

GEMEINDERAT
Bericht und Antrag

Nr. 1648
vom 4. Juli 2019
an Einwohnerrat von Horw
betreffend Reglement über die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrunds
durch elektrische Verteilnetze

Sehr geehrte Frau Einwohnerratspräsidentin
Sehr geehrte Damen und Herren Einwohnerräte

1 Einleitung

Die Einwohnergemeinde Horw hat am 26. Januar 1993 mit der Centralschweizerischen Kraftwerke AG (CKW) einen Konzessionsvertrag betreffend Versorgung der Gemeinde mit elektrischer Energie für die Dauer von 20 Jahren abgeschlossen. Der Vertrag ersetzte die Vereinbarung vom 1. Juli 1971. Im Konzessionsvertrag verpflichtete sich die CKW, auf dem Gemeindegebiet von Horw elektrische Energie in der Menge und Qualität zu liefern, wie ein gut eingerichtetes, den technischen Anforderungen entsprechendes Elektrizitätswerk sie liefert. Im Gegenzug wurde die CKW ermächtigt, das Grundeigentum der Gemeinde Horw für die Erstellung und den Betrieb ober- und unterirdischer elektrischer Starkstromanlagen zur Verteilung und Abgabe elektrischer Energie zu nützen. Art. 9 lit. a des Vertrages verpflichtete die CKW für die Nutzung des gemeindeeigenen Grundeigentums zur Bezahlung einer Konzessionsgebühr. Als Berechnungsgrundlage der Konzessionsgebühr dienen die auf den in der Gemeinde zu den jeweils gültigen Tarifen erzielten Stromeinnahmen (6 % auf die Energieabgabe an Haushalt, Gewerbe und Landwirtschaft, 4 % auf die Energieabgabe an die allgemeine Industrie und 3 % auf die Energieabgabe an die Grossindustrie).

Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Stromversorgung (StromVG) im Jahre 2008 hat der Gemeinderat dem Einwohnerrat einen neuen Konzessionsvertrag zur Genehmigung unterbreitet (B+A Nr. 1410 vom 1. Oktober 2009). Dies, weil das neue Stromversorgungsgesetz für die Endverbraucher die Aufschlüsselung der Elektrizitätstarife nach Netznutzung, Energielieferung sowie Abgaben und Leistungen an Gemeinwesen eingeführt hat (Art. 6 Abs. 3 StromVG). Der neue Vertrag war unter Mitwirkung des Verbands Luzerner Gemeinden erarbeitet worden und kommt seither in den meisten Luzerner Gemeinden zur Anwendung. Mit Beschluss vom 19. November 2009 haben Sie diesen neuen Konzessionsvertrag einstimmig zurückgewiesen.

Der 25 Jahre alte Konzessionsvertrag von 1993, der - neben Horw - derzeit noch in fünf weiteren Gemeinden des Kantons Luzern Bestand hat, entspricht in mehrfacher Hinsicht nicht mehr den heutigen, insbesondere den seit 2008 geänderten, rechtlichen Erfordernissen, weshalb sich eine umfassende Revision der Konzessionsregelung zwingend aufdrängt. Einerseits wäre die Konzessionsabgabe gemäss dem bestehenden Vertrag aus dem Jahre 1993 anhand der unentflochtenen Gesamteinnahmen (heute: separate Netznutzungs- und Energieerträge) der CKW zu berechnen, was als nicht mehr haltbar erscheint. Andererseits ist auch die Bemessung der Konzessionsgebühr anhand unterschiedlicher Tarifansätze je nach Kundengruppe verschiedentlich bemängelt worden. Schliesslich enthält der Konzessionsvertrag von 1993 Verpflichtungen, welche

sich heute direkt aus eidgenössischen oder kantonalen Gesetzen ergeben (z. B. Verpflichtung des Netzbetreibers zur Sicherstellung der Grundversorgung auf dem Gemeindegebiet) und offensichtlich nicht die Regelungshoheit der Gemeinde fallen (z. B. Bestimmungen zum Rechtsverhältnis zwischen CKW und ihren Kunden, namentlich zu Kostenbeiträgen des Kunden für Neuanschlüsse oder zur Ausführung von Hausinstallationen) oder im Zusammenhang mit der Konzessionserteilung heute schlechterdings als unzulässig oder sachfremd erscheinen (z. B. Einräumung einer Exklusivität an CKW zur Sondernutzung; Verpflichtung zur Gewährung von diversen Rabatten als Voraussetzung zur Einräumung der Sondernutzungskonzession resp. zusätzlich zur Konzessionsgebühr).

2 Konzessionsabgaben: Gesetzliche Grundlagen

Gemäss eidgenössischer und kantonalen Gesetzgebung sind die Gemeinden seit jeher berechtigt, den Stromversorgungsunternehmen für die Nutzung des öffentlichen Grund und Bodens durch deren Verteilnetze Sondernutzungskonzessionen zu erteilen und als Entgelt für die Nutzung Konzessionsgebühren zu erheben. Die geltenden grundsätzlichen kantonalen Ermächtigungen finden sich in § 23 des kantonalen Strassengesetzes (SRL Nr. 755) und in § 11 des kantonalen Stromversorgungsgesetzes (SRL Nr. 772). Bei Konzessionsgebühren handelt es sich um kostenunabhängige Kausalabgaben. Soweit die Gemeinden solche erheben, bedürfen diese aufgrund des Gesetzmässigkeitsprinzips einer gesetzlichen Grundlage, welche den Gegenstand der Abgabe, den Kreis der Abgabepflichtigen und die Höhe der Abgabe in den massgeblichen Grundzügen bestimmt. Die Höhe der Konzessionsgebühr ist durch das sogenannte Äquivalenzprinzip begrenzt. Dieses konkretisiert das verfassungsrechtliche Verhältnismässigkeitsprinzip, das Gleichbehandlungsgebot sowie das Willkürverbot. Konkret bedeutet dies, dass die Abgabe nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der staatlichen Leistung stehen darf, sich in vernünftigen Grenzen halten muss und dass für die Bemessung keine Unterscheidungen eingeführt werden dürfen, für welche kein vernünftiger Grund ersichtlich ist. Dem steht ausdrücklich nicht entgegen, dass dem Gemeinwesen aus Konzessionsgebühreneinnahmen ein „Gewinn“ entsteht. Im Rahmen der Bemessung ist die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung und des Interesses des Privaten an der Sondernutzungskonzession durchaus zulässig, ebenso in beschränktem Ausmass eine Pauschalierung der Bemessung aus Gründen der Verwaltungsökonomie.

Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Stromversorgung (StromVG) im Jahre 2008 wurden die Aufgaben der Netzbetreiber von denjenigen der Energieversorger entkoppelt. Den Kantonen wurde neu die Pflicht auferlegt, flächendeckend Netzgebiete zu bezeichnen und die in diesen Gebieten für den Betrieb der Verteilnetze und die Sicherstellung der Grundversorgung mit elektrischer Energie verantwortlichen Netzbetreiber verbindlich zu bezeichnen. Diese Netzbetreiber sind insbesondere verpflichtet, in ihrem zugeteilten Netzgebiet die Endverbraucher an das Elektrizitätsnetz anzuschliessen und mit Energie zu versorgen. Sie sind im Sinne der Marktliberalisierung jedoch ebenfalls verpflichtet, den Strom anderer Stromproduzenten über ihr Netz an Endverbraucher im betreffenden Gebiet zu liefern, wenn solche Endverbraucher mit einem Jahresverbrauch von mindestens 100 MWh pro Jahr die Energielieferung durch einen anderen Stromproduzenten wünschen. Dementsprechend sind Netznutzungs- und Energietarife seit 2008 zu entflechten und separat in Rechnung zu stellen und/oder separat auszuweisen. Aus dem Umstand, dass Konzessionsgebühren gemäss Art. 14 Abs. 1 StromVG Teil des Netznutzungsentgelts bilden, wird sodann allgemein abgeleitet, dass die Bemessung einer kommunalen Konzessionsgebühr für die Sondernutzung des öffentlichen Grund und Bodens ganz oder teilweise anhand des Entgelts für die eigentliche Stromlieferung (Energietarif) problematisch resp. unzulässig sein kann: Bei einer solchen Regelung hat der Netzbetreiber und Konzessionär, der zugleich Strom liefert, eine allfällige Abgabe auf dem Energietarif (Entgelt für die Stromlieferung) an die Gemeinde zu bezahlen, wogegen der Stromlieferant, der das Netz ebenfalls in Anspruch nimmt, jedoch ohne es selbst zu betreiben, diese Abgabe nicht zu bezahlen hätte, da Abgabesubjekt nur der Netzbetreiber resp. Konzessionär wäre. Dies würde - nach verbindlicher Feststellung des

Bundesgerichts - zu einer von der neuen Stromversorgungsgesetzgebung nicht gewollten Verfälschung des Wettbewerbs und zu einer Verletzung der Rechtsgleichheit führen.

Mit Beschluss vom 2. März 2010 hat der Regierungsrat als Netzbetreiber für das Gemeindegebiet von Horw die CKW bestimmt, welche bereits zuvor die Verteilnetze auf dem Gemeindegebiet besessen und betrieben hat

Vor diesem Hintergrund hat der Gemeinderat, in enger Zusammenarbeit mit den übrigen fünf Luzerner Gemeinden (Emmen, Luzern, Meggen, Neuenkirch und Schongau), das nun vorliegende Reglement betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrundes durch elektrische Verteilnetze als Ersatz für den veralteten Konzessionsvertrag 1993 erarbeitet. Darin sollen die Grundzüge der Konzessionserteilung und der Konzessionsgebührenbemessung konform mit der heutigen Gesetzeslage deutlich vereinfacht und wieder auf eine verlässliche Basis gestellt werden. Die CKW als Netzbetreiberin auf dem Gemeindegebiet Horw unterstützt die Bemühungen, den Konzessionsvertrag 1993 durch eine zeitgemässe und den aktuellen rechtlichen Gegebenheiten angepasste Neuregelung zu ersetzen. Die CKW hat ein grosses Interesse daran, dass die von ihr seitens der Gemeinde erhobenen Konzessionsgebühren auf einwandfreier rechtlicher Grundlage basieren, da die CKW diese Gebühren gestützt auf Art. 14 StromVG als Teil des Netznutzungsentgelts ihren Endkunden überwälzen will. Die CKW hat sich zum vorliegenden Reglementsentwurf vernehmlassungsweise positiv geäussert.

Im Hinblick auf die notwendige Ablösung des bestehenden Konzessionsvertrages hat die CKW, nach Abschluss der Ausarbeitung der Grundlagen für die neue Lösung, mit Schreiben vom 5. Dezember 2018 den alten Konzessionsvertrag aus dem Jahr 1993 unter Beachtung der vereinbarten Kündigungsfrist per Ende 2020 gekündigt.

3 Konzessionsabgaben: Abgeltung der zusätzlichen planerischen Aufwendungen der Gemeinde und wirtschaftliche Bedeutung

Der öffentliche Grund und Boden wird zunehmend von Infrastruktureinrichtungen (Strassen, Wasser, Strom, Telekommunikation, fossile und nichtfossile Energieträger) beansprucht. Im gleichen Masse steigen für die Gemeinde der koordinative Planungsaufwand sowie infolge der zusätzlichen Bauarbeiten die Wertminderungen der öffentlichen Strassen und deren Bestandteile. In einzelnen Strassenzügen wird es gar schwierig, weitere Leitungen zu verlegen. Die Konzessionsgebühren sind deshalb einerseits als Abgeltung für den erhöhten Planungsaufwand und die Wertverminderung zu verstehen.

Andererseits stellen die Konzessionsgebühreneinnahmen der CKW für den Gemeindehaushalt wichtige Einnahmen dar. Sie beliefen sich in den vergangenen Jahren auf folgende Beträge:

	2014	2015	2016	2017	2018
Konzessionseinnahmen (Fr.)	508'292	530'411	514'831	506'524	489'095

Im Interesse eines rechtskonformen Fortbestands der Konzessionsabgaben müssen die kommunalen Bestimmungen zur Sondernutzung des öffentlichen Grund und Bodens durch elektrische Verteilnetze den neuen rechtlichen Rahmenbedingungen angepasst werden. Nur so kann sichergestellt werden, dass die aus der Sondernutzung erwarteten Einnahmen an Konzessionsgebühren auch inskünftig rechtskonform vereinnahmt werden können. Eine Ablehnung des Reglements und damit der Verzicht auf den Abschluss des Konzessionsvertrages hätten, trotz immer grösserem, planerischem Aufwand, erhebliche Einnahmeausfälle im Umfang der obigen Darstellungen sowie de facto unentgeltliche Dienstleistungen der Gemeinde zugunsten privater Netzbetreiber zur Folge.

4 Zielsetzungen des neuen Konzessionsvertrags

In erster Linie sollen mit dem Erlass des neuen «Reglements betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrundes durch elektrische Verteilnetze» die kommunalen Regeln für die Konzessionserteilung generell für alle vom Kanton bestimmten Betreiber elektrischer Verteilnetze auf dem Gemeindegebiet gelten. Im Weiteren sollen die Regeln für die Bemessung und Erhebung der entsprechenden Konzessionsgebühren an die seit Abschluss des Konzessionsvertrages 1993 eingetretenen Änderungen den tatsächlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen angepasst werden. Dabei wird eine möglichst breit abgestützte und flexible Regelung angestrebt, mit welcher der Gemeinderat folgende Detailziele verfolgt:

- Verbesserung der demokratischen Legitimation sowie der Unabhängigkeit gegenüber dem Konzessionär durch Festlegung der wesentlichsten Konzessionsmodalitäten sowie der Grundzüge der Konzessionsgebührenerhebung (Abgabepflicht und Gebührenrahmen) in einem kommunalen Reglement anstatt in einem Konzessionsvertrag;
- Umstellung von der bisher auf den Stromeinnahmen basierenden (und daher problematischen) Berechnung auf eine Konzessionsgebührenbemessung, bei welcher die Menge der durch das Verteilnetz auf dem Gemeindegebiet durchgeleiteten resp. ausgespeisten Energie in kWh mit einem einheitlichen Tarif multipliziert wird;
- Schaffung eines dem Äquivalenzprinzip entsprechenden Konzessionsgebührenrahmens, innerhalb dessen der Gemeinderat die vom Netzbetreiber zu erhebende Konzessionsgebühr jährlich, insbesondere den finanziellen Gegebenheiten anpassen kann;
- Delegation der Kompetenz zur näheren Ausgestaltung der mit der Konzessionsausübung verbundenen Auflagen sowie der Details zum Gebührenbezug an den Gemeinderat.

Selbstredend sollen Regelungsinhalte, welche durch Bundes- oder Kantonsrecht bereits verbindlich vorgegeben sind, wie auch dem Regelungsgegenstand sachfremde Inhalte konsequent nicht mehr Gegenstand des neuen Reglements bilden. In diesem Sinne hat der Gemeinderat auch entschieden, dass der Auftrag zur Sicherstellung der öffentlichen Beleuchtung, welche 1993 noch Teil des Konzessionsvertrages war, inskünftig in einem separaten Vertrag mit CKW zu regeln ist.

5 Erläuterungen zu den Reglementsbestimmungen

Art. 1 – Gegenstand und Vollzug

Der erste Artikel steckt in grundsätzlicher Weise den (eingeschränkten) Gegenstand des Gemeindeglements ab. Dieses soll nur, aber immerhin, die im Zusammenhang mit der Erteilung von Sondernutzungskonzessionen an die auf dem Gemeindegebiet tätigen Betreiber elektrischer Verteilnetze geltenden Grundsätze sowie die Bemessungsgrundlagen für die hierfür von der Gemeinde zu erhebenden Konzessionsgebühren regeln. Dabei umfassen die festzulegenden Grundsätze der Konzessionsgebührenerhebung selbstverständlich all jene, welche im Falle der in Frage stehenden Kausalabgabe zwingend einer formellen gesetzlichen Grundlage bedürfen: Gegenstand der Abgabe (Entschädigung für die Einräumung der Sondernutzungskonzession), Kreis der Abgabepflichtigen (Konzessionär resp. Netzbetreiber) und Höhe der Abgabe in den Grundzügen (vgl. hierzu Art. 3 des Reglements). Ebenso wird in grundsätzlicher Weise festgehalten, dass der Gemeinderat mit dem Vollzug beauftragt ist und hierzu die notwendigen Ausführungsbestimmungen erlassen darf (vgl. diesbezüglich auch Art. 2 Abs. 2 sowie Art. 3 Abs. 2 und 4 des Reglements). Der Gemeinderat plant, mit der derzeitigen Netzbetreiberin CKW die im Zuge der Ausführung notwendigen Detailbestimmungen einvernehmlich, in einem ergänzenden Verwaltungsvertrag („Konzessionsvertrag“) zu vereinbaren. Dieser Vertrag liegt im Entwurf - vorverhandelt mit der CKW - bereits vor.

Art. 2 – Konzessionserteilung

Abs. 1: Durch die vorbestehenden Eigentumsverhältnisse an den elektrischen Verteilnetzen und durch die dem Regierungsrat vorbehaltene Kompetenz der Netzgebietszuteilung an die Netzbetreiber ist präjudiziert, wer als Konzessionsadressat für die Gemeinde in Frage kommt. Diese Netzbetreiber benötigten für ihre Verteilnetze zwingend eine Sondernutzungskonzession für den kommunalen Gemeindegrund. Die Verweigerung einer von einem regierungsrätlich bestimmten Netzbetreiber beantragten Konzession zur Benützung des öffentlichen Grund und Bodens kommt letztlich deshalb nicht in Frage, weil damit dem Netzbetreiber durch die Gemeinde die Erfüllung seines bundesgesetzlichen Auftrags zur Grundversorgung des Gemeindegebiets mit Energie verunmöglicht oder unangemessen erschwert würde. Dementsprechend wird hier festgehalten, dass den vom Kanton eingesetzten Netzbetreibern grundsätzlich ein Anspruch auf Erteilung einer Sondernutzungskonzession zukommt. Der Kreis der möglichen Konzessionäre ist dabei bewusst offengehalten, denn auch wenn heute klar ist, dass die CKW alleiniger Netzbetreiber für das Gemeindegebiet von Horw ist (ausgenommen Parz. Nr. 622, GB Horw), kann doch nicht vollends ausgeschlossen werden, dass der Regierungsrat in Zukunft Änderungen im Bereich der Netzgebietszuteilung vornimmt. So gibt es im Kanton Luzern durchaus Gebiete, in welchen zwei Netzbetreiber verschiedene Netzebenen betreiben. Freilich ist indessen aber auch absehbar, dass sich der Regierungsrat bei einer Änderung der Netzgebietszuteilung grösste Zurückhaltung auferlegen wird.

Abs. 2: Im Sinne einer Konkretisierung von Art. 1 Abs. 2 des Reglements wird an dieser Stelle festgehalten, dass der Gemeinderat für die formelle Konzessionserteilung zuständig ist, diese zeitlich angemessen beschränkt und alle weiteren Auflagen, welche der Konzessionär als Ausfluss der eingeräumten Konzession zu erfüllen hat, regelt. Die Beschränkung der Dauer ermöglicht der Gemeinde, die Modalitäten der Konzessionserteilung, namentlich beispielsweise Auflagen, jeweils periodisch-situativ und nötigenfalls einseitig den geänderten Erfordernissen anzupassen. Für die Beschränkung der Dauer kommt eine unbefristete Erteilung mit periodischer Kündigungsmöglichkeit ebenso in Frage, wie die Befristung für eine bestimmte Dauer (feste Vertragsdauer). Der Gemeinderat wird bei der Festlegung der Dauer indessen auch das praktische Erfordernis mitberücksichtigen müssen, dass sowohl der Netzbetreiber wie auch die Gemeinde angemessene zeitliche Rechtssicherheit benötigen. Gemäss vorliegendem Entwurf des ergänzenden Verwaltungsvertrages/Konzessionsvertrages zwischen der Gemeinde und der CKW ist die Einräumung der Konzession auf unbestimmte Zeit mit einer Kündigungsfrist von zwei Jahren vorgesehen. Darüber hinaus soll statuiert werden, dass die Konzession und der ergänzende Konzessionsvertrag automatisch dahinfallen, soweit die Netzgebietszuteilung seitens des Regierungsrates entfällt (Ziff. C.2 des Vertrages). Für die in Abs. 2 lit. a bis e des Reglements erwähnten Bereiche drängen sich Auflagen an den Konzessionär in der Regel auf. Diese sollen sicherstellen, dass der Netzbetreiber Bauarbeiten am bestehenden Verteilnetz und zur Erweiterung desselben nur mit Bewilligung der Gemeinde ausführt und die Konzedentin generell rechtzeitig über diesbezügliche Pläne informiert, damit Bauarbeiten auf dem öffentlichen Gemeindegrund ressourcenschonend koordiniert werden können. Weiter geht es darum, dass die Gemeinde den Netzbetreiber verpflichten kann, seine Bauarbeiten qualitativ einwandfrei auszuführen. Schliesslich soll der Netzbetreiber verpflichtet werden können, Mehrkosten, die der Gemeinde in ihrer Bautätigkeit wegen dem Verteilnetz entstehen, zu entschädigen und den Leitungskataster ordentlich zu führen. Abs. 2 lit. a bis e stellt indessen keinen abschliessenden Katalog dar („namentlich“) - weiterführende Auflagen wären situativ möglich. Der Gemeinderat will im geplanten, ergänzenden Konzessionsvertrag mit der CKW von seiner Kompetenz zur Festlegung von Auflagen auf einvernehmliche Art Gebrauch machen (Ziff. B.1 des Vertrages). So sieht der Vertragsentwurf beispielsweise vor, dass der Konzessionär sämtliche Kosten seines Verteilnetzes selbst zu tragen und auch Leitungen auf eigene Kosten zu verlegen hat, soweit die bisherige Lage mit der von der Gemeinde beabsichtigten Nutzung unvereinbar wird. Sowohl der Katalog möglicher Auflagen in Art. 2 des Reglements, als auch die vorgesehenen Regelungen hierzu im ergänzenden Vertrag

entsprechen weitgehend dem, was üblicherweise mit einer Konzession auflagenweise festgelegt wird.

Art. 3 – Konzessionsgebühr

Abs. 1 dieses Artikels beinhaltet all jene Bestimmungen, welche aus Gründen des Gesetzmässigkeitsprinzips bei kostenunabhängigen Kausalabgaben (wie vorliegend) in einem formellen Gesetz (vorliegend: Reglement) geregelt werden müssen. Wie erwähnt, wird dabei gegenüber dem Konzessionsvertrag 1993 ein grundsätzlicher Konzeptwechsel vollzogen: Neu wird die jährliche Konzessionsgebühr auf der Basis der vom Netzbetreiber durchgeleiteten bzw. auf dem Gemeindegebiet ausgespeisten elektrischen Energie an Endverbraucher in Rappen je kWh bemessen, wobei sich der dem Gemeinderat zur Verfügung stehende Gebührenrahmen auf 0.6 Rappen bis 1.2 Rappen je kWh beläuft. Um unangemessene Ergebnisse und Ausschläge zu verhindern, welche sich aufgrund der Anwesenheit von stromintensivem Gewerbe bzw. stromintensiver Industrie auf dem Gemeindebiet ergeben könnten, werden pro Endverbraucher und Jahr jeweils maximal 8 GWh ausgespeiste Energie bei der Berechnung berücksichtigt (in der Gemeinde Horw gibt es derzeit keine solchen Endverbraucher). Der Konzeptwechsel - weg von der bisherigen, stromeinahmen-basierten Berechnung - ist aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zwingend notwendig. Das Bundesgericht hat in seiner jüngsten Rechtsprechung eine Bemessung anhand der transportierten/ausgespeisten Energie und damit auch die nun in Art. 3 Abs. 1 des Reglements für Horw vorgesehene Berechnungsmethode explizit als sachgerecht eingestuft. Der Verzicht auf eine nach Endbezügern abgestufte Tarifierung, welche schwierig zu begründen wäre und in der Vergangenheit Anlass zur Kritik gegeben hat (Gleichbehandlungsgebot), bringt weitere Rechtssicherheit und überdies eine deutliche Vereinfachung. Der neu vorgesehene Tarifrahmen von 0.6 Rappen bis 1.2 Rappen je kWh erfüllt schliesslich in Bezug auf die Höhe der Gebühr das Erfordernis der Äquivalenz. Dies erhellt einerseits ein Vergleich mit der im Kanton Tessin kantonsweit (auch für die Gemeinden) geltenden und vom Bundesgericht als äquivalent bestätigten Konzessionsgebührenregelung. Diese Tessiner Gebührenberechnung basiert zwar grundsätzlich auf der dem Verteilnetzbetreiber zur Verfügung stehenden öffentlichen Strassenfläche, multipliziert mit Fr. 0.80 bis Fr. 1.10 je m². Sie mündet jedoch schliesslich in einen den Endkunden vom Verteilnetzbetreiber weiterbelasteten Konzessionsgebührentarif im Jahr 2015 von 0.76 Rappen/kWh, im Jahr 2016 von 0.84 Rappen/kWh, im 2017 von 0.80 Rappen/kWh und 2018 von 0.95 Rappen/kWh. Somit liegt die Gebührenhöhe pro kWh im Kanton Tessin ohne weiteres innerhalb des für die Gemeinde Horw nun vorgesehenen Rahmens. Eine Kontrollberechnung ergibt sodann, dass die in den Jahren 2014 bis 2018 - gestützt auf den Konzessionsvertrag 1993 - tatsächlich vereinnahmten Abgaben einem Gebührentarif von rund 0.9 Rappen je kWh nach neu geplanter Gebührenbemessung entsprechen, was die Neuregelung und den vorgesehenen Gebührenrahmen ebenfalls als angemessen erscheinen lassen:

	2014	2015	2016	2017	2018
Effektiv erzielte Konzessions-einnahmen gemäss Vertrag 1993 in Fr.	508'292	530'411	514'831	506'524	489'095
Ausgespeiste Energie bis 8GWh / Endbezüger ¹ in kWh	58'986'806	56'944'703	57'165'693	56'154'585	53'685'062
Ergibt zurückgerechnet eine Konzessionsgebühr in Fr. pro kWh i.S.v. Art. 3 Abs. 1 Entwurf	0.8617	0.9314	0.9006	0.9020	0.9111

¹ Quelle: Centralschweizerische Kraftwerke AG

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass auch die vom Bundesgericht überprüfte Konzessionsgebührenregelung des Kantons Tessin bei der Umrechnung der je kWh für den Endkunden resultierenden Belastung eine Limitierung auf einen jährlichen Verbrauch von bis zu 8 GWh je Endkunde vorsieht. Somit kann die vorliegend für Horw neu vorgesehene Konzessionsgebührenberechnung insgesamt als rechtlich breit abgestützt und tragfähig gelten.

Abs. 2: Den Zielen der Revision entsprechend wird dem Gemeinderat die Verantwortung und Aufgabe zugewiesen, die Höhe der vom Netzbetreiber je kWh aus seinem Verteilnetz gespeisten elektrischen Energie geschuldeten Konzessionsgebühr innerhalb des Gebührenrahmens von 0.6 Rappen bis 1.2 Rappen/kWh (vgl. Art. 3 Abs. 1 des Reglements) periodisch (d.h. jährlich) im Voraus festzulegen. Es handelt sich dabei um einen Ermessensentscheid des Gemeinderates, der dabei den Minderwert der Strassen und ihrer Bestandteile, aber unter anderem auch die Bedürfnisse des kommunalen Finanzhaushaltes und die allgemeine konjunkturelle Lage berücksichtigen soll. Soweit der Gemeindehaushalt dies zulässt, wird der Gemeinderat somit beispielsweise erwägen können, die jährliche Konzessionsgebühr zu senken. Die vorgesehene Regelung soll es dem Gemeinderat bewusst ermöglichen, innerhalb eines insgesamt angemessenen Rahmens die Konzessionsgebühr den aktuell gegebenen Bedürfnissen anzupassen. Diesem Konzept folgt auch die Konzessionsgebührenregelung des Kantons Tessins.

Abs. 3 stellt klar, dass mit der Entrichtung der Konzessionsgebühr durch den Netzbetreiber sämtliche Wertminderungen der öffentlichen Strassen und deren Bestandteile abgegolten sind, welche durch bewilligte und fachgerecht ausgeführte Bauarbeiten des Netzbetreibers im Zusammenhang mit seinem Verteilnetz entstehen (siehe aber Vorbehalt in Art. 2 Abs. 2 lit. d des Reglements). Dies bedeutet, dass die Gemeinde darauf verzichtet, zusätzlich zur Konzessionsgebühr separate Minderwertentschädigungen für das Aufreissen und Verschliessen von Strassenflächen durch den Netzbetreiber in Rechnung zu stellen.

Abs. 4: Diese Bestimmung ist wiederum eine Konkretisierung der Delegationsnorm in Art. 1 des Reglements. Der Gemeinderat soll demnach die Details des Gebührenbezugs autonom regeln können. Auch diesbezüglich beabsichtigt der Gemeinderat eine einvernehmliche Übereinkunft mit der CKW im ergänzenden Konzessionsvertrag (Ziff. B.2 des Vertrages). Diese beinhaltet insbesondere die Modalitäten der notwendigen Datenlieferungen durch die CKW (Mitteilung der ausgespeisten Energie), die Gebührenfestsetzung durch den Gemeinderat, Akontozahlungsverpflichtungen der CKW sowie Regeln zur jährlichen Endabrechnung und zur Überprüfung derselben durch eine neutrale Revisionsstelle.

Art. 4 – Verwendung der Konzessionsgebühr

Abs. 1 legt fest, dass ein Teil der Konzessionsgebühren für energetische Massnahmen verwendet werden kann. Einerseits ist die Gemeinde Horw schon seit einigen Jahren Energiestadt. Andererseits wurde in der Gemeinde unlängst der Klimanotstand ausgerufen. Bei der Behandlung des betreffenden Vorstosses im Parlament wurde dazu aufgerufen, den Worten auch Taten folgen zu lassen.

Gemäss der kantonalen Finanzaufsicht für die Gemeinden sieht das neue kantonale Energiegesetz (KEnG, SRL Nr. 773) in § 15 vor, dass die Gemeinden eine Ersatzabgabe erheben, sofern die Bauherrschaft sich bei einem Neubau gegen die Eigenstromerzeugung entscheidet. Diese Abgaben sind finanzrechtlich einem Fonds zuzuweisen. Wir schlagen Ihnen deshalb vor, für die Ersatzabgaben nach KEnG einerseits und für einen Teil der Konzessionsgebühren andererseits einen zweckgebundenen Energiefonds zu errichten.

Abs. 2 Im Rahmen des KEnG-Gesetzgebungsprozesses wurde definiert, wofür die Gemeinden die erhobenen Ersatzabgaben verwenden dürfen und auch müssen («zweckgebunden zur Förderung der nachhaltigen und effizienten Energienutzung und der erneuerbaren Energien»). Diese

Rechtsgrundlage ist nach Ansicht des Rechtsdienstes des BUWD genügend, weshalb es seitens der Gemeinden eigentlich keiner Anschlussgesetzgebung (Reglement) bedürfe. Natürlich stehe es aber jeder Gemeinde frei, trotzdem ein Reglement zu erlassen.

Aufgrund dessen, dass dem zwingend neu zu errichtenden Energiefonds mit einem Teil der Konzessionsgebühren erhebliche Mittel zufließen, schlagen wir Ihnen dennoch vor, ein Reglement Energiefonds zu erlassen. Dieses Reglement werden wir Ihnen mit separatem B+A zur Beratung unterbreiten.

Abs. 3: Es ist vorgesehen, nur einen Teil der Konzessionsgebühren für Energiemassnahmen zu verwenden. Der Einwohnerrat legt jährlich mit dem Aufgaben- und Finanzplan (Budget) den Anteil der Konzessionsgebühren fest, der in den Energiefonds fließen soll. Damit bleibt die Steuerung der Mittel, die in den Energiefonds fließen, in den Händen des Parlaments.

Art. 5 – Inkrafttreten

Abs. 1: Gemäss Art. 4 tritt das neue Reglement betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrundes durch elektrische Verteilnetze am 1. Januar 2020 in Kraft. Dies ist sachgerecht. Damit erhält der Gemeinderat die notwendige Rechtsgrundlage, um während der verbleibenden Geltungsdauer des alten Konzessionsvertrags bis Ende 2020 mit der CKW den neuen Vertrag auszuhandeln.

Abs. 2: Nach § 10 Abs. 1 lit. c. Ziff. 5 des kantonalen Gemeindegesetzes (GG; SRL Nr. 150) beschliessen die Stimmberechtigten über den Abschluss von Konzessionsverträgen. Für Gemeinden mit Gemeindeparlament stipuliert § 13 Abs. 2 lit. d. GG, dass der Abschluss von Konzessionsverträgen dem fakultativen Referendum untersteht. Folglich untersteht das neue Reglement, das die wesentlichen Inhalte der Konzessionserteilung an die Betreiber elektrischer Verteilnetze festhält, dem fakultativen Referendum.

6 Erläuterungen zum Konzessionsvertrag

Im geplanten, ergänzenden Konzessionsvertrag mit der CKW sind verschiedene Mechanismen für den Fall einer nachträglich festgestellten Widerrechtlichkeit der kommunalen Gesetzesgrundlage, für den Fall widerrechtlicher Vereinbarungsbestimmungen und/oder für allfällige Vertragslücken vorgesehen. Diese Mechanismen erhöhen die Rechtssicherheit beider Parteien (Gemeinde und CKW) zusätzlich. Namentlich die Bestimmung in C.3.1.1 des Vertrages, welche rückwirkend, maximal für einen Zeitraum von zehn Jahren, beidseits - d.h. auch zulasten des Konzessionärs - eine Korrektur der Konzessionsgebührenerhebung erlaubt, erscheint nur auf dem Vereinbarungsweg zulässig und ist daher notwendigerweise in diese rechtliche Form zu kleiden.

Gemäss § 10 GG, lit. c, Ziff. 5 und gemäss Art. 9, lit. c der Gemeindeordnung der Gemeinde Horw (GO; Nr. 100) liegt der Abschluss von Konzessionsverträgen in der Kompetenz des Einwohnerrates und untersteht dem fakultativen Referendum, weshalb Sie auch über den Konzessionsvertrag mit der CKW zu befinden haben.

7 Finanzierung

Die Gemeinde kann für die Sondernutzung von öffentlichem Grund und Boden und der damit verbundenen Durchleitungsrechte und anderen Dienstbarkeiten mit den Betreibern elektrischer Verteilnetze eine Konzessionsabgabe aushandeln. Erwerb und Einräumung von Dienstbarkeiten und Grundlasten unterliegen nach Art. 67 lit. e der Gemeindeordnung von Horw zwingend einer Volksabstimmung, wenn der Wert 20 % des Gemeindesteuerertrags übersteigt. Wie der Wert eines wiederkehrenden Ertrages ermittelt wird, ist, nach Aussage der kantonalen Dienststelle Finanzaufsicht Gemeinden, weder im GG noch im FHGG umschrieben. Gemäss ständiger Praxis und in Analogie zur Berechnung der massgebenden Ausgabenhöhe wird ebenfalls vom zehnfachen Jahresertrag ausgegangen. Die jährlich erwarteten Konzessionsgebühren von rund 0.5 Mio.

Franken entsprechen somit einem Wert von 5 Mio. Franken. Dieser Vertragswert entspricht (bei einem budgetierten Steuerertrag von knapp 70 Mio. im Jahr 2019) rund 7.14 % des Steuerertrages und liegt damit in der Kompetenz des Einwohnerrates (vgl. Art. 69 lit. d GO). Weil es sich vorliegend um einen Erlass handelt, der die wesentlichen Inhalte der Konzessionserteilung an die Betreiber elektrischer Verteilnetze festhält, unterliegt das Reglement in jedem Fall dem fakultativen Referendum.

8 Würdigung

Die vom Bund vorangetriebenen Veränderungen im Strommarkt sind voll im Gange. Mit dem Erlass des Reglements betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrunds durch elektrische Verteilnetze ersetzt die Gemeinde Horw den geltenden Konzessionsvertrag mit der CKW. Das Reglement passt die kommunalen Regelungen den neuen bundesrechtlichen Bestimmungen (StromVG) sowie der neusten Rechtsprechung des Bundesgerichts an.

Das neue Reglement, in Kombination mit dem neuen Konzessionsvertrag, ist rechtlich korrekt, bietet für die Zukunft Sicherheit und gewährleistet eine weiterhin faire Abgeltung der Benützung des öffentlichen Grund und Bodens durch die Betreiber elektrischer Verteilnetze. Gleichzeitig gibt die Neuregelung der Abgeltungen über ein Reglement die Gelegenheit, mit einem Teil der eingenommenen Konzessionsgebühren Massnahmen im Energiebereich zu fördern, die der Ressourcenschonung und dem Klimaschutz dienen.

9 Antrag

Wir beantragen Ihnen,

- das Reglement betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrunds durch elektrische Verteilnetze zu erlassen.
- den Konzessionsvertrag mit der CKW AG über die Nutzung von öffentlichem Grund und Boden für elektrische Verteilnetze zu genehmigen.

Ruedi Burkard
Gemeindepräsident

Beat Gähwiler
Gemeindeschreiber

- Anhang 1: Entwurf «Reglement betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrunds durch elektrische Verteilnetze»
- Anhang 2: Entwurf «Konzessionsvertrag über die Nutzung von öffentlichem Grund und Boden für elektrische Verteilnetze»
- Anhang 3: «Alter Konzessionsvertrag vom 26. Januar/12. Februar 1993» (elektronisch)

EINWOHNERRAT
Beschluss

- nach Kenntnisnahme vom Bericht und Antrag Nr. 1648 des Gemeinderates vom 4. Juli 2019
- gestützt auf den Antrag der Geschäftsprüfungskommission
- in Anwendung von Art. 29 in Verbindung mit Art. 9 lit. b und c der Gemeindeordnung vom 25. November 2007

-
1. Das Reglement betreffend die Sondernutzung des öffentlichen Gemeindegrunds durch elektrische Verteilnetze wird erlassen.
 2. Der Konzessionsvertrag mit der CKW AG über die Nutzung von öffentlichem Grund und Boden für elektrische Verteilanlagen wird genehmigt.
 3. Die Beschlüsse Ziff. 1 und 2 unterliegen gemäss Art. 9 lit. b und c der Gemeindeordnung dem fakultativen Referendum der Stimmberechtigten. Das Referendum kommt zustande, wenn innert 60 Tagen seit Veröffentlichung dieses Beschlusses mindestens 500 in der Gemeinde Horw Stimmberechtigte beim Gemeinderat schriftlich eine Volksabstimmung verlangen (Art. 10 Abs. 1 lit. b der Gemeindeordnung).

Horw, 21. November 2019



Rita Wyss
Einwohnerratspräsidentin



Beat Gähwiler
Gemeindeschreiber

Publiziert: 22. NOV. 2019