzisiert, dass der Kanton und die Gemeinden für den Vollzug des Energiegesetzes mit den Organisationen der Wirtschaft zusammenarbeiten.

Im Kanton **GR** können die Gemeinden bei der Erarbeitung eines Versorgungskonzeptes durch den Kanton unterstützt werden, wenn dieses Konzept einem kantonalen Versorgungskonzept entspricht.

In den Kantonen **NE, SO & TG** haben die Gemeinden die Kompetenz (und nicht die Pflicht), ihre eigene Energieplanung zu erlassen.

In den Baugesetzen der Kantone **NW & SG** wird der Vollzug der Aufgaben im Bereich der Energieplanung den Gemeinden übertragen.

⁵⁸ Datum der In-Kraft-Setzung der neuen Kantonsverfassung, die an der Volksabstimmung vom 22.09.2002 angenommen wurde.

⁵⁹ Der Begriff «Region» (den man auch in der Tessiner Gesetzgebung [Legge cantonale di applicazione della Legge federale sulla pianificazione del territorio] findet), entspricht demjenigen, der im Bundesgesetz vom 21.03.1997 über Investitionshilfe für Berggebiete (SR 901.1) verwendet wird.

In den Kantonen **AI, BL, BS, JU, LU, OW, SH, SZ, UR, VD & ZG** existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3.4. Wo und wie äussert sich das kantonale Recht zur Behandlung von Interessenkonflikten zwischen Kanton, Gemeinden und den Versorgungsunternehmen (insbesondere mit Bezug auf die Frage des Ausbaus von netz- bzw. leitungsgebundenen Energiesystemen)?

In diesem Abschnitt werden die Regelungen über das Verfahren bei Interessenskonflikten zwischen dem Kanton, den Gemeinden und den Versorgungsunternehmen untersucht.

Das Energiegesetz des Kantons **BE** ist der einzige Erlass, der eine einschlägige Bestimmung enthält. Im Kanton **BL** wird dieses Thema in der Konzession geregelt.

Die übrigen Kantone können in zwei Gruppen eingeteilt werden:

- In den Kantonen **AG, AR, BS, FR, GE, GL, GR, JU, NW, SO & UR** gibt es dazu eine besondere Bestimmung in der Energie- bzw. der Elektrizitätsversorgungsgesetzgebung (**GR**: Wasserrechtsgesetz). Diese Bestimmungen können bei einem Konflikt zwischen dem Kanton, den Gemeinden und den Elektrizitätsversorgungsunternehmen angewendet werden, weil sie den Energie- bzw. den Elektrizitätsversorgungsbereich betreffen;
- In den übrigen Kantonen (**AI, LU, NE, OW, SG, SH, SZ, TG, TI, VD, VS, ZG & ZH**) existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant. Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann gemäss den allgemeinen Verfahrensbestimmungen betreffend Planung Einsprache erheben oder Beschwerde führen.

III. SPEZIALREGELUNG FÜR KANTONSEIGENE ODER KON- ZESSIONIERTE WASSERKRAFT- UND ELEKTRIZITÄTSWERKE

1. Rechtsgrundlagen

Obwohl es der privaten Wirtschaft obliegt, alle Verbraucher mit genügend Energie zu versorgen⁶⁰, haben die Kantone Massnahmen ergriffen, um die Versorgung mit elektrischer Energie zu sichern.

Die Rechtsnormen betreffend den Status der kantonalen Anstalten, die für die Versorgung von Elektrizität zuständig sind, wurden in den Kantonen **AR, BS, FR, GE, NW, OW, SH, TG, TI, VD** (indirekt) & **ZH** in einem spezifischen Gesetz bzw. Dekret aufgenommen.

Im Kanton **AG** sind diese Rechtsnormen im Energiegesetz verankert. Der Grosse Rat hat einen Leistungsauftrag für die mit der Versorgung mit elektrischer Energie beauftragte kantonale Anstalt erlassen.

Im Kanton **VS** sind sie im Gesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte enthalten.

In den Kantonen **AI, BE, BL, GL, GR, JU, LU, NE, SG, SO, SZ, UR & ZG**⁶¹ existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

2. Rechtsform

Was die Rechtsform der kantonseigenen Elektrizitätswerke betrifft, können die Kantone in zwei Hauptgruppen eingeteilt werden:

- 1) In den Kantonen **AR, BS, GE, NW, OW, TI & ZH** ist das kantonale Elektrizitätswerk eine *öffentlich-rechtliche Anstalt*, die über die Rechtspersönlichkeit verfügt (ausser im Kanton **BS**).
- 2) In den Kantonen **AG, FR, SH & TG** ist das mit der Elektrizitätsversorgung beauftragte kantonale Unternehmen eine *privatrechtliche Aktiengesellschaft* im Sinne der Art. 620 ff. Obligationenrecht (nachfolgend: OR⁶²).

In den Kantonen **OW & ZH** ist die Umwandlung der öffentlich-rechtlichen Anstalt «Elektrizitätswerk **OW**» bzw. «Elektrizitätswerke des Kantons **ZH**» in eine Aktiengesellschaft vorgesehen.⁶³

Die «Walliser Elektrizitätsgesellschaft AG» ist eine *gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft* des privaten Rechts im Sinne von Art. 762 Abs. 2 OR. Sie arbeitet mit den regionalen Verteilungsgesellschaften zusammen, welche die kommunalen Elektrizitätswerke nach und nach ersetzen (**VS**).

Gemäss Energiegesetz **GL** ist der Kanton befugt, Beteiligungen an gemischtwirtschaftlichen Unternehmen zu erwerben, deren Ziel u.a. die Elektrizitätsverteilung ist.

Die «Compagnie vaudoise d'électricité» ist eine *Aktiengesellschaft*. Anhand der untersuchten Erlasse kann aber nicht festgestellt werden, ob es sich dabei um eine privatrechtliche oder um eine gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft handelt (**VD**).

Im Kanton **BE** besteht keine gesetzliche Grundlage über das Bestehen eines kantonalen Elektrizitätswerkes. Gemäss Website der Aktiengesellschaft BKW FMB Energie AG⁶⁴ besitzt der Kanton **BE** 63,5% des Aktienkapitals dieser Aktiengesellschaft.

Die mit der Versorgung, dem Transport und der Verteilung elektrischer Energie beauftragte Anstalt ist eine privatrechtliche Aktiengesellschaft⁶⁵ (**JU**).

Die Behörden des Kantons **SO** haben sich seit je geweigert, ein kantonales Elektrizitätswerk zu errichten. Sie haben jedoch beschlossen, den Anteil des Kantons am Aktienkapital der Aktiengesellschaft des hauptsächlichen kantonalen Elektrizitätsversorgers zu erhöhen.

* * *

Mehrere Kantone haben Aktiengesellschaften errichtet, deren Ziel die Energielieferung ist:

- Die Kantone **AG, GL, SH, TG, ZG & ZH** sind die jetzigen Aktionäre der *Nordostschweizerischen Kraftwerke* (NOK); in den letzten Jahren hat der Gesetzgeber in den Kantonen **AG, GL, SH & TG** Bestimmungen angenommen, gemäss welchen es der kantonalen Regierung gestattet ist, Änderungen des Vertrages oder dessen Aufhebung vorzuschlagen. Im Kanton **ZH** ist diese Vorlage momentan auf Stufe Parlament hängig. Im Kanton **ZG** ist darüber noch nicht diskutiert worden.
- Die Kantone **AR & SG** haben im Jahre 1914 die «*St.Gallisch-Appenzellische Kraftwerke AG*» (SAK) gegründet. Im Jahre 1951 ist der Kanton **AI** auch Aktionär der SAK geworden. Gemäss Beschluss des Grossen Rates vom 29. November 1999 ist die Standeskommission befugt, den Rücktritt des Kantons zu erklären oder die Änderung des Vertrages zwischen den SAK und dem Kanton **AI** vorzuschlagen.
- Die Kantone **BL & BS** sind Aktionäre der Aktiengesellschaft «*Kraftwerk Birsfelden AG*» mit Sitz in Birsfelden (**BL**).

⁶⁰ Dazu Botschaft EnG, BBl 1996 IV 1005, 1081.

⁶¹ Für die Kantone **BE, GL, JU & SO**, vgl. jedoch Ziff. 2 hiernach.

⁶² SR 220.

⁶³ Im Kanton **TI** hatte der Regierungsrat eine solche Umwandlung für die Azienda elettrica ticinese vorgeschlagen. Der Gesetzesentwurf ist seither zurückgezogen worden.

⁶⁴ <http://www.bkw-fmb.ch> .

⁶⁵ Journal des débats du Parlement de la République et Canton du Jura 1997, S. 227 & 228.

In den Kantonen **GR, LU, NE, SZ & UR** existieren diesbezüglich weder einschlägige Bestimmungen, noch sind solche geplant.

3. Gebiets- und Versorgungsmonopol

In ihrem Entscheid vom 17.09.2002⁶⁶ hat die REKO-WEF daran erinnert, welche (hierbei sehr restriktiven) Bedingungen erfüllt sein müssen, um von einem rechtlichen Monopol der Elektrizitätsversorgungsunternehmen sprechen zu können⁶⁷.

Pro Memoria: nur die gesetzlichen Bestimmungen der Kantone **JU & OW**⁶⁸ erwähnen ein rechtliches Monopol für die Stromverteilung. Im Entwurf des Gesetzes über die Stromversorgung (**ZH**) ist die Errichtung eines rechtlichen Monopols für die Verteilungsnetze, aber nicht für die Stromverteilung vorgesehen.

Im Übrigen wird in Lehre und Praxis häufig die Ansicht vertreten, dass ein Zulassungszwang das Korrelat zum faktischen Monopol der Elektrizitätsverteilwerke bildet⁶⁹. Das faktische Monopol bei der Elektrizitätsverteilung befähigt die Gemeinden jedoch nicht, ihren Gebietsangehörigen zur Deckung ihres Strombedarfs die Selbstversorgung oder den Anschluss bei benachbarten Verteilwerken zu verbieten⁷⁰.

4. Privilegierungen oder nachteilige Verpflichtungen aus unternehmerischer Sicht?

Aus dem Bestehen eines rechtlichen Monopols ergibt sich für das Unternehmen einerseits ein Wettbewerbsmangel und andererseits die ausschliessliche Versorgungspflicht (**JU & OW**⁷¹). Im Kanton **OW** wird der Monopolkonzessionär von den Steuern befreit und ausserdem ist er befugt, über die öffentlichen Sachen zu verfügen⁷².

In den Kantonen, in denen man von einem faktischen Monopol ausgehen kann⁷³, haben die staatlichen Unternehmen das Privileg der Steuerbefreiung (**GE, NW & TI**). Dafür können sie allenfalls gezwungen werden, gewisse Dienstleistungen ohne Gegenleistung des Staates zu erbringen (**AG**).

Letztere Unternehmen unterliegen jedoch dem Wettbewerb.

⁶⁶ Entscheid 01/FB-003. Gegen diesen Entscheid haben die Freiburgischen Elektrizitätswerke beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben.

⁶⁷ Vgl. oben Ziff. I-2.5.c.

⁶⁸ Die künftige EWO Holding AG wird dem Wettbewerb unterstellt.

⁶⁹ PETER RÜEGGER, Rechtsprobleme der Verteilung elektrischer Energie durch öffentlichrechtliche Anstalten, Diss. Zürich, 1991, S. 104.

⁷⁰ RÜEGGER, a.a.O. (Fn 69), S. 82.

⁷¹ Gemäss Entwurf des Energiewirtschafts- und Stromversorgungsgesetzes können zukünftig mehrere Elektrizitätsunternehmen in das Kantonsgebiet Strom liefern.

⁷² Zukünftig wird jede Inanspruchnahme von im Gemeingebrauch stehenden Grundstücken einer kantonalen Bewilligung unterstellt werden.

⁷³ Vgl. Ziff. I-2.5.c/3.

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung	3
1. Ausgangslage	3
2. Arbeitsmethode.....	3
I. «Service Public»	5
1. Allgemeines	5
1.1. Begriff «Service public»	5
1.2. Kantonale Bestimmungen zum «Service public».....	6
1.2.1. Legaldefinitionen und Umschreibungen des «Service public».....	6
1.2.2. Kantonale Service public-Pflichten	7
1.2.2.1. Zuteilung der Netzgebiete unter Verknüpfung eines Leistungsauftrages	7
1.2.2.2. Anschlusspflicht.....	8
1.2.2.3. Verpflichtung zur Preissolidarität für die Durchleitung von Elektrizität	8
1.2.2.4. Versorgungspflicht für feste Kundinnen und Kunden.....	8
1.2.2.5. Grundsatz der Preissolidarität für feste Kundinnen und Kunden innerhalb der gleichen Kundengruppe	9
1.2.2.6. Gewährleistung sicherer und leistungsfähiger Netze	9
2. Versorgungspflicht i.e.S.	9
2.1. Energieversorgung als staatliche Aufgabe.....	9
2.2. Kompetenzzuteilung: Rolle des Kantons und der Gemeinden	10
2.3. Versorgungspflicht der Elektrizitätsunternehmen	11
2.4. Bei Bestehen einer Versorgungspflicht: wie wird diese übertragen?.....	11
Anhang (zur Frage 2.4).....	12
2.5. Welche hauptsächlichen Folgen sind mit der Versorgungspflicht verknüpft?	12
2.5.1. Welche Rechte und Pflichten hat der Versorger?.....	12
2.5.2. Geht die Versorgungspflicht mit einer Gebietszuteilung einher?.....	13
2.5.3. Geht die Versorgungspflicht mit einem Versorgungsmonopol einher?	14
1) Kantone, deren Gesetzgebung ein Monopol ausdrücklich errichtet hat.....	15
2) Kantone, in denen der freie Markt implizit oder ausdrücklich vorgesehen ist...	16

3)	Nicht geregelte Fälle	16
4)	Kantone, die keine einschlägigen Bestimmungen in diesem Bereich angenommen haben	17
2.5.4.	Werden damit hoheitliche Befugnisse übertragen?	17
2.5.5.	Wird damit eine Kooperationspflicht (mit dem Kanton, mit anderen Kantonen, mit anderen Unternehmen) verknüpft?	17
2.6.	Mechanismen des kantonalen Rechts zur Sicherstellung bzw. Durchsetzung der Erfüllung der Versorgungspflicht i.e.S.	18
2.7.	Was gilt, wenn das kantonale Recht keine Versorgungspflicht vorsieht?	19
3.	Versorgungssicherheit	19
3.1.	Bestimmungen zur Sicherheit (qualitativ)	19
3.2.	Bestimmungen zur Kapazität (quantitativ)	20
3.3.	Wie geht der Gesetzgeber mit möglichen Kapazitätsengpässen um?	20
3.4.	Andere Leistungsaufträge im Zusammenhang mit der Versorgungssicherheit ...	21
3.5.	Sieht das kantonale Recht Regelungen vor, wie diese gesetzlichen Aufträge zur Herstellung der Versorgungssicherheit sichergestellt werden?	22
4.	Sonderbestimmungen für bestimmte Regionen	23
4.1.	Differenzierte Behandlung bestimmter Regionen innerhalb des Kantons?	23
4.2.	Preissolidarität oder anderweitige Ausgleichsmechanismen für bestimmte Gebietsteile: Erwähnung des Mechanismus in den Rechtsgrundlagen?	24
1)	Kantone, in welchen die Gesetzgebung die Festlegung von Grundpreis und Arbeitspreis reguliert.....	25
2)	Kantone, in welchen die Gesetzgebung unklar bleibt.....	25
3)	Keine Regelung.....	26
5.	Anschlusspflicht und Anschlussbedingungen	26
5.1.	Anschlusspflicht	26
5.2.	Anschlussbedingungen	27
5.3.	Regelungen über die Kosten des Anschlusses	27
6.	Kantonale Bestimmungen betreffend das Verhältnis zum Stromkunden.....	28
6.1.	Finden sich kantonale Bestimmungen zum Rechtsverhältnis zwischen Stromlieferant und Stromkunden?	28

6.2. Wird dem Kunden eine Lieferantenauswahl gewährt?	28
6.3. Gibt das kantonale Recht Vorgaben für die Preisbedingungen?	29
6.4. Gibt das kantonale Recht Vorgaben für die Ausgestaltung der Stromlieferung?	29
6.5. Äussert sich das kantonale Recht zur Möglichkeit des „Abhängens“ von Stromkunden?	30
6.6. Äussert sich das kantonale Recht zu Haftungsfragen?	30
II. Versorgungsplanung	31
1. Allgemeines	31
2. Zielsetzungsbestimmungen	32
3. Planung der Elektrizitätsversorgung	32
3.1. Wer ist Planungsträger?	32
3.2. Auf welcher Ebene?	32
3.3. Wo und wie äussert sich das kantonale Recht zur Arbeitsteilung zwischen Kanton und Gemeinden?	33
3.4. Wo und wie äussert sich das kantonale Recht zur Behandlung von Interessenkonflikten zwischen Kanton, Gemeinden und den Versorgungsunternehmen (insbesondere mit Bezug auf die Frage des Ausbaus von netz- bzw. leitungsgebundenen Energiesystemen)?	34
III. Spezialregelung für kantonseigene oder konzessionierte Wasserkraft- und Elektrizitätswerke	35
1. Rechtsgrundlagen	35
2. Rechtsform	35
3. Gebiets- und Versorgungsmonopol	37
4. Privilegierungen oder nachteilige Verpflichtungen aus unternehmerischer Sicht?	37
Inhaltsverzeichnis	38