



Baden-Württemberg
REGIERUNGSPRÄSIDIUM TÜBINGEN

**HINWEISE ZUR
BAUPLANUNGSRECHTLICHEN ZULÄSSIGKEIT
VON BIOGASANLAGEN**

Tübingen 10.08.2011
Bearbeiter Gerd Pfeffer
Durchwahl 07071 757-3228
Aktenzeichen 21-20/2600

Inhaltsverzeichnis

1	Allgemeines	4
2	Genehmigungserfordernis nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz	5
3	Bauplanungsrechtliche Voraussetzungen für privilegierte Anlagen	6
3.1	Biogasanlagen im Geltungsbereich eines Bebauungsplans (§ 30 BauGB)	6
3.2	Biogasanlagen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB)	7
3.3	Biogasanlagen im Außenbereich	8
3.3.1	Privilegierte Biogasanlagen gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB.....	8
3.3.1.1	§ 35 Abs. 1 Nr. 6, 1. Halbsatz BauGB: „im Rahmen eines Betriebes nach Nr. 1 oder 2 oder eines Betriebes nach Nr. 4, der Tierhaltung betreibt“	9
3.3.1.2	§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. a) BauGB: „das Vorhaben steht in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang mit dem Betrieb“	11
3.3.1.3	§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. b) BauGB: „die Biomasse stammt überwiegend aus dem Betrieb oder überwiegend aus diesem und nahe gelegenen Betrieben“.....	14
3.3.1.4	§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. c) BauGB: „es wird je Hofstelle oder Betriebsstandort nur eine Anlage betrieben“	17
3.3.1.5	§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB: „die Feuerungswärmeleistung der Anlage überschreitet nicht 2,0 Megawatt und die Kapazität einer Anlage zur Erzeugung von Biogas überschreitet nicht 2,3 Millionen Normkubikmeter Biogas pro Jahr“ 19	
3.3.1.6	Sonstige Zulassungsvoraussetzungen für privilegierte Biogasanlagen.....	22
3.3.1.6.1	Ausreichende Erschließung	22
3.3.1.6.2	Rückbauverpflichtung.....	23
3.3.1.6.3	Öffentliche Belange	23
3.3.1.6.3.1	Ziele der Raumordnung	24
3.3.1.6.3.2	Bedeutung des Flächennutzungsplans	25
3.3.1.6.3.2.1	Fläche für die Landwirtschaft	25
3.3.1.6.3.2.2	Planvorbehalt.....	26
3.3.1.6.3.3	Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege	28
3.3.1.6.3.4	Weitere öffentliche Belange	29
3.3.1.7	Abschließender Charakter des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB.....	29
3.3.2	Zulassung nach § 35 Abs. 2 BauGB.....	30
3.3.2.1	Grundsätzliche Anforderungen.....	30
3.3.2.2	Beispiele für eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange.....	30
3.3.2.3	Naturschutz und Landschaftspflege	30

3.3.2.3.1	Erforderlichkeit einer förmlichen Planung.....	31
3.3.2.3.2	Bestandsschutz.....	32
4	Anforderungen an die Bauleitplanung.....	33
4.1	Allgemeine Anforderungen	33
4.1.1	Raumordnung.....	34
4.1.2	Naturschutz und Landschaftspflege	36
4.1.2.1	Zersiedelung, Landschaftsbild.....	37
4.1.2.2	Weitere bauliche Eingriffe.....	38
4.1.2.3	Belange der Landwirtschaft	38
4.1.2.4	Belange des Immissionsschutzes/Anlagensicherheit	38
4.2	Flächennutzungsplan.....	39
4.2.1	Steuerung durch Konzentrationszonen	40
4.2.1.1	Vorteile und Nachteile der Steuerung.....	40
4.2.1.2	Kriterien für Ausschlussflächen	41
4.2.2	Steuerung größerer Anlagen	42
4.2.3	Bauleitplanung als aktive Standortplanung.....	42
4.3	Bebauungsplan.....	45
4.3.1	Festsetzungsmöglichkeiten	45
4.3.2	Baurecht auf Zeit/Rückbau	47
4.3.3	Vorhabenbezogener Bebauungsplan	48

1 Einleitung

Vor dem Hintergrund des Klimawandels hat sich die Erzeugung von Energie aus Biomasse in den letzten Jahren zu einer der tragenden Säulen der regenerativen Energiegewinnung entwickelt. Befördert wurde diese Entwicklung auch durch die Novellierung des Erneuerbaren-Energie-Gesetzes (EEG), insbesondere die erhöhten Vergütungssätze für die Energieerzeugung aus Gülle und nachwachsenden Rohstoffen.

Auch im Regierungsbezirk Tübingen ist aktuell festzustellen, dass sich die Baurechtsbehörden und die Kommunen als Träger der Bauleitplanung vermehrt Vorhaben zur Erstellung von Anlagen zur energetischen Nutzung von Biomasse gegenüber sehen. Im Vordergrund stehen dabei sogenannte Biogasanlagen. Hierzu haben auch die Regelungen des Baugesetzbuches (BauGB) mit beigetragen, insbesondere durch die Einführung des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB.

Die Erzeugung von Strom und gegebenenfalls auch Wärme durch Umwandlung von Biomasse befindet sich in einem genehmigungsrechtlichen Spannungsfeld zwischen bau- und immissionsschutzrechtlichen Vorgaben, dem Außenbereichsschutz, dem Natur- und Landschafts- sowie dem Grundwasserschutz.

Die Ausweitung der Biogaserzeugung und -verwertung unter den Gesichtspunkten der Nutzung regenerativer Energiequellen und der Erschließung neuer Einkommensquellen im ländlichen Raum ist somit einerseits grundsätzlich zu unterstützen.

Gleichzeitig kommt es dabei andererseits aber auch zu Konflikten mit dem gebotenen Schutz des freien Außenbereichs oder benachbarter Wohnbebauung durch Geruchs- und Lärmbelästigungen. Der Standortwahl kommt insoweit eine besondere Bedeutung zu.

Ziel dieser Hinweise ist deshalb in Bezug auf Biogasanlagen die Vereinheitlichung des Vollzugs der Rechtsvorschriften des BauGB im Regierungsbezirk. Sie erläutern die bauplanungsrechtlichen Anforderungen an die Errichtung von Biogasanlagen. Sie beinhalten dazu die wesentlichen aus den einschlägigen Rechtsvorschriften abgeleiteten materiellen Anforderungen des Bauplanungsrechts.

Als Biogasanlage wird vorliegend eine Anlage verstanden, die der Erzeugung von Biogas durch Vergärung von Biomasse dient. In Biogasanlagen werden meist tierische Exkreme (Gülle, Festmist) und Pflanzen als Substrat eingesetzt. Bei den Biogasanlagen wird das entstandene Gas in der Regel vor Ort in einem Blockheizkraftwerk (BHKW) zur Strom- und bisher in unterschiedlichem, insgesamt aber nur in geringerem Umfang zur Wärmeerzeugung genutzt. Im Rahmen der ab 1. Januar

2012 geltenden Fassung des EEG sind Mindestwärmenutzungsgrade vorgesehen. Ferner ist der Einsatz von Mais und Getreidekorn für die Biogaserzeugung begrenzt.

Die Errichtung und der Betrieb einer Biogasanlage bedürfen grundsätzlich der Genehmigung. Je nach Anlagengröße ist zwischen zwei Genehmigungsverfahren zu unterscheiden:

- dem baurechtlichen Genehmigungsverfahren und
- dem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren

2 Genehmigungserfordernis nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz

Eine Genehmigungspflicht nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG) wird durch Erreichen bzw. Überschreiten der Schwellen der Leistungsfähigkeit einer Anlage ausgelöst (Anhang der 4. Verordnung zum Bundesimmissionsschutzgesetz (4. BImSchV):

- Gesamtfeuerungswärmeleistung des Verbrennungsmotors bzw. der Gasturbinenanlage zur Verstromung ist größer als 1 MW (ca. 350 Kilowatt elektrische Leistung).
- Durchsatz von mehr als 10 Tonnen je Tag nicht gefährlicher Abfälle, auf die die Vorschriften des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes Anwendung finden.
- Durchsatz von mehr als 1 Tonne je Tag gefährlicher Abfälle, auf die die Vorschriften des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes Anwendung finden.
- Biomasseanlage ist als Nebenanlage zu einer immissionsschutzrechtlich zu genehmigenden Hauptanlage (z.B. gewerbliche Tierhaltungsanlage); oder Anlage, die wegen ihres Standortes einer Umweltverträglichkeitsprüfung bedarf.
- Anlage mit einer Lagerkapazität für Gülle/Gärreste von mehr als 6.500 m³.
- Anlagen mit Behältern zur Lagerung brennbarer Gase ab 3 Tonnen Fassungsvermögen.

Unabhängig von der bau- oder immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsbedürftigkeit können Biogasanlagen der Störfall-Verordnung unterliegen, wenn mehr als 10.000 kg Biogas auf der Anlage vorhanden sein können. Sie sind dann ein Betriebsbereich i. S. des § 3 Abs. 5 a BImSchG (Störfallanlage, 12. BImSchV). Dies hat u.a. Auswirkungen auf die Zuständigkeit der Genehmigungsbehörde.

Eine Biogasanlage ist immer auch eine bauliche Anlage i.S.v. § 2 Abs. 1 LBO, deren Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung grundsätzlich gem. § 49 LBO baurechtlich genehmigungspflichtig ist. Unabhängig von der Frage, in welchem Verfahren eine Biogasanlage zu genehmigen ist, müssen die rechtlichen Voraussetzungen, die im Rahmen der Baugenehmigung zu prüfen sind, stets vorliegen. Das heißt, die baurechtlichen Voraussetzungen müssen auch dann gegeben sein, wenn die Biogasanlage nach dem BImSchG genehmigungsbedürftig ist.

Sofern eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung nicht erforderlich ist, ist regelmäßig ein Baugenehmigungsverfahren durchzuführen. Nach § 58 Abs. 1 Satz 1 LBO ist die Baugenehmigung zu erteilen, wenn dem Vorhaben keine von der Baurechtsbehörde zu prüfenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen.

3 Bauplanungsrechtliche Voraussetzungen

Biogasanlagen unterliegen nicht, wie Windkraftanlagen, die ausdrücklich im Landesplanungsgesetz erwähnt werden, der regionalplanerischen Steuerung. Ihre Zulässigkeit am gewünschten Standort ist ausschließlich baurechtlich zu bewerten. Die bauplanungsrechtlichen Anforderungen ergeben sich aus der Frage, ob die Anlage an dem konkreten Standort errichtet werden darf. Zu klären ist, ob der gewählte Standort im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, im unbeplanten Innenbereich oder im sog. Außenbereich liegt.

3.1 Biogasanlagen im Geltungsbereich eines Bebauungsplans

Liegt der gewählte Standort im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, ist die Errichtung der Anlage zulässig, wenn sie den Festsetzungen des Bebauungsplans entspricht und die Erschließung gesichert ist (§ 30 Abs. 1 BauGB).

- ***Gewerbe- und Industriegebiete***

In Gewerbegebieten sind Biogasanlagen zulässig, soweit von ihnen keine erheblichen Belästigungen ausgehen (§ 8 Abs. 1 BauNVO). Anderenfalls können sie nur in Industriegebieten (§ 9 Abs. 1 BauNVO) genehmigt werden. Ein Genehmigungserfordernis nach § 10 BImSchG legt nahe, dass es sich um eine Anlage handelt, die nur in einem Industriegebiet zulässig ist. Gewerbegebiete können dementsprechend als Standort für Anlagen in Betracht kommen, die im vereinfachten Verfahren nach § 19 BImSchG genehmigt werden.

- **Dorfgebiete**

In Dorfgebieten (§ 5 BauNVO) sind nur Biogasanlagen zulässig, von denen keine wesentlichen Störungen ausgehen, d. h. sie bedürfen einer einzelfallbezogenen Prüfung ihres Emissionsverhaltens. Biogasanlagen, die einer Genehmigung nach BImSchG bedürfen, sind im Dorfgebiet zwar nicht von vornherein unzulässig, allerdings wird es regelmäßig einer sorgfältigen Prüfung im Einzelfall bedürfen. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob durch eine Begrenzung der Emissionen ein Störgrad erreichbar ist, der mit einem Dorfgebiet noch vereinbar ist. Zu beachten ist, dass das Vorranggebot des § 5 Abs. 1 Satz 2 BauNVO nur zugunsten land- und forstwirtschaftlicher Betriebe gilt, nicht aber zugunsten gewerblich betriebener Biogasanlagen.

- **Mischgebiete**

In Mischgebieten können Biogasanlagen, die keiner Genehmigungspflicht nach dem BImSchG unterliegen, unter den Begriff des sonstigen, das Wohnen nicht wesentlich störenden Gewerbebetriebs fallen. In der Regel werden sie jedoch, abhängig vom Einzelfall, aufgrund ihres typischen Erscheinungsbildes das Wohnen wesentlich stören.

In allen Fällen ist die Zulässigkeit des Vorhabens ggf. nach Maßgabe des § 15 BauNVO zu überprüfen. Maßgebend ist dabei die konkrete Betrachtungsweise (§ 15 Abs. 3 BauNVO), so dass eine Biogasanlage, auch wenn sie gem. §§ 2 - 14 BauNVO nach der Art der Nutzung an sich zulässig wäre, gleichwohl im Einzelfall nach § 15 Abs. 1 BauNVO unzulässig sein kann.

Eine Biogasanlage kann somit unzulässig sein, wenn sie im konkreten Einzelfall nach Anzahl, Lage oder Umfang der Eigenart des Baugebiets widerspricht. Eine Biogasanlage ist auch unzulässig, wenn von ihr Belästigungen oder Störungen ausgehen können, die nach der Eigenart des Baugebiets im Baugebiet selbst oder in dessen Umgebung unzumutbar sind. Hierbei wird es sich in der Regel um angrenzende oder nahe gelegene andere Baugebiete oder Siedlungsbereiche mit einem höheren Schutzgrad (z.B. Wohngebiete) handeln. Zu den Auswirkungen einer Anlage zählt auch der von ihr verursachte Zu- und Abfahrtverkehr.

3.2 Biogasanlagen im unbeplanten Innenbereich

Die Zulässigkeit von Biogasanlagen innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile bestimmt sich gem. § 34 Abs. 1 BauGB danach, ob sich das Vorhaben nach Art und Maß der baulichen Nutzung in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt.

Dies wird zumeist nur dann der Fall sein können, wenn sich in der näheren Umgebung landwirtschaftliche Betriebe befinden, an welche möglicherweise sogar schon eine Biogasanlage angeknüpft ist. Häufig wird es sich aber um Ortsteile handeln, die vorwiegend dem Wohnen dienen oder in denen zumindest ein erheblicher Wohnanteil vorhanden ist.

Selbst wenn gewerbliche Nutzungen vorhanden sein sollten, dürfte eine Biogasanlage deshalb nur in seltenen Fällen zulässig sein, weil sich diese schon wegen ihrer Größe, ihres typischen Erscheinungsbildes und ihrer Nutzungsform kaum in die maßgebliche Umgebung einfügen wird. Je weniger Wohnnutzung und je mehr Gewerbebetriebe oder Industrieanlagen am gewählten Standort jedoch vorhanden sind, um so eher wird sich die Biogasanlage hier „einfügen“ und deshalb nach § 34 Abs. 1 BauGB zulässig sein.

Zu beachten ist, dass das Merkmal des Einfügens u.a. auch das Gebot der Rücksichtnahme beinhaltet. Bei einer Anlage, welche schädliche Umwelteinwirkungen i.S.d. BImSchG hervorruft, wird aber das Rücksichtnahmegebot im Regelfall verletzt sein. Auch insoweit sind die jeweiligen Umstände des Einzelfalls zu betrachten.

Anderes kann dann gelten, wenn die Gebietsstruktur, d.h. die Eigenart der näheren Umgebung, dem Erscheinungsbild eines Baugebiets der BauNVO entspricht (§ 34 Abs. 2 BauGB). Hier findet die Beurteilung allein nach der allgemeinen Zulässigkeit im bezeichneten Baugebiet statt. Hierzu kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.

3.3 Biogasanlagen im Außenbereich

3.3.1 Privilegierte Biogasanlagen gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB

Schon aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass geeignete Standorte für eine Biogasanlage in der Regel im bauplanungsrechtlichen Außenbereich liegen werden. Dies hat auch der Gesetzgeber erkannt und mit dem durch das Europa-rechtsanpassungsgesetz Bau (EAG Bau) geänderten BauGB in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.09.2004 (BGBl. I S. 2414), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.07.2011 - BauGB-Klimaschutznovelle 2011 - (BGBl. I S. 1509), welches am 30.07.2011 in Kraft getreten ist, die privilegierten Vorhaben im Außenbereich um Anlagen zur energetischen Nutzung von Biomasse ergänzt.

Mit § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB sind Vorhaben zur Nutzung der aus Biomasse erzeugten Energie unter den in dieser Vorschrift bestimmten Voraussetzungen im Außenbereich privilegiert zulässig.

Die Privilegierung umfasst dabei nicht nur die Herstellung und Nutzung der Energie von aus Biomasse erzeugtem Gas, sondern jede energetische Nutzung von Biomasse, einschließlich der thermischen Energienutzung der Biomasse.

Mit § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB soll einerseits ein Beitrag zum Klimaschutz, zur Ressourcenschonung und zu einer effizienten Energienutzung geleistet sowie der Strukturwandel in der Landwirtschaft durch die Eröffnung zusätzlicher Einkommensalternativen unterstützt werden, ohne andererseits den gebotenen Schutz des Außenbereichs zu vernachlässigen.

Eine Biogasanlage, die in den Anwendungsbereich des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB fällt, ist also grundsätzlich zulässig, wenn keine öffentlichen Belange entgegenstehen und die ausreichende Erschließung gesichert ist. Für diese privilegierten Biogasanlagen hat der Gesetzgeber sozusagen generell geplant und diese Vorhaben dem Außenbereich plangleich zugeordnet.

Eine ansonsten gebotene eigene Planung der Gemeinde nach § 30 BauGB ist damit in diesem Fall nicht erforderlich, aber auch nicht ausgeschlossen.

Ob eine Biogasanlage im konkreten Fall im Außenbereich privilegiert zulässig ist, hängt somit davon ab, ob diese Anlage die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB erfüllt. Diese Voraussetzungen werden nachstehend auf der Grundlage der „Hinweise zur Privilegierung von Biomasseanlagen nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB“ der Fachkommission Städtebau der ARGEBAU, beschlossen am 22. März 2006, dargestellt.

3.3.1.1 § 35 Abs. 1 Nr. 6, 1. Halbsatz BauGB: „im Rahmen eines Betriebes nach Nr. 1 oder 2 oder eines Betriebes nach Nr. 4, der Tierhaltung betreibt“

Die privilegierte Nutzung von Biomasse nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB steht unter dem Vorbehalt, dass sie im Rahmen eines Betriebes nach § 35 Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 4 BauGB, der Tierhaltung betreibt, – dem sog. „Basisbetrieb“ –, erfolgt. Dabei fällt auch der Anbau von nachwachsenden Rohstoffen (wie z.B. Mais oder Winterroggen) unter den Landwirtschaftsbegriff i.S.d. § 201 BauGB.

Die Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB wird deshalb selbst dann ausgelöst, wenn die überwiegende Tätigkeit des rahmensetzenden Betriebes nach § 35 Abs. 1

Nr. 1 BauGB im Anbau von Biomasse besteht. Dies gilt entsprechend für die anderen von der Vorschrift erfassten Betriebe. Der Basisbetrieb muss aber zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Zulässigkeit der Biomasseanlage selbst privilegiert sein.

Erforderlich ist also eine unmittelbare rechtliche Zuordnung der Biogasanlage zu dem Basisbetrieb, z.B. zu einem landwirtschaftlichen Betrieb, vergleichbar den Fällen des § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB. Nicht zulässig ist daher die völlige rechtliche Trennung der Biogasanlage von dem land- und forstwirtschaftlichen sowie gartenbaulichen oder tierhaltenden Betrieb. Die erforderliche Zuordnung liegt jedenfalls vor, wenn der Bauherr/Betreiber der Anlage identisch ist mit dem Inhaber des Basisbetriebs.

Andererseits ist die Zuordnung nicht allein deshalb zu verneinen, weil die Biogasanlage nicht im (Allein-)Eigentum des Inhabers des Basisbetriebs steht. Eine Biogasanlage kann dem Basisbetrieb auch in dem Fall zugeordnet sein, wenn sie sich im Eigentum einer Betreibergesellschaft befindet. Diese kann in den nach dem Gesellschaftsrecht möglichen Rechtsformen (z.B. GbR, GmbH) betrieben werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Betreibergesellschaft dauerhaft nur aus Gesellschaftern i.S.d. § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. b) BauGB besteht, welche die Anlage beschicken und im Wesentlichen auch kein weiterer Zweck als der Betrieb der jeweiligen Anlage verfolgt wird. Der Inhaber des Basisbetriebs muss jedoch maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft haben, so dass gegen seinen Willen keine Beschlüsse über die Führung der Geschäfte der Gesellschaft gefasst werden können. Dieser maßgebliche Einfluss kann dauerhaft grundsätzlich dadurch sichergestellt werden, dass er auch z.B. mindestens die Mehrheit der Anteile der Betreibergesellschaft hält.

In der Regel wird zur Durchsetzung des Privilegierungserfordernisses die Aufnahme einer entsprechenden Nebenbestimmung in die Genehmigung angezeigt sein, wonach das Erfordernis einer Mehrheitsbeteiligung des Inhabers des Basisbetriebes in der Betreibergesellschaft der Biogasanlage dauerhaft erforderlich ist. Ob dies der Fall ist, muss im Wege einer wertenden Gesamtbetrachtung ermittelt werden. So kann z.B. der maßgebliche Einfluss des Inhabers des Basisbetriebs, wenn sein Anteil 50 % oder weniger betragen sollte, durch gesellschaftsrechtliche Instrumente gewährleistet werden. Dies muss nachvollziehbar, z.B. durch einen im Gesellschaftsvertrag enthaltenen Zustimmungsvorbehalt des Inhabers des Basisbetriebs für Beschlüsse der Gesellschaft, dokumentiert und auf Dauer gewährleistet sein. Dieser Zustimmungsvorbehalt muss dabei im Gesellschaftsvertrag in einer Weise verankert sein, dass er nur durch einen Gesellschafterbeschluss, der seinerseits wieder auf die Zustimmung des Inhabers des Basisbetriebes angewiesen ist, geändert werden kann. Der Gesellschaftsvertrag dient insoweit also dem Nachweis der Genehmi-

gungsvoraussetzungen. Er ist deshalb wesentlicher Bestandteil der für die Baugenehmigung erforderlichen Bauvorlagen (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 LBOVVO). Das ist in der Genehmigung zum Ausdruck zu bringen und der Bauherr durch entsprechende Nebenbestimmungen zur Vorlage von Änderungen des Vertrags, welche den maßgeblichen Einfluss des Inhabers des Basisbetriebs berühren, zu verpflichten. Der Wegfall des maßgeblichen Einflusses des Inhabers des Basisbetriebs auf die Betreibergesellschaft und damit den Betrieb der Biogasanlage führt deswegen zum Wegfall des Tatbestandsmerkmals „im Rahmen eines Betriebs ...“ und somit auch der Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB. Sollte also aufgrund einer nach Gesellschaftsrecht zulässigen Änderung der Rechtsform des Basisbetriebes oder der Betreibergesellschaft oder der jeweiligen Mehrheitsverhältnisse oder in sonstiger Weise der maßgebliche Einfluss des Inhabers des Basisbetriebs auf die Betreibergesellschaft der Biogasanlage die genannte Privilegierungsvoraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB entfallen, wird die Baurechtsbehörde regelmäßig zum Einschreiten gehalten sein und ggf. die Genehmigung widerrufen.

Die Zuordnung der Biomasseanlage zum Betrieb wird durch Gesellschaften, zu deren Gesellschaftern neben den die Anlage nutzenden Betriebsinhabern andere Gesellschafter treten, z.B. mehrheitlich reine Kapitalanleger, regelmäßig nicht begründet werden können. Auch sog. Über-Kreuz-Beteiligungen, bei denen die nicht landwirtschaftlichen Eigentümer der Biogasanlage eine Mehrheitsbeteiligung an dem Basisbetrieb erlangen oder sich sogar die Betreibergesellschaft der Biogasanlage selbst an dem Basisbetrieb beteiligt, werden dem „Rahmenerfordernis“ nicht gerecht.

Im Hinblick auf die Intention des Gesetzgebers, die Nutzung erneuerbarer Energien und in diesem Rahmen auch den Strukturwandel in der Landwirtschaft zu fördern, sollte sich die bauplanungsrechtliche Prüfung insoweit in einem vernünftigen Rahmen halten. Letztlich maßgebend sind stets die Umstände des konkreten Einzelfalls.

3.3.1.2 § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. a) BauGB: „das Vorhaben steht in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang mit dem Betrieb“

Zwischen der Biomasseanlage und dem Basisbetrieb muss ein räumlich-funktionaler Zusammenhang bestehen. Der Gesetzgeber übernimmt insoweit in § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB eine dem § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Buchst. e) BauGB entsprechende Formulierung. Eine Biogasanlage darf also nur im Anschluss an eine bereits bestehende privilegierte Bebauung errichtet und betrieben werden. Durch die Anknüpfung an einen schon vorhandenen Betrieb wird die bestehende Bebauung lediglich erweitert; eine Zersiedelung des Außenbereichs soll dadurch verhindert werden. Der Eingriff in

den Außenbereich darf somit nicht in Form eines solitär stehenden Vorhabens erfolgen. Biogasanlagen sind also nicht isoliert privilegiert, weshalb die Errichtung einer selbständigen Anlage von § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB nicht abgedeckt ist.

Dies erfordert eine räumliche Nähe zum betrieblichen Schwerpunkt des Basisbetriebs. Vor dem Hintergrund des bereits erwähnten Zwecks der Bestimmung, die Zersiedlung des Außenbereichs zu verhindern, knüpft der Begriff des Betriebes deshalb an dessen baulichen Bestand an.

Bezugspunkt für den erforderlichen räumlich-funktionalen Zusammenhang ist daher regelmäßig der Basisbetrieb, der die Privilegierung der Biomasseanlage rechtfertigt, bei landwirtschaftlichen Betrieben gem. § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB also die Hofstelle (zum Begriff Hofstelle, *siehe Nr. 3.3.1.4*). Sofern die Biogasanlage im Zusammenhang mit einem forstwirtschaftlichen (Nr. 1), gartenbaulichen (Nr. 2) oder tierhaltenden Betrieb (Nr. 4) errichtet werden soll, ist als Bezugspunkt für die räumliche Zuordnung der Betriebsstandort maßgeblich.

Kann die Biogasanlage in besonders gelagerten Einzelfällen nicht im räumlich-funktionalen Zusammenhang mit der Hofstelle bzw. dem Betriebsstandort errichtet werden, können Standorte in Betracht gezogen werden, die als betrieblicher Schwerpunkt der Hofstelle bzw. des Betriebs erkennbar und durch bauliche Anlagen des Betriebs von einigem Gewicht geprägt sind, z.B. große Stallgebäude, große Maschinenhallen oder große Güllesilos. Nicht dazu gehören untergeordnete bauliche Anlagen, wie z.B. Fahrsilos, Viehunterstände, landwirtschaftliche Feldscheunen oder dgl.

Der räumliche Zusammenhang muss in jedem Fall eng genug sein, um eine Einbindung in betriebstechnisch sinnvolle Zusammenhänge überhaupt zu ermöglichen. Gerade wenn an dem geplanten Standort der Biogasanlage bereits eine oder mehrere baulichen Anlagen von einigem städtebaulichen Gewicht vorhanden sind, gegenüber denen eine Biomasseanlagen moderaten Zuschnitts nicht spürbar ins Gewicht fällt, wird eine Zersiedlung des Außenbereichs (§ 35 Abs. 3 Nr. 7 BauGB) wegen der Anbindung an die vorhandenen Gebäude zumeist nicht zu befürchten sein. Letztlich wird es dabei auf die Konfiguration des Gebäudeensembles im Einzelfall ankommen.

Für die Bestimmung des räumlichen Zusammenhangs ist eine allgemein gültige Angabe der Entfernung in Metern nicht möglich. Sie bemisst sich vielmehr nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls. Der räumlich-funktionale Zusammenhang setzt aber eine objektiv erkennbare Zuordnung voraus, die nur dann besteht, wenn auch optisch eine räumliche Nähe zu Schwerpunkten des Betriebes gegeben ist. Nach üblichen Kriterien bedeutet dies eine Entfernung von ca. 150 Metern. Das BVerwG (Urt. v. 18.5.2001 - 4 C 13/00 - NVwZ 2001, 1282) hat – bezogen auf § 35 Abs. 4

Satz 1 Nr. 1 Buchst. e) BauGB – entschieden, dass der Zusammenhang zu der Hofstelle desjenigen Betriebes bestehen muss, von dem das Gebäude seine bisherige Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB abgeleitet hat, und es jedenfalls bei einer Entfernung von 300 Metern an der erforderlichen räumlichen Nähe fehlt.

Als Anknüpfungspunkt muss in jedem Fall ein baulicher betrieblicher Schwerpunkt des Basisbetriebs vorhanden sein. Der Abstand dieses Anknüpfungspunkts zur eigentlichen, möglicherweise sogar im Innenbereich gelegenen Hofstelle ist in dem Fall dann nicht von Bedeutung. Nicht ausreichend ist die bloß räumliche Nähe zu Betriebsflächen bzw. zu den die Biomasse produzierenden Flächen.

Die „funktionale Zuordnung“ zu dem Betrieb erfordert, dass die verwertende Nutzung der Biomasse auch in einem betrieblich-technischen Zusammenhang mit der tatsächlich bereits vorhandenen Betriebsstruktur stehen muss. Die notwendige Anknüpfung an eine vorhandene bauliche Struktur ist gegeben, wenn die Biogasanlage mit den Betriebsbestandteilen, insbesondere mit betriebstechnischen Mitteln und der Betriebsstruktur verbunden ist. In der Regel wird das anzunehmen sein, wenn es um Biomasse geht, die im Basisbetrieb angebaut oder wenn die in der Anlage anfallenden Reststoffe als Dünger auf den Betriebsflächen verwertet werden. Das Biogasvorhaben darf also von dem Bezugspunkt des vorhandenen Betriebs nicht so weit räumlich abgesetzt sein, dass trotz betriebswirtschaftlich vernünftiger Betriebsabläufe und Wirtschaftsweisen ein Zusammenhang nicht mehr erkennbar ist. Der funktionale Zusammenhang stellt insoweit die gemeinsame Nutzung bestehender baulicher Anlagen im Basisbetrieb und der Biogasanlage sicher.

Für die räumlich-funktionale Einbindung ist somit eine schematisch-abstrakte Bewertung nicht sinnvoll. Erforderlich ist vielmehr die Erfassung und Berücksichtigung der besonderen Umstände des jeweiligen Einzelfalls. Unter Beachtung des Gebotes der größtmöglichen Schonung des Außenbereichs ist die landwirtschaftliche Struktur am jeweiligen Ort ebenso zu berücksichtigen wie die konkreten landschaftlichen Gegebenheiten. Je größer der räumliche Abstand ist, desto enger werden die funktionalen Anforderungen sein müssen, um den räumlich-funktionalen Zusammenhang noch bejahen zu können. Die Anlage darf aber vom Bezugspunkt (Hofstelle, sonstiger Betriebsstandort) nicht so weit entfernt sein, dass trotz betriebswirtschaftlich vernünftiger Betriebsabläufe und Wirtschaftsweisen ein Zusammenhang äußerlich nicht mehr erkennbar ist.

Auch im Falle einer – vom Standpunkt eines objektiven Beobachters – unzweckmäßigen funktionalen Trennung wird der räumlich-funktionale Zusammenhang zu verneinen sein. Maßgebend ist also die objektiv erkennbare bodenrechtliche Situation.

Das Vorhaben muss deshalb räumlich in einem Bereich liegen, der vom Basisbetrieb soweit baulich vorgeprägt ist, dass ein Außenstehender aus einer gewissen Entfernung die Gesamtheit der baulichen Anlagen noch als einen zusammengehörenden einheitlichen Komplex wahrnehmen kann.

Ist dieser räumlich-funktionaler Zusammenhang nicht gegeben, wird die Biogasanlage nicht von der Privilegierung gemäß § 35 Abs.1 Nr. 6 BauGB erfasst.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. c) BauGB je Hofstelle oder Betriebsstandort nur eine Anlage betrieben werden darf (*siehe unten Nr. 3.3.1.4*).

3.3.1.3 § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. b) BauGB: „die Biomasse stammt überwiegend aus dem Betrieb oder überwiegend aus diesem und nahe gelegenen Betrieben“

§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. b) BauGB eröffnet die Möglichkeit der Kooperation des Basisbetriebs mit anderen Betrieben, indem die Biomasse überwiegend aus dem Basisbetrieb selbst oder überwiegend aus diesem und aus nahe gelegenen privilegierten land- oder forstwirtschaftlichen (Abs. 1 Nr. 1), gartenbaulichen (Abs. 1 Nr. 2) oder tierhaltenden (Abs. 1 Nr. 4) Betrieben stammen muss.

Sowohl der Basisbetrieb als auch alle kooperierenden Betriebe müssen also die entsprechenden Privilegierungsvoraussetzungen aufweisen. Der Schutzzweck des § 35 BauGB erfordert nämlich über die einzelnen Privilegierungstatbestände hinausgehend, dass der Außenbereich nicht lediglich für kurzfristige, nicht abgesicherte Tätigkeiten in Anspruch genommen wird. Es entspricht in diesem Zusammenhang der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil v. 11.12.2008 - 7 C 6/08 -, BVerwGE 132, 372 - 382 mwN.), dass ein im Außenbereich privilegiertes, z.B. der Landwirtschaft dienendes Vorhaben auf eine gesicherte Nachhaltigkeit der Bewirtschaftung und Dauerhaftigkeit des Betriebs (auch im Sinne einer Überlebensfähigkeit) angelegt sein muss.

An diesem, dem jeweiligen Privileg angemessenen Erfordernis der Nachhaltigkeit und Dauerhaftigkeit müssen sich danach sämtliche in § 35 Abs. 1 BauGB vorgesehenen Privilegierungstatbestände messen lassen. Daraus folgt, dass sowohl der Basisbetrieb selbst als auch die Biogasanlage auf eine gesicherte Nachhaltigkeit und Dauerhaftigkeit angelegt sein müssen.

Im Fall des Wechsels des Betreibers der Biogasanlage bedeutet das, dass diese nur dann privilegiert bleibt, wenn der neue Betreiber auch den Basisbetrieb übernimmt und zudem alle anderen Privilegierungstatbestände erfüllt bleiben bzw. werden.

Diese Betriebe können grundsätzlich uneingeschränkt kooperieren, z.B. kann die Biogasanlage eines Gartenbaubetriebs auch von nahe gelegenen Landwirten oder Tiermastbetrieben beschickt werden. Die nahe gelegenen Anlieferungsbetriebe müssen nicht Mitbetreiber der Anlage sein. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass die kooperierenden Betriebe zusätzlich noch eigene Biomasseanlagen betreiben.

„Überwiegend“ bedeutet dabei, dass der Betreiber der Biogasanlage entweder selbst mehr als 50 % der Biomasse zur Verfügung stellen muss oder es müssen mehr als 50 % gemeinsam vom Betreiber und den kooperierenden nahe gelegenen Betrieben stammen (z.B. 10 % vom Betreiber und 41 % von nahe gelegenen Betrieben). Die Herkunftsregelung betrifft nur den „überwiegenden“ Teil der Biomasse, d. h. „50 Prozent plus x“. Die übrige Menge an Rohstoff ist daher frei disponibel, so dass die betrieblich gebotene Flexibilität gewahrt bleibt.

Die Privilegierung ist aber nicht gegeben, wenn z.B. der Basisbetrieb selbst keine Biomasse einbringt. Entsprechendes gilt, wenn neben der in den landwirtschaftlichen Betrieben anfallenden Gülle in nicht unbedeutender Menge (z.B. 60% des Einsatzmaterials) landwirtschaftsfremde Stoffe (Speisereste aus der Gastronomie, Inhalte von Fettabscheidern) aus weiter entfernten Betrieben verarbeitet werden.

Der Antragsteller muss insoweit nachweisen, dass die Biomasse nachhaltig, also auch bei etwaigen Produktionsschwankungen, zum überwiegenden Teil aus dem eigenen Betrieb oder überwiegend im Sinne einer Gesamtbetrachtung aus seinem Betrieb und den kooperierenden nahe gelegenen privilegierten Betrieben stammt und dies auf Dauer, zumindest mittelfristig, gesichert ist. Dabei kommt es angesichts der gesetzgeberischen Zielsetzung, überregionale Biomasse- und Gülletransporte zu vermeiden, nicht auf die Lage der Hofstellen der Kooperationspartner, sondern derjenigen Betriebsflächen an, auf denen die Biomasse angebaut werden soll.

Besteht eine Kooperation mit nahe gelegenen Betrieben, bedarf es zum Nachweis der Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB regelmäßig der Vorlage der Kooperationsverträge, aus denen die Lage der Anbauflächen, der Umfang der anzubauenden Biomasse und die Bezugsdauer (Laufzeit) hervorgehen und die eine Entgeltvereinbarung aufweisen. Nur dann kann auf die Dauerhaftigkeit des Vorhabens im Sinne eines lebensfähigen Unternehmens geschlossen werden. Kurze oder nur jährliche Laufzeiten können ein Indiz dafür sein, dass der Betrieb der Anlage nur kurzfristig gesichert ist, was unzureichend wäre. Eine ähnliche Indizwirkung kann

unter Umständen auch dem Fehlen von Preisabsprachen zukommen, sofern es nicht der landwirtschaftlichen Praxis entspricht, auf schriftliche Preisregelungen zu verzichten und die vertraglichen Anbau- und Abnahmeverpflichtungen auch ungeachtet etwaiger Preisschwankungen verbindlich sind. Jedenfalls wird der Betreiber der Anlage aber unverändert nachweisen müssen, dass auch bei stark schwankenden Preisen der zum Einsatz kommenden Biomasse der Betrieb der Anlage rentierbar und damit auf Dauer gesichert ist. Eine lediglich prognostische Abschätzung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. b BauGB ist daher unzulässig (BVerwG, Urteil vom 11.12.2008 - 7 C 6/08 -, aaO.). Die Kooperationsverträge dienen insoweit also dem Nachweis der Genehmigungsvoraussetzungen. Sie sind deshalb wesentlicher Bestandteil der für die Baugenehmigung erforderlichen Bauvorlagen (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 LBOVVO). Das ist in der Genehmigung zum Ausdruck zu bringen und der Bauherr durch entsprechende Nebenbestimmungen zur Vorlage von Änderungen der Verträge zu verpflichten. Die Genehmigung ist folglich zu versagen, wenn der Antragsteller nicht nachweisen kann, dass die Biomasse überwiegend entweder von eigenen oder aber von eigenen und nahe gelegenen Betriebsflächen der Kooperationspartner stammt und ihr Bezug zumindest mittelfristig gesichert ist.

Flächen, die aus naturschutz- oder wasserrechtlichen Gründen nicht intensiviert werden dürfen (z.B. FFH-Grünland, Wasserschutzgebiet Zone 2), können nur mit einem der zulässigen Bewirtschaftung entsprechenden Biomasseanteil eingerechnet werden.

Zur Bewertung der Anteile der kooperierenden Betriebe sind unterschiedliche Maßstäbe denkbar. Richtigerweise wird insoweit auf Gewichts- oder Volumenanteile abzustellen sein, da dies die für den Transportaufwand maßgebliche Größe ist, auf die die gesetzliche Regelung letztlich abzielt. Deshalb erscheint es nicht sachgerecht, dabei den Energiegehalt oder die Trockenmasse zugrunde zu legen. Entscheidend für die Rechtsanwendung ist aber, dass in der Praxis der einmal gewählte Maßstab für alle Vorhaben einheitlich und gleichmäßig angewendet wird.

Mit der Beschränkung auf „nahe gelegene“ Betriebe soll aus ökologischen und volkswirtschaftlichen Gründen ein überregionaler Transport des Rohmaterials, d.h. ein „Biomasse- bzw. Gülletourismus“ verhindert werden. Wann ein Betrieb „nahe gelegen“ ist, lässt sich nicht in Form einer generellen Vorgabe in Kilometern oder durch Angabe einer maximalen Fahrzeit näher festlegen. Maßgeblich kann nur die Beurteilung im Einzelfall sein. Dabei sind siedlungsstrukturelle und betriebsspezifische Besonderheiten zu berücksichtigen.

Daher werden als „nahe gelegen“ grundsätzlich nur Betriebe zu verstehen sein, in deren regelmäßigem Betriebsablauf der Transport der Substrate von und zur Biogasanlage eine übliche Bewirtschaftungsleistung darstellt und keine davon zu unterscheidende eigenständige Transportleistung. Als Anhaltspunkt können die üblichen Entfernungen landwirtschaftlicher Betriebsabläufe und Verflechtungen zu Betrieben in der Umgebung dienen. Insbesondere Betriebe in der Gemeinde oder in benachbarten Gemeinden kommen als „nahe gelegen“ in Betracht. Im Einzelfall kann eine größere Fahrleistung hinzunehmen sein, wenn das Umfeld der Anlage durch Großbetriebe geprägt ist. Dominieren im Umfeld des Basisbetriebs dagegen eher kleinere Betriebe, wird die maximal zulässige Fahrzeit geringer anzusetzen sein.

Je größer die Fläche des Betriebs und je weitläufiger die konkrete Betriebsstruktur ist, desto größer wird der zulässige Belieferungsradius der Biogasanlage gezogen werden dürfen. Im Umkehrschluss sind als „nahe gelegen“ stets angrenzende Betriebe, also im räumlichen Umkreis gelegene Betriebe anzusehen. Vorbehaltlich siedlungsstruktureller, betriebsspezifischer oder topografischer Besonderheiten des Einzelfalls kann eine km-Angabe nicht abschließend benannt werden. Allerdings spricht das BVerwG im Urteil vom 11.12.2008 (- 7 C 6.08 -, aaO.) von „nahe gelegenen“ bei einer Entfernung von 15 bis 20 Kilometer.

3.3.1.4 § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. c) BauGB: „es wird je Hofstelle oder Betriebsstandort nur eine Anlage betrieben“

§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. c) BauGB begrenzt die Zahl der Biomasseanlage je Hofstelle oder Betriebsstandort auf eine Anlage. Die Begrenzung dient dem Schutz des Außenbereichs. Die Begrenzung auf eine Biomasseanlage je Hofstelle bzw. Betriebsstandort gilt auch dann, wenn bereits eine Anlage auf Grund der früheren Rechtslage nach einer anderen planungsrechtlichen Grundlage des § 35 BauGB zugelassen worden war. So konnten z.B. nach der bisherigen Rechtslage Anlagen zur Nutzung von Biomasse im Außenbereich als dienende oder „mitgezogene“ Nutzung genehmigt werden.

Die Regelung schließt damit aus, dass mehrere Biomasseanlagen an einer Hofstelle oder an einem Betriebsstandort errichtet werden können. Das bedeutet, dass jede weitere Biogasanlage im Zusammenhang mit einem Basisbetrieb, auf dem bereits eine Anlage vorhanden ist, nicht mehr privilegiert zulässig ist. Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit bestimmt sich dann nach den allgemeinen Vorschriften (*siehe dazu unten Nr. 3.3.2 und Nr. 4*).

Der Begriff der Hofstelle bezieht sich dabei auf den landwirtschaftlichen Betrieb, während bei forstwirtschaftlichen Betrieben, Gartenbaubetrieben oder tierhaltenden Betrieben nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB die Bezeichnung Betriebsstandort üblich ist. „Hofstelle“ ist hierbei der Gebäudekomplex, in dem sich die Nutzungen befinden, die in dem jeweiligen landwirtschaftlichen Betrieb typischerweise in Gebäuden ausgeübt werden und die insofern den baulichen Schwerpunkt der landwirtschaftlichen Tätigkeit darstellen.

Ein landwirtschaftlicher Betrieb wird in der Regel nur über eine Hofstelle verfügen. Unter einer Hofstelle ist also eine landwirtschaftliche Einheit zu verstehen, von der aus der landwirtschaftliche Betrieb selbständig bewirtschaftet werden kann. Dort ist typischerweise die gesamte betriebliche Infrastruktur angesiedelt.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts liegt eine Hofstelle nur dann vor, wenn jedenfalls eines der Gebäude einer Gebäudeansammlung, die auch Wirtschaftsgebäude umfassen kann, ein landwirtschaftliches Wohngebäude ist (BVerwG NVwZ 2006, 696). Das gilt entsprechend für den „Betriebsstandort“ eines nicht-landwirtschaftlichen Betriebs, so dass auch insoweit ein Wohngebäude vorhanden sein muss. Dieser Punkt ist nicht zu verwechseln mit der Frage des räumlich-funktionalen Zusammenhangs mit dem Basisbetrieb. Diese ist allein nach Maßgabe des Buchst. a der Vorschrift zu beantworten (*siehe oben Nr. 3.3.1.2*).

Wenn einzelne Gebäude oder Bestandteile einer Hofstelle oder eines Betriebsstandortes weiter verstreut liegen, führt das in der Regel nicht zur Annahme mehrerer Hofstellen oder Betriebsstandorte. Es wird sogar häufiger vorkommen, dass nicht alle Standortbestandteile auf engstem Raum miteinander verbunden sind. Auch Bestandteile, die sich in einiger Entfernung zum „Kern“ der Hofstelle befinden, zählen deshalb noch zur Hofstelle oder zum Betriebsstandort selbst und können daher Anknüpfungspunkt einer zulässigen Biomasseanlage sein.

Bei landwirtschaftlichen Betrieben, die neben dieser „Kern“-Hofstelle noch weitere Betriebsstandorte (z.B. Ställe) haben, ist deshalb nicht etwa jeweils eine Anlage bei der Hofstelle und eine bei dem Stall nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB zulässig. Ein einzelner Stall in gewisser Entfernung zum „Kern“ der Hofstelle gehört vielmehr noch zur „einheitlichen“ Hofstelle und stellt keinen geeigneten Anknüpfungspunkt für eine zusätzliche, nach § 35 Abs.1 Nr. 6 BauGB zulassungsfähige Biomasseanlage dar. Auch durch Abparzellierung einzelner Teilflächen bleibt der Gesamtkomplex daher eine Hofstelle. Ein eigenständiger Betriebsstandort, an dem eine weitere Biomasseanlage privilegiert zulässig sein kann, wird somit nur dann vorliegen, wenn der weite-

re „Standort“ eine Größe und Infrastruktur aufweist, die eine im Wesentlichen vom anderen Standort unabhängige, selbständige Bewirtschaftung zulässt.

Dass dabei bestimmte Infrastruktureinrichtungen (z.B. Maschinen) gemeinsam genutzt werden, schließt die Annahme eines eigenen Standortes nicht in jedem Fall aus. Dies gilt auch dann, wenn im Rahmen einer Arbeitsteilung in einzelnen Standorten Produkte zur Lieferung an den anderen Standort bereit gestellt werden. Entscheidend ist in jedem Fall eine organisatorische Unabhängigkeit vom anderen Standort in der Weise, dass der eine Standort auch dann ohne Weiteres weiterbetrieben werden kann, wenn der andere Standort nicht mehr vorhanden sein sollte. Ein landwirtschaftlicher Betrieb, der an einem bestimmten Ort eine Hofstelle hat, kann nach diesen Maßstäben daher durchaus anderenorts noch einen oder ggf. mehrere weitere Betriebsstandorte haben. Maßgebliche Kriterien für die Beurteilung können dabei u.a. das Größenverhältnis von „Außenstelle“ und Hofstelle sowie das Maß ihrer Eigenständigkeit im Hinblick auf Organisation und Produktion sein. Ergänzend wird auf die obigen Ausführungen in Nr. 3.3.1.1 und Nr. 3.3.1.2 verwiesen.

3.3.1.5 § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB: „die Feuerungswärmeleistung der Anlage überschreitet nicht 2,0 Megawatt und die Kapazität einer Anlage zur Erzeugung von Biogas überschreitet nicht 2,3 Millionen Normkubikmeter Biogas pro Jahr“

Ebenfalls zum Schutz des Außenbereichs ist die Privilegierung auf Biomasseanlagen beschränkt, deren Feuerungswärmeleistung 2,0 MW und deren Kapazität 2,3 Mio. NM³ Biogas pro Jahr¹ nicht überschreitet.

Die Umstellung des Grenzwerts von bisher 0,5 MW_{el} auf nun 2,0 MW Feuerungswärmeleistung und die neue ergänzenden Beschränkung der Kapazität einer Anlage zur Erzeugung von Biogas auf 2,3 Mio. NM³ Biogas pro Jahr entspricht einem Bedürfnis der Praxis zur Verwendung gleicher Bezugsgrößen sowohl im BauGB als auch in der 4. BImSchV. Mit der im Vergleich zur bisherigen Regelung geringfügig erhöhten Feuerungswärmeleistung wird ein gewisser Spielraum für eine bedarfsorientierte flexible Stromerzeugung eröffnet. Andererseits wird im Gegenzug durch die gleichzeitige Begrenzung der Biogaserzeugungskapazität sichergestellt, dass sich die Biogaserzeugung dieser Anlagen gegenüber der bisherigen Rechtslage nicht we-

¹ (Normkubikmeter; Nm³ ist die Einheit für das Normvolumen eines Gases nach DIN 1343 und ISO 2533. Ein Normkubikmeter ist die Menge, die einem Kubikmeter Gas bei einem Druck von 1,01325 bar, einer Luftfeuchtigkeit von 0 % und einer Temperatur von 0 °C (DIN 1343) bzw. 15 °C (ISO 2533) entspricht.)

sentlich erhöht. Wird eine Biomasseanlage mit mehreren Stromerzeugungseinheiten (z.B. Blockheizkraftwerk (BHKW), Holzbrennkessel) betrieben, darf deren Feuerungswärmeleistung deshalb insgesamt 2,0 MW nicht überschreiten.

Grundsätzlich darf also keine dieser Leistungsgrenzen im Rahmen der Privilegierung überschritten werden. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass auch leistungsmäßig ein Bezug zum typischen Erscheinungsbild der privilegierten Basisbetriebe besteht und der Außenbereich vor einer allzu großzügigen Zulassung von Großanlagen geschützt wird.

Die Leistungsbegrenzung wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass neben dem eigentlichen Generator ein weiterer Hilfsmotor installiert ist, wenn dieser nur bei Ausfall des Hauptmotors zugeschaltet wird. Insofern lässt sich die zulässige installierte Leistung durch entsprechende Vorgaben in der Genehmigung steuern, weil damit eine Beschränkung des Betriebs sichergestellt wird und dadurch zugleich die mit dem Bau der Anlage einhergehende Beeinträchtigung des Außenbereichs begrenzt bleibt.

Somit könnte u. U. ein BHKW genehmigungsfähig sein, dessen maximale Nennleistung die an sich nur zulässige Leistung übersteigt, sofern dessen tatsächliche Feuerungswärmeleistung durch die Genehmigung auf 2,0 MW beschränkt und technisch gewährleistet ist, dass die Anlage entsprechend gedrosselt ist. Eine Erhöhung der Gasproduktion oder der sonstigen Leistung über das nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB zulässige Maß hinaus, führt zum Wegfall der Privilegierung.

Für sog. Satelliten-BHKW gilt das in gleicher Weise. Zunehmend werden BHKW nämlich nicht (nur) an der Biogasanlage selbst, sondern bei nahe gelegenen externen Abnehmern (Gewächshäuser, große Tierhaltungsbetriebe, Gewerbebetriebe, Schwimmbäder, öffentliche Einrichtungen) aufgestellt (abgesetzte BHKW). Bei diesen Satelliten-BHKW wird zur Vermeidung von Wärmeverlusten anstelle der Abwärme des BHKW das Biogas selbst über Gasleitungen zum Abnehmer transportiert und erst dort unter Inanspruchnahme des Kraft-Wärme-Kopplungsbonus des EEG in einem BHKW verstromt. Da anstelle von Heißwasser Biogas transportiert wird, kann nahezu verlustfrei eine deutlich größere Distanz überbrückt werden, was erhebliche wirtschaftliche Vorteile bringt. Dabei wird mit Blick auf die Vergütungsregelungen des EEG und die Genehmigungspflicht nach BImSchG argumentiert, das Satelliten-BHKW sei kein Bestandteil der Biogasanlage, sondern als eigenständige Anlage zu betrachten, wenn es mehr als 500 Meter zur Biogasanlage entfernt sei bzw. mehr als 12 Monate nach der Biogasanlage errichtet wird.

Damit wird zugleich versucht, die immissionsschutzrechtliche Genehmigungsschwelle zu umgehen. Mehrere BHKW sind nämlich nach § 1 Abs. 3 der 4. BImSchV nur

dann eine gemeinsame Anlage, deren Summenleistung maßgeblich ist, wenn sie Anlagen derselben Art sind und in einem engen räumlichen und betrieblichen Zusammenhang stehen, wobei der räumliche Zusammenhang nur dann vorliegen soll, wenn die Anlage auf demselben Betriebsgrundstück steht. Mit den Satelliten-BHKW soll das umgangen werden. Entsprechend wird bauplanungsrechtlich argumentiert, Satelliten-BHKW bildeten zusammen mit den gaserzeugenden Anlagenteilen keine gemeinsame Anlage. Aus der Gesetzesbegründung zu § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB ergebe sich, dass dessen Beschränkungen allein dem Schutz des Außenbereichs dienen. Dieser Schutz werde bei Installation eines weiteren BHKW an einem anderen Bauort z.B. im Innenbereich aber nicht beeinträchtigt. Ein Satelliten-BHKW könne daher ggf. schon nicht als bauliche Anlage i.S.d. BauGB angesehen werden und sei, zumal es in der Regel der Wärmeversorgung am Standort eines anderen Betriebes diene, bauplanungsrechtlich genauso zu beurteilen wie sonstige Heizungsanlagen.

Diese Auffassung geht mit der Neufassung des § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB nicht einher. Aufgrund des spezifischen Regelungsumfangs von § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB („wenn es der energetischen Nutzung von Biomasse ... dient“) gilt der Vorrang auch gegenüber § 35 Abs. 1 Nr. 3 und 4 BauGB (*siehe dazu Nr. 3.3.1.7*). Insbesondere auch die mit der Installierung von Satelliten-BHKW regelmäßig einhergehende Erhöhung der Gasproduktion über das nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB zulässige Maß hinaus, führt somit zum Wegfall der Privilegierung. Die gesetzliche Neuregelung entspricht damit im Ergebnis der bisherigen Rechtsprechung, wonach schon bisher eine Anlage nicht auf die Gewinnung von mehr Biogas ausgelegt sein durfte, als vom Blockheizkraftwerk abgenommen werden und dort Verwendung finden kann (BVerwG, Urt. v. 11.12.2008 - 7 C 6.08 -, aaO.).

Die Erhöhung der Gasproduktion als Erweiterung einer Biogasanlage nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB ist deshalb auch dann nicht zulässig, wenn die Grenze der Feuerungswärmeleistung durch ein ausgelagertes Satelliten-BHKW überschritten wird.

Für Biogasanlagen, die nicht unmittelbar selbst elektrische Energie über ein eigenes BHKW erzeugen, sondern einen Teil oder das gesamte Biogas in ein Netz zur Versorgung von Satelliten-BHKW einspeisen, kann folglich nichts anderes gelten. Nach dem eindeutigen Willen des Bundesgesetzgebers sollen Biogasanlagen im Außenbereich in der Größe begrenzt sein. Daher darf keine der oben dargestellten Leistungsgrenzen im Rahmen der Privilegierung überschritten werden.

Jede Erhöhung der Gasproduktion über das nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB zulässige Maß hinaus führt also bei Außenbereichsanlagen zum Verlust der Privilegierung. Anlagen mit höherer Leistung können auch nicht über § 35 Abs. 1

Nr. 4 BauGB zugelassen werden, da – abgesehen davon, dass zweifelhaft ist, ob die Voraussetzungen der Nr. 4 erfüllt sind – § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB insoweit abschließenden Charakter hat (s. Nr. 3.3.1.7). Solche Anlagen sind folglich nach § 35 Abs. 2 BauGB zu beurteilen, werden aber zumeist öffentliche Belange i.S.d. Absatzes 3 beeinträchtigen. Sie bedürfen deshalb in der Regel zu ihrer bauplanungsrechtlichen Genehmigungsfähigkeit eines entsprechenden Bebauungsplans.

Die Satelliten-BHKW selbst werden aufgrund der mit ihnen oft einhergehenden Wärmeabgabe zur Beheizung von Räumen oder zur Warmwasserversorgung als Feuerstätten nach § 32 Abs. 5 LBO i.V.m. § 1 FeuVO zu beurteilen sein und damit ungeachtet einer möglichen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungspflicht dem Bauordnungsrecht unterliegen.

Die Verbindungsleitung zwischen der Biomasseanlage und dem externen BHKW wird insoweit regelmäßig eine Energieanlage nach § 3 Nr. 15 EnWG darstellen und somit den Regelungen dieses Gesetzes unterfallen.

3.3.1.6 Sonstige Zulassungsvoraussetzungen für privilegierte Biogasanlagen

3.3.1.6.1 Ausreichende Erschließung

Zulässigkeitsvoraussetzung eines privilegierten Vorhabens ist stets auch die Sicherung einer ausreichenden verkehrlichen Erschließung. Dieses Kriterium ist schon deshalb von Bedeutung, weil der Betrieb von Biogasanlagen mit einem meist nicht unerheblichen Verkehr verbunden ist. Die Erschließung kleinerer landwirtschaftlicher Betriebe im Außenbereich über landwirtschaftliche Wirtschaftswege, aber auch über Feld- und Waldwege ist im Regelfall ausreichend. Zu den Auswirkungen einer Anlage zählt aber auch der von ihr verursachte Zu- und Abfahrtsverkehr. Deswegen erhöhen sich die Anforderungen an eine ausreichende Erschließung, je stärker der zu bewältigende Ziel- und Quellverkehr infolge der Biogasanlage anwächst.

Die Anforderungen an den Ausbau des für die Erschließung genutzten Straßen- und Wegenetzes sind abhängig von der Größe des Vorhabens, seiner speziellen Ausprägung und dem danach zu erwartenden Verkehrsaufkommen. Der dem Vorhaben zuzurechnende Ziel- und Quellverkehr hat u.a. Bedeutung für die Frage, ob in nennenswertem Umfang mit Gegenverkehr zu rechnen ist und etwa Ausweichmöglichkeiten erforderlich werden.

Weist die Erschließungsstraße die für den ländlichen Wegebau vorgesehene „Regelbreite“ auf, kann ihre Eignung zur Erschließung auch der Biomasseanlage grundsätz-

lich angenommen werden. Daneben ist auch deren Tragfähigkeit in den Blick zu nehmen. Ist z.B. eine Straße nur für Fahrzeuge mit einem tatsächlichen Gewicht bis 5,5 t zugelassen, aufgrund der Biogasanlage aber ein täglicher Verkehr von mehreren Fahrzeugen mit einer u.U. sogar erheblich darüber liegenden jeweiligen Gesamtlast zu erwarten, ist zu klären, ob der tatsächliche Ausbauzustand der Straße diesen Verkehr aufnehmen kann, ohne dauerhaft geschädigt zu werden. Fehlt es an einem ausreichenden Ausbau, ist ggf. zu prüfen, ob ein Ausbauangebot des Vorhabenträgers an die Gemeinde vorliegt, das diese nicht ohne Weiteres ablehnen kann.

Die Erschließung ist gesichert, wenn damit gerechnet werden kann, dass sie bis zur Herstellung des Vorhabens, spätestens aber bis zur Gebrauchsabnahme funktionsfähig angelegt ist und auf Dauer zur Verfügung stehen wird.

3.3.1.6.2 Rückbauverpflichtung

Schließlich ist als weiteres Zulässigkeitskriterium für privilegierte Biomasseanlagen im Außenbereich gemäß § 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB eine Verpflichtungserklärung dahingehend abzugeben, dass nach dauerhafter Aufgabe der zulässigen Nutzung die Biogasanlage zurückgebaut wird und Bodenversiegelungen beseitigt werden. Die Baugenehmigungsbehörde soll die Erfüllung dieser Rückbauverpflichtung durch eine Baulast oder in anderer Weise (z.B. Bankbürgschaft) sicherstellen.

Die Ausgestaltung dieser Vorschrift als Soll-Vorschrift bedeutet, dass in der Regel die Absicherung zu verlangen ist, es sei denn, atypische Umstände des Einzelfalls rechtfertigen es ausnahmsweise davon abzusehen. Gemäß § 35 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 BauGB entfällt die Rückbauverpflichtung, wenn eine landwirtschaftliche Anschlussnutzung vorgesehen ist, die selbst nach § 35 Abs.1 Nr.1 BauGB privilegiert oder als sonstige Nutzung im Außenbereich nach § 35 Abs. 2 BauGB zulässig ist.

Hinzuweisen ist insoweit noch auf die Übergangsvorschrift des § 244 Abs. 7 BauGB. Danach entfällt im Falle der Nutzungsänderung von Vorhaben, deren Nutzung vor dem 20.07.2004 zulässigerweise aufgenommen wurde, die Absicherung der Rückbauverpflichtung gemäß § 35 Abs. 5 Satz 3 BauGB.

3.3.1.6.3 Öffentliche Belange

Liegen die Voraussetzungen des § 35 Abs.1 Nr. 6 BauGB vor, ist die Biogasanlage als privilegiertes Vorhaben im Außenbereich zu behandeln. Eine bauplanungsrechtliche Unzulässigkeit ergibt sich nur dann, wenn ihm öffentliche Belange entgegenstehen. Der Gesetzgeber hat durch die generelle Verweisung der privilegierten Vorha-

ben in den Außenbereich eine Entscheidung zugunsten dieser Vorhaben getroffen und mit dieser planähnlichen Zuweisung auch Fälle negativer Berührung mit öffentlichen Belangen im Einzelfall in Kauf genommen. Die Bevorzugung von Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BauGB führt also dazu, dass eine bloße Beeinträchtigung öffentlicher Belange nicht bereits die Unzulässigkeit des Vorhabens zur Folge hat.²

Als konfliktträchtig haben sich insoweit jedoch folgende Fragen erwiesen:

3.3.1.6.3.1 Ziele der Raumordnung

Auch bei den nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB privilegierten Biogasanlagen ist Abs. 3 Satz 2 zu beachten, wonach raumbedeutsame Vorhaben den Zielen der Raumordnung nicht widersprechen dürfen.

Von einer Raumbedeutsamkeit ist auszugehen, wenn eine Anlage Wirkungen auf den sie umgebenden Raum über den eigentlichen Nahbereich hinaus hat. Ob ein Bauvorhaben „raumbedeutsam“ ist, ist im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung zu entscheiden. Hierbei ist insbesondere die Lage des gewählten Standorts, dessen Vorbelastung durch bereits vorhandene Gebäude sowie die Größe bzw. der Flächenverbrauch der geplanten Anlage von Bedeutung. Bei einem Standort in einem bisher unberührten Landschaftsraum, einer exponierten Hang- oder Höhenlage oder bei ortstypische Kubaturen deutlich übersteigenden Gebäudegrößen spricht vieles dafür, dass das Vorhaben Auswirkungen zeitigt, die über den unmittelbaren Nahbereich hinaus wirken und somit in den sie umgebenden Raum ausstrahlen. Die Rechtsprechung hat in den bisher vorliegenden Entscheidungen die Frage der Raumbedeutsamkeit vor allem an folgenden Kriterien festgemacht:

- Größe und Flächenumfang des Vorhabens;
- optische Dominanz;
- negative Vorbildwirkung eines Vorhabens;
- fehlende Vorbelastung;
- Geruchsemissionen;
- Auswirkungen auf den Verkehr.

Bei Vorliegen entsprechender Indizien sowie bei Flächenumfängen von über 1 ha sind der höheren Raumordnungsbehörde zur Gewährleistung eines einheitlichen

² Hierzu kann wegen weiterer Einzelheiten auf die einschlägige Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden.

Vorgehens innerhalb des Regierungsbezirks vorsorglich entsprechende Vorhaben zur näheren Prüfung, ob eine Raumbedeutsamkeit angenommen werden kann, vorzulegen.

Zur Vermeidung von Missverständnissen wird an dieser Stelle ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Frage der Raumbedeutsamkeit nicht schematisch anhand einer bestimmten Größenvorgabe beantwortet werden kann; vielmehr sind die Umstände des Einzelfalls zu beachten. Konkret bedeutet dies, dass Fallgestaltungen denkbar sind, bei denen eine Raumbedeutsamkeit sowohl bei weniger als auch bei mehr als 1 ha Fläche gegeben sein kann.

Die von der Privilegierung erfassten Biogasanlagen werden schon wegen ihrer gem. § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB begrenzten Größe in der Regel nicht raumbedeutsam sein. Dies und die räumlich-funktionale Bindung an die Betriebsstätte oder Hofstelle dürften darüber hinaus einer unerwünschten Häufung entsprechender Anlagen an einzelnen Standorten im Außenbereich wirksam vorbeugen.

Soweit jedoch eine „Raumbedeutsamkeit“ iSd. § 35 Abs. 3 Satz 2 BauGB zu bejahen ist, ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob das Bauvorhaben Zielen der Raumordnung widerspricht. Was unter „Zielen der Raumordnung“ zu verstehen ist, wird in Nr. 4.1.1 näher erläutert. Darauf wird verwiesen.

Ein Raumordnungsverfahren ist für die der Privilegierung unterfallenden Anlagen nicht durchzuführen. Nach § 18 Landesplanungsgesetz (LplG) sind nur die Vorhaben verfahrenspflichtig, die im Katalog der verfahrenspflichtigen Vorhaben der Raumordnungsverordnung in der jeweils geltenden Fassung genannt sind (BGBl. I 2002, S. 1914).

3.3.1.6.3.2 Bedeutung des Flächennutzungsplans

3.3.1.6.3.2.1 Fläche für die Landwirtschaft

Gerade bei den hier fraglichen Biogasanlagen im Außenbereich, die einem landwirtschaftlichen Betrieb zugeordnet sind, stellt sich häufig die Frage, ob eine Darstellung der dafür vorgesehenen Fläche im Flächennutzungsplan als „landwirtschaftliche Fläche“ dazu führt, dass insoweit ein Widerspruch zum Flächennutzungsplan als „entgegenstehender“ öffentlicher Belang zu werten ist.

Soweit die Biomassenutzung ausnahmsweise selbst noch als landwirtschaftliche Nutzung angesehen werden kann, wird dies unproblematisch sein. Hat die Biogasan-

lage jedoch wie zumeist eher gewerblichen Charakter, wird regelmäßig im Einzelfall zu klären sein, welches Ziel die Gemeinde als Plangeber mit der Flächendarstellung verfolgt hat. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber zwar einerseits die privilegierten Vorhaben in planähnlicher Weise dem Außenbereich zugewiesen hat, andererseits jedoch diese Privilegierung dort nicht zum Tragen kommt, wo der Flächennutzungsplan eine sachlich und räumlich eindeutige, der Zulässigkeit des Vorhabens entgegengesetzte standortbezogene Aussage enthält.

Dies ist nur der Fall, wenn der Standort in qualifizierter Weise „positiv“ anderweitig verplant ist. Die pauschale Darstellung aller nicht qualifiziert überplanter Außenbereichsflächen als Fläche für die Landwirtschaft stellt deshalb in der Regel keine qualifizierte Standortzuweisung dar, weil damit dem Außenbereich nur die ihm ohnehin nach dem Willen des Gesetzgebers in erster Linie zukommende Funktion zugewiesen wird. Eine konkrete Standortbezogenheit der Darstellung „Fläche für die Landwirtschaft“ kann deshalb nur dort in Betracht kommen, wo besondere Verhältnisse gerade in Bezug auf deren landwirtschaftliche Nutzung vorliegen. Dies wird nur dann der Fall sein, wenn trotz der regelmäßig fehlenden Bestimmtheit der Darstellungen des Flächennutzungsplans die Auslegung ergibt, dass eine bestimmte Fläche für die Landwirtschaft als solche vorbehalten sein soll und für nichts anderes. Daher wird § 35 Abs. 3 Nr. 1 BauGB, soweit es um eine Darstellung als „landwirtschaftliche Fläche“ geht, nur ganz ausnahmsweise der Zulassungsfähigkeit privilegierter Biomasseeanlagen entgegenstehen. Für dieses Ergebnis spricht letztlich auch der selbst bei Biogasanlagen mit gewerblichem Charakter vorhandene sachliche Zusammenhang zwischen Biomasse und landwirtschaftlicher Nutzung, der einen Widerspruch mit den in einer solchen Darstellung verkörperten planerischen Absichten einer Gemeinde als eher unwahrscheinlich erscheinen lässt.

3.3.1.6.3.2.2 Planvorbehalt

Nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB stehen öffentliche Belange einem Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB in der Regel auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist (sog. Planvorbehalt). Solche Darstellungen sowie Ziele sind daher über die allgemeinen Regeln hinaus für die Genehmigungsfähigkeit von Biogasanlagen von besonderer Bedeutung.

Zweck dieser Vorschrift ist es, den kommunalen und regionalen Planungsträgern eine Steuerungsmöglichkeit gegenüber den nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB privilegier-

ten Vorhaben zu geben, gerade auch um unter Berücksichtigung der grundsätzlichen Zulässigkeit dieser Anlagen im Außenbereich eine geordnete städtebauliche Entwicklung zu gewährleisten. Das verlangt jedoch ein Planungskonzept über die potenziellen Standorte dieser Anlagen. Eine bloße Negativplanung, mit der Biogasanlagen verhindert werden sollen, wäre nicht ausreichend.

Durch die Konzentration auf bestimmte Standorte haben die Planungsträger zudem nur die Möglichkeit, die Zulässigkeit privilegierter Biogasanlagen an anderen Standorten auszuschließen. Insofern besteht also für die Gemeinden rechtlich die Möglichkeit, die Biomassenutzung im Außenbereich, soweit sie privilegiert ist, im Rahmen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zu steuern, ggf. verbunden mit der Aufstellung eines Teilflächennutzungsplans nach § 5 Abs. 2b BauGB. Durch die Ausweisung von Sonderbauflächen für die Biomassenutzung können die Gemeinden somit den übrigen Teil ihres Gemeindegebiets von dieser Nutzungsform freizuhalten.

Die Rechtsfolge des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB gilt „in der Regel“. Das bedeutet, dass in Sonderfällen davon abgewichen werden kann. Ein Sonderfall kann vorliegen, wenn die Anlage typischerweise nicht von der Zielrichtung des Planvorbehalts erfasst sein soll, wie das z.B. bei sonstigen Nebenanlagen zu privilegierten Vorhaben im Außenbereich, etwa landwirtschaftlichen Betrieben der Fall sein kann. Durch eine Abweichung von der Regel des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB darf die planerische Konzeption der Gemeinde jedoch nicht in Frage gestellt werden. Es entspricht grundsätzlich dem Regel-Ausnahme-Verhältnis der Vorschrift, die Ausschlusswirkung auch greifen zu lassen. Es müssen daher im konkreten Einzelfall besondere Umstände vorliegen, die es rechtfertigen, den vorgesehenen Standort trotz seiner Lage außerhalb einer Vorrangzone ausnahmsweise zuzulassen.

Im Übrigen sind die Darstellungen des Flächennutzungsplans nach § 35 Abs. 3 Nr. 1 BauGB nur geeignet, die Unzulässigkeit eines Vorhabens zu begründen. Seine Zulässigkeit können Flächennutzungspläne demgegenüber nicht herbeiführen.

In Anbetracht der Anforderungen, die das BVerwG (Urteil v. 13.12.2001 - 4 C 3/01, BauR 2002, 751-754; NVwZ 2002, 1112-1114) an eine solche Konzentrationsplanung stellt, erscheint jedoch fraglich, ob es Gemeinden tatsächlich gelingen wird, eine Steuerung der Biomassenutzung in rechtmäßiger Weise zustande zu bringen. Die betreffende Gemeinde müsste insbesondere städtebaulich nachvollziehbar darlegen können, warum eine Konzentration der Nutzung in den vorgesehen Flächen erforderlich ist und die übrigen Flächen dafür nicht zur Verfügung stehen.

Hier dürfte maßgeblich ins Gewicht fallen, dass die Biomassenutzung noch weit weniger als die Windenergienutzung standortgebunden ist. Im Übrigen muss bezweifelt

werden, ob eine Konzentrationsplanung für Biomasseanlagen im Hinblick auf die Voraussetzung der Privilegierung überhaupt praktisch erforderlich ist. Da die Biomasse nach § 35 Abs.1 Nr. 6 Buchst. b) BauGB wesentlich aus dem Basisbetrieb und umliegenden Betrieben stammen muss, ist die Nutzungsmöglichkeit der Biomasse auf Grundlage der Privilegierung räumlich bereits stark eingeschränkt. Abgesehen von Sondersituationen kommt eine flächendeckende Bebauung des Gemeindegebiets mit Biomasseanlagen schon von daher faktisch nicht in Betracht.

Vor diesem Hintergrund werden sich für eine Gemeinde regelmäßig der Aufwand und die Kosten einer Konzentrationsplanung nicht rechtfertigen. Dies könnte allenfalls dann anders zu beurteilen sein, wenn im Gebiet einer bestimmten Gemeinde intensiv Landwirtschaft in Form der Tierhaltung betrieben wird.

3.3.1.6.3.3 Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege

Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege (§ 35 Abs. 3 Nr. 5 BauGB) können bei solchen Vorhaben entgegenstehen, die in durch Naturschutz- oder Landschaftsschutzbestimmungen geschützten Gebieten oder Objekten liegen. Regelmäßig ist die Errichtung von baulichen Anlagen nach der Schutzgebietsverordnung verboten oder unterliegt einem Erlaubnisvorbehalt. Eine Zulässigkeit ist nur gegeben, wenn eine Befreiung oder Erlaubnis erteilt werden kann.

In Natura 2000-Gebieten (FFH- und Vogelschutzgebiete) kann ein Grünlandumbruch, eine Aufdüngung oder das großflächige Ausbringen von Gärsubstrat ein „Projekt“ im Sinne des § 34 Abs. 1 BNatSchG darstellen, wenn der Umbruch bzw. das Ausbringen geeignet ist, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen. In diesem Fall ist eine Verträglichkeitsprüfung erforderlich.

Nach § 5 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG gehört es zur guten fachlichen Praxis, Grünlandumbruch auf erosionsgefährdeten Hängen, in Überschwemmungsgebieten, auf Standorten mit hohem Grundwasserstand sowie auf Moorstandorten zu unterlassen. Ein solcher Umbruch ist nicht durch das Landwirtschaftsprivileg des § 14 Abs. 2 BNatSchG gedeckt und stellt somit einen genehmigungsbedürftigen Eingriff dar.

Nach § 44 Abs. 4 BNatSchG gilt die allgemeine Freistellung der Landwirtschaft von den artenschutzrechtlichen Verboten hinsichtlich der europarechtlich geschützten Arten (dazu gehören auch alle Vogelarten) nur, wenn sich der Erhaltungszustand der lokalen Population der Arten durch die Bewirtschaftung nicht verschlechtert.

3.3.1.6.3.4 Weitere öffentliche Belange

Neben bauplanungsrechtlichen Zulassungsvoraussetzungen sind auch für privilegierte Vorhaben Ziele des Immissionsschutzes, der Wasser- und Abfallwirtschaft oder des Verkehrs zu berücksichtigen. Beispielsweise soll der Anlagenstandort wasserwirtschaftliche Gegebenheiten oder das Schutzbedürfnis von Nachbarn in immissionsschutzrechtlicher Hinsicht berücksichtigen. Das gilt insbesondere auch für die Auswirkungen des einer Anlage zuzurechnenden Zu- und Abfahrtverkehrs.

3.3.1.7 Abschließender Charakter des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB

Scheitert die Privilegierung der Biogasanlage nach § 35 Abs.1 Nr. 6 BauGB, ist eine Zulassung als privilegiertes Vorhaben regelmäßig insgesamt ausgeschlossen. § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB stellt insoweit eine abschließende Regelung der Vorhaben zur energetischen Nutzung von Biomasse dar. Der Privilegierungstatbestand umfasst nämlich nicht nur die Herstellung und Nutzung der Energie von aus Biomasse erzeugtem Gas, sondern jede energetische Nutzung von Biomasse, einschließlich der thermischen Energienutzung der Biomasse.

Aufgrund seines spezifischen Regelungsgehalts („wenn es der energetischen Nutzung von Biomasse ... dient“) ist § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB auch gegenüber der früher möglichen Privilegierung nach Nr. 1 („dienenden Funktion“ oder als „mitgezogene Nebennutzung“) die speziellere Vorschrift, so dass der Rückgriff auf § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB nicht zulässig ist (vgl. Hinweise der Fachkommission Städtebau der ARGE-Bau vom 22.03.2006). Deswegen gilt der Vorrang von § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB auch gegenüber § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB, da sonst die einschränkenden Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB faktisch unterlaufen werden könnten.

Nach der Vorstellung des Gesetzgebers sind diese Voraussetzungen notwendig, um den von § 35 BauGB bezweckten Außenbereichsschutz zu gewährleisten. Nur unter den engen Voraussetzungen des Privilegierungstatbestands des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB soll der gebotene Schutz des Außenbereichs überwunden werden können. § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB ist insofern abschließend; dieser Vorrang gilt somit auch gegenüber § 35 Abs. 1 Nr. 1 - 4 BauGB (vgl. Gesetzesbegründung, BT-Drs. 15/2250 S. 55). Es ist also z. B. nicht zulässig, unter Berufung auf § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB oder einen anderen Privilegierungstatbestand eine Biomasseanlage zuzulassen, welche die Leistungsgrenzen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchst. d) BauGB überschreitet. Ohnehin wird der dafür notwendige Standortbezug regelmäßig nicht vorliegen.

3.3.2 Zulassung nach § 35 Abs. 2 BauGB

3.3.2.1 Grundsätzliche Anforderungen

Grundsätzlich können Biogasanlagen, welche die Vorgaben von § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB nicht erfüllen, im Einzelfall ausnahmsweise nach § 35 Abs. 2 BauGB zulässig sein. Wie dargelegt, wirkt sich die in Nr. 6 Buchst. d) normierte Leistungsgrenze auch dann genehmigungsrechtlich aus, wenn z.B. eine Altanlage modernisiert und aufgrund eines höheren Wirkungsgrades diese Leistungsgrenze überschritten wird, obwohl die baulichen Anlagen ansonsten in allen wesentlichen Punkten unverändert bleiben. Eine Biogasanlage, die mit alter Technik noch die Leistungsgrenze eingehalten hat, ist infolge des durch neuere Anlagentechnik erhöhten Wirkungsgrads, nicht mehr privilegiert, sondern ggf. als sonstiges Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB zu beurteilen. Wird also z.B. die Leistungsgrenze überschritten oder scheitert eine Privilegierung nach Nr. 6 aus anderem Grund, verbleibt gesetzeskonform nur der an enge Voraussetzungen geknüpfte Weg über § 35 Abs. 2 BauGB, wenn die Änderung oder Erweiterung nicht als begünstigtes Vorhaben nach § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 6 BauGB zu behandeln und insoweit außenbereichsverträglich i.S.d. Absatzes 5 ist.

Nach Absatz 2 ist ein nicht privilegiertes Vorhaben im Einzelfall nur zulassungsfähig, wenn durch seine Ausführung oder Benutzung öffentliche Belange i.S.d. Absatzes 3 nicht beeinträchtigt werden und die Erschließung gesichert ist. Im Gegensatz zu § 35 Abs. 1 BauGB reicht es also nicht aus, dass dem Vorhaben öffentliche Belange nicht entgegenstehen, die Zulassungsfähigkeit scheitert vielmehr bereits dann, wenn es öffentliche Belange auch nur beeinträchtigt.³

3.3.2.2 Beispiele für eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange

Zur Frage, ob eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange im Sinne des § 35 Abs. 2 BauGB vorliegt, haben sich folgende Bereiche als konfliktträchtig erwiesen:

3.3.2.3 Naturschutz und Landschaftspflege

Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege (§ 35 Abs. 3 Nr. 5 BauGB) sind bei Vorhaben beeinträchtigt, die in den durch Naturschutz- oder Landschaftsschutzbestimmungen geschützten Gebieten oder Objekten liegen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts können Belange des Natur- und Land-

³ Hierzu kann wegen weiterer Einzelheiten auf die obigen Ausführungen sowie die einschlägige Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden.

schaftsschutzes auch dann beeinträchtigt sein, wenn Gebiete nicht oder noch nicht förmlich unter Natur- und Landschaftsschutz gestellt sind (BVerwG DVBl 1969, 261).

Inwieweit ein geplantes Vorhaben die natürliche Eigenart der Landschaft zu beeinträchtigen geeignet ist, ist von den Umständen des Einzelfalls abhängig. Dabei ist auch der dem Vorhaben zuzurechnende vermehrte Ziel- und Quellverkehr zu berücksichtigen. Eine Beeinträchtigung dieses öffentlichen Belangs wird jedoch in der Regel nicht vorliegen, wenn das Vorhaben nur unerhebliche Auswirkungen auf die Landschaft hat. Ebenso wird eine solche Beeinträchtigung dann nicht gegeben sein, wenn sich das Baugrundstück wegen seiner natürlichen Beschaffenheit weder für die landwirtschaftliche Bodennutzung noch für Erholungszwecke eignet oder es seine Schutzwürdigkeit schon durch andere Eingriffe verloren hat.

Dabei ist zu beachten, dass die Eigenart einer Landschaft durch die bereits vorhandenen Anlagen mitgeprägt sein kann (sog. bauliche Vorbelastung). Eine Beeinträchtigung wird insoweit zumeist nicht anzunehmen sein, wenn die landwirtschaftliche Bodennutzung bereits weitgehend durch andere bauliche Nutzungen verdrängt ist. Dabei sind bereits genehmigte, aber noch nicht ausgeführte Anlagen nicht zu berücksichtigen. Eine solche Vorbelastung der Landschaft mit Bauten kann deshalb im Ergebnis dazu führen, dass durch zusätzliche Vorhaben keine (weitere) Beeinträchtigung mehr eintritt (VGH Baden-Württemberg BRS 50 Nr. 96).

Dabei wird auch zu klären sein, welche Wertigkeit dem Standort in städtebaulicher und naturräumlicher Sicht zukommt. Bei einer hohen naturräumlichen Qualität, wie dies bei einer Lage des Standorts in einem Freiraumverbund oder einer Kaltluftschneise der Fall sein kann, kommt der baulichen Vorbelastung u.U. ein geringes Gewicht zu, wenn z.B. die Wiederherstellung des Freiraumverbundes möglich ist und dieses Anliegen besonderes Gewicht hat. Andererseits kann eine bauliche Wiedernutzbarmachung bzw. eine zusätzliche bauliche Beanspruchung der Fläche sogar zu einer Verbesserung der bisherigen Situation führen. Das kann zugleich die Annahme nahe legen, dass der Standort insgesamt einer konzeptionell durchdachten städtebaulichen Neuordnung zugeführt werden sollte.

Eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange liegt auch vor, wenn das Vorhaben den Darstellungen eines Landschaftsplanes widerspricht.

3.3.2.3.1 Erforderlichkeit einer förmlichen Planung

Der in § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB nicht ausdrücklich erwähnte öffentliche Belang des Planungserfordernisses kann vorliegen, wenn in der Umgebung des Vorhabens nicht

nur die abstrakte Möglichkeit künftiger konkurrierender Bodennutzungsinteressen besteht, sondern wenn konkret solche konkurrierenden Interessen und Belange vorhanden sind oder entgegenstehen können, die nur durch einen förmlichen planerischen Abwägungsvorgang zu einem gerechten Ausgleich gebracht werden können („Außenkoordinierung“). Das Bundesverwaltungsgericht hat insoweit bisher äußerste Zurückhaltung geübt und lediglich im Fall eines nach § 35 Abs. 2 BauGB zu beurteilenden Factory-Outlet-Centers „eine Konfliktslage mit so hoher Intensität“ für die betroffenen Interessen angenommen, dass dies die Entscheidungskompetenz der Baurechtsbehörde übersteige (vgl. BVerwGE 117, 25 ff).

Ein Planungserfordernis als öffentlicher Belang könnte auch in einer Koordinierung „nach innen“ vorliegen, wenn zur erforderlichen Abstimmung der im Vorhabengebiet liegenden Interessen („Binnenkoordination“) eine förmliche Bauleitplanung erforderlich wird (BVerwG NJW 1977, 1978 f). Dass dies durch eine geplante Biogasanlage entscheidungserheblich werden könnte, ist nicht ersichtlich. Jedenfalls dürfte dieser Gesichtspunkt nur bei einer sehr großen Anlage und überaus gewichtigen Nutzungskonflikten zum Tragen kommen. Eine Beeinträchtigung dieses - ungeschriebenen - öffentlichen Belangs liegt auch nicht bereits deshalb vor, wenn die betreffende Gemeinde sich insoweit Planungsmöglichkeiten offen halten will. Auch die Planungshoheit als solche ist kein öffentlicher Belang i.S.v. § 35 Abs. 3 BauGB (BVerwG NJW 1980, 1537). Im Zusammenhang mit der Zulassung von Biogasanlagen wird daher auch das Erfordernis der Binnenkoordination nur in besonders gelagerten und damit eher atypischen Konstellationen Platz greifen können.

3.3.2.3.2 Bestandsschutz

Soll bei der Errichtung einer Biogasanlage an eine bestehende oder vorangegangene Nutzung angeknüpft werden, so stellen sich zusätzlich Fragen des Bestandsschutzes. Seit dem Urteil des BVerwG vom 12.03.1998 – 4 C 10.97 (BauR 1998, 760) ist insoweit geklärt, dass es außerhalb der gesetzlichen Regelungen des § 35 Abs. 4 BauGB keinen Anspruch auf Zulassung eines Vorhabens aus eigentumsrechtlichem Bestandsschutz gibt. Besteht – was im Regelfall zu vermuten sein wird – kein Bestandsschutz mehr, so ist eine differenzierte Betrachtung und Bewertung des für die Biomasseanlage vorgesehenen Standortes geboten.

Betrifft das Vorhaben die bauliche Erweiterung einer zulässigerweise errichteten Biogasanlage nach § 35 Abs. 4 Satz 1 Nr. 6 BauGB, wozu auch die oben erwähnten Fälle der nachträglichen Leistungssteigerung mit dem einhergehenden Wegfall der

Privilegierung gehören, bleibt festzuhalten, dass dies nicht im Sinne einer „Salami-Taktik“ zur Umgehung der gesetzlichen Regelung und damit zur Aushebelung des darin verankerten Schutzes des Außenbereichs führen darf. Diesen Vorhaben kann dann zwar nicht entgegengehalten werden, dass sie Darstellung des Flächennutzungsplans bzw. eines Landschaftsplans widersprechen, die natürliche Eigenart der Landschaft beeinträchtigen oder die Entstehung, Verfestigung oder Erweiterung einer Splittersiedlung befürchten lassen. Alle anderen, nicht in § 35 Abs. 4 Satz 1 a.A. BauGB ausgenommenen öffentlichen Belange sind jedoch unüberwindbar, so dass deren Beeinträchtigung zur Unzulässigkeit des Vorhabens führt.⁴

4 Anforderungen an die Bauleitplanung

4.1 Allgemeine Anforderungen

Der bauleitplanerische Umgang mit Biogasanlagen ist formal unabhängig von der Privilegierung gem. § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB. Inhaltlich bestehen trotzdem enge Bezüge, da in der Abwägung gem. § 1 Abs. 7 BauGB ähnliche Kriterien für die unterschiedlichen Ansprüche an den Außenbereich einbezogen werden, die schon Grundlage für die generelle Regelung durch den Gesetzgeber war. Zudem dürften vielfach erst die Restriktionen der Privilegierung die Notwendigkeit der Bauleitplanung für Biogasanlagen aufgezeigt haben. Biogasanlagen, welche die Privilegierungsvoraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB nicht erfüllen, insbesondere die Leistungsgrenze nach Buchst. d) überschreiten oder einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung benötigen, bedürfen daher für ihre bauplanungsrechtliche Zulässigkeit einer vorherigen Bauleitplanung.

Bei der Aufstellung entsprechender Bauleitpläne gelten somit die allgemeinen Anforderungen gem. §§ 1 und 1a BauGB. Danach sind die Gemeinden verpflichtet, eine nachhaltige städtebauliche Entwicklung – auch in Verantwortung für den allgemeinen Klimaschutz – zu gewährleisten und die städtebauliche Gestalt und das Orts- und Landschaftsbild baukulturell zu erhalten und zu entwickeln (§ 1 Abs. 5 BauGB). Dabei kommt dem Klimaschutz auf lokaler und allgemeiner Ebene besondere Bedeutung zu. Die Neufassung des § 1 Abs. 5 S. 2 BauGB und der neu angefügte § 1a Abs. 5 BauGB (BauGB-Klimaschutznovelle 2011) stellen dies klar. Den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege ist hierbei ebenso Rechnung zu tragen wie der Nutzung erneuerbarer Energien (§ 1 Abs. 6 BauGB). Mit Grund und Boden

⁴ Auch hierzu kann wegen weiterer Einzelheiten auf die einschlägige Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden.

soll nach der Bodenschutzklausel in § 1a Abs. 2 BauGB sparsam und schonend umgegangen werden; zur Verringerung der zusätzlichen Inanspruchnahme von Flächen sind die Möglichkeiten einer Wiedernutzbarmachung von Flächen und andere Maßnahmen der Innenentwicklung zu nutzen; landwirtschaftlich genutzte Flächen sollen nur im notwendigen Umfang umgenutzt werden.

Eine Gebietsausweisung in der freien Landschaft beinhaltet stets eine Umwidmung vormals naturnaher landwirtschaftlich genutzter in siedlungsbezogene Flächen. Sofern diese Flächeninanspruchnahme in Form von Sonderbauflächen bzw. Sondergebieten erfolgt (s. *Nr. 4.2 und 4.3*), unterfällt sie nicht dem Hinweispapier des Wirtschaftsministeriums für die Plausibilitätsprüfung der Bauflächenbedarfsnachweise im Rahmen des Genehmigungsverfahrens nach §§ 6, 10 Abs. 2 BauGB vom 01.01.2009, da es nur die Neuausweisung von Wohnbau- und Gewerbeflächen betrifft. Im Hinblick auf einen sparsamen Flächenverbrauch sollte eine siedlungsaffine Nutzung der Landschaft durch Biogasanlagen dennoch erst dann zum Tragen kommen, wenn zumutbare Alternativen im Gemeindegebiet fehlen. Das gilt umso mehr, als die gebotene Nutzung der Wärme nur siedlungsnah sinnvoll sein wird.

Im Rahmen der Umweltprüfung zum Bauleitplanverfahren (§ 2 Abs. 4 BauGB) sind insbesondere auch die insoweit in „Betracht kommenden anderweitigen Planungsmöglichkeiten“ (Standortalternativen) zu beschreiben und zu bewerten und dabei im Umweltbericht nachzuweisen, dass keine alternativen Flächen zur Anlagenerrichtung zur Verfügung stehen. Diese Suche nach Standortalternativen ist insoweit obligatorisch. Eine Neuausweisung von Biogasstandorten in der freien Landschaft ist deshalb möglichst zu vermeiden.

Zu den Auswirkungen einer Anlage zählt auch der von ihr verursachte Zu- und Abfahrtverkehr. Das ist im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen. Außerdem ist insoweit die Frage der verkehrlichen Erschließung des Baugebiets zu klären und ggf. durch entsprechende Festsetzung sicherzustellen.

Bauleitpläne für Biogasanlagen müssen auf einer sachgerechten Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange (§ 1 Abs. 7 BauGB) beruhen und dürfen nicht in Widerspruch zu sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften (z.B. Verordnungen über Landschaftsschutzgebiete, Biotop- oder Habitatschutz) stehen.

4.1.1 Raumordnung

Anlagen, die die Privilegierungsgröße des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB überschreiten, können durch Bauleitplanung ermöglicht werden. Bauleitpläne sind den Zielen der

Raumordnung anzupassen (§ 1 Abs. 4 BauGB). Die Regionalplanung setzt die Ziele der Raumordnung für eine Region in einen Regionalplan um. Ziele der Raumordnung sind nach der Legaldefinition in § 3 Nr. 2 ROG „verbindliche Vorgaben in Form von räumlich oder sachlich bestimmten oder bestimmbaren, vom Träger der Landes- oder Regionalplanung abschließend abgewogenen textlichen oder zeichnerischen Festlegungen in Raumordnungsplänen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums“. Charakteristisch für Ziele der Raumordnung ist also ihre Eigenschaft als verbindliches Ergebnis einer Abwägung, welches dann auf einer nachgeordneten Planungsstufe nicht durch eine weitere Abwägung abgeändert werden kann.

Demgegenüber werden die Grundsätze der Raumordnung in § 3 Nr. 3 ROG als „allgemeine Aussagen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums in oder auf Grund von § 2 ROG als Vorgaben für nachfolgende Abwägungs- und Ermessensentscheidungen“ definiert. Bindungswirkungen gehen von Grundsätzen der Raumordnung nicht aus; sie sind bloße Abwägungsdirektiven und als solche auf nachfolgenden Planungsebenen lediglich zu berücksichtigen. Ziele der Raumordnung sind somit auf Außenwirkung gerichtet und besitzen als verbindliche, abschließend abgewogene Festlegungen Rechtsnormcharakter. Nach § 4 Abs. 1 ROG sind sie von öffentlichen Stellen bei ihren raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen zu „beachten“. Für öffentliche Stellen nach § 3 Nr. 5 ROG, also im Bereich des Bauplanungsrechts insbesondere die kommunalen Gebietskörperschaften als Träger der Bauleitplanung und die Baurechtsbehörden, sind daher die Ziele der Raumordnung strikt verbindlich. Raumbedeutsame Vorhaben von Personen des Privatrechts unterliegen zwar grundsätzlich keiner unmittelbaren Bindungswirkung von Zielen der Raumordnung, jedoch sind die Erfordernisse der Raumordnung bei solchen Maßnahmen im Rahmen von Genehmigungen oder sonstigen behördlichen Entscheidungen zu berücksichtigen, wenn die für diese Entscheidungen geltenden Vorschriften ihre Berücksichtigung ausdrücklich vorsehen (§ 4 Abs. 4 Satz 1 ROG). § 35 Abs. 3 Satz 2 BauGB ist eine solche Regelung.

Nach dem Landesentwicklungsplan (LEP) soll die Zersiedelung der Landschaft verhindert werden. Der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Freiräume mit ihren wichtigen ökologischen Ausgleichsfunktionen kommt insoweit ein besonderer Schutz zu. Deshalb sollen neue Bauflächen auch für Biogasanlagen im Rahmen einer landschaftsverträglichen Siedlungs- und Infrastrukturentwicklung möglichst in Anbindung an bestehende Siedlungsansätze ausgewiesen werden. Das gilt nicht zuletzt im Hinblick auf die gebotene Auskoppelung und Abgabe von Wärmeenergie. Mit der Errichtung von Biogasanlagen wird allerdings auch dem im LEP enthaltenen weiteren Ziel

der Förderung von erneuerbaren Energien entsprochen. Diese beiden Ziele des LEP werden bestmöglichst verwirklicht, wenn erneuerbare Energien erschlossen und genutzt werden, ohne damit eine Zersiedelung oder sonstige Beeinträchtigung der Landschaft und der Freiräume herbeizuführen. Sofern ausnahmsweise zusätzliche Flächen in Anspruch genommen werden sollen, sind insbesondere Bereiche zum Schutz der Natur sowie Waldbereiche, Überschwemmungsgebiete und besonders wertvolle Landschaftsräume zu beachten.

Wegen des begrenzten landwirtschaftlichen Potenzials für die Biomasse werden wohl nur vereinzelt große Biogasanlagen entstehen. Ein flächendeckendes landesplanerisches Konzept für entsprechende Eignungs- oder Vorrangbereichen analog der Steuerung der Windkraftnutzung erscheint deshalb entbehrlich.

Große Biogasanlagen können nicht auf Flächen verwirklicht werden, die darüber hinaus mit weiteren Zielen der Raumordnung (im Sinne von § 1 Abs. 4 BauGB, der §§ 3 Abs. 1 Nr.2 und 4 ROG sowie § 4 Abs. 1 u. 3 LplG) belegt sind. Hierzu gehören die in den Raumnutzungskarten der Regionalpläne Bodensee-Oberschwaben, Neckar-Alb und Donau-Iller festgelegten Regionalen Grünzüge, Grünzäsuren, Schutzbedürftigen Bereiche für die Land-/Forstwirtschaft, für Naturschutz und Landschaftspflege und zur Gewinnung oberflächennaher Rohstoffe, Freihaltetrassen für Verkehr und Infrastruktur sowie Vorranggebiete für regionalbedeutsame Windkraftanlagen, wobei sich die Begriffe für die Festlegungen in den drei Regionalplänen teilweise unterscheiden. Entsprechend der Novellierung des LPlG sind bei Fortschreibungen der Regionalpläne neue Begriffe zu verwenden, z.B. Vorrang- und Vorbehaltsgebiete. Die Festlegung als Ziel der Raumordnung bleibt davon aber unberührt. Steht ein raumbedeutsames Vorhaben im Außenbereich nicht im Einklang mit den an dieser Stelle festgelegten Zielen der Raumordnung, ist das Vorhaben mangels bauplanungsrechtlicher Zulässigkeit nicht genehmigungsfähig, selbst wenn das Vorhaben im Übrigen den Anforderungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB entspricht.

Aufgrund der großen Anzahl vergleichbarer Fallgestaltungen bleibt für eine auf ein Einzelfallentscheidung angelegtes Zielabweichungsverfahren nach § 24 LplG in diesem Zusammenhang kein Raum.

4.1.2 Naturschutz und Landschaftspflege

Im Rahmen der Eingriffsregelung (§ 1a Abs. 3 BauGB) sind die Auswirkungen des Vorhabens auf die Schutzgüter Arten und Lebensräume, Wasser, Boden, Luft und Klima, Landschaftsbild und Erholung zu beschreiben und zu bewerten.

Eingriffsminimierende Maßnahmen innerhalb und außerhalb des Anlagenbereichs können den Ausgleichsbedarf verringern. Dazu zählen die Verwendung von standortgemäßem, gebietsheimischem Saat- und Pflanzgut mit Herkunftsnachweis bei der Begrünung sowie die Neuanlage von Biotopelementen in Verbindung mit einer sinnvollen Biotopvernetzung zur umgebenden Landschaft. Dies gilt auch für eine Eingrünung der Anlage insbesondere mit Gehölzen/Hecken ab 5 m Breite. Der Vorhabens-träger hat eine Prüfung der Funktionserfüllung der Ausgleichsmaßnahmen vorzunehmen.

4.1.2.1 Zersiedelung, Landschaftsbild

Auch Biogasanlagen sind eine siedlungsaffine Nutzung der Landschaft. Die Zerschneidung und Zersiedelung der freien Landschaft ist eine der Hauptursachen des Rückgangs der natürlichen Artenvielfalt und von schützenswerten und schutzbedürftigen Tier- und Pflanzenarten. Neue Anlagenstandorte sind deshalb möglichst nur im Anschluss an bereits baulich geprägte Flächen vorzusehen. Dadurch kann eine Überprägung der Landschaft durch bauliche Anlagen und die faktische weitere „Zersiedelung“ der Landschaft minimiert werden.

Von Bedeutung ist insoweit insbesondere die Lage zu Siedlungsflächen oder auch die Errichtung weiterer baulicher Anlagen wie Zäune und Betriebsgebäude, die die natürliche Eigenart der Landschaft oder des Landschaftsbilds zusätzlich beeinträchtigen können. Die Lage in ebenem Gelände mit der Möglichkeit der Eingrünung ist dabei anders zu beurteilen als in exponierter oder hängiger Lage mit der Folge einer stärkeren Einsehbarkeit und damit größeren Beeinträchtigung. Der Grad der Natürlichkeit sowie die aktuelle und potentielle Erholungseignung der Landschaft sowie deren ökologische Wertigkeit sind für die Intensität der Beeinträchtigung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege ebenso von Bedeutung.

Die verschiedenen baulichen Varianten von Biogasanlagen haben deutlich unterschiedliche Auswirkungen auf das Erscheinungsbild der Landschaft. Während niedere Anlagen oder Bauteile häufig einfach in die Umgebung eingebunden werden können, haben hohe bauliche Anlagen, eigens errichtete Lagerhallen, Silos oder dergleichen in der Regel erhebliche Auswirkungen auf das Orts- oder Landschaftsbild.

Um die optischen Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds so gering wie möglich zu halten, ist eine effektive Eingrünung der Biogasanlage vorzusehen. Vor allem die Mindesthöhe der Eingrünung ist bei der Planung rechtzeitig zu berücksichtigen.

4.1.2.2 Weitere bauliche Eingriffe

Betriebsgebäude, Leitungen, Zäune und dgl. sind weitere beachtliche Eingriffe. Bei der Errichtung von Biogasanlagen sind größere Erdmassenbewegungen sowie Veränderungen der Oberflächenformen über das anlagenspezifische Maß hinaus grundsätzlich zu vermeiden.

Eine komplette Einzäunung des Areals sollte vermieden werden, um eine absolut abschottende Wirkung gegenüber Fauna und Landschaft als Sperre (vgl. § 53 NatSchG) zu vermeiden. Sollte ein umlaufender Zaun aus Sicherheitsgründen unvermeidbar sein, ist wegen der Durchgängigkeit für Kleintiere ein Mindestabstand zum Boden von 15 cm einzuhalten und auf Zaunsockel zu verzichten.

Bei Anlagen mit einer Fläche von mehreren Hektar kann, bezogen auf den jeweiligen Einzelfall und abhängig vom Landschaftsraum, zur Sicherstellung der Durchgängigkeit (Erholungsfunktion) und Minderung der Zerschneidungswirkung eine Gliederung in kleinere Teilflächen erforderlich sein.

Auf eine Freiflächen-Beleuchtung der Anlage ist zu verzichten; ggf. sind „insektenfreundliche“ Kaltstrahler einzusetzen.

4.1.2.3 Belange der Landwirtschaft

Flächen für Standorte von Biogasanlagen und insbesondere die Anbauflächen für die Biomasse können Konflikte mit der Nahrungsmittel produzierenden Landwirtschaft auslösen, an der ebenso wie an der Erzeugung nachwachsender Rohstoffe ein öffentliches Interesse besteht. Insofern sollte eine Flächenkonkurrenz zur Landwirtschaft grundsätzlich vermieden werden. Bei entsprechenden Planungen ist deshalb auf die Belange der Landwirtschaft besonders einzugehen. Dabei kommt der Bodengüte eine wesentliche Bedeutung zu.

4.1.2.4 Belange des Immissionsschutzes/Anlagensicherheit

Stellt eine geplante Biogasanlage aufgrund ihrer Größe einen Betriebsbereich i.S. des § 3 Abs. 5 a BImSchG dar, so unterliegt sie der Störfallverordnung (12. BImSchV). In den meisten Fällen wird sie aufgrund ihrer Leistung nicht mehr eine privilegierte Anlage sein; ihre Zulassung setzt einen - ggf. vorhabenbezogenen - Bebauungsplan voraus, der häufig von der planenden Gemeinde kurz vor oder zeitgleich mit dem immissionsschutzrechtlichen Verfahren für die Anlage selbst aufgestellt wird und möglichst rasch beschlossen werden soll. In diesem Falle sind an den

Bebauungsplan Anforderungen nach § 50 BImSchG zu stellen. Die Zuordnung von Flächen unterschiedlicher Nutzungen muss auf gegenseitige Verträglichkeit geprüft und es muss ein ausreichender Abstand zwischen dem zu legalisierenden Betriebsbereich und anderen Flächennutzungen („Achtungsabstand“) eingehalten werden. Dazu gibt es „Empfehlungen für Abstände zwischen Betriebsbereichen nach der Störfallverordnung und schutzbedürftigen Gebieten im Rahmen der Bauleitplanung - Umsetzung § 50 BImSchG“ der Kommission für Anlagensicherheit. Im Falle der bauplanungsrechtlichen Festsetzung einer Störfallanlage wäre der erforderliche Achtungsabstand gemäß dem Leitfaden zu ermitteln und planerisch zu berücksichtigen. Zu den Auswirkungen einer Anlage zählt auch der von ihr verursachte Zu- und Abfahrtverkehr und damit ebenfalls die dafür notwendige verkehrliche Erschließung.

4.2 Flächennutzungsplan

Die Steuerung auch von privilegierten Biogasanlagen durch den Flächennutzungsplan ist deshalb in mehrfacher Hinsicht zur aktuellen Herausforderung geworden. So erfasst die Privilegierung nur kleinere Biogasanlagen. Sobald die Größenbegrenzung der Privilegierung nicht eingehalten wird, entsteht daher der Wunsch nach der Herstellung der Genehmigungsfähigkeit durch Bauleitplanung. Das erfordert einerseits die Steuerung von privilegierten Anlagen durch Vorrangflächenplanung und andererseits die Ausweisung von Einzelstandorten für Biogasanlagen, welche die Privilegierungsgrenzen überschreiten. Die städtebaulichen Konzepte zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden sollen sich nach der BauGB-Klimaschutznovelle 2011 in den Bauleitplänen wiederfinden. In § 5 Abs. 2 Nr. 2 BauGB n.F. wird dazu nunmehr bestimmt, dass im Flächennutzungsplan die Ausstattung des Gemeindegebiets mit Anlagen, Einrichtungen und sonstigen Maßnahmen, die dem Klimawandel entgegenwirken, insbesondere zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme- Kopplung sowie mit Anlagen, Einrichtungen und sonstigen Maßnahmen, die der Anpassung an den Klimawandel dienen, dargestellt werden kann. Damit sollen nach der Begründung der Gesetzesnovelle entsprechende Aussagen in informellen städtebaulichen Klimaschutz- oder Energiekonzepten im Sinne des § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB verstärkt zum Gegenstand eines Flächennutzungsplans gemacht werden.

4.2.1 Steuerung durch Konzentrationszonen

Die Kommunen können die meisten Arten von privilegierten Vorhaben im Außenbereich gem. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB durch entsprechende Darstellungen im Flächennutzungsplan steuern. Das gilt auch für Biogasanlagen nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB. Sofern im Flächennutzungsplan Flächen für Biomasseanlagen ausgewiesen wurden, sind solche Anlagen außerhalb dieser Zonen nicht mehr zulässig. Durch § 5 Abs. 2 b BauGB n.F. werden über die bisher schon möglichen sachlichen Teilflächennutzungspläne hinaus auch räumliche Teilflächennutzungspläne ermöglicht. Dies dürfte für die Praxis hilfreich sein, weil damit nunmehr auch die Möglichkeit besteht, die Ausschlusswirkung auf Teile des Gemeindegebietes zu begrenzen, ohne dies aus einem lückenlos stimmigen Gesamtkonzept abzuleiten zu müssen. Aus der Rechtsprechung zur Ausweisung von Vorrangflächen für Windkraftanlagen ist aber zu schließen, dass diese Ausschlusswirkung aber nur dann erreicht wird, wenn die Zonen auf der Grundlage tragfähiger Kriterien basieren (vgl. BVerwG, Urteil v. 17.12.2002 - 4 C 15/01). Allerdings muss im Falle der Nutzung des Darstellungsprivilegs nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB nach wie vor eine substantielle Nutzung der privilegierten Vorhaben gewährleistet bleiben.

4.2.1.1 Vorteile und Nachteile der Steuerung

Der Vorteil der Steuerung besteht darin, dass sensible Bereiche (z.B. Freihaltungs- oder Erholungszonen) durch die planerische Konzeption dauerhaft geschützt werden. Im Einzelfall könnte die Beeinträchtigung dieser Bereiche ggf. auch privilegierten Vorhaben entgegenstehen, doch ist dazu eine erhebliche Auswirkung auf ein wichtiges Schutzgut erforderlich. Die Schwelle liegt dadurch sehr hoch. Darüber hinaus sind die dauerhaft geschützten Bereiche für die Bürger nur erkennbar, wenn sie planerisch dargestellt sind. Durch das Aufstellungsverfahren wird der Schutzzweck nachvollziehbar erklärt.

Privilegierte Anlagen sind, wie schon oben ausgeführt, nur im Zusammenhang mit einer Betriebsstätte oder Hofstelle zulässig; auch die Zulieferung von Rohstoffen ist an räumliche Kriterien gebunden. Diese Kriterien gelten auch innerhalb einer geplanten Konzentrationszone. Daraus folgt zugleich, dass eine solche Zone oftmals nicht zu einer „Konzentration“ von Anlagen führen kann. Anlagen, die sonst außerhalb der Zone privilegiert errichtet werden könnten, sind möglicherweise an einem Standort innerhalb der Zone wegen eines dann gegebenen Verstoßes gegen diese räumlichen Kriterien nicht (mehr) privilegiert. Damit wären diese Anlagen als sonstige Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB aber regelmäßig unzulässig. Zudem erfasst die Re-

gelung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB aber nur privilegierte Biogasanlagen. Dementsprechend müssten die Zonen für Biogasanlagen ausgestaltet werden. Gleichzeitig wird die Darstellung von kleineren Konzentrationsflächen die beabsichtigte „Konzentrationswirkung“ nicht herbeiführen können. Ob eine derartige Planung letztlich den Ansprüchen des Abwägungsgebots gem. § 1 Abs. 7 BauGB genügen wird, ist zumindest ungewiss.

Die ausgeführte Charakteristik solcher Zonen für Biomasseanlagen legt nahe, größere Eignungsflächen auszuweisen. Vergleichbar den Eignungsgebieten gem. § 7 Abs. 4 Nr. 3 ROG ist dann darzustellen, welche Flächen für Biomasseanlagen grundsätzlich geeignet sind. Außerhalb dieser Flächen führt diese Darstellung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zur Unzulässigkeit solcher Anlagen.

4.2.1.2 Kriterien für Ausschlussflächen

Als städtebauliche Ziele drängen sich unter anderem der Schutz anderer Nutzungen vor Immissionen, der Schutz des Landschaftsbilds und der Naturschutz auf. Beispielhaft können folgende Kriterien für Ausschlussflächen beachtlich sein:

- entgegenstehende Ziele der Landes- und Regionalplanung wie z.B. regionale Grünzüge, schutzbedürftige Bereiche, Vorranggebiete, die mit der Nutzung „Biogas“ nicht vereinbar sind,
- fachgesetzliche Ausschlussflächen wie z.B. geschützte Flächen nach NatSchG, LWaldG, WG, DSchG,
- Abstände zu bestehenden oder durch Bauleitpläne festgelegten Siedlungsflächen, insbesondere Wohn- und gemischte Bauflächen,
- Abstände zu einzelnen Wohngebäuden sowie sonstigen nicht geeigneten Standorten
- exponierte Kuppen und Hanglagen
- Bereiche, die für den Tourismus oder die Naherholung von Bedeutung sind
- Abstände zu immissionsempfindlichen Bereichen (z.B. ammoniakempfindliche Flächen für Natur und Landschaft, Wald),
- andere hochwertige Landschaftsräume.

Aus der Überlagerung dieser Kriterien können dann entsprechende Ausschlussflächen abgeleitet werden. Die übrigen Flächen bilden folglich die Eignungsflächen.

4.2.2 Steuerung größerer Anlagen

Die Zulassung größerer Biogasanlagen außerhalb der Privilegierungsgrenzen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB erfordert regelmäßig eine vorherige Bauleitplanung, so dass die Kommune zwangsläufig schon im Vorfeld in die Standortsuche eingebunden sein wird. Für die Steuerung bietet sich zur Darstellung der Art der baulichen Nutzung eine Sonderbaufläche i.S.v. § 11 Abs. 2 BauNVO an.

Eine vorhandene (informelle) Konzeption erleichtert die schnelle Reaktion auf Anfragen ganz erheblich (vgl. § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB).

4.2.3 Bauleitplanung als aktive Standortplanung

Die Bauleitplanung ermöglicht es der Gemeinde, die Standorte, auf denen Biogasanlagen errichtet werden sollen, selbst zu bestimmen. Damit wird nach dem Willen des Gesetzgebers sichergestellt, dass ökologisch oder landschaftlich sensible Flächen nicht in Anspruch genommen werden. Dies macht deutlich, dass der Gemeinde insoweit eine aktive Rolle bei der Standortplanung zukommt. Zudem kann durch die Öffentlichkeitsbeteiligung eine möglichst große Akzeptanz vor Ort erreicht werden.

Das ohnehin erforderliche Flächennutzungsplanverfahren sollte deshalb als Chance genutzt werden, zu klären, welche Standortfaktoren für die Ausweisung eines Biogasanlagenstandorts maßgeblich sind, welche Auswirkungen ein solches Vorhaben auf Natur, Landschaft, die Freiraumsituation und die Siedlungsbereiche hat und ggf. ob nicht andere, besser geeignete oder auch weitere Standorte für die Ausweisung einer solchen Biogasanlage denkbar wären. Hierbei kann ggf. eine landschaftsplanerische Untersuchung hilfreich sein.

Gerade die Flächennutzungsplanung bietet die Möglichkeit, geeignete Standorte für Biogasanlagen festzulegen. Angesichts der Zahl von Ansiedlungswünschen für derartige Anlagen empfiehlt es sich, ein entsprechendes städtebauliche Entwicklungskonzept zu erarbeiten und zu beschließen und dieses anschließend gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB bei der Aufstellung der Bauleitpläne zu berücksichtigen. Dieser Weg bietet zur Bewältigung der Standortsuche und -festlegung für große Biogasanlagen gerade auch in der freien Landschaft die notwendigen Steuerungsmöglichkeiten.

Ausgangspunkt sollte stets ein schlüssiges kommunales Energiekonzept mit konkreten Zielvorgaben sein (z.B. Anteil der erneuerbaren Energien an der Stromversorgung bis 2020 von 40 % o.ä.). Die städtebauliche Erforderlichkeit einer Flächenausweisung (§ 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB) kann sich dann daraus ergeben, dass für die

Umsetzung dieser Zielvorgaben konkrete Flächen zur Errichtung von Anlagen (z.B. 5 ha für Photovoltaikanlagen oder 2 ha für eine Biomasseanlage) benötigt werden.

Die Bauleitplanung steht dabei regelmäßig vor der Herausforderung, sich einerseits der Förderung regenerativer Energien nicht zu verschließen, andererseits aber auch eine unregelmäßige und planlose, die freie Landschaft im Außenbereich überproportional beanspruchende Entwicklung zu vermeiden. Entsprechend den allgemeinen Vorgaben sollten daher schon wegen der gebotenen Wärmeauskopplung und -abgabe stets zuerst die Möglichkeiten der Inanspruchnahme von Flächen im siedlungsnahen Bereich und erst zuletzt von Flächen im Außenbereich als potenzielle Biogasstandorte in Betracht gezogen werden. Im Rahmen der Umweltprüfung zum Bauleitplanverfahren (§ 2 Abs. 4 BauGB) sind auch die insoweit in „Betracht kommenden anderweitigen Planungsmöglichkeiten“ (Standortalternativen) zu beschreiben und zu bewerten und dabei im Umweltbericht nachzuweisen, dass keine alternativen Flächen zur Anlagenerrichtung zur Verfügung stehen. Da diese Suche nach Standortalternativen obligatorisch ist, empfiehlt es sich, eine Standortkonzeption für Biogasanlagen auf Gemeindeebene zu erstellen. Die Kommune erhält damit neben planerischer Sicherheit zugleich direkten Einfluss auf die Umsetzung städtebaulicher Ziele.

Mit einem „Standortkonzept zur Förderung von Biogasanlagen und zum Schutz des Orts- und Landschaftsbildes sowie des Naturhaushalts“ für den gesamten Geltungsbereich des Flächennutzungsplans kann die Gemeinde eine zugleich aktive wie steuernde Rolle übernehmen. Ziel muss es dabei sein, aufgrund von klaren und fachlich begründeten Kriterien geeignete Bereiche bzw. mögliche Standorte innerhalb des Gemeindegebiets zu ermitteln und ggf. im Flächennutzungsplan darzustellen. Die Aussagen und Darstellungen eines Landschaftsplans (§ 11 BNatSchG, § 18 NatSchG) sind dafür eine geeignete Grundlage. Falls kein aktueller Landschaftsplan vorliegen sollte, könnte dies Anlass sein, diesen zu aktualisieren oder aufzustellen.

Bei der Ermittlung geeigneter Bereiche bzw. Standorte könnte nach folgenden Gesichtspunkten vorgegangen werden:

- (1) Zweck und Zielsetzung des Entwicklungskonzepts
- (2) Bestandsanalyse
 - Erfassung bestehender Nutzungen im Gemeindegebiet, insbesondere bestehender Photovoltaikanlagen
 - Erhebung grundsätzlich geeigneter Flächen, insbesondere
 - o bereits versiegelte Flächen

- o Konversionsflächen
 - o sonstige vorbelastete Bereiche (z.B. Windkraftanlagen, Klärwerke, große Verkehrsstrassen) sowie
 - o bestehende, zur Einspeisung geeignete Stromleitungen und mögliche Korridore für Netzanschlüsse
 - landwirtschaftliche Nutzung und Bonität der Flächen
 - Erfassung von Ausschlussflächen
 - o entgegenstehende Ziele der Landes- und Regionalplanung wie z.B. regionale Grünzüge, schutzbedürftige Bereiche, Vorranggebiete, die mit der Nutzung „Biogas“ nicht vereinbar sind
 - o fachgesetzliche Ausschlussflächen wie z.B. geschützte Flächen nach NatSchG, LWaldG, WG, DSchG
 - o Abstände zu bestehenden oder durch Bauleitpläne festgelegten Siedlungsflächen, insbesondere Wohn- und gemischte Bauflächen
 - o Abstände zu einzelnen Wohngebäuden sowie sonstigen Standorten
 - o exponierte Kuppen und Hanglagen
 - o Bereiche, die für Tourismus oder Naherholung von Bedeutung sind
 - o Abstände zu immissionsempfindlichen Bereichen (z.B. ammoniakempfindliche Flächen für Natur und Landschaft, Wald)
 - o andere hochwertige Landschaftsräume
- (3) Leitbild oder Strategie der Gemeinde
- Konzentration von Standorten oder
 - Verteilung im Gemeindegebiet
 - ggf. Gesamtumfang der Flächen
- (4) Bewertung möglicher Eignungsflächen
- angebundene Standorte
 - vorbelastete Standorte
 - nicht angebundene Standorte
- (5) Festlegung der Entwicklungsbereiche.

Mit einer solchen gebietsbezogenen Festlegung auf der Grundlage eines schlüssigen gesamtträumlichen Planungskonzepts können diese Bereiche im Flächennutzungsplan als „Angebotsflächen“ für Biogasanlagen dargestellt werden. Eine derart aktiv steuernde Rolle würde auch der Funktion der Gemeinde als Trägerin der Planungshoheit gerecht („agieren statt reagieren“). Weil die Errichtung größerer Biogasanlagen regelmäßig einer vorherigen Bauleitplanung bedarf, auf die allerdings kein Anspruch besteht (§ 1 Abs. 3 Satz 2 BauGB), hat es die Gemeinde jederzeit in der Hand, ihre Planungsziele zu verwirklichen.

Ein umfassendes Entwicklungskonzept im vorgenannten Sinn nimmt damit zugleich die sonst in jeden Einzelfall obligatorische Suche und Bewertung von Standortalternativen (vgl. die Vorgaben für den Umweltbericht in Anlage 1 zu § 2 Abs. 4, §§ 2 a, 4 c BauGB) vorweg und minimiert so den weiteren Planungsaufwand. Dabei können auch zwischen zwei oder mehreren Gemeinden abgestimmte, interkommunale Entwicklungskonzepte in Betracht kommen. Neben der Aufstellung eines gemeinsamen Flächennutzungsplans mit integriertem Landschaftsplan (vgl. § 204 Abs. 1 BauGB) könnte insoweit insbesondere auch eine interkommunale Vereinbarung über bestimmte Darstellungen in den Flächennutzungsplänen gemäß § 204 Abs. 1 Satz 4 BauGB zu praxisgerechten Lösungen führen.

4.3 Bebauungsplan

Anders als sonstige Planungen werden Bebauungspläne für Biogasanlagen in der Regel mit Blick auf ein einzelnes Bauvorhaben aufgestellt. Es handelt sich um eine typische Nachfrageplanung zur Herstellung der Genehmigungsfähigkeit einer konkreten Anlage und damit um den kleinräumigen Ausgleich der öffentlichen und privaten Belange im Umfeld des Vorhabens. Die Aufstellung von Bebauungsplänen für Biogasanlagen ist daher nicht mit der sonstigen angebotsorientierten Steuerung vergleichbar, sondern entspricht eher anderen nachfrageorientierten Plänen für gewerbliche Objekte. Als geeignetes bebauungsplanerisches Instrument kommt für derartige Projekte nicht zuletzt wegen der Übernahme der Planungskosten durch den privaten Nutznießer ein Vorhaben- und Erschließungsplan nach § 12 BauGB in Betracht.

4.3.1 Festsetzungsmöglichkeiten

Für die der Art der baulichen Nutzung bietet sich ein sonstiges Sondergebiet i.S.v. § 11 Abs. 2 BauNVO an. Als Beispiele für eine entsprechende Zweckbestimmung sind in § 11 Abs. 2 BauNVO u.a. Gebiete für Anlagen genannt, die der Nutzung er-

neuerbarer Energien dienen. Die BauGB-Klimaschutznovelle 2011 hat insoweit in § 9 BauGB mehrere den Klimaschutz präzisierende Möglichkeiten der Festsetzung in Bebauungsplänen eingefügt. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB n.F. können Flächen für Anlagen und Einrichtungen zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung festgesetzt werden. Diese Versorgungsflächen, die sich auf die örtliche als auch überörtliche Versorgung beziehen können, räumen entsprechenden Anlagen insoweit einen Vorrang in dem Sinne ein, dass andere Anlagen unzulässig sind, wenn sie dieser Festsetzung widersprechen. § 9 Abs. 1 Nr. 23 b BauGB n.F. eröffnet der Gemeinde außerdem die Möglichkeit, den Bauherren technische Maßnahmen zur Erzeugung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien einschließlich von Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen verpflichtend vorzuschreiben.

Solche Festsetzungen gehen - vergleichbar den Regelungen im Bereich der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung (§ 1a Abs. 3 BauGB) oder des Immissionsschutzes (§ 9 Abs. 1 Nr. 23a und 24 BauGB) - über eine bloße Angebotsplanung hinaus. Der städtebauliche Klimaschutz eröffnet daher nicht nur die Möglichkeit der Angebotsplanung, sondern kann im Rahmen der entsprechenden Festsetzungen den Bauherren sogar bindende Verpflichtungen aufgeben.

In diesem Zusammenhang ist auch auf die Neuerung in § 9 Abs. 6 BauGB n.F. hinzuweisen, wonach gemeindliche Regelungen zum Anschluss und Benutzungszwang nachrichtlich in den Bebauungsplan übernommen werden sollen. Auch ohne eine entsprechende ausdrückliche gesetzliche Regelung dürfte ein derartiger Hinweis bereits auf der Ebene des Flächennutzungsplans angezeigt sein.

Biogasanlagen sind insoweit als Versorgungsanlagen einzustufen, wenn sie der öffentlichen Versorgung mit Strom, Wärme oder Gas dienen. Eine öffentliche Versorgung ist gegeben, wenn der in der Anlage produzierte Strom bzw. das Gas in ein allgemeines Versorgungsnetz gespeist wird. In der Regel basiert die Finanzierung von Biogasanlagen auf der Einspeisevergütung für den erzeugten Strom, während die Wärme häufig von einzelnen Abnehmern unmittelbar genutzt wird. Dann handelt es sich typischerweise um eine Anlage zur öffentlichen Elektrizitätsversorgung. Zur Klarstellung wird bemerkt, dass diese Beurteilung unabhängig und getrennt von § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB zu sehen ist. Insoweit wird auf die obigen Erläuterungen in Nr. 3.3.1.7 zum abschließenden Charakter des Privilegierungstatbestands nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB verwiesen.

Der Zweck der Anlage ist konkret zu bezeichnen, z.B. als Biogasanlage. Diese Form der Festsetzung eignet sich insbesondere für Standorte, wo die Ausweisung von Bauflächen aufgrund einer möglichen Vorbildwirkung städtebaulich unerwünscht ist.

Im Bebauungsplan können nähere Regelungen z.B. zum Maß der baulichen Nutzung, die überbaubaren Grundstücksflächen, über Nebenanlagen (z.B. Einzäunung) und über notwendige Flächen und Maßnahmen zum Ausgleich im Zusammenhang mit der Eingriffsregelung (vgl. §§ 1a Abs. 3, 9 Abs. 1a BauGB) getroffen werden. Es empfiehlt sich, Lage und Umfang der Baukörper durch Baugrenzen sowie das Maß der baulichen Nutzung z.B. durch Baumassenzahl und maximaler Bauhöhe zu definieren. Im vorhabenbezogenen Bebauungsplan empfehlen sich insoweit detaillierte Festlegungen, die sich am konkret geplanten Vorhaben orientieren. Die Leistung der Biogasanlage fällt dabei nicht unter den Begriff des Maßes der baulichen Nutzung. Es ist deshalb nicht zulässig, in einem Bebauungsplan die Intensität der Nutzung analog zu den Grenzen der Privilegierung als maximale installierte Feuerungswärmeleistung oder durch andere Indikatoren festzusetzen. Eine solche Regelung könnte allenfalls in einem vorhabenbezogenen Bebauungsplan getroffen werden.

Darüber hinaus können insbesondere Festlegungen über die überbaubare Grundstücksfläche, über Betriebsgebäude und Nebenanlagen sowie Art und Höhe der Einzäunung in Betracht kommen. Die Festsetzungen im Bebauungsplan sollten auch den sonstigen Umweltaspekten Rechnung tragen. Ebenso sind Aussagen über Flächen und Maßnahmen zum Ausgleich im Zusammenhang mit der Eingriffsregelung (vgl. § 9 Abs. 1 a BauGB) zu treffen.

Darüber hinaus ist eine breite Palette anderer Festsetzungen vorstellbar, die zum alltäglichen Handwerkszeug des Planers gehören und hier daher keiner weiteren Erläuterung bedürfen. Ergänzend darf in diesem Zusammenhang aber darauf hingewiesen werden, dass mit der BauGB-Klimaschutznovelle 2011 auch die Planzeichenverordnung (PlanzV) geändert worden ist. Entsprechend den Änderungen in § 5 Abs. 2 Nr. 2 BauGB und § 9 Abs. 1 BauGB sind in der PlanzV für Anlagen und Einrichtungen zur Erzeugung und Nutzung erneuerbarer Energien, für Kraft-Wärme-Kopplung sowie für Anlagen und Einrichtungen der Fern- und Nahwärmeversorgung neue Planzeichen eingeführt worden.

4.3.2 Baurecht auf Zeit/Rückbau

Bei der Biogasnutzung handelt es sich nach wie vor um eine relativ junge Technik. Die Nutzungs- und Funktionsdauer dieser Anlagen ist deshalb derzeit nur schwer

abschätzbar. Ebenso wenig können vor dem Hintergrund der Entwicklung auf dem Energiesektor, der Herstellungskosten und der Vergütungen sowie damit einhergehend der erzielbaren Erlöse verlässliche Aussagen darüber getroffen werden, ob und in welcher Form später auf diesen Standorten derartige Anlagen genutzt werden. Wenn ein wirtschaftlicher Weiterbetrieb des Standortes dann nicht mehr gegeben ist, besteht die Gefahr, dass die Biogasanlage nicht zurückgebaut wird, sondern verfällt. Bereits bei der Aufstellung des Bebauungsplanes kann dem entgegengewirkt werden, indem gem. § 9 Abs. 2 BauGB die Biogasnutzung nur für eine mit dem Betreiber abgestimmte Zeitdauer zugestanden und die von der Gemeinde gewünschte Folgenutzung festgesetzt wird. Aus befristeten Festsetzungen nach § 9 Abs. 2 BauGB folgt eine Rückbauverpflichtung aber nicht unmittelbar. Es bedarf dazu vielmehr einer gesonderten Anordnung nach § 179 Abs. 1 BauGB (Duldungsverpflichtung). Deren Durchsetzung erweist sich in der Praxis jedoch aufgrund der Rechtsschutzmöglichkeiten sowie der Entschädigungsproblematik (vgl. § 179 Abs. 3 BauGB) als durchaus schwierig. Empfehlenswerter dürfte es daher sein, Rückbauverpflichtungen in begleitenden städtebaulichen Verträgen zu verankern.

4.3.3 Vorhabenbezogener Bebauungsplan

Günstige Steuerungsmöglichkeiten ergeben sich insbesondere bei der Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans gemäß § 12 BauGB. Dieser vorhabenbezogene Bebauungsplan gilt nur für das fragliche Vorhaben. Seine Geltung ist an dessen Umsetzung gekoppelt. Sofern diese scheitert, ist der Plan entschädigungsfrei aufzuheben. Weil der Inhalt des Plans nicht an den abschließenden Festsetzungskatalog des § 9 BauGB gebunden ist, kann die Gemeinde projektbezogen sehr weitgehende Regelungen treffen. Neben der Möglichkeit, den gesamten Planungsaufwand und die gesamten Planungskosten für die Maßnahme, die in der Regel vorrangig den Interessen eines einzelnen Investors dient, diesem zu übertragen, kann die Gemeinde darin auch bestimmte Fristen und Auflagen bezüglich der Fertigstellung sowie Verpflichtungen zu Eingrünungsmaßnahmen oder zum Rückbau der Anlage vertraglich vereinbaren und über Bürgschaften, Dienstbarkeiten oder dergleichen absichern. Mit Blick auf den Rückbau der Anlage sind insbesondere die Kosten einer möglichen Ersatzvornahme absicherungsbedürftig, zumal die Leistungsfähigkeit des Anlagenbetreibers schwerlich auf 20 Jahre voraussehbar ist. Eine Absicherung kann insoweit durch die Bestellung und Eintragung einer Sicherungsgrundschuld, einer Höchstbetrags-Sicherungshypothek oder auch durch die Stellung einer selbstschuldnerischen Bankbürgschaft erfolgen. Eine Höchstbetrags-Sicherungshypothek hat hierbei den

Vorteil, dass sie bis zur Entstehung der Ersatzvornahmekosten dem Eigentümer zusteht und deshalb die Vereinbarung eines Sicherungsvertrags entbehrlich macht. Der Höhe des zu sichernden Betrags sind regelmäßig die geschätzten Kosten des Rückbaus zugrunde zu legen.

Im Übrigen können bereits nach dem bisherigen § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BauGB klimaschützende Lösungen im Rahmen des städtebaulichen Vertrags festgelegt werden. Durch die BauGB-Klimaschutznovelle 2011 gilt diese Bestimmung nicht nur für Solaranlagen sowie Anlagen und Leitungen für Kraft-Wärme-Kopplung, sondern darüber hinaus für sämtliche Anlagen und Einrichtungen für die Erzeugung und Nutzung erneuerbarer Energien, Anlagen und Einrichtungen der Fern- und Nahwärmeversorgung und Kraft-Wärme-Kopplung. In dem neuen § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BauGB ist nunmehr klargestellt, dass in städtebaulichen Verträgen zudem Vereinbarungen über die energetische Qualität von Gebäuden getroffen werden können. Wie bei anderen möglichen Gegenständen städtebaulicher Verträge ist auch bei solchen Vereinbarungen ein städtebaulicher Zusammenhang erforderlich, es kommt also darauf an, dass diese den mit den städtebaulichen Planungen und Maßnahmen verfolgten Zielen und Zwecken entsprechen. Die Vereinbarungen können dabei über die Anforderungen des Energiefachrechts hinausgehen.

gez.
Kessler