

Stellungnahme

**des Bundesverbandes der Energie- und Wasserwirtschaft gegenüber
der Clearingstelle EEG zu folgender Frage:**

Bauplanerische Voraussetzungen bei PV-Anlagen nach § 11 Abs. 3 Nr. 1
und 2 EEG

vom 14. Mai 2008

Fragestellung:

Bauplanerische Voraussetzungen bei PV-Anlagen:

Ist der Netzbetreiber auch dann zur Vergütung von Strom aus solarer Strahlungsenergie verpflichtet, wenn eine Anlage nicht an oder auf einer baulichen Anlage angebracht ist, die vorrangig zu anderen Zwecken als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden ist, und die Anlage vor dem 1. Januar 2015 in einem im Zusammenhang bebauten, unbeplanten Innenbereich gemäß § 34 des Baugesetzbuches in Betrieb genommen worden ist, sofern die weiteren Voraussetzungen des § 11 EEG 2004 mit Ausnahme von Abs. 3 Nr. 1 und 2 vorliegen?

Stellungnahme:

1. Problemdarstellung

Gemäß § 11 Abs. 3 ist der Netzbetreiber nur dann zur Vergütung für Strom aus Anlagen zur Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie verpflichtet, wenn die Anlage zwar nicht an oder auf einer baulichen Anlage angebracht ist, die vorrangig zu anderen Zwecken als der Erzeugung von solarer Strahlungsenergie errichtet worden ist, aber wenn die Anlage vor dem 1. Januar 2015

1. im Geltungsbereich eines Bebauungsplans im Sinne des § 30 des Baugesetzbuches oder
2. auf einer Fläche, für die ein Verfahren nach § 38 Satz 1 des Baugesetzbuches durchgeführt worden ist,

in Betrieb genommen worden ist.

2. Rechtliche Würdigung

Ein Bebauungsplan gemäß § 30 des Baugesetzbuches (BauGB) kann als qualifizierter Bebauungsplan nach § 30 Abs. 1 BauGB, als vorhabenbezogener Bebauungsplan gemäß § 30 Abs. 2 BauGB und als einfacher Bebauungsplan nach § 30 Abs. 3 BauGB erlassen werden.

Soll eine Solarstrom-Anlage auf einer Fläche errichtet werden, für die bislang keiner der in § 30 BauGB genannten Bebauungspläne aufgestellt worden ist, sondern nur ein im Zusammenhang bebauter Ortsteil gemäß § 34 Abs. 1 BauGB vorliegt, werden die Voraussetzungen von § 11 Abs. 3 Nr. 1 EEG nicht erfüllt.

Bedeutung und Zweck des § 34 BauGB ist, dass die grundrechtlich geschützten Befugnisse der Grundstückseigentümer, auf den ihnen gehörenden Grundstücken bauliche Anlagen zu errichten, dadurch nicht beschränkt werden, dass für die entsprechende Gemeinde bzw. das Grundstück gar kein Bebauungsplan existiert. Fügt sich das entsprechende Vorhaben nach Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Grundstücksfläche, die überbaut werden soll, in die Eigenart der näheren Umgebung ein und ist die Erschließung gesichert, ergibt sich trotz Fehlens eines Bebauungsplans aus Art. 14 des Grundgesetzes die Notwendigkeit, einen entsprechenden Bauantrag positiv zu bescheiden. Dementsprechend dient § 34 BauGB weitestgehend der Wahrung der Grundrechte des entsprechenden Grundstückseigentümers innerhalb eines unbeplanten Innenbereichs einer Gemeinde. Damit verleiht § 34 BauGB der Eigenart der näheren Umgebung bzw. der sie prägenden Bebauung jedoch keine normative Kraft mit dem Inhalt, dass neue Bauvorhaben sich zwingend, ohne Berücksichtigung moderner städtebaulicher Grundsätze, wie sie in § 1 BauGB niedergelegt sind, in die vorhandene Bebauung einfügen müssen¹. Vielmehr stellt § 34 BauGB gerade einen Planersatz und keinen Ersatzplan dar². Dementsprechend können die Vorgaben von § 34 BauGB einen Bebauungsplan allenfalls materiell-inhaltlich ersetzen, jedoch nicht in formeller Hinsicht.

Gemäß der Gesetzesbegründung zu § 11 Abs. 3 EEG sollen die Vorgaben dieser Regelung eine bessere Steuerung der Auswahl der unbebauten Flächen zur Errichtung von Freiflächenanlagen ermöglichen³. Hiermit soll gemäß der Gesetzesbegründung außerdem sichergestellt werden, dass ökologisch sensible Flächen nicht überbaut werden und eine möglichst große Akzeptanz in der Bevölkerung vor Ort erreicht werden kann. Das Planungserfordernis ermöglicht es der Bevölkerung, einerseits im Rahmen der Satzungsentscheidung der zuständigen Gebietskörperschaft

¹ BVerwG, DÖV 1969, Seite 751

² Dyong in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, § 34 Rdnr. 3 mwN

³ BT-Drs. 15/2864, Seite 44 zu § 11 Abs. 3 EEG

über ihre gewählten Gemeinde- oder Stadträte und andererseits durch die vorgeschriebene Bürgerbeteiligung Einfluss zu nehmen. So könne die jeweilige Gemeinde die Gebiete bestimmen, auf der die Anlagen errichtet werden sollen.

Sowohl aus dem im Gesetzeswortlaut enthaltenen formellen Planerfordernis heraus als auch aus dem in der Gesetzesbegründung manifestierten Willen des Gesetzgebers reicht daher der vorstehend genannte materielle, allerdings unscharfe Planersatz, den § 34 BauGB gegenüber § 30 BauGB aufstellen würde, nicht aus, um die Voraussetzungen von § 11 Abs. 3 Nr. 1 EEG zu erfüllen. Dies steht nicht im Widerspruch dazu, dass das formelle Planerfordernis bereits dann eingehalten werden würde, wenn ein einfacher Bebauungsplan vorliegen würde, dessen Inhalt sich mangels Festlegung nach § 30 Abs. 3 BauGB und §§ 34, 35 BauGB richten würde; hier erfüllt alleine der vorliegende Bebauungsplan, d.h. die gemeindliche Beteiligung, die Anforderungen von § 11 Abs. 3 Nr. 1 EEG.

Liegt eine Anlage im Sinne § 11 Abs. 3 EEG vor, die weder im Geltungsbereich eines Bebauungsplans im Sinne des § 30 BauGB noch auf einer Fläche, für die ein Verfahren nach § 38 Satz 1 BauGB durchgeführt worden ist, in Betrieb genommen worden ist, sondern nur auf einer Fläche, die als unbeplanter Innenbereich einer Gemeinde in Zusammenhang mit der Solarstrom-Anlage die Voraussetzungen des § 34 BauGB erfüllen würde, schließt dies eine Vergütungspflicht des Netzbetreibers gemäß § 11 EEG aus, wenn die Anlage nicht an oder auf einer baulichen Anlage angebracht ist, die vorrangig zu anderen Zwecken als der Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden ist. Dies entspricht auch der mittlerweile zu dieser Regelung ergangenen Rechtsprechung⁴.

Ansprechpartner:

Christoph Weißenborn

BDEW Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft

14. Mai 2008

⁴ LG Kassel, Urteil vom 31. Januar 2007, Az. 4 O 1511/06