



Bern, 8. März 2024

Änderung des Stromversorgungsgesetzes (Anforderungen an systemrelevante Unter- nehmen)

Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungs- vorlage

Übersicht

Ende 2021 und insbesondere im Verlauf des Jahres 2022 gab es an den Energiemärkten grosse Preisausschläge, welche den Liquiditätsbedarf im Energiehandel stark ansteigen liessen. Solche Preisausschläge und auch andere unvorhersehbare extreme Marktentwicklungen sind auch zukünftig möglich. Liquiditätsengpässe können dazu führen, dass ein Energieunternehmen seinen Verpflichtungen – wenn auch nur kurzzeitig – nicht nachkommen kann. Da solche Ausfälle einzelner Unternehmen im schlimmsten Fall die Schweizer Stromversorgung als Ganzes gefährden können, hat das Parlament das Bundesgesetz über subsidiäre Finanzhilfen zur Rettung systemkritischer Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft (FiREG) beschlossen und auf den 1. Oktober 2022 in Kraft gesetzt. Mit der vorliegenden Revision des Stromversorgungsgesetzes soll die Resilienz der systemrelevanten Unternehmen der Stromwirtschaft gestärkt werden. Zusammen mit den Vorgaben zum unterbrechungsfreien Betrieb von systemrelevanten Kraftwerksanlagen (Business Continuity Management) sollen Finanzhilfen des Bundes künftig unnötig werden.

Ausgangslage

Das FiREG sieht subsidiäre Finanzhilfen in Form von Darlehen für systemkritische Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft vor, um diese im äussersten Fall – und nur wenn sie nicht überschuldet sind – mit einer vorübergehenden Liquiditätsüberbrückung zu versorgen. Das als dringliches Bundesgesetz erlassene FiREG ist bis Ende 2026 befristet. Bereits in der Botschaft zum FiREG hielt der Bundesrat fest, dass dieses spätestens ab 2027 durch eine ordentliche, umfassende Regulierung ersetzt werden sollte, welche die Sicherheit der Stromversorgung ohne Darlehen des Bundes gewährleistet.

Inhalt der Vorlage

Der vorliegende Gesetzesentwurf beinhaltet folgende Punkte:

- *Gute Unternehmensführung: Die systemrelevanten Stromunternehmen müssen über ein angemessen ausgestattetes Risikomanagement verfügen. Zudem sollen die Mitglieder des Organs für die Oberleitung, die Aufsicht und die Kontrolle nicht dem Organ für die Geschäftsführung angehören.*
- *Überprüfung der Liquidität: Die Unternehmen müssen jederzeit über so viel Liquidität verfügen, dass sie ihren Zahlungsverpflichtungen auch in Stresssituationen nachkommen können. Aufgabe der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (ElCom) wird es sein, die Validität der Liquiditätsmodelle zu überprüfen.*
- *Überprüfung des Eigenkapitals: Die Unternehmen müssen genügend stabil aufgestellt sein, so dass es auch in Krisensituationen zu keiner Überschuldung kommen kann. Auch hier soll die ElCom prüfen können, ob angemessenes Eigenkapital auch in realistischen Stresssituationen vorhanden ist.*

-
- *Anordnung von Nachbesserungen: Die ElCom kann Nachbesserungen verlangen, wenn sie die Massnahmen der systemrelevanten Unternehmen zur Erhaltung ihrer Liquidität und ihres Eigenkapitals als ungenügend erachtet.*
 - *Mindestanforderungen an die Liquidität und das Eigenkapital: Der Bundesrat hat die Kompetenz, allfällige Mindestanforderungen an die Liquidität und das Eigenkapital festzulegen, falls sich die von den Unternehmen getroffenen Massnahmen als unzureichend erweisen sollten.*

Inhaltsverzeichnis

Übersicht	2
1 Grundzüge der Vorlage	5
1.1 Ausgangslage und Begründung für die Revision	5
1.2 Die beantragte Regelung und geprüfte Alternativen	6
1.2.1 Mindestanforderungen an die Organisation bzw. die Corporate Governance	6
1.2.2 Gewährsprinzip	6
1.2.3 Eigenkapital und Liquiditätsvorgaben	7
1.3 Kreis der Betroffenen und Ausnahmen bei gleichwertigen Massnahmen der Kantone (Opt out-Klausel)	8
1.4 Abstimmung von Aufgaben	9
1.5 Rechtsvergleich, insbesondere mit dem europäischen Recht	10
1.6 Geprüfte Alternativen	10
2 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln	10
3 Auswirkungen	18
3.1 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft	18
3.2 Auswirkungen auf die einzelnen Akteure	18
3.3 Finanzielle und personelle Auswirkungen auf den Bund	19
4 Verhältnis zur Legislaturplanung und zu den nationalen Strategien des Bundesrates	19
4.1 Verhältnis zur Legislaturplanung	19
4.2 Verhältnis zu den Strategien des Bundesrates	20
5 Rechtliche Aspekte	20
5.1 Verfassungsmässigkeit	20
5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz	21
5.3 Erlassform	21
5.4 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen	22
5.5 Datenschutz	22

1 Grundzüge der Vorlage

1.1 Ausgangslage und Begründung für die Revision

Seit dem 1. Oktober 2022 ist das Bundesgesetz vom 30. September 2022¹ über subsidiäre Finanzhilfen zur Rettung systemkritischer Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft (FiREG) in Kraft. Das präventive Instrument der subsidiären Finanzhilfen soll verhindern, dass es bei starken Preisaufschlägen im internationalen Stromhandel zu einer Kettenreaktion von Unternehmensausfällen in der Strombranche kommt. Diese hätte schlimmstenfalls einen Systemkollaps zur Folge. Systemkritische Schweizer Stromunternehmen können im Fall von unvorhersehbaren Marktentwicklungen beim Bund um Darlehen zur Überbrückung von Liquiditätsengpässen ersuchen und gegebenenfalls beziehen, sofern die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind. Unter dem FiREG werden Darlehen von 10 Milliarden Franken bereitgestellt. Für die Bereitstellung der Darlehen unterliegen die Unternehmen bestimmten Auskunftspflichten und schulden eine Bereitstellungspauschale. Das Gesetz ist bis Ende 2026 befristet und steht nur als Übergangsmassnahme zur Verfügung. Mittelfristig müssen Massnahmen und Vorschriften umgesetzt werden, die eine Krisenhilfe des Bundes unnötig machen. Als ersten Schritt hat der Bundesrat dem Parlament am 29. November 2023 den Entwurf zum Bundesgesetz über die Aufsicht und Transparenz in den Energiegrosshandelsmärkten (BATE) unterbreitet.² Dieser sieht Verpflichtungen für Marktteilnehmer vor, der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (ElCom) Angaben über ihre Transaktionen und Handelsaufträge zu übermitteln. Zudem enthält er ein Verbot von Insiderhandel und Marktmanipulation. Das neue Gesetz wird mehr Transparenz schaffen, soll die Aufsicht verbessern sowie die Systemstabilität und Versorgungssicherheit stärken.

Um die Versorgungssicherheit auch in unvorhersehbaren Situationen zu stärken und die Stabilität des schweizerischen Strommarktes weiter zu festigen, sind zusätzliche Schritte notwendig. Der vorliegende Entwurf zur Änderung des Stromversorgungsgesetzes vom 23. März 2007³ (StromVG) soll volkswirtschaftliche Risiken eingrenzen, welche von grossen Stromversorgungsunternehmen ausgehen. Konkret sollen die Gesetzesbestimmungen dafür sorgen, dass die Liquiditäts- und Eigenkapitalrisiken (Überschuldungsgefahr) von grossen Stromunternehmen transparent und verhältnismässig bewirtschaftet werden und mit genügend Risikokapital abgesichert sind. Die Vorlage gibt Anforderungen an die Organisationsstruktur und an das Risikomanagement vor wie auch Massnahmen, die sicherstellen sollen, dass systemrelevante Unternehmen über genügend Liquiditätsreserven und Eigenkapital verfügen.

Darüber hinaus sind in einem dritten Schritt weitere Massnahmen vorgesehen. Darunter fallen Vorschriften, die dafür sorgen, dass wichtige Funktionen wie die Stromproduktion und das Bilanzgruppenmanagement jederzeit weiterbetrieben werden können (Business Continuity Management, BCM). Die BCM-Massnahmen betreffen den unterbrechungsfreien Betrieb von systemrelevanten Kraftwerksanlagen in Konkursfällen

1 SR 734.91

2 BBl 2023 2865

3 SR 734.7

bzw. bei einem Nachlassverfahren, wozu gegebenenfalls eine Abweichung von gewissen Vorgaben aus dem Bundesgesetz vom 11. April 1889⁴ über Schuldbetreibungs- und Konkurs (SchKG) notwendig sein wird. Die BCM-Massnahmen sollen auch sicherstellen, dass im Falle eines Börsenausschlusses eines grossen Bilanzgruppenverantwortlichen dessen Aktivitäten unterbruchsfrei weiter bewirtschaftet werden. Solche Anpassungen benötigen aufgrund der Komplexität mehr Zeit und sind deshalb noch nicht im vorliegenden Gesetzesentwurf enthalten. Die Eröffnung der Vernehmlassung für eine entsprechende separate Revision des Stromversorgungsgesetzes ist für Herbst 2024 geplant.

Mit all diesen Vorgaben soll die Schweiz – auch nach dem Auslaufen des FiREG – in Bezug auf die Sicherheit und Stabilität der Stromversorgung gut gerüstet sein. Geplant ist, dass die neuen gesetzlichen Grundlagen zu Governance, Eigenkapital und Liquidität spätestens am 1. Januar 2027 in Kraft treten und so das FiREG nahtlos ablösen.

1.2 Die beantragte Regelung und geprüfte Alternativen

Bei der vorliegenden Revision geht es um folgende Wirkungsbereiche:

- Massnahmen im Bereich der guten Unternehmensführung bzw. -verwaltung und -kontrolle (sog. Good Corporate Governance) sowie erhöhte Sorgfaltpflichten dank dem Gewährsprinzip.
- Überprüfung, ob die Geschäftsrisiken der systemrelevanten Unternehmen mit genügend Liquidität und Eigenkapital abgedeckt sind. Der Bundesrat hat die Kompetenz, allfällige Mindestanforderungen an die Liquidität und das Eigenkapital festzulegen, falls sich die von den Unternehmen getroffenen Massnahmen als unzureichend erweisen sollten.

1.2.1 Mindestanforderungen an die Organisation bzw. die Corporate Governance

Kein Mitglied des Organs für die Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle (im Falle der Aktiengesellschaft also des Verwaltungsrats) eines systemrelevanten Unternehmens darf dem Organ für die Geschäftsführung angehören. Der Bundesrat kann dabei weitere Anforderungen an die Organisation und das Risikomanagement festlegen, wie beispielsweise eine klare Zuweisung von Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortlichkeiten im Risikomanagement. Das Unternehmen muss so organisiert sein, dass es insbesondere alle wesentlichen Risiken erfassen, begrenzen und überwachen kann.

1.2.2 Gewährsprinzip

Die systemrelevanten Unternehmen und die mit der Verwaltung und Geschäftsführung des systemrelevanten Unternehmens betrauten Personen müssen Gewähr für eine

⁴ SR 281.1

einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten. Die mit der Verwaltung und Geschäftsführung betreuten Personen müssen zudem einen guten Ruf geniessen und die für die Funktion erforderlichen fachlichen Qualifikationen aufweisen.

Die Gewähr einer Person kann nicht allgemein, losgelöst von den konkreten Umständen einer Position bei einem bestimmten Unternehmen beurteilt werden. Bei der Beurteilung der Gewährsfrage ist vielmehr zu berücksichtigen, welche spezifische Funktion eine Gewährsträgerin oder ein Gewährsträger innerhalb eines Unternehmens wahrzunehmen hätte. Es kann sein, dass eine Person für die eine Funktion Gewähr bietet, während dies bei einer anderen Funktion nicht der Fall wäre. So macht es beispielsweise einen Unterschied, ob jemand Mitglied der Geschäftsleitung, deren Vorsitzende oder Vorsitzender oder alleiniges Geschäftsleitungsmitglied, Verwaltungsratsmitglied oder Verwaltungsratspräsidentin oder -präsident ist. Wichtig sind auch Umfang und Art der künftigen Geschäftstätigkeit sowie Grösse und Komplexität des Unternehmens.

1.2.3 Eigenkapital und Liquiditätsvorgaben

Die systemrelevanten Unternehmen müssen über eine ihrer Geschäftstätigkeit angemessene Liquidität sowie genügend Eigenkapital verfügen. Sie sorgen für eine angemessene Risikobegrenzung und sichern sich mit genügend Risikokapital ab. Sie ermitteln die notwendigen Grössen durch Erarbeitung von Liquiditäts- und Eigenkapitalmodellen unter Berücksichtigung von Stresssituationen. Die ElCom kann zusätzlich branchenübergreifende Standardszenarien definieren, nach welchen die Unternehmen ihre Liquidität und ihr Eigenkapital überprüfen sowie ihrer Oberleitung und Geschäftsführung berichten müssen. Die Liquiditäts- und Eigenkapitalmodelle sind von den Prüfgesellschaften zu validieren, bevor diese jeweils jährlich zur Schlussprüfung der ElCom übermittelt werden. Die von der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde beaufsichtigten Prüfgesellschaften sollen dadurch einen gewichtigen Teil der Aufsichtstätigkeit tragen. Die ElCom soll sich auf den Gesamtüberblick, die Gesamtsteuerung und die konkreten Fälle fokussieren, in welchen die Unternehmen ihre Pflichten verletzt haben. Sie kann dabei mit den Prüfgesellschaften zusammenarbeiten.

Der Bundesrat kann Mindestanforderungen an das Eigenkapital und an die Liquidität festlegen. Es ist nicht vorgesehen, von Anfang an fixe Vorgaben an das Eigenkapital oder an die Liquidität der Unternehmen zu machen. Die Unternehmen der Energiewirtschaft sind sehr heterogen aufgestellt, das heisst, sie verfügen über eine unterschiedliche Zusammensetzung an Geschäftsfeldern, Aktiven und Passiven. Sie sind somit mit unterschiedlichen Risiken konfrontiert und wenden unterschiedliche Rechnungslegungsstandards an. So müssen beispielsweise die Risiken von möglichen Mittelabflüssen innerhalb eines Monats für jedes Unternehmen spezifisch ermittelt werden. Es ist nicht sinnvoll, für alle systemrelevanten Energieversorgungsunternehmen von den gleichen Werten auszugehen. Wichtig ist, dass jedes Unternehmen *seine* grössten Risiken der Vernichtung von Liquidität und/oder Eigenkapital bewirtschaftet

und mit Risikokapital absichert. In einer ersten Phase prüft die ElCom, wie die Unternehmen Liquidität und Eigenkapital bewirtschaften, d.h. ihre diesbezüglichen Risiken identifizieren, bewerten, steuern und überwachen. Gestützt auf diese Prüfung kann die ElCom als Aufsichtsbehörde Mindestanforderungen an die Eigenkapital- und Liquiditäts-Modelle festlegen. Sie kann auch Nachbesserungen anordnen, wenn sie die Massnahmen der systemrelevanten Unternehmen zur Erhaltung ihrer Liquidität und ihres Eigenkapitals unter den untersuchten Stresssituationen als ungenügend erachtet.

1.3 Kreis der Betroffenen und Ausnahmen bei gleichwertigen Massnahmen der Kantone (Opt out-Klausel)

Vom Geltungsbereich des FiREG sind die drei grossen Stromunternehmen Axpo, Alpiq und BKW betroffen. Es gibt aber noch weitere grössere Unternehmen, welche systemrelevante Funktionen innehaben. Dabei geht es um die Aufrechterhaltung eines grösseren Kraftwerksbetriebs, das Bilanzgruppenmanagement inkl. Bilanzgruppenverantwortung sowie auch die Sicherstellung von Systemdienstleistungen (SDL).

Der Ausfall eines grossen Energielieferanten kann weitere bedeutende Ausfälle provozieren, bis hin zu einem Dominoeffekt und dem Versagen des ganzen Systems. Die Versorgungssicherheit in der Schweiz wird nicht nur durch die direkte Beziehung zwischen den Produzenten und den Verbrauchern erreicht, sondern durch eine organisierte Kette zwischen den Produzenten, Händlern und Energielieferanten bis hin zu den Verbrauchern. Ein Ausfall eines grossen Marktteilnehmers kann daher zu massiven Verwerfungen und schliesslich zu sehr hohen Mehrkosten für die Volkswirtschaft führen. So muss beispielsweise ein Versorgungsunternehmen eines ausgefallenen Energielieferanten die entstandenen offenen Positionen zu stark überhöhten Marktpreisen schliessen.

Ein Ausfall einer grossen Bilanzgruppe ist aus Sicht der Swissgrid wie ein Produktionsausfall zu behandeln. Geht ein Bilanzgruppenverantwortlicher in Konkurs, werden die Lieferungen an ihn eingestellt. Die bestehenden Verträge werden terminiert und müssen finanziell ausgeglichen werden. Die betroffenen Stromverbraucher in der Bilanzgruppe benötigen jedoch weiterhin Strom. Diesen Strom muss die Swissgrid umgehend zur Verfügung stellen (Ausgleichsenergie). Um die Bilanzgruppe ausgeglichen zu halten, müssen entsprechende Stromersatzverträge resp. Ersatzkäufe getätigt werden, welche in Krisen sehr teuer zu stehen kommen können. Deshalb gelten alle Verantwortlichen einer Bilanzgruppe, die in den zwei vergangenen Jahren eine Spitzenlast (Ausspeisung) von 600 MW aufgewiesen haben, ebenfalls als systemrelevant. Die Grössenordnung von 600 MW übersteigt bereits deutlich die von der Swissgrid zugelassene offene Position im Intraday-Handel, welche Handelsbilanzgruppen zum Ausgleich ihrer Bilanzen über den Markt glattstellen müssen. Zudem wird ab einer Last von 600 MW (Ausspeisung) die Versorgung eines Grossteils der Bevölkerung, welche von einem Ausfall soweit wie möglich geschützt werden muss, erreicht. Je grösser der Ausfall, umso grösser ist die Wahrscheinlichkeit eines Dominoeffektes und umso grösser sind auch bei einem «Ausfall ohne Dominoeffekt» die Mehrkosten

für die Volkswirtschaft. Beschaffungsverträge fallen aus und Strom muss zu sehr hohen Kosten wieder neu beschafft werden. Je grösser die Ausfälle sind und je länger sie andauern, umso schneller steigen auch die Ausgleichsenergiekosten, die schliesslich von den Stromkonsumenten zu bezahlen sind.

Unter der neuen Regelung würden heute folgende Unternehmen als systemrelevant gelten: Axpo Holding AG, Alpiq Holding AG, BKW AG, Primeo Energie AG, Azienda Elettrica Ticinese (AET), Groupe E SA sowie das Elektrizitätswerk der Stadt Zürich (ewz) und die Industriellen Werke Basel (IWB). Die Repower AG als nächstgrösseres Unternehmen erreicht nach aktueller Einschätzung die Mindestwerte nicht. Falls die ECom dieses oder andere Unternehmen dennoch als systemrelevant einstuft, kann sie eine entsprechende Verfügung erlassen.

Die betroffenen Unternehmen können sich vom Anwendungsbereich der neuen gesetzlichen Regelung ausnehmen lassen, wenn kantonale (oder kommunale) Massnahmen bestehen, die mit der Bundesregelung gleichwertig sind (Opt out-Möglichkeit). Die Stromversorgungssicherheit ist primär Sache der Energiewirtschaft (vgl. Art. 6 Abs. 2 des Energiegesetzes vom 30. September 2016⁵ [EnG]). Demnach ist es primär Aufgabe der betroffenen Unternehmen und ihrer Eigentümer (v.a. der Kantone und Gemeinden), für genügend Liquidität und Eigenkapital bei den Unternehmen zu sorgen und laufend die notwendigen Vorkehrungen für die sichere Stromversorgung zu treffen. Unternehmen, für die kantonales (oder kommunales) Recht gegenüber dem vorliegenden Gesetz bezüglich Corporate Governance, Liquidität und Eigenkapital gleichwertige Massnahmen vorsieht, können vom Geltungsbereich der Vorgaben befreit werden. Die Anforderungen an die Massnahmen orientieren sich an der Gleichwertigkeit des Schutzmechanismus. Als kantonale (oder kommunale) Massnahmen kommen insbesondere entsprechende rechtliche Vorgaben in Frage. Alternativ könnte das systemrelevante Unternehmen auch vor Illiquidität und Überschuldung durch die Bereitstellung von ausreichender Liquidität geschützt werden; diese Liquidität muss dem Unternehmen zudem sehr zeitnah zur Verfügung stehen. Käme es bei solchen Unternehmen zu aussergewöhnlichen Liquiditäts- oder Eigenkapitalbedürfnissen, müssen sie im Ernstfall durch die betreffenden Gemeinwesen unterstützt werden.

1.4 Abstimmung von Aufgaben

Der Vollzug der Aufsicht obliegt grundsätzlich der ECom. Mit den vorgeschlagenen Bestimmungen erhält die ECom die Kompetenz, Energieversorgungsunternehmen im Hinblick auf die Einhaltung der Mindestanforderungen an die Organisation und auf genügende Ausstattung von Eigenmitteln und Liquidität zu überwachen. Die ECom ist für diese Aufgabe geeignet, da sie als nationale Regulierungsbehörde im Elektrizitätsbereich bereits heute die Märkte im Hinblick auf eine sichere und erschwingliche Versorgung in allen Landesteilen überwacht (vgl. Art. 22 Abs. 3 StromVG). Damit die ECom die Anforderungen an die systemrelevanten Unternehmen durchsetzen kann, soll sie über entsprechende Sanktionsmöglichkeiten verfügen.

⁵ SR 730.0

So kann sie namentlich bei schweren Verstößen ein Berufsverbot aussprechen, Sanktionen in der Höhe von bis zu 5 Prozent des in den letzten drei Jahren erzielten Umsatzes auferlegen oder eine Verfügung unter Angabe von Personendaten veröffentlichen.

1.5 Rechtsvergleich, insbesondere mit dem europäischen Recht

In der EU-Gesetzgebung gibt es bislang keine vergleichbaren Vorgaben. Allerdings existieren G20/OECD-Grundsätze für eine gute Unternehmensführung (Principles of Corporate Governance). Darunter fallen Grundsätze zur finanziellen Stabilität und zur Nachhaltigkeit und Widerstandsfähigkeit von Unternehmen. Sie halten beispielsweise auch fest, dass der Verwaltungsrat in der Lage sein soll, ein objektives, unabhängiges Urteil über die Geschäfte des Unternehmens zu fällen.

1.6 Geprüfte Alternativen

Die Energiekrise mit ihren Preisverwerfungen hat gezeigt, dass die Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft nicht in jedem Fall aus eigener Kraft imstande sind, den Verwerfungen standzuhalten. Ohne eine gesetzliche Ablösung des Rettungsschirms (Nulloption) besteht die Gefahr von versorgungskritischen Situationen weiterhin. Man kann nicht davon ausgehen, dass von den systemrelevanten Unternehmen genügend Massnahmen ergriffen werden, um die Transparenz und Resilienz im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung von Liquiditäts- und Eigenkapitalrisiken zu erhöhen. Bei der Ablösung des FiREG muss es das Ziel sein, dass Finanzhilfen des Bundes unnötig werden. Ohne Nachfolgeregelung kann dieses Ziel nicht erreicht werden. Die Nulloption ist für den Bundesrat deshalb nicht gangbar. Alternative Lösungsansätze liegen nicht vor.

2 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln

Ingress

Die mit dieser Teilrevision eingeführten Anforderungen an die systemrelevanten Unternehmen lassen sich als Vorschriften zur Gefahrenprävention einordnen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht erscheint es als angebracht, diese Vorgaben auch auf Artikel 95 Absatz 1 der Bundesverfassung (BV) abzustützen, weshalb der Ingress entsprechend ergänzt wird.

Art. 9a Systemrelevante Unternehmen

Absatz 1: Die Definition der systemrelevanten Unternehmen lehnt sich an diejenige des FiREG an, geht indes in seinem Geltungsbereich weiter. Der Wert im FiREG von

1200 MW entspricht zwar der maximalen Vorhalteleistung der Swissgrid für Reserve- bzw. Regelleistung (Systemdienstleistungen). Die Swissgrid hätte betrieblich aber schon bei Ausfällen ab rund 600 MW eine starke Belastung im Übertragungsnetz. Die Grössenordnung von 600 MW übersteigt bereits deutlich die von der Swissgrid zugelassene offene Position im Intraday-Handel, welche Handelsbilanzgruppen zum Ausgleich ihrer Bilanzen über den Markt glattstellen müssen. Um die Stabilität der Versorgung auf hohem Niveau sicherstellen zu können, wird daher in der vorliegenden Regelung der für die Systemrelevanz massgebliche Wert auf 600 MW installierter Kraftwerksleistung festgesetzt. Weiter ist auch ein Ausfall einer grossen Bilanzgruppe als systemrelevant zu werten, denn aus der Sicht der Swissgrid ist ein Ausfall einer grossen Bilanzgruppe wie ein Produktionsausfall zu behandeln. Deshalb gelten neu auch alle Bilanzgruppenverantwortlichen als systemrelevant, deren Bilanzgruppe in den letzten zwei Jahren eine Verbrauchsspitze von mindestens 600 MW aufgewiesen hat. Im Gegensatz zum FiREG sind von der vorliegenden Regelung zudem auch die öffentlich-rechtlich organisierten Unternehmen sowie Unternehmen, die ihren Sitz nicht in der Schweiz haben, erfasst.

Absatz 2: Da sich die Systemrelevanz nicht in jedem Fall vorgängig und abschliessend eindeutig festlegen lässt, wird der ElCom die Möglichkeit eingeräumt, weitere Unternehmen der Elektrizitätswirtschaft mit Verfügung als systemrelevant zu bezeichnen. Damit die ElCom ein Unternehmen als systemrelevant bezeichnen kann, muss es die Kriterien nach Buchstabe a und b erfüllen.

Buchstabe a besagt, dass das Unternehmen Leistungen erbringen muss, die für die schweizerische oder regionale Volkswirtschaft zentral und grundsätzlich unverzichtbar sind und nicht innerhalb einer für die Volkswirtschaft tragbaren Frist durch andere Marktteilnehmer ersetzt werden können. Ausfälle von solchen Unternehmen würden zu schwerwiegenden Versorgungsengpässen mit hohen volkswirtschaftlichen Kosten führen. Darunter sind beispielsweise Unternehmen zu verstehen, welche zwar nicht die Bedingungen von Artikel 9a Absatz 1 erfüllen, aber dennoch einen signifikanten Anteil am inländischen Produktionspark halten, die Funktion der Betriebsführerschaft von systemrelevanten Kraftwerken innehaben oder weitere systemrelevante Funktionen wie das Bilanzgruppenmanagement ausüben.

Buchstabe b Ziffer 1 führt die mit den systemrelevanten Unternehmen verbundenen Konzernunternehmen (Art. 693 des Obligationenrechts⁶ [OR]) auf. Diese können in der Weise mit einem systemrelevanten Unternehmen verbunden sein, dass ihr Ausfall auch das systemrelevante Unternehmen treffen würde. Dabei spielt es keine Rolle, ob es sich um eine Mutter-, eine Tochter- oder eine Schwestergesellschaft des systemrelevanten Unternehmens handelt.

Ziffer 2: Trägt ein Unternehmen massgeblich zur regionalen Elektrizitätsversorgung bei, kann durch dessen Ausfall die regionale Volkswirtschaft gefährdet werden. Dies wäre namentlich bei einem Unternehmen der Fall, das zahlreiche Netzbetreiber mit Elektrizität versorgt. Fällt der Zulieferer aus, so muss ein Unternehmen – um seine

⁶ SR 202

Verpflichtungen zu erfüllen beziehungsweise seinen eigenen Bedarf zu decken – sich wiederum selber am Markt mit den nötigen Energiemengen eindecken. Dies könnte gerade bei einer angespannten Marktlage schwierig sein oder sogar dadurch verschärft werden, dass ein Teil der Produktion eines insolventen Unternehmens der Elektrizitätswirtschaft nicht mehr auf dem Markt verfügbar ist.

Zusätzlich stellt *Ziffer 3* sicher, dass Unternehmen, welche über eine Produktion in der Schweiz verfügen und deren Ausfall die schweizerische oder eine regionale Volkswirtschaft gefährden könnte, auch als systemrelevant gelten können.

Art. 9a^{bis} Organisation und Risikomanagement

Absätze 1 und 2: Die vorgeschlagene Regelung übernimmt die Grundzüge aus den Organisationsregeln des Finanzsektors. Die Trennung von Oberleitung und Geschäftsführung bei bedeutenden Unternehmen hat sich im Finanzsektor bewährt. Sie führt dazu, dass die Geschäftsführung, welche oftmals unter Zeit- und Erfolgsdruck steht, von einem unabhängigen Organ begleitet wird, welches die Gesamtstrategie und die Risikopolitik des systemrelevanten Unternehmens im Auge behält und lenkend eingreifen kann. Die systemrelevanten Unternehmen werden im Grundsatz bereits entsprechend organisiert sein. Es ist jedoch anzunehmen, dass die Vorgaben dazu führen, dass die Unternehmen namentlich die Thematik der Risikokontrolle (*Abs. 3*) noch bewusster als in der Vergangenheit in die Standardtraktanden aufnehmen und sich die Oberleitung regelmässig aktiv damit auseinandersetzt.

Absatz 3: Das Risikomanagement umfasst die organisatorischen Strukturen sowie die Methoden und Prozesse, die dazu dienen, Risikostrategien und Risikosteuerungsmassnahmen festzulegen sowie Risiken zu identifizieren, analysieren, bewerten, bewirtschaften, überwachen und darüber Bericht zu erstatten⁷. Die Unternehmen haben dabei alle grossen Risiken zu berücksichtigen, die das Unternehmen in den Konkurs (Illiquidität und Überschuldung) treiben könnten, namentlich Marktpreis-, Kredit- oder Liquiditätsrisiken. Als Beispiel für ein entsprechendes Risiko gilt die Pflicht zur Zahlung von sehr hohen Sicherheitsleistungen für Terminkontrakte (sog. Margin Calls) infolge ausserordentlicher Preisentwicklungen an den Elektrizitätsmärkten.

Absatz 4: Die Bestimmung ermöglicht dem Bundesrat, nähere Anforderungen an die Organisation und das Risikomanagement der systemrelevanten Unternehmen festzulegen. Hierbei kann es beispielsweise um Vorgaben an den Verwaltungsrat gehen, einen unabhängigen Risikoausschuss einzuberufen, der das Risikomanagement im Unternehmen prüft und organisatorische Vorgaben durchsetzen bzw. Funktionen und Rollen innerhalb des Unternehmens voneinander trennen kann.

⁷ Finma, Rundschreiben 2017/1, Corporate Governance, Risikomanagement und interne Kontrollen bei Banken, S. 3.

Art. 9a^{ter} Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit

Absatz 1: Das ebenfalls aus dem Finanzmarktrecht bekannte Erfordernis der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit trifft einerseits die systemrelevanten Unternehmen selbst und andererseits auch die mit der Verwaltung und Geschäftsführung des systemrelevanten Unternehmens betrauten Personen. So soll sich das Organ für die Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle aus Personen zusammensetzen, die in ihrem Zusammenwirken als Gremium für eine optimale Erfüllung der Aufgaben sorgen. Das Organ soll so klein sein, dass eine effiziente Willensbildung möglich ist, und so gross, dass seine Mitglieder Fähigkeiten, Erfahrung und Wissen aus verschiedenen Bereichen ins Gremium einbringen können. Die Grösse des entsprechenden Organs ist auf die Anforderungen des einzelnen Unternehmens abzustimmen.

Im Gegensatz zum Finanzsektor unterliegen die systemrelevanten Unternehmen des Elektrizitätssektors keiner Bewilligungspflicht. Die ElCom wird die Gewähr insofern nicht im Rahmen eines Bewilligungsverfahrens prüfen, sondern von sich aus Abklärungen treffen, wenn sie dies für erforderlich erachtet (Art. 22 Abs. 2 Bst. d). Grundsätzlich ist indes davon auszugehen, dass die systemrelevanten Unternehmen Kader einstellen, die Gewähr bieten. Da es sich beim Erfordernis der Gewähr um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, erfordert seine Prüfung einen Ermessensentscheid. Dabei handelt es sich nicht um eine Sanktionierung für Fehlverhalten, die Prüfung hat lediglich präventiven Charakter. Die ElCom hat insofern die Aufgabe, künftige Risiken abzuschätzen. Eine Gewähr würde namentlich fehlen, wenn für die Zukunft zu befürchten ist, dass die beteiligten Personen eine Gefahr für die Interessen des Unternehmens darstellen.

Absatz 2: Teil der Gewährsanforderungen bildet für die mit der Verwaltung und der Geschäftsführung betrauten Personen, dass sie über einen guten Ruf verfügen. Der Unterschied zur Gewähr nach Absatz 1 ist darin zu sehen, dass sich der gute Ruf nicht nur an der geltenden Rechtsordnung orientiert, sondern an moralische Voraussetzungen geknüpft ist. Zudem stützt sich diese Beurteilung nicht nur auf Ereignisse im Rahmen der Geschäftstätigkeit, sondern auch auf Geschehnisse aus anderen Bereichen. Die mit der Verwaltung und Geschäftsführung betrauten Personen müssen ferner gemäss Absatz 2 über die Qualifikationen verfügen, welche sie für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigen. Als Beurteilungskriterien können dabei die bisherige Ausbildung, die Berufserfahrung und der entsprechende Leistungsausweis dienen. Der Bundesrat wird entsprechende Ausführungsbestimmungen zu den Anforderungsprofilen erlassen.

Art. 9a^{quater} Eigenkapital und Liquidität

Absatz 1 legt den Grundsatz fest, wonach die Unternehmen über angemessenes Eigenkapital und angemessene Liquidität verfügen müssen. Diese Vorgabe soll die Solvenz der systemrelevanten Unternehmen stärken, damit sie resilienter gegenüber künftigen Marktverwerfungen jeglicher Art werden. Die Unternehmen müssen dazu

entsprechend ihrer Geschäftstätigkeit über ausreichend bemessene Reserven verfügen, damit sie auch in aussergewöhnlichen Situationen ihren Zahlungsverpflichtungen nachkommen können.

Nach *Absatz 2* ermitteln die systemrelevanten Unternehmen die Höhe der erforderlichen Mittel (Eigenkapital und Liquidität) durch Anwendung von Modellen. Die Modelle bilden alle relevanten Risiken für das Eigenkapital und die Liquidität in entsprechenden Szenarien ab, wie bspw. extreme Preisentwicklungen an den Energiemärkten. Die Risikoszenarien sind nachvollziehbar zu begründen, zu dokumentieren und regelmässig auf ihre Angemessenheit und Relevanz hin zu überprüfen. Die Unternehmen müssen diese Modelle von einer Prüfgesellschaft überprüfen lassen, die nach Artikel 9 des Revisionsaufsichtsgesetzes vom 16. Dezember 2005⁸ zur Erbringung von Revisionsdienstleistungen zugelassen ist.

Absatz 3: Die systemrelevanten Unternehmen müssen die Modelle und die entsprechende Prüfbestätigung der ElCom vorlegen. Die ElCom prüft im Rahmen ihrer Aufsichtsfunktion die Modelle sowie die gestützt darauf berechneten Werte für das Eigenkapital und die Liquidität. Die Prüfung der ElCom erfolgt grundsätzlich einmal im Jahr. Die Aufsichtsbehörde ist jedoch frei, je nach Einschätzung der Risikosituation, davon abzuweichen. Die Unternehmen sind verpflichtet, der ElCom die für die Prüfung notwendigen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen (Art. 25 Abs. 1). Dazu gehören namentlich entsprechende Daten zur Entwicklung von Eigenkapital und Liquidität (wie bspw. Liquidity-at-Risk, Value-at-Risk im Verhältnis zum Eigenkapital) im jährlichen Verlauf, zur Schuldensituation sowie zu Handelsgeschäften und damit verbundenen Sicherheitsleistungen. Der Bundesrat wird auf Verordnungsebene detailliertere Auskunftspflichten vorsehen, sofern sich dies als notwendig erweisen sollte.

Absatz 4: Die ElCom kann Risikoszenarien festlegen, die von den systemrelevanten Unternehmen standardmässig für die Ermittlung des notwendigen Eigenkapitals bzw. der notwendigen Liquidität berücksichtigt werden müssen.

Absatz 5: Der Bundesrat kann entsprechende Mindestanforderungen festlegen. Dabei ist beispielsweise an die Vorgabe einer bestimmten Liquiditäts- oder Eigenkapitalreserve zu denken sowie an die Festlegung einer Mindestkapitalquote beziehungsweise einer Verschuldungsgrenze (Verhältnis zwischen Eigenkapital und Drittschulden). Der Bundesrat kann zudem vorsehen, dass die Unternehmen Stresstests zu ihrem Eigenkapital und zu ihrer Liquidität durchführen müssen.

Art. 9a^{quinquies} Meldepflicht

Damit die ElCom ihrer Aufgabe nachkommen kann, die Anforderungen an die systemrelevanten Unternehmen zu überwachen (Art. 22 Abs. 2 Bst. d), müssen die Unternehmen sie informieren, falls sie die Voraussetzungen von Artikel 9a Absatz 1 er-

⁸ SR 221.302

füllen. Die Unternehmen haben dies jährlich zu überprüfen. Die ElCom kann selbstredend auch unabhängig von der jährlichen Prüfung eine entsprechende Prüfung bei einem Unternehmen veranlassen.

Art. 9a^{sexies} Befreiung bei gleichwertigen Massnahmen

Wie bereits beim FiREG sieht die vorliegende Regulierung eine sogenannte Opt out-Klausel vor. Sofern ein oder mehrere Kantone die systemrelevanten Unternehmen in gleichwertiger Weise wie das vorliegende Gesetz schützen, ist es aus föderalen Überlegungen nicht notwendig, diese Unternehmen der vorliegenden Regulierung zu unterstellen. Dabei ist insbesondere an Massnahmen zu denken, mit denen die Kantone den betroffenen Unternehmen im Falle eines Kapitalengpasses entsprechende Mittel zur Verfügung stellen. Bei spezialrechtlich organisierten Unternehmen ist insbesondere auch denkbar, dass das kantonale oder kommunale Organisationsrecht bereits entsprechende Vorgaben zur Governance, zum Eigenkapital und zur Liquidität kennt. Im Sinne der Subsidiarität ist auch in einem solchen Fall vorgesehen, dass die bundesrechtlichen Vorgaben zu den systemrelevanten Unternehmen für dieses Unternehmen nicht zur Anwendung kommen. Die ElCom entscheidet auf Gesuch des Unternehmens über die Befreiung. Falls ein Kanton (oder eine Gemeinde) eine gleichwertige Regelung erlassen möchte, wird er (bzw. sie) sich sinnvollerweise frühzeitig mit der ElCom bezüglich der Gleichwertigkeit der in der Regelung geplanten Massnahmen austauschen.

Art. 9a^{septies} Berufsverbot

Die Definition des Berufsverbots lehnt sich stark an diejenige im Finanzmarktrecht an (Art. 33 des Finanzmarktaufsichtsgesetzes vom 22. Juni 2007⁹ [FINMAG]). Das Berufsverbot ist eine Sanktion mit Verwaltungscharakter. Bei schweren Verstössen gegen die Pflichten nach dem 2a. Abschnitt kann die ElCom den verantwortlichen Personen die Tätigkeit in leitender Stellung bei einem systemrelevanten Unternehmen untersagen. Das Berufsverbot hat präventiven Charakter. Es dient immer dem Ziel, zu verhindern, dass die betroffenen Personen erneut in gleicher oder ähnlicher Weise gegen das Gesetz verstossen.

Das Berufsverbot nach dem 2a. Abschnitt unterscheidet sich vom Tätigkeitsverbot nach Artikel 67 des Strafgesetzbuches¹⁰ (StGB). Letzteres darf das Gericht nur aussprechen, wenn die Täterschaft ein Verbrechen oder Vergehen im Rahmen einer beruflichen Tätigkeit begangen hat und dafür zu einer Freiheitsstrafe von über sechs Monaten verurteilt wurde und wenn darüber hinaus die Gefahr eines weiteren Missbrauchs besteht. Dagegen wird mit dem vorliegenden Berufsverbot ein schwerer Verstoss gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften sanktioniert. Diese strengere Behandlung ist insofern gerechtfertigt, als vorliegend das Schutzgut der Funktionsfähigkeit der Elektrizitätsversorgung Vorrang hat. Bei Verfügungsadressaten mit Wohnsitz im

⁹ SR 956.1

¹⁰ SR 311.0

Ausland muss die ElCom für die Sanktionierung mit ausländischen Behörden zusammenarbeiten. Die Amts- und die Rechtshilfe sind daher äusserst wichtig. Das Berufsverbot kann für maximal fünf Jahre ausgesprochen werden (*Abs. 2*).

Art. 9a^{octies} Sanktionen bei schweren Verstössen gegen die Vorgaben nach diesem Abschnitt

Absatz 1: Diese Bestimmung sieht bei schweren Verstössen gegen die Vorgaben nach Artikel 9a^{bis}-9a^{quater} vor, eine Verwaltungssanktion zu verhängen. Die Bestimmung belässt der Aufsichtsbehörde bewusst einen bedeutenden Spielraum bei der Festsetzung der Höhe der Sanktion. Selbstverständlich muss die ElCom dem Verhältnismässigkeitsprinzip Rechnung tragen. Massgebend für die Höhe der Sanktion sind die konkreten Umstände im Einzelfall. Der Maximalbetrag wird nur in besonders schwerwiegenden Fällen erreicht werden.

Nach *Absatz 2* wird die Untersuchung von Verstössen vom Fachsekretariat der ElCom (vgl. Art. 5 des Geschäftsreglements vom 12. September 2007¹¹ der Elektrizitätskommission) zusammen mit dem Präsidium oder dem Vizepräsidium durchgeführt. Nach Abschluss der Untersuchung trifft die ElCom einen Entscheid.

Absatz 3: Um Rechtssicherheit zu gewähren und eine Verjährung zu vermeiden, muss das Verfahren innerhalb einer bestimmten Frist eingeleitet werden. Angesichts der Schwere der angedrohten Strafen und der Schwierigkeiten, die sich aus einem Auslandsbezug ergeben können, wird für die Einleitung der Untersuchung eine Frist von fünf Jahren gesetzt.

Absatz 4: In Anbetracht eines möglichen Auslandsbezugs ist es unabdingbar, dass die Bestimmung unabhängig davon gilt, ob der Verstoß in der Schweiz oder im Ausland begangen wurde.

Art. 9a^{novies} Veröffentlichung aufsichtsrechtlicher Verfügungen

Absatz 1: Die Veröffentlichung einer aufsichtsrechtlichen Verfügung ist eine Sanktion mit Verwaltungscharakter. Mit diesem aufsichtsrechtlichen Instrument werden die Adressaten über ein gesetzeswidriges Verhalten informiert, das korrigiert wurde oder korrigiert werden muss. Im Vordergrund steht dabei nicht die Vergeltung begangenen Unrechts, sondern die (Wieder-)Herstellung des ordnungsgemässen Zustands, indem rechtskonformes oder rechtswidriges Verhalten herausgestrichen wird (BGE 147 I 57).

Bei einem schweren Verstoß gegen aufsichtsrechtliche Bestimmungen für systemrelevante Unternehmen kann die ElCom ihre Endverfügung in elektronischer oder gedruckter Form veröffentlichen, sobald sie rechtskräftig ist, wobei der Verfügungsadressat zu benennen ist. Die Angaben zur Identität des Verfügungsadressaten umfassen bei natürlichen Personen den Namen, den Vornamen, die Adresse, den Heimatort und das Geburtsdatum und bei juristischen Personen die Firma, den Sitz und die Adresse.

¹¹ SR 734.74

Absatz 2: Mit der Endverfügung wird eine Rechtslage abschliessend geklärt. Gegenstand der Verfügung können sowohl Aufsichtsinstrumente als auch Verwaltungsanktionen sein. Die Veröffentlichung muss in der Verfügung selbst angeordnet und kann somit angefochten werden.

Absatz 3: Die ElCom muss sicherstellen, dass wirtschaftlich sensible Informationen nicht veröffentlicht werden. Aus dieser Bestimmung kann aber nicht abgeleitet werden, dass ein weiter gehender Zugang nach dem Öffentlichkeitsgesetz vom 17. Dezember 2004¹² (BGÖ) verweigert werden kann. Der Zugang zu Informationen müsste diesfalls insbesondere nach Artikel 7 BGÖ beurteilt werden. In Letzterem sind die Ausnahmen zum Schutz der wirtschaftlich sensiblen Informationen der betroffenen Personen abschliessend aufgelistet (vgl. Abs. 1 Bst. g [Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse] und Abs. 2 [Schutz der Privatsphäre]).

Art. 21 Abs. 5 Satz 1

Satz 1 von Absatz 5 wurde redaktionell angepasst, da sich die ElCom nicht nur über Verwaltungsgebühren, sondern insbesondere auch über Aufsichtsabgaben (Artikel 28 und 28a) finanziert. Des Weiteren wird mit dem neuen Wortlaut von Satz 1 auch jenen Fällen Rechnung getragen, in denen das Verfahren nicht in eine formale Verfügung mündet oder eingestellt wird.

Art. 25 Abs. 1^{bis}

Die neue Bestimmung räumt der ElCom das Recht ein, über die Anforderungen an die Datenübermittlung zu bestimmen, namentlich über das Format und die Qualität der Daten. Dies soll der ElCom die Beschaffung der für ihren Vollzug notwendigen Daten (Art. 25 Abs. 1) erleichtern.

Art. 28a Aufsichtsabgabe in Zusammenhang mit den systemrelevanten Unternehmen

Grundsätzlich sind die Kosten der ElCom im Zusammenhang mit den neuen Vorgaben für die systemrelevanten Unternehmen über Verwaltungsgebühren zu decken (Art. 21 Abs. 5 StromVG). Für den Teil der Kosten jedoch, der den systemrelevanten Unternehmen nicht individuell, sondern nur als Gruppe zugerechnet werden kann, wird eine Aufsichtsabgabe eingeführt. Diese Erhebung ist gerechtfertigt, weil sich der Kreis der abgabepflichtigen Unternehmen mit dem Kreis der Personen deckt, denen die Verwendung der Abgabe zugutekommt (qualifizierte Gruppenäquivalenz). Die jährlich erhobene pauschale Abgabe zur Deckung der Kosten der Aufsicht lässt sich daher als Kausalabgabe aufgrund qualifizierter Gruppenäquivalenz charakterisieren: Der von der Gruppe der systemrelevanten Unternehmen verursachte Aufwandsaufwand wird verursachergerecht durch eine von den systemrelevanten Unternehmen erhobene Abgabe gedeckt.

¹² SR 152.3

Die Unternehmen, die von der ElCom gestützt auf Artikel 9a^{sexies} von der Einhaltung der Vorgaben für systemrelevante Unternehmen befreit sind, müssen keine Abgabe nach Artikel 28a entrichten.

3 Auswirkungen

3.1 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Der Umgang mit Risiken gehört zu den Kernaufgaben von Unternehmen. Stromunternehmen – darunter auch systemrelevante – haben daher betriebseigene Anreize für eine gewisse Risikoabsicherung. Es ist davon auszugehen, dass sie ihr Riskomanagement aufgrund der Energiekrise 2022 von sich aus verbessert haben. Allerdings werden in der individuellen Absicherung vor allem Ansteckungsrisiken und Kettenreaktionen nicht mitberücksichtigt, die bei einem Ausfall eines systemrelevanten Unternehmens bei den übrigen Marktteilnehmern im Strombereich anfallen können. Die Vorlage sorgt dafür, dass die systemrelevanten Unternehmen ihre Risiken jederzeit bestmöglich managen und minimieren, so dass der Kraftwerksbetrieb auch in unvorhersehbaren Situationen aufrechterhalten bleibt. Die Stärkung der Resilienz gegenüber zukünftigen unvorhersehbaren extremen Marktsituationen und die Ausweitung auf mehr systemrelevante Unternehmen wirkt sich entsprechend positiv auf die Versorgungssicherheit aus. Dadurch wirkt sich die Revision für die schweizerische und regionale Volkswirtschaft positiv aus. Die Vorlage verbessert die Voraussetzungen, damit die systemrelevanten Unternehmen auch in unvorhersehbaren Marktverwerfungen so aufgestellt sind, dass sie diesen selbstständig und ohne Hilfe des Bundes standhalten können.

3.2 Auswirkungen auf die einzelnen Akteure

Für die betroffenen Unternehmen (vgl. Kap. 1.3) bringt die Revision einen Mehraufwand und damit verbundene Kosten. Vor allem die erstmalige Bereitstellung der Daten und Unterlagen für die Überprüfung der Liquiditäts- und Eigenkapitalmodelle kann mit einem hohen Aufwand verbunden sein. So entstehen einerseits Kosten durch die Validierung der Prüfgesellschaften. Andererseits besteht ein Aufwand für die Bereitstellung und Plausibilisierung der Unterlagen. Diese Kosten können allerdings aktuell nicht quantifiziert werden. Hinzu kommt die Aufsichtsabgabe, die von den systemrelevanten Unternehmen zu tragen ist. Die Abgabe macht schätzungsweise einen jährlichen Betrag von insgesamt vier Millionen Franken aus.

Wettbewerbsverzerrungen sind nicht zu erwarten, da für die systemrelevanten Unternehmen keine strikten Vorgaben betreffend Eigenkapital und Liquidität vorgesehen sind. Ziel des Bundesrates ist es, die Resilienz der systemrelevanten Unternehmen zu stärken und dadurch die Versorgungssicherheit zu erhöhen. Sofern die Risiken im Verhältnis zur Liquidität und zum Eigenkapital angemessen sind, gibt es keine Einschränkungen der Geschäftstätigkeiten. Die Eigenverantwortung verbleibt in jedem Fall beim Unternehmen.

3.3 Finanzielle und personelle Auswirkungen auf den Bund

Die Vorlage soll die Voraussetzungen schaffen, damit die systemrelevanten Stromversorgungsunternehmen so aufgestellt sind, dass sie auch unvorhersehbaren Marktverwerfungen ohne Hilfe des Bundes standhalten können. Entsprechende substantielle Liquiditäts- und Finanzierungsmassnahmen müssen seitens der systemrelevanten Unternehmen vorhanden sein.

Die Bedeutung der Aufsichtsfunktion und damit der Aufwand der ElCom wird durch die Revision massgeblich erhöht. Bei Liquiditäts- und Eigenkapitalmodellen handelt es sich um komplexe Analysen. Die Modelle liefern Angaben zur Robustheit eines Unternehmens unter verschiedenen Risikoszenarien. Die ElCom kann sich erst dann ein Urteil über die Modelle bilden, wenn diese genügend verstanden und ihre Funktionsweise plausibel nachvollzogen werden können. Damit die ElCom diesbezüglich Aussagen machen kann, müssen diese Modelle fundiert analysiert werden. Dabei müssen viele Inputfaktoren berücksichtigt werden. Die Überprüfung ist entsprechend aufwändig. Sobald zwischen systemrelevanten Unternehmen und ElCom ein gemeinsames Verständnis aufgebaut ist und die Prozesse sich gut eingespielt haben, verbleibt ein überschaubarer Aufwand. Für die Bewältigung der Aufsichtsfunktion benötigt die ElCom zusätzlich unbefristet 500 Stellenprozent. Weiter benötigt sie für den Ausbau der IT-Systeme zusätzliche Sachmittel von einmalig 1.5 Millionen Franken und jährlich wiederkehrend 400'000 Franken. Die Kosten, die den systemrelevanten Unternehmen nicht individuell, sondern nur als Gruppe zugeordnet werden können, werden über eine neue Abgabe gemäss Artikel 28a bei den systemrelevanten Unternehmen finanziert. Die individuell zuordenbaren Kosten werden den betroffenen Unternehmen als Gebühr in Rechnung gestellt. Die ElCom ist grundsätzlich befugt, für die Prüfung von Liquiditäts- und Eigenkapitalmodellen und weiteren Aufgaben entsprechende Fachleute beizuziehen (Art. 4 des Geschäftsreglements der Elektrizitätskommission).

4 Verhältnis zur Legislaturplanung und zu den nationalen Strategien des Bundesrates

4.1 Verhältnis zur Legislaturplanung

Die Vorlage ist in der Botschaft vom 24. Januar 2024¹³ zur Legislaturplanung 2023–2027 und im Bundesbeschluss vom ... 2024¹⁴ über die Legislaturplanung 2023–2027 angekündigt.

¹³ BBl 2024 ..., hier ...

¹⁴ BBl 2024 ..., hier ...

4.2 Verhältnis zu den Strategien des Bundesrates

Die beantragte Gesetzesrevision trägt dazu bei, die Systemstabilität im Bereich Strom zu gewährleisten. Damit leistet sie einen Beitrag zur Stromversorgungssicherheit der Schweiz. Insofern ist die Vorlage ein Element zur Umsetzung der Energiestrategie 2050 des Bundesrates. Mit dieser will der Bundesrat insbesondere die hohe Energieversorgungssicherheit der Schweiz erhalten.

5 Rechtliche Aspekte

5.1 Verfassungsmässigkeit

Mit der Vorlage soll der Bund befähigt werden, die wirtschaftlichen Risiken von systemrelevanten Energieversorgungsunternehmen zu begrenzen, da Letztere für die Stabilität des Energiemarktes und die Stromversorgungssicherheit der Schweiz äusserst wichtig sind. Zu diesem Zweck sieht die vorliegende Revision neue Anforderungen an die Organisation und das Risikomanagement, das Eigenkapital und die Liquidität sowie das Erfordernis der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit vor. Diese neuen Anforderungen richten sich jedoch nur an Energieversorgungsunternehmen, die als systemrelevant gelten.

Es stellt sich daher die Frage nach der Zulässigkeit einer solchen Abgrenzung und unterschiedlichen Behandlung gegenüber anderen Energieversorgungsunternehmen. Diese Frage ist insbesondere im Hinblick auf die Grundsätze der Gleichbehandlung (Art. 8 BV) und der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV i. V. m. Art. 94 BV) relevant. Diese Grundrechte gebieten, dass direkte Konkurrenten gleichbehandelt werden. Gemäss dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit dürfen Massnahmen den Wettbewerb zwischen direkten Konkurrenten nicht verzerren, d. h. sie müssen wettbewerbsneutral sein. Dieser Grundsatz findet Anwendung auf staatliche Massnahmen, die ihm entsprechen, ebenso wie auf solche, die zwar zulässig sind, ihm aber zuwiderlaufen.

Die dem Bund durch Artikel 95 Absatz 1 BV übertragene Kompetenz, Vorschriften über die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit zu erlassen, erweist sich als äusserst weitreichend. Dazu gehören namentlich polizeilich motivierte Vorschriften wie die Gefahrenprävention, Aufsichtstätigkeiten oder wirtschaftspolizeiliche Massnahmen zum Schutz der Lauterkeit des Handelsverkehrs. Die in dieser Revision enthaltenen spezifischen Anforderungen lassen sich als Vorschriften zur Gefahrenprävention einordnen, was im Übrigen die Entwicklung der Geschäftsmodelle und der Rolle systemrelevanter Energieversorgungsunternehmen im nationalen und internationalen Stromhandel widerspiegelt. Tatsächlich hat der (unkontrollierte) Untergang eines systemrelevanten Unternehmens definitionsgemäss untragbare Auswirkungen auf die gesamte Wirtschaft und das Energiesystem der Schweiz. Der Ausfall eines solchen Unternehmens könnte im In- und Ausland zu Versorgungsunterbrüchen führen. Es liegt deshalb im Interesse des Bundes und auch der Marktteilnehmer, dass eine unterbrechungsfreie Stromversorgung garantiert werden kann. Aus dieser Sicht folgt die Unterscheidung zwischen systemrelevanten und nicht systemrelevanten Unter-

nehmen dem in den Artikeln 89 und 91 BV verankerten Auftrag an den Gesetzgeber, das System zu schützen, um die Versorgungssicherheit zu gewährleisten.

Als Grundlage für die vorliegende Teilrevision kann ergänzend auch Artikel 91 Absatz 1 BV herangezogen werden. Gegenstand von Artikel 91 Absatz 1 BV ist der Markt in Bezug auf Transport und Lieferung im Sinne von Fortleitung und Abgabe (so die ursprüngliche Formulierung von Art. 24^{quater} Abs. 1 a BV). Die Marktregulierungskompetenz bezieht sich im Wesentlichen auf die Infrastruktur. Der Bund verfügt damit über die Kompetenz, ein Monopol für die Übertragung bzw. Beförderung einzurichten und Vorschriften zu erlassen über Tarife im Zusammenhang mit der Beförderung bzw. Netznutzung. Im Weiteren hat er die Kompetenz über die Tarifbildung oder die Tarifkontrolle, über die Rechtsformen der Elektrizitätsübertragungs- und -verteilunternehmen, deren Tätigkeitsbereiche, Rechnungswesen, Unabhängigkeit und Gewinnausschüttung an die Inhaber sowie über Sicherheits-, Bau- und Haftungsvorschriften. Artikel 91 Absatz 1 BV kann in diesem Rahmen auch als Grundlage für die vorliegende Teilrevision dienen.

Die mit den vorgeschlagenen Bestimmungen einhergehenden Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit sind geeignet und notwendig, um die wirtschaftlichen Risiken von systemrelevanten Energieversorgungsunternehmen zu begrenzen. Sie gehen nicht über das hinaus, was zum Erreichen der angestrebten Ziele vernünftigerweise getan werden muss, sind gemessen an diesen Zielen verhältnismässig und tasten den Kerngehalt der Wirtschaftsfreiheit grundsätzlich nicht an. Unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung sind unterschiedliche Regelungen für systemrelevante und nicht systemrelevante Unternehmen daher prinzipiell zulässig, sofern sie durch die Systemrelevanz und damit durch objektive Kriterien gerechtfertigt sind. Die Gefährdung der Stabilität des Energiemarktes sowie der sicheren Versorgung der Schweiz mit Strom durch den Konkurs eines solchen Unternehmens reicht aus, um ein gezieltes Eingreifen zu rechtfertigen. Aufgrund ihrer wirtschaftlichen Bedeutung ist es zudem begründet, nur systemrelevante Unternehmen als direkte Konkurrenten zu bezeichnen und andere auszuschliessen. Der Erlass ist somit verfassungskonform.

5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

Die Vorlage ist vereinbar mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz.

5.3 Erlassform

Die Vorlage beinhaltet wichtige rechtsetzende Bestimmungen, die nach Artikel 164 Absatz 1 BV in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen sind. Die Revision des StromVG erfolgt demzufolge im normalen Gesetzgebungsverfahren.

5.4 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen

Die mit der vorliegenden Revision neu ins Gesetz aufgenommenen Delegationen von Rechtsetzungsbefugnissen beschränken sich jeweils auf einen bestimmten Regelungsgegenstand und sind nach Inhalt, Zweck und Ausmass hinreichend konkretisiert.

Die im StromVG vorgesehenen Delegationen beziehen sich insbesondere auf die Organisation und das Risikomanagement (Art. 9a^{bis} Abs. 4), das Eigenkapital und die Liquidität (Art. 9a^{quater} Abs. 5), die Aufsichtsabgabe im Zusammenhang mit den systemrelevanten Unternehmen (Art. 28a Abs. 3 und 4) und die Übergangsbestimmungen (Art. 33c Abs. 2).

Mit diesen Delegationen soll der Gesetzestext von Bestimmungen mit hohem Konkretisierungsgrad entlastet werden. Bei den vom Bundesrat festzulegenden Regelungen handelt es sich zudem zum grossen Teil um Inhalte, bei denen rasche Anpassungen nötig sein können, um den sich ändernden Marktverhältnissen oder technischen Entwicklungen Rechnung zu tragen.

5.5 Datenschutz

Die ElCom trägt bei ihrer Tätigkeit den verfassungsmässig garantierten Persönlichkeitsrechten, die im Datenschutzgesetz 25. September 2020¹⁵ (DSG) konkretisiert werden, Rechnung. Gemäss Artikel 34 DSG bedarf es für die Bearbeitung besonders schützenswerter Personendaten einer ausdrücklichen Regelung in einem Gesetz im formellen Sinn. Die Berechtigung der ElCom zur Bearbeitung von Personendaten unter Einschluss von besonders schützenswerten Daten über strafrechtliche Verfolgungen sowie zu deren elektronischer Aufbewahrung ist in Artikel 27 StromVG geregelt.

¹⁵ SR 235.1