

Fridolin Zanon

**Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947
im Lichte der
europarechtlichen Entwicklung**

Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 69



BRAUMÜLLER

Fridolin Zanon

**Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947
im Lichte der europarechtlichen Entwicklung**

**Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung
Band 69**

**herausgegeben vom
Institut für Föderalismusforschung, Innsbruck
Wissenschaftliche Leitung: Univ.-Prof.Dr. Peter Pernthaler**

**Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947
im Lichte der europarechtlichen Entwicklung**

von
Fridolin Zanon



WILHELM BRAUMÜLLER

Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.

Die Deutsche Bibliothek – CIP–Einheitsaufnahme

**Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 im Lichte der europarechtlichen
Entwicklung / Fridolin Zanon. – Wien : Braumüller, 1996**

(Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung; Bd. 69)

ISBN 3-7003-1171-0

NE: Zanon, Fridolin : Das zweite Verstaatlichungsgesetz 1947 im Lichte der
europarechtlichen Entwicklung; Institut für Föderalismusforschung

< Innsbruck > : Schriftenreihe des Instituts ...

Alle Rechte, auch das der Übersetzung, des photomechanischen Nachdrucks und der
Speicherung in elektronischen Datenanlagen, vorbehalten.

© 1996 by Braumüller, Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H.

Druck: OK-Druck, Schreithofer Ges.m.b.H., 6020 Innsbruck

ISBN: 3-7003-1171-0

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung	1
1. Das 2. Verstaatlichungsgesetz von 1947 bis heute	1
1.1. Verstaatlichung von Unternehmungen, Betrieben und Anlagen am Beispiel Tirol.....	2
1.2. Die Aufgaben der Landesgesellschaften.....	5
1.3. Rechtsfragen zu den Sondergesellschaften.....	7
1.4. Die Aufgaben der Verbundgesellschaft am Beispiel Tirol.....	9
1.4.1. Den Kraftwerksbau betreffende Bestimmungen.....	11
1.4.2. Den Kraftwerks- und Netzbetrieb betreffende Bestimmungen.....	13
1.4.3. Vertragsprüfungen durch die Verbundgesellschaft.....	14
1.5. Privatisierung.....	15
2. Europarechtliche Aspekte	17
2.1. Vorbemerkung.....	17
2.2. Zur Entwicklung aus Tiroler Sicht.....	18
2.3. Primärrecht.....	19
2.3.1. Grundfreiheiten.....	20
2.3.2. Wettbewerb und öffentliche Unternehmungen.....	21
2.3.3. "Service public" als europarechtlicher Ansatz.....	21
2.4. Die Richtlinien der EG.....	23
2.4.1. Die Transit-Richtlinie.....	24
2.4.2. Die Transparenz-Richtlinie.....	24
2.4.3. Die Vergabe-Richtlinien.....	25
2.4.4. Die Binnenmarkt-Richtlinie.....	25
A) Allgemeine Vorschriften über die Organisation des Sektors Elektrizität.....	26
B) Produktion.....	27
C) Betrieb des Übertragungsnetzes und Verteilung.....	28
D) Organisation des Netzzuganges.....	29
1. Frei verhandelter Netzzugang.....	29
2. Alleinabnehmer.....	30
E) Marktöffnung.....	30
F) Unbundling.....	31
3. Beurteilung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 aus Sicht 1996	32
3.1. Politische Ausgangslage 1996.....	32
3.2. Verfassungslage.....	33

3.3.	Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, kommentiert aus europarechtlicher Sicht	34
3.3.1.	Entfall der Verstaatlichung	34
3.3.2.	Landesgesellschaften	35
	A) Allgemeinversorgung.....	35
	B) Verbundwirtschaft im Landesgebiet	36
	C) Energieaustausch mit benachbarten Gesellschaften	37
3.3.3.	Sondergesellschaften.....	40
3.3.4.	Verbundgesellschaft.....	41
	A) Sondergesellschaftsrechtliche Bestimmungen.....	41
	B) Öffentliche Aufgaben.....	42
3.3.5.	Sonstige Bestimmungen	47
	Schlußbemerkungen	48
1.	Ausgangslage	48
2.	Binnenmarkt-Richtlinie aus föderalistischer Sicht	49
	Erzeugung.....	49
	Übertragung.....	50
	Verteilung.....	51
	Organisation des Netzzuganges.....	51
	Entflechtung und Transparenz der Durchführung.....	52
3.	Zusammenfassung.....	52
	Anhang:	
	Beschluß der Landeshauptmännerkonferenz zur Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft vom 11. September 1996 (Abschrift)	53
	Literaturverzeichnis	59

Einleitung

Die österreichische Elektrizitätswirtschaft war in der Nachkriegszeit maßgeblich von öffentlichem Einfluß bestimmt, wenn auch die Geschäftstätigkeit in juristischen Personen, vornehmlich in Aktiengesellschaften, wahrzunehmen war. In der unmittelbaren Nachkriegszeit standen Fragen der Versorgungswirtschaft im Vordergrund. So hat durch die enorme Bautätigkeit, insbesondere durch weitgehende Nutzung der heimischen Wasserkraft, die österreichische Elektrizitätswirtschaft die ihr vom 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 zugeordneten Aufgaben als Schlüsselindustrie für die Entwicklung der österreichischen Wirtschaft und die Versorgung der Bevölkerung mit elektrischer Energie erfüllen können.

Beherrschendes öffentliches Eigentum, aber auch Akzeptanzprobleme der Energienutzung, sei es die Kernenergie oder der weitere Wasserkraftausbau, haben in den achtziger Jahren eine Trendwende eingeleitet, die in der Novellierung zum 2. Verstaatlichungsgesetz 1987 Niederschlag gefunden hat. Durch die Möglichkeit der Privatisierung wurde ein neues Kapitel für die österreichische Elektrizitätswirtschaft aufgeschlagen.

Durch den nunmehr erfolgten Beitritt Österreichs zur Europäischen Union, den Wandel von einem Nachfrager- zu einem Anbietermarkt und die im Juni 1996 erfolgte Einigung im Energieministerrat auf eine Richtlinie zur Regelung des Binnenmarktes für elektrische Energie haben sich die Rahmenbedingungen neuerlich grundlegend geändert.

Zweck dieser Arbeit ist es, das 2. Verstaatlichungsgesetz nach seiner Beschlußfassung 1947 unter besonderer Berücksichtigung der Umsetzung in Tirol darzustellen, die europarechtlichen Aspekte zu beleuchten und in einem abschließenden Teil die Bestimmungen des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 in seiner geltenden Fassung aus rechtlicher Sicht zu kommentieren. Diese Beurteilung kann angesichts der komplexen Materie nur Teilaspekte erfassen, sie soll dennoch als Beitrag zur schon in Gang gekommenen Diskussion über die innerstaatliche Umsetzung der Richtlinie verstanden werden, die das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 durch ein "Energieorganisationsgesetz" ersetzen soll.

1. Das 2. Verstaatlichungsgesetz von 1947 bis heute

Das als Gelegenheitsgesetz¹ bezeichnete und als Kompromiß zwischen den damaligen Großparteien ÖVP und SPÖ zustandegekommene 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, BGBl. 1947/81, gab der österreichischen Elektrizitätswirtschaft eine auf Verstaatlichung gründende neue Organisation². Den teils neu zu gründenden

1 *Kastner*, Bemerkungen zur Verstaatlichung in Österreich, JBl 1976, 225 ff (226).

2 *Kastner*, Zweites Verstaatlichungsgesetz, JBl 1947, 323 ff; die "Österreichische Elektrizitätswirtschafts-AG" wird i.f. als "Verbundgesellschaft", "(VG)" bezeichnet.

Trägern der Elektrizitätsversorgung und des Kraftwerksausbaus in Österreich wurden dabei unterschiedliche Aufgaben zugewiesen³: die Allgemeinversorgung den Landesgesellschaften, der Bau und Betrieb von Großkraftwerken den Sondergesellschaften auf Veranlassung der Verbundgesellschaft und überregionale, verbundwirtschaftliche Aufgaben der Verbundgesellschaft.

1.1. Verstaatlichung von Unternehmungen, Betrieben und Anlagen am Beispiel Tirol

Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 sah einen ex-lege-Übergang von Anteilsrechten⁴ an bestehenden Gesellschaften auf die Landesgesellschaften und die Möglichkeit der Übertragung von Unternehmungen, Betrieben und Anlagen zur Erzeugung und Verteilung elektrischer Energie auf die im öffentlichen Eigentum stehenden Träger der Elektrizitätsversorgung in Österreich vor. Von der Verstaatlichung ausgenommen bleiben sollten landeshauptstädtische Elektrizitätsversorgungsunternehmen und Kleinanlagen sowie Unternehmungen, für die die Landesgesellschaften aus energiewirtschaftlichen Gründen eine Ausnahme von der Verstaatlichung beantragt hatten.

Die Anteilsrechte an den Landesgesellschaften mußten zu 100% im Eigentum des jeweiligen Bundeslandes stehen. Ausländische Minderheitsbeteiligungen konnten durch Beschluß des jeweiligen Landtages zugelassen werden; eine Übertragung der Anteilsrechte durch Veräußerung war nur auf andere öffentlich-rechtliche Gebietskörperschaften zulässig.

Die Verstaatlichung bestehender Unternehmungen, Betriebe und Anlagen zugunsten der Landesgesellschaften wurde in Österreich nicht in allen Bundesländern gleich umgesetzt⁵, abgemindert etwa in der Steiermark, in Oberösterreich oder in Tirol.

In Tirol, das von der französischen Besatzungsmacht in Nordtirol und von der englischen Besatzungsmacht in Osttirol kontrolliert wurde, gab es Widerstand gegen die Umsetzung der Verstaatlichung, der vor allem von den Gemeinden gegen die Verstaatlichung ihrer Gemeindewerke kam⁶.

3 *Kastner*, Rechtsfragen der Verstaatlichung in Österreich, JBl 1968, 1 ff (2 f) und die bei *Steffek*, Die Privatisierung in der Elektrizitätswirtschaft, ÖZW 1990, 65 ff (67), enthaltene Zusammenfassung.

4 § 3 Abs. 3 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, BGBl 1947/81; dazu *Urban*, Aus der Praxis der Verstaatlichung nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz, JBl 1951, 372 ff.

5 Die Entwicklung von der Gründung bis zum 2. Verstaatlichungsgesetz, Tiroler Wasserkraftwerke AG, ÖZE 1967, 691 f.

6 Die Entwicklung, ÖZE, 692; *Zanon*, Tirols alpine Wasserkraft, in: Pfandler, Tiroler Jungbürgerbuch, Innsbruck 1989, 869 ff.

Neben den industriellen Erschließern waren die Gemeinden die ersten, die die Bedeutung der Wasserkraftnutzung für das öffentliche Wohl erkannten⁷. Die Einwendungen gegen eine Verstaatlichung wurden etwa für das Elektrizitätswerk Reutte im Tiroler Landtag formuliert⁸.

Daher sind heute in Tirol achtunddreißig konzessionierte Elektrizitätsversorgungsunternehmen tätig, die zT im Eigentum von Kommunen stehen, zT auch Privaten gehören.

Aber auch mit der Abrenzung zu den teils neu gegründeten Sondergesellschaften gab es Auseinandersetzungen, die zu einem Einspruch gegen die Umsetzung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 in Tirol durch die französische Besatzungsmacht führten⁹. Für die Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft in Tirol gab es zwei konträre Vorstellungen: einerseits die Einbringung der damaligen Großkraftwerke der "Tiroler Wasserkraftwerke AG (TIWAG)" Gerlos, Bösdornau, Achenseekraftwerk und Kirchbichl in eine Tiroler Sondergesellschaft bei 50%iger Beteiligung des Landes Tirol, andererseits die im Verstaatlichungsgesetz¹⁰ vorgesehene Übertragung der Großkraftwerke Gerlos und Bösdornau an die Tauernkraftwerke AG; Voraussetzung dafür war aus landespolitischer Sicht die Einigung über die Aufteilung der Interessensgebiete für den künftigen Wasserkraftausbau in Tirol zwischen Verbundgesellschaft und Sondergesellschaften einerseits sowie der für die Allgemeinversorgung zuständigen Landesgesellschaft Tiroler Wasserkraftwerke AG andererseits¹¹. Letztlich kam es im Jahr 1953 zu einer Einigung, die eine Übertragung der Kraftwerke Gerlos und Bösdornau an die Tauernkraftwerke AG vorsah, das Zillertal als Interessensgebiet für die Tauernkraftwerke AG festlegte und im übrigen die Interessensgebiete in Tirol aufteilte¹². Die öffentliche Verwaltung wurde aufgehoben, und die Tiroler Wasserkraftwerke AG als Landesgesellschaft für Tirol konnte ihren im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 vorgesehenen Aufgaben ebenso nachkommen wie die Sondergesellschaften, die in Tirol im Kraftwerksbau tätig wurden¹³ oder die Verbundgesellschaft, die erst eine Verbindung des Westens zum innerösterreichischen Höchstspannungsnetz errichten mußte.

7 Dringlichkeitsantrag des Tiroler Landtages über Grundsätze der Verstaatlichung in Österreich, Sitzung vom 13.11.1946, Sten. Berichte des Tiroler Landtages, 1. Periode, 4. Sitzung der 5. Tagung, 81 ff.

8 Wie die Stadtgemeinde Innsbruck und die Tiroler Gemeinden zu behandeln wären, siehe Sitzung des Tiroler Landtages vom 20. Mai 1947, Sten. Berichte, 1. Periode, 8. Session, 298 ff und 310 ff.

9 *Praxmarer*, 50 Jahre TIWAG, in: TIWAG Intern Nr. 1/1975, Innsbruck 1975, 5; sowie Die Entwicklung, ÖZE 1967, 692 f.

10 *Praxmarer*, 50 Jahre TIWAG, 1975, 5 f.

11 Die Entwicklung, ÖZE 1967, 693.

12 *Praxmarer*, 50 Jahre TIWAG, 1975, 5.

13 Es sind dies die "Osttiroler Kraftwerke GesmbH", die "Studiengesellschaft Westtirol GesmbH" und das "Studienkonsortium Oberer Inn"; auf die Tätigkeit der "Tauernkraftwerke AG" und der "Österreichisch-Bayerischen Kraftwerke AG" wird gesondert eingegangen.

Auf alle Verstaatlichungsfragen konnte naturgemäß im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 nicht Bedacht genommen werden. Aus der Beteiligung Schweizer Banken kommt die im Gründungsvertrag¹⁴ der Tiroler Wasserkraftwerke AG 1924 enthaltene Gründerbegünstigung der Stadtgemeinde Innsbruck mit einem Heimfallsrecht am Achenseekraftwerk, zu dessen Bau die TIWAG 1924 gegründet worden war. Dieses Rechtsinstitut ist der österreichischen Wasserrechtsgesetzgebung fremd, wohl aber im Schweizer Wasserrechtsgesetz¹⁵ vorgesehen. Die Stadtgemeinde Innsbruck war 1938, wie andere Gesellschafter auch, als Aktionär an der Tiroler Wasserkraftwerke AG abgefunden worden und begehrte nach dem Krieg die Rückstellung ihres (enteigneten) Anteilsbesitzes an der Tiroler Landesgesellschaft¹⁶. Nach jahrelangen Auseinandersetzungen mit dem Land Tirol kam es 1956 zu einem Rückstellungsvergleich. Darin wurde der Anspruch der Stadtgemeinde Innsbruck in bar abgegolten und das vertragliche Heimfallsrecht bestätigt. 1985¹⁷ begannen die Verhandlungen zwischen Stadtgemeinde Innsbruck und Tiroler Wasserkraftwerke AG, da die Stadt ihr Heimfallsrecht zivilrechtlich in Anspruch nahm. Die Tiroler Wasserkraftwerke AG reagierte darauf, fußend auf einem Gutachten von Kastner¹⁸, mit der Argumentation, ein Vollzug des Heimfalles laut Gründungsvertrag wäre durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 rechtlich unmöglich geworden, der Anspruch auf Heimfall sei in einen Entschädigungsanspruch umgewandelt. Obwohl die Enteignungsbestimmungen in der Privatisierungsnovelle 1987 im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 beseitigt worden waren, sah eine Übergangsbestimmung¹⁹ vor, daß die Verstaatlichungsbestimmungen für bestehende zivilrechtliche Verträge bis zum 31.12.1995 weiter in Geltung bleiben sollten.

Nach jahrelangen Verhandlungen gelang ein Vergleich²⁰, der den Verbleib des Achenseekraftwerks im Bestand der Tiroler Wasserkraftwerke AG sicherte, den Achensee in das Eigentum der Stadtgemeinde Innsbruck zurückführte und damit alle zivil- und öffentlich-rechtlichen Fragen einvernehmlich erledigen konnte²¹. Damit wurde die schon in den Anfangsjahren nach Inkrafttreten des Verstaatlichungsgesetzes gewonnene Erfahrung bestätigt, daß in den meisten Fällen Vergleichslösungen gefunden werden können²²; ein Verstaatlichungs-

14 *Praxmarer*, 50 Jahre TIWAG, 1975, 5 f.

15 Die wohlverworbenen Rechte im Wasserrecht, Mitteilungen des Bundesamtes für Wasserwirtschaft Nr. 1/1980.

16 Allerdings im Gegensatz zu den anderen Aktionären mit einem Agio, *Praxmarer*, 50 Jahre TIWAG, 1975, 5.

17 *Hummer/Nußbaumer*, Verschenkt Innsbruck den Achensee?, in: Dokumentation zum Heimfallsrecht Achensee, Stadtgemeinde Innsbruck (Hg), Innsbruck 1992.

18 *Kastner*, Das Heimfallsrecht Achensee, unveröffentlichtes Gutachten, 1976.

19 Art. III Abs. 4 Privatisierungsnovelle 1987, dazu *Kastner*, Die Verstaatlichung nach neuem Recht, JBl 1987, 681 ff (690).

20 Dokumentation Achensee, Innsbruck 1992.

21 Dokumentation Achensee, Innsbruck 1992.

22 § 2 2. Verstaatlichungsgesetz 1947; *Kastner*, JBl 1968, FN 18.

Entschädigungsgesetz wurde nicht erlassen. Gleiches gilt für die ähnlich gelagerte Frage des Heimfallsrechtes des Landes Vorarlberg bzw des Landes Tirol an den Anlagen der Vorarlberger Illwerke AG²³. Die aus dem Schweizer Wasserrecht rezipierten Heimfalls- und Rückkaufsrechte zugunsten des Landes Vorarlberg führten nach Feststellung, daß diese zivilen Rechte²⁴ durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 nicht beeinträchtigt wurden, sondern weiter gelten, zum Bundesgesetz vom 30.10.1995, BGBl. 1995/705, worin der Bundesminister für Finanzen ermächtigt wurde, den ca 70,2%-Anteil der Republik Österreich gegen ein Entgelt von 3,68 Mrd. S an das Land Vorarlberg abzutreten. Aufgrund von knapp 40% übergeleiteten Wassers aus Tiroler Einzugsgebiet stehen aus mehreren Verträgen auch dem Land Tirol Rechte an den Vorarlberger Illwerken zu, die durch den Vertragseintritt des Landes Tirol 1988 in die Rechte der Rheinisch-Westfälische-Elektrizitätswerke AG nicht beeinträchtigt wurden. Diese Rechte werden zT von der Tiroler Wasserkraftwerke AG für das Land Tirol wahrgenommen.

1.2. Die Aufgaben der Landesgesellschaften

Die Landesgesellschaften werden im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 aufgezählt, seit Gründung der Burgenländischen Elektrizitätswirtschafts AG²⁵ hat jedes Bundesland seine eigene Landesgesellschaft. Die Aufgaben²⁶ sind durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 zugewiesen: sie umfassen die Allgemeinversorgung mit elektrischer Energie im Bereich der einzelnen Bundesländer, die Besorgung der Verbundwirtschaft im Landesgebiet und den Auftrag, Energie mit benachbarten Gesellschaften auszutauschen. Diese Aufgabenzuweisung ist als öffentlich-rechtlicher Funktionsrahmen zu sehen, daneben können Landesgesellschaften auch andere Betätigungen zum Unternehmensgegenstand haben.

Diese – man möchte meinen verständliche – Aufgabenverteilung wurde nicht von allen Trägern der Elektrizitätsversorgung gleich aufgefaßt.

Grenzfragen mußten durch die Höchstgerichte geklärt werden. Ein Monopol der Landesgesellschaften auf Versorgung ihres Landesgebietes haben beide Höchstgerichte verneint²⁷. Wohl aber bejaht wurde ein Verstaatlichungsanspruch der Landesgesellschaften²⁸, und zwar aus ihrem umfassenden Versorgungsauf-

23 Unternehmensportrait Vorarlberger Illwerke AG, Bregenz 1974.

24 Urteil des Schiedsgerichtes vom 21.2.1994, Wien; Korinek (Vorsitz), Aicher, Funk, Krejci, Lauer; worin auch Rechtsfragen nach Sondervorteilen für den Gründeraktionär Land Tirol und die Wirkung des 2. Verstaatlichungsgesetzes auf die Vorarlberger Illwerke AG eingehend untersucht wurden.

25 BGBl 1964/43.

26 *Kastner*, IBl 1968, 8, der der Aufgabe den Vorrang vor dem Unternehmensgegenstand einräumt; *Kastner*, Zur Landesgesellschaft im Sinne des 2. Verstaatlichungsgesetzes, GesRZ 1974, 2.

27 *Novak*, Das 2. Verstaatlichungsgesetz in der neueren Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1971, 309 (311) sowie *Kastner*, IBl 1968, 7.

28 *Novak*, ÖJZ 1971, 313.

trag, den erfüllen zu können sie durch Verstaatlichung auch in die Lage versetzt werden müßten. Im Verhältnis der Landesgesellschaften untereinander trat die Frage auf, ob eine Landesgesellschaft an einer anderen Landesgesellschaft beteiligt sein könne²⁹; der Verfassungsgerichtshof sah diese Beteiligung durch einen Analogieschluß für gerechtfertigt an³⁰.

Auch die Frage, ob die Wiener Stadtwerke als Landesgesellschaft ohne eigene Rechtspersönlichkeit Bestand nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 haben könnten, wurde behandelt³¹ und bejaht. Gewichtiger waren die Auseinandersetzungen³² zwischen Energieversorgung Niederösterreich und den Wiener Stadtwerken wegen der Versorgung des südlich von Wien gelegenen Gebietes durch die Wiener Stadtwerke. Die Auseinandersetzungen beendete der Verwaltungsgerichtshof 1969³³ in einem grundlegenden Erkenntnis mit der Aussage, daß Anlagen einer Landesgesellschaft einer weiteren Verstaatlichung durch eine andere Landesgesellschaft nicht mehr zugänglich sind³⁴. Die Auseinandersetzungen sind neuerdings aufgeflammt und werden nunmehr auf Basis des Niederösterreichischen Elektrizitätsgesetzes ausgetragen³⁵.

Aber auch im Verhältnis der Landesgesellschaften zu Eigenanlagenbetreibern und landeshauptstädtischen Elektrizitätsversorgungsunternehmen gab es Zweifelsfragen, anfänglich über die weitere Existenzberechtigung dieser Stromlieferungsunternehmen und elektrischen Eigenversorgungsanlagen im Lichte des Verstaatlichungszwangs zugunsten der Landesgesellschaften³⁶. Wie schon erwähnt, war diese Frage in Tirol aufgrund der eindeutigen politischen Willenserklärung des Tiroler Landtages kein Thema: die Tiroler Landesgesellschaft beantragte für bestehende Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Ausnahme von der Verstaatlichung aus energiewirtschaftlichen Gründen³⁷. Dessen ungeachtet fielen, mangels Reinvestitionsbereitschaft der betreibenden Gemeinden, nicht wenige Gebiets-Elektrizitätsversorgungsunternehmen aus kommunalem Besitz im Lauf der Jahrzehnte in den Besitz der Tiroler Landesgesellschaft³⁸.

29 Plöchl, Gesellschaftsrechtliche Probleme des 2. Verstaatlichungsgesetzes, in: Loebenstein/Mayer/Frotz/ P. Doralt (Hg), Wirtschaftspraxis und Rechtswissenschaft, FS KASTNER, Wien 1972, 369 ff (370).

30 Erk VfGH vom 26.6.1956; dazu Wenger, Energieversorgungsunternehmen als öffentliche Unternehmen, in: Mayer-Maly (Hg), Probleme des Energierechts, Wien 1972, 39 ff (52).

31 Kastner, GesRZ 1974, 2.

32 Novak, ÖJZ 1971, 311 ff.

33 Erk VwGH vom 12.12.1969, 923/69, Entscheidungsbesprechung siehe JBl 1970, 490.

34 Gegen Kastner, GesRZ 1974, 2 f.

35 Wimmer/Arnold, Die Kooperation der österreichischen Elektrizitätswirtschaft als Gebot des innerstaatlichen Rechts und der internationalen Herausforderung, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 11 ff (12).

36 Urban, JBl 1951, 373.

37 Vgl die Ausführungen zum Umfang der Verstaatlichung, 1 f.

38 So etwa Kraftwerke und Versorgungsgebiet der Stadtgemeinde Lienz im Jahr 1948.

Umstritten blieb die Frage eines Versorgungsrechtes oder einer Versorgungspflicht gegenüber landeshauptstädtischen und anderen Elektrizitätsversorgungsunternehmen³⁹. Diese Fragen sind auch nach dem Elektrizitätsrecht zu beurteilen; in Tirol besteht keine gesetzliche Verpflichtung dazu.

Die Privatisierungsnovelle 1987, BGBl. 1987/321⁴⁰, hat die funktionalen Bestimmungen betreffend die Landesgesellschaften im wesentlichen unverändert beibehalten, das Eigentumsrecht aber auf zumindest 51% der Anteilsrechte zugunsten von Gebietskörperschaften oder von Unternehmungen, an denen Gebietskörperschaften mit mindestens 51% (von 100%) beteiligt sind, verfassungsrechtlich festgeschrieben⁴¹. Nicht behoben wurde auch die gesetzliche Vorschrift, wonach die Verschmelzung benachbarter Landesgesellschaften der Zustimmung des Hauptausschusses des Nationalrates bedarf.

Daß die funktionale Aufgabenverteilung im Lichte der Judikatur der Höchstgerichte zu Verstaatlichungsfragen nicht nur vom Elektrizitätsrecht überlagert wird, sondern in absehbarer Zeit auch durch europarechtliche Normierung anpassungsbedürftig wird, soll im folgenden gezeigt werden.

1.3. Rechtsfragen zu den Sondergesellschaften

Im Jahr 1947 wurde durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947⁴² bestimmt, daß Sondergesellschaften zu gründen sind und diesen Großkraftwerke, die im wesentlichen nicht zur Erfüllung von Aufgaben der Landesversorgung bestimmt sind, samt den dazugehörigen Leitungen und Umspannwerken zu übertragen sind. Sondergesellschaften hatten auf Veranlassung der Verbundgesellschaft neue Großkraftwerke zu bauen. Ob ein Kraftwerk ein Großkraftwerk ist, sollte die Bundesregierung nach Anhörung der Verbundgesellschaft bestimmen. Die Anteilsrechte an den Sondergesellschaften mußten im Eigentum der öffentlichen Hand stehen, und zwar zu mindestens 50% im Eigentum des Bundes; Bundesländer (Landesgesellschaften) waren auf ihr Verlangen mit bis zu 50% zu beteiligen⁴³.

Auch diese gesetzlichen Bestimmungen führten zu mehreren Zweifelsfragen, die durch die Höchstgerichte entschieden werden mußten. So erkannte der Verwaltungsgerichtshof in einer Auseinandersetzung zwischen dem Land Oberösterreich und der Österreichischen Donaukraftwerke AG zur Frage der

39 Dafür *Wimmer/Arnold*, Die Kooperation, 1993, 15 f; dagegen *Raschauer*, Zur Frage des Umfanges der Versorgungspflicht der Tiroler Wasserkraftwerke Aktiengesellschaft, Wien 1991, unveröffentlichtes Rechtsgutachten.

40 Art I Abs 2 Privatisierungsnovelle 1987.

41 *Pauger*, Die Organisationsreformen in der Verstaatlichten E-Wirtschaft, ÖZW 1987, 97 ff; § 3 Abs 5 2. Verstaatlichungsgesetz 1947.

42 § 5 2. Verstaatlichungsgesetz 1947; dazu *Kastner*, JBl 1947, 323 ff.

43 Eine Aufzählung findet sich in *Steffek*, ÖZW 1990, 73 f.

sogenannten "Legalkonzessionen"⁴⁴, die dem Land eine bevorzugte Nutzung ihrer Wasserkräfte zusprachen, daß das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 am Bestand dieser Rechte nichts geändert hätte, da diese nicht als Unternehmungen, Betriebe oder Anlagen einer Verstaatlichung zugänglich wären. Wohl aber gelte das Rechtsinstitut des "bevorzugten Wasserbaus" auch gegenüber den "Legalkonzessionen".

Grundsätzlich hat der Verwaltungsgerichtshof festgestellt, daß der Begriff Großkraftwerk⁴⁵ im energie- und wasserwirtschaftlichen Zusammenhalt zu beurteilen ist und auch meritorisch nicht isoliert betrachtet werden kann. Auch Fragen, was ein Großkraftwerk ist und wer ein Großkraftwerk bauen darf, wurden ausführlich behandelt⁴⁶. In erster Linie waren dazu bestehende Sondergesellschaften berufen, die Verbundgesellschaft konnte aber auch neue Gesellschaften als Sondergesellschaften gründen. Ein Ausschließlichkeitsrecht von Großkraftwerksbauten durch Sondergesellschaften wurde verneint⁴⁷.

In Tirol kam es im Zuge der Verstaatlichungsdurchführung 1953⁴⁸ zu einer Aufteilung der Interessensgebiete zwischen der Landesgesellschaft TIWAG und den Sondergesellschaften. Dabei wurden zur energiewirtschaftlichen Nutzung überlassen: der Bereich der Hohen Tauern in Osttirol der Studiengesellschaft Osttirol GesmbH, später Osttiroler Kraftwerke GesmbH, der Bereich Oberer Inn der Studiengesellschaft Oberer Inn GesmbH, die liquidiert wurde und heute als Studienkonsortium Oberer Inn ein gemeinschaftliches Grenzkraftwerksvorhaben am Oberen Inn mit Schweizer Partnerschaft betreibt und die im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 erwähnte Westtiroler Kraftwerke Aktiengesellschaft, die liquidiert wurde und als Studiengesellschaft Westtirol GesmbH weitergeführt wird; ihr ist das Projektgebiet im Ötztal zugewiesen.

Von jeher eine Sonderstellung eingenommen hat die Vorarlberger Illwerke AG (VIW)⁴⁹, die 1924 von vorausschauenden Landespolitikern in Vorarlberg gegründet wurde. Mit der VIW wurde der europäische hydrothermische Verbund in Österreich begründet, wodurch eine optimale Allokation von kalorischer Grundlastaufbringung und Spitzenenergieerzeugung aus Speicherwasserkraft ermöglicht wird. Die Anteilsrechte an der Vorarlberger Illwerke AG wurden 1987⁵⁰ nicht an die Verbundgesellschaft verkauft, es blieb bei der treuhändigen Verwaltung und sie speist ihre Energie nicht in das Netz der Verbundgesellschaft

44 *Novak*, ÖJZ 1971, 312.

45 *Urban*, Zum Begriff des "Großkraftwerkes" im Sinne des § 4 des 2. Verstaatlichungsgesetzes, ÖJZ 1953, 365.

46 *Schäffer/Stolzlechner*, Rechtsfragen der Großkraftwerke nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz, ÖZW 1983, 1 ff.

47 *Plöchl*, Gesellschaftsrechtliche Probleme, 1972, 375; gegen *Kastner*, JBl 1968, 8; auch *Steffek*, ÖZW 1990, 65 ff, unter Bezugnahme auf die Entscheidung des VwGH über den Ausbau der Enns zugunsten der STEWEAG.

48 Zum Umfang der Verstaatlichungsdurchführung siehe Seite 2 f.

49 Siehe Unternehmensportrait Vorarlberger Illwerke AG, Bregenz 1994.

50 Art II Abs 1 Privatisierungsnovelle 1987; zur Sonderstellung auch *Kastner*, JBl 1987, 692.

ein. Diese Sonderstellung wurde 1995 durch den Verkauf der Anteilsrechte der Republik an das Land Vorarlberg auch seitens des Bundes – nach jahrelangen Verhandlungen – anerkannt.

Praktisch tätig wurde in Tirol vor allem die Tauernkraftwerke AG, an der das Land Tirol mit 2,7% beteiligt ist. Diese Sondergesellschaft mit Sitz in Salzburg nutzt Tiroler Wasser in großen Speicherkraftwerksanlagen im hinteren Zillertal, die Energie kommt direkt oder indirekt der innerösterreichischen Stromversorgung zugute.

Erwähnt werden soll die Österreichisch-Bayerische Kraftwerke AG, die das gemischtstaatliche Kraftwerk Oberaudorf-Ebbs am Unteren Inn betreibt. Die anderen o.e. Gesellschaften sind Studiengesellschaften geblieben.

Mit der Privatisierungsnovelle 1987 wurden die Anteile der Republik Österreich an den Sondergesellschaften gegen einen Kaufpreis von 6 Mrd. S auf die Verbundgesellschaft übertragen. Seitdem ist die Verbundgruppe wohl eindeutig als Verbundkonzern zu qualifizieren, was vor dem nicht unstrittig war⁵¹.

Daher werden weitere, den Großkraftwerksbau durch Sondergesellschaften betreffende Fragen bei der Verbundgesellschaft behandelt.

1.4. Die Aufgaben der Verbundgesellschaft am Beispiel Tirol

Als im ausschließlichen Bundeseigentum stehende Gesellschaft wurde 1947 die Verbundgesellschaft⁵² errichtet. Ihre Aufgabe bestand in der treuhändigen Verwaltung der Bundesbeteiligungen an Sondergesellschaften und Landesgesellschaften, in der Veranlassung zum Bau und Betrieb von Großkraftwerken sowie in der Wahrnehmung überregionaler Verbundaufgaben.

Die Frage über den Inhalt der Treuhand ist durch die Privatisierungsnovelle 1987⁵³ obsolet, da die Anteilsrechte der Republik Österreich an den Sondergesellschaften zu übertragen waren. An den Landesgesellschaften waren keine, auf dem 2. Verstaatlichungsgesetz 1947⁵⁴ fußende Beteiligungen begründet worden. Im Jahr 1995 hat sich die Verbundgesellschaft an der KELAG beteiligt, bereits im Jahr 1992 wurden 70% der STEG erworben.

Generell wurde durch die Privatisierungsnovelle 1987 das Eigentum der Republik Österreich an allen Sondergesellschaften (ausgenommen VIW) gegen einen Kaufpreis von 6 Mrd. S an die Verbundgesellschaft übertragen. Auffallenderweise wurden dabei die gesetzlichen Bestimmungen, wonach sich die

51 *Mathes*, Kann aus dem 2. Verstaatlichungsgesetz ein Führungsanspruch der Verbundgesellschaft abgeleitet werden?, in: Öffentlicher Sektor – Forschungsmemorandum 12. Jg/1986, Heft 3–4, 2 ff; dagegen *Kastner*, JBl 1987, 693.

52 § 5 2. Verstaatlichungsgesetz 1947; dazu *Kastner*, JBl 1947, 323 ff.

53 *Steffek*, ÖZW 1990, 65 ff, mit einer ausführlichen Darstellung der politischen Aufbereitung und Umsetzung der Privatisierung.

54 Das wäre möglich gewesen: § 5 Abs 1 2. Verstaatlichungsgesetz 1947; aufgehoben durch Art I Z 7 Abs 1 Privatisierungsnovelle 1987.

Bundesländer/Landesgesellschaften an Sondergesellschaften beteiligen können, aufgehoben⁵⁵. Die Sondergesellschaften bilden heute mit der Verbundgesellschaft den Verbundkonzern⁵⁶. Die Privatisierungsnovelle 1987 hat darüber hinaus gesellschaftsrechtliche Sonderbestimmungen erlassen sowie die öffentlich-rechtlichen Aufgaben für die Verbundgesellschaft in bundesverfassungsrechtlicher Form festgeschrieben.

Zu den gesellschaftsrechtlichen Sonderbestimmungen⁵⁷ ist zunächst darauf hinzuweisen, daß das Stimmrecht jedes Aktionärs in der Hauptversammlung mit 5 vH des Grundkapitals beschränkt ist, es sei denn, es handelt sich um eine Gebietskörperschaft oder Unternehmungen, an denen Gebietskörperschaften mit mindestens 51 vH beteiligt sind.

Die Zusammensetzung der Kapitalvertreter im Aufsichtsrat⁵⁸ der Verbundgesellschaft wurde gesetzlich auf ein Drittel Bundesvertreter, ein Drittel Bundesländervertreter und ein Drittel Sozialpartner festgelegt und mit der öffentlichen Aufgabenstellung der Verbundgesellschaft begründet. Da zu diesen Kapitalvertretern die Arbeitnehmervertreter dazukamen, verfügte der Aufsichtsrat der Verbundgesellschaft lange Jahre über 36 Mitglieder, davon 24 Kapitalvertreter. Diese wohl nicht unproblematische Größe wurde durch Satzungsänderung 1993 reduziert: der Aufsichtsrat der Verbundgesellschaft besteht seitdem aus 12 Mitgliedern, davon zwei Vertretern der Privataktionäre, sodaß die im Verstaatlichungsgesetz 1947 vorgesehenen Kurien (Bund, Sozialpartner, Bundesländer) zumindest je drei Mitglieder entsenden; die Bundesländervertreter rotieren innerhalb ihres Drittels alljährlich.

Die Bestellung der Mitglieder des Vorstandes der Verbundgesellschaft bedurfte und bedarf weiterhin der Zustimmung durch die Bundesregierung; darin wird ein gesellschaftsrechtliches Sonderrecht gesehen, kein Hoheitsakt⁵⁹.

Widersprüche in der öffentlich-rechtlichen Aufgabenstellung und dem Unternehmensgegenstand in der Satzung soll die Bestimmung, wonach die Satzung der Verbundgesellschaft der Genehmigung durch die Bundesregierung bedarf, hintanhaltend.

Nach der Privatisierungsnovelle 1987 haben die Organe der Verbundgesellschaft auf die Energiepolitik der Bundesregierung Bedacht zu nehmen. Damit sollen in Hauptversammlung, Aufsichtsrat und Vorstand besondere öffentliche Zwecksetzungen eingestiftet werden⁶⁰. Dies gilt auch für Hauptversammlungsbeschlüsse, an denen Vertreter des zuständigen Bundesministers teilnehmen. Nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes ist auf die Energiepolitik der Bundesregierung,

55 § 4 Abs 2 2. Satz 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, Privatisierungsnovelle 1987, Art I Z 5.

56 *Kastner*, JBl 1987, 693.

57 *Kastner*, JBl 1987, 693; *Pauger/Plöchl*, Die Aufgaben der Verbundgesellschaft, GesRZ 1988, 125 ff sowie *Steffek*, ÖZW 1990, 73 f.

58 *Steffek*, ÖZW 1990, 69.

59 *Kastner*, JBl 1987, 691.

60 *Pauger*, ÖZW 1987, 98.

nicht nur des zuständigen Ressortministers Bedacht zu nehmen. Dieser hätte energiepolitische Maßnahmen durch Beschluß der Bundesregierung abdecken zu lassen, damit sie für die Organe der Verbundgesellschaft Verbindlichkeit erlangen. Gegenteilige Beschlüsse wären nichtig und von den Vertretern des zuständigen Ressortministers in den jeweiligen sozietären Organen aufzugreifen⁶¹. Daß dies auch geschehen kann, sichert die Privatisierungsnovelle 1987 durch die Verpflichtung, daß der zur Führung der Angelegenheiten des Energiewesens berufene Minister zumindest einen Vertreter in die Aufsichtsräte der Sondergesellschaften zu entsenden hat⁶².

Durch die Privatisierungsnovelle 1987 wurde aber zweifelsfrei klargestellt, daß die Verbundgesellschaft im öffentlichen Interesse gelegene Aufgaben⁶³ wahrzunehmen hat. Die sozietären Organe hätten sich demnach bei Entscheidungen über unternehmenspolitische Fragen vom öffentlichen Interesse leiten zu lassen und die im § 70 Aktiengesetz genannten anderen Zwecke hintanzustellen. Die Aufzählung der Aufgaben kann nur eine taxative, keine demonstrative sein⁶⁴. Daß es in der gesellschaftsrechtlichen Umsetzung zumindest keine gegenteiligen Bestimmungen geben kann, sichert die Bestimmung im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, wonach die Satzung der Verbundgesellschaft einer Genehmigung durch die Bundesregierung bedarf⁶⁵.

1.4.1. Den Kraftwerksbau betreffende Bestimmungen

Die den Kraftwerksbau betreffenden Bestimmungen können nicht isoliert für die Verbundgesellschaft beschrieben werden, sondern bedürfen einer Abhandlung mit Blick auf die Bestimmungen für die Sondergesellschaften. Demnach hat die Verbundgesellschaft den Bau von Großkraftwerken "zu veranlassen". Darunter wird nicht nur "anregen"⁶⁶ verstanden werden können, sondern ein gesellschaftsrechtliches und öffentlich-rechtliches Tätigwerden, das durch die Privatisierungsnovelle 1987 und den damit verbundenen Eigentumsübergang von Anteilsrechten an Sondergesellschaften an die Verbundgesellschaft erleichtert wurde⁶⁷.

Soweit nicht bestehende Sondergesellschaften zum Bau von Großkraftwerken berufen waren, hatte die Verbundgesellschaft für diese Aufgaben neue Sondergesellschaften zu gründen⁶⁸. Von diesen war ein Antrag auf Großkraftwerkserklärung an die Bundesregierung zu stellen. Im Ermittlungsverfahren hatte die Verbundgesellschaft ein Anhörungsrecht, den Landesgesellschaften kam

61 *Kastner*, JbI 1987, 692.

62 Art I Z 7 Abs 4 Privatisierungsnovelle 1987.

63 *Pauger/Plöchl*, GesRZ 1988, 125 ff.

64 *Pauger/Plöchl*, GesRZ 1988, 132.

65 Art I Z 7 Abs 3 letzter Satz Privatisierungsnovelle 1987.

66 *Schäffer/Stolzlechner*, ÖZW 1983, 2.

67 *Steffek*, ÖZW 1990, 68.

68 Zu diesem theoretischen Stufenbau *Schäffer/Stolzlechner*, ÖZW 1983, 1.

Parteistellung⁶⁹ zu, weil durch eine Großkraftwerkserklärung in ihre Rechte eingegriffen werden könnte. Einer erfolgten Großkraftwerkserklärung durch die Bundesregierung kam Bescheidcharakter zu. Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 hat damit eine eigene Zuständigkeit der Bundesregierung begründet. Meritorisch sind bei der Abklärung der Frage einer Großkraftwerkserklärung nicht nur energie- und wasserwirtschaftliche Fragen in ihrem Zusammenhalt zu beurteilen, sondern als Vorfragen auch öffentliche Interessen nach dem Wasserrechtsgesetz zu prüfen.

Dieser theoretische Stufenbau hatte in Tirol praktische Konsequenzen: die Diskussion über die Verwirklichung des Großkraftwerksvorhabens "Dorfertal" im Widerstreit mit dem Nationalpark Hohe Tauern hat über Jahrzehnte die politische Diskussion bestimmt. Der Antrag der Osttiroler Kraftwerke Gesellschaft mbH als Sondergesellschaft zum Zweck, das Großkraftwerk Dorfertal-Matrei zu bauen, auf Erklärung ihres Vorhabens zum bevorzugten Wasserbau wurde vom Verwaltungsgerichtshof abgewiesen. Daraufhin beantragte die Osttiroler Kraftwerke Gesellschaft mbH auf Veranlassung der Verbundgesellschaft⁷⁰, das Vorhaben durch die Bundesregierung zum Großkraftwerk zu erklären. Ein Bescheid der Bundesregierung blieb aus, stattdessen erklärte der für die Verbundgesellschaft bzw die Energiepolitik zuständige Bundesminister Graf im März 1989 das "Aus für Dorfertal" aus energiewirtschaftlichen Gründen. Nach Auseinandersetzungen, die alle im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 im Zusammenhang mit einem Großkraftwerk anstehenden Fragen einschließlich ihrer gesellschaftsrechtlichen Umsetzung berührten, begehrte das Land Tirol als 49%-Gesellschafter die Auflösung der Sondergesellschaft, deren Unternehmensgegenstand ausschließlich auf den Bau des Großkraftwerkes Kals a.Gr.-Matrei gerichtet sei. Dies lehnte der Mehrheitsgesellschafter Verbundgesellschaft ab, sodaß es bisher zu einer Liquidierung nicht gekommen ist.

Weitere Fragen⁷¹ verloren an Bedeutung, da die Kraftwerksausbaupolitik von allen Trägern der Elektrizitätswirtschaft Österreichs in den koordinierten Kraftwerksausbauprogrammen abgesprochen wurde. Zwischenzeitlich haben sich derartige Fragen durch das nahezu völlige Erliegen des Großkraftwerksausbaus in Österreich von selbst erledigt. So sind in den Jahren seit 1993⁷² keine weiteren Großkraftwerke mehr in Angriff genommen worden. So bleiben auch Ausführungen über den Sondergesellschaftscharakter der Grenzkraftwerksgesellschaften und über die Möglichkeit, weitere Sondergesellschaften zu begründen, theoretisch.

69 Schäffer/Stolzlechner, ÖZW 1983, 3.

70 Dies durch einen Generalversammlungsbeschluß der Osttiroler Kraftwerke GesmbH.

71 Etwa ob Großkraftwerke auch durch Landesgesellschaften errichtet werden können und Partnergesellschaften Großkraftwerke errichten können, siehe Plöchl, Gesellschaftsrechtliche Probleme, 1972, 369 ff.

72 Lt Geschäftsbericht der Verbundgesellschaft 1994, Wien 1995.

Angesichts der europarechtlichen Entwicklung verlieren Großkraftwerksfragen noch weiter an Bedeutung. Auffallenderweise wurden jedoch durch die Privatisierungsnovelle 1987 Bestimmungen, wonach bestehende Anlagen zu Großkraftwerksanlagen erklärt werden können⁷³, nicht beseitigt. Also doch kein völliges Ende der Verstaatlichung⁷⁴?

1.4.2. Den Kraftwerks- und Netzbetrieb betreffende Bestimmungen

Die Verbundgesellschaft hat die Aufgabe, Verbundleitungen zu errichten und zu betreiben, dazu Transport- und Stromlieferungsverträge aller Art abzuschließen und so den Ausgleich zwischen Erzeugung und Bedarf im Verbundnetz herbeizuführen, damit der zur Verfügung stehende Strom die günstigste wirtschaftliche Verwendung findet und die Erzeugung mit unvermeidbaren Stromüberschüssen möglichst gleichmäßig belastet wird⁷⁵.

Dazu dienen in vertraglicher Umsetzung zwischen Verbundgesellschaft und Sondergesellschaften die sog. "Poolverträge"⁷⁶, aufgrund deren die Sondergesellschaften – unter Beachtung der Strombezugsrechte Dritter, worunter besonders solche der Landesgesellschaften gemeint sind – ihren Strom gegen Ersatz ihrer Kosten in das Verbundnetz einspeisen. Die Kraftwerke der Sondergesellschaften werden nach Vorgaben des Bundeslastverteilers eingesetzt. Diese privatrechtlich entwickelten Grundsätze wurden durch die Privatisierungsnovelle 1987 zu Verpflichtungen: demnach haben die Sondergesellschaften ihren Strom gegen vollen Kostenersatz in das Netz der Verbundgesellschaft zur Gänze (mit Ausnahme der Strombezugsrechte Dritter) einzuspeisen⁷⁷.

Damit sollten die Unterschiede zwischen den Gestehungskosten bei kalorischen und hydraulischen Großanlagen, die unterschiedliche wirtschaftliche Nutzungsdauern haben, über die Verbundgesellschaft und die abnehmenden Landesgesellschaften durchmischt und damit letztlich zugunsten der Wirtschaft und Bevölkerung Österreichs kostengünstig ausgeglichen werden. Daß der "volle Kostenersatz" nicht zu Ausuferungen führt, war stets ein Anliegen des Rechnungshofes in den die Verbundgesellschaft behandelnden Prüfberichten: es wurde ein stärkerer Zugriff befürwortet, um den Durchgriff der Verbundgesellschaft in den Sondergesellschaften sicherzustellen⁷⁸. Dessen ungeachtet hat der

73 Mit einer unverständlichen Begründung im parlamentarischen Ausschlußbericht: demnach soll eine Übertragung von Großkraftwerken mit den zugehörigen Leitungen und Umspannwerken an eine Sondergesellschaft nicht als Verstaatlichung anzusehen sein, solange diese zum Übertragungszeitpunkt bereits mehrheitlich im öffentlichen Eigentum stehen, 222 Blg StenProt NR, XVII GP, 17.

74 Binder, Das Ende der Verstaatlichung in Österreich, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Probleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 59 ff.

75 § 5 Abs 6 lit a bis c 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, dazu Pauger/Plöchl, GesRZ 1988, 125 ff.

76 Steffek, ÖZW 1990, 71.

77 Mit bundesverfassungsrechtlicher Absicherung: lt. Steffek, ÖZW 1990, gegen eine Anfechtung von Minderheitsaktionären (ua Landesgesellschaften) gerichtet.

78 Rechnungshof-Einschaubericht Verbundgesellschaft 1984.

Bundesverfassungsgesetzgeber die Grundsätze über die Poolverträge und die Einhaltung der in langjähriger Erfahrung bewährten Grundsätze der Arbeitsteilung zwischen den Landesgesellschaften und dem überregionalen Verbundsystem verfassungsrechtlich festgeschrieben; auch werden bestehende Verträge durch die Privatisierungsnovelle 1987 nicht berührt⁷⁹.

1.4.3. Vertragsprüfungen durch die Verbundgesellschaft

Die Verbundgesellschaft hat weiters die Aufgaben, den gegenwärtigen und zukünftigen Strombedarf sowie die Erzeugung festzustellen und die Tarife zu verzeichnen. Sie kann Verträge über Stromlieferungen mit mehr als 10 Millionen Kilowattstunden prüfen und eine Änderung aus triftigen energiewirtschaftlichen Gründen vorschlagen. Kommt keine Einigung zustande, entscheidet das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten; Stromlieferungsverträge mit dem Ausland bedürfen der Zustimmung der Verbundgesellschaft⁸⁰.

Diese Verzeichnungspflicht betrifft Verträge, an denen die Verbundgesellschaft beteiligt ist. Bei Vorschlägen zu Änderungen aus triftigen energiewirtschaftlichen Gründen handelt es sich um hoheitliche Aufgaben, die die Verbundgesellschaft als beliehenes Unternehmen wahrnimmt. Sie unterliegen daher der Kontrolle durch die öffentlich-rechtlichen Gerichtshöfe. Die inhaltlichen Kriterien ergeben sich aus dem funktionellen Aufgabenrahmen, der der Verbundgesellschaft zugewiesen ist⁸¹.

Gerade in Tirol, wo der grenzüberschreitende Verbundbetrieb seit 1926, dem Beginn der Zusammenarbeit mit dem süddeutschen Raum durch Export von Spitzenenergie aus dem Achenseekraftwerk in das Netz der Bayernwerk AG, ständig geübt und weiter ausgebauten Praxis ist, hat das Zustimmungsrecht der Verbundgesellschaft immer wieder zu Auseinandersetzungen geführt. Während die Verbundgesellschaft darin ein dirigistisches Recht sieht⁸², gilt dieses Recht jedenfalls nur für Ausfuhrlieferungen von Strom, da der Zustimmungsvorbehalt aus der Mangelwirtschaft der Nachkriegszeit stammt, in der der Export aus nationaler Sicht einer Kontrolle unterworfen⁸³ werden sollte. Auch dabei handelt es sich zweifelsfrei um eine hoheitliche Tätigkeit, die der Rechtsmittelüberprüfung durch öffentliche Höchstgerichte zugänglich ist. Inhaltlich muß die öffentliche Aufgabenerfüllung für die Verbundgesellschaft in so schwerwiegendem Ausmaß beeinträchtigt sein, daß hinreichende Argumente für eine Versagung

79 Durch § 5 Abs 6 und Art III Abs. 2 Privatisierungsnovelle 1987; dazu *Steffek*, ÖZW 1990, 71 und *Kastner*, JBl 1987, 693.

80 § 5 Abs 4 lit e Privatisierungsnovelle 1987, dazu *Pauger/Plöchl*, GesRZ 1988, 128.

81 *Korinek/Jirovec*, Die Zustimmung der Verbundgesellschaft zum Abschluß von Stromlieferungsverträgen mit dem Ausland, in: *Enzinger/Hügel/Dillenz* (Hg), Aktuelle Probleme des Unternehmensrechts, FS FROTZ, Wien 1993, 621 ff.

82 Zuletzt abgeschwächt *Fremuth*, Das veränderte Umfeld der Elektrizitätswirtschaft in der Europäischen Union, in: *Eder/Hoscher/Hartig* (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 23 ff (25, 27).

83 *Pauger/Plöchl*, GesRZ 1988, 129 f.

einer Stromlieferung in das Ausland bescheidmäßig begründet werden können. Die Verbundgesellschaft als beliehenes Unternehmen ist dabei an Weisungen des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten gebunden; der Rechtszug geht direkt an den Verwaltungsgerichtshof⁸⁴.

1.5. Privatisierung

Ausgehend von neoliberalen theoretischen Ansätzen in den Vereinigten Staaten kam es Anfang der 80er Jahre vor allem in England zu einer Welle von Privatisierungs- und Deregulierungsmaßnahmen, denen andere Staaten in Europa folgten⁸⁵.

Die geänderten politischen Verhältnisse in Österreich ermöglichten 1986 eine politische Grundsatzeinigung über eine Privatisierung im Elektrizitätssektor, die im Jahr 1987 durch die Novelle zum 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 (Privatisierungsnovelle) umgesetzt wurde.

Darin wurden die gesetzlichen Bestimmungen, die die Grundlagen für weitere Verstaatlichungen bieten, beseitigt⁸⁶. Die gesetzlichen Bestimmungen für Eigentumsschranken an Landesgesellschaften und an der Verbundgesellschaft wurden gelockert. Für Landesgesellschaften wurde bestimmt, daß mind. 51% des Aktienkapitals im Eigentum von Gebietskörperschaften oder von Unternehmen, an denen Gebietskörperschaften mit mind. 51% beteiligt sind, bleiben müssen. Die gesetzlichen Bestimmungen für die Zulassung ausländischer Minderheitsbeteiligungen wurden aufgehoben.

Als erste Landesgesellschaft wurde im Jahr 1988 die Vorarlberger Kraftwerke AG zu 20% privatisiert. Im Jahr 1989 folgte die EVN, die zunächst durch Ausgabe von 25%, 1990 durch weitere 24% des Aktienkapitals als Inhaberaktien, die mit 49% heute die am stärksten teilprivatisierte Landesgesellschaft in Österreich ist. 1990 schließlich erfolgte die Privatisierung der Burgenländischen Elektrizitätswirtschafts-Aktiengesellschaft über eine Holding, in die 49% des Aktienkapitals der BEWAG sowie die BEGAS eingebracht worden waren; die Holding wurde zu 70% privatisiert.

Als größte Gesellschaft im Bereich der Elektrizitätswirtschaft wurde die Verbundgesellschaft teilprivatisiert. Dazu wurde in einem ersten Schritt der von der Verbundgesellschaft treuhändig verwaltete Anteil der Republik Österreich an den Sondergesellschaften gegen einen Kaufpreis von 6 Milliarden Schilling auf die Verbundgesellschaft übertragen. Nach Feststellung des Unternehmenswertes durch Wirtschaftsprüfer und Zusicherung langfristig zu gewährender Dividenden für die über die Börse zu privatisierenden Inhaberaktien wurde vorweg den

84 Korinek/Jirovec, Die Zustimmung, 1993, 632 f.

85 Schneider/Hofreither (Hg.), Privatisierung und Deregulierung in Westeuropa, Wien 1990 sowie Edelmann, Going public in Österreich, Wien 1990.

86 Steffek, ÖZW 1990, 73 f.

Landesgesellschaften Gelegenheit gegeben, ihre Option auf Erwerb von 33% Namensaktien mit gleicher Ausstattung wie die Namensaktien der Republik Österreich bevorzugt zu erwerben. Angesichts der attraktiveren Ausstattung der Inhaberaktien unterblieb eine Ausübung der Option durch die Landesgesellschaften. So kam es im Jahr 1989 zur 49%igen Teilprivatisierung der Verbundgesellschaft über die Börse.

Sowohl aus Sicht der Unternehmungen wie auch aus Sicht der Anleger werden die Privatisierungen durchwegs als erfolgreich qualifiziert.

Feststeht, daß die Privatisierungsnovelle 1987⁸⁷ die österreichische Elektrizitätsorganisation nachhaltig verändert hat, was nicht nur im privaten Teileigentum an Anteilsrechten an den österreichischen Elektrizitätsgesellschaften zum Ausdruck kommt. Wenngleich die Übernahme der STEG, die als großes Gebiets-elektrizitätsversorgungsunternehmen in der Steiermark tätig ist, durch die Verbundgesellschaft im Jahr 1992 ebenso wie die Teil-Übernahme der Landesgesellschaft KELAG durch die Verbundgesellschaft (1995) nicht als Privatisierungen bezeichnet werden können, ist damit die Verbundgesellschaft mittelbar in die Sphäre der für die Allgemeinversorgung zuständigen Landesgesellschaften eingedrungen. Andererseits hat das Land Vorarlberg durch jahrelange, zähe Verhandlungen erreicht, daß der von der Verbundgesellschaft treuhändig verwaltete Anteil an der Vorarlberger Illwerke AG, die wohl als Sondergesellschaft bezeichnet, doch stets als Sonderfall gesehen werden mußte, heute ein Bundesland in die Lage versetzt, als 95%-Eigentümer einer Sondergesellschaft mit Großkraftwerken zu agieren.

Nimmt man dazu die in den letzten Jahren beobachtbare Autarkie großer landeshauptstädtischer Elektrizitätsversorgungsunternehmen sowie zunehmende industrielle Abkopplungen durch Bau von Eigenanlagen, wird deutlich, daß mit dem aus der Mangelwirtschaft der Nachkriegszeit stammenden 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 und dessen Ordnungsrahmen für die österreichische Elektrizitätswirtschaft ein Torso übriggeblieben ist, der im Lichte der europarechtlichen Entwicklung sanierungsbedürftig ist.

87 Dazu *Binder*, Das Ende der Verstaatlichung, 1994; *Wimmer/Arnold*, Die neue Freiheit der Elektrizitätswirtschaft in Österreich, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995, 9 ff.

2. Europarechtliche Aspekte

2.1. Vorbemerkung

Die Staaten der Europäischen Gemeinschaft haben sich zur Verwirklichung eines gemeinsamen Binnenmarktes auch im Bereich Energie verständigt. Der Binnenmarkt sieht eine Verwirklichung der vier Grundfreiheiten vor, um damit in den Mitgliedstaaten eine ausgewogene Wirtschaftsentwicklung, umweltverträgliches Wachstum und einen hohen Beschäftigungsstand zu sichern. Durch die Anwendung gemeinsamer Wettbewerbsregeln sollen diese Ziele auch bei unternehmerischer Betätigung sichergestellt werden. Richtschnur für die Europäische Gemeinschaft ist das von den Mitgliedstaaten gemeinsam beschlossene Vertragsrecht⁸⁸. Die politische Ausrichtung für eine Ordnungspolitik im Elektrizitätssektor ist im Grünbuch "Für eine Energiepolitik der Europäischen Union"⁸⁹ publiziert. Das von der Europäischen Gemeinschaft beabsichtigte Liberalisierungskonzept sieht zur Verwirklichung des Binnenmarktes die Erlassung von "Richtlinien" vor, die auf den "Vertrag" gestützt sind. Nicht nur unterschiedliche energiepolitische Zielsetzungen der Mitgliedstaaten, sondern auch die Schlüsselrolle, die der Elektrizitätswirtschaft in jeder Volkswirtschaft zukommt, haben bisher eine Einigung auf europäischer Ebene jahrelang verzögert. Nachdem zu den insgesamt 28 Artikeln des "Richtlinienvorschlages Dezember 1995" für die Regelung des Binnenmarktes insgesamt 130 Prüfungs- bzw. Änderungsvorbehalte eingebracht worden waren, gelang nun doch überraschend schnell ein Durchbruch: am 20. Juni 1996 konnte der Energieministerrat die "Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitäts-Binnenmarkt" beschließen und damit nach dem Vorlagebeschluß durch die Kommission den Weg für eine Beratung im Europaparlament ebnen.

In dieser Diskussion mußte sich auswirken, daß Strom keine Ware oder Dienstleistung wie jede andere ist, auf die die Grundfreiheiten des EG-Vertrages uneingeschränkt umgelegt werden können. Es gibt nämlich technische wie auch ökonomische Besonderheiten, die in der ordnungspolitischen Umsetzung Berücksichtigung finden müssen.

Die besonderen Eigenschaften von Strom sind:⁹⁰

- es gibt keine echte Lagerhaltung, Produktion und Verbrauch müssen in jedem Augenblick gleich groß sein;
- der Transport von elektrischer Energie ist leitungsgebunden. Strom nimmt dabei nicht einen im voraus bestimmbaren Weg, sondern nach den Lastflüssen

88 Stadler, Europarecht – Österreich in der EU, Wien 1995.

89 Grünbuch "Für eine Energiepolitik der EU", KOM (95), 659 vom 11.1.1995.

90 Klätte, Die Auswirkungen des Wettbewerbs und des EG-Binnenmarktes auf die Sicherheit der Stromversorgung, Essen 1988, gibt eine auch für Nicht-Techniker sehr verständliche Zusammenfassung dieses Sachverhaltes aus der Praxis der Stromversorgung.

in einem vermaschten Netz den Weg des geringsten physikalischen Widerstandes. Eine "Durchleitung" im Wortsinne gibt es nicht.

Aus ökonomischer Sicht⁹¹ liegt ein natürliches Monopol vor, d.h. die Kosten der Versorgung durch einen Erzeuger sind günstiger als die Kosten, die sich bei Konkurrenz auf vollständigen Märkten bilden würden.

2.2. Zur Entwicklung aus Tiroler Sicht

Diese Aussagen mit Allgemeingültigkeit können am Beispiel der Geschichte der Tiroler Elektrizitätswirtschaft verdeutlicht werden.

In ihrer nun mehr als einhundertfünfzehnjährigen Geschichte hatte sich die Elektrizitätswirtschaft nach freizügigem Beginn mehr als einmal auf geänderte Rahmenbedingungen einzustellen, die vom Liberalismus bis zur Kriegs-Bewirtschaftung alle Regelungstiefen aufwiesen.

Der Bau von Kraftwerken zur Kraft- und Lichterzeugung begann Anfang der 80er Jahre des vorigen Jahrhunderts, einer Zeit des unbeschränkten Liberalismus. Um die Jahrhundertwende gab es damals in Tirol und Vorarlberg bereits 80 Elektrizitätswerke⁹², fast ausschließlich Wasserkraftwerke. Diese, von zukunftsorientierten Kommunen und Industriellen getragene Entwicklung setzte sich bis zum Kriegsbeginn 1914 fort, sodaß bereits damals der Nahbereich von Industriebetrieben und Kommunen über eine Stromversorgung auch der Allgemeinheit verfügte. Nicht erschlossen verblieb der ländliche, nahezu ausschließlich landwirtschaftlich orientierte Raum.

Mit dem Zerfall der Monarchie und dem damit verbundenen Verlust großer Kohlevorkommen setzte in Österreich ein Umdenken ein: über Nacht war die Wasserkraft zum wesentlichsten, direkt verfügbaren und einheimischen Energieträger geworden. Das führte 1924 zur Gründung der Tiroler Wasserkraftwerke AG, im selben Jahr auch zur Gründung der Vorarlberger Illwerke AG⁹³. Die Errichtung des Achenseekraftwerkes in den Jahren 1924 bis 1927 leitete eine neue Entwicklung ein: dieses große alpine Speicherkraftwerk blieb über zwei Jahrzehnte das größte in Österreich. Seine Erzeugung überstieg den Bedarf in Tirol (Innsbruck, Schwaz, Hall) bei weitem, weshalb sein Absatz erst gesichert werden mußte. Neben dem 1925 mit den Österreichischen Bundesbahnen abgeschlossenen Stromlieferungsvertrag kam es 1926 zu einem langfristigen Stromlieferungsvertrag mit der Bayernwerk AG, zugleich die Geburtsstunde der seither bestehenden und stetig weiter entwickelten Zusammenarbeit mit deutschen

91 Bolle, Markt statt Regulierung?, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 25 ff.

92 Klemencic, Die Elektrizitätswerke in Tirol und Vorarlberg, Innsbruck 1898.

93 Unternehmensportrait Vorarlberger Illwerke AG, Bregenz 1994.

Partnern in einem hydrothermischen Verbund⁹⁴. Ähnlich verlief die Entwicklung in Vorarlberg über die Vorarlberger Illwerke AG⁹⁵.

Der Beginn des 2. Weltkrieges brachte einen Bruch: alles wurde neu ausgerichtet und organisiert. Die Maßstäbe für Ausbauten waren aus heutiger Sicht zum Teil unvorstellbar groß: regelrechte "Aussiedlungsprojekte" im Ötztal und in Osttirol wurden verfolgt, konnten aber nicht verwirklicht werden⁹⁶.

Wie bereits im ersten Teil ausführlich beschrieben, konnte nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges im Jahr 1947 unter Teilnahme der vier Besatzungsmächte politische Einigung über die Zukunft des für den Wiederaufbau so zentralen Wirtschaftszweiges der Elektrizitätsversorgung erzielt werden. Damit gelang es, die Ansprüche von Besatzungsmächten abzuwehren und eine organisatorische Basis zu schaffen, die auch die Voraussetzung für die Ausbautätigkeiten und die damit verbundenen Kapitalinanspruchnahmen der nächsten Jahrzehnte in Österreich bildete. Für die Landesgesellschaften, die Verbundgesellschaft und die Sondergesellschaften wurde ein neues Kapitel aufgeschlagen. Bestehende Elektrizitätsversorgungsunternehmen⁹⁷ oder Eigenanlagenbetreiber wurden dadurch nicht beeinträchtigt und konnten sich der Neuausrichtung ohne weiteres anpassen.

Die weitere Entwicklung sei in ihrer europarechtlichen Dimension dargestellt.

2.3. Primärrecht

Europarecht geht immer von den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft aus und ist – wie die europäische Integration insgesamt – ein Prozeß der gemeinsamen Willensbildung. Der 1992 als jüngstes Ergebnis dieser europäischen Integration abgeschlossene "Vertrag von Maastricht" steht in Österreich durch den zwischenzeitlich erfolgten Beitritt zur Europäischen Union in Geltung⁹⁸. Das sogenannte Primärrecht wird auch als "Verfassung" bezeichnet. Das Primärrecht ist nicht nur als Vorgabe und Ermächtigungsrahmen für die sekundäre Rechtsetzungsbefugnis der EU beachtlich, sondern hat unter bestimmten Voraussetzungen auch unmittelbare Wirkung und ist dabei von den Mitgliedstaaten direkt anzuwenden⁹⁹. Zu Rechtsetzung und Rechtsschutz sei auf die weiterführende Literatur verwiesen.

94 Eder, Die Entstehung und Entwicklung des Achenseekraftwerkes, in: Bergland 1927, Heft 9, 1 ff.

95 Kraftwerk Achensee, Österreichische Kraftwerke in Einzeldarstellungen, Folge 26, Wien 1956 und Kleine Chronik des Achenseekraftwerkes, Innsbruck 1992.

96 Pircher, Österreichs alpine Wasserkraft am Beispiel Tirols, in: Schriftenreihe des österreichischen Wasserwirtschaftsverbandes, Heft 57, Wien 1983, 175 ff.

97 Satzinger, Das Tiroler Elektrizitätsgesetz, Innsbruck 1995.

98 Stadler, EuR – Österreich in der EU, Wien 1995, mit dem Beitrittsvertrag ist das gesamte primäre und sekundäre Gemeinschaftsrecht Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung geworden.

99 Bachmann, Rechtsquellen und Rechtsetzung in EU und EWR, in: Jahnel (Hg), Zugang zu Recht und Wirtschaft in der Europäischen Union, Wien 1994.

Das EU-Vertragsrecht (Primärrecht) enthält bis auf gemeinsame Bestimmungen über transeuropäische Netze keine sektorspezifischen Bestimmungen. Es soll eben, wie bereits dargestellt, auch im Sektor "Energie" der Binnenmarkt durch gemeinsame Maßnahmen verwirklicht werden¹⁰⁰. Dabei sei zuerst auf das Recht der Kommission verwiesen, dem Rat zur Beschlußfassung Richtlinien zur detaillierten Regelung vorzuschlagen. Diese sekundäre Rechtsetzungsbefugnis muß immer auf primäres EG-Recht gestützt sein¹⁰¹. An dieser Stelle soll darauf hingewiesen werden, daß die Kommission gegen einzelne Mitgliedstaaten auf Primärrecht gestützte Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet hat¹⁰² und außerdem vom Europäischen Gerichtshof bereits einige Urteile unter Bezug auf EU-Primärrecht im Sektor Energie ergangen bzw Verfahren im Gange sind¹⁰³.

Obwohl die sektorspezifische und unter Bezug auf Primärrecht wahrzunehmende Erlassung von Richtlinien im Sektor "Elektrizität" nach wie vor Priorität hat, sollen im folgenden die entsprechenden Normen des EG-Primärrechtes kurz gestreift werden. Es sind dies die Bestimmungen über die *Warenverkehrsfreiheit* (Herstellung einer Zollunion sowie die Beseitigung mengenmäßiger Ein- und Ausfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung sowie die Umformung staatlicher Handelsmonopole, Art 30 ff EGV), die *Freiheit des Personenverkehrs*, insbesondere die *Niederlassungsfreiheit* (Art 52 ff EGV), die *Freiheit der Dienstleistungen* (Art 59 ff EGV) sowie gemeinsame Bestimmungen betreffend den *Wettbewerb* (Art 85 ff EGV), insbesondere die Bestimmungen für öffentliche und monopolartige Unternehmen (Art 90 EGV) und schließlich die gemeinsamen Bestimmungen über *transeuropäische Netze* (Art 129 EGV).

2.3.1. Grundfreiheiten

Bekanntlich soll der Binnenmarkt in der EU vor allem durch die Verwirklichung der vier Grundfreiheiten, das sind die Warenverkehrsfreiheit, die Personenverkehrsfreiheit (Arbeitnehmer- und Niederlassungsfreiheit) und die Dienstleistungs- sowie die Kapitalverkehrsfreiheit, realisiert werden.

Schon die Einordnung von Strom und der mit seiner Erzeugung, Verteilung und Übertragung bzw Versorgung zusammenhängenden Tätigkeiten in die Systematik der Grundfreiheiten ist nicht ohne weiteres und eindeutig möglich.

100 Art 3 lit t EG-Vertrag 1994.

101 *Obwexer/Niedermühlbichler*, Das EU-Recht in der österreichischen Rechtsordnung, eclex 1995, 145.

102 Etwa zum Export-/Importmonopol *Dohms*, Die Entwicklung eines wettbewerblichen europäischen Elektrizitätsbinnenmarktes, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995, 35 ff (65).

103 Collection of Legal Cases with Relevance to the ESI, Brüssel 1995.

Immerhin ist durch die Judikatur des EuGH mittlerweile klargestellt, daß Strom als "Ware" zu qualifizieren ist und damit die Bestimmungen über den freien Warenverkehr anzuwenden sind¹⁰⁴.

Diese Beurteilung ist aber nicht abschließend und auch nicht die einzig mögliche: für Monopole im Bereich Übertragung und Verteilung sind sowohl die Niederlassungs- als auch die Dienstleistungsfreiheit angesprochen¹⁰⁵. Auf die in diesem Zusammenhang ergangene europarechtliche Judikatur und denkbare Rückschlüsse aus Sicht der derzeitigen österreichischen Rechtslage wird im dritten Teil eingegangen.

2.3.2. Wettbewerb und öffentliche Unternehmungen

Der EG-Vertrag enthält Bestimmungen, die Unternehmungen bestimmte Verhaltensweisen verpflichtend auferlegen. Gerade aus dem bisherigen Verständnis der Träger der Elektrizitätswirtschaft in Österreich als "öffentliche Unternehmungen"¹⁰⁶ liegt es nahe, die Anwendbarkeit der Wettbewerbsregeln aus dem Blickfeld "Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse" näher zu untersuchen¹⁰⁷. Für Unternehmungen, die Dienstleistungen von allgemeinem öffentlichem Interesse erbringen, gelten die Wettbewerbsbestimmungen nämlich nicht oder nur eingeschränkt¹⁰⁸.

Maßgebliches Kriterium für die europarechtliche Qualifikation als öffentliches Unternehmen ist die staatliche Einflußmöglichkeit auf die Geschäftsführung, soweit sie nicht hoheitsrechtlich begründet ist. Es geht dabei um die Beherrschungsmöglichkeit, auf ein konkretes Tätigwerden kommt es nicht an. Denkbar sind Nominierungsrechte von Geschäftsführungs- und Aufsichtsorganen, beherrschende Einflüsse auf die Geschäftsführung und ähnliche wirtschaftliche Beherrschungsformen.

2.3.3. "Service public" als europarechtlicher Ansatz

Gerade weil in Österreich die Elektrizitätswirtschaft (auch nach der Privatisierungsnovelle 1987) in mehrfacher Hinsicht¹⁰⁹ als "öffentliche Wirtschaft" verstanden wird, sei der von Frankreich ausgehende Ansatz des "service public" hier näher ausgeführt. Die Einigung über die Verankerung dieses Grundge-

104 "Almelo-Urteil" des EuGH vom 27. April 1994, C-393/92.

105 Dohms, Die Entwicklung, 1995, 70 ff.

106 Wenger, Energieversorgungsunternehmen, 1972, 39 ff.

107 Dohms, Die Entwicklung, 1995, 46 ff.

108 Rapp-Jung, Zur Tragweite von Art 90 Abs 2 EGV für die Energiewirtschaft, RdE 1994, 165 ff.

109 Wimmer, Der strategische Wert der Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Lichte eines regulierten Energiemarktes, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 15 f, spricht die Konsequenzen für öffentliche Unternehmen an. Wimmer/Arnold, Die neue Freiheit, Linz 1995, 15 f.

dankens als Kontrapunkt zur Verwirklichung der Grundfreiheiten hat der Beschlußfassung über die Binnenmarkt-Richtlinie den Weg gebahnt.

Der Ansatz eines "service public"¹¹⁰ wurde von Frankreich im Zuge der politischen Diskussion über einen Richtlinienvorschlag "Energie" eingebracht. Der sehr weit in Richtung Liberalisierung gehende Vorschlag eines "Third party access (TPA)"¹¹¹ sollte durch die besondere Betonung des öffentlichen Stellenwertes der Elektrizitätsversorgung ein politisches Gegengewicht finden. Angesichts der äußerst kapitalintensiven und sehr langfristigen Investitionszyklen sei es unbillig, wenn ein geschlossenes System über Nacht ausschließlich den Kräften des Marktes überlassen werde. Mit dieser Argumentation wurde nicht nur das Konzept eines TPA zu Fall gebracht, sondern auch eine Argumentationslinie zugrundegelegt, die jetzt in der Richtlinie 1996 Niederschlag gefunden hat.

Für Österreich ist weder der Begriff der öffentlichen Wirtschaft, noch die Umschreibung von öffentlichen Aufgaben neu: dazu gibt es umfangreiche verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Anhaltspunkte, die gerade im Bereich der öffentlichen Elektrizitätsversorgung stets besonders beachtet wurden¹¹². Die politische Bedeutung der öffentlichen Wirtschaft verdeutlicht die öffentliche Diskussion über die Tätigkeit des Rechnungshofes als Kontrollinstanz. Die hohe öffentliche Durchdringung, die die österreichische Wirtschaft in der Nachkriegszeit erfahren hat, gehört mittlerweile der Vergangenheit an. Zweifellos ist durch Erlassung der Binnenmarkt-Richtlinie die österreichische Elektrizitätswirtschaft an einem Wendepunkt angelangt¹¹³.

Artikel 90 EGV¹¹⁴ bestimmt in bezug auf öffentliche und monopolartige Unternehmungen und auf Unternehmungen, denen die Mitgliedstaaten besondere oder ausschließliche Rechte gewähren, die Verpflichtung, daß keine dem Vertrag, insbesondere dessen Artikel 7 und 85 – 94 widersprechende Maßnahmen getroffen oder beibehalten werden dürfen. Zwischen diesen Unternehmungen gelten die Vorschriften des EGV, insbesondere die Wettbewerbsvorschriften, soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgaben rechtlich oder tatsächlich verhindert. Die Entwicklung des Handelsverkehrs darf jedoch nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft.

Die bisherige, spärliche Judikatur des EuGH läßt dazu nach wie vor viele Fragen offen und erleichtert weder den Mitgliedstaaten eine Neuorientierung, noch den Trägern der Elektrizitätsversorgung eine eindeutige Ausrichtung auf be-

110 *Le Nestour/Zinow*, Rechtsfragen des "Service Public", RdE 1994, 129 ff und 170 ff.

111 *Dohms*, Die Entwicklung, 1995, 44 ff.

112 *Wenger*, Energieversorgungsunternehmen, 1972; *Fremuth*, Das veränderte Umfeld, 1996, 23 ff.

113 Bemerkenswerte Schlußfolgerung von *Wimmer/Arnold*, Die neue Freiheit 1995, 18: "Die neue Freiheit der Elektrizitätswirtschaft kann daher nicht in einer Regellosigkeit bestehen, sondern wird sich in Zukunft in Dualismus von privatem Unternehmertum und öffentlicher Aufsicht verwirklichen."

114 Zur Tragweite von Art 90 Abs 2 EGV für die Energiewirtschaft, *Rapp-Jung*, RdE 1994, 165 ff.

rechenbare Rahmenbedingungen der Zukunft. Ein Einstellen auf größeren Wettbewerb ist jedenfalls geboten und geschieht auch. Wenngleich die Beurteilung des Standes der Diskussion mitunter hart ausfällt¹¹⁵, ist klar, daß die Entwicklung in Richtung "mehr Wettbewerb" geht¹¹⁶.

Die bisher vorliegende Judikatur wurde ausführlich kommentiert¹¹⁷; folgende Leitsätze lassen sich, insbesondere aus dem "Almelo-Urteil"¹¹⁸, das im Jahr 1994 erlassen wurde, ableiten:

- Elektrizität ist eine Ware im Sinn von Artikel 38 EGV
- exklusive Liefer- und Bezugsverträge zweier übergeordneter Verteilunternehmungen beschränken den Wettbewerb (Artikel 85 Absatz 1 EGV)
- Versorgungsunternehmungen können eine marktbeherrschende Stellung innehaben, wenn sie so eng miteinander verbunden sind, daß sie gemeinsam vorgehen können (Artikel 86 EGV)
- Artikel 90 Absatz 2 EGV kann von den nationalen Gerichten unmittelbar angewendet werden¹¹⁹.

Angesichts der Erlassung der Richtlinie für die Verwirklichung des Binnenmarktes sei auf die in diesem Zusammenhang angestellten Überlegungen, eine "Charte européenne de service public"¹²⁰ zu verankern, lediglich hingewiesen.

Durch die Binnenmarkt-Richtlinie wurde jedenfalls die Konsequenz gezogen, dem Subsidiaritätsprinzip entsprechend den Mitgliedstaaten die Abgrenzung öffentlicher Aufgaben zu überantworten, die Marktöffnungsgeschwindigkeiten etappenweise vorzugeben und eine Überprüfung der Bestimmungen des EGV durch die europäischen Institutionen erst in zweiter Folge vorzusehen.

Die innerstaatliche Umsetzung wird zeigen, inwieweit darüber hinaus Primärrecht angesprochen oder eine Richtlinienanpassung erforderlich werden wird.

2.4. Die Richtlinien der EU

Gestützt auf die Bestimmungen des EG-Vertrages hat der Rat bereits Richtlinien im Sektor Energie erlassen. Auf die das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 betreffenden Richtlinien soll im folgenden näher eingegangen werden.

115 *Pluge*, Aktueller Stand der Diskussion über den europäischen Binnenmarkt für Gas und Elektrizität, RdE 1993, 169 ff (175), spricht von "voraussetzendem Gehorsam im Einzelfall bis hin zur voraussetzenden Verweigerung".

116 *Klima*, Strukturwandel in der Energiewirtschaft. Neue Herausforderungen an die Politik, in: Eder/Hoscher/Hartig (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 11 ff.

117 So von *Dolms*, Die Entwicklung, 1995, 35 ff.

118 EuGH-Urteil vom 27. April 1994, G - 893/92; siehe die ausführliche Besprechung des "Almelo-Urteils" bei *Rapp-Jung*, RdE 1994, 165 ff.

119 Brüsseler Verhandlungen über europäische Strom-Richtlinien vor dem Durchbruch?, IZE, Mai 1996, 1.

120 *Tettinger*, Vorüberlegungen zu einer Charte européenne de service public, RdE 1995, 175 ff.

2.4.1. Die Transit-Richtlinie

Im Jahr 1990 hat der Rat, gestützt auf Art 100a EG-Vertrag, eine Richtlinie zum *Transit* von Elektrizität über große Netze erlassen¹²¹. Mit dieser Richtlinie sollen die Mitgliedstaaten ermächtigt werden, von ihnen zu nominierende Verbundunternehmen zum Transit von elektrischer Energie über ihre Netze zu verpflichten. Verbundunternehmen haben Anträge auf Transit Dritter bei den staatlichen Behörden und bei den Behörden der Europäischen Gemeinschaft zu melden; im Streitfall hat eine Schlichtungsstelle zu entscheiden.

Diese Richtlinie wurde in Österreich durch den Beitritt zum EWR und durch die Novellierung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947, BGBl 1992/762, innerstaatlich umgesetzt. In § 11 *leg cit* wird auf den Anhang zum EWR, Anlage 1 verwiesen. Ursprünglich war nur die Verbundgesellschaft genannt, 1994 folgten durch Beschluß des gemeinsamen EWR-Ausschusses weitere österreichische Gesellschaften¹²². Eine die Umsetzung konkretisierende Verordnung steht bis heute aus¹²³.

2.4.2. Die Transparenz-Richtlinie

Ebenfalls 1990 erfolgte, gestützt auf Art 213 EG-Vertrag, der die Berechtigung für die Kommission zur Einholung von Auskünften für ihre Auftragserfüllung beinhaltet, eine Richtlinie zur *Transparenz*¹²⁴ der industriellen Preise im Bereich der Elektrizitäts- und Gaswirtschaft. Dadurch werden die Mitgliedstaaten dazu verhalten, die Preise für industrielle Endabnehmer bei der Kommission der Europäischen Gemeinschaft zu melden.

In Österreich wurde die Preistransparenz-Richtlinie durch das Preistransparenzgesetz, BGBl 1992/761, umgesetzt und durch BGBl 1995/174 novelliert. Die dieses Gesetz ausführende Verordnung verpflichtet zur zweimaligen jährlichen Meldung nach Zeit, Leistung und Arbeit differenzierter Industriestrompreise via Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten nach Brüssel¹²⁵.

121 ABl 1990, Nr L 313/30.

122 ABl 1994, Nr L 160/50: österreichische Verbundunternehmen nach der Transit-Richtlinie sind: die Verbundgesellschaft, die Tiroler Wasserkraftwerke AG, die Vorarlberger Illwerke AG, die Vorarlberger Kraftwerke AG.

123 Diese Verordnung, die nach Z 1 der Novelle zum 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, BGBl 1992/762, angekündigt wurde, hätte die Transit-Richtlinie detailliert umsetzende Bestimmungen zu enthalten, vor allem aber die Aufnahme der oben bezeichneten Unternehmungen als "Verbundunternehmen im Sinne der Transit-Richtlinie".

124 ABl 1990, Nr L 185/16.

125 BGBl 1995/231 mit typisierten Industriestromverbrauchern.

2.4.3. Die Vergabe-Richtlinien

Die Elektrizitätswirtschaft als sehr kapitalintensiver Wirtschaftszweig mit hoher Investitionsquote ist auch von mehreren Sektoren-Richtlinien im Bereich des Vergabewesens erfaßt. Dies ist nicht Gegenstand dieser Arbeit, sodaß auf die entsprechenden Rechtsquellen verwiesen wird¹²⁶.

2.4.4. Die Binnenmarkt-Richtlinie

Eine echte, sektorspezifische Umsetzung des Binnenmarktes soll die Richtlinie betreffend gemeinsame Vorschriften für den *Elektrizitätsbinnenmarkt*¹²⁷ bringen, um die jahrelang gerungen wurde, die jedoch 1996 vom Energieministerrat beschlossen werden konnte.

In diesem Zusammenhang ist einer kurzer Rückblick über die bisherigen Richtlinienvorschläge der Kommission zur Regelung des Binnenmarktes von Interesse, weil daraus ein Einblick in den Stand der derzeitigen Diskussion gewonnen werden kann.

Wie dargestellt, waren 1990 als erster Schritt die Transparenz- und die Transitrichtlinie erlassen worden; deren Auswirkungen auf den Wettbewerb blieben bescheiden. 1992 schlug die Kommission in einer Richtlinie für den Sektor Elektrizität vor, Produktions- und Dienstleistungsmonopole aufzubrechen, vertikal integrierte Unternehmungen gesellschaftsrechtlich zu entflechten (unbundling) und für Übertragungsunternehmungen (Verbundunternehmen) eine Verpflichtung zur Transitierung von elektrischer Energie für Dritte vorzusehen ("third party access")¹²⁸. Dieser, die Verbundunternehmen verpflichtende Netzzugang war ursprünglich zwar nur für Großverbraucher und große Verteilunternehmen vorgesehen, doch sollten die Schwellenwerte stufenweise abgesenkt werden. Die erforderliche Anhörung vor dem Europäischen Parlament zeigte, daß diese Vorstellungen der Kommission politisch nicht durchsetzbar waren. Hierauf legte die Kommission im Dezember 1993¹²⁹ eine abgeschwächte Version des Richtlinienvorschlages vor, der die Entflechtung vertikal integrierter Unternehmen lediglich rechnerisch und nicht mehr gesellschaftsrechtlich vorsah und das Recht auf freien Netzzugang in eine Verpflichtung zum verhandelten Netzzugang ("negotiated third party access") enthielt. Dem folgend hätten aber Verteiler und Endverbraucher keinen direkten Zugang zu Netzen Dritter gehabt.

Seit Ende 1994, als Frankreich sein Modell eines "acheteur unique" oder "single buyer" als Kontrapunkt zum verhandelten Netzzugang vorlegte, war die

126 Sektoren-Richtlinie 93/38 vom 14.6.1993; innerstaatlich umgesetzt durch Bundes-Vergabegesetz, BGBl 1993/462 und 463, hinsichtlich Verbundkonzern; hinsichtlich Tiroler Wasserkraftwerke AG durch das Tiroler Vergabegesetz, LGBl 1994/87.

127 Dok 7933/96, Ener 91, vom 10. Juni 1996; Binnenmarkt-Richtlinie Elektrizität.

128 ABi 1992, Nr C 65/4.

129 ABi 1994, Nr C 123/1.

europäische Diskussion von der Suche nach Kompromißlösungen zwischen diesen beiden konträren Systemen geprägt. Das "single buyer system" französischer Prägung wurde allerdings von der Kommission als EG-vertragswidrig bereits abgelehnt, sodaß auf dessen ursprüngliche Fassung nicht näher eingegangen werden muß.

Nachdem es zu einer Annäherung der Standpunkte Frankreichs und Deutschlands über die Grundsätze der Marköffnung, die subsidiären Befugnisse der Mitgliedstaaten und die Synchronisierung des Marköffnungstempos gekommen war, wurde die "Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitäts-Binnenmarkt" vom Energieministerrat beschlossen.

Neben allgemeinen Vorschriften für die Organisation des Sektors enthält die Richtlinie Vorschriften über Produktion, Betrieb von Übertragungs- und Verteilungsnetz sowie die Organisation des Netzzuganges.

Diese Kapitel sollen im folgenden in Grundzügen beschrieben werden.

A) Allgemeine Vorschriften über die Organisation des Sektors Elektrizität

Die Einigung über zwei Eckpfeiler der Richtlinie hat die Beschlußfassung darüber ermöglicht: die besondere Betonung des Subsidiaritätsprinzips und die Formulierung öffentlicher Pflichten gemäß Art 90 EGV in der Richtlinie selber. Demnach tragen die Mitgliedstaaten entsprechend ihrem institutionellen Aufbau unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips dafür Sorge, daß Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Hinblick auf die Errichtung eines wettbewerbsorientierten und wettbewerbsfähigen Elektrizitätsmarktes betrieben werden und hinsichtlich der Rechte und Pflichten allen Unternehmen die gleiche Behandlung zuteil wird. Bei Umsetzung durch die Mitgliedstaaten muß sichergestellt werden, daß die später zu beschreibenden Konzepte für einen Netzzugang zu gleichwertigen wirtschaftlichen Ergebnissen führen und damit eine gleiche Marköffnung realisiert wird.

Dabei können die Mitgliedstaaten den Elektrizitätsversorgungsunternehmen öffentliche, gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen im Allgemeininteresse auferlegen; diese müssen zuvor der Kommission mitgeteilt worden sein. Diese öffentlichen Pflichten können sich auf die Versorgungssicherheit, die Regelmäßigkeit, die Qualität und den Preis der Lieferungen sowie auf den Umweltschutz beziehen; sie müssen klar definiert, transparent und nichtdiskriminierend sein.

Von besonderer Bedeutung ist der zuletzt eingefügte Absatz 3: Darin werden die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen interpretiert und die Entscheidung, ob sie in Übereinstimmung mit Art 90 EGV die Art 5, 6, 11, 18 und 20 der Richtlinie nicht anwenden, in die Verantwortung der Mitgliedstaaten gelegt, insoweit die Anwendung dieser Vorschriften die Erfüllung der tatsächlichen oder rechtlichen Verpflichtungen der Elektrizitätsversorgungsunternehmen im allge-

meinen wirtschaftlichen Interesse verhindern würde und dabei die Entwicklung des Handels in einem das Gemeinschaftsinteresse widersprechenden Ausmaß behindert werden würde. Zweck dieser Vorschriften ist, speziell im Zusammenhang mit dem oben erwähnten Absatz 1, sicherzustellen, daß hinsichtlich der zugelassenen Kunden Wettbewerb entwickelt werden kann.

B) Produktion

Im Bereich Produktion¹³⁰ sollen die Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben, zwischen Genehmigungs- und Ausschreibungsverfahren zu wählen. Im *Genehmigungsverfahren*¹³¹ legen die Staaten die Kriterien für die Erteilung der Genehmigung zum Bau von Erzeugungsanlagen in ihrem Hoheitsgebiet fest. Im Rahmen dieser Vorgaben bleibt die Errichtung neuer Produktionsanlagen vollständig dem freien Markt überlassen.

Kriterien für die Erteilung können u.a. folgende Aspekte sein:

- Umweltschutz, Energieeffizienz;
- Art der Primärenergieträger, Flächennutzung und Standortwahl;
- technische, wirtschaftliche und finanzielle Kapazität;
- die Erfüllung von öffentlichen Aufgaben und gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen, insbesondere gemäß Kapitel II Art 3 Abs. 3 der Richtlinie.

Diese Kriterien müssen objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein und regelmäßig veröffentlicht werden. Ebenso müssen die Gründe für eine Verweigerung einer Genehmigung gerechtfertigt werden und dem Antragsteller sowie der Kommission mitgeteilt werden.

Als *Ausschreibungsverfahren*¹³² wird ein Verfahren bezeichnet, durch das ein geplanter zusätzlicher Bedarf und geplante Ersatzkapazitäten durch Lieferungen aus neuen oder bestehenden Erzeugungsanlagen abgedeckt werden. Das Ausschreibungsverfahren soll auf Basis einer in regelmäßigen Zeitabständen erstellten Vorschau von den Mitgliedstaaten durchgeführt werden; es ist europaweit zu veröffentlichen und darf Strom aus bestehenden Produktionseinheiten nicht ausschließen. Der Betreiber des Übertragungsnetzes oder eine andere vom Mitgliedstaat benannte Stelle erstellt und veröffentlicht alle zwei Jahre eine Vorausschau über die Erzeugungs- und Übertragungskapazitäten, die an das Netz angeschlossen werden können. Darüber hinaus müssen Eigenerzeuger und unabhängige Erzeuger eine Genehmigung aufgrund objektiver, transparenter und nichtdiskriminierender Kriterien erhalten können. Eigenerzeuger sind solche, die elektrische Energie im wesentlichen für den eigenen Verbrauch herstellen,

130 Kapitel III.

131 Kapitel III Art 5.

132 Kapitel III Art 6.

unabhängige Erzeuger sind reine Elektrizitätsproduzenten ohne Übertragungs- und Verteilungsfunktion.

C) Betrieb des Übertragungsnetzes und Verteilung¹³³

Die Binnenmarkt-Richtlinie 1996 definiert als *Übertragung*¹³⁴ den Transport von Elektrizität über ein Hochspannungsverbundnetz zum Zweck der Stromversorgung von Verteilern und Endverbrauchern.

Die Mitgliedstaaten oder von ihnen benannte Unternehmer können für einen bestimmten Zeitraum einen Netzbetreiber benennen. Dieser ist für den Ausbau des Netzes, seinen Betrieb und seine Wartung in einem bestimmten Gebiet und die Verbindung mit anderen Netzen zuständig. Der Betreiber des Übertragungsnetzes hat die Energieübertragung sicherzustellen, wobei die Staaten gewährleisten müssen, daß für alle, die das Übertragungsnetz in Anspruch nehmen wollen (Einspeiser, unabhängige Erzeuger, Verteiler), die technischen Vorschriften und Bedingungen öffentlich zugänglich und nichtdiskriminierend erlassen werden. Diese Vorschriften sind der Kommission mitzuteilen.

Der Betreiber des Übertragungsnetzes ist verantwortlich für die Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen in seinem Gebiet und muß ein einwandfreies Funktionieren des Energiebinnenmarktes gewährleisten. Die Staaten können dem Betreiber des Übertragungsnetzes gewisse objektive und nichtdiskriminierende Verpflichtungen auferlegen, beispielsweise den Vorrang für einheimische Energieträger, für Kraft-Wärme-Kopplung oder Strom aus verfügbaren Erzeugungsanlagen sowie sonstige einheimische Energieträger, maximal bis 15%. Ein einwandfreies Funktionieren des Elektrizitäts-Binnenmarktes muß aber auch unter Berücksichtigung dieser Kriterien gewährleistet sein.

Der Netzbetreiber hat sich überdies jeglicher Diskriminierung gegenüber den Nutzern zu enthalten und auch seine Aktionäre oder Tochterunternehmen nicht zu bevorzugen. Die Vorschriften zur organisatorischen bzw. verwaltungstechnischen oder rechnerischen Trennung von Erzeuger und Übertrager bzw. Netzbetreiber ("unbundling") werden gesondert beschrieben.

Als *Verteilung*¹³⁵ wird in der Binnenmarkt-Richtlinie der Transport von Elektrizität mit mittlerer und niedriger Spannung über Verteilnetze zum Zweck der Stromversorgung von Kunden bezeichnet. Als Kunden können dabei Großhändler, Endverbraucher von Elektrizität sowie Verteilunternehmen in Frage kommen.

Die Mitgliedstaaten können Unternehmen, die Eigentümer von Verteilnetzen sind, beauftragen, als Verteilnetzbetreiber zu fungieren oder einen Verteilnetzbetreiber zu benennen. Dieser hat die Verpflichtung, die Kunden in einem

133 Kapitel IV und V.

134 Kapitel I Art 2 Z 5.

135 Kapitel I Art 2 Z 6.

festgelegten Gebiet zu beliefern, wobei die Tarife staatlich festgelegt werden können, um die Gleichbehandlung der Kunden zu gewährleisten. Der Verteilnetzbetreiber hat in seinem Gebiet ein sicheres, zuverlässiges und leistungsfähiges Stromverteilungsnetz unter Beachtung des Umweltschutzes zu betreiben und zu unterhalten; er muß sich dabei jeglicher Diskriminierung gegenüber Kunden enthalten und darf dabei seine Aktionäre und Tochterunternehmen nicht bevorzugen. Die Mitgliedstaaten können festlegen, daß Verteilungsunternehmen Energie bevorzugt aus erneuerbaren Energiequellen, Abfällen oder Kraft-Wärme-Kopplung übernehmen.

D) Organisation des Netzzuganges¹³⁶

Die Organisation des Netzzuganges stellt den Schlüssel für die Festlegung der Wettbewerbstiefe im Sektor Elektrizität dar.

Nach der im Juni 1996 erfolgten Einigung über Art und Geschwindigkeit der Marktöffnung in den zwei Systemen, für die die Mitgliedstaaten optieren können, ist folgende Ausrichtung zugrundegelegt:

1. Frei verhandelter Netzzugang¹³⁷

Die Staaten können sich für einen freien Netzzugang auf Vertragsbasis entscheiden. Dann müssen sie auch die Maßnahmen treffen, die Elektrizitätserzeugern und von den Mitgliedstaaten autorisierten Elektrizitätsversorgungsunternehmen sowie zugelassenen Kunden in- und außerhalb des Systems den Abschluß freier Vereinbarungen über Lieferverträge ermöglichen. Je nach dem, wo der zugelassene Kunde einspeist, muß er den Zugang mit einem Verteilunternehmen oder dem Betreiber eines Übertragungsnetzes aushandeln. Dazu haben die Netzbetreiber die Preisspannen zu veröffentlichen; in den Folgejahren sollen die Richtpreise den Durchschnitt der im Vorjahr ausgehandelten Preise als Ausgangsbasis haben. Die Staaten können auf Basis veröffentlichter Tarife noch weitergehend liberalisierte Netzzugangsrechte normieren. Verweigert können Peagierungen nur dann werden, wenn keine Leitungskapazitäten frei sind oder öffentliche Verpflichtungen verletzt werden würden; die Ablehnung ist zu begründen. Die Staaten müssen überdies sicherstellen, daß alle Elektrizitätserzeuger und EVU's ihre eigenen Betriebsstätten und Tochterunternehmen und zugelassenen Kunden über eine Direktleitung versorgen können. Schließlich muß jeder zugelassene Kunde Elektrizität kaufen und von einem Versorgungsunternehmen oder einem Erzeuger über eine Direktleitung mit Elektrizität versorgt werden können.

136 Kapitel VII.

137 Kapitel VII Art 17.

2. Alleinabnehmer¹³⁸

Als Alleinabnehmer ("single buyer") ist eine juristische oder natürliche Person definiert, die in dem System, in dem sie eingerichtet ist, für den einheitlichen Betrieb des Übertragungssystems und/oder die zentrale Abnahme von elektrischer Energie und den zentralen Verkauf der Elektrizität verantwortlich ist. Der Alleinabnehmer wird vom jeweiligen Mitgliedstaat benannt. Der Mitgliedstaat trifft auch die erforderlichen Maßnahmen, daß:

- ein nichtdiskriminierender Tarif für die Nutzung des Übertragungs- und Verteilersystems veröffentlicht wird;
- die zugelassenen Kunden für ihren Eigenbedarf in- und außerhalb des Systems mit unabhängigen Erzeugern Verträge abschließen können, außerhalb des Systems auch mit von Mitgliedstaaten autorisierten Elektrizitätsversorgungsunternehmen;
- unabhängige Erzeuger mit den Betreibern der Übertragungs- und Verteilersysteme den Zugang zum System aushandeln, um mit zugelassenen Kunden außerhalb des Systems auf der Grundlage einer freiwilligen kommerziellen Vereinbarung Lieferverträge abschließen zu können.

Schließt ein zugelassener Kunde mit einem Erzeuger in- oder außerhalb des Systems einen Vertrag ab, kann der Alleinabnehmer vom Mitgliedstaat verpflichtet werden, den Strom zu einem Preis abzunehmen, der dem angebotenen Kaufpreis minus Kosten für Übertragung und Verteilung entspricht. Wird diese Abnahmeverpflichtung dem Alleinabnehmer nicht auferlegt, so treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, um zu gewährleisten, daß die Lieferverträge durch Netzzugang auf Basis der veröffentlichten Tarife ausgeführt werden können.

Eine Verweigerung des Netzzuganges durch den Alleinabnehmer und eine Verweigerung der Abnahme der Elektrizität von zugelassenen Kunden ist nur zulässig, wenn die notwendige Übertragungs- oder Verteilerkapazität nicht vorhanden ist. Die Ablehnung ist zu begründen, wobei die Bezugnahme auf die öffentlichen Aufgaben gemäß Kapitel II Art 3 Abs 3 in der Richtlinie ausdrücklich angeführt wird.

E) Marktöffnung

Mit Anwendung der Richtlinie, die am 1.1.1997 in Kraft treten soll, durch innerstaatliche Umsetzung bis längstens 1.1.1999 werden die Mitgliedstaaten den Marktanteil in einem Ausmaß für Wettbewerb freigeben müssen, der Kunden mit einem Eigenverbrauch von 40 GWh zum Wettbewerb zuläßt. Ein Jahr später sollen 20 GWh, drei weitere Jahre später 9 GWh als Maßstab für den Zutritt eines

¹³⁸ Kapitel VII Art 18.

Eigenverbrauchers festgesetzt werden. Damit soll schrittweise bis zum Jahr 2003 eine Markttöffnung von 33% in der EG verwirklicht werden.

Die Mitgliedstaaten sollen dabei in ihrem Land festsetzen, welche Kunden als zugelassen zu qualifizieren sind, damit diese Markttöffnung erreicht werden kann, wobei Kunden mit einem Eigenverbrauch von mehr als 100 GWh jedenfalls in diese Kategorie aufgenommen werden müssen. Verteilergesellschaften werden dieses Recht jedenfalls dann haben, wenn in ihrem Verbrauchsgebiet ein als zugelassener Kunde zu qualifizierender Eigenverbraucher liegt, und zwar mindestens hinsichtlich des Eigenverbrauchs dieses Kunden, wenn Verteilungsunternehmungen nicht überhaupt als zugelassene Kunden qualifiziert werden.

Um Ungleichgewichte in der Markttöffnung zu vermeiden, ist bis zur Revision der Richtlinie folgende Kompromißformel anzuwenden: Sind Kunden in beiden Systemen zugelassen, können Verträge über die Elektrizitätsversorgung nicht verhindert werden.

Ist der Kunde aber nur in einem System zugelassen, soll die Kommission unter Bedachtnahme auf Markt und Gemeinschaftsinteresse entscheiden, nachdem zuvor der Mitgliedstaat, in dem der zugelassene Kunde tätig ist, aufgrund einer Verweigerung eines Vertragsabschlusses diese angerufen hat.

Im Lichte der gewonnenen Erfahrungen wird die Kommission in der Hälfte der bis zur Revision vorgesehenen Zeit die Entwicklung des Marktes aus Sicht des Gemeinschaftsinteresses beurteilen und über mögliche Mißverhältnisse in der Markttöffnung beraten.

F) Unbundling

In der Richtlinie 1996 zur Verwirklichung des Binnenmarktes ist weiters vorgesehen, unabhängig von den aus der Rechtsform erfließenden Publizitätsverpflichtungen zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen, Diskriminierungen und Quersubventionierungen eine getrennte Kontenführung von vertikal integrierten EVU's hinsichtlich ihrer Erzeugungs-, Übertragungs- und Verteilungsaktivitäten zu verlangen¹³⁹.

Nicht mit diesen Aufgaben im Zusammenhang stehende Aktivitäten sind auf gesonderten Konten auszuweisen. Bilanz und Ergebnisrechnung sind nach verstetigten Bewertungsmethoden zu publizieren, Geschäfte mit verbundenen Unternehmen gesondert auszuweisen.

Die Mitgliedstaaten bzw die von diesen benannten zuständigen Behörden haben das Recht auf Einsichtnahme in die Buchführung der Produktions-, Übertragungs- und Verteilungsgesellschaften. Die Mitgliedstaaten haben darüber hinaus geeignete und wirksame Mechanismen für die Regulierung, die Kontrolle und die Sicherstellung von Transparenz vorzusehen, um den Mißbrauch von

139 Kapitel VI, Entflechtung – Transparenz des Wettbewerbes.

marktbeherrschenden Stellungen im Sinn von Art 86 EG-Vertrag zu verhindern¹⁴⁰.

In den Schlußbestimmungen wird den Mitgliedstaaten die Möglichkeit eingeräumt, bei der Kommission eine Übergangsregelung wegen bereits erteilter Genehmigungen oder Betriebsgarantien zu beantragen. Für Marktkrisen und im Falle der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit dürfen die Mitgliedstaaten Maßnahmen setzen, die im Sinne der Energielenkung den Binnenmarkt vorübergehend außer Kraft setzen. Diese Maßnahmen dürfen aber nicht über das unbedingt erforderliche Maß hinausgehen. Alle diese, von der Norm des Binnenmarktes abweichenden Festlegungen sind der Kommission mitzuteilen.

3. Beurteilung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 aus Sicht 1996

Das Verhältnis der einzelnen Träger der durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 eingerichteten Elektrizitätsversorger in Österreich und seine Abhandlung in Judikatur und Literatur ohne Einbeziehung der europarechtlichen Dimension wurde im ersten Teil behandelt.

Es wäre verfehlt, alle anstehenden Fragen als rechtlich zweifelsfrei gelöst zu beurteilen: wenn sich zwei Landesgesellschaften auf Basis des Elektrizitätsrechtes über die Grenzen ihrer Versorgungsgebiete im Rechtswege auseinandersetzen¹⁴¹, wenn die Eigentumsverhältnisse von Landesgesellschaften über die Börse verändert werden können¹⁴², wenn weiters die Aufgabenzuweisung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 über Beteiligungserwerb¹⁴³ problemlos umgangen werden kann, wenn schließlich Preisgestaltung und Transitierung in den Medien¹⁴⁴ abgehandelt werden und die EU-Richtlinie für die Verwirklichung des "Binnenmarktes Energie" in Kraft treten wird, müssen die Zeichen für das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 auf Veränderung stehen.

3.1. Politische Ausgangslage 1996

Das Koalitionsübereinkommen¹⁴⁵ für die XX. Gesetzgebungsperiode, abgeschlossen zwischen den nunmehr wieder mit Zwei-Drittel-Mehrheit ausgestatteten Koalitionspartnern SPÖ und ÖVP, das im Jahr 1996 die Weichen für die nächsten Jahre gestellt hat, sieht dazu folgendes vor:

140 Kapitel VI Art 13 – 15.

141 "Stromkrieg" nennen es *Wimmer/Arnold*, Die Kooperation, 1993, 12.

142 EVN-Sperrminorität an Burgenland-Holding, Der Standard vom 12.6.1996, 15.

143 Beteiligung Verbund an KELAG und STEG, Geschäftsbericht Verbundgesellschaft 1995, Wien 1996.

144 Etwa *Wirtschaftswoche* Nr 42 vom 12.10.1995.

145 Koalitionsübereinkommen 1996, abgeschlossen von der SPÖ und der ÖVP, 47 f.

"XI. Energiepolitik: Der Beitritt Österreichs zur EU stellt erhöhte Anforderungen an die Strukturanpassung der österreichischen Energiewirtschaft.

Zu diesem Zweck sind die erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen zu schaffen. Grundsätzlich sollen die dabei entwickelten Rahmenbedingungen und Regeln für alle leitungsgebundenen Energien gelten.

In diesem Zusammenhang ist der regulatorische und organisatorische Rahmen durch Änderung des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 an die neue Wirtschafts- und Wettbewerbssituation anzupassen, wobei durch Änderung der Eigentümerstruktur jedenfalls aber der nationale Charakter der Unternehmungen und deren Finanzierungsmöglichkeiten nicht beeinträchtigt werden soll.

Zur verbesserten Kooperation der Energieversorgungsunternehmen und zur Kontrolle der Einhaltung der wettbewerblichen Rahmenbedingungen sind die aufsichtsbehördlichen Funktionen auszubauen.

Eine bestmögliche Anpassung an allenfalls in der EU getroffene Regelungen über den Binnenmarkt für Elektrizität und Gas ist anzustreben.

Die österreichische Energiepolitik wird weiterhin an der bevorzugten Nutzung erneuerbarer Energie festhalten und die umweltpolitische Zielsetzung der CO₂-Reduktion intensiv verfolgen und ihre Aktivitäten gegen die Nutzung der Kernenergie in internationalen sowie in bilateralen Gremien und Institutionen fortsetzen. Österreich strebt darüber hinaus wirksame internationale Haftungsregelungen bei Unfällen in atomtechnischen Anlagen an."

Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten hat dazu mehrmals öffentlich erklärt, die Materie¹⁴⁶ nicht ohne Berücksichtigung der EU-Richtlinien neu zu regeln.

3.2. Verfassungslage

Schon vor Jahrzehnten wurde beklagt, daß die aus dem Jahre 1920/21 stammende Verfassungslage¹⁴⁷ Ansatzpunkte zu einer integrierten Energiepolitik vermissen läßt, welche Einschätzung aus rechtlicher Sicht durch Hinzutreten der Europarechtsnormen noch verstärkt wird, da der Handlungsspielraum erheblich ausgeweitet wird. Wäre der Verlust der Rechtskultur¹⁴⁸ noch eher zu verschmerzen, so würde ein Aufgeben dieser "letzten bedeutenden ökonomischen Position des

146 BM Ditz, in apa vom 18. April 1996.

147 Bandhauer/Fremuth/Orglmeister, Österreichisches Elektrizitätsrecht, Loseblatt-Ausgabe, Wien 1979, Band I/1.

148 Pauer, ÖZW 1987, 101.

österreichischen Föderalismus"¹⁴⁹, wie es bei der Bundesstaatsreform 1995 bereits vorgesehen war¹⁵⁰, eine deutliche politische Akzentverschiebung zu Ungunsten des Föderalismus bedeuten.

Aus rechtlicher Sicht wird sich eine Bereinigung von Bestimmungen des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 nicht nur mit Artikel 12 B-VG, sondern auch mit den Bestimmungen des Starkstromwegerechtes, des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes und seiner Ausführungsgesetze anbieten¹⁵¹. Das auf Basis des Kriegsfolgentatbestandes¹⁵² erlassene 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 ist nach 1955 jeweils durch Bundesverfassungsgesetze novelliert worden. Daß damit zahlreiche Auslegungs- und Abgrenzungsschwierigkeiten zu anderen, zT denselben Gegenstand regelnde Materiengesetzen hervorgerufen wurden, soll im folgenden neben der europarechtlichen Beurteilung beleuchtet werden.

3.3. Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947, kommentiert aus europarechtlicher Sicht

3.3.1. Entfall der Verstaatlichung

"Die §§ 1 und 2 entfallen", bestimmt die Privatisierungsnovelle 1987 in Ziffer 1. Damit zusammenhängend wurden die §§ 7 und 8 über die Durchführung der Verstaatlichung sowie die Verstaatlichung zugunsten von Sondergesellschaften und von landeshauptstädtischen Unternehmungen (§ 6 Abs 2) aufgehoben. Da auch Artikel III (Übergangsbestimmungen) durch Zeitablauf mit 31.12.1995 erledigt ist, ist hinkünftig eine Verstaatlichung von Anlagen, Unternehmungen und Betrieben sowie Anteilsrechten nicht mehr möglich.

Der Titel "2. Verstaatlichungsgesetz" ist somit überholt¹⁵³, die Verstaatlichung im Bereich der Elektrizitätswirtschaft beendet¹⁵⁴.

149 *Pernthaler*, Über Geltung und Anwendung des Zweiten Verstaatlichungsgesetzes, in: Bonin/Lang/Knitel (Hg), FS KOLB, Innsbruck 1971, 297 ff (305).

150 Durch Einordnung des Elektrizitätsrechtes in Art 11 B-VG; dazu *Pesendorfer*, Die Neuordnung des Bundesstaates und ihre Auswirkungen auf die Energieträger Strom, Fernwärme, Gas, Öl und Kohle, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995.

151 *Wimmer*, Rechtliche Aspekte leitungsgebundener Energieträger, in: Eder/Hoscher/Hartig (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 55 ff.

152 Zur verfassungsrechtlichen Beurteilung auch *Korinek*, Könnte das Zweite Verstaatlichungsgesetz heute noch durch einfaches Gesetz abgeändert werden?, JBl 1970, 544 ff.

153 *Binder*, Das Ende der Verstaatlichung, 1994, 59 ff.

154 Nachdem über die offenen Heimfallsfragen Vorarlberger Illwerke AG und Heimfallsrecht der Stadtgemeinde Innsbruck am Achenseekraftwerk privatrechtliche Einigungen erzielt werden konnten.

3.3.2. Landesgesellschaften

"§ 3. Landesgesellschaften

(1) Aufgabe der Landesgesellschaft ist, die Allgemeinversorgung mit elektrischer Energie im Bereich der einzelnen Bundesländer. (Landesversorgung) durchzuführen, die Verbundwirtschaft im Landesgebiet zu besorgen und Energie mit benachbarten Gesellschaften auszutauschen."

Zu diesen grundsätzlichen gesetzlichen Bestimmungen für die Landesgesellschaften sind nähere Definitionen der Rechtsbegriffe zu untersuchen.

A) Allgemeinversorgung

Dieser Begriff ist als Gegenstück zur Verstaatlichung von Unternehmungen, Betrieben und Anlagen sowie Anteilsrechten zugunsten der Landesgesellschaften zu verstehen. Durch Übertragung der gesetzlichen Verpflichtung¹⁵⁵, die Elektrizitätsversorgung auch tatsächlich flächendeckend im Landesgebiet aufzubauen bzw. durchzuführen, sollte u.a. die Verstaatlichung mitbegründet werden. Diese "Aufgabe" war in der unmittelbaren Nachkriegszeit – gerade in den Gebirgs-Bundesländern – nicht selbstverständlich, sodaß sie als Rechtspflicht begründet wurde.

Neben diesen – für die Landesgesellschaften geltenden – Verpflichtungen enthalten das Elektrizitätswirtschaftsgesetz¹⁵⁶ und die ausführenden jeweiligen Landesgesetze Bestimmungen für die Versorgung eines räumlich abgegrenzten Gebietes mit elektrischer Energie.

Das Verhältnis 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 zum Elektrizitätswirtschaftsrecht, zu den jeweiligen Ausführungsgesetzen und zur verfassungsrechtlichen Kompetenzlage insgesamt wird neu zu regeln sein. Das Elektrizitätswirtschafts-Grundsatzgesetz bestimmt, daß die Versorgungsrechte nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 unberührt bleiben. Es stellt sich somit die Frage, ob derartige subjektiv-öffentliche Rechte für die Elektrizitätsversorger im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 überhaupt begründet sind. Die Bestimmungen des Tiroler Elektrizitätsgesetzes halten jedenfalls fest, daß Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes rechtmäßig betrieben werden, als konzessioniert gelten. Die mit einer Gebietsversorgung verbundenen Rechte und Pflichten (Allgemeine Anschluß- und Versorgungspflicht zu Allgemeinen Bedingungen und Allgemeinen Tarifen) fußen somit auf den Bestimmungen des Elektrizitätswesens und nicht des Verstaatlichungsgesetzes. Daß im Rahmen des Elektrizitätswesens nichts anderes geregelt werden kann, als das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 vorgibt, ist durch gesetzliche Bestimmungen des

155 Binder, Das Ende der Verstaatlichung, 1994, 70 ff, spricht vom "gesetzlichen Versorgungsauftrag".

156 ElWG, BGBl 1975/260, novelliert durch BGBl 1979/13.

Elektrizitätsrecht klargestellt. Demnach bleiben die Bestimmungen des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 vom Tiroler Elektrizitätsgesetz "unberührt"¹⁵⁷.

Daß der Gesetzgeber im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 den Landesgesellschaften aber eine besondere Rolle in Hinblick auf die Allgemeinversorgung zugedacht hat, wird auch durch Bestimmungen des Tiroler Elektrizitätsgesetzes deutlich: so haben die Landesgesellschaften Parteistellung in Konzessions- und Einweisungsverfahren¹⁵⁸. Angesichts dessen verliert die Frage, ob die Bestimmungen des § 3 des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 sondergesellschaftsrechtliche¹⁵⁹ oder öffentlich-rechtliche Aufgabenzuweisungen darstellen, an Relevanz, obwohl kein Grund zur Annahme besteht, daß es sich gerade bei den so wesentlichen Aufgaben der Landesgesellschaften¹⁶⁰ nicht um öffentliche Aufgaben handeln soll.

Aus europarechtlicher Sicht wird die Differenzierung zwischen Allgemeinversorgung und Gebietskonzessionen aber obsolet. Im EU-Recht ist nämlich nicht von Gebietskonzession oder von Allgemeinversorgung die Rede, sondern von Verteilung, worunter der Transport von Elektrizität mit mittlerer und niedriger Spannung über Verteilnetze zum Zweck der Stromversorgung von Kunden verstanden wird. Dies wird nach näherer Ausführung durch die Mitgliedstaaten weiterhin (unter Beachtung der Marktöffnung und etwa des Baus von Direktleitungen) möglich sein, allerdings diskriminierungsfrei und mit besonderen Vorschriften für das Rechnungswesen vertikalintegrierter Unternehmungen, die auch Übertragungs- und Erzeugungsaufgaben in einer Gesellschaft wahrnehmen. Näheres wird durch die Mitgliedstaaten festzulegen sein.

B) Verbundwirtschaft im Landesgebiet

Der Begriff "Verbundwirtschaft durch eine Landesgesellschaft" ist im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 nicht näher definiert. Er kann auch nicht aus dem Aufgabenrahmen für die Verbundgesellschaft abgeleitet werden. Daher muß in einzelnen Materiengesetzen überprüft werden, ob und welche Kriterien der Verbundwirtschaft für die Landesgesellschaften gelten¹⁶¹.

157 *Binder*, Die Konzessionierung von Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Lichte des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes 1975, der Landeselektrizitätswirtschaftsgesetze und des 2. Verstaatlichungsgesetzes, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 27 ff.

158 In Tirol: § 5 Abs 3 und § 18 Abs 2 Tiroler Elektrizitätsgesetz 1982, LGBl 1982/40.

159 *Mayer*, Rechtsfragen der Verbundwirtschaft, *ecolex* 1996, 45 ff (49); dagegen schon *Wenger*, Energieversorgungsunternehmen, 1972, 39; ebenso *Pauger/Plöchl*, *GesRZ* 1988, 127.

160 *Wimmer/Arnold*, Die neue Freiheit, 1995, 16 ff.

161 Im technischen Sinne kann Unterschiedliches gemeint sein: von der optimalen Abstimmung von Erzeugung und Verbrauch über die Betriebsform in verschiedenen Spannungsebenen einschließlich Reserve- und Lastmanagement bis hin zur Beurteilung aus der Warte einer optimierten Verbundwirtschaft.

Für die Landesgesellschaften sind primär die Bestimmungen des Elektrizitätsrechtes und des Starkstromwegerechtes von Bedeutung, die auch inhaltliche Kriterien festlegen. So ist im Elektrizitätsrecht die bestmögliche Verbundwirtschaft bei Konzessionierung von Unternehmungen zur Lieferung von elektrischer Energie an Elektrizitätsversorgungsunternehmen samt Prüfung des volkswirtschaftlichen Bedarfs ausdrücklich vorgesehen. Die Verpflichtung zur Übernahme der Überschußlieferungen aus Eigenanlagen durch das jeweilige EVU und die Bestimmung der Zumutbarkeit von Reserveversorgung sind ebenfalls elektrizitätsrechtlich normiert. Schließlich ist bei der Bewilligung der Errichtung von Elektrizitätsanlagen eine Abstimmung mit schon bestehenden Anlagen vorzunehmen. Ähnlich auch das Starkstromwegerecht, das im Rahmen der öffentlichen Interessenprüfung die Abstimmung mit bereits vorhandenen oder bewilligten Elektrizitätsversorgungseinrichtungen verpflichtend vorschreibt.

Die Bestimmung im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 hinsichtlich der Verbundwirtschaft im Landesgebiet durch Landesgesellschaften ist also weder mit Ausschließlichkeitsrechten verbunden, noch inhaltlich umrissen.

Daraus ist für das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 zu schließen, daß die Verbundwirtschaft für Landesgesellschaften als Aufgabe¹⁶² einer Abgrenzung zu den oben genannten Materiengesetzen und einer inhaltlichen Konkretisierung bedarf¹⁶³.

Aus europarechtlicher Sicht ist ihre Beibehaltung fraglich. Die Richtlinie 1996 sieht hinsichtlich des Betriebes des Übertragungsnetzes nähere Regelungen durch die Mitgliedstaaten unter Einschluß der Möglichkeit der Betrauung einzelner Unternehmungen als Netzbetreiber vor. Die Mitgliedstaaten können auch die näheren Bedingungen und Pflichten festlegen. Einspeisung aus Produktionsanlagen und Inanspruchnahmen von Verbundleitungen müssen möglich sein, wie auch der Bau von Direktleitungen. Eine Verpflichtung zur Stromabnahme ist allerdings nicht vorgesehen. Durch das Recht, Direktleitungen zu errichten, die besondere Betonung der veröffentlichten, nichtdiskriminierenden Bedingungen für den Netzbetrieb und der Verwirklichung des Elektrizitätsbinnenmarktes wird in Konnex mit der Neuorganisation des Netzzuganges ein deutlicher Schritt Richtung Liberalisierung gesetzt. Für die Verbundwirtschaft werden sich somit andere Aufgaben stellen als in der Vergangenheit, woraus auch ein gesetzlicher Regelungsbedarf abzuleiten ist.

C) Energieaustausch mit benachbarten Gesellschaften

Auf diese Berechtigung, die den Landesgesellschaften eingeräumt ist, wurde in den vergangenen Jahrzehnten kaum Bedacht genommen, da sie in ihrer wirtschaftlich bedeutenden Ausformung als Handelsmöglichkeit mit Sondergesell-

162 *Wenger*, Energieversorgungsunternehmen, 1972, 39 ff.

163 Zu alledem jüngst *Mayer*, *ecolox* 1996, 45 ff.

schaften, benachbarten Landesgesellschaften oder mit dem Ausland nicht in Betracht kam¹⁶⁴. All diese Aufgaben wurden als überregionale Aufgaben der Verbundgesellschaft verstanden und so auch in den Koordinierungsverträgen vereinbart¹⁶⁵. Auf die westösterreichischen Ausnahmen wurde bereits eingegangen.

Durch die EU-Richtlinie über den Elektrizitätsbinnenmarkt ergeben sich in diesem Zusammenhang neue Perspektiven; hinsichtlich dieser Bestimmungen ergibt sich im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 Anpassungsbedarf.

In § 3 Absatz (2) werden die Landesgesellschaften im Sinne des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 aufgeführt und in Absatz (3) hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse bestimmt:

"(2) Landesgesellschaften im Sinne dieses Bundesgesetzes sind:

- a) die Kärntner Elektrizitäts-Aktiengesellschaft für das Bundesland Kärnten,*
- b) die Niederösterreichische Elektrizitätswerke Aktiengesellschaft für das Bundesland Niederösterreich,*
- c) die Oberösterreichische Kraftwerke Aktiengesellschaft für das Bundesland Oberösterreich,*
- d) die Salzburger Aktiengesellschaft für Elektrizitätswirtschaft für das Bundesland Salzburg,*
- e) die Steirische Wasserkraft- und Elektrizitäts-Aktiengesellschaft für das Bundesland Steiermark,*
- f) die Tiroler Wasserkraftwerke Aktiengesellschaft für das Bundesland Tirol,*
- g) die Vorarlberger Kraftwerke Aktiengesellschaft für das Bundesland Vorarlberg,*
- h) die Wiener Elektrizitätswerke für die Bundeshauptstadt Wien,*
- i) (Verfassungsbestimmung) die Burgenländische Elektrizitätswirtschafts-Aktiengesellschaft für das Bundesland Burgenland."*

"(3) Von den Anteilsrechten an Landesgesellschaften müssen mindestens 51 vH im Eigentum von Gebietskörperschaften oder von Unternehmungen stehen, an denen Gebietskörperschaften mit mindestens 51 vH beteiligt sind."

Die Bezeichnung Landesgesellschaft hatte seinerzeit in der Übertragung von Eigentumsrechten an Anteilen bzw in der Übertragung von Unternehmungen, Betrieben und Anlagen wie auch in der Aufgabenstellung des § 3 Abs (1) 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 ihre wörtliche Begründung.

¹⁶⁴ Sowie Binder, Die Konzessionierung, 1993, 27 ff.

¹⁶⁵ Wimmer/Arnold, Die Kooperation, 1993, 15 f; Wimmer/Arnold, Der strategische Wert, 1994, 9 ff (20), halten die auf dieser Basis abgeschlossenen Koordinierungsverträge unter dem Einfluß des Binnenmarktes für auflösbar.

Zwischenzeitlich wurden, wie dargestellt, die Eigentumsverhältnisse einerseits durch Privatisierung¹⁶⁶ nicht unwesentlich verändert, andererseits kam es zu Beteiligungen von benachbarten Landesgesellschaften, wie auch zu Beteiligungen der Verbundgesellschaft an einer Landesgesellschaft. Ob der beherrschende Einfluß der öffentlichen Hand bei Landesgesellschaften weiterhin gesetzlich abgesichert bleiben muß, ist eine rein politische Frage; wie am Beispiel der Verbundgesellschaft noch zu zeigen sein wird, sind öffentliche Aufgaben auch für ein teil- oder sogar vollprivatisiertes Unternehmen möglich.

Dazu kommt, daß aus europarechtlicher Sicht die Eigentümerschaft von wirtschaftlicher Betätigung¹⁶⁷ irrelevant ist. Die Rechtsnormen des Europarechtes gelten für öffentliche wie für private Eigentümer gleichermaßen, Europarecht ist hinsichtlich öffentlicher oder privater Unternehmen neutral¹⁶⁸.

Noch einmal sei erwähnt, daß die Abgrenzungsfragen zum Elektrizitäts- und Starkstromwegerecht hinsichtlich Landesgesellschaften nach maßgeblichen europarechtlichen Vorgaben zu regeln sein werden. Aus europarechtlicher Sicht werden dabei auch die Wettbewerbsbestimmungen beachtlich sein¹⁶⁹.

§ 3 Absatz (4) enthält eine Verstaatlichungsverpflichtung über die 110-kV-Leitung Schwabeck-Villach an die Kärntner Elektrizitäts-Aktiengesellschaft und ist durch Vollzug irrelevant geworden.

Weiterhin beachtlich ist Absatz (5):

"(5) Die Bundesregierung kann die Verschmelzung benachbarter Landesgesellschaften mit Zustimmung des Hauptausschusses des Nationalrates zulassen."

Dazu erhebt sich aus föderalistischer Sicht die Frage der Berechtigung nach einem Zustimmungsrecht der Bundesregierung bei Verschmelzung von mehrheitlich in Landesbesitz stehenden Gesellschaften. Aus europarechtlicher Sicht sind dabei die Wettbewerbsbestimmungen zu beachten¹⁷⁰.

166 VG, EVN, VKW, BEWAG; siehe FN 53; in Diskussion: OKA.

167 Wegen Art 222 EGV, Dieckmann, Staatliche und private Monopole im EG-Binnenmarkt, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 47 ff (50 f).

168 Obermann, Österreichische Wirtschaftsförderung und das EG-Beihilfen-Aufsichtsrecht - Anpassungserfordernisse im Bereich öffentlicher Unternehmungen, in: Smekal/Thöni (Hg), Wirtschaftsförderung und öffentliche Aufträge, Beiträge des 26. Hochschulkurses aus Finanzwissenschaft, Veröffentlichungen der Universität Innsbruck, Band 189, Innsbruck 1992, 57 ff.

169 Siehe dazu Wimmer/Arnold, Die neue Freiheit, 1995, 24 ff.

170 Insbesondere hinsichtlich kartellrechtlicher Fusionskontrolle Wimmer/Arnold, Die neue Freiheit, 1995, 25 f.

3.3.3. Sondergesellschaften

Dazu bestimmt das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947:

"§ 4. Sondergesellschaften:

(1) Großkraftwerke, die im wesentlichen nicht zur Erfüllung der Aufgabe der Landesgesellschaften (§ 3) bestimmt sind und nicht als Eigenversorgungsanlagen unter § 1 Abs (2) lit (b) fallen, sind mit den zugehörigen Leitungen und Umspannwerken an Sondergesellschaften zu übertragen. Wenn es energie- und wasserwirtschaftliche Interessen erfordern, können von einer Sondergesellschaft auch mehrere Großkraftwerke mit den zugehörigen Leitungen und Umspannwerken errichtet und betrieben werden."

Zwar ist durch die Privatisierungsnovelle 1987 die Enteignungsmöglichkeit nach den §§ 7 und 8 beseitigt worden, nicht aber die Übertragungsmöglichkeit von Großkraftwerken und Anlagen auf Sondergesellschaften als solche.

Diese Bestimmung ist im Zusammenhang mit Abs (5) besser verständlich:

"(5) Die Bestimmungen der Absätze (1) und (2) gelten sinngemäß für Großkraftwerke, die erst künftig in Angriff genommen werden; ob ein Kraftwerk als Großkraftwerk im Sinn des Abs (1) anzusehen ist, entscheidet die Bundesregierung nach Anhörung der Verbundgesellschaft (§ 5) unter Bedachtnahme auf energie- und wasserwirtschaftliche Rücksichten."

Damit ist auch die Beibehaltung von Abs (1) klar. Die gesetzliche Möglichkeit im Zusammenhang mit Großkraftwerkserklärungen zugunsten von Sondergesellschaften für bestehende und projektierte Anlagen sollte aufrecht bleiben.

Zuletzt hat diese 1996 noch eine Rolle gespielt, als der Wirtschaftsminister durch Entschließungsantrag des Nationalrates aufgefordert werden sollte, das Kraftwerksprojekt einer Landesgesellschaft durch eine Großkraftwerkserklärung in die Zuständigkeit der Bundesregierung zu bringen¹⁷¹.

Durch die Privatisierungsnovelle 1987 wurde weiters bestimmt:

"§ 4. Abs (2) lautet:

(2) Von den Anteilsrechten an den in der Anlage 1 angeführten Sondergesellschaften müssen mindestens 51 vH, an den in der Anlage 2 angeführten Sondergesellschaften müssen mindestens 50 vH im Eigentum des Bundes oder der Verbundgesellschaft stehen. Die Verschmelzung von Sondergesellschaften bedarf der Zustimmung aller Bundesländer und Landesgesellschaften, die an den betroffenen Gesellschaften beteiligt sind."

Die bestehenden Sondergesellschaften sind in den Anlagen 1 und 2 taxativ aufgezählt, sodaß neue Sondergesellschaften nicht hinzutreten können. Durch die

171 Parlamentskorrespondenz vom 28.2.1996.

Umorganisation des Verbundkonzerns¹⁷² scheinen diese gesetzlichen Bestimmungen auch an Bedeutung verloren zu haben, vor allem was den Wasserkraftausbau anlangt.

Aus europarechtlicher Sicht ist ein Vorrang von Großkraftwerksbauten zugunsten einzelner Träger der Elektrizitätsversorgung nicht mehr zulässig. Dies gilt sowohl für das Genehmigungs- als auch für das Ausschreibungsverfahren der Binnenmarkt-Richtlinie, wie erst recht für EGV-Primärrecht¹⁷³. Wenn dies schon für den künftigen Bau von neuen Kapazitäten gilt, müßte dies umso mehr für die Übertragungsmöglichkeit bestehender Anlagen gelten, die ja eigentlich schon mit der Privatisierungsnovelle 1987 unter dem Stichwort "mehr Privat, weniger Staat" aufgehoben hätte werden sollen.

3.3.4. Verbundgesellschaft

Für die Verbundgesellschaft sind durch die Privatisierungsnovelle 1987 neue Bestimmungen hinzugetreten.

Diese Bestimmungen können in sondergesellschaftsrechtliche Normen mit Verfassungscharakter und den Kanon der öffentlich-rechtlich begründeten Aufgaben geteilt werden.

Zur ersten Kategorie sind die Vorschriften hinsichtlich Vorstandsbestellung, Aufsichtsratszusammensetzung bei der Verbundgesellschaft und Entsendungsrecht des Wirtschaftsministers in Aufsichtsräte der Sondergesellschaften, Stimmrechtsbeschränkungen der Hauptversammlung, öffentliches Mehrheits Eigentum an den Anteilsrechten der Verbundgesellschaft und Genehmigung der Satzung der Verbundgesellschaft durch die Bundesregierung einzuordnen. Es sind dies im § 5 die Absätze (1), (3), (4) und (5), die wie folgt lauten:

A) Sondergesellschaftsrechtliche Bestimmungen

"(1) Vom Aktienkapital der Österreichischen Elektrizitätswirtschafts-Aktiengesellschaft (Verbundgesellschaft) muß mindestens 51 vH im Eigentum des Bundes stehen. Mit Ausnahme von Gebietskörperschaften und Unternehmungen, an denen Gebietskörperschaften mit mindestens 51 vH beteiligt sind, ist das Stimmrecht jedes Aktionärs in der Hauptversammlung mit 5 vH des Grundkapitals beschränkt.

(3) Je ein Drittel der Mitglieder des Aufsichtsrates der Verbundgesellschaft werden vom Bund und von den Bundesländern entsendet.

Das letzte Drittel setzt sich aus mindestens je einem Vertreter der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft, des Österreichischen Arbeiterkammertages,

172 Geschäftsbericht der Verbundgesellschaft 1995, Wien 1996, in eine strategische Holding mit neuer Geschäftsfeldorganisation unter Einschluß der Sondergesellschaften.

173 Dieckmann, Monopole, 1993, 52 ff.

der landwirtschaftlichen Kammern Österreichs und des Österreichischen Gewerkschaftsbundes zusammen.

Nähere Bestimmungen trifft die Satzung, die der Genehmigung durch die Bundesregierung bedarf.

(4) Der zur Führung der Angelegenheiten des Energiewesens gemäß den Bestimmungen des Bundesministeriengesetzes in der jeweils geltenden Fassung berufene Bundesminister hat im Hinblick auf Abs (2) zumindest einen Vertreter in den Aufsichtsrat der Sondergesellschaften zu entsenden.

(5) Die Bestellung der Vorstandsmitglieder der Verbundgesellschaft bedarf der Genehmigung durch die Bundesregierung."

Aus europarechtlicher Sicht sind diese sondergesellschaftsrechtlichen Festlegungen allenfalls für die Qualifikation als öffentliches Unternehmen¹⁷⁴ relevant, insbesondere soweit etwa Vorschriften die öffentliche Hand privilegieren¹⁷⁵, für die europarechtliche Normanwendung aber irrelevant, weil – wie bereits ausgeführt – diese Vorschriften auch für öffentliche Unternehmungen gleichermaßen gelten, soweit sie nicht nach dem EGV oder innerstaatlich richtlinienkonform von der Anwendung ausgenommen sind¹⁷⁶.

Was die Beibehaltung des beherrschenden öffentlichen Einflusses aus europarechtlicher Sicht anlangt, so befreit öffentliches Eigentum nicht von der Anwendung von Europarecht¹⁷⁷. Die Beibehaltung des öffentlichen Einflusses über öffentliches Eigentum ist somit eine politische Frage¹⁷⁸.

B) Öffentliche Aufgaben

Etwas anders lautet naturgemäß die Beurteilung des Kanons der öffentlichen Aufgaben von VG, wozu die Bedachtnahme auf die Energiepolitik der Bundesregierung Abs (2) und die im Abs (6) definierten Aufgaben zählen:

"(2) Die Organe der Verbundgesellschaft haben auf die Energiepolitik der Bundesregierung Bedacht zu nehmen."

Diese Formulierung gab und gibt zu zahlreichen Zweifelsfragen Anlaß¹⁷⁹. Abgesehen davon, daß als Vorfrage beantwortet werden müßte, nach welchen Gesetzen die Bundesregierung ihre Vollzugszuständigkeit als Kollegialorgan begründet, erhebt sich die Frage nach den Rechtsfolgen und der rechtlichen Qualifikation von Anordnungen zur Berücksichtigung der Energiepolitik der

174 Siehe Seite 17.

175 Schmidhuber/Hitzler, Die öffentlichen Unternehmungen im EG-Binnenmarkt, ZögU 1990, 397 ff.

176 Obermann, Österreichische Wirtschaftsförderung, Innsbruck 1992.

177 Wimmer/Arnold, Die neue Freiheit, 1995, 20, sehen in diesem Zusammenhang die Grundintention des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 aufgegeben.

178 Wimmer/Arnold, Der strategische Wert, 1994, 10.

179 Siehe Seite 8 ff mit Literaturhinweisen.

Bundesregierung. Diese wurden in der Vergangenheit so kontroversiell beantwortet, daß die Schlußfolgerung, diese Verpflichtung sollte überhaupt am besten entfallen¹⁸⁰, nicht überrascht.

"(6) Die Verbundgesellschaft hat folgende im öffentlichen Interesse gelegene Aufgaben:"

Zu beachten ist dabei, daß die Aufgaben der Verbundgesellschaft – im Gegensatz zu den anderen, im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 eingerichteten Trägern der Elektrizitätsversorgung in Österreich – durch die Privatisierungsnovelle 1987 mit Verfassungsmehrheit als "im öffentlichen Interesse gelegen" festgelegt wurden. Auf die öffentlich-rechtliche Bedeutung dieser Qualifikation wurde bereits eingegangen¹⁸¹.

Europarechtlich ist jedoch eine Einschränkung der Normen des EGV nur nach den Bestimmungen des EGV bzw. den diesen ausführende Richtlinien zulässig, was hinsichtlich der Aufgaben der Verbundgesellschaft durch die neue Richtlinie für den Binnemarkt Energie eine Neubewertung dieser Aufgaben aus europarechtlicher Sicht nach sich zieht mit der Konsequenz, daß einzelne öffentliche Aufgaben obsolet geworden sein können.

"a) Den gegenwärtigen und künftigen Strombedarf sowie die Stromerzeugung der Sondergesellschaften, Landesgesellschaften, städtischen Unternehmungen und Eigenversorgungsanlagen mit einer Nennleistung von mehr als 500 kW zu ermitteln und die Stromtarife zu verzeichnen."

"g) Die Verträge über Stromlieferungen von mehr als zehn Millionen Kilowattstunden im Monat zu prüfen, deren Änderung aus triftigen energiewirtschaftlichen Rücksichten vorzuschlagen und die Verträge zu verzeichnen. Kommt über einen Änderungsvorschlag eine Einigung zwischen den Beteiligten nicht zustande, so entscheidet nach Anhörung der Beteiligten das Bundesministerium für Energiewirtschaft und Elektrifizierung im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Vermögenssicherung und Wirtschaftsplanung und den sonst beteiligten Bundesministerien; Stromlieferungsverträge mit dem Ausland bedürfen der Zustimmung der Verbundgesellschaft."

Diese beiden Aufgaben können zusammengefaßt behandelt werden. Sie stellen den Ausgangspunkt für den geschlossenen Aufgabenkreis dar, den der Verstaatlichungsgesetzgeber der Nachkriegszeit der Verbundgesellschaft zugedacht hatte: von der Feststellung des Bedarfes über die Veranlassung von Kraftwerksbauten durch Sondergesellschaften, den Leitungs- und Verbundnetzbau und Betrieb bis hin zum Ausgleich zwischen Erzeugung und Verbrauch und der vertraglichen Umsetzung sollte VG als über den Landesgesellschaften stehende Clearingstelle fungieren.

180 Pauer, Das 2. Verstaatlichungsgesetz in der EU, Rechtsgutachten, 1995 (unveröffentlicht), 25.

181 Dohms, Die Entwicklung, 1995, 47.

Was die Feststellung des Strombedarfes und der Stromerzeugung praktisch aller wesentlichen Träger der Elektrizitätsversorgung in Österreich anlangt, so ist diese Aufgabe nicht nur der Verbundgesellschaft, sondern auch den Landesgesellschaften durch zum Teil deckungsgleiche, zum Teil überschneidende Materiengesetze übertragen. Es handelt sich dabei um das Energielenkungsgesetz¹⁸², worin der Verbundgesellschaft als Bundeslastverteiler ebenso wie den Landesgesellschaften als Landeslastverteilern derartige Pflichten für die Krisenvorsorge übertragen sind und um die nicht weniger ins Detail gehenden Vorgaben nach dem Bundesstatistikgesetz¹⁸³, die zum Teil durch die erforderliche Umsetzung der Aufgaben nach der Preistransparenz-Richtlinie¹⁸⁴ erweitert werden. Angesichts dieser vielfältigen Statistikpflichten stellt sich die Frage, ob diese Aufgabe für VG noch zeitgemäß ist; eine Bereinigung mit den oben angeführten Materiengesetzen wird sich in jedem Fall anbieten.

Was das Recht der Vertragsprüfung durch VG anlangt, so stellt auch dieses einen wesentlichen Baustein des aus der Mangelwirtschaft der Nachkriegszeit entstandenen und VG übertragenen Regelkreises dar. Durch hoheitliche Befugnisse sollte sichergestellt werden, daß Fehlentwicklungen den Aufbau in der Nachkriegszeit nicht behindern.

Es wurde bereits darauf hingewiesen, daß das Vertragsprüfungs- und Genehmigungsrecht für Exportverträge nicht als Außenhandelsmonopol von VG interpretiert werden darf¹⁸⁵.

Aus europarechtlicher Sicht wird weder für derartige Verzeichnungs- noch für Vertragsprüfungsaufgaben, die einem Träger der Elektrizitätsversorgung zugewiesen sind, Raum bleiben, soweit diese nicht in den Richtlinien oder im EGV gedeckt sind. Dies gilt in jedem Falle für das Zustimmungsrecht von VG für Exportverträge¹⁸⁶, wird aber wohl auch für die Vertragsprüfungsaufgaben¹⁸⁷ insgesamt gelten müssen.

Die Aufgaben lit (b) und (c) über den Bau und Betrieb von Verbundleitungen, um damit den Ausgleich zwischen Erzeugung und Bedarf im Verbundnetz herbeizuführen, können ue behandelt werden.

"b) Den Ausgleich zwischen Erzeugung und Bedarf im Verbundnetz herbeizuführen, hiebei auf die günstigste wirtschaftliche Verwendung des zur Verfügung

182 BGBl 1982/545 idgF; dazu *Fremuth*, Rechtsfragen der Energielenkung, in: Aicher (Hg), Rechtsfragen der öffentlichen Energieversorgung, Wien 1987, 97 ff (110).

183 Verordnung des BMHGI vom 23.7.1975, BGBl 1975/362, gemäß Bundesstatistikgesetz BGBl 1965/91 idgF.

184 Siehe Seite 11.

185 Mit Literaturnachweisen, siehe Seite 13.

186 Einhellige Meinung *Wimmer/Arnold*, Die neue Freiheit, 1995, 20; *Dohms*, die Entwicklung, 1995, 64 ff; *Dieckmann*, Monopole, 1993, 52 f.

187 *Ritter*, Langfristige Liefer- und Bezugsverträge im Europarecht und ihre Beurteilung nach den EG-Wettbewerbsregeln, RdE 1995, 50 ff.

stehenden Stromes Bedacht zu nehmen und die Erzeugung mit unvermeidbaren Stromüberschüssen möglichst gleichmäßig zu belasten."

"c) Zu diesem Zwecke Verbundleitungen zu übernehmen, zu errichten und zu betreiben; hiebei ist die Verbundgesellschaft berechtigt, Transport- und Stromlieferungsverträge aller Art abzuschließen."

Diese Aufgabenstellungen beziehen sich nach dem klaren Wortlaut zunächst auf die Leitungen der Verbundgesellschaft und umfassen keineswegs Zugriffsmöglichkeiten weder auf Leitungsanlagen noch auf Produktionsanlagen anderer Träger der Elektrizitätsversorgung in Österreich. Die Aufgabe ergibt sich logisch aus dem Regelkreis, der oben umschrieben wurde: die Feststellung von Erzeugung und Bedarf, die Veranlassung zum Bau von Großkraftwerken, der Betrieb derselben, einschließlich Bau und Betrieb von Leitungen in einem Verbundnetz, auf Vertragsseite die mit den Sondergesellschaften über die Aufbringung abgeschlossenen Poolverträge, auf Absatzseite die mit den Landesgesellschaften abgeschlossenen Koordinierungsverträge; dies unter Berücksichtigung der günstigsten wirtschaftlichen Verwendung des zur Verfügung stehend Stromes und unter gleichmäßiger Belastung mit unvermeidbaren Stromüberschüssen.

Aus europarechtlicher Sicht ist dieser Aufgabenkreis jedenfalls neu zu interpretieren und sowohl was die Produktion anlangt, als auch was die Errichtung von Leitungen anlangt, sind gemäß den oben beschriebenen Richtlinien Anpassungen erforderlich¹⁸⁸: schon die Transit-Richtlinie sieht auch andere Träger der Elektrizitätsversorgung als Berechtigte vor.

Nach innerstaatlicher Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie werden daher auch andere Träger der Elektrizitätsversorgung mit diesen Aufgaben betraut werden können, wobei die Allokationsfunktion der lit (b) hinkünftig nicht mehr ausschließlich als öffentliche Aufgabe formuliert werden kann, sondern nach dem Binnenmarktkonzept schrittweise vom Markt übernommen werden soll¹⁸⁹.

"d) Den Bau und Betrieb von Großkraftwerken (§ 4) samt zugehörigen Leitungen durch bestehende oder zu errichtende Sondergesellschaften zu veranlassen."

Der Begriff "Großkraftwerke" hat schon vor dem EU-Beitritt in Österreich zu mancher Auslegungsdifferenz¹⁹⁰ Anlaß gegeben.

188 Siehe Seite 21 f; dazu *Dohms*, Die Entwicklung, 1995, 70 f, zu Übertragungs- und Verteilungsmonopolen.

189 Siehe Seite 21 f Binnenmarkt-Richtlinie 1996.

190 Siehe Seite 8 f mit Literaturhinweisen.

Aus europarechtlicher Sicht wird es Ausschließlichkeitsrechte für die Produktion von Strom zugunsten einzelner Träger der Elektrizitätsversorgung nicht mehr geben können¹⁹¹.

Der Großkraftwerksvorbehalt für die Verbundgesellschaft/die Sondergesellschaften ist EU-rechtswidrig und wird zu beseitigen sein.

"e) Die Sondergesellschaften – mit Ausnahme der Vorarlberger Illwerke Aktiengesellschaft – haben ihr Stromaufkommen unbeschadet der Strombezugsrechte Dritter, zur Gänze in das Netz der Verbundgesellschaft einzuspeisen. Hiefür ist von der Verbundgesellschaft voller Kostenersatz zu leisten; allfällige Gewinne sind im Verhältnis der Eigenkapitalrelationen von Verbundgesellschaft und Sondergesellschaften zwischen den Vertragspartnern jährlich nach Bilanzlegung aufzuteilen."

Mit der Privatisierungsnovelle 1987 wurden die sogenannten "Poolverträge", die die Abnahmepflicht elektrischer Energie aus den Kraftwerken der Sondergesellschaften und die Kostenersatzpflicht durch die Verbundgesellschaft verfassungsrechtlich als öffentliche Aufgabe festlegen, eingefügt. Damit wurde ein schon lange bestehender zivilrechtlicher Sachstand gesetzlich erfaßt¹⁹². Daß damit die im 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 abgesicherte Kostenersatzpflicht durch VG einschließlich Eigenkapitalverzinsung als krasses Gegenteil zum Markt als Regulator festgeschrieben wurde, sei hier kritisch angemerkt.

Aus europarechtlicher Sicht werden hinsichtlich der Poolverträge folgende Fragen aufgeworfen: aus Sicht der "Warenverkehrsfreiheit" ist die Frage einer "Maßnahme gleicher Wirkung"¹⁹³ tangiert, soweit die Poolverträge zivilrechtlich beurteilt werden, die Frage einer drittbelastenden Wirkung vertikaler Absprachen¹⁹⁴ im Konzern. Allerdings ist das System der Poolverträge eben öffentlich-rechtlich sanktioniert.

Angesichts der Umorganisation des Verbundkonzerns verlieren diese Aspekte zwar an Bedeutung, dennoch wird sich der Gesetzgeber bei innerstaatlicher Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie mit der Zukunft der Sondergesellschaften auseinanderzusetzen haben, zumal der Bau von Großkraftwerken der Vergangenheit angehört. Dies auch im Hinblick auf den wirtschaftlichen Ausgleich, den VG im überregionalen Verbundnetz (bisher noch als öffentliche Aufgabe) bei Kostenersatzpflicht und nicht durch Marktmechanismen herzustellen hat.

191 Einhellige Meinung; siehe Dohms, Die Entwicklung, 1995, 73; Wimmer/Arnold, Die neue Freiheit, 1995, 20; Dieckmann, Monopole, 1993, 56.

192 Siehe Seite 10 mit Literaturhinweisen.

193 Ritter, RdE 1995, 50 ff.

194 Dohms, Die Entwicklung, 1995, 77 ff; ders., 96 f; Obernosterer/Erhart, Gestaltung von Absprachen im EWR-Recht. Wirtschaftlich Sinnvolles und rechtlich Zulässiges; neue Spielregeln für österreichische Betriebe, Wien 1994.

"f) Die Einhaltung der in langjähriger Erfahrung bewährten Grundsätze der Arbeitsteilung zwischen Landesgesellschaften und dem überregionalen Verbundsystem anzustreben."

Dieser Gesetzesauftrag an die Verbundgesellschaft bedarf einer näheren Interpretation. Soll damit die bewährte Arbeitsteilung gemeint sein, die den Landesgesellschaften den Bau von Kraftwerken für den Landesbedarf und die Wahrnehmung von Verteilfunktionen für die Gebietsversorgung überläßt, dem Verbundkonzern hingegen den Bau und Betrieb von Großkraftwerken einschließlich Leitungen und den Abschluß von Pool- bzw Koordinierungsverträgen zuweist, so wurde diese Arbeitsteilung schon seit Anbeginn aus verschiedenen Gründen durchbrochen¹⁹⁵. Auch die Übergangsbestimmungen des Art III der Privatisierungsnovelle 1987 konnten Strukturänderungen nicht verhindern: demnach sollten an den Vertragsrelationen und Eigentumsverhältnissen keine Änderungen herbeigeführt werden.

Zweifellos wird durch die europarechtliche Neuordnung der in Österreich in den letzten Jahren zu bemerkende und durch die Privatisierung ausgelöste Trend zu Beteiligungen, Verschränkungen etc nicht umgekehrt werden können. Die erforderliche innerstaatliche Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie wird daher ein sorgfältiges Ausmessen des richtigen Verhältnisses zwischen Markt und Kooperation verlangen, wie es auch das Koalitionsübereinkommen vorsieht.

Die Ordnungsvorschrift der lit (f) wird dabei aber anzupassen bzw überhaupt zu beseitigen sein.

3.3.5. Sonstige Bestimmungen

"h) An die Verbundgesellschaft sind von den bestehenden und im Bau befindlichen Hochspannungsleitungen samt Umspannwerken, Schaltstellen und Einschleifungen zu übertragen:"

Dazu bestimmt die Privatisierungsnovelle 1987 lapidar, daß der Klammerausdruck "§ 8" entfällt. Daß die Übertragung längst durchgeführt wurde und daher der ganze Abs (4) obsolet geworden ist, wurde offensichtlich übersehen. Klargestellt wurde aber durch den Entfall des Verweises auf § 8, daß eine weitere Enteignung nicht möglich ist.

Dies gilt auch für die Aufzählung von Leitungen, Umspannwerken und Schaltstellen sowie Einschleifungen, die längst durchgeführt und somit durch die Privatisierungsnovelle 1987 bereits beseitigbar gewesen wären.

"§ 6. Städtische Unternehmungen

Auf Verlangen der Landeshauptstädte Graz, Innsbruck, Klagenfurt, Linz und Salzburg sind die ihnen zugehörigen Stromerzeugungs- und Verteilungsanlagen nicht an die Landesgesellschaften (§ 3) zu übertragen, soweit diese Anlagen be-

195 Siehe Seite 1 ff.

nötigt werden zur Versorgung des Stadtgebietes und unmittelbar benachbarter Gemeinden, deren Versorgung durch die Stadtgemeinde energiewirtschaftlich gerechtfertigt ist. Das Verlangen ist spätestens sechs Monate nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes zu stellen."

Durch die Privatisierungsnovelle 1987 wurde der Abs (2), der die Verstaatlichungsmöglichkeit zugunsten der Städte geregelt hatte, beseitigt.

Warum die Ausnahme von der Verstaatlichung zugunsten der Landeshauptstädte, die längstens 1947 "zu verlangen" gewesen wäre, durch die Privatisierungsnovelle 1987 nicht auch behoben wurde, ist unverständlich; sie gibt andererseits beredtes Zeugnis über die Qualität der Privatisierungsnovelle 1987.

Diese Bestimmungen sind für die Zukunft substanzlos und aus europarechtlicher Sicht entbehrlich; sie sollten anlässlich der Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie beseitigt werden.

In der Privatisierungsnovelle 1987 wurde zwar vorgesehen, die §§ 11, 12 und 13 über Aufsicht, Anfechtung und Abgabenbefreiung entfallen zu lassen, aus unerfindlichen Gründen jedoch nicht die §§ 9 und 10 über die Kraftloserklärung von Aktien und die Haftung des Übernehmers; beide gesetzlichen Bestimmungen waren im Zusammenhang mit Verstaatlichungsmaßnahmen sinnvoll; ein weiteres Mal wird sichtbar, daß das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 legistisch als "Torso" zu bezeichnen ist.

Schlußbemerkungen

1. Ausgangslage

Durch die erfolgte Einigung der EU-Energieminister über Prinzipien und Modalitäten der progressiven Schaffung des Strombinnenmarktes ist für Österreich der entscheidende Anstoß erfolgt, die gesetzlichen Rahmenbedingungen für die Elektrizitätswirtschaft zu ändern. Die mit 1.1.1997 in Kraft tretende und binnen zwei Jahren umzusetzende Binnenmarkt-Richtlinie läßt den Mitgliedstaaten zwar einigen Spielraum, verlangt jedoch etappenweise alle drei Jahre eine Marktöffnung für zugelassene Kunden ab einem Jahresverbrauch von über 40 GWh, über 20 GWh sowie über 9 GWh (Gemeinschaftsmittel); Eigenverbraucher über 100 GWh sind in jedem Falle als Kunden am Markt zuzulassen.

Organisation und Funktionszuweisung der österreichischen Elektrizitätswirtschaft wurden im Jahr 1947 durch das 2. Verstaatlichungsgesetz grundlegend neu geregelt. Dabei wurde anderen Lenkungsinstrumenten der Vorzug vor Wettbewerb eingeräumt. Dies kommt bei der Einspeiseverpflichtung der Sondergesellschaften in das Netz der Verbundgesellschaft, bei der Ausschließlichkeit der Belieferung der Landesgesellschaften durch VG, bei Genehmigungsrechten

(Auslandsverträge) durch VG sowie beim Gebietsschutz für Elektrizitätsversorgungsunternehmen deutlich zum Ausdruck.

Die Verstaatlichung in Österreich wurde in der Nachkriegszeit unterschiedlich gehandhabt, weshalb auch die Versorgungsstrukturen in den einzelnen Bundesländern stark voneinander abweichen (zB 23 Elektrizitätsversorger in Tirol). In den westlichen Bundesländern haben die Elektrizitätsversorgungsunternehmen in enger Zusammenarbeit mit dem süd- und westdeutschen Raum einen hydrothermischen Verbund aufgebaut und die energiewirtschaftliche Zusammenarbeit durch langfristige Verträge über Jahrzehnte entwickelt. Dies unterscheidet sie von den anderen österreichischen Gesellschaften grundlegend. Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit hat auch dazu geführt, daß die Vorarlberger Illwerke AG, die Vorarlberger Kraftwerke AG und die Tiroler Wasserkraftwerke AG – nach der Verbundgesellschaft – als Verbundunternehmen gemäß Transit-Richtlinie 1990 bestimmt wurden.

Sowohl das Elektrizitätswesen als auch das Starkstromwegerecht (soweit die Anlagen sich nicht auf zwei Bundesländer erstrecken) fußen auf Artikel 12 B-VG, worin Ausführungsgesetzgebung und Vollziehung den Ländern zugewiesen ist. Darüber hinaus sind alle Landesgesellschaften, zumindest mehrheitlich, im Eigentum des jeweiligen Bundeslandes; diese haben die zentrale Aufgabe der Allgemeinversorgung wahrzunehmen. Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 bedarf zu seiner Abänderung eines Verfassungsgesetzes. Da vor allem auch im Bereich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen weitere bedeutende Landeszuständigkeiten angesprochen sind, wird zu beurteilen sein, wie die Richtlinie umgesetzt werden soll: durch den Bund, durch die Länder oder einvernehmlich durch beide¹⁹⁶.

2. Binnenmarkt-Richtlinie aus föderalistischer Sicht

Die Binnenmarkt-Richtlinie führt eine neue Begrifflichkeit ein, deren Gehalt vor innerstaatlicher Umsetzung zunächst auf ihren föderalistischen Bezug untersucht werden muß.

Erzeugung

Die Binnenmarkt-Richtlinie unterscheidet zwischen dem Ausschreibungsverfahren und dem Genehmigungsverfahren.

196 Pauer, Marktwirtschaft durch EU-Recht; Deregulierung am Beispiel der Elektrizitätswirtschaft, Wien 1996.

Das Genehmigungsverfahren gibt den Mitgliedstaaten das Recht, die Erteilung der Genehmigung zum Bau von Erzeugungsanlagen durch gemeinwirtschaftliche Kriterien näher zu regeln, etwa Natur- und Umweltschutz, Art der Primärenergieträger, Flächennutzung und Standortwahl. Beim Ausschreibungsverfahren sind die erforderlichen Kapazitäten nach einer mindestens in zweijährigen Abständen erfolgenden Vorausschau des Übertragungsnetzbetreibers durch eine staatliche Stelle europaweit auszuschreiben, wobei bestehende Kapazitäten nicht ausgeschlossen werden können. Auch beim Ausschreibungsverfahren können die beim Genehmigungsverfahren möglichen gemeinwirtschaftlichen Kriterien verbindlich vorgesehen werden, wobei das Ausschreibungsverfahren größere Flexibilität zuläßt.

Damit sind wichtige Landeszuständigkeiten angesprochen, wie Naturschutz, Raumordnung, Elektrizitätsrecht, sodaß aus föderalistischer Sicht verlangt werden muß, Planungs- und Bewilligungshoheit bei den Ländern zu belassen.

Übertragung

Die Betreiber der Übertragungsnetze auf Hoch- und Höchstspannungsebene, die auch für die Inanspruchnahme der Erzeugungsanlagen und die Nutzung der Verbindungsleitungen zu anderen Netzen verantwortlich sind, müssen vom jeweiligen Mitgliedstaat benannt werden. Übertragungsnetzbetreibern kann zur Auflage gemacht werden, bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen regenerativen Energieträgern den Vorrang zu geben oder bis zu 15% aus heimischer Energie zu verwenden.

Bau und Betrieb von Übertragungsnetzen sind starkstromwegerechtlich zu genehmigen. Der Ausgleich zwischen Erzeugung und Bedarf im Verbundnetz sowie dessen Errichtung und Betrieb obliegen nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 ebenso wie Bau und Betrieb von Großkraftwerken zwar VG im Konzern, aber auch Landesgesellschaften betreiben derartige Übertragungsnetze und setzen ihre Kraftwerke ein, insbesondere die oben erwähnten Gesellschaften der westlichen Bundesländer, deren Rechte durch die innerstaatliche Umsetzung nicht eingengt werden dürfen (Transit-Richtlinie). Vor allem ist darauf zu achten, daß nicht über eine ausschließliche Zuständigkeit "Übertragung" für VG ein autonomer Kraftwerkseinsatz durch die Gesellschaften der westlichen Bundesländer nicht mehr möglich ist.

Aus föderalistischer Sicht besteht kein Grund, die Verleihung von Übertragungskonzessionen, soweit nicht länderübergreifend, nicht durch die Bundesländer wahrnehmen zu lassen.

Verteilung

Verteilnetzbetreiber, die von den Mitgliedstaaten benannt werden, haben die Verpflichtung, Nieder- und Mittelspannungsnetze zu betreiben, um gewisse Gebiete ausschließlich zu versorgen. Die Regelung der Gebietsversorgung ist – sieht man von den durch das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 als konzessioniert geltenden Landesgesellschaften ab – Sache der Länder durch Vergabe der Konzessionen. Die Länder legen auch die Bedingungen ("AVB") fest, zu denen geliefert werden muß, während die Preisfestsetzung (neuerdings in Form einer "Mißbrauchsaufsicht") durch den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten erfolgt; dazu wurde das Preisgesetz auf Basis einer Verfassungsbestimmung erlassen.

Aus föderalistischer Sicht ist auf eine Beibehaltung der Landeszuständigkeit zu drängen (Elektrizitätsrecht).

Organisation des Netzzuganges

Grundsätzlich haben die Mitgliedstaaten die Möglichkeit, zwischen dem verhandelten Netzzugang und dem Alleinabnehmersystem zu wählen. Beim verhandelten Netzzugang können zugelassene Kunden über die Verteilungs- bzw. Übertragungsunternehmungen zu vorher publizierten Peagekosten mit Erzeugern innerhalb oder außerhalb des Systems Lieferverträge abschließen.

Die Staaten können auch das Alleinabnehmersystem wählen, wobei eine juristische Person mit der Funktion einer zentralen Einkaufs- und Verkaufsstelle zu betrauen ist. Dabei kann die Verpflichtung vorgesehen werden, daß der betraute Alleinabnehmer in einen zwischen zugelassenem Kunden und Erzeuger ausgehandelten Vertrag eintreten muß. Wird diese Verpflichtung nicht auferlegt, sind die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, daß ausgehandelte Verträge auch erfüllt werden können. Eine Verweigerung des Netzzuganges durch einen Alleinabnehmer darf nur aus Mangel an Übertragungs- oder Verteilungskapazität erfolgen und ist zu begründen.

Wer zugelassener Kunde ist und ob Verteilunternehmungen auch als solche zu qualifizieren sind, legt der jeweilige Mitgliedstaat fest. Damit die Marktöffnung durch unterschiedliche Abgrenzung zugelassener Kunden in den einzelnen Mitgliedstaaten nicht zu stark voneinander abweicht, kann die Kommission marktverweigernden Mitgliedstaaten die Verpflichtung zur Vertragserfüllung auferlegen. Dadurch soll der Markt für zugelassene Kunden ab Inkrafttreten der Richtlinie bis zu 33% ab 2003 geöffnet werden.

Da zugelassene Kunden primär in den Versorgungsgebieten der Landesgesellschaften auftreten werden und die Vergabe von Einspeisekonzessionen ebenso wie die von Gebietskonzessionen nach dem Elektrizitätsrecht Landessache ist, liegt es nahe, auch dafür die Beibehaltung der in der Bundesverfassung

vorgesehenen Zuständigkeit (Länder) zu verlangen. Dies gilt auch für die Nominierung zugelassener Kunden und die Auswahl des Netzzugangssystems.

Entflechtung und Transparenz der Durchführung

Die Binnenmarkt-Richtlinie gibt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, eine Stelle zu benennen, die bei Meinungsverschiedenheiten über Verträge und Verhandlungen sowie über Zugangs- und Abnahmeverweigerung Entscheidungen trifft. Diese Stelle muß von den Parteien unabhängig sein.

Vertikal integrierte Unternehmungen, das sind solche, die von Erzeugungs-, Übertragungs- und Verteilungsfunktion mindestens zwei in einer Gesellschaft wahrnehmen, müssen im Interesse erhöhter Transparenz in ihrer Buchführung getrennte Konten für ihre Aktivitäten führen und den zuständigen Stellen zur Erfüllung ihrer Überwachungstätigkeit Einsicht gewähren. Alleinabnehmer müssen getrennt von Erzeugungs-, Übertragungs- und Verteilungstätigkeiten integrierter Unternehmungen verwaltet werden; ein Informationsfluß zwischen Alleinabnehmer und Erzeugungs- und Verteilungstätigkeiten muß von den Mitgliedstaaten unterbunden werden, soweit die Informationen nicht für die Erfüllung der Aufgaben erforderlich sind.

Es sollte verlangt werden, die hoheitliche Aufsicht im Rahmen der vorstehenden Ausführungen bei den Ländern einzurichten.

3. Zusammenfassung

Die Binnenmarkt-Richtlinie erzwingt eine Änderung des aus der Mangelbewirtschaftung der Nachkriegszeit und der Rückführung deutschen Eigentums veranlaßten 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947 durch eine Verfassungsmehrheit, wobei dem Wettbewerb als Lenkungsinstrument verstärktes Gewicht eingeräumt werden muß. Die Richtlinie läßt gleichwohl Möglichkeiten offen, den Wettbewerb durch gemeinwirtschaftliche Bestimmungen staatenpezifisch differenziert zu entwickeln.

ANHANG

Beschluß der Landeshauptmännerkonferenz zur Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft vom 11. September 1996 (Abschrift)

**VERBINDUNGSSTELLE DER BUNDESLÄNDER
BEIM AMT DER NÖ LANDESREGIERUNG**

VST-362/30

Wien, 13. September 1996

Betrifft: Elektrizitätswirtschaft; Neuordnung;
Beschuß der Landeshauptmännerkonferenz vom 11. September 1996

Beilage

TELEFAX

An das
Kabinetts des Herrn Bundesministers
für wirtschaftliche Angelegenheiten
Dr. Hannes FARNLEITNER
Stubenring 1
1010 Wien

Sehr geehrter Herr Bundesminister!

Die Landeshauptmännerkonferenz befaßte sich am 11. September 1996 in Ihrer Anwesenheit mit der Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft.

Die Beratung führte zu folgendem Beschluß:

Die Landeshauptmännerkonferenz ersucht die Bundesregierung, insbesondere den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, sie mögen

- zur Aufrechterhaltung der föderalistischen Struktur der österreichischen Energiewirtschaft die in der Beilage dargestellten Gesichtspunkte - auf Basis

der geltenden Kompetenzlage (Art. 12 B-VG) – bei der Neuordnung berücksichtigen und

- mit den Ländern bereits bei den legislatischen Vorbereitungsarbeiten für die Umsetzung der Elektrizitäts-Binnenmarktrichtlinie rechtzeitig Einvernehmen herstellen.

Die Verbindungsstelle der Bundesländer gestattet sich, diesen Beschluß Ihnen, sehr geehrter Herr Bundesminister, mit dem Ersuchen um Berücksichtigung vorzutragen.

Hievon werden gleichzeitig Herr Staatssekretär Mag. Karl SCHLÖGL, das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst und das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten/Energiesektion abschriftlich informiert.

Mit vorzüglicher Hochachtung

(Dr. MEIRER eh)

Leiter der Verbindungsstelle

Tagung der Landeshauptmännerkonferenz
am 11. September 1996

Elektrizitätswirtschaft / Neuordnung

1. Ausgangslage

Die Landeshauptmännerkonferenz legte den Standpunkt der Länder zur Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft durch ihre Beschlüsse vom 9.11.1994, 4.5.1995 und 22.9.1995 fest, die jeweils der Bundesregierung vorgelegt wurden. Die Landeshauptmännerkonferenz bekennt sich demnach grundsätzlich zur dreistufigen Struktur der österreichischen Elektrizitätswirtschaft mit Verbund, Landesgesellschaften sowie kommunalen und privaten Verteilunternehmen. Weiters soll das bewährte, sichere und umweltfreundliche österreichische Stromsystem, insbesondere das hydraulisch-thermische Erzeugungssystem und die dafür ausgelegten Netze – einschließlich der Eigentumsverhältnisse – bestehen bleiben.

Nach nunmehr 5-jährigen Verhandlungen konnten sich die Energieminister am 20.6.1996 auf den Entwurf einer Richtlinie für die Einführung des Elektrizitätsbinnenmarktes ("Binnenmarktrichtlinie") einigen.

Nach Auffassung der Landeshauptmännerkonferenz liegt die Öffnung der nationalen Strommärkte unter Beibehaltung des erstklassigen Standards der Elektrizitätsversorgung im Interesse der österreichischen Wirtschaft.

Der Zugang der sogenannten "zugelassenen Kunden" zu in- und ausländischen Stromlieferanten über fremde Netze darf aber nicht zu Lasten einer ausreichenden, sicheren und kostengünstigen Allgemeinversorgung gehen. Begrüßenswert ist jedoch, daß den Mitgliedstaaten bei der konkreten Umsetzung der Binnenmarktrichtlinie großer Freiraum eingeräumt wurde, der Österreich die Berücksichtigung seiner energiewirtschaftlichen, regional- und umweltpolitischen Vorteile erlaubt.

In Anbetracht der großen Bedeutung der Elektrizitätsversorgung für Bevölkerung und Wirtschaft, des in Österreich geltenden föderalistischen Prinzips, sowie der Rolle der Länder als derzeitige Mehrheitseigentümer der Landesgesellschaften ist

die Einbeziehung der Länder in die logistischen Vorbereitungsarbeiten für die Umsetzung der Binnenmarktrichtlinie unabdingbar.

2. Rahmenbedingungen für die Umsetzung der EU-RL:

Auf Basis dieser Ausgangslage sollten die künftigen Rahmenbedingungen für die österreichische Elektrizitätswirtschaft nach folgenden Gesichtspunkten ausgerichtet werden:

a) Schrittweise Marköffnung

Bis zuletzt drohte die Einigung über die Richtlinie an der Frage des Ausmaßes der Marköffnung zu scheitern, da die nationalen Elektrizitätswirtschaften und damit ihre Interessen sehr unterschiedlich sind. Konsens erzielten die EU-Energieminister schlußendlich über eine schrittweise Marköffnung.

In Anbetracht der spezifischen Aufbringungsstruktur für elektrische Energie in Österreich sollte sich nach Auffassung der Länder die Marköffnung schrittweise in Einklang mit der Binnenmarktrichtlinie zuerst auf große Industriekunden mit einem Jahresverbrauch von mehr als 100 GWh sowie Verteilunternehmen in jenem Umfang, in dem zugelassene Kunden Elektrizität in ihrem Versorgungsgebiet tatsächlich beziehen werden, beziehen.

b) Landesgesellschaften als Single Buyer

Die Richtlinie sieht vor, daß die Mitgliedstaaten zwischen dem Modell des verhandelten Netzzugangs (negotiated Third Party Access – nTPA) und/oder dem Alleinabnehmersystem (Single Buyer – SB) wählen können, die nach Auffassung der EU zu gleichen oder zumindest vergleichbaren wirtschaftlichen Ergebnissen führen.

Aus Sicht der Länder ist dabei insbesondere im Hinblick auf die Vorteilhaftigkeit der Aufrechterhaltung der Kundenbeziehung sowie die bessere Einbeziehung des Koordinierungsinstruments der langfristigen Planung dem SB-Modell der Vorzug zu geben.

Die Landesgesellschaften sind mit der Funktion des Single Buyer zu betrauen, da dies der tatsächlichen Versorgungssituation im Rahmen der Aufgabenteilung des 2. Verstaatlichungsgesetzes entspricht.

In jedem Landesversorgungsgebiet gibt es – ausgenommen in Tirol und Vorarlberg – nur einen Single Buyer. Die Landesgesellschaften haben einen direkten

Zugang zum nationalen und internationalen Strommarkt. Zwischen den Landesgesellschaften wird direkter Stromhandel ermöglicht.

Auch in Zukunft soll die Verbundgesellschaft bei der Bedarfsdeckung der Landesgesellschaften und als überregionaler Netzbetreiber eine wichtige Rolle spielen. Als geeignetes Instrument bieten sich hierfür die entsprechend zu adaptierenden Kooperations- und Koordinierungsverträge mit ihrer langfristigen Abnahmeverpflichtung an.

Die diesbezüglichen vertraglichen Regelungen müssen an die neue Situation angepaßt werden – ein innerösterreichischer Ausgleich zwischen Landesgesellschaften und Verbundgesellschaft wird angestrebt.

Gesellschaften, die über Strombezugsrechte, Stromlieferrechte und überregionale Übertragungsnetze oder Übertragungsrechte verfügen, müssen diesen Status weiterhin behalten, anpassen und erweitern können.

In diesem Zusammenhang wird auch auf die verfassungsrechtlich abgesicherte Stellung der Vorarlberger Illwerke AG hingewiesen.

Die Sicherung der Allgemeinversorgung wird durch Gebietskonzessionen, Einspeisekonzessionen und Übertragungskonzessionen für überregionale Übertragungsnetze gewährleistet: diese Konzessionen können nebeneinander bestehen; bestehende EVU's gelten im Ausmaß ihrer bisherigen Tätigkeit als konzessioniert, neue Konzessionen können erworben werden. Zur Umsetzung der Binnenmarktrichtlinie und in Entsprechung der EU-Verträge darf es keine Import-/Exportmonopole für eine zentrale Gesellschaft geben.

Die Vergütung für die Nutzung von Transportzentren unterliegt einer amtlichen Preisregelung und spiegelt die echten Kosten der Netze wider. Auf der Verteilungsebene kommt ein entfernungsunabhängiger Tarif zur Anwendung.

c) Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen

Der Richtlinienentwurf sieht vor, daß die nationalen Rechtsordnungen jene gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen bezeichnen können, deren Erfüllung durch die Elektrizitätsversorgungsunternehmen auch durch Umsetzung der Richtlinie nicht gefährdet werden darf. Sie können sich auf den Umweltschutz, die Versorgungssicherheit, die Regelmäßigkeit sowie den Preis der Belieferung beziehen und müssen klar definiert, transparent, nicht diskriminierend und überprüfbar sein.

Österreich sollte im Interesse seiner hohen Umweltstandards und seiner energiepolitischen Ziele, insbesondere aber wegen des hohen Anteils von Strom aus

Wasserkraft, Gebrauch von dieser Regelung machen. Damit soll u.a. verhindert werden, daß das österreichische Wasserkraftpotential ungenutzt bleibt, während Strom aus dem Ausland importiert wird.

Aus Sicht der Länder sollte deshalb eine Regelung gewählt werden, nach der der Marktzugang durch den Single Buyer untersagt bzw. beschränkt werden kann, wenn elektrische Energie aus dem hydraulisch-thermischen Erzeugungssystem und anderen regenerativen Energieträgern zur Verfügung steht und die Versorgung zu Bedingungen erfolgt, die unter Berücksichtigung aller richtlinienrelevanten Bedingungen nicht wesentlich zum Nachteil des Kunden vom Anbot des Dritten abweicht.

d) Erzeugung

Bei der Regelung der Stromerzeugung haben die Mitgliedstaaten nach der Richtlinie die Wahl zwischen einem "Ausschreibungsverfahren" und einem "Genehmigungsverfahren".

Aus der Sicht der Länder wird dem Genehmigungsverfahren der Vorzug gegeben, wobei die auch in der Binnenmarktrichtlinie vorgesehene "langfristige Planung" einen neuen Stellenwert bekommen soll.

e) Zuständigkeit

Um die regionalen Erfordernisse weiterhin entsprechend berücksichtigen zu können, sollen die Aufgaben des Elektrizitätswesens und des Starkstromverkehrs entsprechend der bestehenden Kompetenzverteilung besorgt werden.

3. Beschluß:

Die Landeshauptmännerkonferenz ersucht die Bundesregierung, insbesondere den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, sie mögen

- zur Aufrechterhaltung der föderalistischen Struktur der österreichischen Energiewirtschaft die vorgenannten Gesichtspunkte – auf Basis der geltenden Kompetenzlage (Art. 12 B-VG) – bei der Neuordnung berücksichtigen und
- mit den Ländern bereits bei den legislativen Vorbereitungsarbeiten für die Umsetzung der Elektrizitäts-Binnenmarktrichtlinie rechtzeitig Einvernehmen herstellen.

LITERATURVERZEICHNIS

"Almelo-Urteil" des EuGH vom 27. April 1994, C-393/92.

Bachmann, Rechtsquellen und Rechtsetzung in EU und EWR, in: Jahnel (Hg), Zugang zu Recht und Wirtschaft in der Europäischen Union, Wien 1994.

Bandhauer/Fremuth/Orglmeister, Österreichisches Elektrizitätsrecht, Loseblatt-Ausgabe, Wien 1979, Band I/1.

Binder, Die Konzessionierung von Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Lichte des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes 1975, der Landeselektrizitätswirtschaftsgesetze und des 2. Verstaatlichungsgesetzes, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 27 ff.

Binder, Das Ende der Verstaatlichung in Österreich, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Probleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 59 ff.

Binnenmarkt-Richtlinie Energie vom 10. Juni 1996, Dok 7933/96, Ener 91.

Bolle, Markt statt Regulierung?, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 25 ff.

Brüsseler Verhandlungen über europäische Strom-Richtlinien vor dem Durchbruch?, IZE, Mai 1996, 1.

Bundesamt für Wasserwirtschaft, Mitteilungen Nr. 1/1980, Die wohlerworbenen Rechte im Wasserrecht.

Collection of Legal Cases with Relevance to the ESI, Brüssel 1995.

Dieckmann, Staatliche und private Monopole im EG-Binnenmarkt, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 47 ff.

Dohms, Die Entwicklung eines wettbewerblichen europäischen Elektrizitätsbinnenmarktes, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995, 35 ff.

Edelmann, Going public in Österreich, Wien 1990.

Eder, Die Entstehung und Entwicklung des Achenseekraftwerkes, in: Bergland 1927, Heft 9, 1 ff.

Fremuth, Rechtsfragen der Energielenkung, in: Aicher (Hg), Rechtsfragen der öffentlichen Energieversorgung, Wien 1987, 97 ff.

- Fremuth**, Das veränderte Umfeld der Elektrizitätswirtschaft in der Europäischen Union, in: Eder/Hoscher/Hartig (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 23 ff.
- Kommission der Europäischen Gemeinschaften**, Grünbuch "Für eine Energiepolitik der Europäischen Union", KOM (95), 659 vom 11.1.1995.
- Hummer/Nußbaumer**, Verschenkt Innsbruck den Achensee?, in: Dokumentation zum Heimfallrecht Achensee, Stadtgemeinde Innsbruck (Hg), Innsbruck 1992.
- Kastner**, Zweites Verstaatlichungsgesetz, JBl 1947, 323 ff.
- Kastner**, Rechtsfragen der Verstaatlichung in Österreich, JBl 1968, 1 ff.
- Kastner**, Zur Landesgesellschaft im Sinne des 2. Verstaatlichungsgesetzes, GesRZ 1974, 2.
- Kastner**, Bemerkungen zur Verstaatlichung in Österreich, JBl 1976, 225 ff.
- Kastner**, Das Heimfallsrecht Achensee, unveröffentlichtes Gutachten, 1976.
- Kastner**, Die Verstaatlichung nach neuem Recht, JBl 1987, 681 ff.
- Klätte**, Die Auswirkungen des Wettbewerbs und des EG-Binnenmarktes auf die Sicherheit der Stromversorgung, Essen 1988.
- Klemencic**, Die Elektrizitätswerke in Tirol und Vorarlberg, Innsbruck 1898.
- Klima**, Strukturwandel in der Energiewirtschaft. Neue Herausforderungen an die Politik, in: Eder/Hoscher/Hartig (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 11 ff.
- Koalitionsübereinkommen 1996**, abgeschlossen von der SPÖ und der ÖVP, 47 f.
- Korinek**, Könnte das Zweite Verstaatlichungsgesetz heute noch durch einfaches Gesetz abgeändert werden?, JBl 1970, 544 ff.
- Korinek/Jirovec**, Die Zustimmung der Verbundgesellschaft zum Abschluß von Stromlieferungsverträgen mit dem Ausland, in: Enzinger/Hügel/Dillenz (Hg), Aktuelle Probleme des Unternehmensrechts, FS FROTZ, Wien 1993, 621 ff.
- Kraftwerk Achensee**, Österreichische Kraftwerke in Einzeldarstellungen, Folge 26, Wien 1956.
- Kraftwerk Achensee**, Kleine Chronik des Achenseekraftwerkes, Innsbruck 1992.

- Le Nestour/Zinow**, Rechtsfragen des "Service Public", RdE 1994, 129 ff und 170 ff.
- Mathes**, Kann aus dem 2. Verstaatlichungsgesetz ein Führungsanspruch der Verbundgesellschaft abgeleitet werden?, in: Öffentlicher Sektor – Forschungs-memorandum 12. Jg/1986, Heft 3–4, 2 ff..
- Mayer**, Rechtsfragen der Verbundwirtschaft, ecolex 1996, 45 ff.
- Novak**, Das 2. Verstaatlichungsgesetz in der neueren Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1971, 309 ff.
- Obermann**, Österreichische Wirtschaftsförderung und das EG-Beihilfen-Aufsichtsrecht – Anpassungserfordernisse im Bereich öffentlicher Unternehmungen, in: Smekal/Thöni (Hg), Wirtschaftsförderung und öffentliche Aufträge, Beiträge des 26. Hochschulkurses aus Finanzwissenschaft, Veröffentlichungen der Universität Innsbruck, Band 189, Innsbruck 1992, 57 ff.
- Obernosterer/Erhart**, Gestaltung von Absprachen im EWR-Recht. Wirtschaftlich Sinnvolles und rechtlich Zulässiges; neue Spielregeln für österreichische Betriebe, Wien 1994.
- Obwexer/Niedermühlbichler**, Das EU-Recht in der österreichischen Rechtsordnung, ecolex 1995, 145.
- Pauger**, Die Organisationsreformen in der Verstaatlichten E-Wirtschaft, ÖZW 1987, 97 ff.
- Pauger**, Das 2. Verstaatlichungsgesetz in der EU, Rechtsgutachten (unveröffentlicht), 1995.
- Pauger**, Marktwirtschaft durch EU-Recht; Deregulierung am Beispiel der Elektrizitätswirtschaft, Wien 1996.
- Pauger/Plöchl**, Die Aufgaben der Verbundgesellschaft, GesRZ 1988, 125 ff.
- Pernthaler**, Über Geltung und Anwendung des Zweiten Verstaatlichungsgesetzes, in: Bonin/Lang/Knitel (Hg), FS KOLB, Innsbruck 1971, 297 ff.
- Pesendorfer**, Die Neuordnung des Bundesstaates und ihre Auswirkungen auf die Energieträger Strom, Fernwärme, Gas, Öl und Kohle, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995.
- Pircher**, Österreichs alpine Wasserkraft am Beispiel Tirols, in: Schriftenreihe des österreichischen Wasserwirtschaftsverbandes, Heft 57, Wien 1983, 175 ff.
- Plöchl**, Gesellschaftsrechtliche Probleme des 2. Verstaatlichungsgesetzes, in: Loebenstein/ Mayer/Frotz/ P. Doralt (Hg), Wirtschaftspraxis und Rechtswissenschaft, FS KASTNER, Wien 1972, 369 ff.

- Pluge**, Aktueller Stand der Diskussion über den europäischen Binnenmarkt für Gas und Elektrizität, RdE 1993, 169 ff.
- Praxmarer**, 50 Jahre TIWAG, in: TIWAG Intern Nr. 1/1975, Innsbruck 1975, 5.
- Rapp-Jung**, Zur Tragweite von Art 90 Abs 2 EGV für die Energiewirtschaft, RdE 1994, 165 ff.
- Raschauer**, Zur Frage des Umfanges der Versorgungspflicht der Tiroler Wasserkraftwerke Aktiengesellschaft, Wien 1991, unveröffentlichtes Rechtsgutachten.
- Ritter**, Langfristige Liefer- und Bezugsverträge im Europarecht und ihre Beurteilung nach den EG-Wettbewerbsregeln, RdE 1995, 50 ff.
- Satzinger**, Das Tiroler Elektrizitätsgesetz, Innsbruck 1995.
- Schäffer/Stolzlechner**, Rechtsfragen der Großkraftwerke nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz, ÖZW 1983, 1 ff.
- Schmidhuber/Hitzler**, Die öffentlichen Unternehmungen im EG-Binnenmarkt, ZögU 1990, 397 ff.
- Schneider/Hofreither** (Hg), Privatisierung und Deregulierung in Westeuropa, Wien 1990.
- Sektoren-Richtlinie** 93/38 vom 14.6.1993.
- Stadler**, EuR – Österreich in der EU, Wien 1995.
- Steffek**, Die Privatisierung in der Elektrizitätswirtschaft, ÖZW 1990, 65 ff.
- Tettinger**, Vorüberlegungen zu einer Charte européenne de service public, RdE 1995, 175 ff.
- Tiroler Wasserkraftwerke AG**, Die Entwicklung von der Gründung bis zum 2. Verstaatlichungsgesetz, ÖZE 1967, 691 f.
- Urban**, Aus der Praxis der Verstaatlichung nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz, JBl 1951, 372 ff.
- Urban**, Zum Begriff des "Großkraftwerkes" im Sinne des § 4 des 2. Verstaatlichungsgesetzes, ÖJZ 1953, 365 ff.
- Urteil des Schiedsgerichtes** vom 21.2.1994, Wien; Korinek (Vorsitz), Aicher, Funk, Krejci, Lauer.
- Verbundgesellschaft**, Geschäftsbericht 1995, Wien 1996.
- Vorarlberger Illwerke AG**, Unternehmensportrait, Bregenz 1974.
- Vorarlberger Illwerke AG**, Unternehmensportrait, Bregenz 1994.

- Wenger**, Energieversorgungsunternehmen als öffentliche Unternehmen, in: Mayer-Maly (Hg), Probleme des Energierechts, Wien 1972, 39 ff.
- Wimmer**, Der strategische Wert der Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Lichte eines deregulierten Energiemarktes, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1994, Linz 1994, 15 f.
- Wimmer**, Rechtliche Aspekte leitungsgebundener Energieträger, in: Eder/Hoscher/Hartig (Hg), Herausforderung Energie, Wien 1996, 55 ff.
- Wimmer/Arnold**, Die Kooperation der österreichischen Elektrizitätswirtschaft als Gebot des innerstaatlichen Rechts und der internationalen Herausforderung, in: Oberndorfer (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1993, Linz 1993, 11 ff.
- Wimmer/Arnold**, Die neue Freiheit der Elektrizitätswirtschaft in Österreich, in: OÖ Kraftwerke AG (Hg), Aktuelle Rechtsprobleme der Elektrizitätswirtschaft 1995, Linz 1995, 9 ff.
- Zanon**, Tirols alpine Wasserkraft, in: Pfaundler, Tiroler Jungbürgerbuch, Innsbruck 1989, 869 ff.

SCHRIFTENREIHE DES INSTITUTS FÜR FÖDERALISMUSFORSCHUNG

- Bd. 1 **Peter Pernthaler**, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiete der Verwaltungsorganisation. 1976. (S 98,--)
- Bd. 2 **Theo Öhlinger**, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität. 1976. (S 68,--)
- Bd. 3 **Felix Ermacora**, Österreichischer Föderalismus. Vom patrimonialen zum kooperativen Bundesstaat. 1976. (S 395,--, vergriffen)
- Bd. 4 **Peter Pernthaler**, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag. 1977. (S 165,--)
- Bd. 5 **Martin Usteri**, Die Funktion der Regierung im modernen föderalistischen Staat. 1977. (S 58,--)
- Bd. 6 **Fried Esterbauer – Guy Heraud – Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus als Mittel permanenter Konfliktregelung. 1977. (S 160,--)
- Bd. 7 **Manfried Gantner**, Der abgestufte Bevölkerungsschlüssel als Problem der Länder und Gemeinden. 1978. (S 250,--)
- Bd. 8 **Siegbert Morscher**, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer. 1978. (S 240,--)
- Bd. 9 **Theo Öhlinger**, Verträge im Bundesstaat. 1978. (S 140,--)
- Bd. 10 **Erich Thöni**, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich. 1978. (S 138,--)
- Bd. 11 **Georg Schmitz**, Der Landesamtsdirektor. 1978. (S 138,--)
- Bd. 12 **Felix Ermacora**, Die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG. 1979. (S 110,--)
- Bd. 13 **Peter Pernthaler – Karl Weber**, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich. 1979. (S 168,--)
- Bd. 14 **Peter Pernthaler**, Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer. Eine staatsrechtliche Untersuchung über die Entstehung des Bundesstaates. 1979. (S 298,--)
- Bd. 15 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Direkte Demokratie in den Ländern und Gemeinden. 1980. (S 198,--)
- Bd. 16 **Peter Häberle**, Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat. 1980. (S 280,--, vergriffen)
- Bd. 17 **Bernd-Christian Funk**, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung. 1980. (S 280,--, vergriffen)

- Bd. 18 **Karl Weber**, Kriterien des Bundesstaates. Eine systematische, historische und rechtsvergleichende Untersuchung der Bundesstaatlichkeit der Schweiz, der Bundesrepublik Deutschland und Österreich. 1980. (S 480,--)
- Bd. 19 **Peter Pernthaler**, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer. 1980. (S 390,--)
- Bd. 20 **Wilhelm Kundratitz** (Herausgeber), Staat, Recht, Politik. Eine Befragung Jugendlicher zum Bildungshintergrund. 1981. (S 280,--)
- Bd. 21 **Siegbert Morscher**, Land und Provinz. Vergleich der Befugnisse der autonomen Provinz Bozen mit den Kompetenzen der österreichischen Bundesländer. 1981. (S 188,--)
- Bd. 22 **Wolfgang Pesendorfer**, Der innere Dienstbetrieb im Amt der Landesregierung. 1981. (S 148,--)
- Bd. 23 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Dezentralisation und Selbstorganisation. Theoretische Probleme und praktische Erfahrungen. 1982. (S 333,--)
- Bd. 24 **Theo Öhlinger**, Die Anwendung des Völkerrechts auf Verträge im Bundesstaat. 1982. (S 185,--)
- Bd. 25 **Harald Stolzlechner**, Republik – Bund – Land. Fragen der Vermögensaufteilung in einem Bundesstaat. 1982. (S 198,--)
- Bd. 26 **Peter Pernthaler – Irngard Kathrein – Karl Weber**, Der Föderalismus im Alpenraum. Voraussetzungen, Zustand, Ausbau und Harmonisierung im Sinne des alpenregionalen Leitbildes. 1982. (S 680,--)
- Bd. 27 **Peter Pernthaler**, Land, Volk und Heimat als Kategorien des österreichischen Verfassungsrechts. 1982. (S 160,--)
- Bd. 28 **Peter Pernthaler – Karl Weber**, Landesbürgerschaft und Bundesstaat. Der Status des Landesbürgers als Kriterium des Bundesstaates und Maßstab der Demokratie in den Ländern. 1983. (S 280,--)
- Bd. 29 **Irngard Kathrein**, Der Bundesrat in der Ersten Republik. Studie über die Entstehung und die Tätigkeit des Bundesrates der Republik Österreich. 1983. (S 200,--)
- Bd. 30 **Richard Schmidjell – Karl Fink – Werner Plunger – Hans Moser**, Regionalpolitik der österreichischen Bundesländer. 1983. (S 480,--)
- Bd. 31 **Siegbert Morscher** (Herausgeber), Föderalistische Sozialpolitik. 1983. (S 280,--)
- Bd. 32 **Josef Werndl**, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern. Ihre Ausgangslage, Entwicklung und Bedeutungsverschiebung auf der Grundlage des Bundes-Verfassungsgesetzes von 1920. 1984. (S 371,--)
- Bd. 33 **Peter Pernthaler**, Österreichische Finanzverfassung. Theorie – Praxis – Reform. 1984. (S 455,--)
- Bd. 34 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Die Rolle der Länder in der Umfassenden Landesverteidigung. 1984. (S 270,--)

- Bd. 35 **Christian Smekal – Manfred Gantner**, Die längerfristige Entwicklung der öffentlichen Finanzwirtschaft in Österreich im Zeitraum 1950 – 1983. 1985. (S 720,--)
- Bd. 36 **Georg Schmitz**, Die Anfänge des Parlamentarismus in Niederösterreich. Landesordnung und Selbstregierung 1861 – 1873. 1985. (S 660,--)
- Bd. 37 **Bernd Stampfer**, Recht der Abfallwirtschaft in Österreich. Analysen einer komplexen Verwaltungsaufgabe zwischen Bund und Ländern. 1986. (S 520,--)
- Bd. 38 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Verwaltungsrechtspflege als wirksamer Schutz der Menschenrechte. 1986. (S 195,--)
- Bd. 39 **Siegbert Morscher**, Die Gewerbekompetenz des Bundes. 1987. (S 320,--)
- Bd. 40 **Peter Pernthaler**, Zivilrechtswesen und Landeskompetenz. 1987. (S 180,--)
- Bd. 41 **Karl Weber**, Die mittelbare Bundesverwaltung. Eine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung der Organisation und Verwaltung des Bundes im Bereich der Länder außer Wien, zugleich eine Geschichte der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern außer Wien. 1987. (S 820,--)
- Bd. 42 **Klaus Berchtold**, Die Verhandlungen zum Forderungsprogramm der Bundesländer seit 1956. 1988. (S 280,--)
- Bd. 43 **Peter Pernthaler**, Föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken. 1988. (S 280,--)
- Bd. 44 **Stefan Huber – Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive. 1988. (S 160,--)
- Bd. 45 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Kulturpolitik. 1988. (S 250,--)
- Bd. 46 **Peter Pernthaler**, Kompetenzverteilung in der Krise. Voraussetzungen und Grenzen der Kompetenzinterpretation in Österreich. 1989. (S 340,--)
- Bd. 47 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Auswirkungen eines EG-Beitrittes auf die föderalistische Struktur Österreichs. 1989. (S 290,--)
- Bd. 48 **Wolfgang Bartscher**, EG-Beitritt und Föderalismus. Folgen einer EG-Mitgliedschaft für die bundesstaatliche Ordnung Österreichs. 1990. (S 290,--, vergriffen)
- Bd. 49 **Fried Esterbauer – Peter Pernthaler** (Herausgeber), Europäischer Regionalismus am Wendepunkt – Bilanz und Ausblick. 1991. (S 330,--)
- Bd. 50 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Außenpolitik der Gliedstaaten und Regionen. 1991. (S 320,--)
- Bd. 51 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Neue Wege der Föderalismusreform. 1992. (S 320,--)
- Bd. 52 **Bernd-Christian Funk – Joseph Marko – Peter Pernthaler**, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EG., 1992. (S 230,--)
- Bd. 53 **Peter Pernthaler**, Das Länderbeteiligungsverfahren an der europäischen Integration. 1992. (S 210,--)

- Bd. 54 **Stefan Hammer**, Länderstaatsverträge. Zugleich ein Beitrag zur Selbständigkeit der Länder im Bundesstaat. 1992. (S 435,--)
- Bd. 55 **Peter Pernthaler**, Der differenzierte Bundesstaat. Theoretische Grundlagen, praktische Konsequenzen und Anwendungsbereiche in der Reform des österreichischen Bundesstaates. 1992. (S 260,--)
- Bd. 56 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit. 1993. (S 584,--)
- Bd. 57 **Heinz Schäffer – Harald Stolzlechner** (Herausgeber), Reformbestrebungen im Österreichischen Bundesstaatssystem. 1993. (S 240,--)
- Bd. 58 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Raumordnung – eine europäische Herausforderung. 1994. (S 220,--)
- Bd. 59 **Gerhard Thurner**, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes unter besonderer Berücksichtigung der Kompetenzverteilung. 1994. (S 490,--)
- Bd. 60 **Michael Morass**, Regionale Interessen auf dem Weg in die Europäische Union. Strukturelle Entwicklung und Perspektiven der Interessenvermittlung österreichischer und deutscher Landesakteure im Rahmen der Europäischen Integration. 1994. (S 520,--)
- Bd. 61 **Peter Pernthaler**, Reform der föderalistischen Finanzordnung. 1994. (S 320,--)
- Bd. 62 **Karl Weber – Martin Schlag**, Sicherheitspolizei und Föderalismus. Eine Untersuchung über die Organisation der Sicherheitsverwaltung in Österreich. 1995. (S 320,--)
- Bd. 63 **Peter Bußjäger**, Die Naturschutzkompetenzen der Länder. 1995. (S 320,--)
- Bd. 64 **Klaus Eisterer**, Die Schweiz als Partner. Zum eigenständigen Außenhandel der Bundesländer Vorarlberg und Tirol mit der Eidgenossenschaft 1945 – 1947. 1995. (S 180,--)
- Bd. 65 **Peter Pernthaler – Georg Lukasser – Irmgard Rath-Kathrein**, Gewerbe – Landwirtschaft – Veranstaltungswesen. Drei Fallstudien zur Abgrenzung der Bundes- und Landeskompentzen im Wirtschafts- und Berufsvertretungsrecht. 1996. (S 280,--)
- Bd. 66 **Fritz Staudigl – Renate Fischler** (Herausgeber), Die Teilnahme der Bundesländer am europäischen Integrationsprozeß. 1996. (S 185,--)
- Bd. 67 **Karl Weber – Irmgard Rath-Kathrein** (Herausgeber), Neue Wege der Allgemeinen Staatslehre. 1996.
- Bd. 68 **Peter Pernthaler**, Kammern im Bundesstaat. Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Gesichtspunkte einer stärkeren Föderalisierung der Kammern in Österreich. 1996.
- Bd. 69 **Fridolin Zanon**, Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 im Lichte der europarechtlichen Entwicklung. 1996.

SCHRIFTENREIHE VERWALTUNGSRECHT

- Bd. 1 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht I. Das Recht der Grundzusammenlegung, Flurbereinigung und des landwirtschaftlichen Siedlungsverfahrens. 1989. (S 360,--)
- Bd. 2 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht II. Das Recht der Einforstungsrechte (Wald- und Weideservituten) und der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. 1991. (S 280,--, vergriffen)
- Bd. 3 **Peter Pernthaler – Evelyn Maria Stefani**, Der autonome Sektor der Sozialpolitik in Vorarlberg. Modell einer Entwicklung des Sozialstaates auf der Grundlage von Subsidiarität und Solidarität. 1990. (S 270,--)
- Bd. 4 **Günter Reinneir**, Rechtsprobleme der Planung von Einkaufszentren. 1992. (S 360,--)
- Bd. 5 **Helmut Schwamberger – Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht III. Bringungsrechte. 1993. (S 290,--)

INSTITUT FÜR FÖDERALISMUSFORSCHUNG

Maria-Theresien-Str. 38 b

A-6020 Innsbruck

Tel. 0512/57 45 94 Fax 0512/57 45 944

Direktor:

Univ.-Prof. Dr. Peter **PERNTHALER**

Kuratorium:

Landesamtsdirektor Dr. Herfrid **HUEBER**, Salzburg

Univ.-Prof. DDr. Friedrich **KOJA**, Salzburg

Hofrat Dr. Eduard **PAULUS**, Salzburg

Hofrat Dr. Ferdinand **FABER**, Salzburg

Landesamtsdirektor Dr. Hermann **ARNOLD**, Tirol

Landesamtsdirektor-Stellvertreter Dr. Helmut **SCHWAMBERGER**, Tirol

Hofrat Univ.-Doz. Dr. Eberhard **LANG**, Tirol

Hofrat Dr. Anton **GSTÖTTNER**, Tirol

Landesamtsdirektor Dr. Werner **BRANDTNER**, Vorarlberg

Hofrat Dr. Johannes **MÜLLER**, Vorarlberg

Dr. Peter **BUSSIÄGER**, Vorarlberg

Dr. Wolfgang **HERZOG**, Vorarlberg

Das Institut für Föderalismusforschung ist eine Einrichtung der Länder Tirol, Vorarlberg und Salzburg. Es befaßt sich mit der wissenschaftlichen Forschung auf dem Gebiet des Föderalismus, darüber hinaus will es die Verbreitung und Pflege der Idee des Föderalismus in der Bevölkerung fördern.

Zur Erreichung dieser Ziele gibt das Institut eine Schriftenreihe für wissenschaftliche Veröffentlichungen, einen alljährlichen Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich sowie ein periodisches Mitteilungsblatt heraus, veranstaltet Fachtagungen und unterhält eine Dokumentation zum Thema Föderalismus.

