

Stellungnahme
zum Referentenentwurf des
Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie (IIB2)
**Verordnung über das zentrale elektronische
Verzeichnis energiewirtschaftlicher Daten**
(Marktstammdatenregisterverordnung – MaStRV)
i. d. F. vom 13. Dezember 2016

Inhaltsverzeichnis

1	Vorbemerkung	3
2	Zu § 2 – Begriffsbestimmungen	3
2.1	Zu § 2 Nr. 1 – „Bestandseinheit“ und „Inbetriebnahme“	3
2.2	Zu § 2 Nr. 2 – „Betreiber“	4
2.3	Zu § 2 Nr. 5 – „KWK-Anlage“	4
2.4	Zu § 2 Nr. 3 und 4 sowie § 5 Abs. 3 – Anlagenbegriff und Registrierung von Solaranlagen	5
3	Zu § 5 – Registrierung von Einheiten, EEG- und KWK-Anlagen	7
3.1	Zu § 5 Abs. 1 – Registrierung nach „Inbetriebnahme“	7
3.2	Zu § 5 Abs. 2 – „Projekt“	7
3.3	Zu § 5 Abs. 3 Satz 1 – Registrierung von Solaranlagen	7
3.4	Zu § 5 Abs. 3 Satz 2 – „Generator“	7
3.5	Zu § 5 Abs. 4 – „Stilllegung“	7
3.6	Zu § 5 Abs. 5	8
3.7	Zu § 5 Abs. 6 – Beginn der 3-Wochenfrist	9
4	Zu § 20 – Fälligkeit von Zahlungsansprüchen	9
5	Zu § 22 – Fälligkeit bei Bestandsanlagen	10
6	Zu Anhang Tabelle 2 – Leistungsbegriffe, „technische“ Inbetriebnahme	10

I Vorbemerkung

- 1 Die Clearingstelle EEG ist die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie betriebene, neutrale Einrichtung zur Vermeidung und Klärung von Streitigkeiten sowie Anwendungsfragen des EEG. Sie bezieht grundsätzlich keine Stellung zu Gesetzgebungsvorhaben. Ausnahmen hiervon bestehen nur, wenn und soweit sich aus einem Gesetzgebungsvorhaben nach Auffassung der Clearingstelle EEG Streitigkeiten und Anwendungsfragen aufgrund klärungsbedürftiger Formulierungen ergeben können.
- 2 Diese Stellungnahme ist allein in diesem Sinne zu verstehen und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

2 Zu § 2 – Begriffsbestimmungen

2.1 Zu § 2 Nr. 1 – „Bestandseinheit“ und „Inbetriebnahme“

- 3 Der Verordnungsentwurf definiert den Begriff der Inbetriebnahme nicht; der Begründung zu § 2 Nr. 3 lässt sich entnehmen, dass für die EEG-Anlage die Inbetriebnahmedefinition des EEG anzuwenden ist. Offen bleibt, wie die Inbetriebnahme einer (*Bestands*-)Einheit zu bestimmen ist und ob dabei die Wertungen des EEG oder des KWKG sinngemäß anwendbar sein sollen.
- 4 Dies führt insbesondere bei Biomasseanlagen zu folgendem Problem: Unter Geltung des EEG 2004 konnte die Inbetriebnahme bspw. einer Biogasanlage nur mit Biogas erfolgen.¹ Das EEG 2009 sah demgegenüber – nach der wohl überwiegenden Auffassung in der juristischen Literatur – eine Inbetriebnahme auch mit fossilen Einsatzstoffen vor (§ 3 Nr. 5 EEG 2009).² Seit dem Inkrafttreten des EEG 2014 ist nunmehr wieder nur eine Inbetriebnahme mit regenerativen Einsatzstoffen möglich (§§ 5 Nr. 2 I, 100 Abs. 2 Satz 1 EEG 2014). Dies führt bei der Anwendung von § 5 Abs. 1 Satz 1 zu Rechtsunsicherheit, wenn ein BHKW zunächst fossil (z. B. mit Erdgas) in Betrieb gesetzt und mehr als drei Wochen danach erst an den Fermenter angeschlossen wird. Nach dem allgemeinen Begriffsverständnis könnte die Inbetrieb-

¹Vgl. BGH, Urt. v. 21.05.2008 – VIII ZR 308/07, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee.de/node/400>; BGH, Urt. v. 16.03.2011 – VIII ZR 48/10, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-ee.de/rechtsprechung/1341>.

²Clearingstelle EEG, Votum v. 13.04.2010 – 2009/26, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee.de/votv/2009/26>.

setzung mit Erdgas durchaus als „Inbetriebnahme“ der Einheit verstanden werden, bei einer systematischen Auslegung hingegen nicht, da die Inbetriebsetzung seit dem EEG 2014 definitionsgemäß nur mit erneuerbaren Energien oder Grubengas geschehen kann.

- 5 Die Clearingstelle EEG regt daher an, den Begriff der Inbetriebnahme zu konkretisieren und dabei ggf. zwischen der Inbetriebnahme der EEG- bzw. KWKG-Anlage einerseits und der Inbetriebnahme der Einheit andererseits zu differenzieren, wenn dies dem Verordnungsgeber sinnvoll erscheint. Möglicherweise ist es sinnvoll, bei Einheiten den fachgesetzlich nicht definierten Begriff der Inbetriebsetzung zu verwenden sowie in der Begründung zu § 5 Abs. 1 den Fall der fossilen Inbetriebsetzung und späteren Umstellung eines Biogas-BHKW aufzugreifen und zu erläutern, welches Ereignis hier registrierungspflichtig ist.

2.2 Zu § 2 Nr. 2 – „Betreiber“

- 6 Die Legaldefinition des „Betreibers“ wirft bei EEG- und KWKG-Anlagen, die in Überschusseinspeisung betrieben werden, die Frage auf, worauf es für das „Nutzen“ der Anlage ankommt. Da abweichend von § 3 Nr. 2 EEG 2017 die Wörter „für die Erzeugung von Strom“ fehlen, lässt § 2 Nr. 2 es – jedenfalls bei einer weiten Auslegung – zu, bei Drittverbrauchskonstellationen auch denjenigen als „Betreiber“ zu betrachten, der den in der Anlage erzeugten, nicht eingespeisten Strom „nutzt“. Bei wärmegeführten BHKW könnte auch der Wärmeabnehmer als derjenige betrachtet werden, der die Anlage „nutzt“. Offenkundig handelt es sich dabei zwar nicht um ein „Betreiben“ der Anlage, der Wortlaut ist jedoch insoweit nicht eindeutig und der systematische Vergleich mit § 3 Nr. 2 EEG 2017 könnte hier zu anderen Interpretationen führen. Die Clearingstelle EEG regt daher an, in der Definition deutlich zu machen, dass das „Nutzen“ bei einer EEG- oder KWKG-Anlage allein darin besteht, Strom zu erzeugen.

2.3 Zu § 2 Nr. 5 – „KWKG-Anlage“

- 7 Die Clearingstelle EEG regt zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten an, entweder wie in § 2 Nr. 3 (EEG-Anlage) auf die Anlage gemäß KWKG in der jeweils einschlägigen Fassung zu verweisen, oder – wenn nicht der Anlagenbegriff des KWKG gemeint ist, sondern jede Anlage, die in „Kraft-Wärme-Kopplung (KWKG)“ betrieben wird – die Definition zu ändern, z. B. in

„KWK-Anlage“ jede ortsfeste technische Anlage, in der gleichzeitig Strom und Nutzwärme erzeugt werden.

- 8 Denn bislang ist zum einen unklar, ob im Kern die „KWK-Anlage“ gemeint ist oder jede Anlage mit „KWK-Erzeugung“.
- 9 Zum anderen ist die jetzige, aus dem Regelungszusammenhang des KWKG isolierte Definition nicht deckungsgleich mit der Definition von Kraft-Wärme-Kopplung (KWK) des KWKG („gleichzeitige Umwandlung von eingesetzter Energie in elektrische Energie und in Nutzwärme in einer ortsfesten technischen Anlage“). Daher wären für einen laienhaften Rechtsanwender auch Anlagen erfasst, die ungekoppelt (nicht „gleichzeitig“) und nicht „ortsfest“ Strom und Wärme erzeugen – als z. B. jedes Kfz mit Verbrennungsmotor und Lichtmaschine.
- 10 Ein im Energierecht kundiger Rechtsanwender hingegen wird im Zweifel als „KWK-Anlage“ nur solche im Sinne des KWKG verstehen oder jedenfalls nur solche, die in KWK im Sinne des KWKG betrieben werden.
- 11 Sollte die Definition nicht geändert werden und beabsichtigt sein, für die Zwecke des Marktstammdatenregisters auch Anlagen zu erfassen, die ungekoppelt oder nicht ortsfest Strom und Wärme erzeugen, so sollte dies zumindest in der Begründung ausgeführt werden.

2.4 Zu § 2 Nr. 3 und 4 sowie § 5 Abs. 3 – Anlagenbegriff und Registrierung von Solaranlagen

- 12 Die Anwendung des Anlagenbegriffs bei Solaranlagen und die daraus folgenden Konsequenzen für die Meldepflichten erscheinen der Clearingstelle EEG nicht zweifelsfrei geregelt. Im Ausgangspunkt ist zunächst klar, dass nach § 2 Nr. 3 *und* 4 das einzelne Modul eine Einheit ist, so dass nach § 5 Abs. 1 jedes Modul im MaStR zu registrieren ist. Dies entspricht auch der Definition der „Anlage“ und der „Solaranlage“ in § 3 Nr. 1 und Nr. 41 EEG 2017.
- 13 Dies passt jedoch nicht zu der Regelung in § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2. Dessen Formulierung, wonach eine Einheit zu einer Solaranlage gehört, impliziert, dass die „Solaranlage“ eine Vielzahl von Modulen umfasst, wobei die Nennung von § 24 Abs. 1 EEG 2017 vermuten lässt, dass infolge der fiktiven Anlagenzusammenfassung mehrerer Module nach § 24 Abs. 1 EEG 2017 die „Solaranlage“ im Sinne von § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 entsteht. Möglicherweise lassen sich diese Widersprüche auflösen, indem

in § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 der Begriff „Solaranlage“ durch „Installation“ oder „Vorhaben“ ersetzt wird, so dass in der MaStRV nicht auf § 24 Abs. 1 EEG 2017 verwiesen werden müsste.

- 14 Im Zusammenhang mit § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 weist die Clearingstelle EEG weiter darauf hin, dass § 24 Abs. 1 EEG 2017 bei Modulen, die noch nicht in Betrieb genommen worden sind, nicht anwendbar ist, da eine Tatbestandsvoraussetzung die Inbetriebnahme innerhalb von zwölf aufeinander folgenden Kalendermonaten ist (§ 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 EEG 2017). Betreiberinnen und Betreiber von Einheiten können somit erst *nach* der Inbetriebnahme rechtssicher prüfen, ob § 24 Abs. 1 Satz 1 EEG 2017 in ihrem Fall erfüllt ist.
- 15 Unklar ist aus Sicht der Clearingstelle EEG, ob neben dem Modul auch das gesamte Vorhaben als solches (d. h. die gesamte Installation, z. B. der „Solarpark“ oder die Fotovoltaikinstallation auf einem Gebäude) registriert werden muss oder kann. Aus praktischen Erwägungen liegt es nahe, dass bei großen Vorhaben nicht tausende von Modulen einzeln registriert werden, sondern das Vorhaben (die Installation) an sich. § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 sowie die Begründung des Verordnungsentwurfs (Allgemeiner Teil sowie zu § 2 Nr. 3) lassen vermuten, dass dem Verordnungsentwurf dieser Gedanke zugrunde liegt. Die Clearingstelle EEG vermag dem Verordnungsentwurf jedoch keine Regelung zu entnehmen, nach welchen Kriterien eine solche Zusammenfassung mehrerer Module erfolgen soll. Die Erfahrungen der Clearingstelle EEG zeigen, dass das Regelungskonzept von § 24 Abs. 1 EEG 2014 jedenfalls bei Gebäudeanlagen nicht geeignet ist, mehrere Module treffsicher zu einem Vorhaben zusammenzufassen, da es in der Praxis vorkommt, dass auf einem Grundstück oder einem Betriebsgelände mit mehreren Gebäuden verschiedene Vorhaben unterschiedlicher Anlagenbetreiberinnen und -betreiber realisiert werden. Würde für die Zwecke des MaStR in diesen Fällen § 24 Abs. 1 EEG 2017 entsprechend angewendet, so steht zu erwarten, dass es zu Doppelmeldungen und zu erheblicher Rechtsunsicherheit kommt.
- 16 Wenn der Ordnungsgeber plant, bei Solaranlagen auch das Vorhaben zu registrieren (wie es nach Kenntnis der Clearingstelle EEG der gegenwärtigen Praxis beim Anlagenregister der BNetzA entspricht), dann könnte ggf. differenziert werden und mehrere Module *desselben Anlagenbetreibers* als ein Vorhaben für die Zwecke des MaStR wie folgt zusammengefasst („aggregiert“) werden:

- alle Module auf einem Gebäude,
- alle Module auf einer Lärmschutzwand,
- alle Module auf einer baulichen Anlage,
- alle Module eines abgegrenzten oder abgrenzbaren Freiflächensolarparks.

3 Zu § 5 – Registrierung von Einheiten, EEG- und KWK-Anlagen

3.1 Zu § 5 Abs. 1 – Registrierung nach „Inbetriebnahme“

17 Zur fehlenden Definition der Inbetriebnahme einer Einheit s. o. Abschnitt 2.1.

3.2 Zu § 5 Abs. 2 – „Projekt“

18 Die Clearingstelle EEG regt an, „Projekt“ in die Begriffsdefinition unter § 2 aufzunehmen, da der Begriff nicht nur in § 5 Abs. 2 und 3 verwendet wird, sondern bereits zuvor in § 3 Abs. 1 Nr. 7.

3.3 Zu § 5 Abs. 3 Satz 1 – Registrierung von Solaranlagen

19 Siehe oben Abschnitt 2.4.

3.4 Zu § 5 Abs. 3 Satz 2 – „Generator“

20 In Satz 2 wird erstmalig der Begriff des „Generators“ verwendet. Die Clearingstelle EEG regt an, zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten entweder einheitlich von Stromerzeugungseinheiten zu sprechen, oder aber ggf. in den Begriffsbestimmungen den „Generator“ einzuführen.

3.5 Zu § 5 Abs. 4 – „Stilllegung“

21 Die Clearingstelle EEG weist darauf hin, dass sich aus der fehlenden Definition einer (vorübergehenden) Stilllegung Rechtsunsicherheiten ergeben können, z. B. ist

unklar, ab welchem Zeitraum, in dem kein Strom erzeugt wird, von einer registrierungspflichtigen Stilllegung auszugehen ist (z. B. bei wenige Stunden oder Tage dauernden Wartungs- und Reparaturarbeiten). Bei Anlagen, die aus mehreren BHKW bestehen – und damit aus mehreren Einheiten i. S. v. § 5 Abs. 4 – stellt sich zudem die Frage, ob auch das Herunterfahren einzelner BHKW registrierungspflichtig ist. Gerade bei wärmegeführten Anlagen kommt es nach Kenntnis der Clearingstelle EEG häufig vor, dass je nach Wärmebedarf einzelne BHKW zeitlich begrenzt außer Betrieb genommen werden, um einen ineffizienten Teillastbetrieb zu vermeiden. Würden derartige Ereignisse registrierungspflichtig, so würde dies insbesondere bei BHKW, die in Nahwärmenetze einspeisen, einen erheblichen Meldeaufwand nach sich ziehen, dessen Sinn zweifelhaft ist. Denn die gewonnenen Daten sind willkürlich davon abhängig, ob ein Anlagenbetreiber seine BHKW zeitlich begrenzt in Teillast fährt oder anteilig einzelne BHKW vorübergehend herunterfährt: Letzteres würde registriert, Ersteres nicht, obwohl beide Vorgänge sich im Ergebnis gleichen.

- 22 Zur Vermeidung von Auslegungsfragen regt die Clearingstelle EEG eine Klarstellung (Abgrenzung der vorübergehenden Stilllegung von Wartungs- und Reparaturarbeiten, ggf. De-minimis-Schwelle für nicht meldepflichtige Zeiträume des Nichtbetreibens der Anlage oder Einheit) an. Aus Gründen der Rechtssicherheit regt die Clearingstelle EEG an, den Begriff der „Stilllegung“ nicht nur in Verordnungsbe-gründung, sondern im Verordnungstext zu definieren.

3.6 Zu § 5 Abs. 5

- 23 Die Nennung von Absatz 2 in § 5 Abs. 5 passt nicht dazu, dass die Registrierung nach Absatz 2 in das Belieben des Betreibers gestellt wird („kann“), denn Absatz 5 bezieht sich auf Registrierungspflichten. Zudem können bei Projekten noch nicht alle im Anhang vorgesehenen Daten (z. B. noch nicht das Inbetriebnahmedatum) eingetragen werden. Die Clearingstelle EEG regt daher an, § 5 Abs. 5 je nach der verfolgten Regelungsintention anzupassen, z. B.:

(5) Betreiber, die nach Absatz 1 oder 3 zur Registrierung verpflichtet sind, müssen bei der Registrierung die Daten nach Maßgabe der Anlage zu dieser Verordnung eintragen. Für Betreiber, die nach Absatz 2 eine Registrierung vornehmen können, beschränkt sich die Eintragung auf diejenigen Daten nach Maßgabe der Anlage zu dieser Verordnung, die ihnen zum Zeitpunkt der Registrierung bereits bekannt sind.

3.7 Zu § 5 Abs. 6 – Beginn der 3-Wochenfrist

- 24 In Absatz 6 wird die Frist zur Registrierung „innerhalb von 3 Wochen“ an das „Eintreten des jeweiligen Ereignisses nach Absatz 1 bis 3 geknüpft. Während bei Absatz 1 eindeutig an die „Inbetriebnahme“ angeknüpft wird, lässt sich für § 5 Abs. 2 und 3 nicht eindeutig das maßgebliche Ereignis ausmachen, nach welchem die 3-Wochenfrist zu laufen beginnt, da sich der Beginn einer Projektplanung kaum rechtssicher datieren lässt. Rechtssicher wäre es, hier – wie bei § 6 Abs. 2 – auf die Bekanntgabe der Zulassung abzustellen.
- 25 Wie bei Absatz 5 passt die Vorgabe einer zwingenden Meldefrist für Projekte nach Absatz 2 nicht dazu, dass es sich dabei um eine freiwillige Meldung handelt.

4 Zu § 20 – Fälligkeit von Zahlungsansprüchen

- 26 Die Clearingstelle EEG regt an, die Regelung zur Fälligkeit in die jeweilige Regelung der höherrangigen Gesetze (z. B. in § 26 EEG 2017) aufzunehmen. Weil § 26 Abs. 2 EEG 2017 den Anspruch fällig werden lässt, wenn die Meldung der für die Endabrechnung erforderlichen Daten an die Netzbetreiber erfolgt ist, tritt mit der Regelung in der MaStRV eine weitere Voraussetzung für die Fälligkeit hinzu, welche in den Vorschriften des EEG und KWKG geregelt werden sollte. Die Rechtsfolgen bei einem Verstoß gegen die Meldepflichten nach der MaStRV sollten abschließend im EEG und KWKG geregelt werden. Weil der derzeitige Wortlaut von § 26 Abs. 2 EEG 2017 die Fälligkeit nicht an die Registermeldung knüpft, stünde die Regelung in § 20 MaStRV in Widerspruch zum höherrangigen Recht, weil § 26 EEG 2017 seinerseits auch nicht auf die MaStRV verweist. Auch um Anlagenbetreibern die Meldepflicht und die damit verbundenen Folgen einer nicht fristgemäßen Meldung aufzuzeigen, regt die Clearingstelle EEG an, die Fälligkeit im EEG und im KWKG zu regeln. Dies erscheint auch hinsichtlich der Regelung in § 52 Abs. 3 EEG 2017 sinnvoll. Denn dieser regelt, dass eine unterlassene oder nicht fristgemäße Meldung zur Reduzierung der Anspruchshöhe führt; § 52 Abs. 3 EEG 2017 enthält jedoch keinen Hinweis darauf, dass sich dies – abweichend von § 26 Abs. 2 EEG 2017 – auch auf die Fälligkeit eines Anspruchs auswirkt. Entsprechendes gilt nach § 13a KWKG für den Anspruch auf Zuschlagszahlung für KWK-Anlagen.

5 Zu § 22 – Fälligkeit bei Bestandsanlagen

- 27 Hinsichtlich der Regelung der Fälligkeit in § 22 verweist die Clearingstelle EEG auf die Ausführungen zu § 20 in Abschnitt 4.

6 Zu Anhang Tabelle 2 – Leistungsbegriffe, „technische“ Inbetriebnahme

- 28 Für EEG-Anlagen sowie für Speicher sind unter 1. („allgemeine Daten“) u. a. Angaben zum „technischen Inbetriebnahmedatum“ bzw. zur „Bruttoleistung“ und „Nettonennleistung“ zu machen. Dies sind dem EEG fremde Begriffe, eine diesbezügliche Definition wäre daher zur Vermeidung von Rechtsunsicherheit hilfreich.

Berlin, den 25. Januar 2017

Dr. Sebastian Lovens
Leiter

Dr. Martin Winkler
stv. Leiter

Dr. Beatrice Brunner
Mitglied

Sönke Dibbern
Mitglied

Elena Richter
Mitglied

Dr. Natalie Mutlak
Mitglied

Anne Wolter
Mitglied

Isabella Baera
Rechtswiss. Koordinatorin

Martin Teichmann
Techn. Koordinator