

Gutachten

Aufsicht des Eidgenössischen Starkstrominspektorates (EStI) über die Betreiber von Höchst- spannungsnetzen

Verfasser:

Dr. Michael Merker
lic. iur. Alexander Rey

Dr. Markus Binder
LL.M.
Rechtsanwalt und Notar

Dr. Michael Merker
Rechtsanwalt

Gunhilt Kersten
Rechtsanwältin

Alexander Rey
Rechtsanwalt

Dr. Andreas Binder
lic.oec. HSG
Rechtsanwalt

Markus Läufer
LL.M.
Rechtsanwalt

Christian Bär
Rechtsanwalt

Dr. Ruth Arnet
Rechtsanwältin und Notarin

Markus Zimmermann
Rechtsanwalt

Dominik Rothacher
Rechtsanwalt

Konsulent
Dr. Julius Binder
Rechtsanwalt

Unternehmensberatung
Binder & Partner AG

Binder Rechtsanwälte
Rechtsberatung und Notaria

Langhaus am Bahnhof
CH-5401 Baden
T +41 (0)56 204 02 00
F +41 (0)56 204 02 01
mail@binderlegal.ch
www.binderlegal.ch

Alle Anwältinnen und
Anwälte sind im Anwalts-
register eingetragen

Zusammenschluss von
Binder Rechtsanwälte und
Merker Kersten Rey

I.	Zusammenfassung	4
1.	Auftrag	4
2.	Aufsichtspflichten des EStI.....	4
II.	Auftrag und Grundlagen.....	6
A.	Auftrag.....	6
B.	Grundlagen / Untersuchungshandlungen	6
III.	Grundlagen der Staatsaufsicht.....	8
A.	Definition und Zuständigkeit.....	8
B.	Voraussetzung für polizeiliche Massnahmen	9
1.	Rechtliche Grundlage	9
2.	Verhältnismässigkeit	11
C.	Pflicht zur Vornahme polizeilicher Massnahmen?	11
1.	Entscheidungsermessen	11
2.	Auswahlermessen	12
D.	Aufsicht über Energieanlagen	12
1.	Grundsätze	12
2.	Präventive Kontrolle.....	12
3.	Überwachungskontrolle	13
IV.	Gesetzliche Grundlagen der Aufsicht über elektrische Anlagen	15
A.	Bundesverfassung (BV) vom 18. April 1999	15
B.	Bundesgesetz betreffend die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen (Elektrizitätsgesetz, EleG) vom 24. Juni 1902...16	
1.	Begrifflichkeiten	16
2.	Rollenverteilung und Akteure bei der Aufsicht von Stark- stromanlagen ..16	
3.	Aufsicht bei neuen bzw. veränderten Anlagen.....	17
4.	Aufsicht über bestehende Anlagen	18
C.	Verordnung über das Eidgenössische Starkstrominspektorat vom 7. Dezember 1992	18
1.	Grundlagen	18
2.	Aufgaben des EStI.....	19
D.	Verordnung über Elektrische Starkstromanlagen (Starkstromverordnung) vom 30. März 1994.....	20

1.	Eigenverantwortung der Anlageninhaber	20
2.	Meldepflichten und Kontrolltätigkeit	20
3.	Weitere Vorschriften im Zusammenhang mit der Aufsichtskompetenz des EStI	20
4.	Fazit	21
E.	Verordnung über das Plangenehmigungsverfahren für elektrische Anlagen (VPeA) vom 2. Februar 2000	21
1.	Vorschriften über die präventive Anlagenkontrolle	21
2.	Meldepflicht bei veränderten Verhältnissen	21
F.	Verordnung über elektrische Leitungen (Leitungsverordnung; LeV) vom 30. März 1994	21
1.	Eigenverantwortung der Anlagenbetreiber	21
2.	Meldepflichten und Kontrolltätigkeit	22
3.	Fazit	22
G.	Exkurs: Geplante Gesetzesänderungen	22
H.	Fazit	23
1.	Präventive Aufsicht im Rahmen des Plangenehmigungsverfahren	23
2.	Repressive Aufsicht bei bestehenden Anlagen	23
V.	<i>Umsetzung der Aufsicht über Starkstromanlagen durch das EStI</i>	26
A.	Präventive Kontrolle bei neuen Anlagen und Änderungen an bestehenden Anlagen	26
1.	Der Plangenehmigungsentscheid	26
2.	Abnahme der Anlagen (Abnahmeinspektion)	26
3.	Fazit zur allgemeinen Wahrnehmung der präventiven Kontrolle	30
4.	Lukmanier- und San Bernardino-Leitung im Besonderen	30
B.	Überwachungskontrolle	30
1.	Periodische Überwachung	30
2.	Ereignisbezogene Kontrolle	33
3.	Fazit zur allgemeinen Wahrnehmung der Überwachungskontrolle durch das EStI	33
4.	Lukmanier- und San Bernardino-Leitung im Besonderen	33

I. ZUSAMMENFASSUNG

1. Auftrag

Das Bundesamt für Energie (BfE) beauftragte wegen der Vorfälle im Zusammenhang mit dem Blackout in Italien Binder Rechtsanwälte mit der Erstellung eines Gutachtens zur Frage, welche Aufsichtsaufgaben dem Eidgenössischen Starkstrominspektorat (EStI) im Bereich des Höchstspannungsnetzes zugewiesen sind und wie diese Aufsicht in den letzten Jahren im allgemeinen und bezüglich der Lukmanier-Leitung und der San Bernardino-Leitung im speziellen wahrgenommen wurde.

2. Aufsichtspflichten des EStI

a. Im Rahmen der Erstellung und Änderung von Höchstspannungsleitungen

Die Elektrizitätsgesetzgebung kennt detaillierte Vorschriften über den Bau und die Änderung von Starkstromanlagen (sogenanntes Plangenehmigungsverfahren). Das EStI ist erstinstanzliche Genehmigungsbehörde und hat umfassend zu prüfen, ob eine Planvorlage den gesetzlichen Vorschriften entspricht. Diese *präventive Aufsicht* wird ergänzt durch eine Abnahmekontrollpflicht. Jede neu erstellte oder geänderte Anlage unterliegt einer Abnahmeprüfung durch das EStI, wobei die Anlage auf Gesetzmässigkeit und Bewilligungskonformität zu prüfen ist.

Das EStI verfügt über genau definierte Verfahrensabläufe zur Abnahme von neu erstellten oder geänderten Anlagen. Anhand von Dokumenten konnten die Verfasser die Einhaltung dieser Abläufe und der gesetzlichen Vorschriften feststellen. Geprüft wurde insbesondere auch die Einhaltung der Abstandsvorschriften (Abstand der Leitungen zu Gebäuden, Boden und Zäunen).

Die Berichte enthalten zudem die von den Anlageninhabern weiter vorzunehmenden Massnahmen oder noch nachzureichende Unterlagen.

Das EStI erfüllt seine Aufgaben im Rahmen der präventiven Aufsicht über *Höchstspannungsleitungen* korrekt. Zum Teil werden vom EStI Abnahmen von *anderen Starkstromanlagen* durch Vertrag an Electrosuisse übertragen. Das erachten die Verfasser als unzulässig.

b. Aufsicht über bestehende Höchstspannungsleitungen

Die Vorschriften über die Beaufsichtigung von einmal erstellten und abgenommenen Starkstromanlagen sind demgegenüber rudimentär. Diese *repressive Aufsicht* folgt dem Grundsatz, dass die Versorgungsunternehmen ihre Anlagen eigenverantwortlich betreiben und regelmässig selber zu kontrollieren haben. Das EStI, als organisatorisch und personell verselbständigter Teil des privaten Vereins Electrosuisse, hat über die Starkstromanlagen eine ihm vom Bund übertragene Oberaufsichtsaufgabe zu erfüllen. Aufsicht im repressiven Sinne wird durch *periodische* Kontrolle einerseits und *anlassbezogen* auf Meldungen folgendes Tätigwerden andererseits ausgeübt.

Die periodische Kontrolle der Anlagen im Bereich 220/380-kV wird vom EStI im Rahmen der bestehenden regelmässigen Kontakte zu den Höchstspannungsnetzinhabern ausgeübt (im Zusammenhang mit Plangenehmigungsverfahren, Abnahmen von neu erstellten Anlagen, Informationen über zukünftige Vorhaben). Eine eigentliche periodische Kontrolle nur zu diesem Zweck führt das EStI nicht durch. Die Inspektoren des EStI verschaffen sich die Übersicht über den Zustand der Anlagen im Bereich 220/380-kV im Rahmen der diversen regelmässigen Kontakte zu den Höchstspannungsnetzinhabern, was eine Beurteilung im Rahmen der Aufsichtspflichten zulässt. Allerdings erwies sich die schriftliche Dokumentation dieser Kontrolltätigkeiten des EStI als ungenügend. Die Nachvollziehbarkeit der Kontrolltätigkeit ist ein formeller Teil der Aufsichtsaufgabe; ihm sollte mehr Aufmerksamkeit gewidmet werden.

Die Erfüllung der materiellen Aufsichtspflichten durch das EStI konnte in diversen Gesprächen generell und anhand von einschlägigen Dokumenten auch für die Lukmanier- und San Bernardino-Leitung im speziellen festgestellt werden. Bei anderen Starkstromanlagen (*nicht* Höchstspannungsanlagen) überträgt das EStI Tätigkeiten im Rahmen der periodischen Kontrolle an Electrosuisse. Das halten die Verfasser für unzulässig.

II. AUFTRAG UND GRUNDLAGEN

A. AUFTRAG

Das Bundesamt für Energie (BfE) beauftragte Binder Rechtsanwälte (Dr. Michael Merker / Alexander Rey) am 30. Oktober 2003 mit der Verfassung eines Berichts über die folgenden Fragen im Zusammenhang mit der Aufsicht des Eidgenössischen Starkstrominspektorates (EStI) über die Inhaber von Höchstspannungsnetzen:

- Welches sind die Aufgaben und Kompetenzen des EStI bezüglich der Aufsicht und Kontrolle der Starkstromanlagen, insbesondere des Höchstspannungsnetzes?
- Wie nimmt das EStI diese Aufgabe wahr?
- Wie hat das EStI diese Aufgabe in den letzten Jahren bezüglich der Lukmanier-Leitung und der San Bernardino-Leitung wahrgenommen?

Der vorliegende Bericht ist Teil der Abklärungen des BfE hinsichtlich der Vorfälle vom 28. September 2003 im Höchstspannungsnetz der Schweiz, die im Zusammenhang mit dem Blackout in Italien stehen.

B. GRUNDLAGEN / UNTERSUCHUNGSHANDLUNGEN

Neben den gesetzlichen Grundlagen (Ziff. III hienach) standen den Verfassern folgende Unterlagen zur Verfügung:

- Publikationen des EStI:
 - Nr. 106.1294 d: Starkstrominspektorat: Privates Know-How im öffentlichen Interesse
 - Nr. 240.1199 d: Erläuterungen zur Leitungsverordnung (LEV) vom 30. März 1994, September 1999
 - Nr. 241.0796 d: Erläuterungen zur Starkstromverordnung (STV) vom 30. März 1994, Juli 1996
 - Nr. 407.1199 d: Erläuterungen sicherer Betrieb von elektrischen Anlagen, November 1999
 - Nr. 239.1295 d: Weisungen des EStI Anschlussleitungen zu Niederspannungsinstallationen

- Statuten von Electrosuisse vom 22. Mai 2003

- Vollzugauftrag für Kontrollaufgaben im Jahr 2002 und Absichtserklärung für das Jahr 2003 vom EStI an den SEV vom 22. Februar 2002
- Weisung für die Abgrenzung der Tätigkeiten zwischen EStI und SEV BER-EA bzw. ASE im Bereich Kontrolle von Installationen und Anlagen vom 17. Dezember 2001
- Mustervertrag "Beratungs- und Kontrollvertrag" zwischen Electrosuisse und Elektrizitätsversorgungsunternehmen
- Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Atel Versorgungs AG (AVAG) und dem SEV vom 4. Februar 2002/4. März 2002
- Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Elektrizitäts-Gesellschaft Laufenburg AG und dem SEV vom 27. Oktober 1988/15. November 1988
- Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Misoxer Kraftwerke AG und dem SEV vom 15. Februar 1989/16. Februar 1989
- Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Albula-Landwasser Kraftwerke AG und dem SEV vom 27. Oktober 1988/15. November 1988
- Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Calancasca AG und dem SEV vom 15. Februar 1989/16. Februar 1989
- Vertrag zwischen der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) und dem Schweizerischen Elektrotechnischen Verein (SEV) vom 16. Dezember 1987/5. Januar 1988
- Pflichtenheft des Starkstrominspektorats UVG (UStI) des SEV vom 11. April 1991
- Checkliste EStI MS Freileitungen
- Checkliste EStI Kabelleitungen
- Checkliste EStI NIV 2002 Oberaufsicht Netzbetreiberin
- Protokoll der 19. AGEW-Sitzung vom 24. September 2002 (Ausschnitt)
- Inspektionsbericht EStI vom 7. Juni 2002 betreffend 380-kV-Leitung Amsteg-Mettlen, Sanierung Abschnitt Kanton Uri
- EStI Inspektionsbericht vom 18. Juli 2002 betreffend 380-kV-Leitung Amsteg-Mettlen
- EStI Inspektionsbericht vom 19. April 2002 betreffend 220/380-kV-Leitung Samstagern-Mettlen
- Electrosuisse Inspektionsbericht vom 23. September 2003 betreffend Albula-Landwasser Kraftwerke AG, 7477 Filisur
- Ordner EStI VHB-PV03 (Qualitätsmanagement)
- Schreiben EStI vom 21. Oktober 2003 an BfE betreffend Schadenereignis vom 28. September 2003

- Vertrag zwischen dem Eidgenössischen Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartement und dem Schweizerischen Elektrotechnischen Verein vom 5. September 1990
- Vertrag zwischen dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) und dem Schweizerischen Elektrotechnischen Verein (SEV) vom 18. Dezember 1997 betreffend EStI
- Antrag des Eidgenössischen Departementes für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation zur Aufhebung der Kommission EKEA vom 9. Juni 1999
- Reglement der Koordinationskommission des SEV für das Starkstrominspektorat (KKS) vom 1. April 1999
- Union for the Co-ordination of Transmission of Electricity (UCTE), Interim Report of the Investigation Committee on 28 September 2003 / Blackout in Italy vom 27. Oktober 2003
- Diverse Downloads von www.esti.ch

Am 29. Oktober 2003 fand eine Besprechung zwischen Vertretern des EStI (Herr M. Chatelain [Leiter EStI], Herr D. Marty [Leiter Planvorlagen], Herr P. Rey [Rechtsdienst]) und den Verfassern statt (Protokoll vom 30. Oktober 2003).

Mit Email vom 30. Oktober 2003 ersuchten die Verfasser das EStI um Auskunft hinsichtlich Ablauf einer Inspektion bei einem Betreiber von Höchstspannungsleitungen. Der entsprechende Bericht datiert vom 1. November 2003. Im Nachgang zu dieser Besprechung fanden weitere, ausschliesslich telefonische Kontakte mit Vertretern des EStI und des BfE statt. Am 6. November 2003 fand eine Besprechung mit Herrn W. Bühlmann (Leiter Abteilung Recht und Kernenergie/BfE) und Herrn P. Rey (EStI, Rechtsdienst) statt.

Weitere (interne) Unterlagen standen den Verfassern nicht zur Verfügung. Gestützt auf die zeitlich sehr engen Vorgaben waren weitere eingehendere Abklärungen des Sachverhalts nicht möglich. Wo dies Auswirkungen auf den Gutachtensauftrag hat, wird darauf hingewiesen.

III. GRUNDLAGEN DER STAATSAUFSICHT

A. DEFINITION UND ZUSTÄNDIGKEIT

Staatsaufsicht ist (materielle) polizeiliche Tätigkeit. Sie soll sicherstellen, dass ein definiertes Schutzgut vor Störungen und Gefährdungen geschützt wird. Polizei ist damit Gefahrenabwehr; Schutzgüter sind Leib und Leben, die öffentli-

che Ruhe und Ordnung, die öffentliche Sicherheit sowie Treu und Glauben im Geschäftsverkehr. Polizei ist eine Funktion, nicht eine Behörde.

Eine Form der Staatsaufsicht ist die Fachaufsicht, welche die Beaufsichtigung einer bestimmten fachlichen Tätigkeit zum Gegenstand hat; die staatliche Fachaufsicht über Energieversorgungsunternehmen bzw. deren Anlagen ist Energieaufsicht, deren Umfang sich wiederum aus den einschlägigen Erlassen, insbesondere dem Elektrizitätsgesetz ergibt. Die Fachaufsicht wird durch Kontrollen ausgeübt (vgl. Art. 25 Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung [RVOV] vom 25. November 1998).

Die Zuständigkeit zur Setzung von Polizeirecht folgt der verfassungsmässigen Kompetenzverteilung; damit steht den Kantonen die (allgemeine) Polizeihochheit zu. Neben diesem Grundsatz gibt es aber zahlreiche Sachgebiete, die dem Bund zur Normierung zustehen; damit verbunden ist in der Regel das Recht, polizeiliche Sondervorschriften zu erlassen. Hierzu gehört auch die Bundeskompetenz, Vorschriften über den Transport und die Lieferung elektrischer Energie zu erlassen (Art. 91 BV).

B. VORAUSSETZUNG FÜR POLIZEILICHE MASSNAHMEN

1. Rechtliche Grundlage

- a. Gesetzliche Grundlage
- aa. Allgemeines Polizeigesetz

Polizeiliche Tätigkeit untersteht, wie alles Verwaltungshandeln, dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit (Legalitätsprinzip). Der Rechtssatz ist eine Voraussetzung für polizeiliche Massnahmen; dies, obwohl in der Schweiz allgemeine Polizeigesetze weitgehend fehlen (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz 2462).

- bb. Spezialgesetze

Zahlreiche polizeiliche Normen finden sich allerdings in Spezialregelungen. Diese gehen entsprechend dem Grundsatz "lex specialis derogat legi generali" den allgemeinen Regelungen vor. Bei der Prüfung der Zulässigkeit polizeilicher Anordnungen ist deshalb stets abzuklären, ob für den fraglichen Sachbereich eine spezialgesetzliche Grundlage gegeben ist; ist dies der Fall, findet allgemeines Polizeirecht in der Regel keine Anwendung mehr (Bill Drews/Gerhard Wacke/Klaus Vogel/Wolfgang Martens, Gefahrenabwehr, 9. Auflage, Köln

1986, S. 154). Dieser Grundsatz kann zu Problemen führen, wenn im betreffenden Spezialerlass dem polizeilichen Regelungsbedarf nur ungenügend Rechnung getragen wurde. Diesfalls ist zu prüfen, ob das Gesetz eine abschliessende Regelung treffen wollte oder nicht; ergibt sich die Beantwortung der Frage nicht aus dem Gesetzestext selbst, ist sie durch Auslegung zu ermitteln.

In Spezialgesetzen wird unterschiedlich normiert. Es ist nicht ausgeschlossen (wenn auch mit Blick auf das Gesetzmässigkeitsprinzip problematisch), für den betreffenden Sachbereich wiederum eine Generalermächtigung vorzusehen, welche der Polizeigeneralklausel nachempfunden ist (vgl. lit. b nachfolgend). Fehlt eine entsprechende Bestimmung, muss im Zweifel davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber mit der Spezialregelung vollständig normieren und den Rückgriff auf die Polizeigeneralklausel ausschliessen wollte. Dies ist bei der Auslegung zu berücksichtigen.

b. Polizeigeneralklausel

Die polizeiliche Generalklausel ist der (für den Bund in Art. 185 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV] vom 18. April 1999 geschriebene) Rechtssatz, welcher die zuständige Behörde ermächtigt, polizeiliche Massnahmen zum Schutz der Polizeigüter zu treffen, um eine schwere und unmittelbare Gefahr abzuwenden oder eine bereits erfolgte schwere Störung zu beseitigen (Häfelin/Müller, Rz 2467). Anwendungsvoraussetzung ist überdies zeitliche Dringlichkeit.

Die Generalklausel kann nicht als gesetzliche Grundlage genügen, wenn typische Gefährdungslagen trotz Kenntnis der Problematik nicht normiert wurden (BGE 126 I 112). Dieser Grundsatz wirkt sich auch auf Sachbereiche aus, die in Spezialgesetzen eine explizite polizeiliche Regelung erfahren haben; diesfalls ist im Grundsatz davon auszugehen, dass der Gesetzgeber weitergehende polizeiliche Eingriffsmöglichkeiten nicht gestatten wollte, weshalb die polizeilichen Handlungsmöglichkeiten im Rahmen der polizeilichen Generalklausel auf eigentliche Extremsituationen beschränkt sind (Häfelin/Müller, Rz 2468).

c. Verwaltungsvertragliche Vereinbarung

Soweit Private für ihre Tätigkeit eine Bewilligung benötigen oder über eine Konzession verfügen, kann das Recht zur Aufsicht (mit Bezug auf die Bewilligung wohl nur das Gesetz ergänzend) in diesen Entscheiden und Vereinbarungen enthalten sein. Dies ist im Einzelfall zu prüfen.

2. Verhältnismässigkeit

Die polizeiliche Massnahme muss verhältnismässig sein; sie darf in zeitlicher, örtlicher, persönlicher und sachlicher Hinsicht nicht weitergehen, als es der polizeiliche Zweck erfordert. Der Grundsatz gilt für die Rechtsetzung wie auch für die konkrete Einzelanordnung (Häfelin/Müller, Rz 2479).

C. PFLICHT ZUR VORNAHME POLIZEILICHER MASSNAHMEN?

1. Entschliessungsermessen

Die Behörden sind bei der Ausübung der (nachträglichen) Aufsicht allgemein an die für die Ermessensausübung geltenden Regeln gebunden.

a. Opportunitätsprinzip allgemein

Liegt eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit im Sinne der relevanten gesetzlichen Bestimmungen vor, sind also die tatbestandlichen Voraussetzungen für einen polizeilichen Eingriff gegeben, so ist die zuständige Behörde zum Einschreiten im Grundsatz befugt. Das bedeutet aber nicht notwendigerweise, dass sie zu einem entsprechenden Eingriff auch verpflichtet ist. Im allgemeinen Polizeirecht werden die Entscheidungen über das Ob des Handelns sowie Art und Umfang zumeist in das pflichtgemässe Ermessen der ermächtigten Polizeibehörden gestellt. Diese können im konkreten Einzelfall in eigener Verantwortung entscheiden, ob eingeschritten wird oder nicht. Dieser Grundsatz wird als das polizeirechtliche Opportunitätsprinzip bezeichnet. Die Abgrenzungsfragen in diesem Bereich sind äusserst heikel. Tendenziell wird das Einschreiten immer mehr zu einer eigentlichen Pflicht, da in dieser Hinsicht die fürsorgenden Ansprüche an den Staat steigen und zum anderen der Einzelne den modernen Gefahren vergleichsweise hilflos gegenübersteht (Häfelin/Müller, Rz 2445).

b. Opportunitätsprinzip bei Spezialgesetzen

Das Opportunitätsprinzip gilt grundsätzlich nur für das allgemeine Polizeirecht (Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 372). Stützt sich die Aufsicht bzw. die damit verbundene polizeiliche Tätigkeit auf Spezialgesetze, werden den polizeilichen Behörden damit zusätzliche Aufgaben übertragen, bei denen von Fall zu Fall zu prüfen ist, ob das jeweilige Gesetz den Behörden ein Entschliessungs- und/oder Auswahlermessen (in der Wahl der Mittel) zugesteht oder nicht (Drews/Wacke/Vogel/Martens, a.a.O., S. 372; vgl. auch Ulrich Büdenbender/Wolff Heintschel von Heinegg/Peter Rosin, Energierecht I, Recht der Energieanlagen, Berlin/New York 1999, Rz 1078 ff.). Die Frage ist anhand der

Wortwahl im Gesetz (Verwendung der Begriffe "Ermessen" oder "kann") oder durch Auslegung der relevanten Bestimmung zu entscheiden.

2. Auswahlermessen

Bei der Wahl der angemessenen Reaktion auf den festgestellten Missstand steht den Behörden ein Auswahlermessen zu; dieses ist unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips auszuüben, das heisst, nach einer vernünftigen Abwägung aller auf dem Spiel stehenden Interessen und ihrer Gewichtung ist diejenige Massnahme anzuordnen, die den Einzelnen und die Allgemeinheit voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigt und die überdies nicht zu einem Nachteil führt, der zu dem erstrebten Erfolg erkennbar ausser Verhältnis steht.

Berührt die Anordnung die bewilligte Tätigkeit, schränkt sie also die ursprüngliche Genehmigung ein, kann diese nur im Sinn einer vorläufigen Massnahme (beim Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen) verfügt werden; eine Einschränkung auf Dauer steht nur der für die Bewilligung zuständigen Behörde zu.

D. AUFSICHT ÜBER ENERGIEANLAGEN

1. Grundsätze

Der Aufsicht unterstehen elektrische Anlagen. Elektrische Anlagen sind Anlagen zur Erzeugung und Fortleitung von Energie. Im vorliegenden Zusammenhang kommt der Aufsicht über die Anlagen zur Fortleitung von Energie (dem Leitungsnetz) die zentrale Bedeutung zu. Bestimmungen hierzu finden sich in verschiedenen Erlassen (vgl. Ziff. III hienach).

Die Aufsicht über die Leitungen wird präventiv und überwachend vollzogen.

2. Präventive Kontrolle

a. Polizeierlaubnis

Damit Anlagen überhaupt erstellt werden können, sind verschiedene Bewilligungen einzuholen; bei der Bewilligungserteilung prüfen die Behörden im Voraus, ob die Anlage (zum Beispiel) nach den anerkannten Regeln der Technik erstellt werden soll. Damit wird vor Inbetriebsetzung sichergestellt, dass den relevanten Sicherheitsbedürfnissen Rechnung getragen wird. Die Bewilligung ist Polizeierlaubnis und präventive Staatsaufsicht. Diesem Element kommt im

schweizerischen Elektrizitätsrecht eine erhebliche Bedeutung zu (vgl. Ziff. III/B/3 hienach).

b. Abgrenzung von der Überwachungskontrolle

Die Funktion der staatlichen Aufsicht besteht in der Überwachung gesetzlich definierter Tätigkeiten oder eines gesetzlich definierten Zustandes. Damit ist die Staatsaufsicht als Überwachungskontrolle von der präventiven Kontrolle zu unterscheiden; mit der Überwachungskontrolle kann sichergestellt werden, dass die Auflagen der Bewilligungsbehörde eingehalten werden; es ist aber unzulässig, unter Verweisung auf die Staatsaufsicht in den bewilligungskonformen Betrieb der Anlagen einzugreifen und diesen dauerhaft zu modifizieren; dies kann ausschliesslich die dafür zuständige Bewilligungsbehörde bei Vorliegen der Widerrufs Voraussetzungen. Die Differenzierung ist nicht unwichtig, wenn die Aufsichtsbehörden aus polizeilicher Sicht Sachverhalte beanstanden, die vom Bewilligungsrahmen abgedeckt werden.

3. Überwachungskontrolle

a. Rechtsnatur, Zweck und Zuständigkeit

Die Überwachungskontrolle ist staatliche Eingriffsverwaltung, die der gesetzlichen Grundlage bedarf. Sie bezweckt, sicherzustellen, dass sich die beaufsichtigte Tätigkeit im Rahmen des Gesetzes und innerhalb der für die Tätigkeit allenfalls erforderlichen Bewilligung bewegt.

Gestützt auf Art. 2 der Verordnung über das Eidgenössische Starkstrominspektorat (Verordnung Starkstrominspektorat) vom 7. Dezember 1992 wird die Aufsicht und Kontrolle über u.a. den Betrieb und die Instandhaltung von elektrischen Anlagen dem ESTI zugewiesen.

b. Ausmass der Überwachungskontrolle

Wird Staatsaufsicht gesetzlich verankert, stellt sich regelmässig die Frage, wie und in welchem Umfang diese Aufsicht wahrzunehmen ist. Aufsicht kann bedeuten, dass die verantwortlichen Behörden verpflichtet sind, dauerhaft und jederzeit sicherzustellen, dass die Vorschriften der relevanten Erlasse eingehalten sind. Aufsicht kann aber auch heissen, dass lediglich stichprobenartig und bei Gelegenheit zu prüfen ist, ob zum Beispiel eine Anlage nach wie vor den gesetzlichen Anforderungen entspricht. Die entsprechende Wertentscheidung ist dem die betreffende Aufsicht regelnden Gesetz zu entnehmen.

Die vollständige Aufsicht und damit verbunden die lückenlose Kontrolle ist weder Ziel der Aufsicht noch überhaupt durchführbar; Tätigkeiten, die dies erfordern, fallen unter das Polizeimonopol und können von Privaten nicht ausgeübt werden. Als Grundsatz gilt in der Elektrizitätsgesetzgebung, dass der handelnde Private seine Tätigkeit unter Beachtung der massgeblichen Bestimmungen eigenverantwortlich ausübt (Art. 20 EleG).

Wird Aufsicht gesetzlich vorgeschrieben, muss der Gesetzgeber im Grundsatz sicherstellen, dass sie wirksam ausgeübt werden kann, ansonsten auf die Aufsicht verzichtet werden könnte. Sind die Erlasse selbst in aufsichtsrechtlicher Hinsicht unergiebig, da sie die Aufsichtspflicht nicht weiter konkretisieren, muss anhand der Materialien, aber auch unter Berücksichtigung grundsätzlicher Wertentscheidungen und des Zwecks der Regeln entschieden werden, welches Mass an Aufsicht geboten ist. Der Regelungsgehalt des Gesetzes, dessen Einhaltung überwacht werden soll, ist dabei der wichtigste Ausgangspunkt. Will ein Erlass die öffentliche Sicherheit und Gesundheit sicherstellen, muss sich die Aufsicht auf diesen Zweck fokussieren und die Beseitigung anderer (wenn auch offenbarer) Missstände der privatautonomen Gestaltung des jeweiligen Unternehmens überlassen.

c. Befugnisse und Pflichten

aa. Befugnisse

Wirkungsvolle Staatsaufsicht ist nur zu erreichen, wenn der aufsichtsverpflichteten Behörde die zweckdienlichen Befugnisse übertragen werden. Da staatliches Handeln der gesetzlichen Grundlage bedarf, sind die entsprechenden Befugnisse im regelnden Erlass zu nennen, ansonsten sie nicht durchsetzbar sind.

Auch insofern unterscheidet sich die Staatsaufsicht gegenüber ausserhalb der Verwaltung stehenden Personen oder Organisationen von der verwaltungsinternen Aufsicht, wo weitgehende Eingriffsmöglichkeiten allein gestützt auf den hierarchischen Aufbau der Verwaltung und die dienstrechtliche Ausgestaltung der einzelnen Unterordnungsverhältnisse bestehen.

Die Befugnisse müssen im konkreten Fall mithin aus der relevanten Elektrizitätsgesetzgebung folgen. Zu denken ist an das Recht, die Anlagen zu betreten, Unterlagen herauszuverlangen und zu prüfen, Messungen anzuordnen oder Fernüberwachungsanlagen zu installieren und Befragungen durchzuführen. Im Atomgesetz hat sich der Bund unter Berücksichtigung der Sicherheitsinteressen, die bei Kernumwandlungsprozessen auf dem Spiel stehen, sehr weitgehende Aufsichtsbefugnisse zugestanden, indem er und die von ihm bezeichneten Stel-

len berechtigt sind, "in Ausübung ihrer Aufsicht jederzeit alle Anordnungen zu treffen, die zum Schutz von Menschen, fremden Sachen und wichtigen Rechtsgütern oder zur Wahrung der äusseren Sicherheit der Schweiz und der von ihr übernommenen völkerrechtlichen Verpflichtungen notwendig werden" (Art. 8 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die friedliche Verwendung der Atomenergie [Atomgesetz, AtG] vom 23. Dezember 1959).

bb. Pflichten

Staatsaufsicht ist durch die jeweilige Behörde im Grundsatz nachvollziehbar auszuüben, damit auch übergeordnete Behörden den korrekten Gesetzes- bzw. Aufsichtsvollzug überprüfen können. Die Pflichten können sich aus dem Gesetz oder behördlichen Weisungen ergeben; denkbar ist aber wohl auch ein mit den Aufsichtspflichten korrespondierender Nachweis der wahrgenommenen Aufsichtstätigkeit, der, sofern geeignet, in das Ermessen der zuständigen Behörde gestellt ist.

Zu denken ist konkret an die Führung von Kontrollberichten, die Ort, Zeitpunkt, Art, Umfang und Ergebnis der Kontrolle festhalten und an die Erstattung von Jahresberichten über die Kontrolltätigkeit.

IV. GESETZLICHE GRUNDLAGEN DER AUFSICHT ÜBER ELEKTRISCHE ANLAGEN

A. BUNDESVERFASSUNG (BV) VOM 18. APRIL 1999

Art. 91 BV verleiht dem Bund eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz bezüglich Transport und Lieferung elektrischer Energie (René Schaffhauser, in: Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich 2002, Art. 91 Rz. 3). Es handelt sich um eine umfassende Regelungskompetenz im Bereich des Transports von elektrischer Energie (Rolf H. Weber, in: Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2002, § 60 Rz. 12). Art. 91 BV stellt inhaltlich eine *reine Kompetenznorm ohne Zielvorgabe* dar wie schon Art. 24^{quater} Abs. 1 aBV. Die inhaltliche Beschränkung auf die Kompetenzzuteilung erklärt sich dadurch, dass der Verfassungsartikel im Jahre 1908 beschlossen wurde, also nach dem EleG (1902), welches die inhaltlichen Vorgaben enthält (Rico Jagmetti, in: Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Basel/Zürich/Bern Mai 1995, Art. 24^{quater}, Entstehungsgeschichte/Materialien).

Inhaltliche Vorgaben ergeben sich demgegenüber aus Art. 89 Abs. 1 BV. Als Ziele der Energiepolitik des Bundes und der Kantone wird dort unter anderem eine ausreichende, breit gefächerte, sichere, wirtschaftliche und umweltverträgliche Energieversorgung genannt. Aussagen zum Verhältnis zwischen Anlageneignern und dem Bund enthält die Bundesverfassung demgegenüber nicht.

B. BUNDESGESETZ BETREFFEND DIE ELEKTRISCHEN SCHWACH- UND STARKSTROMANLAGEN (ELEKTRIZITÄTSGESETZ, ELEG) VOM 24. JUNI 1902

1. Begrifflichkeiten

Das Elektrizitätsgesetz benutzt die Begriffe "Oberaufsicht" (Art. 1), "Kontrolle" (Titel Abschnitt IV und Art. 21), "Beaufsichtigung" und "Überwachung" (Art. 20). Ähnliche Begrifflichkeiten finden sich in den Ausführungsverordnungen (lit. C ff. hienach). Wie gezeigt wurde, ist bereits die rechtstheoretische Einordnung der Aufsichtsfunktion uneinheitlich; die nicht immer konsistente Begriffsverwendung der Gesetz- und Verordnungsgeber erleichtert die inhaltliche Definition der Begriffe nicht.

2. Rollenverteilung und Akteure bei der Aufsicht von Starkstromanlagen

Die *Elektrizitätsgesetzgebung* kennt im Hinblick auf die Aufsicht der Starkstrom- und insbesondere hinsichtlich der Übertragungsanlagen verschiedene Akteure. Im Vordergrund steht der "*Betriebsinhaber*" (Art. 20 Abs. 1 EleG). Es ist in erster Linie seine Sache, die elektrischen Anlagen zu beaufsichtigen und deren guten Zustand zu überwachen. Das heisst nichts anderes, als dass die Verantwortung für Erstellung und Betrieb der Anlagen in erster Linie beim Ersteller bzw. Betreiber liegt und nicht bei der Kontrollbehörde. Das ist an sich eine Selbstverständlichkeit (so schon Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über den Erlass eines Bundesgesetzes betreffend die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen vom 5. Juni 1899, in: Bundesblatt [BBl] 1899 III 786).

Die Oberaufsicht über Erstellung und Betrieb der elektrischen Anlagen gemäss Art. 4 und 13 EleG obliegt dem zweiten Akteur, dem *Bund* (Art. 1 EleG). Der Bund seinerseits übergibt die "Kontrolle über die Ausführung der in Art. 3 EleG erwähnten Vorschriften" u.a. einer *Kontrollstelle*, dem EStI (Art. 21). Das EStI hält demnach die Oberaufsicht stellvertretend für den Bund inne. Das EStI sei-

nerseits unterliegt der Aufsicht des *UVEK* (Art. 1 Abs. 3 Verordnung Starkstrominspektorat).

Daneben agiert eine "Kommission für elektrische Anlagen" (EKEA) gemäss Art. 19 EleG, welche im Hinblick auf vom Bund zu erlassende Vorschriften und vom Bundesrat oder dem UVEK zu treffende Entscheide beratende Funktion einnimmt. Diese Kommission tagt seit 1999 nicht mehr.

Ferner existiert eine Koordinationskommission Starkstrominspektorat in der auch Vertreter des UVEK Einsitz nehmen. Sie dient der Koordination der Aufgaben des Starkstrominspektorats als Eidgenössisches Starkstrominspektorat (EStI) und als Starkstrominspektorat UVG (UStI) (siehe Reglement der Koordinationskommission des SEV für das Starkstrominspektorat [KKS] vom 1. April 1999).

3. Aufsicht bei neuen bzw. veränderten Anlagen

a.

Zu differenzieren ist schliesslich zwischen der Erstellung von neuen Anlagen oder der Änderung bestehender Anlagen und der Aufsicht über Betrieb und Instandhaltung von bestehenden Anlagen. Die *Erstellung und Änderung* von Starkstromanlagen wird im Plangenehmigungsverfahren abgewickelt (Art. 16 ff. EleG in der Fassung vom 18. Juni 1999; Verordnung über das Plangenehmigungsverfahren für elektrische Anlagen [VPeA] vom 2. Februar 2000). Als Genehmigungsbehörde tritt das EStI auf, sofern keine Differenzen mit anderen Bundesbehörden bestehen oder Einsprachen nicht gütlich erledigt werden konnten (Art. 16 Abs. 2 lit. a EleG). Der Begriff Genehmigungsbehörde ist gleichzusetzen mit Bewilligungsbehörde im Sinne einer Baubewilligung; separate kantonale Bewilligungen und weitere Bewilligungen des Bundes sind nicht erforderlich (Art. 16 Abs. 3 und 4 EleG). Die Genehmigung stellt zunächst eine Polizeierlaubnis (Erwin Ruck, Schweizerisches Elektrizitätsrecht, Zürich 1964, S. 41) dar. Gleichzeitig werden im Plangenehmigungsverfahren auch enteignungsrechtliche Einsprachen beurteilt (vgl. Art. 16h Abs. 1 EleG).

b.

Eine Polizeibewilligung (auch Polizeierlaubnis) begründet nach gängigem Verständnis keine neuen Rechte (Häfelin/Müller, Rz. 2526 f.; Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 4. Auflage, Bern 2002, S. 306 f.), da diese dem Gesuchsteller bereits durch Gesetz zustehen, sondern stellt (deklaratorisch und nicht konstitutiv) einzig fest, dass der beabsichtigten Tätig-

keit keine polizeilichen Hindernisse entgegenstehen, weshalb bei Erfüllung der gesetzlichen Anforderungen ein Anspruch auf eine Bewilligung besteht.

Der Bewilligungszwang bezweckt somit, präventiv die Erfüllung der bau- und energiepolizeilichen Vorschriften zu sichern und deren Einhaltung zu kontrollieren (BGE 123 II 259; 119 Ib 222). Die im Plangenehmigungsverfahren ausgeübte Aufsicht ist eine präventive. Allerdings hat das EStI innerhalb eines Jahres nach Fertigstellung zu kontrollieren, ob die Anlage vorschriftsgemäss und in Übereinstimmung mit den genehmigten Plänen erstellt worden ist (Art. 13 VPeA); diesbezüglich vermischen sich präventive und repressive Aufsicht.

4. Aufsicht über bestehende Anlagen

a.

Die Aufsicht über bestehende Anlagen ist im Elektrizitätsgesetz nur in der Grundsatz- und Delegationsbestimmung geregelt (Art. 1 und 21 EleG). Andere Hinweise finden sich (im Bereich der Starkstromanlagen) in der Verordnung über elektrische Starkstromanlagen (Starkstromverordnung) vom 30. März 1994, der Verordnung Starkstrominspektorat und in der Verordnung über elektrische Leitungen (Leitungsverordnung, LeV) vom 30. März 1994 (lit. C ff. hienach).

b.

Der in Art. 21 EleG verwendete Begriff "Kontrolle" ist auslegungsbedürftig (siehe dazu auch lit. H/2 hienach). Er ist vom Begriff Aufsicht zu unterscheiden: Kontrolle ist ein Mittel, ein Instrument der Aufsichtsausübung. Kontrolle umfasst einerseits die periodische Überprüfung der mit der Anwendung der Vorschriften über Starkstromanlagen betrauten Anlageninhaber. Andererseits gilt auch die Abklärung von Fragestellungen, die sich aus besonderen Ereignissen oder aus festgestellten Missständen ergeben, als Kontrolltätigkeit im Sinne der Wahrnehmung einer Aufsichtskompetenz (siehe dazu auch Art. 25 RVOV).

C. VERORDNUNG ÜBER DAS EIDGENÖSSISCHE STARKSTROMINSPEKTORAT VOM 7. DEZEMBER 1992

1. Grundlagen

Das Starkstrominspektorat ist eine besondere Dienststelle des Schweizerischen Elektrotechnischen Vereins (SEV), heute Electrosuisse. Die Übertragung von staatlichen Aufsichtskompetenzen auf einen privatrechtlichen Verein ist unge-

wöhnlich, aber im Falle des Starkstrominspektorats historisch erklärbar, verfügte der SEV doch bei der Schaffung des Elektrizitätsgesetzes bereits über ein entsprechendes rein privatrechtliches Inspektorat zur Kontrolle von Starkstromleitungen (BBl 1899 III 808; Ruck, S. 174).

Die Verordnung EStI bildet zusammen mit der Kompetenznorm in Art. 21 EleG die Grundlage der Aufsichts- und Kontrolltätigkeit des EStI. Da das EStI eine besondere Dienststelle der Electrosuisse darstellt, werden die Besonderheiten der Aufsichts- und Kontrolltätigkeit, soweit sie sich nicht aus dem Elektrizitätsgesetz und den Verordnungen ergeben, in einem separaten Vertrag (vom 18. Dezember 1997) geregelt (Art. 1 Verordnung EStI). Das EStI selbst untersteht der Aufsicht des UVEK (Art. 1 Abs. 3 Verordnung EStI).

2. Aufgaben des EStI

Das EStI hat folgende Aufsichts- und Kontrollaufgaben im Bereich der Starkstromanlagen (Art. 2 Abs. 1 Verordnung EStI):

- Aufsicht und Kontrolle über Bau, Betrieb und Instandhaltung von elektrischen Anlagen
- Genehmigung von Starkstromanlagen
- Untersuchung und statistische Erfassung von Unfällen und Schadenfällen im Zusammenhang mit elektrischen Anlagen
- Mitwirkung bei der Gesetzgebung über elektrische Anlagen
- Führung von technischen Statistiken über elektrische Anlagen

Zudem unterstützt das EStI das Departement bei der Erfüllung weiterer Aufgaben im Zusammenhang mit elektrischen Anlagen (Art. 2 Abs. 2 Verordnung EStI). Schliesslich verfolgt das EStI die internationale elektrotechnische Entwicklung (Art. 2 Abs. 3 Verordnung EStI).

Dem EStI wird im Rahmen der Aufsichts- und Kontrollaufgaben bei der Erstellung neuer oder der Änderung von bestehenden Anlagen in verschiedener Hinsicht Verfügungsgewalt eingeräumt (siehe etwa Art. 2 Verordnung EStI i.V.m. Art. 16 Abs. 2 lit. a EleG i.V.m. Art. 1 ff. VPeA).

D. VERORDNUNG ÜBER ELEKTRISCHE STARKSTROMANLAGEN (STARKSTROMVERORDNUNG) VOM 30. MÄRZ 1994

1. Eigenverantwortung der Anlageninhaber

Der Titel des 4. Abschnitts der Starkstromverordnung lautet "Kontrolle und Instandhaltung". In erster Linie wird darin in Anlehnung an Art. 20 EleG die Pflicht zur Kontrolle und Instandhaltung der Starkstromanlagen der Betriebsinhaber dargelegt. Die Betriebsinhaber müssen ihre Starkstromanlagen dauernd instandhalten und periodisch reinigen und kontrollieren (Art. 17 Abs. 1 Starkstromverordnung). Insbesondere ist zu kontrollieren, ob sich die Anlagen und die daran angeschlossenen elektrischen Einrichtungen in einwandfreiem Zustand befinden, die Anlagen bezüglich Unterteilung, Anordnung und Kurzschlussfestigkeit den Vorschriften entsprechen, die Schutzeinrichtungen korrekt eingestellt und wirksam sind, im Bereich der Anlagen sicherheitsmindernde Veränderungen eingetreten sind und Anlageschemata, Kennzeichnungen und Beschriftungen vorhanden und nachgeführt sind (Art. 17 Abs. 2 Starkstromverordnung). Beschädigungen und Mängel sind situationsgerecht zu beheben; bei unmittelbarer Gefahr müssen Sofortmassnahmen ergriffen werden (Art 17 Abs. 3 Starkstromverordnung).

2. Meldepflichten und Kontrolltätigkeit

Die Anlageninhaber müssen jede durch Elektrizität verursachte Personenschädigung oder erhebliche Sachbeschädigung der Kontrollstelle melden (Art. 16 Abs. 1 Starkstromverordnung), welche die Ursachen abzuklären und Massnahmen einzuleiten hat (Art. 16 Abs. 2 und 3 Starkstromverordnung). Die Kontrollstelle erfasst ferner alle gemeldeten Unfälle und Schadenfälle, wertet diese aus und veranlasst Massnahmen zur Unfall- und Schadenverhütung (Art. 16 Abs. 4 Starkstromverordnung).

3. Weitere Vorschriften im Zusammenhang mit der Aufsichtskompetenz des EStI

Die Kontrollstelle wird mit Bezug auf die Bewilligung zur Verlängerung der Kontrollperioden erwähnt (Art. 18 Abs. 2 Starkstromverordnung) oder wenn festgelegt wird, dass die Kontrollberichte auf Verlangen hin der Kontrollstelle vorzuweisen sind (Art. 19 Abs. 2 Starkstromverordnung). Bei Freiluftanlagen kann die Kontrollstelle Unterschreitungen von Abstandsvorschriften bewilligen (Art. 43 Abs. 2 Starkstromverordnung).

4. Fazit

Gesamthaft betrachtet enthält die Starkstromverordnung keine Vorschriften, die dem EStI detaillierte Kontroll- oder Aufsichtspflichten auferlegen. Hingegen enthält sie Meldepflichten der Anlageninhaber, die Massnahmen des EStI auslösen können.

E. VERORDNUNG ÜBER DAS PLANGENEHMIGUNGSVERFAHREN FÜR ELEKTRISCHE ANLAGEN (VPEA) VOM 2. FEBRUAR 2000

1. Vorschriften über die präventive Anlagenkontrolle

Es kann im Wesentlichen auf die Ausführungen unter lit. B/3 verwiesen werden. Bei der Erstellung von neuen Hochspannungsanlagen hat das EStI zunächst im wesentlichen Umfang Genehmigungskompetenzen im Sinne einer präventiven Kontrolle. Die neu erstellten Anlagen sind sodann einer Abnahmeinspektion zu unterziehen (Art. 13 VPeA).

2. Meldepflicht bei veränderten Verhältnissen

Die VPeA kennt keine Vorschriften für die Zeit nach der Abnahmeinspektion durch das EStI, insbesondere keine Normen über die Ausführung der weiteren Kontrolltätigkeit durch das EStI. Allerdings hat der Anlageninhaber Veränderungen, welche die Sicherheit beeinträchtigen, sowie Änderungen der Beurteilungsgrundlagen, Änderungen der Eigentumsverhältnisse und den Abbruch von Anlagen dem EStI zu melden (Art. 15 Abs. 2 VPeA). Die sich daraus ergebenden Massnahmen und Pläne sind dem EStI zur Genehmigung vorzulegen (Art. 15 Abs. 3 VPeA). Auch die VPeA kennt somit in sehr weitgehendem Masse Meldepflichten, die Kontrolltätigkeiten des EStI auslösen und die in keinem direkten Zusammenhang mit dem Plangenehmigungsverfahren mehr stehen.

F. VERORDNUNG ÜBER ELEKTRISCHE LEITUNGEN (LEITUNGSVERORDNUNG; LEV) VOM 30. MÄRZ 1994

1. Eigenverantwortung der Anlagenbetreiber

Die Leitungsverordnung zeigt ein *ähnliches Bild wie die Starkstromverordnung* (lit. D hievor). In erster Linie obliegt die Kontrolle und Instandhaltungspflicht dem Leitungsinhaber (Art. 135 LeV).

2. Meldepflichten und Kontrolltätigkeit

Auch die Leitungsverordnung kennt Meldepflichten der Anlageninhaber. So beispielsweise beim Zusammentreffen von elektrischen mit anderen Leitungen und Infrastrukturanlagen und sich daraus ergebenden Beeinträchtigungen der Sicherheit (Art. 9 Abs. 2 LeV) und bei vorübergehenden Gefährdungen (Art. 10 LeV). Zur Ermöglichung der Kontrolle sind die Leitungsinhaber verpflichtet, von ihnen verfasste Kontrollberichte der Kontrollstelle auf Verlangen hin vorzuweisen (Art. 136 Abs. 2 LeV).

3. Fazit

Gesamthaft betrachtet enthält die Leitungsverordnung keine Vorschriften, die dem EStI detaillierte Kontroll- oder Aufsichtspflichten auferlegen. Hingegen enthält sie Meldepflichten der Anlageninhaber, die Massnahmen des EStI auslösen können.

G. EXKURS: GEPLANTE GESETZESÄNDERUNGEN

Das UVEK hat im September 2001 den Entwurf eines Bundesgesetzes über die Kontrolle der technischen Sicherheit in die Vernehmlassung gegeben. Der Entwurf umfasste u.a. auch eine Änderung des Elektrizitätsgesetzes. Es war vorgesehen, die Einhaltung der Sicherheitsanforderungen bei elektrischen Anlagen nicht mehr lückenlos von einer staatlichen Aufsichtsbehörde überprüfen zu lassen, sondern vielmehr, dass die Anlageninhaber selbst regelmässig oder auf Aufforderung hin den zuständigen Behörden gegenüber nachweisen sollten, dass ihre Anlagen den gesetzlichen Anforderungen entsprechen. Das Prinzip der Selbstdeklaration hätte insbesondere auch in weiten Teilen in Bezug auf die Kontrolle der in Betrieb stehenden Anlagen Geltung beanspruchen sollen. Der Entwurf sah vor, dass die Betreiber von sich aus dem Bundesamt periodisch neue Konformitätserklärungen einreichen; diese wären dann bloss stichprobenweise kontrolliert worden. Gesamthaft sah der Gesetzesentwurf vor, die Selbstverantwortung der Anlageninhaber weiter zu stärken bei gleichzeitigem Abbau der staatlichen Kontrolltätigkeit.

Gestützt auf die Vernehmlassungsergebnisse wurde das UVEK vom Bundesrat beauftragt, bis Ende 2004 eine Botschaft zu Händen des Parlaments auszuarbeiten. Kernstück der Reorganisation ist die Vereinheitlichung der Verfahren für die Überprüfung der Sicherheit von technischen Systemen. Zu diesem Zweck werden die Anlagen und Geräte nach Massgabe ihres Gefahrenpotentials in drei Kategorien eingeteilt. Die Sicherheitsprüfung erfolgt für jede dieser Ka-

tegorien nach einem einheitlichen Verfahren, welches die Verantwortlichkeiten der Anlageninhaber und der Behörden klar abgrenzt. Die staatliche Aufsicht ist um so intensiver, je grösser das Gefahrenpotential einer Anlage ist. Soweit die Verfasser informiert sind, sollen Starkstromanlagen in die unterste Kategorie bezüglich Gefahrenpotenzial fallen.

Daraus wird ersichtlich, dass die Gesetzgebung nicht hin zu einer strengeren staatlichen Aufsicht tendiert, sondern das im Bereich der Starkstromanlagen bereits bestehende System der weitgehenden Eigenverantwortung des Anlageninhabers noch akzentuiert.

H. FAZIT

1. Präventive Aufsicht im Rahmen des Plangenehmigungsverfahrens

Die präventive Aufsicht ist im Elektrizitätsgesetz und in der dazugehörigen Verordnung über das Plangenehmigungsverfahren eingehend dargelegt. Sowohl der Ablauf des Genehmigungsverfahrens als auch die beim Entscheid materiell einzuhaltenden Vorschriften werden klar definiert. Schliesslich ist innerhalb eines Jahres nach Fertigstellung eine Kontrolle der Anlage durch das EStI vorgeschrieben, wobei Prüfinhalt bildet, ob die Anlage vorschriftsgemäss und in Übereinstimmung mit den genehmigten Plänen erstellt wurde.

2. Repressive Aufsicht bei bestehenden Anlagen

a. Grundsatz

Die Normierung der repressiven Aufsicht ist nicht besonders detailliert, unter der Prämisse des Gesetzgebers, dass die Energiewirtschaft ihre Anlagen im Grundsatz eigenverantwortlich betreibt und selbst überwacht (Art. 20 EleG), aber in sich konsistent. Der Massstab für die Ausübung der Aufsicht über die elektrischen Anlagen muss aus dem Gesamtzusammenhang des elektrizitätsrelevanten Regelungskomplexes entnommen werden.

b. Ausgestaltung

In Art. 1 EleG wird Erstellung und Betrieb von Schwach- und Starkstromanlagen der Oberaufsicht des Bundes unterstellt. Der Bund überträgt diese Aufsicht in Art. 21 EleG dem Starkstrominspektorat, welches die Aufsicht zu führen und durch Kontrollen sicherzustellen hat (Art. 1 f. Verordnung Starkstrominspektorat).

Die Kontrolle ist das Instrument der Aufsicht. Sie dient

- der vertieften Abklärung von besonderen Fragestellungen, die sich aus aktuellen Ereignissen oder Missständen ergeben (vgl. Art. 25 Abs. 1 lit. a RVOV)
- der periodischen Überprüfung besonderer Fachbereiche (vgl. Art. 25 Abs. 1 lit. b RVOV)

Mit Bezug auf die Kontrolltätigkeit lässt sich aus Art. 25 RVOV, der auf die vorliegende Fragestellung analog zur Anwendung gebracht werden kann, die folgende Systematisierung ableiten: Die Aufsicht wird durch Kontrolltätigkeit sichergestellt, die Kontrolltätigkeit ist *ereignisbezogen* und *periodisch* zu vollziehen.

aa. ereignisbezogen

Die ereignisbezogene Kontrolle reagiert auf aktuelle Ereignisse und festgestellte Missstände. Diese müssen der verantwortlichen Behörde bekannt werden. Die Möglichkeit der Kenntnisnahme wird durch einen Fächer von Meldepflichten sichergestellt; die Meldepflichten werden in Bereichen normiert, die der Gesetzgeber als sensitiv im Sinn einer sicherheitsmotivierten Regelung erachtet hat. Solche Bestimmungen finden sich etwa in

- Art. 15 VPeA, indem, verschränkt mit dem eigentlichen Bewilligungsverfahren, die Eigentümer von elektrischen Anlagen verpflichtet werden, Veränderungen der Verhältnisse, welche die Sicherheit tangieren, sowie Änderung der Beurteilungsgrundlagen dem Inspektorat zu melden;
- Art. 25 EleG, wonach die Betreiber von Starkstromanlagen dem Inspektorat statistisches Material technischer Natur zu liefern haben;
- Art. 16 Starkstromverordnung, welcher die Betriebsinhaber von Starkstromanlagen verpflichtet, jede durch Elektrizität verursachte Personenschädigung oder erhebliche Sachbeschädigung einer Kontrollstelle zu melden;
- Art. 9 Abs. 2 und Art. 10 LeV, wonach ein Betriebsinhaber bei möglichen Interferenzen mit anderen Leitungen oder Infrastrukturanlagen die Kontrollstelle zu informieren hat.

Entsprechende Meldungen muss die Aufsichtsbehörde zur Kenntnis nehmen und unter Berücksichtigung des Entschliessungs- und Auswahlermessens entscheiden, welche Massnahmen verfügt werden. Die gesetzlich geregelte Meldepflicht beinhaltet nicht die Pflicht der Aufsichtsbehörde, genau in diesen Sachgebieten Kontrollen vorzunehmen; im Gegenteil ist davon auszugehen, dass im Grundsatz der Betriebsinhaber selbst die notwendigen Überprüfungen seiner Anlage vornehmen muss; die Meldepflichten sind dabei eine aufsichtsrechtlich motivierte Einschränkung der privatautonomen Eigenverantwortung, die als mildere Aufsichtsmassnahme im Gegensatz etwa zum Betretungsrecht oder dem Unterlageneinsichtsrecht gelten müssen.

bb. periodisch

Die periodische Kontrolle reagiert nicht auf aktuelle Ereignisse, sondern soll die Gesetzeskonformität der zu beaufsichtigen Anlagen durch zeitlich definierte Prüfungsintervalle sicherstellen.

Ein Prüfungsrhythmus wird dem EStI im Bereich der repressiven Kontrolle nicht explizit vorgeschrieben. Das Mass der repressiven Kontrollen ist deshalb aus den spezialgesetzlichen Aufsichtsnormen abzuleiten. Anhaltspunkte ergeben sich mit Bezug auf die konkrete Fragestellung aus

- Art. 18 f. Starkstromverordnung, wonach die Betriebsinhaber für jeden Anlageteil unter Berücksichtigung der äusseren Einflüsse eine Kontrollperiode bestimmen, diese Kontrollperioden fünf Jahre nicht überschreiten dürfen und über jede Kontrolle ein Kontrollbericht zu erstellen ist, und
- Art. 135 LeV, wonach die Betriebsinhaber die Leitungen in gutem Zustand halten und regelmässig kontrollieren müssen; die Kontrollperioden dürfen dabei bei Hochspannungsfreileitungen zwei Jahre nicht überschreiten.

Bei der Frage nach der Periodizität der Kontrollen über die kontrollierenden Betriebsinhaber bzw. deren Kontrollberichte ist der den Betriebsinhabern vorgeschriebene Kontrollrhythmus Massstab für die Kontrolltätigkeit des EStI; eine Kontrolltätigkeit, die im gleichen Rhythmus parallel zur Kontrolltätigkeit des Betriebsinhabers erfolgt, ist in jedem Fall genügend, wenn auch nicht in jedem Fall erforderlich.

V. UMSETZUNG DER AUFSICHT ÜBER STARKSTROMANLAGEN DURCH DAS ESTI

A. PRÄVENTIVE KONTROLLE BEI NEUEN ANLAGEN UND ÄNDERUNGEN AN BESTEHENDEN ANLAGEN

1. Der Plangenehmigungsentscheid

a. Akkreditierung

Das ESTI ist einerseits beim Eidgenössischen Amt für Messwesen akkreditiert als Inspektionsstelle für die Inspektionen von elektrischen Hoch- und Niederspannungsanlagen in Bezug auf Sicherheit und Umweltverträglichkeit (SIS 010). Andererseits ist Electrosuisse als gesamtes Unternehmen zertifiziert (SQS 9004/ISO 9001/ISO 14001).

b. Interne Verfahrensabläufe

Das ESTI verfügt über ein ausführliches Verfahrenshandbuch zum Plangenehmigungsverfahren (VHB-PV 03.01). Darin enthalten sind:

- Auflistung der zu beachtenden gesetzlichen Grundlagen und Richtlinien
- Unterschriftenregelung (interne Kompetenzen)
- Verfahrensabläufe (Schemata) ordentliches und vereinfachtes Verfahren
- Checklisten für verschiedene Anlagentypen (u.a. auch Leitungen)
- Dossierordnung
- Wegleitung Schätzung Anlagewert
- Diverse Unterlagen im Zusammenhang mit Mobilfunkanlagen
- Adressen der zuständigen kantonalen Stellen und Bundeskontaktstellen.

Die Einhaltung dieser Verfahrensschritte sichert unseres Erachtens die Beachtung der massgeblichen Vorschriften.

2. Abnahme der Anlagen (Abnahmeinspektion)

a. Ablauf der Abnahmekontrolle

Die neu erstellten oder geänderten Starkstromanlagen werden vom ESTI im Rahmen einer Inspektion abgenommen. Geprüft wird bei Freileitungen dabei insbesondere:

- Erstellung der Anlage gemäss Planvorlage
- Leiter

- Tragwerke
- Abstände (zu Boden, Bäumen, Gebäuden und Gewässern)
- Kreuzungen/Parallelführungen

Es wird seit 2002 ein Inspektionsbericht erstellt, der die Einhaltung der Vorschriften dokumentiert, aber auch festhält, welche Unterlagen noch vorzulegen und welche Massnahmen noch zu treffen sind. Die Pendenzen werden terminiert und überwacht.

b. Aufgabendelegation?

aa. Ausgangslage

Auf das Jahr 1998 wurde beim SEV eine striktere Trennung zwischen dem Starkstrominspektorat des Vereins und dem Eidgenössischen Starkstrominspektorat als besondere Dienststelle des SEV mit öffentlichen Aufgaben implementiert (zum früheren Zustand siehe die Firmenbroschüre des Starkstrominspektorats [ca. 1995]). Dies führte zu einer klaren personellen Trennung, gleichzeitig aber auch zu einem personellen Kapazitätsengpass beim EStI und einem Kapazitätsüberhang bei der Abteilung Netze und Installationen des SEV, die bis anhin ebenfalls mit entsprechenden Inspektionsaufgaben betraut war. Mit Datum vom 22. Februar 2002 wurde in der Folge dem SEV durch das EStI ein "Vollzugsauftrag für Kontrollaufgaben" erteilt. Für das Jahr 2002 wurde der Auftrag wie folgt umschrieben: "Abnahmekontrollen von plangenehmigten elektrischen Anlagen, 4'000 h à Fr. 150.-/h." Zur Abgrenzung der Tätigkeiten zwischen EStI und SEV wird auf die "Weisungen für die Abgrenzung der Tätigkeiten zwischen EStI und SEV BER-EA bzw. ASE im Bereich Kontrolle von Installationen" vom 17. Dezember 2001 verwiesen. Diese Weisungen wiederum erklären den SEV dann für die Abnahmekontrollen zuständig, falls zwischen dem SEV und dem betroffenen Werk ein Beratungs- und Kontrollvertrag besteht; für Werke bzw. Anlagen ohne Vertrag gilt die Zuständigkeit des EStI weiter. Der aktuelle Mustervertrag hat u.a. die "Beratung und Kontrolle der elektrischen Installationen gestützt auf das Elektrizitätsgesetz (SR 734.0) und seine Ausführungserlasse" zum Inhalt. Der Umfang der Kontroll- und Beratungsaufgaben wird in Ziffer 4 u.a. umschrieben mit

"a) Kontrolle der Hoch- und Niederspannungsanlagen:
- Kontrollen gemäss Starkstromverordnung, exkl. Planvorlagen

...

c) Oberaufsicht

Die Oberaufsichtsaufgaben des Eidg. Starkstrominspektorates (EStI) sind im Vertrag inbegriffen. Ein Inspektor des EStI wird diese ausführen und die entsprechende Gebühr Electrosuisse direkt verrechnen."

Anlässlich der Besprechung vom 6. November 2003 wurde seitens des Vertreters des EStI die zitierte Ziffer 4 a dahingehend erläutert, dass damit nur Kontrollen gemäss Art. 20 EleG bzw. Art. 17 - 19 Starkstromverordnung und Art. 135 f. LeV gemeint sind, also jene, die der Betriebsinhaber selber durchzuführen hat. Inhalt von Ziffer 4 c wiederum sei (einzig) die Entschädigung für die Ausführung der Oberaufsichtsaufgaben; diese werde von Electrosuisse eingezogen und dem EStI weitergeleitet. Eine Aufgabenübertragung sei mit Ziffer 4 c nicht beabsichtigt gewesen, was sich namentlich aus deren Satz zwei ergebe. Die eigentliche Kontrollaufgabe verbleibe bei den Inspektoren des EStI.

bb. Voraussetzungen der Kompetenzdelegation

Lehre und Praxis gehen davon aus, dass Verwaltungsbefugnisse, die einer bestimmten Behörde durch Gesetz zugewiesen wurden, nicht delegiert werden können (Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 67). Selbst wenn man weniger streng sein wollte, ist zumindest eine gesetzliche Grundlage notwendig, welche die Delegation vorsieht oder die Subdelegation ausdrücklich zulässt; die Delegation bedarf dabei einer Ermächtigung in der mindestens gleichwertigen Form, in der die Zuständigkeit begründet wurde (Gygi, S. 67).

cc. Konkreter Fall

aaa. Aufgabendelegation

In Art. 21 EleG wird bestimmt, dass die Kontrolle über die Schwach- und Starkstromanlagen einem vom Bundesrat zu bezeichnenden Inspektorat übertragen werden. In Ausführung dieser Bestimmung hat der Bundesrat in Art. 1 Verordnung Starkstrominspektorat als Aufsichts- und Kontroll*behörde* das Starkstrominspektorat bezeichnet und dieses auch mit Verfügungskompetenzen ausgestattet (vgl. Art. 9 Verordnung Starkstrominspektorat). Das EStI ist kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelung eine besondere Dienststelle des SEV bzw. Electrosuisse, mit eigener Rechnung. Das EStI seinerseits untersteht der Aufsicht des Departementes UVEK.

In Ergänzung der gesetzlichen Regelung hat das UVEK gesetzeskonform (Art. 1 Abs. 2 Verordnung Starkstrominspektorat) mit dem EStI eine vertragliche Vereinbarung getroffen. Darin wird ausdrücklich festgehalten, dass der SEV im Auftrag des Bundes ein Starkstrominspektorat als eigene Dienststelle mit eigener Rechnung führt; das EStI ist dabei "ein mit öffentlichrechtlichen Aufgaben

betrauter Bereich des SEV mit Verfügungsgewalt" (Art. 1 Abs. 2 des Vertrages zwischen dem UVEK und dem SEV). Der Vertrag sieht vor, dass der SEV das EStI im Einvernehmen mit dem UVEK auch mit Aufgaben betrauen kann, die nicht Gegenstand des Vertrages sind (Art. 1 Abs. 3 des erwähnten Vertrages); umgekehrt ist aber die Subdelegation von Aufgaben des EStI an den SEV nicht vorgesehen und hätte wegen der gesetzlichen Regelung auch nicht vorgesehen werden können. Eine Delegation von Aufsichtskompetenzen ist dem EStI damit ohne Zweifel nicht erlaubt.

bbb. Zulässige Inanspruchnahme von Vollzugshilfe?

Das EStI hat ausweislich der fraglichen Verträge "nur" Vollzugskompetenzen delegiert. Damit ist die Frage zu stellen, ob es sich bei der Pflicht zur Durchführung der Aufsicht im Sinn der Energiegesetzgebung um eine öffentliche Aufgabe handelt oder um sogenannte administrative Hilfstätigkeit, die grundsätzlich auch durch privatrechtliches Handeln bisher nicht im Gesetz genannter Dritter erfolgen kann, da der Verwaltung in diesem Bereich ein administrativer Freiraum zur Verfügung steht, in welchem sie sich unter Berücksichtigung gesellschaftlicher, wirtschaftlicher, politischer und finanzieller Gegebenheiten für die günstigste, effizienteste und politisch wie gesellschaftlich tragfähigste Variante der Aufgabenbewältigung entscheiden kann.

Gestützt auf die gesetzlichen Grundlagen ist unzweifelhaft, dass die Aufsicht über elektrische Anlagen *selbst* die öffentliche Aufgabe darstellt; Art. 2 Verordnung Starkstrominspektorat sagt, wer diese Vollzugsaufgabe zu übernehmen hat. Damit bleibt kein Spielraum, von der Vollzugsaufgabe wiederum einen "praktischen" Vollzug abzuschichten; die Aufgabe ist nicht weiter zerlegbar und durch diejenige Stelle zu erfüllen, die dafür vom Gesetz bezeichnet ist und mit der auch entsprechende verwaltungsvertragliche Vereinbarungen getroffen wurden, die an sich schon keine weiteren Delegationen zulassen.

dd. Fazit

Die Delegation von Aufsichtspflichten durch das EStI an den SEV bzw. die Electrosuisse, so wie sie im Schreiben vom 22. Februar 2002 vorgenommen wurde, halten die Verfasser für unzulässig. Von Electrosuisse durchgeführte Abnahmekontrollen von neuen oder geänderten Starkstromanlagen können nicht als Kontrollen im Sinne von Art. 13 VPeA betrachtet werden.

c.

Gemäss telefonischer Auskunft von Herrn Dario Marty (Planvorlagen EStI) vom 4. November 2003 gilt die Übertragung von Aufsichts- und Kontrollbefugnissen nicht für Höchstspannungsleitungen; diese würden einzig durch Inspektoren des EStI abgenommen. Diese Aussage und die zur Verfügung stehenden Berichte von Abnahmeprotokollen (betreffend Inspektion der 380-kV-Leitung Amsteg-Mettlen) lassen den Schluss zu, dass im Bereich der Höchstspannungsnetze die Abnahme ausschliesslich in den Händen des EStI liegt. Ob dies durchgehend so gehandhabt wurde, konnte durch die Verfasser nicht aufgeklärt werden; dazu wären weitere Untersuchungshandlungen notwendig.

3. Fazit zur allgemeinen Wahrnehmung der präventiven Kontrolle

Die den Verfassern zur Verfügung stehenden Unterlagen lassen den Schluss zu, dass das EStI seinen präventiven Kontrollaufgaben im Zusammenhang mit dem Plangenehmigungsentscheid und der Abnahme der neu erstellten oder geänderten Anlagen im Bereich 220/380-kV nachkommt. Soweit Abnahmen von Starkstromanlagen ausserhalb des Höchstspannungsnetzes generell durch Vertrag an Dritte, etwa an Electrosuisse delegiert werden, erachten die Verfasser dies als unzulässig.

4. Lukmanier- und San Bernardino-Leitung im Besonderen

Den Verfassern standen Abnahmeberichte des EStI bezüglich der Lukmanierleitung zur Verfügung (Berichte vom 30. Mai und 16. Juli 2002). Daraus ist ersichtlich, dass eine systematische Prüfung der entsprechenden Leitungsabschnitte stattgefunden hat. Insbesondere wurde die Einhaltung der Abstandsvorschriften überprüft. Die Berichte enthalten zudem die von der Anlageninhaberin weiter vorzukehrenden Massnahmen oder noch einzureichenden Unterlagen. Die Berichte sind nachvollziehbar dokumentiert und erfüllen die gesetzliche Kontrollpflicht im Sinne von Art. 13 VPeA.

B. ÜBERWACHUNGSKONTROLLE

1. Periodische Überwachung

a. Kontrollhandlungen des EStI

Gestützt auf die Befragung von Verantwortlichen des EStI vom 29. Oktober 2003 und die schriftliche Auskunft des EStI vom 1. November 2003 werden

Inspektionen bei den Betreibern von Höchstspannungsnetzen im Rahmen der Aufsicht bei laufenden Projekten durchgeführt. Gegenstand bilden denn in der Regel auch laufende Projekte. Es wird stichprobenweise Einsicht in die Kontrollberichte genommen, und es werden Gespräche mit den verantwortlichen Personen des Leitungsbaus geführt. Im Rahmen der Aufsicht über den Betrieb wird das Sicherheitskonzept (Szenarien, Schaltkonzepte) des betreffenden Werkes kontrolliert; Unterlagen werden vor Ort angeschaut, ohne Kopien anzufertigen. Mängel an den Anlagen werden mündlich, gravierende Beeinträchtigungen schriftlich mitgeteilt; deren Behebung wird anlässlich der nächsten Inspektion geprüft. Ein schriftlicher Inspektionsbericht wird nicht erstellt, es ist jedoch geplant, dies im Laufe des Jahres 2004 einzuführen.

Bei *kleineren Elektrizitätsversorgungsunternehmen*, mit denen nicht anhand von laufenden Projekten ohnehin ein ständiger Kontakt stattfindet, werden eigentliche Inspektionen durchgeführt und separat dokumentiert.

Als weitere Informationsquelle dient die Einsicht des EStI in die im Rahmen von Kontroll- und Beratungsverträgen zwischen einer Vielzahl der grösseren Elektrizitätsversorgungsunternehmen und der Electrosuisse erstellten Kontrollberichte im Sinne von Art. 20 EleG, Art. 19 Starkstromverordnung und Art. 136 LeV. Davon macht das EStI stichprobenweise Gebrauch.

b. Vertragliche Delegation der Überwachungskontrolle?

aa.

Wie bereits unter lit. A/2/b hievor ausgeführt, besteht ein Vollzugauftrag des EStI an den SEV/Electrosuisse zur Durchführung von Abnahmekontrollen bei jenen Anlagen, mit deren Inhabern die Electrosuisse einen entsprechenden Beratungs- und Kontrollvertrag abgeschlossen hat. Die Weisung EStI vom 17. Dezember 2001 überträgt allerdings Electrosuisse gemäss ihrem Wortlaut auch die eigentliche Überwachungskontrolle (Aufsicht über Hochspannungsanlagen), auch hier immer vorausgesetzt, dass zum Anlageninhaber eine vertragliche Bindung besteht. Dies kontrastiert nun allerdings wieder mit der Auslegung der Beratungs- und Kontrollverträge durch die Electrosuisse (lit. A/2/b/aa hievor), mit den entsprechenden Verträgen sei nur die anlageninhaberinterne Kontrolle übertragen worden. Für Anlagen, deren Inhaber keinen Vertrag mit Electrosuisse abgeschlossen hat, bleibt in jedem Fall weiterhin das EStI als Aufsichtsbehörde zuständig.

bb.

Wie bereits eingehend dargelegt, halten die Verfasser eine Delegation der Aufsichtsbefugnisse des EStI an einen Dritten für rechtlich ausgeschlossen. Inspektionen im Rahmen der Vertragserfüllung der Electrosuisse haben rein privaten Charakter und können das EStI nicht von seinen Aufsichtspflichten befreien.

cc.

Den Verfassern liegen die Beratungs- und Kontrollverträge zwischen den Inhaberinnen der Lukmanier- und der San Bernardino-Leitung und Electrosuisse vor. Teilweise beruhen sie auf einem nicht mehr benutzten Mustervertrag (Verträge EGL); Inhalt dieser Verträge ist die Übertragung der sicherheitstechnischen Beratung und der obligatorischen Kontrolle der Starkstromanlagen an das Starkstrominspektorat des SEV. Vertraglich werden keine Aufgaben des EStI berührt. Mit dem Begriff der obligatorischen Kontrolle sind hier die anlageninhaberinternen Kontrollen gemäss Art. 20 ELeG, Art. 17 - 19 Starkstromverordnung und Art. 135 f. LeV gemeint.

Der Beratungs- und Kontrollvertrag zwischen der Atel Versorgungs AG (AVAG) und dem SEV beruht demgegenüber auf dem schon erwähnten aktuellen Mustervertrag, allerdings mit dem gewichtigen Unterschied, dass die "Oberaufsichtsaufgaben" des EStI (Ziffer 4 c Mustervertrag) gerade nicht erwähnt werden. Dies kann im Sinne der Weisung des EStI vom 17. Dezember 2001 bedeuten, dass tatsächlich infolge fehlender vertraglicher Vereinbarung keine Aufsichtsfunktionen übergehen sollen. Hiervon gehen die Verfasser nachfolgend aus.

Hinsichtlich der San Bernardino-Leitung bleibt die Aufsicht somit unseres Erachtens generell beim EStI, während die Lage bei der Lukmanier-Leitung gestützt auf die Vertragslage unklar ist.

c.

Gemäss telefonischer Auskunft von Herrn Dario Marty (Planvorlagen EStI) vom 4. November 2003 wurden die Aufsichts- und Kontrollbefugnisse über Höchstspannungsleitungen einzig durch Inspektoren des EStI wahrgenommen. Diese Aussage korrespondiert mit den unter lit. b/cc geschilderten Vertragsauslegung.

2. Ereignisbezogene Kontrolle

Das EStI hat im Rahmen der ereignisbezogenen Kontrolle auf aktuelle Ereignisse oder Mitteilungen der Anlageninhaber zu reagieren (vgl. dazu ausführlich Ziffer III/H/2/b). Auf eine Prüfung derartiger Vorgänge in den letzten Jahren mussten die Verfasser infolge des zeitlich engen Rahmens der vorliegenden Begutachtung verzichten.

3. Fazit zur allgemeinen Wahrnehmung der Überwachungskontrolle durch das EStI

Die grossen Elektrizitätsversorgungsunternehmen und damit auch die Inhaber von Höchstspannungsnetzen stehen in ständigem Kontakt zum EStI. Es finden insbesondere laufend Abnahmen von neuen oder geänderten Anlagen sowie Zusammenkünfte über laufende Projekte statt. Unter diesen Umständen hat das EStI diesbezüglich auf spezielle periodische Inspektionen "ohne Anlass" verzichtet und führte seine allgemeine Kontrolltätigkeit im Rahmen der durch besondere Ereignisse veranlassten Besuche durch (Prüfung der periodischen Kontrollberichte; Anlagenprüfung über die abzunehmenden Teile hinaus und dergl.). In diesem Sinne kann dem EStI nicht vorgeworfen werden, die Pflicht zu periodischen oder anlassbezogenen Kontrollen werde verletzt. Zu wenig Aufmerksamkeit geschenkt wurde nach Ansicht der Verfasser allerdings bis anhin der Dokumentation der Kontrolltätigkeit. Wirksame Kontrolle setzt deren Nachvollziehbarkeit voraus; dies ist beim heutigen Dokumentationsstand nicht der Fall. Aber auch der klaren Trennung zwischen den vertraglichen Aufgaben der Electrosuisse und den unübertragbaren Aufsichtsaufgaben des EStI sollte mehr Gewicht verliehen werden. Die Vertragsformulierungen sollten nach Ansicht der Verfasser einer Überprüfung unterzogen werden.

4. Lukmanier- und San Bernardino-Leitung im Besonderen

Das EStI steht in ständigem Kontakt zu den Anlagenbetreibern der Lukmanier- und der San Bernardino-Leitung. In diesem Sinne fanden wie unter Ziffer 3 erwähnt laufend Abnahmen von neuen oder geänderten Anlagen statt, im Rahmen derer auch weitere Anlagenteile inspiziert wurden. Hinsichtlich Dokumentation gilt das unter Ziffer 3 Erwähnte; es fehlt die einfache Nachvollziehbarkeit der vorgenommenen Kontrollhandlungen anhand von Dokumenten. Einer Klärung zugeführt werden sollte zudem die erwähnte Problematik mit den verschiedenen Verträgen im Dreieck Electrosuisse, Anlageninhaber und EStI.

Baden, den 10. November 2003