

bzw. entsprechende landesrechtliche Vorgaben) ergeben sich keine strengeren Maßstäbe.³³

Für die Gleichsetzung von sachgerechtem Vergleich und Urteil spricht schließlich auch die Tatsache, dass Vergleiche auch energieregulierungsrechtlich sinnvoll sind, weil sie die Kosten des die Insolvenzanfechtung betreffenden Gerichtsverfahren reduzieren bzw. ganz vermeiden, was sich im Ergebnis zugunsten der Netzkunden auswirkt.

Zusammengefasst bedeutet dies: Kann – aus Ex-ante-Sicht – nicht festgestellt werden, dass der Vergleichsabschluss ein wesentlich günstigeres Ergebnis verhindert hat, liegt die Sachgerechtigkeit des Vergleichsabschlusses nahe.

III. Ausblick

Insolvenzen von Energielieferanten sind für die betroffenen Netzbetreiber eine große Herausforderung. Zeigen sich erste Indizien für eine drohende Zahlungsunfähigkeit des Lieferanten, ist die schwierige Entscheidung zu treffen, ob und ggf. in welchem Umfang dem jeweiligen Lieferanten weiterhin Netzzugang gewährt werden muss. Die Positionierung der *BNetzA* hat jedenfalls in der Vergangenheit mehr zu Unsicherheit geführt als zur Klärung beigetragen. Wird weiterhin Netzzugang gewährt, führt dies zu der Folgefrage, ob insolvenzbedingte

Forderungsausfälle und insolvenzanfechtungsbedingte Rückzahlungen von den Netzbetreibern regulierungsrechtlich in Ansatz gebracht werden können.

Die von den zuständigen Regulierungsbehörden bisher zugrunde gelegten Maßstäbe für die Anerkennung insolvenzbedingter Forderungsausfälle bzw. insolvenzanfechtungsbedingter Rückzahlungen von Netzentgelten sind mit den maßgeblichen rechtlichen Vorgaben teilweise nicht vereinbar. Werden diese Maßstäbe im Verwaltungsverfahren zugrunde gelegt, so sind gerichtliche Konflikte absehbar. In jedem Fall sollten Netzbetreiber die aufgezeigten „Spielräume“ nutzen und die erforderlichen Maßnahmen ergreifen. Dies bedeutet insbesondere, die entsprechenden Positionen in den Bericht über die Bestimmung des Ausgangsniveaus aufzunehmen und die Meldungen zum Regulierungskonto zeitgerecht abzugeben.

Der Gesetzgeber arbeitet derzeit an einer Novellierung des Insolvenzanfechtungsrechts. Dies wird die Problemfälle für Netzbetreiber für die Zukunft möglicherweise reduzieren, sicher aber nicht vollständig beseitigen. Für die (zahlenmäßig sehr bedeutsamen) Fälle der Vergangenheit schafft diese Novelle ohnehin keine Abhilfe.

33 VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 29.6.2015 – 9 S 280/14, Rn. 156 (juris).

PROF. DR. KNUT WERNER LANGE UND DR. CHRISTINA MÖLLNITZ, BAYREUTH*

Die Digitalisierung der Energiewende

Wie der Messstellenbetrieb künftig funktionieren soll

Die Bundesregierung setzt zur Lösung vieler mit der Energiewende verbundener Probleme zunehmend auf die Digitalisierung. Mittels Einführung von IK-Technologien im Energiebereich sollen die einzelnen Marktakteure enger vernetzt werden und miteinander kommunizieren können. Eine verbesserte Datenkommunikation soll das System sicherer und zuverlässiger machen und gleichzeitig den Markt und die Energieeffizienz durch neue Produkte und Dienstleistungen positiv beeinflussen. Wenn es gelingt, den Stromverbrauch an die volatile Erzeugung anzupassen (Lastverschie-

bung), könnte zudem in gewissem Umfang auf teure Reservekapazitäten verzichtet werden. Folgt man der Ansicht der Bundesregierung bedarf es für die Erreichung des Ziels zweierlei Dinge: intelligenter Stromnetze und intelligenter Messsysteme (sog. Smart Grids bzw. Smart Meter). Vereinfacht gesprochen handelt es sich um Infrastrukturen, die mit IK-Technologien ausgestattet sind. Der Beitrag untersucht die Auswirkungen der Digitalisierung auf den Messstellenbetrieb.

Messstellenbetriebsgesetz · intelligente Messsysteme · Smart Meter · Digitalisierung der Energiewende · Messstellenbetrieb

I. Einleitung

Die Energiewende- und Klimaschutzbestrebungen der Politik haben zu tiefgreifenden Veränderungen in der deutschen Energielandschaft geführt. Aufgrund ihrer Volatilität und Dezentralität stellt der vermehrte Einsatz erneuerbarer Energien das Stromsystem insgesamt vor erhebliche Herausforderungen; das örtliche Verteilnetz wandelt sich von einem Ein-Wege- in ein Zwei-Wege-Netz. Strom- und Gasnetze sollen, so der Wunsch der Bundesregierung, technisch aufgerüstet werden, sollen „intelligent“ werden. Intelligente Zähler messen nicht mehr länger nur den Verbrauch und die Nutzungsdauer, sondern fungieren zusätzlich als eine Art bidirektionale Kommunikationsschnittstelle.¹ Durch die Verbindung von Stromleitungen mit Kommunikations-, Informations-, Mess- und Regeltechnik wandeln sich die

Netze zu sog. Smart Grids.² Verbunden sind sie mit sog. Smart Metern und einem Kommunikationsmodul (sog. Gateway).

In der EU variiert der Stand der Einführung von Smart Metern derzeit erheblich. Trotz Zweifeln an Einsparpotenzialen von

* Prof. Dr. Knut Werner Lange ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, deutsches und europäisches Handels- und Wirtschaftsrecht an der Universität Bayreuth sowie stellv. Direktor der dortigen Forschungsstelle für deutsches und europäisches Energierecht (FER). Dr. Christina Möllnitz ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl von Prof. Lange.

1 Vgl. Albrecht, Intelligente Stromzähler als Herausforderung für den Datenschutz – Tatsächliche und rechtliche Betrachtung, 2015, S. 5–7; Lange, EWeRK 2016, 165 f.

2 Vgl. dazu BNetzA, „Smart Grid“ und „Smart Market“ – Eckpunktepapier zu den Aspekten des sich verändernden Energieversorgungssystems, 2011, S. 11 f.; Eder/vom Wege/Weise, ZNER 2012, 59; Wengeler, EnWZ 2015, 500 ff.

Smart Metering soll es nach Ansicht der *Bundesregierung* zu einem umfangreichen Einsatz dieser Technologie in den nächsten Jahren kommen. Mit ihrem Gesetz zur Digitalisierung der Energiewende³ weist die *Bundesregierung* den Weg für eine flächendeckende Markteinführung intelligenter Messtechnologien (sog. Rollout). Das Herzstück dieses Gesetzes soll das neue Messstellenbetriebsgesetz (MsbG) bilden,⁴ das neben dem eigentlichen Rollout wichtige Neuerungen für den Messstellenbetrieb insgesamt schafft.

II. Der Messstellenbetrieb heute und morgen

1. Messstellenbetrieb und Netzbetrieb

Der Messstellenbetrieb wurde bislang durch eine Vielzahl unterschiedlicher Normen geregelt. Die aktuell gültige Regelung zum Messstellenbetrieb und zur Messung in § 21b EnWG wird durch die Messzugangsverordnung (MessZV) konkretisiert. Weitere Vorgaben finden sich unter anderem im Mess- und Eichgesetz (MessEG), in der Mess- und Eichverordnung (MessEV), im EEG und im KWKG.⁵

Aus rechtssystematischer Sicht ist es zunächst zu begrüßen, dass die Vorschriften zum Messwesen künftig in einem einzigen Regelungswerk zusammengefasst werden sollen, da die bisherige Systematik Auslegungsfragen aufgeworfen hat.⁶ Der Gesetzesentwurf löst zudem einige bestehende kleinere Rechtsprobleme und sorgt an mancher Stelle für größere sprachliche Präzision. Dies gilt etwa für die Konkretisierung der den Messstellenbetrieb umfassenden Aufgaben⁷ und die Klarstellung, dass der Messstellenbetrieb grundsätzlich nicht zu den Aufgaben des Netzbetreibers gehört, sondern dem grundzuständigen Messstellenbetreiber obliegt,⁸ obwohl Netzbetreiber und grundzuständiger Messstellenbetreiber zumindest in der Anfangszeit nach Inkrafttreten des Gesetzes vielerorts identisch sein dürften.

Das geplante MsbG definiert darüber hinaus zum Teil die Rollen der Marktakteure neu. Anders als noch im EnWG 2011 ist die Funktion eines reinen, vom Messstellenbetreiber unabhängigen Messdienstleisters nicht länger vorgesehen.⁹ Dafür wird in § 3 I 2 MsbG-E die Funktion des Smart-Meter-Gateway-Administrators neu eingeführt. Bei der Funktion des Smart-Meter-Gateway-Administrators handelt es sich allerdings hauptsächlich um eine als schönster Anglizismus formulierte Differenzierung zwischen den einzelnen Marktakteuren: grundzuständiger Messstellenbetreiber, Dritter als Messstellenbetreiber, Smart-Meter-Gateway-Administrator sowie Datennutzungsberechtigter.¹⁰ Eine eigene, über die Administration des Kommunikationsmoduls (Datenschnittstelle) hinausgehende Marktrolle soll nicht eingeführt werden; die Funktion eines Smart-Meter-Gateway-Administrators ist vielmehr dem „Messstellenbetreiber zugeordnet“ (§ 3 I 2 MsbG-E). Das Smart-Meter-Gateway bildet zusammen mit dem intelligenten Messsystem die eigentliche Messeinrichtung und soll die Kommunikation über die Grenze der Liegenschaft hinaus ermöglichen (§ 2 S. 1 Nr. 19 MsbG-E).¹¹

Da die Smart-Meter-Gateway-Administration dem Messstellenbetreiber zugeordnet ist, wird konsequenterweise weder dem Anschlussnutzer noch dem Anschlussnehmer ein direktes Auswahlrecht eingeräumt. Das Auswahlrecht bezüglich des Messstellenbetreibers umfasst aber zugleich die Smart-Meter-Gateway-Administration. Bedeutsam dürfte bei § 3 I 2 MsbG-E denn auch weniger die Funktion an sich als vielmehr die dahinter stehende Kompetenzzuweisung sein: Die Aufsicht über das Smart-Meter-Gateway und damit über die Datenkommunikation wird dem Messstellenbetreiber und nicht etwa dem Netzbetreiber zugeordnet.

2. Entgelte und Abrechnung

a) Vertragliche Ausgestaltung

Grundlegende Neuerungen soll das MsbG im Bereich der Entgelte bringen. In § 9 I Nr. 1 MsbG-E ist vorgesehen, dass es zur Durchführung des Messstellenbetriebs künftig eines Vertrags zwischen dem Messstellenbetreiber und dem Anschlussnutzer/-nehmer bedarf. Dieser Vertrag kann entweder ausdrücklich geschlossen werden oder aber konkludent durch die Entnahme von Elektrizität aus dem Netz der allgemeinen Versorgung über einen Zählpunkt, solange kein anderer Messstellenvertrag besteht. Im letztgenannten Fall kommt der Vertrag mit dem grundzuständigen Messstellenbetreiber zustande, vgl. § 9 III 1 MsbG-E. Das Entgelt für den Messstellenbetrieb mit intelligenten Messsystemen wird im Rahmen der Vertragsbeziehung gesondert abgerechnet und stellt nicht länger, wie es bislang noch bei einem Messstellenbetrieb durch den Netzbetreiber der Fall ist, nach § 17 VII StromNEV einen Bestandteil der Netznutzungsentgelte dar, vgl. § 7 MsbG-E. Die Neuregelung gilt allerdings ausschließlich für intelligente Messsysteme. Für konventionelle Zähler, die durch den Netzbetreiber als grundzuständigen Messstellenbetreiber betreut werden, gilt § 17 VII StromNEV nach wie vor entsprechend, vgl. § 7 I 3 MsbG-E. Keines neuen bzw. weiteren Vertrags bedarf es, wenn im Wege eines kombinierten Vertrags die Regelungen des Messstellenvertrags bereits in einem Lieferantenvertrag integriert sind, vgl. § 9 II MsbG-E.

b) Getrennte Abrechnung

Die geplante Regelung des § 9 MsbG-E ist schon im Vorfeld kritisiert worden,¹² entstehen doch durch die Vervielfältigung der Vertragsbeziehungen und die getrennte Abrechnung neue Komplexitäten und zusätzliche Kosten, insbesondere für die Messstellenbetreiber. Gleichzeitig wird eine sinkende Verbraucherakzeptanz befürchtet, sollte diese Marktgruppe nicht länger eine Gesamtrechnung, sondern mehrere Einzelrechnungen erhalten. Bislang erfolgt die Abrechnung im Massengeschäft regelmäßig im Wege sog. „Alles-Inklusive“-Verträge zwischen den Letztverbrauchern und den Lieferanten, d. h. der Lieferant liefert nicht nur die benötigte Energie, sondern regelt auch die Netznutzung für den Letztverbraucher.¹³

Zwar scheint es so, als wolle der Gesetzgeber die bestehende Praxis der Abrechnung des Messstellenbetriebs über den Lieferanten nicht antasten, denn nach § 9 II MsbG-E sollen kombinierte Verträge beibehalten werden können. Der kombinierte

³ BT-Drs. 18/7555.

⁴ Gesetz über den Messstellenbetrieb und die Datenkommunikation in intelligenten Energienetzen (Messstellenbetriebsgesetz – MsbG); dazu *Lange/Möllnitz*, N&R 2016, Heft 6; *Lüdemann/Ortmann/Pokrant*, EnWZ 2016, 339 ff.

⁵ Vgl. ausführlich zur Gesetzgebungshistorie *Gabler/Pennekamp-Jost*, in: *Baur/Salje/Schmidt-Preuß*, Regulierung in der Energiewirtschaft, 2. Aufl. 2016, Kap. 73 Rn. 1 ff.

⁶ Vgl. *Gabler/Pennekamp-Jost*, in: *Baur/Salje/Schmidt-Preuß*, (o. Fn. 5), Kap. 73 Rn. 6, 58 ff.

⁷ Zu dieser Problematik vgl. *Herzmann*, in: *Britz/Hellermann/Hermes*, 3. Aufl. 2015, § 21b Rn. 2 ff.

⁸ Vgl. hierzu BT-Drs. 18/7555, 76.

⁹ Zur bisherigen Rechtslage vgl. *Gabler/Pennekamp-Jost*, in: *Baur/Salje/Schmidt-Preuß*, (o. Fn. 5), Kap. 73 Rn. 35.

¹⁰ Dazu *Kermel/Dinter*, RdE 2016, 158 (159f.); vgl. auch *Wengeler*, EnWZ 2015, 500 (501).

¹¹ Von *Kermel/Dinter*, RdE 2016, 158 daher auch als „Tor zur Welt“ bezeichnet.

¹² Vgl. hierzu die Stellungnahmen zum Gesetzesentwurf, abrufbar unter <http://www.bmwi.de/DE/Themen/Energie/Netze-und-Netzausbau/Intelligente-Netze-und-intelligente-Zaehler/Stellungnahmen-Gesetzesentwurf-Digitalisierung-Energiewende/stellungnahmen-gesetzesentwurf-digitalisierung-energiewende.html>.

¹³ *von Wege/Wagner*, N&R 2016, 2 (9).

Vertrag sei, wie der Gesetzgeber einräumt, als sog. „Alles-Inklusive-Vertrag“ des Energielieferanten die heutzutage am weitesten verbreitete Vertragsart.¹⁴ Zu Recht sprechen *vom Wege/Wagner* allerdings in Bezug auf diese Regelung von einem „(untauglichen) Versuch“ des Gesetzgebers, Abhilfe im Hinblick auf die vorgebrachte Kritik zu schaffen.¹⁵ Dem Wortlaut der Vorschrift unterfallen solche Verträge gerade nicht, bei denen der Lieferant lediglich die Abrechnung der Messentgelte übernimmt, sondern nur diejenigen Vereinbarungen, bei denen auch der Messstellenbetrieb auf den Lieferanten als wettbewerblicher Messstellenbetreiber übergegangen ist.¹⁶ Für die meisten Verbraucher wird es damit zur gesetzlich vorgesehenen doppelten Abrechnung kommen.

c) Steigerung des Wettbewerbs

Es ist also nicht von der Hand zu weisen, dass mit dem Inkrafttreten des MsbG der Aufwand für die Marktbeteiligten steigen kann. Es erscheint allerdings zu pauschal, der Regelung jeglichen Nutzen abzusprechen, wie dies einzelne Kritiker des Entwurfs der Neuregelung getan haben.¹⁷ Durch eine getrennte Rechnungsstellung wird dem Letztverbraucher der Messstellenbetrieb als eigenständiger Wettbewerbsbereich künftig klar vor Augen geführt. Schon heute sind die Messentgelte zwar verpflichtend in den Energieabrechnungen auszuweisen (§ 40 II Nr. 7 EnWG), jedoch sind sie regelmäßig der Abrechnung nur schwer zu entnehmen oder werden pauschal in die Netzentgelte eingerechnet. Die geplante getrennte Rechnungsstellung verdeutlicht die Eigenständigkeit des Messstellenbetriebs neben den Lieferantenleistungen und den Leistungen des Netzbetreibers. Vom Grundsatz her kann so dem Wettbewerb in diesem Bereich weiter Vorschub geleistet werden. Aufgrund der zahlreichen Nachteile der Neuregelung sei allerdings die Frage gestattet, ob nicht auch die Verpflichtung zu einer gesonderten Ausweisung des Messentgelts in der Lieferantenrechnung einen vergleichbaren Effekt zu erzeugen vermocht hätte.

Unklar bleiben zudem die Gründe des Gesetzgebers für die Ungleichbehandlung der Abrechnung von traditionellen Messsystemen und von Smart Meter-Systemen. Zwar existieren für herkömmliche Messsysteme keine den Regelungen für Smart Meter vergleichbare Obergrenzen für die Kosten des Messstellenbetriebs. Die gewollte Trennung auf das Modell der Trennung von Netz- und Messstellenbetrieb spricht jedoch dafür, auch alte Systeme den Neuregelungen zu unterwerfen. Ein Nebeneinander beider Systeme erscheint zumindest wenig praktikabel.

III. Wechsel des Messstellenbetreibers

1. Liberalisierung des Messwesens

Das Messwesen ist in Deutschland bereits seit längerer Zeit in weiten Teilen liberalisiert.¹⁸ Die Neuregelungen im MsbG sollen die bisherigen Regelungen in § 21b EnWG und der Messzugangsverordnung (MessZV) ersetzen und zugleich die Liberalisierung des Wettbewerbs im Bereich des Messwesens weiter fortführen.¹⁹ So sind die §§ 5, 14 ff. MsbG-E weitgehend aus § 21b II EnWG und der MessZV bekannt.²⁰ Zwar ist die Liberalisierung in diesem Bereich rechtlich momentan schon weitgehend umgesetzt; Wettbewerb scheint sich gleichwohl bislang kaum entwickelt zu haben. Derzeit liegt der Anteil der Zählpunkte mit Messstellenbetrieb durch Dritte in der weit überwiegenden Zahl der Netzgebiete bei weniger als 1 % aller Zählpunkte.²¹ Das mag vor allem daran liegen, dass sich im Bereich des Messwesens für den Letztverbraucher bislang keine allzu großen Kosteneinsparungen realisieren lassen, die den Auf-

wand für einen Wechsel rechtfertigten. Die rechtstechnische Neuverortung und eine geringe sprachliche Korrektur werden daran nichts ändern. Gleichwohl bietet die Digitalisierung im Grundsatz eine Chance für eine Dynamisierung des Wettbewerbs in diesem Bereich, soll der Messstellenbetrieb doch über die bisherigen Leistungen hinaus zum Bestandteil eines Smart Markets mit neuen und vielfältigen Angeboten und Zusatzleistungen werden.²²

2. Auswahlrecht

a) Bisher: Wahlrecht des Anschlussnutzers

Nicht grundsätzlich neu ist das Auswahlrecht des Anschlussnehmers²³ nach § 6 MsbG-E. Gegenüber der bisherigen Regelung (§ 21b V EnWG) soll es allerdings grundlegende Änderungen zulasten des Anschlussnutzers erfahren. Derzeit kann der Anschlussnehmer das grundsätzlich dem Anschlussnutzer zugewiesene Auswahlrecht hinsichtlich des Messstellenbetriebers nur ausüben, solange und soweit dazu eine ausdrückliche Einwilligung des jeweils betroffenen Anschlussnutzers vorliegt. Die Freiheit des Anschlussnutzers zur Wahl eines Lieferanten sowie eines Tarifs darf nicht eingeschränkt werden, vgl. § 21b V 1, 2 EnWG. Das Auswahlrecht des Anschlussnutzers wurde seinerzeit als eine Voraussetzung für die Markttöffnung im Bereich des Messstellenbetriebs angesehen. Das bis zum 8.9.2008 bestehende Auswahlrecht des Anschlussnehmers wies ihm eine Entscheidung zu, durch die ihm keinerlei Vorteile entstehen konnten, während ein Wechsel beim Anschlussnutzer grundsätzlich zu Kostenersparnissen und zur Möglichkeit der Nutzung zusätzlicher Dienste führen kann.²⁴

Trotz dieser beachtlichen Gründe für ein Wahlrecht seitens des Anschlussnutzers soll der Anschlussnehmer nach der geplanten Rechtslage das eigentlich bestehende Wahlrecht des Anschlussnutzers an sich ziehen können. Der Anschlussnehmer muss dazu anbieten, sämtliche Zählpunkte der Liegenschaft für Strom mit Smart Metern auszustatten und neben dem Messstellenbetrieb der Sparte Strom mindestens einen zusätzlichen Messstellenbetrieb der Sparten Gas, Wasser, Fern- oder Heiz-

¹⁴ BT-Drs. 18/7555, 79.

¹⁵ *vom Wege/Wagner*, N&R 2016, 2 (10).

¹⁶ *vom Wege/Wagner*, N&R 2016, 2 (10).

¹⁷ Vgl. hierzu die Stellungnahmen des *Staatsministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr des Freistaats Sachsen*, S. 2, des *ARGEnergie e.V.*, S. 6, des *Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft und Medien, Energie und Technologie*, S. 8; der *EnBW Energie Baden-Württemberg AG*, S. 5. Jeweils abrufbar unter <https://www.bmwi.de/DE/Themen/Energie/Netze-und-Netzausbau/Intelligente-Netze-und-intelligente-Zaehler/Stellungnahmen-Gesetzentwurf-Digitalisierung-Energie-wende/stellungnahmen-gesetzentwurf-digitalisierung-energie-wende.html>.

¹⁸ Zur Historie der Liberalisierung ausführlich *Drozella*, in: *Berliner Kommentar*, 3. Aufl. 2014, § 21b EnWG Rn. 4 ff.; allerdings ist etwa die Zählpunktverwaltung derzeit noch beim Verteilnetzbetreiber monopolisiert, vgl. *Filipowicz*, *EWE* 2016, 59.

¹⁹ BT-Drs. 18/7555, 76.

²⁰ Es sollen größtenteils lediglich sprachliche Anpassungen und einige Konkretisierungen erfolgen.

²¹ *BNetzA*, Monitoringbericht 2015, 233.

²² Vgl. BT-Drs. 18/7555, 1, 76; *BNetzA*, (o. Fn. 2), S. 36 ff.

²³ Zu den Begriffen Anschlussnehmer/-nutzer vgl. die Legaldefinitionen in § 2 S. 1 Nr. 2 und 3 MsbG-E. Anschlussnehmer ist regelmäßig der Gebäudeeigentümer; Anschlussnutzer ist der Letztverbraucher, der das Netz zur Entnahme von Energie nutzt, z. B. Eigentümer, aber auch der Mieter.

²⁴ *Drozella*, in: *Berliner Kommentar*, (o. Fn. 18), § 21b EnWG Rn. 32; *Herzmann*, in: *Britz/Hellermann/Hermes*, (o. Fn. 7), § 21b Rn. 14, vgl. auch BT-Drs. 16/8306, 7: „Darüber hinaus soll die Änderung des § 21b EnWG künftig dem Anschlussnutzer, also dem Letztverbraucher, ermöglichen, den Wechsel des Messstellenbetriebers zu veranlassen. Ein Auseinanderfallen der Berechtigten einer Markttöffnung bei einem Wechsel des Messstellenbetriebers und einem Wechsel des die Ablesung durchführenden Unternehmens hat sich, [...] als nicht sachgerecht erwiesen.“

wärme über das Smart-Meter-Gateway zu bündeln. Zugleich muss er nachweisen, dass durch den gebündelten Messstellenbetrieb für die betroffenen Anschlussnutzer im Vergleich zu der Summe der Kosten für den bisherigen getrennten Messstellenbetrieb keine Mehrkosten entstehen, vgl. § 6 I MsbG-E.

b) Künftig: Wahlrecht des Anschlussnehmers

Das bisherige System soll künftig also entgegengesetzt funktionieren: Der Anschlussnehmer braucht nicht länger eine Genehmigung des Anschlussnutzers zur Ausübung seines Wahlrechts. Umgekehrt benötigt der Anschlussnutzer in Zukunft die Genehmigung des Anschlussnehmers für einen Messstellenbetreiberwechsel, sollte der Anschlussnehmer von seinem Auswahlrecht Gebrauch gemacht haben, vgl. § 6 IV 1 MsbG-E. Es gilt, wie der Gesetzgeber es selbst formuliert, ein strikter Vorrang des Auswahlrechts des Anschlussnehmers.²⁵

Vor diesem Hintergrund ist es bemerkenswert, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, die Neuregelung stärke die Rolle des Anschlussnehmers ohne zugleich diejenige des Anschlussnutzers zu schwächen.²⁶ Dies mag vielleicht zutreffen, wenn es um die Wirtschaftlichkeit des Messstellenbetriebs für den Anschlussnutzer geht,²⁷ denn ihm wird Kostenneutralität bei einer Ausübung des Wahlrechts durch den Anschlussnehmer garantiert, vgl. § 6 I Nr. 3 MsbG-E. Durch die geplanten Änderungen im Bereich des Auswahlrechts ergeben sich aber Fragen mit Blick auf die Sinnhaftigkeit dieser Regelung und auch auf ihre Verfassungsmäßigkeit. Das Auswahlrecht des Anschlussnehmers ist, wie dargestellt, dem EnWG nicht völlig fremd, hat sich allerdings in der Vergangenheit als nicht zielführend im Hinblick auf die Förderung des Wettbewerbs erwiesen. Was sich daran geändert haben soll, ist nicht ersichtlich. Wahrscheinlich ist die geplante Neuregelung vor allem am Rollout orientiert, das heißt, sie soll dazu dienen, Haushalte unterhalb der Rollout-Grenze des § 29 MsbG-E mit der Smart-Meter-Technologie auszustatten. Wenn dem so ist und wenn der Rollout für den Anschlussnutzer nicht kostenneutral erreicht werden kann, dürfte dies zu einer (erneuten) Steigerung der Mietnebenkosten führen.

c) Eingriff in die Vertragsfreiheit

Im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Einschränkung der Vertragsfreiheit der Anschlussnutzer verweist die Gesetzesbegründung auf die Liegenschaftsmodernisierung als einen legitimen Zweck. Die Maßnahmen in § 21b V EnWG seien geeignet und erforderlich, um den Zweck der Hebung von Energie-, Kosten- und Prozesseffizienzen zu erreichen.²⁸ Hier verwundert zunächst der Hinweis auf § 21b V EnWG, der anders ausgestaltet ist, muss dort doch der Anschlussnutzer ausdrücklich der Ausübung des Auswahlrechts des Anschlussnehmers zustimmen. Auch ist die angebliche Erforderlichkeit der Regelung zum Zwecke der Hebung von Effizienzen grundsätzlich fraglich. Bei den betroffenen Letztverbrauchern wird es sich regelmäßig um solche handeln, die aufgrund ihres Jahresverbrauchs nicht unter die Rollout-Verpflichtung fallen. Sollten sie nichtsdestotrotz zur Sicherung der Systemstabilität relevant sein, kennt das neue MsbG mit der optionalen Einbaumöglichkeit nach § 29 II MsbG-E ein ausreichendes Instrument zur Absicherung. Die angesprochenen Prozess- und Kosteneffizienzen sind hingegen wohl lediglich als ein Hinweis auf eine mögliche Generierung von Synergieeffekten und damit auf die Erhöhung der Wirtschaftlichkeit eines freiwilligen Einbaus von Smart Meter anzusehen.²⁹

Vor allem problematisch ist die geplante Regelung im Hinblick auf den Zeitraum nach dem Einbau des Smart Meter. Die Vor-

schrift soll nicht auf die Phase des Rollout begrenzt bleiben, sondern auch die Zeit des daran anschließenden Messstellenbetriebs mit umfassen. Das Argument der Liegenschaftsmodernisierung vermag dann aber nicht länger zu verfangen. Es kann also nicht erklärt werden, weshalb die Entscheidung über die Auswahl eines wettbewerblichen Messstellenbetreibers von einer Stelle getroffen werden soll, die von den Ergebnissen der eigenen Entscheidung nicht betroffen ist; insofern scheint der Gesetzgeber nicht lernfähig zu sein. Gleichzeitig werden die Anschlussnutzer daran gehindert, ihrerseits Angebote anderer Anbieter – gerade im Hinblick auf zusätzliche Leistungen – zu nutzen. Zudem ist es auch im Hinblick auf die Verbraucherakzeptanz problematisch, wenn die Anschlussnutzer nicht mehr selbst dasjenige Unternehmen bestimmen können, das Herr über die von ihnen stammenden Daten ist. Zu Recht hat der *Bundesverband Neue Energiewirtschaft* darauf hingewiesen,³⁰ dass dem Anschlussnutzer zugleich die Möglichkeit genommen wird, eine datensparsamere Konfiguration zu wählen, als es der Anschlussnehmer und der Messstellenbetreiber miteinander vereinbart haben. Insofern stellt sich neben der Frage nach dem Sinn und Zweck einer solchen Regelung auch diejenige nach der Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 I i. V. m. Art. 1 I GG).³¹

Beachtliche Rechtsprobleme resultieren schließlich aus § 6 II 1 MsbG-E. Demnach enden laufende Verträge für den Messstellenbetrieb der betroffenen Sparten entschädigungslos, wenn der Anschlussnehmer sein Auswahlrecht ausübt und die Laufzeit dieser Verträge mindestens zur Hälfte abgelaufen ist. In quasi letzter Minute wurde im Gesetzgebungsverfahren noch das Erfordernis aufgenommen, dass die Verträge frühestens nach einer Laufzeit von fünf Jahren beendet werden können.³² Hierdurch soll den Betroffenen eine vorausschauende Planung erleichtert und mehr Rechtssicherheit für bestehende Verträge geschaffen werden.³³ Wer allerdings die eventuell entstehenden Kosten einer solchen vorzeitigen Beendigung der Verträge tragen soll, klären weder die Norm selbst noch die Gesetzesbegründung. Gleichzeitig ist fraglich, ob für Verträge, die die Laufzeitvoraussetzung nicht erfüllen, ein Sonderkündigungsrecht besteht. Gerade bei größeren Liegenschaften könnten sich fehlende Sonderkündigungsrechte als ein Hindernis des Rollout erweisen, zumal durch § 6 I Nr. 1 MsbG-E bei nur einer einzigen fehlenden Kündigungsmöglichkeit das Auswahlrecht des Anschlussnehmers in seiner Gänze blockiert wird.

Nicht nur wegen der zahlreichen ungeklärten Fragen ist die Neuregelung insgesamt kritisch zu sehen. Zwar mag es für den Wettbewerb grundsätzlich förderlich sein, dass die bestehenden Verträge zum Messstellenbetrieb entschädigungslos beendet wer-

²⁵ BT-Drs. 18/7555, 77.

²⁶ BT-Drs. 18/7555, 77; zu Recht kritisch *Lüdemann/Ortmann/Pokrant*, EnWZ 2016, 339.

²⁷ BT-Drs. 18/7555, 77; „Die gesetzliche Voraussetzung, dass ein solcher Vorgang für jeden Anschlussnutzer wirtschaftlich zumindest neutral sein muss, rechtfertigt die Stärkung der Position des Anschlussnehmers und eine Einschränkung der Wahlfreiheit des Anschlussnutzers. Seine Position wird durch die Mindestvorgabe der Kostenneutralität nicht geschwächt.“

²⁸ BT-Drs. 18/7555, 78.

²⁹ Vgl. hierzu die Formulierung in BT-Drs. 18/7555, 77.

³⁰ Stellungnahme *Bundesverband Neue Energiewirtschaft e. V.*, S. 8. Abzurufen unter <http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/Stellungnahmen/Stellungnahmen-Gesetzesentwurf-Digitalisierung-Energiewende/bne-bundesverband-neue-energie-wirtschaft,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>.

³¹ Vgl. *Lange*, EWeRK 2016, 165 (167); an dieser Stelle sei ergänzend der Hinweis darauf erlaubt, dass ab 25.5.2018 vom Bundesgesetzgeber die Datenschutz-Grundverordnung als vorrangiges Recht zu beachten ist, vgl. *Abt.* 2016 L 119, S. 1; vgl. dazu *Keppeler*, EnWZ 2016, 99 (104 f.).

³² BT-Drs. 18/8919, 9.

³³ BT-Drs. 18/8919, 23.

den können. Streitigkeiten über eine wirtschaftlich angemessene Entschädigung könnten den Wechsel verzögern und damit den Wettbewerb behindern. Gleichwohl ist auch der Vertragspartner des Anschlussnutzers schutzwürdig; ihm muss Planungssicherheit im Hinblick auf die Refinanzierung getätigter Investitionen zugestanden werden. Die neue Mindestlaufzeit von fünf Jahren soll wohl eine solche Funktion erfüllen; sie scheint in diesem Zusammenhang jedoch willkürlich gewählt. So fehlt eine Erklärung, wie der Gesetzgeber den Zeitraum ermittelt hat. Mit der Maßnahme wird nicht unerheblich in die Finanzplanung der Messstellenbetreiber eingegriffen, die nun zu dem Versuch einer Amortisation ihrer Kosten innerhalb der fünfjährigen Mindestlaufzeit gezwungen werden. Gerade im Hinblick auf die zusätzlich bestehende Preisobergrenze muss die Regelung kritisch gesehen werden. Ein pauschales Erlöschen von Ansprüchen bei vorzeitiger Vertragsbeendigung und nicht amortisierter Anlaufkosten ist daher unangemessen.³⁴

IV. Übertragung der Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb

1. Opt-Out-Option für Netzbetreiber

Künftig soll dem grundzuständigen Messstellenbetreiber das Recht zustehen, seine Grundzuständigkeit auf einen wettbewerblichen Dritten zu übertragen (§§ 41 ff. MsbG-E). Ein solches Recht ist nach dem EnWG 2011 nicht vorgesehen. Der Gesetzgeber verfolgt mit seiner Einführung mehrere Zwecke: So soll eine Opt-Out-Option für Netzbetreiber geschaffen werden, die sich auf ihr Kerngeschäft konzentrieren wollen oder die die Vorgaben der Preisobergrenze nicht einhalten können. Ferner sei der Mechanismus die logische Folge der Einführung der Preisobergrenze, da der Rechtsrahmen für derartige Konstellationen den regulierten Akteuren die Möglichkeit geben müsse, sich von dieser Pflichtaufgabe zu lösen. Zugleich stärke der Mechanismus den Wettbewerb um den Messstellenbetrieb.³⁵ Eine Pflicht zur Durchführung des Übertragungsverfahrens besteht nur dann, wenn der grundzuständige Messstellenbetreiber seiner Rollout-Verpflichtung nicht oder nur unzureichend nachkommt oder wenn ihm die erforderlichen Zertifikate bzw. Genehmigungen fehlen, vgl. § 45 I MsbG-E. Findet sich kein neuer grundzuständiger Messstellenbetreiber, ist das Verfahren 24 Kalendermonate nach Ablauf der Angebotsfrist zu wiederholen; in dieser Zeit reduziert sich die Ausstattungspflicht des grundzuständigen Messstellenbetreibers auf die Ausstattung aller Messstellen mit modernen Messeinrichtungen, vgl. § 44 MsbG-E.

2. Verfahren

a) Schritte und anzuwendendes Recht

Ein Verfahren kann freiwillig auf Initiative des grundzuständigen Messstellenbetreibers durchgeführt werden; es wird durch die *BNetzA* informatorisch begleitet, vgl. § 41 III MsbG-E. Das Verfahren richtet sich selbst dann nach den Vorschriften des Vergaberechts (§§ 97 ff. GWB), wenn an sich dessen Anwendungsbereich nicht eröffnet wäre, vgl. § 41 II EnWG. Für die weitere Ausgestaltung des Verfahrens ist die *Bundesregierung* ermächtigt, eine Verordnung zu erlassen, vgl. § 46 Nr. 7 MsbG-E. Der Erlass einer solchen Verordnung ist auch dringend geboten, ist doch das Vergaberecht des GWB in einigen wichtigen Punkten für dieses spezielle Verfahren wenig geeignet.³⁶

Es ist grundsätzlich zu begrüßen, dass das Verfahren nach den Vorschriften des Vergaberechts durchzuführen ist. Hierdurch wird es einem Regime unterstellt, das anerkannt und erprobt ist und zu dem gefestigte Rechtsprechung existiert. Die Verpflich-

tung zur Durchführung eines wettbewerblichen Verfahrens erscheint zudem vertretbar. Allerdings wurde im Vorfeld eingewandt, hierfür fehle es an einer wettbewerbsspolitischen Notwendigkeit. Der grundzuständige Messstellenbetreiber müsse sich ohnehin dem Wettbewerbsdruck durch andere Anbieter stellen.³⁷ Zwar ist dem insoweit zuzustimmen, als der Bereich des Messstellenbetriebs im Grundsatz bereits liberalisiert ist. Gleichwohl belegen die Zahlen der *BNetzA*,³⁸ dass ein funktionierender Wettbewerb im Messstellenwesen bislang nicht stattfindet. Es ist daher durchaus fraglich, ob der grundzuständige Messstellenbetreiber einem ausreichenden Wettbewerbsdruck ausgesetzt ist, der Ineffizienzen verhindert. Mit der Anbindung an das Vergaberecht kommt schließlich die Inhouse-Privilegierung zur Anwendung.³⁹ Mithin steht die Neuregelung möglichen Umstrukturierungen bzw. Kooperationen des grundzuständigen Messstellenbetreibers nicht per se entgegen.

b) Anwendung des Vergaberechts

Wie dargelegt sprechen zwar gute Gründe für die Anwendung der Vorschriften des Vergaberechts. Unklarheiten entstehen allerdings dort, wo es um die über die bloßen Verfahrensvorgaben hinausgehenden weiteren Anforderungen geht, insbesondere im Hinblick auf die anzuwendenden Zuschlagskriterien. Die §§ 97 ff. GWB sind darauf ausgerichtet, die staatlichen Finanzen mittels einer Verpflichtung zur günstigst möglichen Beschaffung aufgrund eines wettbewerblich ausgerichteten Entscheidungsverfahrens zu schützen.⁴⁰ Die Anwendbarkeit des Vergaberechts auf die Übertragung der Grundzuständigkeit wirft daher gewisse Schwierigkeiten auf, von denen hier nur einige erwähnt werden können.

In seiner Gesamtgestaltung ist das Vergaberecht auf Beschaffungsvorgänge ausgerichtet.⁴¹ Von einem klassischen Beschaffungsvorgang unterscheidet sich die Übertragung der Grundzuständigkeit jedoch nicht unerheblich. Hintergrund des Übertragungsvorgangs ist die Befreiung des bisherigen grundzuständigen Messstellenbetreibers von seiner Grundzuständigkeit. Schon rechtssystematisch kann nicht davon gesprochen werden, dass sich der grundzuständige Messstellenbetreiber eine Dienstleistung beschafft. Eine solche Ausgestaltung könnte lediglich angenommen werden, wenn ihm nach der Verfahrensdurchführung eine Art Gewährleistungsverantwortung für den Messstellenbetrieb verbliebe, was jedoch explizit nicht der Fall ist (§ 43 I 2 MsbG-E). Die Übertragung der Grundzuständigkeit kann daher nicht ohne Weiteres in das klassische System von Dienstleistungsauftrag und Dienstleistungskonzession eingepasst werden. In der Folge ist fraglich, welche Regeln des Vergaberechts nach der Vergaberechtsmodernisierung⁴² überhaupt auf die Übertragung anzuwenden sind.

³⁴ Krit. auch *Kerrel/Dinter*, RdE 2016, 158 (163).

³⁵ BT-Drs. 18/7555, 102.

³⁶ Dazu sogleich unter b).

³⁷ Stellungnahme VKU, S. 14; ähnlich Stellungnahme *GEODE*, S. 18; jeweils abzurufen unter <http://www.bmwi.de/DE/Themen/Energie/Netze-und-Netzausbau/Intelligente-Netze-und-intelligente-Zaehler/Stellungnahmen-Gesetzentwurf-Digitalisierung-Energiewende/stellungnahmen-gesetzentwurf-digitalisierung-energie-wende.html>.

³⁸ *BNetzA*, Monitoringbericht 2015, S. 233.

³⁹ Das Inhouse-Privileg wurde als Ausnahme zum Vergaberecht vom *EuGH* in ständiger Rechtsprechung entwickelt und ist mit der jüngsten GWB-Novelle mit Wirkung zum 18.4.2016 weitestgehend in § 108 GWB übernommen worden.

⁴⁰ Weitere Ziele sind zudem die Schaffung von Wettbewerbsstrukturen und der Abbau von Beschränkungen für den freien Binnenmarkt. Vgl. *Dörr*, in: *Dreher/Motzke*, 2. Aufl. 2013, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland Rn. 5; *Dreher*, in: *Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl. 2014, vor §§ 97 ff. GWB Rn. 1 jeweils m. w. N.

⁴¹ *Dreher*, in: *Immenga/Mestmäcker*, (o.Fn. 40), vor §§ 97 ff. GWB Rn. 1.

⁴² Vergaberechtsmodernisierungsgesetz v. 17.2.2016, BGBl. I, 203.

Diese Grundproblematik tritt besonders deutlich bei der Frage nach den zulässigen Vergabekriterien zutage. Für Dienstleistungskonzessionen etwa fordert § 152 II GWB, dass der Zuschlag auf der Grundlage objektiver Kriterien erfolgt, die sicherstellen, dass die Angebote unter wirksamen Wettbewerbsbedingungen abgegeben werden, damit ein wirtschaftlicher Gesamtvorteil für den Konzessionsgeber entstehen kann. Die Zuschlagskriterien müssen mit dem Konzessionsgegenstand in Verbindung stehen und dürfen dem Konzessionsgeber keine uneingeschränkte Wahlfreiheit einräumen. Im MsbG-E selbst finden sich bislang keine eigenständigen Vorgaben zu den Vergabekriterien. Mithin erscheint es nach der geplanten Gesetzeslage für den bisherigen grundzuständigen Messstellenbetreiber zumindest möglich, eigene Interessen bei der Übertragung der Grundzuständigkeit zu berücksichtigen. Ob dies vom Gesetzgeber tatsächlich intendiert ist, bleibt fraglich. So muss beachtet werden, dass die Übertragung der Grundzuständigkeit nach der jetzigen Wettbewerbslage Auswirkungen auf eine relevante Anzahl von Letztverbrauchern hat, die ggf. zu einem aktiven Wechsel gezwungen würden, sollten die im Angebot des ausgewählten Unternehmens beschriebenen Konditionen nicht den marktüblichen Bedingungen entsprechen. Dies könnte etwa dadurch verhindert werden, dass man die vergebende Stelle zu einer wettbewerblichen und an den Interessen der Letztverbraucher orientierten Vergabeentscheidung verpflichtet. Gleichzeitig erscheint es nicht recht einsichtig, weshalb der bisherige grundzuständige Messstellenbetreiber eigene (und welche) Interessen bei der Übertragung sollte beachten dürfen. Es wäre nach der geplanten Neuregelung wohl sogar zulässig, ein Entgelt für die Übertragung zu verlangen. Insgesamt wird hier eine Menge an Klarstellungsarbeit auf Wissenschaft und Praxis zukommen.

V. Zusammenspiel von Messstellenbetrieb mit Konzessionsvergabe

Gänzlich ungeklärt sind derzeit die Wechselwirkungen zwischen der energierechtlichen Konzessionsvergabe gem. § 46 II EnWG und den Regelungen des geplanten MsbG-E.⁴³ Bislang lag die Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb i. d. R. bei den Verteilnetzbetreibern, vgl. § 21b I EnWG. Mithin war es den Kommunen mittelbar möglich, über das Instrument der Konzessionsvergabe auch Einfluss auf die Bestimmung des grundzuständigen Messstellenbetreibers zu nehmen. Für Messstellen mit konventionellen Zählern soll es bei dieser Rechtslage auch bleiben. Für Messstellen, die mit modernen Messeinrichtungen und intelligenten Messsystemen ausgestattet sind, kann die Grundzuständigkeit jedoch nur dann im Wege der Konzessionsvergabe übergehen, wenn der Altkonzessionär auch tatsächlich grundzuständiger Messstellenbetreiber gewesen ist und die Aufgabe nicht zuvor gem. § 41 MsbG-E auf einen Dritten übertragen hatte.⁴⁴

In Zeiten vieler auslaufender Konzessionsverträge ergibt sich hieraus eine Reihe neuer rechtlicher und faktischer Probleme. So müssen sich Bewerber um Konzessionen Gedanken darüber machen, ob sie auch den Smart Meter-Rollout als grundzuständige Messstellenbetreiber übernehmen können. Ferner verändert sich die grundlegende Wettbewerbssituation im Bereich der Konzessionsvergabe selbst. War bislang die Aufgabe des Konzessionärs mit der Verpflichtung zum Netzbetrieb und der Übernahme der Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb einheitlich für alle Konzessionsgebiete umrissen, so werden mit Inkrafttreten des MsbG und der Möglichkeit der Übertragung der Grundzuständigkeit gem. §§ 41 ff. MsbG-E die Charakteristika der Konzessionsgebiete zunehmend heterogen. Die Verbin-

dung von Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb mit dem Netzbetrieb kann sich für die Gemeinden – je nach Interesse und Fähigkeiten des einzelnen Bewerbers – als Vor-, aber auch als Nachteil erweisen und dürfte damit nicht unerhebliche Auswirkungen auf künftige Konzessionsvergabeverfahren haben.

Gleichzeitig scheint es aber für die Kommunen nicht möglich, künftig mittels der Konzessionsvergabe aktiv auf die Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb einzuwirken. So dürfte etwa das Kriterium der Übernahme der Grundzuständigkeit und deren Beibehaltung im Laufe des Konzessionszeitraums bzw. die Verpflichtung zu einem beschleunigten Rollout an dem Gebot der Diskriminierungsfreiheit der Konzessionsvergabe scheitern. Solche Kriterien schließen Netzbetreiber vom Verfahren aus, die lediglich am Netzbetrieb selbst interessiert sind bzw. gar nicht die erforderlichen Genehmigungen für eine Übernahme der Grundzuständigkeit für den Messstellenbetrieb besitzen.⁴⁵

VI. Fazit

Die „Digitalisierung der Energiewende“ wird den Messstellenbetrieb verändern – das gilt jedenfalls dann, wenn die Messstelle mit einem intelligenten Messsystem ausgestattet ist bzw. werden muss. Bei der Erbringung des Messstellenbetriebs lassen sich zwar Skaleneffekte realisieren, gleichwohl steigen die Gesamtkosten für den Einbau der intelligenten Messtechnik durch das neue Gesetz an. Vor allem private Haushaltskunden werden mit Kosten belastet, denen derzeit nur die bloße Aussicht auf Einsparungen gegenübersteht. Variable Tarife setzen entsprechend geänderte Verbrauchsgewohnheiten und teilweise auch die Anschaffung neuer Geräte voraus.⁴⁶

Mit dem geplanten Nebeneinander von Preisobergrenzen, Rollout-Pflichten und einer Intensivierung des Wettbewerbs versucht der Gesetzgeber mehrere Ziele zugleich zu erreichen, was zu Problemen führt. Dabei ist nicht nur offen, wie sich die verschiedenen Ziele, die der Bundesgesetzgeber verfolgen will, miteinander in Einklang bringen lassen. Manche Regelung scheint zudem vor allem auf den eigentlichen Rollout zugeschnitten zu sein; sie ist aber aufgrund ihres Wortlauts darüber hinaus gültig. Da wettbewerbliche und regulatorische Elemente miteinander verbunden werden, stellt sich darüber hinaus die Frage nach den Aufgaben der Kartell- und Regulierungsbehörden auf digitalen Energiemärkten.

Wenn manches der Markt richten soll, so wird es für viele Akteure zunächst einmal darum gehen, die eigene Wettbewerbsposition abzusichern. Dies gilt vor allem dann, wenn Dritte sich auf lukrative Teilmärkte des Messwesens konzentrieren sollten. Ob der Gesetzgeber zudem mit seinem neuen Vorstoß die Anreize richtig gesetzt hat, bleibt abzuwarten. Sicher ist hingegen, dass der Messstellenbetrieb künftig aufwändiger und komplexer – und damit teurer wird.

Anm. d. Red.

Vgl. zu dieser Thematik auch *Lüdemann/Ortmann/Pokrant*, EnWZ 2016, 339 ff.; *Keppeler*, EnWZ 2016, 99 ff.; *Schäfer-Stradowsky/Boldt*, EnWZ 2015, 349 ff.; *Wengeler*, EnWZ 2014, 500 ff.

⁴³ Zur Reform der Konzessionsvergabe siehe *Lange/Möllnitz*, EWeRK 2016, 5 ff.

⁴⁴ Vgl. *Kermel/Dinter*, RdE 2016, 158 (162).

⁴⁵ Zur Diskriminierungsfreiheit bei der Konzessionsvergabe ausführlich *Möllnitz*, Die Vergabe von Konzessionsverträgen nach § 46 Abs. 2 EnWG im Spannungsfeld zwischen Wettbewerb und kommunaler Daseinsvorsorge, Tübingen 2016.

⁴⁶ *Lüdemann/Ortmann/Pokrant*, EnWZ 2016, 339 (344 f.).