

2018/33

26. September 2019

Empfehlung

Die Clearingstelle EEG|KWKG¹ empfiehlt, die Fragen des Empfehlungsverfahrens 2018/33

„Anwendungsfragen des Messstellenbetriebsgesetzes (MsbG) – Teil 3“

wie folgt zu beantworten:

1. Ergänzende Ausführungen zu den Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach MsbG² gegenüber der Empfehlung 2016/26³:

- (a) Die Ausübung des Messstellenbetriebs erfordert gemäß §§ 9 f. MsbG den Abschluss von Messstellenverträgen. Aufgrund der Festlegung BK6-17-042 vom 23. August 2017⁴ müssen Messstellenbetreiber, die nicht mit dem grundzuständigen Messstellenbetreiber (gMSB) identisch sind, mit dem Netzbetreiber gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG einen Vertrag abschließen, der wörtlich dem Messstellenbetreiberrahmenvertrag der BK6⁵ entspricht. Bereits vor dem 23. August 2017 abgeschlossene Verträge über den Messstellenbetrieb bei Betreiberinnen und Betreibern von EEG- oder KWKG-Anlagen sind wörtlich**

¹Nachfolgend bezeichnet als Clearingstelle. Sofern vorliegend auf bis zum 31.12.2017 beschlossene Verfahrensergebnisse der Clearingstelle Bezug genommen wird, wurden diese von der Clearingstelle EEG beschlossen.

²Gesetz über den Messstellenbetrieb und die Datenkommunikation in intelligenten Energienetzen (Messstellenbetriebsgesetz – MsbG) v. 29.08.2016 (BGBl. I S. 2034), zuletzt geändert durch Art. 7 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsausbaus v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706), nachfolgend bezeichnet als MsbG.

³Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>.

⁴Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2.

⁵Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2 sowie Anhang.

an die Regelungen im Messstellenbetriebsrahmenvertrag der BK6 anzupassen⁶ (Rn. 10 ff.).

- (b) Ab dem 1. Dezember 2019 ist die Aufgabe der Plausibilisierung und Ersatzwertbildung gemäß § 3 Abs. 2, § 60 Abs. 1 MsbG nicht mehr vom Netzbetreiber, sondern vom Messstellenbetreiber durchzuführen⁷; dies gilt unabhängig von der eingesetzten Zählertechnik und von den jeweiligen Zeiträumen der Messwerterfassung (Rn. 14 ff.).
2. Das MsbG sieht zunächst keine unmittelbaren Rechtsfolgen vor bei (einzelnen) Pflichtverstößen des Messstellenbetreibers gegen Vorgaben des MsbG – wie z. B. Nicht-Einhaltung der in § 3 Abs. 2 Nr. 1 MsbG i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG genannten Vorgaben für eine form- und fristgerechte Datenübertragung, Fehlen von erforderlichen Messeinrichtungen an abrechnungsrelevanten Zählpunkten oder Verwendung von nicht (mehr) geeichten bzw. fehlenden abrechnungsrelevanten Messeinrichtungen. Hat der Netzbetreiber jedoch berechtigte Zweifel daran, dass der dritte Messstellenbetreiber (sei es ein wettbewerblicher Messstellenbetreiber (wMSB) oder die Anlagenbetreiberin bzw. der -betreiber als Messstellenbetreiber) den ordnungsgemäßen Messstellenbetrieb gewährleisten kann und gelingt es dem dritten Messstellenbetreiber nicht, dessen Zweifel auszuräumen, kann der Netzbetreiber den Vertragsabschluss nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG verweigern oder einen bereits geschlossenen Messstellenvertrag kündigen (Abschnitt 3.1 und 4.1 zu Frage 1 a bis c).
3. Ein Verstoß des Messstellenbetreibers gegen die Vorgaben für eine form- und fristgerechte Datenübertragung gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG führt derzeit⁸

⁶Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2 sowie Anhang. Die Leitsätze 4 und 5 der Empfehlung 2016/26 der Clearingstelle sind damit entsprechend zu modifizieren.

⁷Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anhang 2 (WiM), Abschnitt 2.2.2.

⁸Inwieweit künftig die automatisierte und formatkonforme Datenübertragung insbesondere mit Blick auf den bevorstehenden Rollout von intelligenten Messsystemen, die eine sternförmige Datenkommunikation ermöglichen, einen netzsicherheitsrelevanten Aspekt darstellen wird, kann zum derzeitigen Zeitpunkt nicht beurteilt werden.

- (a) weder zu einer Vergütungssanktion nach dem EEG 2017⁹ oder nach dem KWKG 2016¹⁰ (sowie der jeweiligen Vorgängerregelungen) (Abschnitt 3.2 zu Frage 2 a)
 - (b) noch dazu, dass die Pflicht des Netzbetreibers zum unverzüglichen Netzanschluss der Erzeugungsanlage aufgehoben wird oder dass die Erzeugungsanlage durch den Netzbetreiber vom Netz für die allgemeine Versorgung getrennt werden darf (Abschnitt 3.3 zu Frage 2 b).
4. Die Verwendung von nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen bzw. von Messwerten aus nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen verstößt gegen §§ 31, 33 i. V. m. 37 MessEG¹¹. Dieser Verstoß stellt zudem eine Ordnungswidrigkeit gemäß § 60 Abs. 1 MessEG dar und kann gemäß § 60 Abs. 2 MessEG mit einer Geldbuße von bis zu 50 000 Euro geahndet werden. Für den Vollzug zuständig sind die jeweiligen Landeseichämter (Abschnitt 4.2).
5. Auch wenn die Einhaltung von Mess- und Eichrecht grundsätzlich keine Voraussetzung für Zahlungsansprüche nach EEG 2017 oder KWKG 2016 (sowie jeweiliger Vorgängerregelungen) ist, können sich Verstöße gegen das Mess- und Eichrecht im Einzelfall auf die Fälligkeit des Zahlungsanspruchs bzw. insbesondere dessen Höhe nach EEG und KWKG auswirken (Abschnitt 4.3 zu Frage 2 a).
- (a) Wenn Anlagenbetreiberinnen bzw. -betreiber EEG- bzw. KWKG-Zahlungsansprüche auf Grundlage von Messwerten aus nicht (mehr) geeichten Messgeräten geltend machen und die Richtigkeit dieser

⁹Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz – EEG) v. 21.07.2014 (BGBl. I S. 1066), zuletzt geändert durch Art. 5 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsausbaus v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706), nachfolgend bezeichnet als EEG 2017. Arbeitsausgabe der Clearingstelle abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/eeg2017/arbeitsausgabe>.

¹⁰Gesetz für die Erhaltung, die Modernisierung und den Ausbau der Kraft-Wärme-Kopplung (Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz – KWKG) v. 21.12.2015 (BGBl. I S. 2498), zuletzt geändert durch Art. 6 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsausbaus v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706), nachfolgend bezeichnet als KWKG 2016. Arbeitsausgabe der Clearingstelle abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/kwkg2016/arbeitsausgabe>.

¹¹Gesetz über das Inverkehrbringen und die Bereitstellung von Messgeräten auf dem Markt, ihre Verwendung und Eichung sowie über Fertigpackungen (Mess- und Eichgesetz – MessEG) v. 25.07.2013 (BGBl. I S. 2722, 2723), das durch Art. 293 der Zehnten Zuständigkeitsanpassungsverordnung v. 31.08.2015 (BGBl. I S. 1474, 1516) geändert worden ist, im Folgenden: MessEG.

Messwerte vom Netzbetreiber als Schuldner der jeweiligen Vergütungszahlung bezweifelt wird, haben Anlagenbetreiberinnen und -betreiber die Richtigkeit der Messwerte auf anderem Wege plausibel darzulegen, indem sie bzw. ein Dritter in ihrem Auftrag (z. B. der Messstellenbetreiber) eine plausible und nachvollziehbare Ersatzwertbildung durchführen (Rn. 52 ff.). Plausibel ist ein Ersatzwert jedenfalls dann, wenn er nach Maßgabe des Metering Code¹² bzw. des § 71 Abs. 3 MsbG (bei nicht mehr geeichten Messeinrichtungen) unter Beachtung der einschlägigen BK6-Festlegungen¹³ gebildet wurde (Rn. 55 ff.).

- (b) Wenn für die EEG- bzw. KWKG-Abrechnung relevante Messeinrichtungen fehlen, haben Anlagenbetreiberinnen und -betreiber auf anderem Wege plausible Werte für die vergütungsfähige Strommenge – ggf. unter Berücksichtigung von etwaigen Sicherheitsabschlägen zu ihren Ungunsten – darzulegen. Im Grundsatz können sie dazu auf die in den Rn. 52 ff. aufgeführte Vorgehensweise zurückgreifen. Insbesondere ist die Plausibilisierung und Ersatzwertbildung nach Maßgabe des Metering Code¹⁴ unter Beachtung der einschlägigen BK6-Festlegungen¹⁵ durchzuführen (Abschnitt 4.3.3).
- (c) Sofern der Netzbetreiber substantiierte Zweifel an der Methode der Ersatzwertbildung und der Richtigkeit des resultierenden Messwertes hat, und es der Anlagenbetreiberin bzw. dem -betreiber nicht gelingt, diese Zweifel zu entkräften, kann dieser Messwert zunächst nicht als Grundlage für die Vergütungsabrechnung herangezogen werden. Nicht schlüssig und nachvollziehbar ist ein Ersatzwert jedenfalls dann, wenn dieser nicht oder offenkundig fehlerhaft hergeleitet wird. Für ein substantiiertes Bestreiten der Ersatzwerte durch den Netzbetreiber reicht die bloße Berufung auf den Verstoß gegen das Mess- und Eichrecht jedenfalls nicht aus, wenn die Methode der

¹² VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8.

¹³ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 2: Wechselprozesse im Messwesen.

¹⁴ VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitte 7, 8.

¹⁵ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 2: Wechselprozesse im Messwesen.

Ersatzwertbildung für die Abrechnung geeignete Ersatzwerte ergeben (Abschnitt 4.3.5).

- (d) Jedenfalls kommt ein alternatives Verfahren zur Messwertbildung bei Verstößen gegen das Mess- und Eichrecht nicht dauerhaft, sondern nur für einen vorübergehenden Zeitraum in Frage. Denn ein fortgesetztes Messen mit einer nicht (mehr) geeichten Messeinrichtung bzw. das Fehlen von abrechnungsrelevanten Messeinrichtungen verstößt gegen § 31 MessEG i. V. m. § 37 MessEG und stellt eine Ordnungswidrigkeit dar (s. Ziffer 4). Zudem kann ein solcher fortwährender Verstoß gegen die Vorgaben des MsbG die Kündigung des Messstellenbetriebsvertrages durch den Netzbetreiber zur Folge haben, was bei dem wMSB bzw. dem Anlagenbetreiber zum Entzug des Messstellenbetriebs führt (s. Ziffer 2).
- (e) Auch bei geeichten Messeinrichtungen kann es zur Anzeige von falschen bzw. unplausiblen Messwerten kommen. Die Vorgehensweise in diesen Fällen ist grundsätzlich vergleichbar mit dem Fall „nicht (mehr) geeichter Messeinrichtungen“ (s. oben), insbesondere greift hier § 71 MsbG i. V. m. § 39 MessEG (Abschnitt 4.3.2).

6. Zähler mit Arbeitsmessung und jährlicher Messwerterfassung, die i. d. R. bei Anlagen bis zu einer Anschlussleistung von 100 kW an einem Netzverknüpfungspunkt eingesetzt werden,

- sind grundsätzlich keine für die Sicherheit des Netzes notwendigen Einrichtungen i. S. v. § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG¹⁶ bzw.
- auch keine Einrichtungen, die grundsätzlich geeignet sind, die Gewährleistung der technischen Sicherheit gemäß § 49 EnWG zu beeinträchtigen.

Dies gilt derzeit¹⁷ ebenso für Messeinrichtungen mit registrierender Leistungsmessung (RLM) bzw. mit Zählerstandsgangmessung (ZSG) wenn lediglich 15-minütliche Messwerte erfasst werden. Insoweit kann bei den

¹⁶Energiewirtschaftsgesetz v. 07.07.2005 (BGBl. I S. 1970, 3621), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706).

¹⁷Inwieweit künftig die automatisierte und formatkonforme Datenübertragung insbesondere mit Blick auf den bevorstehenden Rollout von intelligenten Messsystemen, die eine sternförmige Datenkommunikation ermöglichen, einen netzsicherheitsrelevanten Aspekt darstellen wird („selbstregelnde Netze“), kann zum derzeitigen Zeitpunkt nicht beurteilt werden.

vorgenannten Messeinrichtungen, unabhängig davon, ob es sich um nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen oder um fehlende abrechnungsrelevante Messeinrichtungen handelt, unter Rückgriff auf § 49 EnWG keine Verweigerung des Netzanschlusses bzw. eine Netztrennung eines bereits bestehenden Netzanschlusses begründet werden. Die in § 8 EEG 2017 und § 3 KWKG geregelte Pflicht, dass Netzbetreiber EEG- und KWKG-Anlagen unverzüglich vorrangig an ihr Netz anschließen müssen, ist in jedem Fall zu erfüllen (Abschnitt 4.4.1 zu Frage 2 b).

7. Das (temporäre) Benutzen von nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen oder das Fehlen abrechnungsrelevanter Messeinrichtungen führt auch aus Gründen der erforderlichen Bilanzkreiszuordnung nach StromNZV¹⁸ sowie der einschlägigen Festlegungen der BK6 der BNetzA nicht ohne Weiteres zum Recht des Netzbetreibers auf Verweigerung des Netzanschlusses bzw. auf Trennung eines bereits bestehenden Netzanschlusses (Abschnitt 4.4.2).
8. Zum Vorgehen bei einem streitigen Messkonzept (Abschnitt 4.4.3):
 - (a) Ein Streitiges Messkonzept führt – jedenfalls wenn die Sicherheit des Netzbetriebs nachweislich nicht gefährdet ist und wenn jedenfalls ein (ggf. virtueller) Übergabezähler zur Erfassung der aus dem Netz bezogenen und in das Netz eingespeisten Strommenge vorhanden ist – weder bei bereits an das Netz für die allgemeine Versorgung angeschlossenen EEG- bzw. KWKG-Anlagen zu einem Rechtsgrund, um die Anlage vom Netz zu trennen, noch bei Einspeisewilligen dazu, dass der Netzanschluss der Anlagen bis zur abschließenden Klärung des Messkonzeptes verweigert werden dürfte. Die in § 8 EEG 2017 und § 3 KWKG geregelte Pflicht, dass Netzbetreiber EEG- und KWKG-Anlagen unverzüglich vorrangig an ihr Netz anschließen müssen, ist zu erfüllen.
 - (b) Bis zur abschließenden Klärung der Vereinbarkeit des Messkonzeptes mit den Regelungen des EEG bzw. KWKG i. V. m. dem MsbG (z. B. durch ein ordentliches Gericht oder die Clearingstelle)

¹⁸Verordnung über den Zugang zu Elektrizitätsversorgungsnetzen (Stromnetzzugangsverordnung - StromNZV) v. 25.07.2005 (BGBl. I S. 2243), zuletzt geändert durch Artikel 14 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsausbau v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706).

haben Anlagenbetreiberinnen und -betreiber hinzunehmen, dass bei unklarer Abrechnungsmodalität (z. B. aufgrund ggf. fehlender Unterzähler) die Abrechnung für eingespeiste bzw. ggf. vergütete Eigenverbrauchsstrommengen dergestalt vorgenommen wird, dass sichergestellt wird, dass das EEG- bzw. das KWKG-Konto so wenig wie möglich belastet wird und entsprechend mit einem hinreichenden Sicherheitsabschlag zuungunsten der Anlagenbetreiberinnen und -betreiber gearbeitet wird (s. Rn. 72). Zudem tragen Anlagenbetreiberinnen und -betreiber, sofern die abschließende Klärung ergibt, dass das bestehende Messkonzept nicht mit den Regelungen des EEG bzw. KWKG i. V. m. dem MsbG vereinbar ist, die Kosten für eine entsprechende Umstellung des Messkonzeptes. Weiterhin haften Anlagenbetreiberinnen und -betreiber ggf. für Schäden, die dem Netzbetreiber durch das nicht-konforme Messkonzept entstanden sind.

- (c) Sofern Netzbetreiber den Netzanschluss der Anlage eines Einspeisewilligen verweigern, weil das Messkonzept streitig ist, obgleich die Sicherheit des Netzbetriebs dadurch nicht gefährdet ist, verstoßen sie damit grundsätzlich gegen ihre Pflicht zum unverzüglichen vorrangigen Anschluss von EEG- bzw. KWKG-Anlagen gemäß § 8 EEG 2017 bzw. § 3 KWKG und müssen ggf. für den dadurch den Anlagenbetreiberinnen und -betreibern entstandenen Schaden (beispielsweise aufgrund entgangener Einspeisevergütungen) aufkommen.
9. Nicht behandelt werden die Rechtsfolgen für Vergütungsansprüche bzw. für Netzanschlussfragen, wenn dem Netzbetreiber nicht alle Erzeugungsanlagen bekannt sind (sogenannte wilde Einspeisungen) oder Anlagenbetreiberinnen und -betreiber auf ihre Vergütungsansprüche nach EEG bzw. KWKG verzichten wollen.

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung des Verfahrens	10
2	Einführung	11
2.1	Hintergrund	11
2.2	Anforderungen an den einwandfreien Messstellenbetrieb für EEG- und KWK-Anlagen	13
2.2.1	Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach MsbG	13
2.2.2	Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach EEG/KWKG	16
2.2.3	Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach MessEG	17
3	Rechtsfolgen bei Nicht-Einhaltung von Datenübermittlungspflichten nach § 52 MsbG	18
3.1	Rechtsfolgen nach MsbG (Antwort auf Frage 1 c)	18
3.2	Rechtsfolge für Vergütungsanspruch nach EEG/KWKG (Antwort auf Frage 2 a)	20
3.3	Rechtsfolgen für Netzanschluss gemäß § 8 EEG 2017, § 10 Abs. 2 EEG 2017 und § 3 Abs. 1 KWKG 2016 (Antwort auf Frage 2 b)	23
4	Rechtsfolgen bei Verstoß gegen mess- und eichrechtliche Vorgaben	25
4.1	Rechtsfolgen nach MsbG (Antwort auf Fragen 1 a und 1 b)	25
4.2	Rechtsfolge nach MessEG	25
4.3	Rechtsfolge für Vergütungsansprüche nach dem EEG und KWKG (Antwort auf Frage 2 a)	26
4.3.1	Messung mit nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen	26
4.3.2	Fehlfunktion geeichter Messeinrichtungen	31
4.3.3	Fehlen abrechnungsrelevanter Messeinrichtungen	32
4.3.4	Unterscheidung von (Markt-)Rollen bei der Messwertaufbe- reitung	34
4.3.5	Vorgehen bei Uneinigkeit über Ersatzwert(bildung)	39

4.4	Rechtsfolgen für Netzanschluss/Unterbrechung des Netzanschlusses (Antwort auf Frage 2 b)	40
4.4.1	Verweigerung des Netzanschlusses, bzw. Netzanschlussunterbrechung aufgrund von sicherheitstechnischen Belangen	40
4.4.2	Verweigerung des Netzanschlusses bzw. Unterbrechung des Netzanschlusses aufgrund unzureichender Bilanzkreiszuordnung	42
4.4.3	Netzanschluss bei streitigem Messkonzept	45

I Einleitung des Verfahrens

I Die Clearingstelle hat auf ihrer Sitzung am 11. Dezember 2018 durch ihren Vorsitzenden Dr. Lovens-Cronemeyer¹⁹, ihre Mitglieder Dr. Mutlak und Dr. Winkler sowie ihre Beisitzer Brosziewski und Dr. Pippke²⁰ gem. § 23 Abs. 1 VerfO²¹ die Einleitung eines Empfehlungsverfahrens zu folgenden Fragen beschlossen:

1. Welche Rechtsfolgen treten nach dem EEG, KWKG und MsbG – ausgenommen die Rechtsfolgen nach § 61 bis § 61²² EEG 2017 – für die Betreiberinnen und Betreiber der Anlagen ein, wenn nachweislich die Anforderungen an einen einwandfreien Messstellenbetrieb i. S. d. § 10a EEG 2017 und § 14 Abs. 1 Satz 2 und 3 KWKG i. V. m. § 5 Abs. 1 und § 3 Abs. 2 MsbG nicht eingehalten werden, z. B. wenn
 - a) nicht (mehr) geeichte Messeinrichtungen an abrechnungsrelevanten Zählpunkten verwendet werden,
 - b) erforderliche Messeinrichtungen an einem abrechnungsrelevanten Zählpunkt nicht vorgehalten werden oder
 - c) die in § 3 Abs. 2 Nr. 1 MsbG i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG genannten Vorgaben für eine form- und fristgerechte Datenübertragung nicht eingehalten werden?
2. Insbesondere: Wirkt sich ein Verstoß gegen die Anforderungen des MsbG an den einwandfreien Messstellenbetrieb aus auf
 - a) die Zahlungsansprüche nach § 19 EEG 2017 und Vorgängerregelungen oder §§ 5 bis 7, 13, 35 Abs. 1 bis 5 und 14 KWKG 2016 und
 - b) den (vorrangigen) Netzanschluss gemäß § 8 Abs. 1 EEG 2017 bzw. § 3 Abs. 1 KWKG 2016 bzw. nach § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG oder eine etwaige spätere Trennung der Anlage vom Netz?

¹⁹An die Stelle des Vorsitzenden Dr. Lovens-Cronemeyer ist aufgrund seines Ausscheidens aus der Clearingstelle der Beisitzer Dibbern getreten. Der Beisitzer Dr. Winkler übernimmt die Funktion des Vorsitzenden der Kammer.

²⁰An die Stelle der Beisitzerin Dr. Pippke ist aufgrund ihres Ausscheidens aus dem BDEW die Beisitzerin Hartmann getreten.

²¹Verfahrensordnung der Clearingstelle in der am Tage der Sitzung geltenden Fassung, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/verfahrensordnung>.

²²Zum Zeitpunkt der Einleitung des Empfehlungsverfahrens noch § 61k EEG 2017.

- 2 Die bei der Clearingstelle während der Stellungnahmefrist gemäß § 2 Abs. 4 Satz 1 VerfO akkreditierten Interessengruppen und die gemäß § 2 Abs. 4 Satz 3 VerfO registrierten öffentlichen Stellen haben bis zum 11. März 2019 Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gem. § 24 Abs. 1 VerfO erhalten. Der BDEW Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft e. V., der Bundesverband Kraft-Wärme-Kopplung e.V. (B.KWK), der Fachverband Biogas e.V. und die Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V. haben fristgerecht Stellungnahmen eingereicht.²³

2 Einführung

2.1 Hintergrund

- 3 Mit Inkrafttreten des MsbG am 2. September 2016 sind weitreichende Änderungen der gesetzlichen Regelungen für den Messstellenbetrieb von EEG-Anlagen, aber auch von KWK-Anlagen einhergegangen. Mit dem vorliegenden Verfahren hat die Clearingstelle nunmehr das dritte Empfehlungsverfahren zu Anwendungsfragen im Zusammenhang mit dem MsbG durchgeführt.²⁴
- 4 Gegenstand dieser Empfehlung sind insbesondere die Rechtsfolgen nach EEG und KWKG, wenn gegen den einwandfreien Messstellenbetrieb gemäß MsbG verstoßen wird.
- 5 Nicht in diesem Empfehlungsverfahren behandelt werden die Rechtsfolgen
- im Zusammenhang mit der ggf. nicht korrekten messtechnischen Erfassung der EEG-umlagepflichtigen Strommengen,
 - bei nicht ordnungsgemäßigem Messstellenbetrieb nach MsbG bei sogenannten „wilden Einspeisungen“, wenn eine Einspeisestelle nicht angemeldet und damit dem Netzbetreiber bzw. der Bundesnetzagentur nicht bekannt ist,
 - bei Einspeisungen, bei denen der Anlagenbetreiber bzw. die Anlagenbetreiberin auf eine Einspeisevergütung verzichtet.

²³Alle Stellungnahmen sind abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2018/33>.

²⁴Die ersten beiden Empfehlungsverfahren zum MsbG finden Sie unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26> sowie unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2017/27>.

- Auch die Frage der notwendigen bzw. zulässigen technischen Ausstattung der Messstelle sowie der Kosten für den Messstellenbetrieb bei EEG- und KWKG-Anlagen werden nicht in diesem Empfehlungsverfahren behandelt.
- 6 Die Klärung dieser Fragen ist ggf. weiteren abstrakt-generellen Verfahren der Clearingstelle im Anschluss an das vorliegende Empfehlungsverfahren vorbehalten.

7 **Abkürzungen** In der Empfehlung werden folgende Abkürzungen verwendet:

AB	Anlagenbetreiberinnen bzw. -betreiber
AR	Anwendungsregel
BK	Beschlusskammer
BNetzA	Bundesnetzagentur
BSI	Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik
gMSB	grundzuständiger Messstellenbetreiber nach MsbG
GPKE	Geschäftsprozesse zur Kundenbelieferung mit Elektrizität
iMSys	intelligentes Messsystem
kME	konventionelle Messeinrichtungen
MaBiS	Marktregeln für die Durchführung der Bilanzkreisabrechnung Strom
mME	moderne Messeinrichtungen
MPES	Marktprozesse für erzeugende Marktlokationen (Strom)
MSB	Messstellenbetreiber
MSBRV	Messstellenbetreiberrahmenvertrag
RLM	registrierende Lastgangmessung
SLP	Standard-Last-Profil
SMGW	Smart-Meter-Gateway
WiM	Wechselprozesse im Messwesen
wMSB	wettbewerblicher Messstellenbetreiber
ZSG	Zählerstandsgangmessung

2.2 Anforderungen an den einwandfreien Messstellenbetrieb für EEG- und KWK-Anlagen

2.2.1 Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach MsbG

- 8 Ausführungen zu den Anforderungen an einen einwandfreien Messstellenbetrieb nach MsbG bei EEG-Anlagen hat die Clearingstelle bereits in der Empfehlung 2016/26²⁵ getroffen. Diese Ausführungen gelten grundsätzlich ebenso für Anlagen, die in den Geltungsbereich des KWKG fallen.
- 9 Nachfolgend werden zwei ausgewählte Aspekte des Messstellenbetriebs aufgeführt, die sich gegenüber den Ausführungen in Abschnitt 3.5 der Empfehlung 2016/26²⁶ infolge von Aktualisierungen der einschlägigen Festlegungen der BK6 der BNetzA verändert haben bzw. neu hinzugekommen sind und die für den Messstellenbetrieb bei EEG- und KWK-Anlagen zu berücksichtigen sind. Weder bei den Ausführungen in Abschnitt 3.5 der Empfehlung 2016/26²⁷ noch bei den folgenden Ausführungen handelt es sich um eine abschließende Aufzählung der Anforderungen an einen einwandfreien Messstellenbetrieb gemäß MsbG.
- 10 **Abschluss von Messstellenbetriebsrahmenverträgen** Die Ausübung des Messstellenbetriebs erfordert gemäß §§ 9 f. MsbG den Abschluss von Messstellenverträgen zwischen dem vom AB beauftragten MSB und den in § 9 Abs. 1 MsbG genannten Parteien.
- 11 Aufgrund der Festlegung BK6-17-042 vom 23. August 2017 („Festlegung zur Anpassung der Standardverträge an die Erfordernisse des Gesetzes zur Digitalisierung der Energiewende“²⁸) müssen MSB, die nicht mit dem gMSB identisch sind, mit dem Netzbetreiber gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG einen Vertrag abschließen, der wörtlich dem Messstellenbetriebsrahmenvertrag (MSBRV) der BK6²⁹ entspricht.

²⁵ Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Abschnitt 3.5.

²⁶ Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Abschnitt 3.5.

²⁷ Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Abschnitt 3.5.

²⁸ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2.

²⁹ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2 sowie Anhang; Ebenso, Stellungnahme des BDEW, S. 4.

- 12 Bereits vor dem 23. August 2017 abgeschlossene MSBRV sowie bereits bestehende Verträge über den Messstellenbetrieb bei Betreiberinnen und Betreibern von EEG- oder KWKG-Anlagen sind wörtlich an die Regelungen im MSBRV der BK6 anzupassen.³⁰
- 13 Aus dem MSBRV gemäß BK6³¹ ergeben sich darüber hinaus weitere Anforderungen an den Messstellenbetrieb und damit an den MSB.³²
- 14 **Vorgaben zur Datenkommunikation** Die Grundkonzeption des MsbG sieht vor, dass künftig alle mittels iMSys erhobenen Messwerte ausschließlich im SMGW dezentral gespeichert, aufbereitet und im Anschluss sternförmig an alle berechtigten Empfänger verteilt werden. Dies findet sich in § 60 Abs. 1 und 2 MsbG, der wie folgt regelt:

„(1) Der Messstellenbetreiber ist verpflichtet, die nach den §§ 55 bis 59 erhobenen Daten aufzubereiten und im erforderlichen Umfang an die nach § 49 berechtigten Stellen zu den Zeitpunkten zu übermitteln, die diese zur Erfüllung ihrer Aufgaben aus § 50 in Verbindung mit den §§ 61 bis 73 vorgeben.

(2) Bei Messstellen mit intelligenten Messsystemen soll die Aufbereitung der Messwerte, insbesondere die Plausibilisierung und die Ersatzwertbildung im Smart-Meter-Gateway und die Datenübermittlung über das Smart-Meter-Gateway direkt an die berechtigten Stellen erfolgen. Die Bundesnetzagentur kann in einer Festlegung nach § 75 bestimmen, dass bis zum 31. Dezember 2019, für den Bereich Gas auch dauerhaft, die Aufbereitung und Übermittlung nach Satz 1 nicht vom Smart-Meter-Gateway, sondern von berechtigten Stellen nach § 49 Absatz 2 vorgenommen werden.“

- 15 Diese sternförmige Messwertverarbeitung setzt jedoch voraus, dass bereits ausreichend iMSys eingebaut wurden und die verbauten SMGW technisch auch in der Lage

³⁰Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2 sowie Anhang. Die Leitsätze 4 und 5 der Empfehlung 2016/26 der Clearingstelle sind damit entsprechend zu modifizieren.

³¹Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3468>, Tenorziffer 2 sowie Anhang.

³²Ebenso, Stellungnahme des BDEW, S. 5.

sind, eine dezentrale Messwertaufbereitung und -verteilung durchzuführen. Die zunächst im Markt einzusetzende erste Generation der SMGW (G₁-Geräte) verfügen jedoch technisch nicht über die Möglichkeit, eine geräteinterne Messwertaufbereitung (Plausibilisierung und Ersatzwertbildung) durchzuführen. Aus diesem Grund hat die BK6 Gebrauch von der durch § 60 Abs. 2 Satz 2 MsbG eingeräumten Möglichkeit gemacht, für eine Übergangszeit bis zum 31. Dezember 2019 von der sternförmigen Messwertverteilung aus iMSys grundsätzlich abzusehen und statt des MSB den Netzbetreiber mit diesen Aufgaben zu betrauen (sogenanntes Interimsmodell).³³ Da absehbar war, dass auch nach Ablauf dieser Übergangszeit keine SMGW bei Kunden eingebaut sein würden, die über die technischen Voraussetzungen zur sternförmigen Datenkommunikation verfügen, zumal zum Zeitpunkt der Beschlussfassung noch nicht die technische Möglichkeit des Einbaus von intelligenten Messsystemen gemäß § 30 MsbG für G₁-Geräte durch das BSI festgestellt wurde, hat die BK6 die sogenannte „MaKo 2020“ als Festlegung beschlossen und veröffentlicht.³⁴

- 16 Danach ist zum 1. Dezember 2019 die Aufgabe der Plausibilisierung und Ersatzwertbildung nicht mehr vom Netzbetreiber, sondern vom MSB – zunächst über dessen Backend-System – durchzuführen³⁵, so wie bereits in § 3 Abs. 2, § 60 Abs. 1 MsbG angelegt. Diese Pflicht gilt unabhängig davon, welche Zählertechnik zum Einsatz kommt (einschließlich konventioneller Zählertechnik) und unabhängig von der jeweiligen Datengranularität, mithin sowohl bei SLP-Zählern mit jährlicher Messwerterfassung als auch bei RLM/ZSG-Messung mit viertelstündlicher Messwerterfassung. Der MSB wird damit ab dem 1. Dezember 2019 anstelle des SMGW zur „Datendrehscheibe“ und muss die jeweils notwendigen Daten an die jeweils berechneten Stellen verteilen. Insbesondere umfasst dies die Verteilung der jeweils erforderlichen Daten an den zuständigen Verteilnetz- sowie Übertragungsnetzbetreiber nach Maßgabe der WiM³⁶ sowie an Lieferanten nach Maßgabe der WiM³⁷, MPES³⁸ und

³³ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>.

³⁴ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>.

³⁵ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM), Abschnitt 2.2.2.

³⁶ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM).

³⁷ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM).

³⁸ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 3 (MPES).

GPKE³⁹.

- 17 Bereits seit dem 1. April 2019 ist zudem aufgrund der Tenorziffer 5 der Festlegung BK6-18-032⁴⁰ die Übermittlung sämtlicher EDIFACT-Nachrichten zur Marktkommunikation nach den Prozessdokumenten GPKE, WiM, MPES und MaBiS⁴¹ mittels Signatur und Verschlüsselung abzusichern.
- 18 Es steht dritten Messstellenbetreibern (einschließlich AB) dabei frei, sofern sie nicht willens oder in der Lage sind, diese Anforderungen an die sternförmige Datenkommunikation zu erfüllen, diese als Dienstleistung per Unterauftrag auf vertraglicher Basis auszulagern. Die Verantwortung für die Abwicklung der sternförmigen Datenkommunikation nach Maßgabe des MsbG verbleibt gleichwohl beim jeweiligen Messstellenbetreiber.⁴²

2.2.2 Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach EEG/KWKG

- 19 Sowohl das EEG (§ 10a EEG 2017) als auch das KWKG (§ 14 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2016) verweisen hinsichtlich der Anforderungen an den Messstellenbetrieb auf die Regelungen des MsbG (dazu Abschnitt 2.2.1).⁴³
- 20 Nach § 16 Abs. 1 EEG 2017 haben AB die notwendigen Kosten der notwendigen Messeinrichtungen zur Erfassung des gelieferten und des bezogenen Stroms zu tragen. Insoweit haben MSB sicherzustellen, dass mit den durch sie eingesetzten Messeinrichtungen und Messkonzepten die im Einzelfall abrechnungs- bzw. bilanzierungsrelevanten Strommengen hinreichend genau erfasst werden.⁴⁴ Insbesondere die zur Erfüllung der Mitteilungs- und Meldepflichten der AB gemäß § 71 Nr. 1

³⁹Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 1 (GPKE).

⁴⁰Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>; ersetzt die Tenorziffer 5 der Festlegung BK6-16-200 Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>.

⁴¹Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlagen 1-4.

⁴²Vergleiche bereits Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Rn. 72.

⁴³Vgl. Stellungnahme des B.KWK, S. 2.

⁴⁴Zu den notwendigen Kosten der notwendigen Messeinrichtungen vgl. u.a. Clearingstelle, Empfehlung v. 30.03.2012 – 2011/2/2, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2011/2/2>, Leitsatz Nr. 3, Abschnitt 3.5.

EEG 2017 bzw. die nach §§ 14, 15 und 17 KWKG 2016 erforderlichen Messwerte sind durch die jeweiligen MSB zu erfassen.⁴⁵

- 21 Einzelne messtechnische Vereinfachungen finden sich in § 20 Abs. 1d EnWG zur Anwendbarkeit des sog. Summenzählermodells (beispielsweise für Mieterstromprojekten etwa nach § 21 Abs. 3 EEG 2017)⁴⁶ oder in § 24 Abs. 3 EEG 2017 zur Möglichkeit der gemeinsamen Abrechnung mehrerer „gleichartiger“ EEG-Anlagen unter bestimmten Bedingungen.⁴⁷
- 22 Schließlich sehen auch die §§ 62a und 62b EEG 2017 Vereinfachungen für die grundsätzlich erforderliche mess- und eichrechtskonforme Erfassung von EEG-umlagepflichtigen Strommengen vor. Diese und auch die entsprechenden Rechtsfolgen bei Nichteinhaltung der Voraussetzungen sind ausdrücklich nicht Gegenstand der vorliegenden Empfehlung.⁴⁸

2.2.3 Anforderungen an den Messstellenbetrieb nach MessEG

- 23 Sofern bei der Lieferung bzw. dem Bezug von Elektrizität Messgrößen „im geschäftlichen oder amtlichen Verkehr oder bei Messungen im öffentlichen Interesse“ verwendet werden, müssen diese nach § 33 Abs. 1 MessEG mit einem bestimmungsgemäß verwendeten Messgerät erfasst werden. Vom Anwendungsbereich des § 33 Abs. 1 MessEG erfasst sind damit jedenfalls solche Messwerte, die als Grundlage für Zahlungen nach dem EEG und KWKG an AB, Verteilnetz- oder Übertragungsnetzbetreiber sowie für die Zuordnungen der Stromflüsse zu Bilanzkreisen dienen.⁴⁹
- 24 MSB haben dabei als diejenigen, die ein Messgerät verwenden, u. a. sicherzustellen,
- dass gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 3 MessEG geeichte Messgeräte verwendet werden und

⁴⁵Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 6.

⁴⁶Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 6.

⁴⁷Vgl. *Clearingstelle*, Votum v. 27.11.2012, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2012/22>, Zur Einschränkung dieser Vereinfachungsmöglichkeit in § 33 Abs. 4 EEG 2012 in der Fassung v. 01.04.2012, vgl. *Clearingstelle*, Hinweis v. 22.11.2013 – 2013/19, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/hinwv/2013/19>.

⁴⁸Vgl. dazu jedoch *Bundesnetzagentur*, Hinweis (Konsultationsfassung) zum Messen und Schätzen bei EEG-Umlagepflichten, v. Juli 2019, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/politisches-programm/4960>.

⁴⁹Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 12.

- dass gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 4 MessEG Nachweise über erfolgte Wartungen, Reparaturen oder sonstige Eingriffe am Messgerät, einschließlich solcher durch elektronisch vorgenommene Maßnahmen, für einen Zeitraum von bis zu drei Monaten nach Ablauf der Eichfrist, längstens für fünf Jahre, aufbewahrt werden.
- Zudem sind die in § 37 MessEG geregelten Eichfristen zu beachten und ggf. rechtzeitig entsprechende Maßnahmen (z. B. Zählertausch) vorzunehmen.⁵⁰

25 Die Überwachung der Einhaltung des MessEG obliegt im Übrigen den Landeseichbehörden (vgl. u. a. § 54 Abs. 1 MessEG).⁵¹

3 Rechtsfolgen bei Nicht-Einhaltung von Datenübermittlungspflichten nach § 52 MsbG

3.1 Rechtsfolgen nach MsbG (Antwort auf Frage 1 c)

- 26 Das MsbG sieht zunächst keine unmittelbaren Rechtsfolgen bei (einzelnen) Pflichtverstößen des Messstellenbetreibers gegen Vorgaben nach dem MsbG – wie z. B. gegen die Einhaltung der Formatvorgaben zur Datenübermittlung nach § 52 MsbG – vor. Gemäß § 76 Abs. 1 MsbG hat die BNetzA allerdings die Befugnis, Unternehmen zu verpflichten, ein Verhalten abzustellen, das den Bestimmungen des MsbG entgegensteht.
- 27 Weiterhin ist nach § 18 Abs. 1 MsbG der gMSB berechtigt und verpflichtet, unverzüglich den Messstellenbetrieb zu übernehmen, wenn der wMSB oder der Anlagenbetreiber bzw. die -betreiberin als MSB ausfällt oder deren Messstellenbetrieb endet, ohne dass ein anderer MSB diesen übernimmt. Ein „Ausfall“ des MSB i. S. d. Regelung liegt jedoch nicht schon vor, wenn der dritte MSB gegen einzelne Anforderungen des MsbG verstößt, sondern wenn der wMSB den Messstellenbetrieb einstellt (z. B. wegen Aufgabe der Geschäftstätigkeit) oder der zwischen Anlagenbetreiberin bzw. -betreiber und wMSB abgeschlossene Messstellenvertrag (z. B. durch Ablauf der Vertragslaufzeit oder Kündigung) endet, ohne dass durch den Anlagenbetreiber bzw.

⁵⁰Vgl. bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfo/2016/26>, Rn. 47.

⁵¹Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 7.

die -betreiberin ein neuer MSB einschließlich neuem Vertragsabschluss bestimmt wird.⁵²

- 28 **Kein Vertragsabschluss bzw. Kündigung von Verträgen** Hat der Netzbetreiber jedoch berechtigte Zweifel daran, dass der dritte MSB einen ordnungsgemäßen Messstellenbetrieb – hier: die Formatvorgaben nach § 52 MsbG – gewährleisten kann und gelingt es dem dritten MSB nicht, diese Zweifel auszuräumen, kann der Netzbetreiber den Vertragsabschluss nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG mit dem MSB verweigern oder einen bereits mit dem MSB geschlossenen Messstellenvertrag kündigen.⁵³
- 29 Bei bestehenden Verträgen kann aus wichtigem Grund auch fristlos gekündigt werden, „wenn gegen wesentliche Bestimmungen dieses Vertrages wiederholt trotz Abmahnung schwerwiegend verstoßen wird“ (vgl. § 14 Nr. 2 MSBRV⁵⁴). Wenn die Voraussetzungen einer fristlosen Kündigung vorliegen, dann kann in Ausnahmefällen nach Treu und Glauben (§ 242 BGB⁵⁵) – etwa wenn offenkundig ist, dass der dritte MSB gegen wesentliche Bestimmungen des MsbG oder des MSBRV⁵⁶ wiederholt und schwerwiegend verstößt – der Abschluss des MSBRV auch verweigert werden, weil es für den Netzbetreiber unzumutbar wäre, einen Vertrag abzuschließen, den er umgehend fristlos kündigen kann.⁵⁷

⁵²Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 10, ebenso *Mübe*, in: Steinbach/Weise, MsbG Kommentar, § 18 Rn. 11.; ebenso BK6-18-032 Anlage 2 (WiM) Abschnitt II.1.1 (Unterbrechungsfreie Zuordnung einer einzelnen Messlokation zu einem MSB), wonach eine Messlokation, die zu einem Zeitpunkt in Bezug auf den Messstellenbetrieb nicht einem wMSB zugeordnet ist, dem gMSB zuzuordnen ist; z. B. wenn eine Messlokation erstmals in Betrieb genommen werden soll und dem Netzbetreiber in Bezug auf den Messstellenbetrieb kein wMSB für die einzelne Messlokation benannt worden ist oder wenn dem Netzbetreiber ein Ende des Messstellenbetriebes gemeldet worden ist und keine zeitlich korrespondierende Nachfolgezuordnung eines wMSB vorliegt, vgl. Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM), S. 11.

⁵³So bereits Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz Nr. 9, Abschnitt 3.7; ebenso Stellungnahmen der Verbraucherzentrale NRW, S. 3 f. und des BDEW, S. 8.

⁵⁴Vgl. Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee-kwkg.de/beschluss/3468>, Anhang.

⁵⁵Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung v. 02.02.2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes v. 31.02.2019 (BGBl. I S. 54), im Folgenden BGB.

⁵⁶Vgl. Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 23.08.2017 – BK6-17-042, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee-kwkg.de/beschluss/3468>, Anhang.

⁵⁷So bereits Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz Nr. 9, Abschnitt 3.7.

30 Wurde ein Messstellenvertrag gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG abgeschlossen, gilt bei Verstößen im Übrigen das allgemeine Zivilrecht. Die Einhaltung vertraglicher Bestimmungen kann gerichtlich oder durch ein Verfahren bei der Clearingstelle durchgesetzt werden. Darüber hinaus bestehen ggf. Schadensersatzansprüche, wenn und soweit dem gMSB bzw. dem Netzbetreiber durch einen Vertragspflichtverstoß des dritten MSB Schaden entstanden ist bzw. wenn der Netzbetreiber oder der gMSB den Vertrag kündigt oder den Vertragsabschluss verweigert hat, obwohl der einwandfreie Messstellenbetrieb nachweislich gewährleistet war.⁵⁸

3.2 Rechtsfolge für Vergütungsanspruch nach EEG/KWKG (Antwort auf Frage 2 a)

31 Ein Verstoß des Messstellenbetreibers gegen die Vorgaben für eine form- und fristgerechte Datenübertragung gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG führt nicht zu einer Vergütungssanktion nach dem EEG oder nach dem KWKG.⁵⁹

32 Zwar sind die Regelungen des MsbG – und damit auch die Pflicht des MSB zur form- und fristgerechten Datenübertragung an die berechtigten Stellen gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 i. V. m. § 52 MsbG – über § 10a EEG 2017 bzw. § 14 Abs. 1 Satz 2 und 3 KWKG 2016 mit dem EEG bzw. dem KWKG verknüpft, indem dort jeweils für den Messstellenbetrieb auf das MsbG verwiesen wird. Daran ist jedoch weder im EEG noch im KWKG eine sich auf die jeweiligen Vergütungsansprüche auswirkende Rechtsfolge geknüpft.

33 Vergütungssanktionen aufgrund von Pflichtverstößen sind im EEG abschließend in § 52 EEG 2017 (Verringerung des Zahlungsanspruchs bei Pflichtverstößen) geregelt.⁶⁰ Dies betrifft u. a. Verstöße gegen die Meldepflichten von AB gegenüber der BNetzA bzw. gegen die Pflicht der AB zum Vorhalten von technischen Einrichtungen zur Abregelung der Einspeiseleistung mit der Folge, dass sich der Vergütungsanspruch auf null, den Marktwert oder um 20 Prozent reduziert. Verstöße gegen die Vorgaben des MsbG sind hier nicht aufgeführt. Dafür spricht auch, dass gemäß § 9 Abs. 7 Satz 1 EEG 2017 die „Pflichten und Anforderungen nach den Vorschriften des Messstellenbetriebsgesetzes zur Messung“ unberührt bleiben. Der die Ver-

⁵⁸So bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz Nr. 9, Abschnitt 3.7, Rn. 114 f.

⁵⁹Ebenso Stellungnahmen des BDEW, S. 11, des *Fachverbands Biogas*, S. 4 und der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 5.

⁶⁰Im Ergebnis ebenso Stellungnahmen des BDEW, S. 11 und der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 7.

gütungssanktionen regelnde § 52 Abs. 2 Nr. 1 EEG 2017 verweist nur auf Absätze 1, 2, 5 und 6 des § 9 EEG 2017, nicht jedoch auch den Absatz 7. Da mit der siebten Änderung des EEG 2017 – dem Energiesammelgesetz vom 17. Dezember 2018⁶¹ – der Verweis in § 52 Abs. 2 EEG 2017 auf § 9 EEG 2017 überarbeitet wurde, der Absatz 7 jedoch weiterhin keine Erwähnung findet, ist davon auszugehen, dass dies auch ausdrücklich so vom Gesetzgeber gewollt ist.⁶²

- 34 Vergleichbar zum EEG 2017 gibt es im KWKG 2016 eine Vergütungssanktion in § 13a KWKG 2016 (Registrierung von KWK-Anlagen), wonach sich die Höhe der Zuschlagszahlung um 20 Prozent verringert, solange AB die zur Registrierung der Anlage erforderlichen Angaben nicht nach Maßgabe der Marktstammdatenregisterverordnung (MaStRV)⁶³ zum Marktstammdatenregister der BNetzA übermittelt haben. Die MaStRV regelt allerdings nur die Formvorgaben für die Meldung an das Marktstammdatenregister, nicht die Formvorgaben für eine Datenmeldung zwischen dem Anlagen- und dem Netzbetreiber. Dementsprechend führt ein Fehler bei einer solchen Datenmeldung auch nicht zu einer Sanktion nach § 13a KWKG 2016.
- 35 Nichts anderes lässt sich den Datenübermittlungspflichten nach § 71 EEG 2017 und nach § 15 KWKG 2016 (respektive den jeweiligen Vorgängerregelungen) entnehmen. Danach haben AB die jeweils relevanten Daten zur Abrechnung des Vorjahres bis zu einem bestimmten Datum (28. Februar nach EEG bzw. 31. März nach KWKG) dem Netzbetreiber zu übermitteln. Weder § 71 EEG 2017 noch § 15 KWKG 2016 enthalten spezielle Formatvorgaben.⁶⁴ Damit sind auch dann, wenn bei den Meldungen nach § 71 EEG 2017 bzw. § 15 KWKG 2016 die Formatvorgaben des MsbG nicht eingehalten wurden, die Datenmeldungen für den Regelungszweck des § 71 EEG 2017 bzw. § 15 KWKG 2016 wirksam. Der Netzbetreiber kann die Daten der AB nach § 71 EEG 2017 bzw. § 15 KWKG 2016 nicht zurückweisen, wenn diese nicht gemäß

⁶¹Gesetz zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes, des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes, des Energiewirtschaftsgesetzes und weiterer energierechtlicher Vorschriften (Energiesammelgesetz - EnSaG) v. 17.12.2018 (BGBl. I S. 2018, S. 2549), abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/ensag>.

⁶²Stellungnahme der Verbraucherzentrale NRW, S. 5.

⁶³Verordnung über das zentrale elektronische Verzeichnis energiewirtschaftlicher Daten (Marktstammdatenregisterverordnung – MaStRV) v. 10.04.2017, in Kraft getreten am 01.07.2017, zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung v. 15.11.2018 (BGBl. I S. 1891).

⁶⁴Im Gegensatz dazu sind für die Datenmeldungspflichten der EEG-Umlageschuldner gemäß §§ 74 Abs. 3, 74a Abs. 4 EEG 2017 spezielle Formatvorgaben einzuhalten.

den MsbG-Formatvorgaben übermittelt werden.⁶⁵

- 36 Die Einhaltung der Formatvorgaben zur Datenübermittlung stellt auch keine Voraussetzung für die Fälligkeit von Zahlungsansprüchen nach dem EEG und dem KWKG dar.⁶⁶ So wird gemäß § 26 Abs. 2 EEG 2017 ein Vergütungsanspruch nach § 19 Abs. 1 EEG 2017 (auf Marktprämie, Einspeisevergütung oder Mieterstromzuschlag) erst dann fällig, „sobald und soweit der Anlagenbetreiber seine Pflichten zur Übermittlung von Daten nach § 71 erfüllt hat“. Wie oben ausgeführt sind die Formatvorgaben des MsbG nicht erforderlich, um die EEG- und KWKG-Datenübermittlungspflichten zu erfüllen und haben damit auch keinen Einfluss auf die Fälligkeit. Das KWKG enthält keine gesonderte Fälligkeitsvorschrift, insoweit ist der Förderanspruch im Grundsatz dann fällig, wenn dem Netzbetreiber alle zur Abrechnung notwendigen Daten bekannt sind. Auch hier hat die Nichterfüllung etwaiger Formatvorgaben aus dem MsbG keinen Einfluss auf die Fälligkeit des Förderanspruchs aus dem KWKG.
- 37 Schließlich sind Verstöße gegen einen ordnungsgemäßen Messstellenbetrieb – einschließlich der Formatvorgaben nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG – auch keine Ordnungswidrigkeiten i. S. d. § 86 EEG 2017.⁶⁷
- 38 **Unterscheidung der einzelnen (Markt-)Rollen** Zu beachten ist, dass § 71 EEG/ § 15 KWKG einerseits und § 52 MsbG andererseits unterschiedliche (Markt-)Rollen adressieren. Während erstgenannte Regelungen nach EEG und KWKG die Pflichten von AB festlegen, regelt das MsbG in erster Linie Anforderungen an MSB. Dabei gelten für AB, die den Messstellenbetrieb übernehmen, und für professionelle wMSB dieselben Anforderungen.⁶⁸
- 39 § 71 EEG und § 15 KWKG richten sich an AB, die die jeweils erforderlichen Daten an den Netzbetreiber übermitteln müssen. Die AB sind auch Empfänger der korrespondierenden Vergütungszahlung aus dem EEG bzw. aus dem KWKG. Die entsprechenden Meldungen haben insoweit von den AB in eben dieser Rolle zu erfolgen. Dies gilt unabhängig davon, ob die AB gleichzeitig selbst den Messstellenbetrieb

⁶⁵Siehe auch Stellungnahme des BDEW, S. 11. Bezüglich des EEG bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Rn. 79.

⁶⁶Ebenso Stellungnahme des BDEW, S. 11.

⁶⁷Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 4.

⁶⁸*Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz Nr. 6, Abschnitt 3.4.

übernommen haben oder ob sie einen Dritten beauftragt haben – entweder um als wMSB den gesamten Messstellenbetrieb zu übernehmen oder um als Dienstleister lediglich die Aufgabe der form- und fristgerechten Datenkommunikation mit den berechtigten Stellen nach MsbG zu vollziehen⁶⁹. Sofern eine von der Anlagenbetreiberin bzw. dem -betreiber verschiedene Person die Datenübermittlung gemäß § 71 EEG 2017 bzw. § 15 KWKG 2016 vornimmt, handelt sie in deren Auftrag.

3.3 Rechtsfolgen für Netzanschluss gemäß § 8 EEG 2017, § 10 Abs. 2 EEG 2017 und § 3 Abs. 1 KWKG 2016 (Antwort auf Frage 2 b)

40 Ein Verstoß des Messstellenbetreibers gegen die Vorgaben für eine form- und fristgerechte Datenübertragung gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 MsbG hat derzeit nicht zur Folge, dass die Pflicht des Netzbetreibers zum unverzüglichen Netzanschluss der Erzeugungsanlage aufgehoben wird oder dass die Erzeugungsanlage durch den Netzbetreiber vom Netz für die allgemeine Versorgung getrennt werden darf.

41 **Technische Sicherheit** Gemäß § 8 EEG 2017 bzw. § 3 KWKG müssen Netzbetreiber EEG- und KWK-Anlagen grundsätzlich „unverzüglich vorrangig ... an ihr Netz anschließen ...“. Des Weiteren werden in § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG Vorgaben zur Ausführung des Netzanschlusses von EEG-Anlagen formuliert. § 10 Abs. 2 EEG 2017 lautet:

„Die Ausführung des Anschlusses und die übrigen für die Sicherheit des Netzes notwendigen Einrichtungen müssen den im Einzelfall notwendigen technischen Anforderungen des Netzbetreibers und § 49 des Energiewirtschaftsgesetzes entsprechen.“

42 § 49 Abs. 1 EnWG lautet:

„Energieanlagen sind so zu errichten und zu betreiben, dass die technische Sicherheit gewährleistet ist. Dabei sind vorbehaltlich sonstiger

⁶⁹Clearingstelle, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz Nr. 7 Buchstabe e, Abschnitt 3.5.3.

Rechtsvorschriften die allgemein anerkannten Regeln der Technik zu beachten.“

- 43 Dem KWKG 2016 lässt sich zwar kein unmittelbarer Verweis auf § 49 EnWG (so wie in § 10 Abs. 2 EEG 2017) entnehmen, jedoch gilt § 49 Abs. 1 EnWG in jedem Fall auch für KWKG-Anlagen. Denn Energieanlagen sind in § 3 Nr. 15 EnWG definiert als

„Anlagen zur Erzeugung, Speicherung, Fortleitung oder Abgabe von Energie, soweit sie nicht lediglich der Übertragung von Signalen dienen, dies schließt die Verteileranlagen der Letztverbraucher sowie bei der Gasversorgung auch die letzte Absperrereinrichtung vor der Verbrauchsanlage ein“.

- 44 Vorliegend kann es dahinstehen, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen auf Grundlage von § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG (bzw. nur § 49 EnWG) die Pflicht zum vorrangigen Netzanschluss nach § 8 EEG 2017 bzw. § 3 KWKG entfällt oder Netzbetreiber ermächtigt sind, schon am Netz für die allgemeine Versorgung angeschlossene Erzeugungsanlagen vom Netz zu trennen, wenn die technische Sicherheit durch die Errichtung und den Betrieb der betreffenden Anlage nicht gewährleistet wäre. Denn die Frage, ob die erforderlichen Daten form- und fristgerecht nach Maßgabe des MsbG übermittelt werden, berührt jedenfalls nach heutigem Stand – ungeachtet künftiger Entwicklungen nach iMSys-Rollout und ggf. erfolgreicher „Netzsteuerung“ nach Beginn der sternförmigen Datenkommunikation – nicht für die Sicherheit des Netzes relevante Aspekte. Inwieweit künftig die automatisierte und formatkonforme Datenübertragung insbesondere mit Blick auf den bevorstehenden Rollout von iMSys, die eine sternförmige Datenkommunikation ermöglichen, einen netzsicherheitsrelevanten Aspekt darstellen wird, kann zum derzeitigen Zeitpunkt nicht beurteilt werden.

4 Rechtsfolgen bei Verstoß gegen mess- und eichrechtliche Vorgaben

4.1 Rechtsfolgen nach MsbG (Antwort auf Fragen 1 a und 1 b)

- 45 Das MsbG sieht keine unmittelbaren Rechtsfolgen bei (einzelnen) Pflichtverstößen des Messstellenbetreibers gegen Vorgaben nach dem MsbG vor – wie z. B. gegen die mess- und eichrechtlichen Vorgaben gemäß § 3 Abs. 2, § 8 Abs. 2 MsbG. Gemäß § 76 Abs. 1 MsbG hat die BNetzA allerdings die Befugnis, Unternehmen zu verpflichten, ein Verhalten abzustellen, das den Bestimmungen des MsbG entgegensteht (s. Abschnitt 3.1).
- 46 Bei berechtigten Zweifeln an der Gewährleistung des ordnungsgemäßen Messstellenbetriebs durch den dritten MSB – hier: Einhaltung der mess- und eichrechtlichen Vorgaben – kann der Netzbetreiber den Vertragsabschluss nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MsbG mit dem MSB verweigern oder einen bereits mit dem MSB geschlossenen Messstellenvertrag kündigen, wenn es dem wMSB bzw. dem Anlagenbetreiber als MSB nicht gelingt, diese Zweifel auszuräumen (im Einzelnen s. Rn. 28 ff.).

4.2 Rechtsfolge nach MessEG

- 47 Die Verwendung von nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen bzw. von Messwerten aus nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen verstößt gegen §§ 31, 33 i. V. m. 37 MessEG. Gemäß § 60 Abs. 1 MessEG handelt ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig u. a.

„14. entgegen § 31 Absatz 1 Satz 1 ein Messgerät oder ein sonstiges Messgerät verwendet,

...

19. entgegen § 33 Absatz 1 Satz 1 einen dort genannten Wert angibt oder verwendet“.

- 48 § 60 Abs. 2 MessEG regelt die Bußgeldpflicht des Anlagenbetreibers, Letztverbrauchers bzw. Verwenders der Messeinrichtungen:

„Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1 Nummer 1, 14, 15, 19, 21 und 22 mit einer Geldbuße bis zu fünfzigtausend Euro,

in den Fällen des Absatzes 1 Nummer 13 mit einer Geldbuße bis zu zehntausend Euro und in den übrigen Fällen mit einer Geldbuße bis zu zwanzigtausend Euro geahndet werden.“

- 49 Für den Vollzug zuständig sind die jeweiligen Landeseichämter. Diesen obliegt die Überwachung der Verwendung von Messgeräten und Messwerten gemäß §§ 54 ff. MessEG (s. Abschnitt 2.2.3).

4.3 Rechtsfolge für Vergütungsansprüche nach dem EEG und KWKG (Antwort auf Frage 2 a)

- 50 Die Einhaltung von Mess- und Eichrecht ist grundsätzlich keine Voraussetzung für Zahlungsansprüche nach EEG 2017 oder KWKG 2016 (sowie jeweiliger Vorgängerregelungen) oder auf die Abschlagszahlungen nach § 26 EEG 2017⁷⁰ bzw. § 15 Abs. 6 KWKG 2016. Die Fördersanktionen sind abschließend aufgelistet und umfassen nicht etwaige mess- und eichrechtliche Verstöße (s. bereits Abschnitt 3.2).⁷¹ Die Einhaltung von Mess- und Eichrecht stellt eine Anforderung an den einwandfreien Messstellenbetrieb i. S. d. MsbG (s. Abschnitt 2.2.1) sowie eine eigenständige Anforderung nach MessEG dar (Abschnitt 2.2.3). Verstöße gegen das Mess- und Eichrecht können sich jedoch im Einzelfall auf die Fälligkeit des Zahlungsanspruchs bzw. insbesondere auf dessen Höhe nach EEG und KWKG auswirken.⁷²

4.3.1 Messung mit nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen

- 51 Wenn AB EEG- bzw. KWKG-Förderungen auf Grundlage von Messwerten aus nicht (mehr) geeichten Messgeräten geltend machen und die Richtigkeit dieser Messwerte vom Netzbetreiber als Schuldner der jeweiligen Förderzahlung bezweifelt wird, haben AB die Richtigkeit der Messwerte auf anderem Wege plausibel darzulegen, indem sie bzw. ein Dritter in ihrem Auftrag (z. B. der MSB) eine plausible und nachvollziehbare Ersatzwertbildung durchführen (Rn. 52 ff.). Dies ist dann der Fall, wenn die Ersatzwertbildung nach Maßgabe des Metering Code⁷³ bzw. des § 71 Abs. 3

⁷⁰Vgl. Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 5.

⁷¹Vgl. Stellungnahmen des *Fachverbands Biogas*, S. 5 sowie der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 5.

⁷²Vgl. Stellungnahme des *BDEW*, S. 12.

⁷³VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8.

MsbG (bei nicht mehr geeichten Messeinrichtungen) unter Beachtung der einschlägigen BK6-Festlegungen⁷⁴ durchgeführt wurde (Rn. 55 ff.).⁷⁵

- 52 **Ersatzwertbildung durch AB** Gemäß § 26 Abs. 2 EEG 2017 wird ein EEG-Förderanspruch fällig, „sobald und soweit der Anlagenbetreiber seine Pflichten zur Übermittlung von Daten nach § 71 erfüllt hat“. Das KWKG enthält keine gesonderte Fälligkeitsvorschrift, insoweit ist der Förderanspruch, von den Abschlagszahlungspflichten nach § 15 Abs. 6 KWKG 2016 abgesehen, grundsätzlich nach § 271 BGB dann fällig, wenn der Anlagenbetreiber den Strom eingespeist hat und dem Netzbetreiber alle zur Abrechnung dieses Stroms notwendigen Daten bekannt sind, also insbesondere die Daten nach § 15 Abs. 1, 2 oder 3 KWKG 2016⁷⁶ (vgl. auch Rn. 36). Dies setzt jedoch in jedem Fall voraus, dass dem Netzbetreiber als Schuldner der EEG- bzw. KWKG-Zahlungsansprüche die jeweils förderfähige Strommenge bekannt ist.
- 53 Anders als bei Messwerten, die mit eichrechtskonformen Messgeräten erfasst worden sind, greift die gesetzliche Vermutung für die Richtigkeit der Messwerte bei der Erfassung von Messwerten mit nicht (mehr) geeichten Messgeräten nicht.⁷⁷
- 54 AB sind Adressaten der Datenübermittlungspflichten nach § 71 EEG 2017 und § 15 KWKG 2016 als Grundlage für EEG- bzw. KWKG-Vergütung. Zu beachten ist dabei auch, dass auf Stromeinspeisungen nach dem EEG und dem KWKG das Kaufrecht entsprechend anwendbar ist.⁷⁸ Durch das Inkrafttreten des MsbG hat sich hieran

⁷⁴Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 2: Wechselprozesse im Messwesen.

⁷⁵Ebenso Stellungnahmen des BDEW, S. 13 f., des Fachverbands Biogas, S. 6; grundsätzlich ähnlich Stellungnahme der Verbraucherzentrale NRW, S. 6.

⁷⁶Vgl. BGH, Urt. v. 19.11.2014 – VIII ZR 79/14, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2678>, Rn. 48 ff.

⁷⁷Clearingstelle, Empfehlung v. 30.03.2012 – 2011/2/2, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2011/2/2>, Abschnitt 3.10; ebenso Stellungnahme des BDEW, S. 12 sowie Stellungnahme des Fachverbands Biogas, S. 6 f. I. d. S. auch BGH, Urt. v. 17.11.2010 – VIII ZR 112/10, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/4186>.

⁷⁸So ständige Rechtsprechung des BGH, vgl. BGH, Beschluss v. 26.02.2013 – EnVR 10/12, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2214>, so auch bereits Clearingstelle, Empfehlung v. 29.12.2009 – 2008/20, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2008/20>, Rn. 35. Danach sind AB nach § 448 BGB als Verkäufer des Stroms grundsätzlich verpflichtet, die Messung für die Stromeinspeisung durchzuführen. Aufgrund von § 448 BGB sind AB damit verpflichtet, den Umfang der eingespeisten Strommenge darzulegen und ggf. nachzuweisen, so auch Stellungnahme des BDEW, S. 15.

nichts geändert. AB trifft dementsprechend die Darlegungs- und ggf. Beweislast.⁷⁹

55 AB haben deshalb bei nicht eichrechtskonformer Messung – sofern Zweifel an der Messrichtigkeit angemeldet werden – die Richtigkeit der Messwerte auf eigene Kosten auf anderem Wege plausibel darzulegen und ggf. zu beweisen, um ihre Zahlungsansprüche nach dem EEG bzw. dem KWKG geltend machen zu können.⁸⁰ Bei Zweifeln an der Richtigkeit des Messwertes ist ein Ersatzwert zu bilden.

56 Ein Ersatzwert ist nach der BNetzA-Festlegung BK6-16-200

„ein plausibler Wert, der unter Verwendung aller verfügbaren Informationen anstelle eines fehlenden wahren Messwertes oder eines unplausiblen wahren Messwertes gebildet wird“.⁸¹

57 Als Hilfsmittel, um bspw. beim Ausfall der eichrechtskonformen Messeinrichtung plausible Zahlenwerte für die Abrechnung zu ermitteln, kommen u. a. in Frage:

- Ertragsgutachten für die fragliche oder eine annähernd gleiche Anlage,
- Messwerte aus dem Datenlogger der Fotovoltaikinstallation (oder des Wechselrichters) verbunden mit einem Abgleich von Messreihen dieser Messeinrichtung mit zu einem früheren oder späteren Zeitpunkt erhobenen Messreihen der eichrechtskonformen Messeinrichtung oder
- der Prüfbericht einer staatlich anerkannten Prüfstelle.⁸²

58 Vorgaben zur Durchführung von Plausibilisierung und Ersatzwertbildung finden sich zudem im Metering Code.⁸³ Dem Metering Code zufolge dient die Plausibilitätsprüfung dazu, fehlerhafte bzw. fehlende Messwerte zu erkennen. Dazu ist neben

⁷⁹Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 15; i. d. S. auch *Clearingstelle*, Schiedsspruch v. 19.09.2018 – 2018/27, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/schiedsrv/2018/27>.

⁸⁰Vgl. Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 6.

⁸¹*Bundesnetzagentur*, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 2: Wechselprozesse im Messwesen, S. 91. In Abschnitt 6 (Prozess Messwertermittlung im Fehlerfall) finden sich zudem in den Begriffsbestimmungen auch Definitionen für den Vorschlagsmesswert, den vorläufigen Wert, den wahren Messwert, den abrechnungsrelevanten Messwert, den falschen Messwert und den korrigierten Messwert.

⁸²*Clearingstelle*, Empfehlung v. 30.03.2012 – 2011/2/2, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2011/2/2>, Rn. 149; ebenso Stellungnahme des BDEW, S. 13.

⁸³VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitte 7, 8.

der Sichtprüfung des Messgerätes auf einen ordnungsgemäßen Zustand sowie auf etwaige Manipulationen am Messgerät auch zu kontrollieren, ob alle Zählerstände korrekt übertragen wurden und ob der aktuelle Verbrauch mit dem Verbrauch eines vorangegangenen, vergleichbaren Zeitraumes im Einklang steht. Aufgabe der Ersatzwertbildung gemäß Metering Code ist es, bei fehlenden oder unplausiblen Messwerten Ersatzwerte für die Abrechnung und Bilanzierung zu bilden, wobei alle verfügbaren Informationen zu berücksichtigen und die Maßnahmen zu dokumentieren sind.⁸⁴ Für den Fall, dass es sich um SLP-Zähler handelt (mit üblicherweise jährlicher Messwerterfassung), wird im Metering Code für die Ersatzwertbildung auf die Vorgaben des § 71 Abs. 3 MsbG verwiesen.⁸⁵

59 Für den Fall, dass es sich um Lastgangzähler handelt, werden im Metering Code⁸⁶ u. a. folgende Verfahren für die Bildung von Ersatzwerten dargestellt⁸⁷:

- Heranziehung einer vorhandenen Vergleichsmessung, wenn deren Messwerte plausibel sind,
- Bei Tarifierungsfall 7 (Zählerstandsgangmessung)⁸⁸-Anwendung linearer Interpolation auf Basis der vorangegangenen (plausiblen) Werte, wenn höchstens sieben aufeinanderfolgende Messwerte fehlen,
- bei Lücken bzw. unplausiblen Werten im Lastgang Anwendung des Vergleichswertverfahrens mit folgenden Teilschritten⁸⁹

1. Wertebestimmung (ggf. Heranziehen anderer Leistungs- bzw. Arbeitswerte aus Betriebsmessungen oder Ablesungen)

⁸⁴VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8; vgl. dazu bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Rn. 57 ff.

⁸⁵VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8.2.

⁸⁶VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8.3; der zuvor anwendbare FNN-Hinweis „Bildung von vorläufigen Werten und Ersatzwerten für volatile Lasten und Einspeisungen, v. 18.12.2015“ wurde in den neuen Metering Code integriert und weiterentwickelt.

⁸⁷So auch Stellungnahme des BDEW, S. 13 noch zum FNN-Hinweis.

⁸⁸Vgl. *Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik*, Technische Richtlinie BSI TR-03109-1 – Anforderungen an die Interoperabilität der Kommunikationseinheit eines intelligenten Messsystems, Version 1.0.1 v. 16.01.2019, Abschnitt 4.2.2.7.

⁸⁹Im Einzelnen dazu VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“, Abschnitt 8.3.4.

2. Ersatzprofilbestimmung (insbesondere für volatile Lasten und Einspeisungen unter Berücksichtigung von Fahrplänen, Referenzwerten, weiteren Informationen von Netznutzer bzw. Netzbetreiber, historischer Werte und Kombination verschiedener Verfahren)
 3. Priorisierung des Ersatzprofils sowie
 4. Skalierung.
- 60 Eine methodisch grundsätzlich vergleichbare Methode der Ersatzwertbildung sieht auch § 71 Abs. 3 MsbG vor.⁹⁰ § 71 MsbG (Nachprüfung der Messeinrichtung; Haftung bei Beschädigungen) lautet:

„(1) Der Anschlussnutzer, der Bilanzkoordinator, der Energielieferant oder der Netzbetreiber kann jederzeit eine Nachprüfung der Messeinrichtung durch eine Befundprüfung nach § 39 des Mess- und Eichgesetzes durch eine Eichbehörde oder eine staatlich anerkannte Prüfstelle im Sinne des § 40 Absatz 3 des Mess- und Eichgesetzes verlangen. Ergibt die Befundprüfung, dass die Messeinrichtung nicht verwendet werden darf, so trägt der Messstellenbetreiber die Kosten der Nachprüfung, sonst derjenige, der die Prüfung in Auftrag gegeben hat. Die sonstigen Möglichkeiten zur Durchführung einer Befundprüfung nach § 39 des Mess- und Eichgesetzes bleiben unberührt.

(2) Wird der Antrag auf Nachprüfung nicht bei dem Messstellenbetreiber gestellt, so hat der Antragsteller diesen zugleich mit der Antragstellung zu benachrichtigen. Ergibt die Befundprüfung, dass die Messeinrichtung nicht verwendet werden darf, trägt der Messstellenbetreiber die Kosten der Nachprüfung, sonst der Antragsteller.

(3) Ergibt eine Prüfung der Messeinrichtungen eine Überschreitung der eichrechtlichen Verkehrsfehlergrenzen oder ist die Größe des Fehlers nicht einwandfrei festzustellen oder zeigt eine Messeinrichtung Messwerte nicht an, so ermittelt der Messstellenbetreiber die Daten für die Zeit seit der letzten fehlerfreien Ablesung entweder aus dem Durchschnittsverbrauch des ihr vorhergehenden und des der Beseitigung des Fehlers nachfolgenden Ablesezeitraumes oder auf Grund des Vorjahreswertes durch Schätzung, soweit aus Parallelmessungen vorhandene Messwerte keine ausreichende Verlässlichkeit bieten.“

⁹⁰Vgl. Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 6; Stellungnahme der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 6.

61 § 71 MsbG regelt somit das mögliche Vorgehen u. a. von AB, Energielieferanten oder Netzbetreibern, wenn diese Zweifel an der Funktionsfähigkeit einer Messeinrichtung haben, z. B. weil der Zähler nicht mehr geeicht ist.⁹¹ In diesem Fall kann die den Messwert anzweifelnde Person eine Befundprüfung gemäß § 39 MessEG verlangen. Wenn die Befundprüfung ergibt, dass der Messwert aus der geprüften Messeinrichtung nicht verwendet werden darf, werden in § 71 Abs. 3 MsbG Methoden zur Ersatzwertbildung beschrieben, die im Grundsatz den weiter oben bereits dargestellten alternativen Darlegungswegen entsprechen, im Einzelnen:

- Ermittlung der Daten für die Zeit seit der letzten fehlerfreien Ablesung entweder aus dem Durchschnittsverbrauch des ihr vorhergehenden und des der Beseitigung des Fehlers nachfolgenden Ablesezeitraumes.
- Ermittlung der Daten auf Basis von aus Parallelmessungen vorhandenen Messwerten.
- Sofern die Parallelmessung keine ausreichende Verlässlichkeit bietet, Ermittlung der Daten auf Grund des Vorjahreswertes durch Schätzung.

62 Ob dabei die Möglichkeit der Beauftragung einer Befundprüfung nach § 39 MessEG bei von vorneherein nicht geeichten Messgeräten möglich ist oder nicht, kann vorliegend offen bleiben. Denn es steht AB in jedem Fall frei, auf eigene Rechnung die Überprüfung einer Messeinrichtung durch eine geeignete staatliche oder private Stelle zu beauftragen. Dies kann auch unabhängig von der Frage, ob es sich bei der betreffenden Prüfung um eine Befundprüfung „nach § 39 MessEG“ handelt oder nicht, als Nachweis, ob eine Messeinrichtung richtig misst, herangezogen werden.⁹²

4.3.2 Fehlfunktion geeichter Messeinrichtungen

63 Auch bei geeichten Messeinrichtungen kann es zur Anzeige von falschen bzw. unplausiblen Messwerten kommen. Dies fällt üblicherweise im Rahmen der Plausibilitätsprüfung auf, u. a. wenn in einem Abrechnungszeitraum stark von vorhergehenden Zeiträumen abweichende Messwerte generiert werden, ohne dass

⁹¹Weiterhin berechtigt § 18 Abs. 2 MsbG den gMsbG, sofern der Dritte MSB ausfällt, „soweit erforderliche Messdaten nicht vorliegen, ... den Verbrauch für diesen Zeitraum nach Maßgabe des § 71 Absatz 3 zu bestimmen“.

⁹²Vgl. bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 30.03.2012 – 2011/2/2, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2011/2/2>, Rn. 149.

dafür ein sachlicher Grund (z. B. Steigerung des Verbrauchs aufgrund deutlich veränderter Lastsituation oder der Erzeugungsmenge aufgrund einer veränderten installierten Leistung der Erzeugungsanlage) ersichtlich ist. Die Vorgehensweise ist grundsätzlich vergleichbar mit dem Fall „nicht mehr geeichter Messeinrichtungen“ (s. Abschnitt 4.3.1), insbesondere greift hier § 71 MsbG i. V. m. § 39 MessEG. Bei dem Verdacht einer Fehlfunktion einer Messeinrichtung kann (beispielsweise vom Netzbetreiber, MSB oder Anlagenbetreiber) eine Befundprüfung nach § 39 MessEG beantragt werden. Die Kosten der Befundprüfung trägt gemäß § 71 Abs. 1 Satz 2 MsbG im Falle einer nachweislichen Fehlfunktion der MSB, andernfalls derjenige, der die Prüfung beantragt hat.⁹³

- 64 Sofern die Fehlfunktion bestätigt wird, führt gemäß § 71 Abs. 3 MsbG der MSB (bzw. bis zum 30. November 2019 der Netzbetreiber) die Ersatzwertbildung durch. Dagegen spricht auch nicht, dass in § 71 Abs. 3 MsbG lediglich das Vorgehen in Bezug auf die Verbrauchsmessung angeführt wird, denn dies ist analog auch auf Erzeugungsmessung anwendbar.⁹⁴
- 65 Ergibt die Befundprüfung keine Fehlfunktion, bestehen jedoch trotzdem begründete Zweifel, muss derjenige, der von einem anderen als dem erfassten Messwert ausgehen will – z. B. der Anlagenbetreiber, wenn er für eine korrigierte Strommenge Vergütungsansprüche nach EEG und KWKG gegenüber dem Netzbetreiber geltend machen will – diesen mithilfe entsprechender Hilfsmittel plausibel darlegen und ggf. beweisen.⁹⁵

4.3.3 Fehlen abrechnungsrelevanter Messeinrichtungen

- 66 Wenn AB EEG- bzw. KWKG-Vergütungen geltend machen, jedoch für die Abrechnung relevante Messeinrichtungen fehlen, haben sie auf anderem Wege plausible Werte für die vergütungsfähige Strommenge – ggf. unter Berücksichtigung von etwaigen Sicherheitsabschlägen zu ihren Ungunsten – darzulegen. Im Grundsatz können sie dazu auf die in den Rn. 52 ff. aufgeführte Vorgehensweise zurückgreifen.⁹⁶

⁹³Vgl. Stellungnahme des *BDEW*, S. 16 f.

⁹⁴Ebenso *Weise*, in: Steinbach/*Weise*, MsbG Kommentar 2018, § 71 Rn. 22; Stellungnahme des *BDEW*, S. 17.

⁹⁵*Clearingstelle*, Schiedsspruch v. 19.09.2018 – 2018/27, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/schiedsprot/2018/27>; Stellungnahme des *BDEW*, S. 17; Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 7.

⁹⁶Im Grundsatz ähnlich Stellungnahmen des *BDEW*, S. 15, des *Fachverbands Biogas*, S. 11 ff. und der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 6.

Insbesondere ist die Plausibilisierung und Ersatzwertbildung nach Maßgabe des Metering Code⁹⁷ unter Beachtung der einschlägigen BK6-Festlegungen⁹⁸ durchzuführen.⁹⁹

- 67 Folgende Anwendungsfälle von fehlenden abrechnungsrelevanten Messeinrichtungen sind zu unterscheiden:
- 68 **Fehlen eines abrechnungsrelevanten Übergabezählers:** Nach Kenntnis der Clearingstelle wird dieser Anwendungsfall in der Praxis nur in Ausnahmefällen vorkommen, da das Vorhalten von Übergabezählern unstreitig notwendig ist für eine gesetzeskonforme Abrechnung sowie Bilanzierung von Strommengen, die in das Netz für die allgemeine Versorgung eingespeist (bzw. aus diesem bezogen) werden. Das Vorhalten von Übergabezählern entspricht im Übrigen auch dem ureigenen Interesse von AB als Verkäufern bzw. Anbietern des Stroms, um rechtssicher ihre Zahlungsansprüche geltend machen zu können.¹⁰⁰ Praktisch fehlen daher abrechnungsrelevante Übergabezähler allenfalls für kurze Zeiträume, z. B. aufgrund eines verspäteten Zählereinbaus.¹⁰¹
- 69 Nicht betrachtet werden vorliegend sogenannte wilde Einspeisungen, bei denen AB ihre Erzeugungsanlagen ggf. weder dem Netzbetreiber noch der BNetzA melden sowie Fälle, in denen AB keine Zahlungsansprüche geltend machen wollen.
- 70 Die Clearingstelle weist zudem darauf hin, dass das Vorhalten eines virtuellen Zählpunktes am Übergabepunkt, der mindestens viertelstündliche Messwerte aus Erzeugungsanlagen und Verbrauchern erfasst und miteinander verknüpft, nicht unter den Anwendungsfall „fehlender abrechnungsrelevanter Übergabezähler“ fällt.¹⁰²
- 71 **Fehlen abrechnungsrelevanter Unterzähler:** Ein in der Praxis deutlich häufiger anzutreffender Anwendungsfall von fehlenden abrechnungsrelevanten Zählern betrifft Konstellationen, in denen eine Erzeugungsanlage in Überschusseinspeisung betrie-

⁹⁷ VDE, Anwendungsregel VDE-AR-N 4400:2019-07 „Messwesen Strom (Metering Code)“; Abschnitte 7, 8.

⁹⁸ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 2: Wechselprozesse im Messwesen.

⁹⁹ Beim Fehlen von abrechnungsrelevanten Messeinrichtungen kann § 71 MsbG jedenfalls nicht unmittelbar angewendet werden, da dieser schon dem Wortlaut nach das Vorhandensein einer Messeinrichtung voraussetzt.

¹⁰⁰ Vgl. Stellungnahme des B.KWK, S. 3 und des des BDEW, S. 15.

¹⁰¹ Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 15; siehe auch *Clearingstelle*, Antwort auf die häufige Frage „Was passiert, wenn Netzbetreiber oder Dritte die Messeinrichtungen nicht (oder nicht rechtzeitig) installieren?“, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beitrag/1882>.

¹⁰² Vgl. bereits *Clearingstelle*, Empfehlung v. 02.06.2015 – 2014/31, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfo/2014/31>, Anhang 6.7, Abbildung 6.

ben wird und ein abrechnungsrelevanter Erzeugungszähler fehlt oder wenn mehrere „verschiedene“ Erzeugungsanlagen (z. B. Solaranlagen und Biomasseanlagen oder Wasserkraftanlagen und KWK-Anlagen) in eine Kundenanlage einspeisen und ein Abgrenzungszähler fehlt, der eine eindeutige Zuordnung des aus den verschiedenen Erzeugungsanlagen jeweils in das Netz eingespeisten und jeweils in der Kundenanlage verbrauchten Strom ermöglicht. Nicht selten stellt sich erst im Nachhinein heraus, dass ein eigentlich abrechnungsrelevanter (Unter-)Zähler notwendig ist (zum Vorgehen bei einem streitigen Messkonzept s. Abschnitt 4.4.3).

- 72 Grundsätzlich gilt, dass bei unklarer Abrechnungsmodalität und -grundlage (z. B. aufgrund ggf. fehlender Unterzähler) die Abrechnung für eingespeiste bzw. ggf. geförderte Eigenverbrauchsstrommengen dergestalt vorgenommen wird, dass sichergestellt wird, dass das EEG- bzw. das KWKG-Konto so wenig wie möglich belastet werden und entsprechend mit einem hinreichenden Sicherheitsabschlag zuungunsten der AB gearbeitet wird.¹⁰³ Da die am Übergabezähler eingespeiste Strommenge bekannt ist, ist, sofern eine Zuordnung dieser Strommenge auf verschiedene Erzeugungsanlagen erforderlich ist, diese soweit wie möglich bzw. mit einem hinreichenden Sicherheitszuschlag derjenigen Erzeugungsanlage zuzuordnen, der ein Anspruch auf die geringste Vergütungshöhe der Erzeugungsanlagen pro kWh zusteht. Damit wird sichergestellt, dass die Umlage-Konten nicht unzulässig belastet und AB nicht dafür „belohnt“ werden, dass ihre Erzeugungsanlagen nicht mit den erforderlichen Messeinrichtungen ausgestattet sind.¹⁰⁴ Entsprechend ist die Zuordnung bei einer Fallgestaltung, in der neben den eingespeisten Strommengen auch die vergüteten Eigenverbrauchsstrommengen zu verschiedenen Erzeugungsanlagen zuzuordnen sind, dergestalt vorzunehmen, dass insgesamt die Umlagekonten jedenfalls nicht mehr belastet werden können als bei einer messtechnisch korrekten Abgrenzung.

4.3.4 Unterscheidung von (Markt-)Rollen bei der Messwertaufbereitung

- 73 Wie bereits in Rn. 38 ff. ausgeführt, sind die verschiedenen Marktrollen, wie sie in § 71 EEG bzw. § 15 KWKG einerseits und § 52 MsbG andererseits adressiert werden, und ihre jeweiligen Aufgaben und Zuständigkeiten im Zusammenhang mit der Messwertaufbereitung zu unterscheiden.

¹⁰³ Vgl. u. a. BGH, Urt. v. 11.04.2018 – VIII ZR 197/16, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/4248>, Leitsatz 2 sowie Rdn. 27 ff. sowie BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2363>, Rdn. 28 ff.

¹⁰⁴ Vgl. Clearingstelle, Votum v. 13.05.2019 – 2019/7, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2019/7>, Rn. 58 ff.

- 74 **Messwertaufbereitung durch AB nach EEG/KWKG:** Die Datenübermittlungspflicht nach § 71 EEG 2017 und § 15 KWKG 2016 als Grundlage für die Vergütungszahlungen trifft AB. Sofern diese nicht selber die Rolle des MSB für ihre Erzeugungsanlagen wahrnehmen, werden sie sich, um ihren Datenübermittlungspflichten nachkommen zu können, an den von ihnen beauftragten wMSB bzw. den Netzbetreiber in seiner Rolle als gMSB wenden und um entsprechende Messwerte/Daten bitten. Dies umfasst dann auch die Aufgabe der Plausibilisierung und Ersatzwertbildung zum Zwecke der Vergütungsabrechnung, die in diesem Zusammenhang in den Verantwortungsbereich der AB fällt. Die Datenbereitstellung (einschließlich Plausibilisierung und Ersatzwertbildung) dürfte im Regelfall vertraglich zwischen Anlagenbetreiber und jeweiligem Messstellenbetreiber sowie ggf. zwischen dem wMSB und dem gMSB festgelegt sein.¹⁰⁵ Sofern der Anlagenbetreiber selbst MSB für seine Erzeugungsanlage ist, liegen ihm die relevanten Messwerte vor. Dies wird i. d. R. nur bei kME mit jährlicher Messwerterfassung der Fall sein. Jedenfalls bei RLM, Zählerstandsgangmessung und ab dem Einbau von iMSys ist davon auszugehen, dass AB nur in Ausnahmefällen selbst die Voraussetzungen erfüllen, um den Messstellenbetrieb zu übernehmen. Vielmehr werden dann i. d. R. der gMSB oder ein vom Anlagenbetreiber beauftragter wMSB den Messstellenbetrieb für die Erzeugungsanlage übernehmen.
- 75 **Messwertaufbereitung durch MSB nach MsbG:** Die BNetzA wird durch § 75 Nr. 4 MsbG ermächtigt, „zur bundesweiten Vereinheitlichung der Bedingungen für den Messstellenbetrieb und der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung“ Festlegungen nach § 29 Abs. 1 des EnWG zu treffen, u. a.

„zur Plausibilisierung von Messwerten, zur Bildung von Ersatzwerten bei Messfehlern sowie zur sternförmigen Kommunikation im Sinne von § 60 Absatz 2 und diesbezüglichen Übergangsregelungen zur Markteinführung vor und nach dem 31. Dezember 2019 ...“

- 76 Die Aufgabe der Messwertaufbereitung ist dabei zwischen dem 1. Oktober 2017 und dem 30. November 2019 aufgrund der Festlegung BK6-16-200 Aufgabe des Netzbetreibers, nachdem er die Messwerte vom MSB geliefert bekommen hat.¹⁰⁶ Ab 1. Dezember 2019 wird gemäß BK6-18-032 die Messwertaufbereitung im Einklang mit

¹⁰⁵ Vgl. Stellungnahme des *Fachverbands Biogas*, S. 6.

¹⁰⁶ *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>, Leitsatz 7(c), Abschnitt 3.5.2.

dem MsbG (§ 3 Abs. 2 MsbG) Aufgabe des (jeweils beauftragten) MSB (vgl. bereits Abschnitt 2.2.1).

- 77 Hier ist jedoch zu differenzieren, wofür die Daten, die bis zum 30. November 2019 vom Netzbetreiber bzw. ab dem 1. Dezember 2019 vom MSB aufbereitet und verteilt werden, vorgesehen sind. Nach § 52 Abs. 1 MsbG soll der Datenaustausch zwischen MSB und den anderen Stellen

„die vollautomatische Weiterverarbeitung im Rahmen der Prozesse für den Datenaustausch zwischen den Beteiligten ermöglichen, insbesondere auch für den Wechsel des Lieferanten ...“.

- 78 Durch die in § 52 MsbG in Bezug genommenen Festlegungen der BK6 der BNetzA werden im einzelnen folgende Prozesse geregelt:

- Die GPKE (Geschäftsprozesse zur Kundenbelieferung mit Elektrizität)¹⁰⁷ regeln u. a. die Prozesse Lieferbeginn und -ende, Kündigung, Grundversorgung, Übermittlung gemessener Arbeits- und Leistungswerte, Übermittlung Lieferschein zur Netznutzungsabrechnung und Stammdatenaustausch/-übermittlung.
- Die Wechselprozesse im Messwesen Strom (WiM Strom)¹⁰⁸ enthalten u. a. Grundregeln für die Abwicklung der Prozesse zum Zugang zum Messstellenbetrieb, Kündigung, Beginn und Ende des Messstellenbetriebs, Änderungen bzw. Einbau von Messlokationen, Abrechnungen von Messstellenbetrieb, Störungsbehebung, Anforderungen und Übermittlung von Messwerten im Zusammenhang „Netznutzungs-, Bilanzkreis- und Mehr-/Minder mengenabrechnung“.
- Die Marktprozesse für erzeugende Marktlokationen (Strom) (MPES)¹⁰⁹ regeln u. a. die Abwicklung der Marktprozesse für Marktlokationen, die Energie erzeugen, für die Sparte Strom. Dies betrifft alle Arten von Erzeugungsanlagen (EEG, KWKG sowie auch alle übrigen Erzeugungsanlagen für Strom), deren

¹⁰⁷ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg.de-kwkg/beschluss/3241>, Abschnitt 5.1.2, Anlage 1 (GPKE).

¹⁰⁸ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM).

¹⁰⁹ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 4 (MPES).

erzeugte Energiemengen – ganz oder anteilig – den Lieferanten wechseln können. Die Prozesse beinhalten u. a. Lieferbeginn bzw. -Kündigung (Stromeinspeisevertrag) und spezielle Prozesse für EEG-Anlagen mit der Pflicht zur Direktvermarktung.

- Die Marktregeln für die Durchführung der Bilanzkreisabrechnung Strom (MaBiS) richten sich nicht an den MSB, sondern an den Netzbetreiber. Zu beachten ist dabei aber, dass in der MaBiS (sowohl alte¹¹⁰ als auch neue¹¹¹ Fassungen) eine Bindungswirkung bei Bilanzkreisabrechnungen für die im Rahmen der GPKE übermittelten Messwerte gilt.

79 **Mitteilungspflichten nach BK6-Festlegungen bei aufbereiteten Messwerten:** Die bis zum 1. Dezember 2019 für die Aufbereitung von Messwerten (für die Netzentgeltabrechnung, Mehr-/Mindermengenabrechnung bzw. die Bilanzkreisabrechnung) zuständigen Netzbetreiber haben, sofern aufgrund der Plausibilitätsprüfung eine Ersatzwertbildung erforderlich ist, die veränderten Messwerte entsprechend zu kennzeichnen und an den Marktpartner zu übermitteln, von dem sie die Messwerte erhalten haben; i. d. R. entweder der wMSB oder der Anlagenbetreiber als MSB selbst. Daraus folgt, dass der vom gMSB verschiedene MSB die im Rahmen der Bilanzierung oder Netznutzung aufbereiteten Messwerte kennen und diese wiederum an den Anlagenbetreiber weitergeben müsste (sofern dies vertraglich geregelt ist und der Anlagenbetreiber nicht selbst MSB ist).¹¹²

80 Für die Zeit ab dem 1. Dezember 2019 fällt die Messwertaufbereitung für die oben genannten Zwecke dem MSB zu und umfasst insbesondere die Plausibilisierung und die Bildung von vorläufigen Werten bzw. Ersatzwerten. Werte, die im Rahmen der Aufbereitung durch den MSB verändert werden, sind von diesem kenntlich zu machen und sind im Rahmen der Geschäftsprozesse weiter an alle Berechtigten zu übermitteln.¹¹³ Insoweit dürften auch ab dem 1. Dezember 2019 dem MSB die veränderten Messwerte bekannt sein. Sofern der MSB vertraglich verpflichtet ist, dem

¹¹⁰ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, BK6-07-002, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3466>, Anlage 1.

¹¹¹ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg.de/beschluss/4309>, Anlage 4 (MaBiS), S. 11.

¹¹² Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg.de-kwkg.de/beschluss/3241>, Abschnitt 5.1.2, Anlage 1 (GPKE).

¹¹³ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 2 (WiM), S. 89 f, vgl. ebenso Mitteilungen Nr. 1 und 2 zum Beschluss BK6-18-032, Feinkonzept sowie Grobkonzept zur Einführung der MaKo 2020, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>.

Anlagenbetreiber diese Daten zur Verfügung zu stellen, bzw. für den Fall, dass der Anlagenbetreiber selbst MSB ist, sind dem Anlagenbetreiber diese Messwerte damit bekannt.

- 81 Auch zum **Vorgehen bei widersprüchlichen Messwerten verschiedener Markttrollen bzw. im Fehlerfall** finden sich Vorgaben in den Festlegungen der BK6. So wird hinsichtlich der Erhebung von Messwerten in der GKPE in der bis 1. Dezember 2019 gültigen Fassung¹¹⁴ ausgeführt, dass bei inhaltlichen Differenzen zwischen dem für denselben Stichtag vom Lieferanten einerseits und dem vom MSB gemeldeten Zählerstand andererseits der vom MSB abgelesene Zählerstand maßgeblich ist.
- 82 Für fernausgelesene kME und RLM-Zähler wird zudem die Prozessfolge dargestellt, wie im Fehlerfall vorzugehen ist. Diese Vorgaben gelten jedoch nur für kME, die mit RLM ausgestattet sind und fernausgelesen werden oder für iMSys.¹¹⁵ Dies beinhaltet u. a. die Angabe von Maximalfristen, innerhalb derer die Prozesse vollzogen werden müssen und die Vorgabe, dass bei bekannten Fehlern in den Messeinrichtungen, sofern keine wahren Messwerte für ein Zeitintervall zu erwarten sind, unverzüglich mit der Ersatzwertbildung zu beginnen ist.
- 83 Ebenso wird das Vorgehen bei Reklamation von Lastgängen beschrieben.¹¹⁶ Danach sendet der Lieferant die Reklamation der Messwerte für einen bestimmten Zeitraum an den Netzbetreiber. Dieser prüft die Reklamation und die betroffenen Messwerte sachgerecht und übermittelt die korrigierten Messwerte an den MSB bzw. den Lieferanten oder lehnt die Reklamation gegenüber dem Lieferanten ab. Sofern es zu keiner Einigung zwischen dem Lieferanten und dem Netzbetreiber zu den beanstandeten abrechnungsrelevanten Messwerten kommt, erfolgt die Klärung außerhalb der automatisierten Marktkommunikation.
- 84 Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass Netzbetreiber (bzw. ab 1. Dezember 2019 der MSB) in jedem Fall – auch wenn Messeinrichtungen nicht (mehr) geeicht, fehlerhaft oder nicht vorhanden sind – verpflichtet sind, ihren diversen Bilanzierungsaufgaben nachzukommen und zu diesem Zwecke auch Plausibilisierungen und Ersatzwertbildungen durchführen. Sofern sich im Zuge der Datenmeldung durch AB nach EEG/KWKG als Grundlage zur Förderabrechnung andere Werte ergeben als

¹¹⁴ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 1 (GPKE), S. 45 f.

¹¹⁵ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 1 (GPKE), Abschnitt 6.2.

¹¹⁶ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2016 – BK6-16-200, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/3241>, Anlage 1 (GPKE), Abschnitt 6.3.3.1.

die vom Netzbetreiber (bzw. Bilanzkreisverantwortlichen) verwendeten Strommengen, hat dies keine Rückwirkung auf die schon zuvor in die Bilanzkreise eingestellten Strommengen; diese Vorgänge sind unabhängig voneinander.

4.3.5 Vorgehen bei Uneinigkeit über Ersatzwert(bildung)

- 85 Sofern der Netzbetreiber substantiierte Zweifel an der Methode der Ersatzwertbildung und der Richtigkeit des resultierenden Messwertes der im Rahmen der Jahresmeldung nach § 71 EEG 2017 bzw. § 15 KWKG 2016 übermittelten Daten hat und es den AB nicht gelingt, diese Zweifel zu entkräften, kann dieser Messwert zunächst nicht als Grundlage für die Förderabrechnung herangezogen werden. Nicht schlüssig und nachvollziehbar ist ein Ersatzwert jedenfalls dann, wenn dieser nicht oder offenkundig fehlerhaft hergeleitet wird. Für ein substantiiertes Bestreiten der Ersatzwerte durch den Netzbetreiber reicht die bloße Berufung auf den Verstoß gegen das Mess- und Eichrecht jedenfalls nicht aus, wenn die Methode der Ersatzwertbildung geeignet ist, plausible Werte hervorzubringen.¹¹⁷
- 86 Sofern es nicht zu einer Einigung zwischen Netzbetreiber und AB hinsichtlich des zur Abrechnung zugrundezulegenden Messwertes kommt, ist zu beachten, dass im Falle einer späteren gerichtlichen Durchsetzung von Zahlungsansprüchen nach EEG bzw. KWKG die allgemeinen Beweisregeln der ZPO¹¹⁸ zur Anwendung kommen. Nach § 286 ZPO entscheidet das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung, ob es eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr erachtet. Soweit die Höhe einer Forderung zwischen den Parteien streitig ist, kann das Gericht zudem nach § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung ggf. schätzen. Im Einzelfall kann laut BGH¹¹⁹ für eine tatrichterliche Schätzung nach § 287 ZPO auch die Vorlage der Verbrauchswerte der letzten unbeanstandeten Abrechnungsperiode genügen.¹²⁰ Es ist jedenfalls davon auszugehen, dass ein Gericht die Methoden der Ersatzwertbildung, die den Vorgaben des Metering Code entsprechen, aller Voraussicht nach genügen lassen werden.¹²¹

¹¹⁷Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 14.

¹¹⁸Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung v. 05.12.2005 (BGBl. I S. 3202; 2006 I S. 431; 2007 I S. 1781), zuletzt geändert durch Art. 5 Abs. 26 des Gesetzes v. 21.06.2019 (BGBl. I S. 846), im Folgenden: ZPO.

¹¹⁹BGH, Urteil v. 17.11.2010, Az. VIII ZR 112/10, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/4186>.

¹²⁰Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 14.

¹²¹Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 13 f.

87 Jedenfalls kommt ein alternatives Verfahren zur Messwertbildung bei Verstößen gegen das Mess- und Eichrecht nicht dauerhaft, sondern nur für einen vorübergehenden Zeitraum in Frage. Denn ein fortgesetztes Messen mit einer nicht (mehr) geeichten Messeinrichtung bzw. das Fehlen von abrechnungsrelevanten Messeinrichtungen verstößt gegen § 31 MessEG i. V. m. § 37 MessEG und stellt eine Ordnungswidrigkeit dar. Zudem kann ein solcher fortwährender Verstoß gegen die Vorgaben des MsBG die Kündigung des Messstellenbetriebsvertrages durch den gMSB zur Folge haben, was zum Entzug des Messstellenbetriebs für den wMSB bzw. den Anlagenbetreiber oder die Anlagenbetreiberin führt.¹²²

4.4 Rechtsfolgen für Netzanschluss/Unterbrechung des Netzanschlusses (Antwort auf Frage 2 b)

4.4.1 Verweigerung des Netzanschlusses, bzw. Netzanschlussunterbrechung aufgrund von sicherheitstechnischen Belangen

88 SLP-Zähler, mithin Zähler mit Arbeitsmessung und jährlicher Messwerterfassung, die i. d. R. bei Anlagen bis zu einer Anschlussleistung von 100 kW an einem Netzverknüpfungspunkt eingesetzt werden, sind grundsätzlich keine für die Sicherheit des Netzes notwendigen Einrichtungen i. S. v. § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG.¹²³ Bei RLM und ZSG, wenn bei diesen lediglich 15-minütliche Messwerte erfasst werden, gilt derzeit¹²⁴ im Grundsatz nichts anderes.¹²⁵ Denn Letztere können und werden nach Kenntnis der Clearingstelle derzeit nicht als Grundlage für Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der Netzsicherheit eingesetzt und sind infolgedessen auch nicht notwendig zur Aufrechterhaltung der Netzsicherheit.

89 Nicht betrachtet werden in dieser Empfehlung Messeinrichtungen, die Funktionen zur Erfüllung der technischen Vorgaben von § 9 Abs. 1 Nr. 2 EEG 2017 (Vorhal-

¹²²Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 14.

¹²³Clearingstelle, Empfehlung v. 29.12.2009 – 2008/20, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2008/20>, Leitsatz Nr. 5; außerdem zur „Sicherheit des Netzes i. S. d. § 49 EnWG s. Clearingstelle, Votum v. 06.12.2012 – 2008/33, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2008/33>.

¹²⁴Inwieweit künftig die automatisierte und formatkonforme Datenübertragung insbesondere mit Blick auf den bevorstehenden Rollout von intelligenten Messsystemen, die eine sternförmige Datenkommunikation ermöglichen, einen netzsicherheitsrelevanten Aspekt darstellen wird („selbstregelnde Netze“), kann zum derzeitigen Zeitpunkt nicht beurteilt werden.

¹²⁵Vgl. Stellungnahme der Verbraucherzentrale NRW, S. 6f. sowie Stellungnahme des Fachverbands Biogas, S. 22, der Fachverband verweist darauf, dass zur Sicherstellung der Netzsicherheit den Netzbetreibern das Instrument des Einspeisemanagements zur Verfügung steht.

ten von technischen Einrichtungen bei Anlagen ab 100 kW installierter Leistung zur jederzeitigen Abrufung der Ist-Einspeiseleistung) erfüllen sowie die Rechtsfolgen bei Verstößen gegen diese technischen Vorgaben im Rahmen des Einspeisemanagements.

- 90 Insoweit kann bei den hier betrachteten Messeinrichtungen, unabhängig davon, ob es sich um nicht (mehr) geeichte Messeinrichtungen oder um fehlende, abrechnungsrelevante Messeinrichtungen handelt, unter Rückgriff auf § 49 EnWG keine Verweigerung des Netzanschlusses bzw. eine Netztrennung eines bereits bestehenden Netzanschlusses begründet werden.¹²⁶ Denn wenn grundsätzlich die oben dargestellten Messeinrichtungen keine für die Netzsicherheit notwendigen Einrichtungen sind, kommt es für die Netzsicherheit auch nicht darauf an, ob sie (noch) geeicht sind oder ob sie überhaupt vorhanden sind, denn diese Umstände stellen schon keinen Verstoß gegen § 49 EnWG dar. Die in § 8 EEG 2017 und § 3 KWKG geregelte Pflicht, dass Netzbetreiber EEG- und KWKG-Anlagen unverzüglich vorrangig an ihr Netz anschließen müssen, ist zu erfüllen.¹²⁷
- 91 § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG formuliert Vorgaben zur Ausführung des Netzanschlusses von EEG-Anlagen. Danach müssen die Ausführung des Anschlusses und die übrigen für die Sicherheit des Netzes notwendigen Einrichtungen den im Einzelfall notwendigen technischen Anforderungen des Netzbetreibers und § 49 EnWG entsprechen. Dem KWKG 2016 lässt sich im Zusammenhang mit den Regelungen des Netzanschlusses zwar kein unmittelbarer Verweis auf § 49 EnWG entnehmen, auch wird nicht auf § 10 EEG 2017 verwiesen,¹²⁸ jedoch gilt § 49 Abs. 1 EnWG in jedem Fall auch für KWKG-Anlagen (s. bereits Rn. 43).
- 92 Ob ein Verstoß gegen § 10 Abs. 2 EEG 2017 i. V. m. § 49 EnWG – insbesondere die Vorgabe der Errichtung und des Betriebs von Anlagen unter Gewährleistung

¹²⁶ A.A. LG Hechingen, Urteil v. 05.11.2012, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2489> – Az. 2 O 120/1 und OLG Brandenburg, Beschluss v. 22.09.2011 – Az. 6 W 42/1, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2486>.

¹²⁷ Vgl. Stellungnahmen des *Fachverbands Biogas*, S. 21 und der *Verbraucherzentrale NRW*, S. 6 f. Ausführungen zum Vorgehen, wenn die Zulässigkeit eines Messkonzeptes, u. a. hinsichtlich der Anzahl der erforderlichen Messeinrichtungen, streitig ist, finden sich in Abschnitt 4.4.3.

¹²⁸ § 3 Abs. 1 Satz 2 ff. KWKG 2016 lauten: „§ 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der jeweils geltenden Fassung ist auf den vorrangigen Netzanschluss anzuwenden. Die §§ 9 und 11 Absatz 5 sowie die §§ 14 und 15 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der jeweils geltenden Fassung sind auf den vorrangigen Netzzugang entsprechend anzuwenden. Bei Neuanschlüssen und Anschlussveränderungen von KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von weniger als 100 Megawatt sind die Regelungen nach § 8 der Kraftwerks Netzanschlussverordnung vom 26. Juni 2007 (BGBl. I S. 1187) ungeachtet der Spannungsebene entsprechend anzuwenden.“

der technischen Sicherheit – es rechtfertigt, den Anschluss von EEG- bzw. KWKG-Anlagen zu verweigern oder einen bereits bestehenden Netzanschluss zu trennen, kann hier dahinstehen, da die hier betrachteten Messeinrichtungen nicht zur Gewährleistung der technischen Sicherheit notwendig sind (s. Rn. 88).

- 93 Wie bereits ausgeführt, kann es sich bei den hier betrachteten Verstößen gegen das Mess- und Eichrecht auch nicht um dauerhafte Verstöße handeln. Vielmehr gehört es zu den Aufgaben des jeweiligen MSB, den mess- und eichrechtlichen Verstoß so schnell wie möglich zu beheben. Andernfalls droht angesichts des fortwährenden Verstoßes gegen die Anforderungen an einen einwandfreien Messstellenbetrieb nach MsbG die Kündigung des Messstellenvertrags (s. Abschnitt 4.1) sowie die Belegung mit Bußgeldern aufgrund des Verstoßes gegen das Mess- und Eichrecht (s. Abschnitt 4.2).
- 94 Die Clearingstelle hält es jedoch in Ausnahmefällen, nämlich wenn im jeweiligen Einzelfall die Messung der Ist-Einspeisung für die Aufrechterhaltung der Netzsicherheit notwendig ist bzw. andernfalls die Netzsicherheit gefährdet wäre, als *Ultima ratio* für vertretbar, den Netzanschluss zu verweigern bzw. den bestehenden Netzanschluss zu sperren. Dies kommt jedoch allenfalls nach mehrmaliger Aufforderung und nach substantiierter Darlegung, dass tatsächlich die Sicherheit des Netzbetriebs gefährdet ist, in Frage.¹²⁹

4.4.2 Verweigerung des Netzanschlusses bzw. Unterbrechung des Netzanschlusses aufgrund unzureichender Bilanzkreiszuordnung

- 95 Das (temporäre) Benutzen von nicht (mehr) geeichten Messeinrichtungen oder das Fehlen abrechnungsrelevanter Messeinrichtungen führt auch aus Gründen der erforderlichen Bilanzkreiszuordnung nach StromNZV¹³⁰ sowie der einschlägigen Festlegungen der BK6 der BNetzA nicht ohne Weiteres zum Recht des Netzbetreibers auf Verweigerung des Netzanschlusses bzw. auf Netztrennung eines bereits bestehenden Netzanschlusses.
- 96 Nicht betrachtet werden dabei Anwendungsfälle der sogenannten „wilden Einspeisung“, in denen die Erzeugungsanlage dem Netzbetreiber nicht bekannt ist sowie Fälle, in denen AB auf Zahlungsansprüche nach dem EEG bzw. KWKG verzichten

¹²⁹Vgl. Stellungnahme des BDEW, S. 19 f.

¹³⁰Verordnung über den Zugang zu Elektrizitätsversorgungsnetzen (Stromnetzzugangsverordnung - StromNZV) v. 25.07.2005 (BGBl. I S. 2243), zuletzt geändert durch Artikel 14 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsausbaus v. 13.05.2019 (BGBl. I S. 706).

wollen. Ebenso nicht betrachtet wird vorliegend die etwaige Möglichkeit der Netzunterbrechung, wenn am selben Anschluss wie die EEG- bzw. KWKG-Anlagen auch Strombezugskunden versorgt werden und diese ggf. Rechnungen für den Bezugsstrom nicht begleichen. Mithin wird auch die Frage, inwieweit die Sperrung des Netzanschlusses ein probates Mittel zur Durchsetzung des Zurückbehaltungsrechts des Lieferanten ist, hier nicht vertieft.

- 97 Vorliegend wird ausschließlich betrachtet, ob aufgrund des Verstoßes gegen das Mess- und Eichrecht der Netzanschluss unterbrochen bzw. verweigert werden kann. Dabei wird davon ausgegangen, dass Übergabezähler höchstens in Ausnahmefällen und allenfalls für kurze Zeiträume fehlen (s. Rn. 68). Betrachtet werden Fälle, in denen die Erzeugungsanlage(n) dem Netzbetreiber bekannt sind, ein Übergabezähler vorhanden ist, beispielsweise mehrere verschiedene Erzeugungsarten (PV und Wind, oder EEG- und KWKG-Anlage) an einem Netzverknüpfungspunkt angeschlossen sind und eine eindeutige Zuordnung der jeweiligen Strommengen nicht möglich bzw. streitig ist, etwa weil ein abrechnungsrelevanter Abgrenzungs- oder Erzeugungszähler fehlt oder die Messeinrichtungen nicht (mehr) geeicht sind.
- 98 Wie bereits in Abschnitt 4.3 dargestellt, wirkt sich ein Verstoß gegen das Mess- und Eichrecht nicht unmittelbar auf die Zahlungsansprüche nach EEG und KWKG aus. Den AB obliegt gleichwohl die plausible und nachvollziehbare Ersatzwertbildung im Zusammenhang mit ihren Zahlungsansprüchen. Die Pflicht zur Ersatzwertbildung durch Netzbetreiber bis zum 30. November 2019 bzw. durch den MSB ab dem 1. Dezember 2019 besteht ebenso im Zusammenhang mit der Netzentgeltabrechnung, der Mehr- und Mindermengenabrechnung bzw. der Bilanzkreisabrechnung (vgl. Rn. 75 ff.). Wenn aber in den Festlegungen der BK6 ein Massenprozess („Messwertermittlung im Fehlerfall“) beschrieben wird, u. a. damit die Bilanzkreisverantwortlichen ihren Bilanzierungspflichten mittels geeigneter Ersatzwerte nachkommen können, spricht dies zunächst dagegen, dass ein mess- und eichrechtlicher Verstoß, der mittels dieses Prozesses aufgefangen werden kann und soll, eine Netzanschlussverweigerung oder -unterbrechung begründen könnte.
- 99 Eine solche lässt sich auch nicht auf § 10 Nr. 3 b) und d) des Standard-Netznutzungsvertrages der BNetzA¹³¹ bzw. § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 NAV¹³² stützen. Denn der Standard-Netznutzungsvertrag ist lediglich für den Anwendungsfall „Entnahme“ an-

¹³¹ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2017 - BK6-17-168, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4316>, Anlage 1.

¹³² Verordnung über Allgemeine Bedingungen für den Netzanschluss und dessen Nutzung für die Elektrizitätsversorgung in Niederspannung (Niederspannungsanschlussverordnung - NAV), zu-

zuwenden. Der Netznutzer ist danach entweder „Lieferant“ oder „Letztverbraucher“.¹³³ Auch ist die NAV nicht auf EEG-Anschlussnutzungen anwendbar¹³⁴; die Nichtanwendbarkeit lässt sich auch auf KWKG-Anschlussnutzungen übertragen.

100 Etwas anderes ergibt sich für die vorliegend betrachteten Fälle auch nicht aus § 4 Abs. 3 StromNZV.¹³⁵ Dieser lautet:

„Jede Einspeise- oder Entnahmestelle ist einem Bilanzkreis zuzuordnen. Ein Netznutzer darf nur einem Bilanzkreis, dessen Bilanzkreisverantwortlicher die Verantwortung nach Absatz 2 Satz 2 trägt, zugeordnet werden.“

101 Dabei kann offen bleiben, ob mit einem Verstoß gegen § 4 Abs. 3 StromNZV eine Netzanschlussunterbrechung bzw. -verweigerung begründet werden kann.

- Denn für den Fall, dass nicht (mehr) geeichte Messeinrichtungen verwendet werden, ist die Bilanzkreiszuordnung in jedem Fall gegeben. Bei Zweifeln an der Richtigkeit der Messwerte hat der Netzbetreiber bzw. der MSB im Rahmen einer Plausibilisierung und Ersatzwertbildung für in der Bilanzierung verwendbare Ersatzwerte zu sorgen (vgl. Rn. 75).
- Für den Fall, dass ein Übergabezähler vorhanden ist und die Erzeugungsanlage(n) dem Netzbetreiber bekannt sind, führen fehlende Unterzähler ebenfalls nicht dazu, dass die Einspeisestelle bzw. die Marktlokation nicht einem Bilanzkreis zugeordnet werden kann. Denn dem Netzbetreiber ist bekannt, welche Erzeugungsanlage(n) angeschlossen ist/sind und welchen Bilanzkreisen diese grundsätzlich zuzuordnen sind (z. B. EEG-Anlage in EEG-Bilanzkreis). Bekannt ist ebenso die insgesamt an der Einspeisestelle eingespeiste Strommenge

letzt geändert durch Artikel 3 der Verordnung zur Berechnung der Offshore-Netzumlage und zu Anpassungen im Regulierungsrecht v. 14.03.2019 (BGBl. I 2019 S. 333).

¹³³ Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2017 - BK6-17-168, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4316>, Anlage 1, S. 1.

¹³⁴ Clearingstelle, Empfehlung v. 29.12.2009 – 2008/20, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2008/20>, Rn. 41.

¹³⁵ Unter Bezugnahme auf § 4 Abs. 3 StromNZV ordnet die MPES in der ab dem 01.12.2019 geltenden Fassung an, dass Erzeugungsanlagen vom Netz zu nehmen sind, sofern eine eindeutige Zuordnung einer Marktlokation nicht möglich ist bzw. eine Tranche der Marktlokation nicht eindeutig einem Bilanzkreis zugeordnet werden kann, Bundesnetzagentur, Beschlusskammer 6, Beschl. v. 20.12.2018 – BK6-18-032, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/beschluss/4309>, Anlage 4 Abschnitt 3.

(abgelesen am Übergabezähler). Fraglich ist in diesen Fällen z. B. die Aufteilung der insgesamt eingespeisten Strommenge auf die Erzeugungsanlagen. Da die am Übergabezähler eingespeiste Strommenge bekannt ist, ist diese soweit wie möglich bzw. mit einem hinreichenden Sicherheitszuschlag derjenigen Erzeugungsanlage zuzuordnen, der ein Anspruch auf die geringste Vergütungshöhe der Erzeugungsanlagen pro kWh zusteht (s. Rn. 72).¹³⁶

- Der Fall, dass kein Übergabezähler vorhanden ist, ist nach Kenntnis der Clearingstelle äußerst unwahrscheinlich und kommt allenfalls für kurze Zeiträume vor (s. Rn. 68).¹³⁷ Gleichwohl hat auch hier der Netzbetreiber bzw. ab dem 1. Dezember 2019 der MSB nach MsbG für die Messwertaufbereitung eine entsprechende (vorübergehende) Ersatzwertbildung durchzuführen.

4.4.3 Netzanschluss bei streitigem Messkonzept

102 Ein streitiges Messkonzept führt – jedenfalls wenn die Sicherheit des Netzbetriebs nachweislich nicht gefährdet ist und wenn jedenfalls ein (ggf. virtueller) Übergabezähler zur Erfassung der aus dem Netz bezogenen und in das Netz eingespeisten Strommenge vorhanden ist – weder bei bereits an das Netz für die allgemeine Versorgung angeschlossenen EEG- bzw. KWKG-Anlagen zu einem Rechtsgrund, um die Anlage vom Netz zu nehmen,¹³⁸ noch bei Einspeisewilligen dazu, dass die Anlagen bis zur Klärung des Messkonzeptes nicht mit dem vom MSB vorgesehenen Messkonzept¹³⁹ ans Netz genommen werden dürften. Dies ergibt sich unmittelbar aus den Erwägungen in den Abschnitten 4.4.1 und 4.4.2 sowie 3.3.

103 Bis zur abschließenden Klärung der Vereinbarkeit des Messkonzeptes mit den Regelungen des EEG bzw. KWKG i. V. m. dem MsbG (z. B. durch ein ordentliches Gericht oder die Clearingstelle) haben AB in Kauf zu nehmen, dass bei unklarer Abrechnungsmodalität und -grundlage (z. B. aufgrund ggf. fehlender Unterzähler)

¹³⁶Vgl. *Clearingstelle*, Votum v. 13.05.2019 – 2019/7, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2019/7>, Rn. 58 ff.

¹³⁷Das Vorhalten eines virtuellen Zählpunktes am Übergabepunkt, der mindestens viertelstündliche Messwerte aus Erzeugungsanlagen und Verbrauchern erfasst und miteinander verknüpft, fällt nicht unter den Anwendungsfall „fehlender abrechnungsrelevanter Übergabezähler“ (Rn. 69).

¹³⁸Ein typischer Anwendungsfall ist, dass sich Netzbetreiber und Messstellenbetreiber bzw. Anlagenbetreiber aufgrund des Zubaus von weiteren Primärerzeugungsanlagen oder Speichern nicht über das notwendige Messkonzept (insbesondere die Anzahl und Ausführung der notwendigen Messeinrichtungen) einigen können.

¹³⁹Üblicherweise ist bei streitigen Messkonzepten die Anzahl, Verschaltung bzw. Ausführung der Unterzähler in einer Kundenanlage fraglich.

die Abrechnung für eingespeiste bzw. ggf. vergütete Eigenverbrauchsstrommengen dergestalt vorgenommen wird, dass sichergestellt wird, dass das EEG- bzw. KWKG-Konto so wenig wie möglich belastet wird und entsprechend mit einem hinreichenden Sicherheitsabschlag zuungunsten der AB gearbeitet wird. Da die am Übergabebähler eingespeiste Strommenge bekannt ist, ist, sofern eine Zuordnung dieser Strommenge auf verschiedene Erzeugungsanlagen erforderlich ist, diese soweit wie möglich bzw. mit einem hinreichenden Sicherheitszuschlag derjenigen Erzeugungsanlage zuzuordnen, der ein Anspruch auf die geringste Vergütungshöhe der Erzeugungsanlagen pro kWh zusteht. Damit wird sichergestellt, dass die Umlage-Konten nicht unzulässig belastet werden, und AB werden nicht dafür „belohnt“, dass ihre Erzeugungsanlagen nicht mit den erforderlichen Messeinrichtungen ausgestattet sind.¹⁴⁰ Entsprechend ist die Zuordnung bei einer Fallgestaltung, in der neben den eingespeisten Strommengen auch die vergüteten Eigenverbrauchsstrommengen zu verschiedenen Erzeugungsanlagen zuzuordnen sind, dergestalt vorzunehmen, dass insgesamt die Umlagekonten jedenfalls nicht mehr belastet werden können als bei einer messtechnisch korrekten Abgrenzung. Zudem tragen AB, sofern die abschließende Klärung ergibt, dass das bestehende Messkonzept nicht den Regelungen von EEG, KWKG i. V. m. dem MsbG entspricht, die Kosten für eine entsprechende Umstellung des Messkonzeptes. Ebenso haften AB ggf. für Schäden, die dem Netzbetreiber durch das nicht-konforme Messkonzept entstanden sind.

- 104 Gemäß § 10a EEG 2017 bzw. § 14 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2016 i. V. m. § 8 MsbG bestimmt der jeweilige Messstellenbetreiber im Rahmen der Anforderungen des MsbG „Art, Zahl und Größe von Mess- und Steuerungseinrichtungen“. Für den Fall, dass ein MSB, z. B. der gMSB, nicht mit dem von der Anlagenbetreiberin bzw. dem -betreiber gewünschten Messkonzept einverstanden ist, steht es AB frei, gemäß § 5 Abs. 1 MsbG einen Dritten anstelle des gMSB mit dem Messstellenbetrieb zu beauftragen oder ggf. den Messstellenbetrieb selbst vorzunehmen, sofern sie den einwandfreien Messstellenbetrieb nach Maßgabe des MsbG gewährleisten können.¹⁴¹
- 105 Sofern Netzbetreiber den Netzanschluss eines Einspeisewilligen verweigern, weil das Messkonzept streitig ist, obgleich die Sicherheit des Netzbetriebs dadurch nicht gefährdet ist, verstoßen sie damit gegen ihre Pflicht zum unverzüglichen vorran-

¹⁴⁰Vgl. *Clearingstelle*, Votum v. 13.05.2019 – 2019/7, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2019/7>, Rn. 58 ff.

¹⁴¹Zu den Anforderungen an einen einwandfreien Messstellenbetrieb nach Maßgabe des MsbG vgl. Abschnitt 2.2.1 sowie *Clearingstelle*, Empfehlung v. 09.05.2017 – 2016/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2016/26>.

gigen Anschluss von EEG- bzw. KWKG-Anlagen gemäß § 8 EEG 2017 bzw. § 3 KWKG 2016 und müssen ggf. für den dadurch den AB entstandenen Schaden (beispielsweise aufgrund entgangener Einspeisevergütungen) aufkommen.

Beschluss

Die Empfehlung wurde einstimmig angenommen.

Gemäß § 25 Nr. 1 VerfO ist das Verfahren mit Annahme der Empfehlung beendet.

Dibbern

Dr. Mutlak

Dr. Winkler

Brosziewski

Hartmann