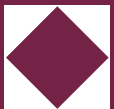


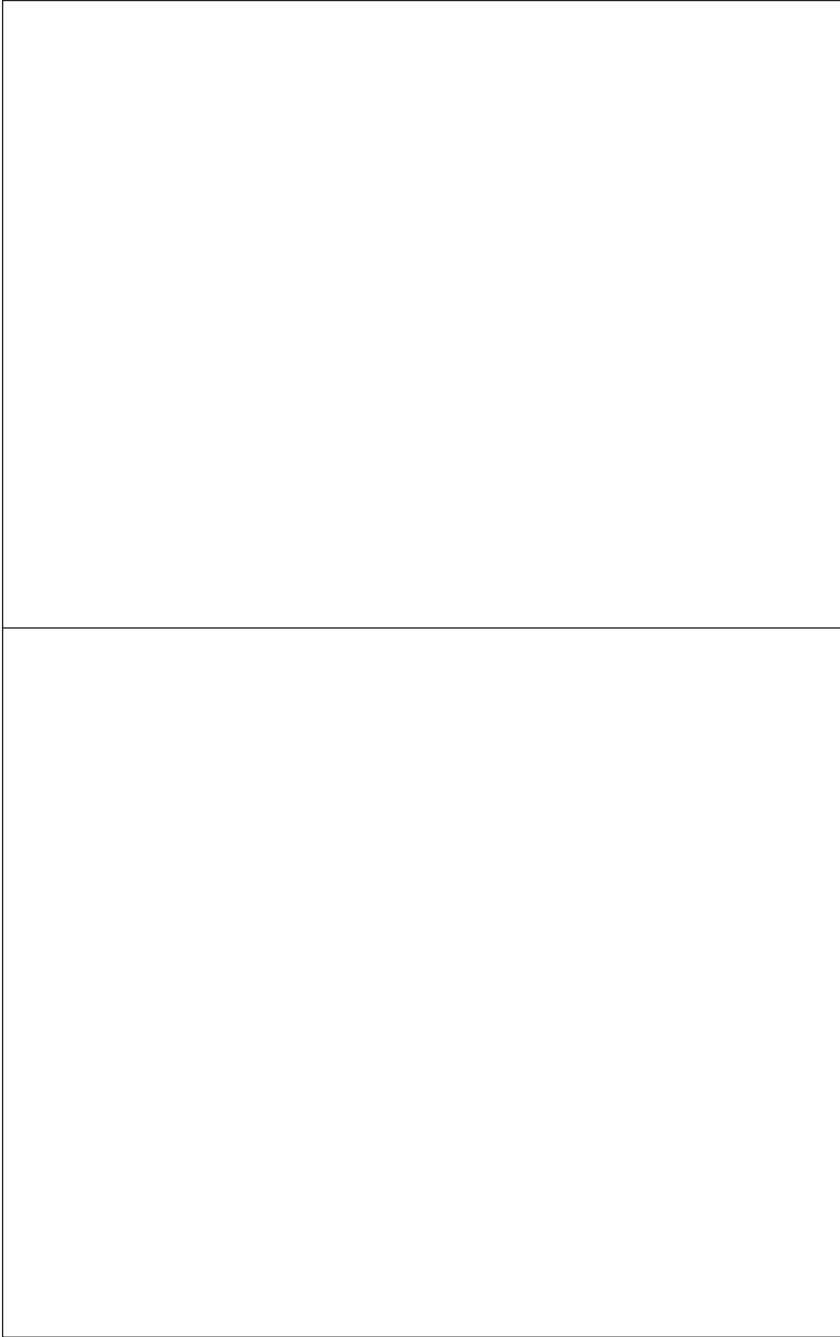
Ryan Kelly

# Das intelligente Energiesystem der Zukunft

Regulierungsgefüge, Europarechtskonformität und  
Grundrechtmäßigkeit des Smart Meter Rollouts



**Nomos**



Ryan Kelly

# Das intelligente Energiesystem der Zukunft

Regulierungsgefüge, Europarechtskonformität und  
Grundrechtsmäßigkeit des Smart Meter Rollouts



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6439-6 (Print)

ISBN 978-3-7489-0562-2 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

„Ready, set, ... Rollout?“, am 25.09.2019 wurde das zweite Smart Meter Gateway (SMGW) vom Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) auf Basis technischer Schutzprofile zertifiziert. Sobald das dritte SMGW vom BSI zertifiziert ist, beginnt nach § 30 Abs. 1 Messstellenbetriebsgesetz (MsbG) der verpflichtend zu dulden Einbau von intelligenten Messsystemen („Smart Meter“) gem. §§ 29 ff. MsbG bei industriellen, gewerblichen, aber auch privaten Energieendverbrauchern. Da sich der gesetzlich zu dulden Einbau dieser bidirektional kommunikationsfähigen Geräte als grund- und datenschutzrechtlich ebenso relevant wie problematisch darstellt, gilt es, das ordnungsrechtliche Design des nationalen Gesetzgebers zur Digitalisierung der Energiewende „von oben“ an den bestehenden normativen Leitplanken zu bemessen. Die grundrechtliche Problemkonstellation im Smart Meter-Regulierungsgefüge lädt dazu ein, zum 70. Geburtstag des Grundgesetzes (GG) und 19 Jahre nach Inkrafttreten der europäischen Grundrechtecharta (GRCh) das grundrechtsdogmatische Verhältnis von nationaler Souveränität und europäischer Integration im Verfassungsgerichtsverbund am vorliegenden konkreten Fall neu auszuloten. Ferner wurde das europäische Datenschutzgrundrecht aus Art. 8 GRCh mit Inkrafttreten der europäischen Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) am 25.05.2018 sekundärrechtlich konkretisiert, weshalb sich die intelligente Energiedatenkommunikation neuen, verschärften Anforderungen zu stellen hat. Gerade da die Energiewende aktuell – als ein zentrales Puzzleteil zur Entschärfung der so problematischen Klimakrise – noch stärker in den Mittelpunkt der nachhaltigen Transformation des Energiesektors rückt, muss sich das ordnungsrechtliche Vorgehen beim Rollout von Smart Metern in der Bundesrepublik – auf dem schmalen Grat zwischen ökologischer Energiesystemoptimierung und Datensouveränität des Einzelnen – an den identifizierten normativen Kriterien austarieren lassen. Hiervon ausgehend hat die vorliegende Untersuchung den Anspruch, über die spezifische Analyse des energie- und datenschutzrechtlichen Spannungsverhältnisses der Smart Meter-Regelungen hinaus, einen Beitrag zur Grundrechtsdogmatik im Verfassung(gerichts-)verbund zwischen EU (GRCh, EuGH) und Deutschland (GG, BVerfG) sowie zur grundrechtsgeleiteten und unionsrechtlich-autonomen Auslegung der DSGVO zu leisten.

*Vorwort*

Die vorliegende Untersuchung beruht auf einem Gutachten, das im Wintersemester 2018/2019 von der Fakultät für Wirtschafts- und Sozialwissenschaften (Fachbereich: Rechtswissenschaft) der Universität Stuttgart als Masterarbeit angenommen wurde. Die Ausarbeitung des Manuskripts erfolgte im Kontext meiner Tätigkeit als akademischer Mitarbeiter in der Abteilung für Rechtswissenschaft der Universität Stuttgart (Prof. Dr. Daniela Winkler) und im Rahmen eines fortwährend bereichernden Stipendienprogramms durch die Studienstiftung des deutschen Volkes.

Meinen Dank für die kontinuierliche wissenschaftliche Förderung schulde ich zuvorderst meiner Doktormutter und Erstgutachterin der vorliegenden Arbeit Frau Prof. Dr. Daniela Winkler sowie meinen KollegInnen am Lehrstuhl für die konstruktiven Diskussionen zum Thema. Zudem danke ich Herrn Prof. Dr. Ulrich Dolata für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Zuletzt danke ich noch meiner Frau Alicia Kelly, welche meine strukturellen Überlegungen stellenweise einem energietechnischen „Realitätscheck“ unterziehen durfte.

Stuttgart, im November 2019

*Ryan Kelly*

## Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung: Europäische Union als regulatorischer Innovationstaktgeber der Systemtransformation zur digitalisierten Energiewirtschaft	11
1.	Soziotechnische Transformation zum Smarten Energiesystem der Zukunft unter europäischen Impulsen	11
2.	Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz als zentrale europäische Freiheitsgrundrechte	15
3.	Das Spannungsfeld von Energiesystemoptimierung und Datensouveränität – zwei Antipole europäischer Regulierung?	17
II.	Forschungstrias: Mehrebenen-Regulierungsgefüge, Europarechtskonformität und Grundrechtsmäßigkeit des Smart Meter Rollouts nach dem MsbG	19
III.	Mehrebenen-Regulierungsgefüge des wettbewerblich-regulierten Smart Meter Rollouts – rechtschronologische Verortung	21
1.	Unionsrechtlicher Entstehungszusammenhang des wettbewerblich-regulierten Smart Meter Rollouts	22
a)	Primärrechtliche Verankerung der europäischen Smart Meter-Regelungen in Art. 95 EGV-Nizza, Art. 194 und 16 AEUV i.V.m. 39 EUV	23
b)	Sekundärrechtliche Normierung des Smart Meter Rollouts durch RL 2009/72/EG, RL 2012/27/EU und VO EU 2016/679	29
2.	Nationalrechtlicher Implementierungszusammenhang des wettbewerblich-regulierten Smart Meter Rollouts	35
a)	Messstellenbetriebsgesetz (MsbG) als Kernstück des Gesetzes zur Digitalisierung der Energiewende (GDEW)	36
b)	Duldungs- und Verpflichtungsregime, gem. §§ 29 ff., 36 MsbG	38
c)	Bereichsspezifisches Datenschutzkonzept, gem. §§ 49 ff. MsbG	43

*Inhaltsverzeichnis*

3. Zwischenfazit: Komplexes Regulierungsgefüge zum Smart Meter Rollout	49
IV. Europarechtskonformität des MsbG – unionsrechtliche Erwägungen zum nationalen Smart Meter Rollout mit inzidenter Grundrechtseinbettung in den Verfassungsgerichtsverbund zwischen EuGH und BVerfG	53
1. Verfassungsrechtliche Einbettung des Smart Meter Rollouts nach MsbG – Ambivalente Judikatur zu den Anwendungsbereichen von EMRK, GRCh und GG zwischen nationaler Souveränität und europäischer Integration	54
a) Dogmatische Einordnung der EuGH-Judikatur zum absoluten Anwendungsvorrang unter dem Paradigma der grundrechtlichen ‚Verbindungsthese‘	60
b) Dogmatische Einordnung der BVerfG-Judikatur zum relativen Anwendungsvorrang unter dem Paradigma der grundrechtlichen ‚Trennungsthese‘	67
c) Zwischenfazit: Anzuwendende Grundrechtsordnung zur Bewertung des MsbG	77
2. Rechtmäßige Verarbeitung der Smart Meter-Daten im normativen Kollisionsverhältnis von europäischer DSGVO, nationalem BDSG und bereichsspezifischem MsbG	86
a) Rechtmäßige Verarbeitung der Smart Meter-Daten auf Grundlage eines gesetzlichen Erlaubnistatbestands der DSGVO – de lege lata	90
aa) Datenverarbeitung erforderlich zur Aufgabenwahrnehmung im öffentlichen Interesse, gem. Art. 6 I lit. e DSGVO	92
(1) Datenschutzrechtlicher Erforderlichkeitsbegriff als unionsrechtlich-autonome Kategorie nach dem Gebot primärrechtskonformer Auslegung von Sekundärrecht	96
(2) Verhältnismäßigkeit des einfachgesetzlichen Eingriffs der optionalen MsbG-Einbaufälle mit antizipierter Datenverarbeitung in Art. 8 GRCh	101
(3) Zwischenfazit: Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung aus den zu duldenen optional einbaubaren Smart Metern, gem. §§ 29 II i.V.m. 49 ff. MsbG	114



bb)	Datenverarbeitung erforderlich zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung, gem. Art. 6 I lit. c DSGVO	115
(1)	Öffnungsklausel für nationale spezifische Datenschutzbestimmungen im Falle rechtlich verpflichtender Datenverarbeitungen, gem. Art. 6 II, III i.V.m. 6 I lit. c DSGVO	120
(2)	Datenschutzniveaudivergenz zwischen MsbG und DSGVO	123
(3)	Zwischenfazit: Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung aus den zu duldenden verpflichtend einzubauenden Smart Metern, gem. §§ 29 I i.V.m. 49 ff. MsbG	129
b)	Spezialitätsregelung zur elektronischen Datenkommunikation zwischen Smart Metern durch VO EU 2017/0003 (‘e-privacy-VO’) – de lege ferenda	131
c)	Zwischenfazit: Unionsrechtskonformität des MsbG am Maßstab der DSGVO – de lege lata und de lege ferenda	133
V.	Resümierende Bewertung des wettbewerblich-regulierten Smart Meter Rollouts nach MsbG im europäisch-vorstrukturierten und national-implementierten Mehrebenen-Regulierungsgefüge	136
	Literaturverzeichnis	147

