

Maßgebend ist, ob die bauliche Anlage von Menschen betreten werden kann und nach der subjektiven Zweckbestimmung zum Schutz von Menschen, Tieren oder Sachen bestimmt ist, die sich beispielsweise aus der Baugenehmigung bzw. den Bauvorlagen ergeben kann (*Schomerus* in: Frenz/Müggenborg, EEG, § 33 Rn. 41). Ein ökonomischer Bewertungsansatz kann – mit der gebotenen Vorsicht – als Indiz ergänzend herangezogen werden (kritisch zum ökonomischen Ansatz *Binder* ZNER 2009, 355 (358) und – bezogen auf eine Anlage auf einer baulichen Anlage *OLG Naumburg*, Urt. v. 10. 11. 2011, – 2 U 87/12, UA S. 10).

2. Einteilung in Vergütungsklassen (§ 33 I EEG)

- 30 Die Vergütung für Anlagen an oder auf Gebäuden bzw. auf Lärmschutzwänden ist in § 33 I EEG nach **vier Anlagenkategorieen** gestaffelt, nämlich Anlagen mit einer installierten Leistung bis einschließlich 30 kW (Nr. 1), mit einer installierten Leistung bis einschließlich 100 kW (Nr. 2), mit einer installierten Leistung bis einschließlich 1 MW (Nr. 3) und Anlagen mit mehr als 1 MW installierter Leistung (Nr. 4). Die Leistung ist – wie die gesetzliche Präzisierung im Wortlaut („installierten“) jetzt noch stärker verdeutlicht – die **Modulleistung** der Anlage und nicht die Ausgangsleistung des Wechselrichters (so schon zuvor: *Oschmann/Sösemann* in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, § 33 Rn. 12).
- 31 Abweichend von der Grundregelung in § 3 Nr. 1 EEG (modularer Anlagenbegriff) sieht § 19 I 1 EEG vor, dass alle Solaranlagen die sich auf demselben Grundstück oder in unmittelbarer räumlicher Nähe befinden und innerhalb von 12 aufeinanderfolgenden Kalendermonaten in Betrieb genommen werden, zum Zwecke der Vergütungsberechnung in Abhängigkeit von der installierten Leistung als eine Anlage gelten (Fiktion der Anlageneinheit). Hier ist grundsätzlich der formelle bürgerlich-rechtliche Grundstücksbegriff maßgebend. Ein Grundstück ist danach ein räumlich abgegrenzter, katastermäßig vermessener und bezeichneter Teil der Erdoberfläche, der im Bestandsverzeichnis eines Grundbuchblattes unter einer bestimmten Nummer eingetragen oder gemäß § 3 V GBO auf einem gemeinsamen Grundbuchblatt gebucht ist (hierzu *Clearingstelle EEG* Empfehlung vom 19. 4. 2009 – 2008/49, S. 1; *Oschmann* in *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, § 19 Rn. 27). Zum Begriff der Belegenheit in sonstiger unmittelbarer räumlicher Nähe ausführlich *Ekardt* in: Frenz/Müggenborg, EEG, Rn. 10 ff. zu § 19 und *Clearingstelle EEG* Empfehlung 2008/49, S. 2 ff.).

3. Eigenverbrauchsbonus (§ 33 II EEG)

- 32 Die Regelungen über den Eigenverbrauch in § 33 II EEG sehen eine Verpflichtung des Netzbetreibers vor, den in Photovoltaikanlagen erzeugten Strom auch dann zu vergüten, wenn dieser nicht in das Versorgungsnetz eingespeist wird, sondern dezentral durch den Anlagenbetreiber oder Dritte in unmittelbarer räumlicher Nähe verbraucht wird (ausführlich hierzu *Schomerus/Scheel* ZNER 2010, 558; zur umsatzsteuerrechtlichen Behandlung des Direktverbrauchs *Franz* REE 2011, 74 ff.). In Abgrenzung zur Direktvermarktung (vgl. §§ 33a ff.) wird der Strom nicht durch das der allgemeinen Versorgung dienende Netz (§ 2 Nr. 7 EEG) durchgeleitet. Der Strom, der nach § 33 II EEG an Dritte verkauft wird, unterfällt gemäß § 33a II EEG nicht der Direktvermarktung, so dass der § 39 EEG (Grünstromprivileg) nicht zur Anwendung gelangt.
- 33 Das EEG 2012 bestimmt allerdings, dass nur Anlagen mit bis zu 500 kW installierter Leistung die Eigenverbrauchsregelung in Anspruch nehmen dürfen. Insoweit gilt hier eine Gesamtbetrachtung mehrerer Anlagen nach § 19 I EEG. Der Vergütungssatz für den direkt verbrauchten Strom ermittelt sich aus dem für die jeweilige Anlagengröße geltenden Vergütungssatz für Dachanlagen nach Maßgabe von § 33 II 2 – 4 EEG. Zur Eigenverbrauchsregelung im EEG hat die *Clearingstelle EEG* 2011 ein Fachgespräch durchgeführt. Auf die auf der Homepage der *Clearingstelle EEG* hinterlegten Unterlagen kann verwiesen werden.

III. Anlagen auf baulichen Anlagen und Freiflächen

1. PV-Anlagen an oder auf baulichen Anlagen

Gemäß § 32 I Nr. 1 EEG beträgt die Vergütung 21,11 Cent pro Kilowattstunde (abzüglich der Verringerung nach § 20a EEG; mithin ab dem 1. 1. 2012 zunächst 17,94 Cent pro Kilowattstunde), wenn die PV-Anlage an oder auf einer baulichen Anlage angebracht ist, die vorrangig zu anderen Zwecken als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden ist. Für Gebäude und Lärmschutzwände gilt – obwohl es sich dabei um bauliche Anlagen handelt – vorrangig § 33 EEG (dazu bereits oben Rn. 24 ff.).

a) Bauliche Anlage. Ob der Begriff der baulichen Anlage in § 32 I Nr. 1 EEG im bauplanungsrechtlichen (vgl. § 29 BauGB) oder eher im bauordnungsrechtlichen Sinne (vgl. § 2 Abs. 1 Satz 1 MBO) zu verstehen ist, ist nicht abschließend geklärt (offen lassend auch *Clearingstelle EEG* Votum 2010/10, Rn. 43). Im Bauordnungsrecht wird eine bauliche Anlage in § 2 I 1 MBO wie folgt definiert: Bauliche Anlagen sind mit dem Erdboden verbundene, aus Bauprodukten hergestellte Anlagen; eine Verbindung mit dem Boden besteht auch dann, wenn die Anlage durch eigene Schwere auf dem Boden ruht oder auf ortsfesten Bahnen begrenzt beweglich ist oder wenn die Anlage nach ihrem Verwendungszweck dazu bestimmt ist, überwiegend ortsfest benutzt zu werden (hierzu ausführlich *Götze* in diesem Handbuch, Kap. A V Rn. 8 ff.; vgl. auch *von Oppen* ZUR 2010, 295 (279)). In der Gesetzesbegründung zum EEG 2004 ist der Begriff der baulichen Anlage unter Verweis auf das Bauordnungsrecht als mit dem Erdboden verbundene, aus Bauteilen oder Baustoffen hergestellte Anlage definiert. Bauliche Anlagen sollen demnach insbesondere **Straßen, Stellplätze, Deponieflächen, Lager- und Abstellflächen** sein (BT-Drs. 16/8148, S. 60). Auch ein durch Schotterung befestigter Lagerplatz ist in diesem Sinne eine bauliche Anlage (*BGH* Urt. v. 9. 2. 2011 – VII ZR 35/10, REE 2011, 78 (83)) bzw. ein **Bahndamm** (*LG Gießen* Urt. v. 27. 5. 2010 – 4 O 83/10) oder ein **Lärmschutzwand** (*VG München* Urt. v. 14. 12. 2010 – M 1 K 10.1096; zu Lärmschutzwänden bereits oben Rn. 27).

Im Regelungszusammenhang des § 32 I Nr. 1 EEG genügt – im Gegensatz zu den strengeren Anforderungen in § 33 I EEG (Gebäudeanlagen) – jede baulich-konstruktive Anbringung auf oder an der baulichen Anlage, auch wenn die *unmittelbare* konstruktive Verbindung mit der baulichen Anlage fehlt (*BGH* Urt. v. 29. 10. 2008 – VIII ZR 313/07, NJOZ 2009, 783 (Rn. 16); *BGH* Urt. v. 9. 2. 2011 – VIII ZR 35/10, REE 2011, 78 (83): Verankerung über Stahlmasten und deren Betonfundamente in Erdboden unter geschottertem Lagerplatz ausreichend).

b) Errichtungszeck. Allerdings setzt der Wortlaut des § 32 I Nr. 1 EEG (anders als § 33 EEG für Gebäudeanlagen) voraus, dass die bauliche Anlage **vorrangig zu anderen Zwecken** als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie – errichtet worden ist. Für die Beurteilung des Errichtungszeckes kommt es unter Berücksichtigung der den Errichtungsvorgang prägenden Umstände auf das funktionale Verhältnis zwischen der baulichen Anlage und der auf oder an ihr zur Erzeugung von Solarstrom angebrachte Anlage an.

Für die Beurteilung der Zweckbestimmung ist maßgebend, ob die bauliche Anlage bei objektiver Betrachtung auch ohne die Anlage zur Erzeugung von Solarstrom in vergleichbarer Form errichtet worden wäre oder ob die Errichtung unterblieben oder in wesentlich anderer Gestaltung erfolgt wäre (*BGH* Urt. v. 9. 2. 2011 – VIII ZR 35/10, REE 78 (82f.)). Dass die bauliche Anlage entsprechend ihres abstrakten, rechtlich qualifizierten Nutzungszweckes zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme der Photovoltaikanlage genutzt wird, ist nach dem auf die Errichtung abstellenden Wortlaut des Gesetzes nicht erforderlich (wie hier *Schomerus* in: Frenz/Müggenborg, EEG, § 32 Rn. 33; *Oschmann/Sösemann* in: Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, § 32 Rn. 38: Aufgabe der Hauptnutzung irrelevant;

vgl. auch *LG Gießen* Urt. v. 27. 5. 2010 – 4 O 83/10; *OLG Nürnberg* Beschl. v. 8. 10. 2007 – 13 U 1244/07, ZUR 2008, 307 ff.; ähnlich *OLG Naumburg*, Urt. v. 10. 11. 2011, – 2 U 87/11, UA S. 8 f.). Grundsätzlich kann eine Vorrangigkeit des anderen Errichtungszwecks angenommen werden, wenn die bauliche Anlage mit wesentlicher zeitlicher Zäsur vor der Inbetriebnahme der Solaranlage errichtet wurde (so *von Oppen* ZUR 2010, 295 (297); zu einem Gegenbeispiel *OLG Naumburg*, a. a. O., UA S. 9 f.).

2. Freiflächenanlagen

- 39 Als Freiflächenanlagen bezeichnet die Anwendungspraxis – gewissermaßen nach dem Ausschlussprinzip – Anlagen zur Erzeugung von Solarstrom, die **nicht auf Gebäuden bzw. Lärmschutzwänden** (§ 33 EEG) **oder baulichen Anlagen** (§ 32 I Nr. 1 EEG) in Betrieb genommen werden. Photovoltaikfreiflächenanlagen führen zu einer erheblichen Inanspruchnahme des Raums. Mit Blick auf den Grundsatz des schonenden Umgangs mit Grund und Boden sind sie deshalb restriktiven Vergütungsvoraussetzungen unterworfen und werden – insbesondere gegenüber Gebäudeanlagen – mit einer geringeren Vergütung gefördert. Durch die Beschränkung ihrer Zulassung in § 32 II, III EEG sollen primär die mit der Errichtung der Anlage verbundenen negativen Wirkungen auf Natur und Landschaft reduziert werden. Als Sekundärziel bewirkt das Erfordernis eines Bebauungsplanverfahrens (§ 32 I Nr. 3, II EEG) oder einer Fachplanungsfläche (§ 32 I Nr. 2 EEG) eine vorgeschaltete Öffentlichkeitsbeteiligung und damit die Förderung der Akzeptanz in der Bevölkerung (hierzu *bereits Götze/Boelling/Löscher* ZUR 2010, 245 ff.).
- 40 Freiflächenanlagen fallen nur dann unter die Vergütungsregelung des § 32 EEG, wenn die *qualifizierenden Flächenvoraussetzungen* des § 32 I Nr. 2, 3 oder § 32 II EEG erfüllt sind. Daraus folgt als wichtigste Grundbedingung (zu den Einzelheiten noch später), dass ein Vergütungsanspruch nur dann besteht, wenn die Flächen sich im Umgriff einer **Fachplanung i.S.d. § 38 BauGB** (dazu a) oder einer **Bauleitplanung** (unten b) befinden. Für eine z. B. im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) und außerhalb des Umgriffs einer Fachplanung errichtete Freiflächenanlage besteht also selbst dann kein Vergütungsanspruch nach § 32 I Nr. 2, 3, II EEG, wenn die die zusätzlichen Flächenvoraussetzungen vorliegen (vgl. dazu *Clearingstelle EEG* Empfehlung 2008/16).
- 41 a) **Fachplanungsflächen i.S.d. § 38 BauGB.** § 32 I Nr. 2 EEG bildet die vergütungsrechtliche „Schnittstelle“ zum Fachplanungsrecht. Ein Vergütungsanspruch für Freiflächenanlagen, die nicht im Geltungsbereich eines Bebauungsplans realisiert werden sollen, besteht danach, nur, wenn sie auf einer Fläche errichtet werden, für die „ein Verfahren nach § 38 Satz 1 BauGB durchgeführt worden ist“. Hieraus ergibt sich zunächst ein *Qualifizierungsproblem*: Liegt die konkrete Vorhabenfläche im Umgriff einer Fachplanung „nach § 38 Satz 1 BauGB“ (dazu sogleich aa)? Als nicht minder anspruchsvoll erweist sich die mit Fachplanungsflächen verbundene rechtliche Herausforderung der Baurechtschaffung im Wirkungsfeld des sogenannten Fachplanungsprivilegs; dazu ausführlich *Götze/Boelling/Löscher*, ZUR 2010, 245 ff. und sogleich unten bb) sowie unter 4. Teil, III.
- 42 aa) *Unter § 38 BauGB fallende Flächen.* Es ist bedauerlich, dass der Gesetzgeber nicht deutlicher geregelt hat, welche Fachplanungen er unter die Vergütungsregelung des § 32 I Nr. 2 EEG fassen will. Da die in Bezug genommene Vorschrift des § 38 BauGB selbst keine Definition der Fachplanungen enthält, muss auf die gesicherte Auslegung dieser Norm zurückgegriffen werden. Unter den Begriff der *Fachplanung* werden nach inzwischen gefestigter planungsrechtlicher Terminologie (in Abgrenzung zur Gesamtplanung einschließlich der Bauleitplanung) **Planfeststellungsbeschlüsse und Plangenehmigungen** für bestimmte Projekte gefasst (vgl. dazu *Löhr* in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB-Kommentar, Rn. 1 zu § 38; *Stüer* Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, Rn. 3263 ff.; allerdings ist diese Abgrenzung nicht in streng dogmatischem Sinne trennscharf; vgl. dazu *Roeser* in: *Berliner Kommentar zum BauGB*, § 38 Rn. 3). Dabei geht es

um raumbeanspruchende bzw. raumbedeutsame Vorhaben wie z. B. **Flughäfen, Wasser- und Fernstraßen, Deponien** oder **Schienenwege**. (z. B. LuftVG, BWaStrG, FStrG, KrW.-/AbfG, AEG, EnWG, WHG etc.), Verfahren nach § 4 BImSchG zur Errichtung und dem Betrieb von **Abfallbeseitigungsanlagen**, sonstige Verfahren mit den Rechtswirkungen einer Planfeststellung, soweit sie überörtliche Bedeutung haben.

Neben den genannten Planfeststellungen und Plangenehmigungen fällt auch die **luftverkehrsrechtliche Genehmigung** unter § 38 BauGB. Bei der luftverkehrsrechtlichen Genehmigung handelt es sich um ein sonstiges Verfahren mit den Rechtswirkungen einer Planfeststellung i.S.d. § 38 Satz 1 BauGB. Durch die Genehmigung wird im Sinne einer Makroplanung unter anderem der Standort festgelegt, während die Planfeststellung – soweit erforderlich – als detaillierte Mikroplanung angesehen werden kann (vgl. *Roeser* in: Berliner Kommentar zum BauGB, Rn. 21 zu § 38). Insofern ist gesichert, dass sich die Genehmigung nach § 6 LuftVG in ihren Anforderungen und Wirkungen sowie in den Beteiligungs- und Klagerechten der Gemeinde nicht von der Planfeststellung nach dem Fernstraßengesetz unterscheidet und somit unter § 38 BauGB fällt (*Löhr* in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, Rn. 17 zu § 38 unter Hinweis auf *BVerwG ZfBR* 2007, 271 (272)). Die Begründung dafür liegt darin, dass bereits die Genehmigung eine starke Bindung für die spätere Planfeststellung oder Plangenehmigung enthält; die luftverkehrsrechtliche Genehmigung ist nicht nur Unternehmerngenehmigung, sondern auch **Planungsentscheidung mit Abwägungsmöglichkeit** (*BVerwG ZfBR* 2007, 271 (272)).

§ 38 BauGB gilt auch für Planfeststellungsverfahren nach dem Kreislaufwirtschaftsrecht, also die Errichtung und den Betrieb von **Deponien**. Dies ist unproblematisch wenn eine Planfeststellung, Plangenehmigung oder gleichgestellte BImSchG-Genehmigung vorliegt. Fehlt ein förmliches Verfahren – wie etwa bei **Altdeponien** aus DDR-Zeiten – ist dennoch gut vertretbar, diese unter die Vergütungsregelung des § 32 I Nr. 2 EEG zu fassen, da diese durch Überleitungsregelungen im Einigungsvertrag und im Kreislaufwirtschaftsrecht den planfestgestellten Deponien gleichgestellt wurden (vgl. dazu *Fischer/Lorenzen RdE* 2004, 209 (210); *Oschmann/Söseman* in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, § 32 Rn. 44.; in diese Richtung auch *Clearingstelle EEG* Votum 2010/10, i.E. offen gelassen).

bb) Vorhabenzulassung („Sperrwirkung“ der Fachplanung). Grundsätzlich entfaltet die Fachplanung eine **Sperrwirkung** für die Anwendung der Vorschriften über die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Anlagen nach §§ 29 ff. BauGB und für die kommunale Bauleitplanung. Allerdings ist diese Sperrwirkung des § 38 BauGB nicht absolut; sie reicht sowohl in zeitlicher, als auch in räumlicher und materieller Hinsicht nur so weit, wie die Zwecke der Fachplanung vorrangig sind, d. h. der Schutz des Fachplanungsvorhabens die Abwehr der Photovoltaikanlage erzwingt (zu den Einzelheiten ausführlich *Götze/Boelling/Löscher ZUR* 2010, 245 ff. und unten 4. Teil IV. Rn. 107 ff.; zum Verhältnis zwischen Bauordnungsrecht und Fachplanungsrecht unten 5. Teil III. Rn. 121 f.).

b) Sonstige Freiflächen (im Bereich eines beschlossenen Bebauungsplans). Für die Freiflächen, die nicht i.S.d. § 32 I Nr. 2 EEG Fachplanungsflächen sind, ist ein **Bebauungsplan** erforderlich. Dahinter steht das Kalkül, dass Freiflächenanlagen – in Ermangelung eines Förderanreizes – nicht in den Außenbereich (§ 35 BauGB) oder den unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) gelenkt werden sollten (dazu *Schomerus* in *Frenz/Müggenborg*, EEG, § 32 Rn. 74 m.w.Nachw.) In Betracht kommen alle Arten von Bebauungsplänen, also qualifizierte und einfache Angebotsbebauungspläne (§ 30 I, III BauGB), aber auch vorhabenbezogene Bebauungspläne (§ 30 II BauGB, § 12 BauGB). Mit Blick auf die Überleitungsregelungen im Einigungsvertrag, BauGB-MaßnahmenG und dann § 233, 243 BauGB, sind auch Vorhaben- und Erschließungspläne aus der Zeit vor dem BauROG (1998) Bebauungspläne i.S.d. § 30 BauGB und § 32 EEG.

Im EEG 2012 ist aus Klarstellungsgründen bei Freiflächen nach § 32 I Nr. 3 und § 32 II EEG nicht mehr auf die Errichtung der Anlagen „im Geltungsbereich eines Bebauungs-

plans“ abgestellt (§ 32 II Nr. 1, III 1 EEG 2009), da dies – insbesondere in Fällen verzögerter Verkündung – zu erheblicher Rechtsunsicherheit geführt hatte (RegE, Einzelbegründung zu § 32 I EEG, S. 152). Durch die Formulierung „im Bereich eines beschlossenen Bebauungsplanes“ soll nach der Gesetzesbegründung herausgestellt werden, dass der **Satzungsbeschluss** – nicht also das Inkrafttreten des Bebauungsplanes (nach gegebenenfalls erforderlicher Genehmigung, Ausfertigung, Bekanntmachung) – für die vergütungsrechtliche Einordnung in § 32 I Nr. 3, II EEG maßgebend ist (RegE, Einzelbegründung zu § 32 I EEG, S. 152).

- 48 Das EEG unterscheidet zwischen verschiedenen Kategorien von Bebauungsplänen, bei denen der Vergütungsanspruch an bestimmte **zeitliche Kriterien** und/oder **flächenbezogene Kriterien** geknüpft ist. Folgende Typisierung wird anhand der gesetzlichen Systematik deutlich: Ausschließlich auf den Stichtag 1. 9. 2003 stellt die Regelung über sogenannte „Altbebauungspläne“ ab; diese erschließen eine Vergütung nach § 32 I Nr. 3 a EEG unabhängig von weiteren flächenbezogenen Anforderungen (hierzu sogleich aa)). Alle anderen Vergütungstatbestände des § 32 I, II EEG kombinieren zeitliche Anforderungen (Stichtagsregelungen) mit flächenbezogenen Anforderungen, etwa indem zusätzlich auf die rechtliche (§ 32 I Nr. 3 b EEG) oder tatsächliche Qualität (§ 32 I Nr. 3 c, § 32 III Nr. 1, 2 EEG) abgestellt wird (nachfolgend bb).
- 49 aa) „Altbebauungspläne“ bis einschließlich 1. 9. 2003 (§ 32 I Nr. 3 a EEG). Ein Bebauungsplan, der vor dem 1. 9. 2003 oder am 1. 9. 2003 aufgestellt und später nicht mit dem Zweck geändert worden ist, eine Anlage zur Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie zu errichten, erschließt die Vergütung nach § 32 I Nr. 3 a EEG, ohne dass weitere flächenbezogene Kriterien hinzutreten müssen (Götze/Boelling/Löscher ZUR 2010, 245 (246); Salje EEG, § 32, Rn. 32 f. unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 16/8148, S. 60; ebenso BT-Drs. 17/1174, S. 10; ähnlich Schomerus EEG, Rn. 53 zu § 32; Oschmann/Sösemann in: Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, § 32, Rn. 47; Schrödter/Kuras ZNER 2011, 144 (145)). Es kommt also weder auf die im Bebauungsplan festgesetzte Art der Nutzung an, noch darauf, ob es sich um eine versiegelte Fläche, eine im 110-m-Begleitstreifen von Autobahnen oder Schienenwegen gelegene Fläche bzw. Konversionsfläche handelt. Auch die solare Zweckbestimmung des Bebauungsplanes ist für die vergütungsrechtliche Beurteilung ohne Bedeutung (anders bei den unter § 32 I Nr. 3 c) und II EEG fallenden Flächen).
- 50 Mit Blick auf die – bereits eingangs angesprochene – gesetzgeberische Klarstellung, dass der Satzungsbeschluss maßgebend ist (so schon zur früheren Rechtslage Schrödter/Kuras ZNER 2011, 144 (145)), nicht dagegen die Geltung des Bebauungsplanes, spricht alles dafür, dass es nicht nur für die Anwendung der Stichtagsregelung, sondern auch generell für den Vergütungsanspruch nicht auf das Inkrafttreten des Bebauungsplanes bzw. dessen Wirksamkeit ankommt (a.A. zur früheren Rechtslage aber Mitschang NuR 2009, 821 (823); Schrödter/Kuras ZNER 2011, 144 (145)). Ob sich diese Lesart in der Rechtsprechung und Rechtsanwendungspraxis durchsetzen wird, ist offen. Erwägungen der Clearingstelle EEG zur Auslegung der Übergangsvorschriften des EEG 2009 deuten ebenfalls in diese Richtung. So hat die Clearingstelle EEG in ihrem Hinweis 2010/8 darauf hingewiesen, dass es für die Frage, ob ein Bebauungsplan i.S.d. § 20 IV 2 EEG „beschlossen“ worden sei, darauf ankomme, ob der Bebauungsplan bis einschließlich 24. März 2010 als Satzung gemäß § 10 I BauGB beschlossen wurde. Auf die Wirksamkeit der Satzung komme es nicht an (Clearingstelle EEG Hinweis 2010/8 vom 27. 9. 2009 und Votum 2010/11; referierend Schomerus in: Frenz/Müggenborg, EEG, § 32 Rn. 60).
- 51 bb) *Bebauungspläne nach dem 1. 9. 2003*. Bebauungspläne, die **nach dem 1. 9. 2003** als Satzung beschlossen worden sind, müssen
– grundsätzlich (dies gilt nur nicht für die unter § 32 I Nr. 3 b) EEG fallenden Bebauungspläne; dazu sogleich aaa)) zum Zwecke der Errichtung einer Photovoltaikanlage aufgestellt sein (**solare Zweckbindung**)
und