

## Inhaltsverzeichnis

2.2	Materielle Anforderungen an Errichtung und Betrieb	3
2.2.1	Baurecht	3
2.2.1.1	Genehmigungsverfahren	3
2.2.1.2	Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit	8
2.2.1.3	Bauordnungsrechtliche Zulässigkeit	15
2.2.1.4	Anforderungen des Energiewirtschaftsrechts	17

## Abkürzungsverzeichnis

°C	Grad Celsius
€	Euro
AKh	Arbeitskraftstunden
BayBO	Bayerische Bauordnung
BGH	Bundesgerichtshof
BHKW	Blockheizkraftwerk
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
CH <sub>4</sub>	Methan
CO <sub>2</sub>	Kohlendioxid
Ct	Cent
EEG	Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien
FM	Frischmasse
g	Gramm
GV	Großvieheinheit
H <sub>2</sub>	Wasserstoff
H <sub>2</sub> S	Schwefelwasserstoff
hPa	Hektopascal
kg	Kilogramm
k-Wert	Wärmedurchgangskoeffizient
kWh	Kilowattstunde
kWh <sub>el</sub>	Kilowattstunde elektrisch
kWh <sub>therm</sub>	Kilowattstunde thermisch
l	Liter
l <sub>N</sub>	Normliter - Liter bei Normbedingungen (1,013 bar, 0 °C, 0 % Luftfeuchte)
m <sup>3</sup>	Kubikmeter
mg	Milligramm
m <sub>N</sub> <sup>3</sup>	Kubikmeter bei Normbedingungen (1,013 bar, 0 °C, 0 % Luftfeuchte)
MW	Megawatt
NawaRo	Nachwachsende Rohstoffe
NfE	Stickstofffreie Extraktstoffe
NH <sub>3</sub>	Ammoniak
oS	organische Substanz
oS	organische Trockensubstanz
pH	negativer dekadischer Logarithmus der Wasserstoffionenkonzentration = Säuregrad
Ppm	parts per million
Rfas	Rohfaser
Rfett	Rohfett
RiGV	Rinder-Großvieheinheit
RP	Rohprotein
t	Tonne
TS	Trockensubstanz
v.K.	variable Kosten
VQ	Verdauungsquotient
VQ <sub>NfE</sub>	Verdauungsquotient der stickstofffreien Extraktstoffe
VQ <sub>Rfas</sub>	Verdauungsquotient der Rohfaser
VQ <sub>Rfett</sub>	Verdauungsquotient Rohfett
VQ <sub>RP</sub>	Verdauungsquotient Rohprotein
ZS	Zündstrahl-Motor

## 2.2 Materielle Anforderungen an Errichtung und Betrieb

### 2.2.1 Baurecht

Edgar Putz<sup>1</sup>

Die Errichtung, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen ist grundsätzlich genehmigungspflichtig (vgl. Art. 55 Abs. 1 BayBO), soweit in Art. 56, 57, 58, 72 und 73 BayBO nichts Anderes bestimmt ist.

Ein Bauvorhaben erweist sich stets nur dann als zulässig, wenn es den bauplanungs- und bauordnungsrechtlichen sowie den sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften nicht widerspricht. Danach dürfen genehmigungspflichtige Vorhaben nur dann baurechtlich genehmigt werden, wenn durch die Bauaufsichtsbehörde im Rahmen des Genehmigungsverfahrens festgestellt wurde, dass kein Widerspruch zu den zu prüfenden Vorschriften besteht (vgl. hierzu Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO).

Sofern aus verschiedenen Unwägbarkeiten heraus die Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens nicht von vornherein ersichtlich ist, kann vor Einreichung des Bauantrags auf schriftlichen Antrag des Bauherrn hin, zu einzelnen, in der Baugenehmigung zu entscheidenden Fragen vorweg ein schriftlicher Bescheid (Vorbescheid) erteilt werden (Art. 71 BayBO). Ein wirksamer Vorbescheid, der nicht widerrufen oder zurückgenommen wurde (vgl. Art. 48 bzw. 49 Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz - BayVwVfG), bindet die Bauaufsichtsbehörde. Ein Vorbescheid gilt grundsätzlich drei Jahre, soweit in ihm keine andere Frist bestimmt ist.

Die maßgeblichen Kriterien zur Abgrenzung des baurechtlichen Genehmigungsverfahrens vom immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren sind im Kapitel 2.1 dargestellt.

#### 2.2.1.1 Genehmigungsverfahren

Grundsätzlich unterscheidet das Baurecht im Hinblick auf das Genehmigungsverfahren und den damit verbundenen Prüfungsumfang zwischen folgenden Verfahrensarten:

- vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren (Art. 59 BayBO),
- (umfassendes) Baugenehmigungsverfahren (Art. 60 BayBO).

In Bezug auf baurechtlich genehmigungspflichtige Biogasanlagen findet regelmäßig das vereinfachte Genehmigungsverfahren Anwendung.

##### 2.2.1.1.1 Vereinfachtes Genehmigungsverfahren

Der Prüfungsumfang im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren ist in Art. 59 BayBO abschließend beschrieben. Danach prüft die Bauaufsichtsbehörde

- die Übereinstimmung des Vorhabens mit den Vorschriften über die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit der baulichen Anlage nach den §§ 29 bis 38 Baugesetzbuch (BauGB),
- die Übereinstimmung des Vorhabens mit den Vorschriften über Abstandsflächen (Art. 6 BayBO),
- die Übereinstimmung des Vorhabens mit den örtlichen Bauvorschriften (Art. 81 Abs. 1 BayBO),
- beantragte Abweichungen im Sinne des Art. 63 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 BayBO sowie

<sup>1</sup> Landratsamt Unterallgäu  
Ehemaliger Mitarbeiter: Peter Reitz, Regierung von Oberbayern

- andere öffentlich-rechtliche Anforderungen, soweit wegen der Baugenehmigung eine Entscheidung nach anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften entfällt oder ersetzt wird (z. B. denkmalpflegerische Erlaubnis, Anlagengenehmigung nach Bayerischem Wassergesetz).

**Nicht Prüfgegenstand im vereinfachten Genehmigungsverfahren und damit in der Verantwortung des Bauherrn und Entwurfsverfassers liegt z. B.:**

- die wegemäßige Erschließung in bauordnungsrechtlicher<sup>2</sup> Hinsicht (Art. 4 BayBO),
- der bauordnungsrechtliche Brandschutz (Art. 12, 24 ff. BayBO),
- u. a. die Anforderung an Aufenthaltsräume (Art. 45 BayBO),
- der Schall- und Wärmeschutz sowie
- andere öffentlich-rechtliche Anforderungen soweit nicht wegen der Baugenehmigung eine Entscheidung nach anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ersetzt wird.<sup>3</sup>

So ist auch das Immissionsschutzrecht nicht im Pflichtprüfungsumfang enthalten; lediglich im Rahmen des bauplanungsrechtlichen Rücksichtnahmegebots werden immissionsschutzrechtliche Anforderungen nach § 22 BImSchG geprüft.

**Zusammenfassend ist damit festzustellen, dass bei landwirtschaftlichen Biogasanlagen sowohl der bauliche Arbeitsschutz<sup>4</sup>, als auch düngemittelrechtliche, wasserrechtliche, abfallrechtliche und veterinärrechtliche Belange - letztere insbesondere im Hinblick auf die EG-Verordnung Nr. 1069/2009 „Nebenprodukteverordnung“ bzw. der EU-Verordnung Nr. 142/2011 zur Durchführung der EG-Verordnung Nr. 1069/2009 grundsätzlich nicht geprüft werden.<sup>5</sup>**

Der eingeschränkte Prüfungsumfang bedeutet jedoch nicht, dass das Vorhaben nur die im Rahmen des Genehmigungsverfahrens zu prüfenden Vorschriften einhalten muss. Vielmehr sind auch im vereinfachten Verfahren bei der Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung alle sonstigen materiellen bauplanungs- und bauordnungsrechtlichen und ggf. weitergehende öffentlich-rechtliche Vorschriften zu beachten. (Art. 55 Abs. 2 BayBO).<sup>6</sup> Sowohl auf Seiten des Bauherrn wie auch auf Seiten des Entwurfsverfassers bzw. der hinzugezogenen Sachverständigen lastet daher ein hohes Maß an Eigenverantwortung. Dies gilt insbesondere auch im Hinblick auf die „Nebenprodukteverordnung“, im Rahmen deren Vollzug die für den Einsatz von Fremdstoffen erforderliche Zulassung erst erteilt werden kann, wenn die Anlage bereits errichtet ist. Grundlegende Planungsmängel, die sich möglicherweise aus der

---

<sup>2</sup> Die gesicherte Erschließung ist Voraussetzung der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit des Vorhabens.

<sup>3</sup> Sofern keine Anlagengenehmigung nach dem Bayerischem Wassergesetz zu erteilen ist, findet eine wasserwirtschaftliche Prüfung bei Außenbereichsvorhaben nur bauplanungsrechtlich statt und zwar insoweit, dass sichergestellt ist, dass öffentliche Belange durch das Vorhaben nicht beeinträchtigt werden. Abweichungen von den Anforderungen der Verordnung über Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen (AwSV) sind einem eigenen Verfahren vorbehalten. Gelegentlich werden zusammengefasste Bescheide erlassen, in denen sowohl die baurechtliche Genehmigung wie auch Abweichungen von den Anforderungen der AwSV erteilt werden.

<sup>4</sup> Die Anforderungen zum Arbeitsschutz betreffend siehe „Technische Information 4, Sicherheitsregeln für Biogasanlagen“, herausgegeben durch den Bundesverband der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften e.V., Weißensteinstraße 70 - 72, 34121 Kassel.

<sup>5</sup> Sofern eine Zulassung nach EG-Verordnung Nr. 1069/2009, Amtsblatt der Europäischen Union, L 300/1 vom 14.11.2009, bzw. der EU-Verordnung Nr. 142/2011, Amtsblatt der Europäischen Union, L 54/1 vom 26.02.2011, zur Durchführung der EG-Verordnung Nr. 1069/2009 erforderlich ist, knüpft das Zulassungsverfahren zeitlich an das Baugenehmigungsverfahren an, d. h. regelmäßig wird erst nach Abschluss des Baugenehmigungsverfahrens im Zulassungsverfahren entschieden.

<sup>6</sup> Bei immissionsschutzrechtlich nicht genehmigungsbedürftigen Biogasanlagen, die auch kein Betriebsbereich oder Bestandteil eines Betriebsbereiches sind, findet die TRAS 120 keine Anwendung, vgl. UMS vom 13.09.2019, 75e-U8718.30-2018/2-14.

Konzeption der Anlage ergeben, lassen sich bei einem entsprechenden Stadium des Baufortschritts im Einzelfall kaum mehr beheben.

#### 2.2.1.1.2. Umfassendes/reguläres Baugenehmigungsverfahren

Sonderbauten im Sinne des Art. 2 Abs. 4 Satz 2 BayBO unterliegen einer umfassenden Prüfungspflicht; d. h. die Einhaltung der bauplanungs-, bauordnungs- und sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften nach Maßgabe des Art. 60 BayBO sind Prüfungsgegenstand.

Biogasanlagen sind grundsätzlich keine Sonderbauten i. S. d. des Art. 2 Abs. 4 Nr. 19 BayBO (erhöhte Brand-, Explosions-, Gesundheits- oder Verkehrsgefahr)<sup>7</sup>, da sie die dort genannten Voraussetzungen nicht erfüllen. Baurechtlich genehmigungspflichtige Biogasanlagen können jedoch ausnahmsweise doch Sonderbauten darstellen, wenn die Maßnahme bauliche Anlagen und Räume mit mehr als 1.600 m<sup>2</sup> Grundfläche umfasst (Art. 2 Abs. 4 Nr. 3 BayBO).

#### 2.2.1.1.3. Verfahrensfreie Bauvorhaben – Ausnahmen von der Genehmigungspflicht

Sofern nicht abweichend geregelt, bedürfen sämtliche bauordnungsrechtlich relevanten Maßnahmen an baulichen Anlagen der Genehmigung (Art. 55 Abs. 1 BayBO)<sup>8</sup>. Ausnahmen von diesem Grundsatz der Genehmigungspflicht - hinsichtlich der Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung von baulichen Anlagen - enthält Art. 57 BayBO.

Von den in Art. 57 BayBO enthaltenen Ausnahmen von der Genehmigungspflicht besonders erwähnenswert sind:

- Gebäude mit einem Brutto-Rauminhalt bis zu 75 m<sup>3</sup>, außer im Außenbereich,
- freistehende Gebäude ohne Feuerungsanlagen, die einem land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb dienen, soweit diese eingeschossig sowie nicht unterkellert sind und nicht mehr als 100 m<sup>2</sup> Grundfläche und höchstens 140 m<sup>2</sup> überdachte Fläche aufweisen und nur zur Unterbringung von Sachen dienen,
- Blockheizkraftwerke, wobei sich die Genehmigungspflicht der baulichen Hülle nach den allgemeinen Regeln beurteilt (vgl. Ausführungen unter Kapitel 2.2.1.3.6)<sup>9</sup>,
- selbstständige Aufschüttungen bis zu einer Grundfläche von 500 m<sup>2</sup> und mit einer Höhe von 2,0 m, soweit diese nicht unmittelbare Folge einer Abgrabung sind. Genehmigungsfrei sind aber nur solche Aufschüttungen, die selbstständig sind, d. h. solche, die in keinem räumlichen bzw. funktionalen Zusammenhang mit einer anderen baulichen Anlage stehen,
- ortsfeste Behälter für brennbare oder wassergefährdende Flüssigkeiten mit einem Rauminhalt bis 10 m<sup>3</sup> (z. B. Heizöllager),
- ortsfeste Behälter sonstiger Art mit einem Rauminhalt bis zu 50 m<sup>3</sup> sowie
- Gülle- und Jauchebehälter und -gruben mit einem Rauminhalt bis zu 50 m<sup>3</sup> und einer Höhe bis zu 3,0 m.

<sup>7</sup> Eine Einstufung von Biogasanlagen, die in den Anwendungsbereich der Störfall-Verordnung (12. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes – BImSchV) fallen, als Sonderbauten führt nicht zu einem Gewinn an Anlagensicherheit und wird daher abgelehnt. Grundsätzlich ist der Betreiber/Antragsteller jedoch verpflichtet, den Anwendungsbereich der Störfall-Verordnung zu prüfen und ein positives Ergebnis der zuständigen Behörde anzuzeigen (ausführlich hierzu UMS vom 19.05.2010, 76a-U3327-2009/114-6).

<sup>8</sup> Zu Fernwärmeleitungen und externe Gasleitungen siehe hierzu ausführlicher unter 2.2.1.1.5 sowie Kapitel 2.1.

<sup>9</sup> Vgl. IMS vom 07.12.2012, IIB4-4101-033/11, Vollzugshinweise zur BayBO 2013, Rd. Nr. 57.1.3.3.

Biomasselager insbesondere in Form von Fahrsilos, Kompost- und ähnlichen Anlagen für Biogasanlagen unterliegen der Genehmigungspflicht nach Art. 55 Abs. 1 BayBO. Die genannten baulichen Anlagen werden aufgrund ihrer Zweckbestimmung von der Verfahrensfreiheit gemäß Art. 57 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 Buchstabe f BayBO nicht erfasst.<sup>10</sup>

Zu beachten ist, dass bauliche Anlagenänderungen (Änderung, Erweiterung, Neubauten) grundsätzlich nicht isoliert betrachtet werden können, sofern diese sowohl baulich als auch funktional mit der vorhandenen Biogasanlage als Gesamtkomplex im Zusammenhang stehen. Das bedeutet, dass für sich betrachtet genehmigungsfreie Änderungen dennoch der Genehmigungspflicht unterliegen, wenn sie Teil eines genehmigungspflichtigen Gesamtvorhabens sind. Durch die erforderliche Änderungsge-  
nehmigung wird dokumentiert, dass die partiell geänderte Biogasanlage insgesamt den öffentlich-rechtlichen Anforderungen entspricht. Erst nach Abschluss des Gesamtbauvorhabens (z. B. der erstmaligen vollständigen Errichtung der Anlage) eröffnet sich die Möglichkeit zur genehmigungsfreien Änderung der Anlage.<sup>11</sup>

Eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung ist dagegen regelmäßig dann gegeben, wenn die Zweckbestimmung der Anlage oder von Anlagenteilen ohne Änderung der Bausubstanz über die Gestaltungsbandbreite der bestehenden, genehmigten Nutzung hinaus geändert wird und wenn hierfür andere öffentlich-rechtliche Anforderungen in Betracht kommen. Der alleinige Einsatz oder die Änderung von Cosubstraten ohne dadurch erforderlich werdende Anlagenänderungen stellt regelmäßig keine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung dar.

#### 2.2.1.1.4. Immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren

Die Errichtung einer Biogasanlage bedarf entweder der bauaufsichtlichen oder der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung. Welches Verfahren durchzuführen ist, richtet sich nach der zu erzeugenden Gasmenge, Durchsatz- bzw. Verarbeitungskapazität, Feuerwärmeleistung der Verbrennungseinrichtung, Lagerkapazität von Abfällen bzw. Fassungsvermögen von Gülle oder Gärrestlagern. Die verfahrensrelevanten Kenngrößen, können der Tabelle 1 im Kapitel 2.1.3.1 entnommen werden.

§ 13 Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG) besitzt Konzentrationswirkung. Soweit das Bauordnungsrecht vorsieht, dass ein bauaufsichtliches Zulassungsverfahren (Baugenehmigung, Teilbaugenehmigung, Zustimmung, Abweichung) durchzuführen ist, wird dieses Verfahren von der Konzentrationswirkung des § 13 BImSchG erfasst und durch das immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren ersetzt. Das Verfahren richtet sich nach dem Immissionsschutz- und nicht nach Bauordnungsrecht.<sup>12</sup>

Zu beachten ist, dass bei immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Anlagen die Technische Regel für Anlagensicherheit (TRAS) 120 „Sicherheitstechnische Anforderungen an Biogasanlagen“ Anwendung finden kann. Die TRAS 120 dient als Erkenntnisquelle für die sicherheitstechnischen Anforderungen für die Errichtung, die Beschaffenheit und den Betrieb von Biogasanlagen. In Bezug auf Anwendung und Reichweite der TRAS 120 ist dabei in Bayern zu unterscheiden zwischen Biogasanlagen, die als Betriebsbereich oder Bestandteil eines Betriebsbereichs der Störfall-Verordnung (StörfallV) unterliegen und immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Biogasanlagen, die

---

<sup>10</sup> Die Änderung der Nutzung eines vorhandenen Fahrsilos, welches künftig ganz überwiegend einer Biogasanlage dienen soll, stellt im Hinblick auf den Wortlaut des Art 57 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 Buchstabe f BayBO eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung dar.

<sup>11</sup> Vgl. Simon/Busse, BayBO, Art. 57, RdNr. 12-14.

<sup>12</sup> Ausführlich hierzu UMS vom 06.05.2010, 72a-U8721.122-2010/1-1

der StörfallIV nicht unterliegen.<sup>13</sup> Ferner ist zudem zwischen Bestandsanlagen und neu zu errichtenden Anlagen zu unterscheiden. Bei neu zu errichtenden Anlagen sind die weiteren Vorgaben der TRAS 120 bei Planung, Errichtung, Beschaffenheit und Betrieb heranzuziehen. Sofern bei Bestandsanlagen und neu zu errichtenden Anlagenteilen Abweichungen von der TRAS 120 auftreten, die aus technischen Gründen nicht nachträglich behoben werden können, soll der Sachverständige nach § 29b BImSchG auch zielführende alternative Maßnahmen vorschlagen und begründen.<sup>14</sup>

Im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens sind neben den bereits für das baurechtliche Genehmigungsverfahren genannten baurechtlichen Aspekte unter Berücksichtigung der TRAS 120 insbesondere folgende Aspekte beachtlich:

- Statik und Standsicherheitsnachweise sind für alle tragenden Anlagenteile mit Bedeutsamkeit für die Sicherheit erforderlich (z. B. Behälter, Gasspeicher),<sup>15</sup>
- Einfriedung der Anlage bzw. Schutz der Anlage vor Eingriffen Unbefugter<sup>16</sup>,
- Bandschutzkonzept/Feuerwehrplan,<sup>17</sup>
- Brandschutztechnische Entkoppelung von Maschinen und Elektroraum,<sup>18</sup>
- Schutzabstände innerhalb der Anlage zu Anlagenbestandteilen und zu externen Einrichtungen (z. B. Windkraftanlagen oder Strommasten)<sup>19</sup>,

#### 2.2.1.1.5. Energiewirtschaftsrecht

Biogasanlagen bei denen

- gasführende Rohrleitungen zur Versorgung eines oder mehrerer Verbraucher den Bereich des Betriebsgeländes verlassen oder
- bei denen das erzeugte Biogas auf Erdgasqualität aufbereitet und in das Netz der allgemeinen Energieversorger eingespeist wird,

sind Energieanlagen im Sinne des § 3 Nr. 15 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG). Damit unterliegen sie den Anforderungen des § 49 EnWG und ggf. der Gashochdruckleitungsverordnung. Die Prüfung dieser Anforderungen ist im bauaufsichtlichen Verfahren nicht vorgesehen; sie obliegt dem Staatsministerium für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie (StMWi) als Energieaufsichtsbehörde.<sup>20</sup>

<sup>13</sup> Ausführlich hierzu UMS vom 13.09.2019, 75e-U8718.30-2018/2-14. Biogasanlagen, die als Betriebsbereich oder Bestandteil eines Betriebsbereichs der StörfallIV unterliegen, sind i. d. R. alle drei Jahre von einem Sachverständigen nach § 29b BImSchG sicherheitstechnisch zu überprüfen. Das Ergebnis der Prüfung ist bei der zeitnah durchzuführenden Vor-Ort-Besichtigung zu berücksichtigen. Insofern bedarf es einer entsprechenden Terminkoordination.

Immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftige Biogasanlagen, die der StörfallIV nicht unterliegen, sind i. d. R. alle sieben Jahre – bei E-Anlagen i. d. R. alle 6 Jahre – von einem Sachverständigen nach § 29b BImSchG sicherheitstechnisch zu überprüfen. Das Ergebnis der Prüfung ist bei der zeitnah durchzuführenden Regelüberwachung zu berücksichtigen. Damit wird der in der TRAS 120 vorgesehene generelle Überprüfungsrythmus von sechs Jahren an die Rhythmen der Regelüberwachung für E- und V-Anlagen in Bayern angepasst. Die erforderliche Terminkoordination ist zu berücksichtigen.

<sup>14</sup> Vgl. UMS vom 13.09.2019, 75e-U8718.30-2018/2-14.

<sup>15</sup> Vgl. TRAS 120 Nr. 2.1.

<sup>16</sup> Vgl. TRAS 120 Nr. 1.5.4 und 2.1 Abs. 8 i. V. m. UMS vom 13.09.2019, 75e-U8718.30-2018/2-14.

<sup>17</sup> Vgl. TRAS 120 Nr. 2.2.1.

<sup>18</sup> Vgl. TRAS 120 Nr. 2.2.1

<sup>19</sup> Vgl. TRAS 120 Nr. 2.5 i. V. m. Anhang VII, Tabelle 3.

<sup>20</sup> Siehe hierzu auch IMS vom 14.03.2007, IIB4-4112.79-021/06.

Die energierechtliche Anzeige ist mindestens acht Wochen vor Beginn der Errichtung der Rohrleitungen bzw. technischen Betriebsmittel dem StMWi schriftlich zu übermitteln. Dabei ist zu beachten, dass die Anzeige die gesamte Anlage von der Biogaserzeugung bis hin zum Einspeisepunkt ins öffentliche Gasnetz, unabhängig von den Eigentumsverhältnissen, umfassen muss. Dies betrifft somit sämtliche Gas führenden Verteilungsanlagen und technischen Betriebsmittel, wie z. B. Rohrleitungen zwischen den Fermentern, Mess- und Regelanlagen, Aufbereitung, Verdichter, Einspeiseleitung.

Insbesondere ist dabei auch die Organisation der Wartung und Instandsetzung einschließlich des Bereitschaftsdienstes darzustellen, der verantwortliche Betreiber und die Technische Führungskraft namentlich zu benennen. Die DVGW-Arbeitsblätter G 1000, G 1030 und GW 1200 sind hierbei zu beachten.

Den Anzeigeunterlagen ist ein Sachverständigengutachten eines von StMWi nach § 12 Gashochdruckleitungsverordnung anerkannten Sachverständigen beizufügen.

Ferner ist die Vorlage einer Abnahmebescheinigung, in der von einem anerkannten Sachverständigen die sicherheitstechnische Unbedenklichkeit gegen eine Inbetriebnahme der Biogasanlage bestätigt wird erforderlich. Diese Bescheinigung ist mit Angabe des Tages der Inbetriebnahme spätestens 14 Tage nach Inbetriebnahme dem StMWi vorzulegen.

Spätestens 12 Monate nach der Inbetriebnahme der Anlage ist eine Schlussbescheinigung von einem zugelassenen Sachverständigen dem StMWi zu übersenden.

### 2.2.1.2 Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit

Unabhängig vom Genehmigungsverfahren richtet sich die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit einer Anlage danach, in welchem planungsrechtlichen Bereich das Vorhaben liegt. Es werden folgende planungsrechtlichen Bereiche unterschieden:

- Geltungsbereich eines **qualifizierten Bebauungsplanes**:  
Beurteilung nach § 30 Abs. 1 BauGB,
- Geltungsbereich eines **vorhabenbezogenen Bebauungsplanes** nach § 12 BauGB:  
Beurteilung nach § 30 Abs. 2 BauGB,
- Bereich **innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile**:  
Beurteilung nach § 34 BauGB,
- **Außenbereich**:  
Beurteilung nach § 35 BauGB.

#### 2.2.1.2.1. Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplanes

Ein qualifizierter Bebauungsplan enthält mindestens Festsetzungen der Art und des Maßes baulicher Nutzung, der überbaubaren Grundstücksfläche und der örtlichen Verkehrsfläche. Im Geltungsbereich eines solchen Bebauungsplans sind Vorhaben gemäß § 30 Abs. 1 BauGB zulässig, wenn sie den Festsetzungen des Bebauungsplans entsprechen und ihre Erschließung gesichert ist.

Biogasanlagen sind bauplanungsrechtlich in aller Regel Gewerbebetriebe. Sie sind jedenfalls in festgesetzten Dorf-, Gewerbe- oder Industriegebieten (§§ 5, 8 und 9 Baunutzungsverordnung - BauNVO) allgemein zulässig. Häufig wird sich für die Ansiedlung einer Biogasanlage die Ausweisung eines entsprechenden Sondergebiets nach § 11 BauNVO (Sondergebiet Biomasse) empfehlen. Gerade dann werden die durch den Betrieb der Anlage betroffenen öffentlichen und privaten Belange im Bauleitplanverfahren zum Ausgleich gebracht.

Vorhaben, die allgemein zulässig sind, müssen das bauplanungsrechtliche Gebot der Rücksichtnahme beachten, das insoweit in § 15 BauNVO verankert ist. Gemäß § 15 Abs. 1 BauNVO kann ein Vorhaben, auch wenn es den dargestellten Anforderungen entspricht, im Einzelfall unzulässig sein, wenn es hinsichtlich Anzahl, Lage, Umfang oder Zweckbestimmung der Eigenart des Baugebiets widerspricht oder von ihm für die Umgebung unzumutbare Belästigungen oder Störungen ausgehen.

Eine Bauleitplanung, die die Ansiedlung einer Biogasanlage ermöglichen soll, muss insbesondere den materiellen Anforderungen des BauGB entsprechen. Konkret bedeutet dies u. a., dass das Gebot städtebaulicher Erforderlichkeit (§ 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB) und das Anpassungsgebot an die Ziele der Raumordnung und Landesplanung (§ 1 Abs. 4 BauGB) beachtet werden müssen. Die Bauleitplanung selbst muss Ergebnis einer sachgerechten Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange gegen- und untereinander sein (§ 1 Abs. 7; 2 Abs. 3 BauGB).

Seit dem 20.9.2013 sind gemäß § 14 Abs. 3 BauNVO Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen (KWK) innerhalb von Gebäuden auch dann als Nebenanlagen zulässig, wenn die erzeugte Energie vollständig oder überwiegend in das öffentliche Netz eingespeist wird.

Mit dieser Ergänzung von § 14 BauNVO wird die Nutzung von KWK-Anlagen in Gebäuden vereinfacht, da diese nun in von der BauNVO erfassten Baugebieten unabhängig vom jeweiligen Gebietscharakter und auch ohne dienende Funktion zulässig sind.

#### 2.2.1.2.2. Vorhaben im Geltungsbereich eines vorhabenbezogenen Bebauungsplanes

Der vorhabenbezogene Bebauungsplan vereint Elemente des Bebauungsplans mit einem Durchführungsvertrag, in dem der Investor sich zur Realisierung des Vorhabens verpflichtet. Hinsichtlich der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit gilt das zum qualifizierten Bebauungsplan ausgeführte.

#### 2.2.1.2.3. Vorhaben innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile

§ 34 BauGB ist eine sog. planersetzende Vorschrift. D. h. es gilt, weil die Gemeinde keine bauleitplanerischen Vorgaben gemacht hat, ein vom Gesetz festgelegter Maßstab. Innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile sind Vorhaben gemäß § 34 Abs. 1 BauGB zulässig, die sich nach Art und Maß baulicher Nutzung, der Bauweise und der überbaubaren Grundstücksfläche in die Eigenart der näheren Umgebung einfügen. Entspricht der maßgebliche Bereich einem der Baugebiete der BauNVO, ist entscheidend, ob das Vorhaben von der Art der Nutzung in diesem Baugebiet zulässig ist, § 34 Abs. 2 BauGB. Insoweit kann auf das oben zum qualifizierten Bebauungsplan gesagte verwiesen werden.

#### 2.2.1.2.4. Vorhaben im Außenbereich

§ 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB privilegiert Biogasanlagen im Außenbereich unter bestimmten Voraussetzungen. Erfüllt ein Vorhaben diese Voraussetzungen, ist es zulässig, wenn ihm keine öffentlichen Belange entgegenstehen und seine ausreichende Erschließung gesichert ist. Die Voraussetzungen sind folgende:

##### **§ 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB:**

- Das Vorhaben muss der energetischen Nutzung von Biomasse dienen, dies umfasst auch den Anschluss solcher Anlagen an das öffentliche Versorgungsnetz,
- diese Nutzung erfolgt im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebs, eines Gartenbaubetriebs oder eines Betriebs i. S. d. § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB, der Tierhaltung betreibt,

- das Vorhaben steht in räumlich-funktionalem Zusammenhang mit dem land- oder forstwirtschaftlichen, gartenbaulichen oder tierhaltenden Betrieb,
- die Biomasse muss überwiegend aus diesem Betrieb bzw. überwiegend aus diesem und aus ihm nahe gelegenen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieben, Gartenbaubetrieben oder Betrieben i. S. d. § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB, die Tierhaltung betreiben, stammen,
- je Hofstelle oder Betriebsstandort darf nur eine Anlage betrieben werden und
- die Kapazität einer Anlage zur Erzeugung von Biogas darf 2,3 Millionen Normkubikmeter Biogas pro Jahr nicht überschreiten. Die Feuerungswärmeleistung anderer Anlagen darf 2,0 Megawatt nicht überschreiten.

Im Einzelnen gilt hierzu:

*Biomasseanlage „im Rahmen eines Betriebes“*

Die Privilegierung des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB steht unter dem Vorbehalt, dass die energetische Nutzung von Biomasse im Rahmen des betreffenden Betriebs erfolgt. Verlangt wird eine Zuordnung der Biomasseanlage zu dem Basisbetrieb, z. B. zu dem landwirtschaftlichen Betrieb, vergleichbar den Fällen des § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB, bei denen eine Zuordnung der Bauvorhaben zu den landwirtschaftlichen Betrieben vorausgesetzt wird.

Diese Zuordnung liegt vor, wenn der Betreiber der Biomasseanlage identisch ist mit dem Inhaber des Basisbetriebs. Hinsichtlich der Frage, ob auch Gemeinschaftsanlagen vom Privilegierungsstatbestand erfasst sind, gilt Folgendes:

Entscheidend ist bei Anlagen, die von Personen- oder Kapitalgesellschaften betrieben werden, dass der Inhaber des Basisbetriebs maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft hat. Wann dies der Fall ist, hängt insbesondere auch von der Gesellschaftsstruktur ab und muss deshalb für den jeweiligen Einzelfall entschieden werden. Für den Fall einer Betreibergesellschaft gilt dies jedenfalls dann, wenn die Betreibergesellschaft dauerhaft nur aus Gesellschaftern im Sinne des § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe b BauGB besteht, die die Anlage beschicken. Der Inhaber des Basisbetriebs muss dabei allerdings maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft haben<sup>21</sup>. Für den Fall des Betriebs der Anlage durch eine Aktiengesellschaft bedeutet dies z. B., dass der Inhaber des Basisbetriebs nur den erforderlichen maßgeblichen Einfluss hat, wenn er 50 % plus eine Aktie der Aktien hält und zugleich alleinvertretungsberechtigtes Mitglied des Vorstands der Aktiengesellschaft ist.<sup>22</sup>

**§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe a) BauGB:**

*Räumlich funktionaler Zusammenhang der Biomasseanlage mit dem Betrieb*

Dieses Erfordernis soll eine Zersiedlung des Außenbereichs durch die Errichtung von Biomasseanlagen verhindern. Privilegierungsvoraussetzung für die Errichtung von Biomasseanlagen im Außenbereich ist das Bestehen eines räumlich-funktionalen Zusammenhangs zwischen der Biomasseanlage und dem Standort des Betriebs, in dessen Rahmen die Biomasseanlage errichtet werden soll.

Bei landwirtschaftlichen Betrieben im Sinn von § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB ist diese Voraussetzung auf jeden Fall erfüllt, wenn die Biogasanlage auf der Hofstelle errichtet wird. Darüber hinaus kommen al-

---

<sup>21</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 2.

<sup>22</sup> Vgl. BayVGh, Urteil vom 02.11.2017, 2 BV 15.2712.

lenfalls noch Standorte in Betracht, an denen sich ein in baulichen Anlagen zum Ausdruck kommender Betriebsschwerpunkt des landwirtschaftlichen Betriebes befindet. Ein solcher Betriebsschwerpunkt kann am Standort großer Stallgebäude oder großer Maschinenhallen gegeben sein.

Keinen Betriebsschwerpunkt in diesem Sinn stellen jedoch nur untergeordnete bauliche Anlagen wie z. B. Fahrhilfen, landwirtschaftliche Feldscheunen oder vergleichbare Einrichtungen dar. Allein der Umstand, dass die Biomasseanlage auf zum Betrieb gehörenden Flächen errichtet werden soll, vermag den erforderlichen räumlich-funktionellen Zusammenhang mit dem Betrieb nicht zu vermitteln. Da es gerade Zweck der Bestimmung ist, die Zersiedlung des Außenbereichs zu verhindern, hat der Begriff des Betriebs sich an dem baulichen Bestand zu orientieren.<sup>23</sup>

Für die Auslegung des räumlichen Zusammenhangs ist eine allgemeingültige Bestimmung der Entfernung nicht möglich. Sie bemisst sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles.

Der funktionale Zusammenhang der Biomasseanlage mit dem Betrieb erfordert eine Verknüpfung der Biomasseverwertung mit der vorhandenen Betriebsstruktur. Dieser Zusammenhang besteht insbesondere bei landwirtschaftlichen Betrieben entweder in der Nutzung von Produkten oder Reststoffen des Hofes als Rohstoff der Biomasseanlage oder in der Nutzung der aus Biomasse gewonnenen Energie zu betrieblichen Zwecken der Hofstelle.<sup>24</sup>

#### **§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe b) BauGB:**

##### *Herkunft der Biomasse*

Die für den Einsatz in der Biomasseanlage vorgesehene Biomasse muss überwiegend aus dem Betrieb selbst oder überwiegend aus diesem und aus nahe gelegenen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieben, Gartenbaubetrieben oder Betrieben i. S. d. § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB, die Tierhaltung betreiben, stammen. Insoweit wird hinsichtlich der Herkunft der Biomasse eine Kooperation verschiedener kleiner Betriebe eröffnet, die sämtlich die Privilegierungsvoraussetzungen nach § 35 Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 4 BauGB aufweisen müssen.

Die Privilegierung der Biogasanlage ist nicht gegeben, wenn der Betrieb, in dessen Rahmen die Anlage betrieben werden soll, selbst keine Biomasse einbringt. Der Antragsteller muss nachweisen, dass die Biomasse nachhaltig, also auch bei etwaigen Produktionsschwankungen, zum überwiegenden Teil aus dem eigenen Betrieb, der die Biomasseanlage betreibt stammt, oder überwiegend – im Sinne der Gesamtbetrachtung – aus diesem Betrieb und kooperierenden nahe gelegenen Betrieben. „Überwiegend“ bedeutet, dass mehr als 50 % der Biomasse aus dem eigenen und aus kooperierenden nahe gelegenen Betrieben stammen müssen (z. B. 10 % vom Betreiber und 41 % von nahe gelegenen Betrieben).

Zum Nachweis verlangt die höchstrichterliche Rechtsprechung im Regelfall Kooperationsvereinbarungen, die Ausführungen über die Lage der Betriebsflächen, die Menge der zu liefernden Biomasse sowie die Bezugsdauer enthalten. Im Hinblick auf das Erfordernis einer gesicherten Nachhaltigkeit der Bewirtschaftung und Dauerhaftigkeit des Betriebs ist zumindest eine mittelfristige Sicherung erforderlich.<sup>25</sup> Die nahe gelegenen Anlieferungsbetriebe müssen dabei nicht zwangsläufig Mitbetreiber der Anlage sein. Dass die kooperierenden Zulieferbetriebe zusätzlich noch eigene Biomasseanlagen betreiben ist nicht ausgeschlossen.

<sup>23</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 3.

<sup>24</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 3, sowie BVerwG, Urteil vom 11.12.2008, 7 C 6/08.

<sup>25</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 4, sowie BVerwG, Urteil vom 11.12.2008, 7 C 6/08.

Wann ein Betrieb „nahe gelegen“ ist, lässt sich im Hinblick auf die Entfernung nicht näher festlegen. Maßgeblich kann nur eine Beurteilung im Einzelfall sein. Als Anhaltspunkt können die üblichen Entfernungen landwirtschaftlicher Betriebsabläufe dienen. Danach werden üblicherweise insbesondere Betriebe in der Gemeinde oder in benachbarten Gemeinden als „nahe gelegen“ angesehen werden können. Siedlungsstrukturelle Besonderheiten sind zu berücksichtigen. Eine generelle Vorgabe durch Angabe maximaler Fahrleistungen oder Entfernungen ist nicht möglich. Zielsetzung der Regelung ist, einen überregionalen Transport des Rohmaterials aus ökologischen und volkswirtschaftlichen Gründen zu verhindern.<sup>26</sup>

**§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe c) BauGB:**

*Eine Anlage je Hofstelle oder Betriebsstandort*

Die Regelung, die die Zahl der Anlagen je Hofstelle oder Betriebsstandort auf eine Anlage<sup>27</sup> begrenzt, dient dem Schutz des Außenbereichs. Hofstelle ist ein landwirtschaftlicher Standort, von dem die privilegierte Nutzung ihr Gepräge erhält. Gebäude, die einem landwirtschaftlichen Betrieb dienen, bilden eine Hofstelle, wenn jedenfalls eines der Gebäude ein landwirtschaftliches Wohngebäude ist. Die Differenzierung zwischen Hofstelle und Betriebsstandort resultiert daraus, dass bei forstwirtschaftlichen Betrieben, Gartenbaubetrieben oder bei Betrieben der Tierhaltung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB üblicherweise nicht von einer „Hofstelle“ sondern von „Betriebsstandorten“ gesprochen wird. Im Regelfall wird ein landwirtschaftlicher Betrieb nur über eine Hofstelle verfügen. Die Begrenzung auf eine Biomasseanlage je Hofstelle gilt auch dann, wenn eine Anlage (aufgrund der früheren Rechtslage) auf einer anderen planungsrechtlichen Grundlage im Rahmen von § 35 BauGB zugelassen wurde.<sup>28</sup>

**§ 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe d) BauGB:**

*Begrenzung der Feuerwärmeleistung und der Kapazität zur Erzeugung von Biogas*

Zum Schutz des Außenbereichs ist die Privilegierung auf Anlagen beschränkt, die nicht mehr als 2,3 Mio. Normkubikmeter<sup>29</sup> (Roh-) Biogas pro Jahr erzeugen. Die Beschränkung, wonach eine Biomasseanlage eine Feuerwärmeleistung<sup>30</sup> von 2,0 Megawatt nicht überschreiten darf, ist für Biogasanlagen zum 20.09.2013 entfallen.<sup>31</sup> Die Limitierung der Kapazität einer Anlage zur Erzeugung von Biogas auf 2,3 Millionen Normkubikmeter je Jahr (Nm<sup>3</sup>/a) dient indirekt der Begrenzung der Kubatur der Anlage.

Die Größenbeschränkung von im Außenbereich privilegierten Biogasanlagen wurde zum 30.07.2011 erstmals modifiziert. Das bis dahin gültige Kriterium der installierten elektrischen Leistung wurde von

---

<sup>26</sup> Siehe auch BT-Drucksache 756/03, S. 153.

<sup>27</sup> Von dieser Betrachtung ausgenommen sind mit Biomasse betriebene Feuerungsanlagen zur Eigenversorgung, z. B. Holzhackschnitzelanlagen zur Heizung des Wohnhauses.

<sup>28</sup> Vgl. Beschluss Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 4.

<sup>29</sup> Nm<sup>3</sup> (Normkubikmeter) 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 Grad Celsius (DIN 1343) bzw. 15 Grad Celsius (ISO 2533) entspricht.

<sup>30</sup> Die Feuerungswärmeleistung ist der auf den unteren Heizwert bezogene Wärmeinhalt der Brennstoffe, der einer Anlage im Dauerbetrieb je Zeiteinheit zugeführt wird; sie wird angegeben in Megawatt (MW). Obwohl die physikalische Einheit MW als zugeführter Wärmeinhalt (=Energieinhalt) je Sekunde definiert ist, wird als Maßstab für den Dauerbetrieb im Regelfall der Zeitraum von einer Stunde zu Grunde gelegt. Die Angabe der Feuerungswärmeleistung im Dauerbetrieb bezieht sich daher auf die je Stunde in die Feuerung einzubringende Brennstoffmenge, die zur Erzielung der maximalen Dauerlast erforderlich ist. Die tatsächliche Ausnutzung des eingebrachten Wärmeinhalts in verwertbare Energie ist nicht maßgebend. Die Feuerungswärmeleistung errechnet sich aus dem unteren Heizwert des verwendeten Brennstoffes, multipliziert mit der stündlich einzubringenden Brennstoffmenge.

<sup>31</sup> Vgl. Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts vom 11.06.2013, (BGBl I S. 1548), Art. 1 Nr.16 Buchstabe a Unterbuchstabe bb, i. V. m. Art. 2.

den Bemessungsgrößen Rohbiogasproduktionskapazität und Feuerungswärmeleistung abgelöst. Substanzliche Änderungen waren damit nicht verbunden, denn 0,5 MW installierte elektrische Leistung entsprechen bei bisher üblicher kontinuierlicher Betriebsweise in etwa 2,0 MW Feuerungswärmeleistung. Die für den kontinuierlichen Betrieb eines BHKW mit 2 MW Feuerungswärmeleistung erforderliche Menge Rohbiogas entspricht wiederum der Rohbiogasproduktionskapazität der Anlage von 2,3 Millionen Nm<sup>3</sup>/a.<sup>32</sup>

Um die Möglichkeit einer flexiblen Fahrweise von im Außenbereich privilegierten Biogasanlagen zu schaffen, wurde die Beschränkung der Feuerungswärmeleistung als Bemessungsgröße für Biogasanlagen zum 20.09.2013 aufgehoben.

Anlagen zur Stromerzeugung aus Biomasse im Sinne von § 35 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe d BauGB, die kein Biogas erzeugen, müssen auch über den 20.09.2013 hinaus im Außenbereich den vorgegebenen Grenzwert für die Feuerungswärmeleistung von höchstens 2,0 Megawatt einhalten. Dieses Kriterium gilt z. B. für Biomasseanlagen

- zur Verbrennung von fester Biomasse (z. B. Holzhackschnitzel) und
- für Anlagen zur Stromerzeugung aus flüssiger Biomasse (z. B. Pflanzenöl).

#### **Rückbauverpflichtung, Verpflichtungserklärung (§ 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB)**

Weitere Zulässigkeitsvoraussetzung ist die Abgabe einer Verpflichtungserklärung mit dem Inhalt, dass das Vorhaben nach dauerhafter Aufgabe der Nutzung zurückgebaut und die Bodenversiegelung wieder beseitigt wird (§ 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB). Die Einhaltung der Verpflichtung soll in geeigneter Weise durch die Baugenehmigungsbehörde gesichert werden (§ 35 Abs. 5 Satz 3 BauGB).<sup>33</sup>

#### **Zulässigkeit von der Biogaserzeugungsanlage abgesetzter BHKWs im Außenbereich**

Von der Biogaserzeugungsanlage abgesetzte BHKWs (sog. Satellitenblockheizkraftwerke) gehören mangels Ortsgebundenheit nicht zu den gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB im Außenbereich privilegierten Anlagen der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität, Gas, Wärme und Wasser. In Betracht kommt lediglich eine Zulässigkeit im Außenbereich als dienende Anlage z. B. eines nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 BauGB privilegierten Vorhabens.<sup>34</sup> Ein BHKW dient einem im Außenbereich privilegierten Betrieb dann, wenn die gesamte erzeugte Energie – also Strom und Wärme - überwiegend in diesem Betrieb genutzt wird.

#### **Abschließender Charakter**

Die Regelung des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB ist abschließend.<sup>35</sup> Das bedeutet, dass im Außenbereich andere Vorschriften als Genehmigungsgrundlage nicht in Betracht kommen. Aufgrund des spezifischen Regelungsumfanges von § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB gilt der Vorrang auch gegenüber § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB.

<sup>32</sup> Zur Ermittlung der Rohbiogasproduktionskapazität vgl. Fußnote 11 im Kapitel 2.1.3.1.

<sup>33</sup> Die Modalitäten der Sicherung der Rückbauverpflichtung sollten möglichst frühzeitig im Rahmen des Genehmigungsverfahrens erörtert werden. Beispiele für die Sicherung der Rückbauverpflichtung können dem IMS vom 04.08.2005, IIB 4112-79 003/05 entnommen werden, wobei diese Aufzählung keinen abschließenden Charakter besitzt.

<sup>34</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 7.

<sup>35</sup> Begründung zum Europarechtsanpassungsgesetz Bau - EAG Bau, BT-Drs.15/2250, S. 55.

#### 2.2.1.2.5. Bauleitplanung

##### **Angebotsplanung, vorhabenbezogener Bebauungsplan**

Neben den Bestimmungen des § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB kann sich für die Errichtung bzw. Erweiterung einer Biomasseanlage neben der Angebotsplanung auch der vorhabenbezogene Bebauungsplan auf Grundlage eines Vorhaben- und Erschließungsplans (§ 12 BauGB) als sachgerecht erweisen. Der vorhabenbezogene Bebauungsplan kann sich insbesondere deshalb anbieten, da hierdurch Gemeinden und Vorhabenträger in enger Abstimmung zielgenau und zügig das erforderliche Baurecht begründen können. Darüber hinaus kann durch ergänzende vertragliche Regelungen der Betrieb der Anlage genauer gesteuert werden, z. B. im Hinblick auf die Erschließung, Substratanlieferung und die Zusammensetzung der Substrate. Im Geltungsbereich eines Bebauungsplans kann eine Biomasseanlage insbesondere in folgenden Baugebieten nach der Baunutzungsverordnung (BauNVO) zulässig sein:

- Dorfgebiet (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes; § 5 Abs. 2 Nr. 6 BauNVO als sonstiger nicht wesentlich störender Gewerbebetrieb),
- Gewerbegebiet (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO als nicht erheblich belästigender Gewerbebetrieb),
- Industriegebiet (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO als Gewerbebetrieb), oder
- Sonstiges Sondergebiet Biomasse (§ 11 Abs. 2 BauNVO).<sup>36</sup>

##### **Planerische Einschränkung der Privilegierung**

Der Gesetzgeber hat den Gemeinden die Möglichkeit eingeräumt, die Ansiedlung von Biogasanlagen im Außenbereich bauleitplanerisch durch Darstellung sog. Konzentrationszonen im Flächennutzungsplan zu steuern, § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB. Den Vorhaben stehen, wenn die Gemeinde dafür eine oder mehrere Konzentrationsflächen dargestellt hat, an allen anderen Standorten außerhalb dieser Konzentrationsflächen öffentliche Belange entgegen. Damit wurde auch den Gemeinden die Möglichkeit an die Hand gegeben, auf die bauliche Entwicklung privilegierter Biogasanlagen Einfluss zu nehmen. Für die Ausweisung von Konzentrationsflächen hat die Rechtsprechung bestimmte Anforderungen aufgestellt, welche von den Gemeinden einzuhalten sind. Insbesondere ist der privilegierten Nutzung hinreichend Raum im Gemeindegebiet vorzuhalten.

#### 2.2.1.2.6. Gemeindliches Einvernehmen (§ 36 BauGB)

Zur Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben nach §§ 34, 35 und 33 BauGB ist das Einvernehmen der Gemeinde erforderlich. Dies gilt auch für die Erteilung von Ausnahmen und Befreiungen vom Bebauungsplan nach § 31 BauGB. § 36 BauGB trägt insoweit der aus dem Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde herrührenden gemeindlichen Planungshoheit Rechnung. Verweigert die Gemeinde das Einvernehmen, so fehlt eine materielle planungsrechtliche Voraussetzung zur Erteilung einer Baugenehmigung bzw. einer Ausnahme oder Befreiung.

Die Gemeinde hat über die Erteilung des Einvernehmens innerhalb von zwei Monaten ab Eingang des Baugesuchs bei der Gemeinde bzw. des Ersuchens der Baugenehmigungsbehörde bei der Gemeinde zu entscheiden, will sie der fingierten Zustimmung entsprechend § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB entgegen. Die Gemeinde darf ihr Einvernehmen nur aus planungsrechtlichen Gründen verweigern.

---

<sup>36</sup> Vgl. Beschluss der Fachkommission Städtebau vom 23.03.2012, S. 8.

Sofern die Gemeinde aus planungsrechtlichen Gründen das Einvernehmen zulässigerweise verweigert, kann die beantragte baurechtliche Genehmigung bzw. die erforderliche Ausnahme oder Befreiung nicht erteilt werden.

Wurde das gemeindliche Einvernehmen nach § 36 Abs. 1 Sätze 1 und 2 BauGB versagt und bestehen begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Versagung, muss die Bauaufsichtsbehörde das versagte gemeindliche Einvernehmen ersetzen (vgl. Art. 67 Abs. 1 BayBO). Der Bauherr hat im Falle des § 36 Abs. 2 Satz 3 BauGB einen Rechtsanspruch auf Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens.<sup>37</sup>

Bei den in Art. 67 Abs. 1 Halbsatz 1 BayBO ausdrücklich aufgeführten sonstigen nach Städtebaurecht einvernehmenspflichtigen Fällen und bei einvernehmenspflichtigen Abweichungen von örtlichen Bauvorschriften besteht für die Bauaufsichtsbehörde ein Ermessensspielraum.<sup>38</sup>

### 2.2.1.3 Bauordnungsrechtliche Zulässigkeit

#### 2.2.1.3.1. Allgemeine Anforderungen (Art. 3 und 81a BayBO)

Nach Art. 3 BayBO sind bauliche Anlagen, andere Anlagen und Einrichtungen sowie ihre Teile so anzuordnen, zu errichten, zu ändern und instand zu halten, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben oder Gesundheit, sowie die natürlichen Lebensgrundlagen nicht gefährdet werden. Bauliche Anlagen, andere Anlagen und Einrichtungen sowie ihre Teile müssen bei ordnungsgemäßer Instandhaltung die vorstehend genannten allgemeinen Anforderungen ihrem Zweck entsprechend erfüllen und ohne Missstände benutzbar sein. Die öffentlich bekannt gemachten Technischen Baubestimmungen sind zu beachten (Art. 81a Abs. 1 Satz 1 BayBO).

#### 2.2.1.3.2. Anforderungen an das Grundstück (Art. 4 BayBO)

Das zur Bebauung vorgesehene Grundstück muss hinsichtlich Lage, Form, Größe und Beschaffenheit für die beabsichtigte Bebauung, wie sie sich aus den vorgelegten Bauvorlagen ergibt, geeignet sein.

So muss das Baugrundstück in einer angemessenen Breite an einer befahrbaren öffentlichen, d. h. gewidmeten Verkehrsfläche liegen. Bei in qualifizierten und vorhabenbezogenen Bebauungsplänen sowie im unbeplanten Innenbereich gelegenen Grundstücken kann die Bauaufsichtsbehörde Abweichungen vom Grundsatz der Lage an einer öffentlichen Verkehrsfläche zulassen (Art. 4 Abs. 2 i. V. m. Art. 63 BayBO).

Sofern die z. B. an die Erschließung des Baugrundstücks zu stellenden bauaufsichtlichen Anforderungen auf dem Baugrundstück selbst nicht erfüllt werden, kommt ggf. die Inanspruchnahme eines anderen Grundstücks in Betracht. Diese Inanspruchnahme bedarf allerdings der dinglichen Sicherung. Die dingliche Sicherung besteht regelmäßig aus einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit zu Gunsten des Rechtsträgers der Bauaufsicht (Freistaat Bayern oder Gemeinde) entsprechend § 1090 BGB oder einer Grunddienstbarkeit nach § 1018 BGB. Zu beachten ist, dass die Erschließung eines Hinterliegergrundstücks über ein Vorderliegergrundstück stets einer Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 BayBO bedarf, da für den Innenbereich eine derartige Lösung in Art. 4 Abs. 2 BayBO nicht vorgesehen ist.

---

<sup>37</sup> Nach der Rechtsprechung des BGH, Urteil vom 16.09.2010 – III ZR 29/10, trägt der Rechtsträger der Bauaufsichtsbehörde das Haftungsrisiko für die Schadensfolgen eines rechtswidrig versagten gemeindlichen Einvernehmens. An die Stelle der bisherigen Amtspflicht der Gemeinde gegenüber dem Bauherrn, rechtmäßig über ihr Einvernehmen zu entscheiden, ist damit die Amtspflicht der Bauaufsichtsbehörde zur Ersetzung des rechtswidrig versagten gemeindlichen Einvernehmens getreten.

<sup>38</sup> Vgl. IMS vom 07.12.2012, IIB4-4101-033/11, Vollzugshinweise zur BayBO 2013, Rd.Nr. 67.1.1. und 67.1.2.

Für Außenbereichsgrundstücke genügt regelmäßig eine private Zufahrt zu einem befahrbaren öffentlichen Weg (Art. 4 Abs. 3 BayBO). Eine Abweichung entsprechend Art. 63 BayBO ist nicht erforderlich. Die Zufahrt muss jedoch gegenüber dem Rechtsträger der Bauaufsicht rechtlich gesichert sein.

#### 2.2.1.3.3. Abstandsflächen (Art. 6 BayBO)

Der Sinn und Zweck der abstandsflächenrechtlichen Bestimmungen liegt darin, eine ausreichende Belichtung und Belüftung der auf den Nachbargrundstücken vorhandenen Bebauung sicherzustellen.

Grundsätzlich müssen nur Gebäude (vgl. Art. 2 Abs. 2 BayBO) Abstandsflächen einhalten (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 BayBO). Abstandsflächen müssen regelmäßig auch nur von Außenwänden von oberirdischen Gebäuden eingehalten werden. Der Nachweis der erforderlichen Abstandsfläche muss auf dem Baugrundstück selbst geführt werden können.<sup>39</sup> Abweichend hiervon dürfen sie sich bis auf das Nachbargrundstück erstrecken, wenn der Nachbar gegenüber der Bauaufsichtsbehörde schriftlich der Übernahme zustimmt (sog. Abstandsflächenübernahmeerklärung, vgl. Art. 6 Abs. 2 Satz 3 BayBO).

Die Tiefe der Abstandsfläche bemisst sich nach der Wandhöhe (Art. 6 Abs. 4 Satz 1 BayBO). Als Wandhöhe (H) gilt das Maß von der Geländeoberfläche bis zum Schnittpunkt der Wand mit der Dachhaut (z. B. einschließlich Dachziegel) oder oberen Wandabschluss (Art. 6 Abs. 4 Satz 2 BayBO). Je nach Dachneigung ist zu der jeweils aus der Wandhöhe ermittelten Abstandsfläche ggf. eine Anrechnung der Dachhöhe vorzunehmen (vgl. hierzu im Einzelnen Art. 6 Abs. 4 Satz 3 BayBO). Die Abstandsfläche ist für jede Gebäudeseite gesondert zu ermitteln. Die Tiefe der Abstandsfläche beträgt grundsätzlich 0,4 H, in Gewerbe- und Industriegebieten 0,2 H, mindestens jedoch 3 m. Durch städtebauliche Satzung oder eine Satzung nach Art. 81 BayBO kann ein abweichendes Maß der Tiefe der Abstandsfläche zugelassen oder vorgeschrieben werden.

#### *Abweichungen:*

Die Bauaufsichtsbehörde kann nach Art. 63 Abs. 1 BayBO im Einzelfall Abweichungen von den vorgeschriebenen Abstandsflächen zulassen, wenn der Schutzzweck gewahrt werden kann und sich die Abweichung unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar erweist.

Abweichungen von den in Art. 6 BayBO normierten abstandsflächenrechtlichen Bestimmungen ergeben sich insoweit auch aus Art. 6 Abs. 4 BayBO, wonach – wenn auch nur in einem geringen Umfang – unter bestimmten Voraussetzungen die Errichtung von Garagen und Nebengebäuden an der Grundstücksgrenze zulässig ist.

Hinsichtlich der Situierung der baulichen Anlage auf dem Grundstück ist zu beachten, dass neben Abstandsflächen auch Explosionsschutz zonen Einfluss auf die Situierung der baulichen Anlage nehmen können. Näheres hierzu kann dem Kapitel 2.2.5 „Anlagensicherheit und Arbeitsschutz“ entnommen werden.

#### 2.2.1.3.4. Baugestaltung (Art. 8 BayBO)

Auch im Hinblick auf Biogasanlagen ist zu beachten, dass diese nach Form, Maßstab, Verhältnis der Baumassen und Bauteile zueinander, Werkstoff und Farbe nicht verunstaltend wirken (Art. 8

---

<sup>39</sup> Eine Ausnahme hiervon gewährt Art. 6 Abs. 2 Satz 2 BayBO: Öffentliche Verkehrs-, Grün- und Wasserflächen werden zur Hälfte in die notwendige Abstandsfläche eingerechnet. Ferner bleiben vor die Außenwand vortretende Bauteile wie Pfeiler, Gesimse und Vorbauten usw. unter den Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 8 BayBO bei der Ermittlung der Abstandsflächen außer Betracht.

Satz 1 BayBO). Sie sind mit ihrer Umgebung derart in Einklang zu bringen, dass sie das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild nicht verunstalten (Art. 8 Satz 2 BayBO).

#### 2.2.1.3.5. Aufstellen ortsfester Verbrennungsmotoren, Ableiten von Abgasen (Art. 40 BayBO)

Hinsichtlich der Aufstellung von ortsfesten Verbrennungsmotoren, Blockheizkraftwerken, Brennstoffzellen und Verdichtern in Gebäuden sowie die Ableitung ihrer Ab- und Verbrennungsabgase durch Gebäude sind bauliche Vorkehrungen zum Gesundheits- und Brandschutz erforderlich. Die Anforderungen des Art. 40 BayBO sowie der Feuerungsverordnung (FeuV) sind zu beachten.

Hieraus resultiert auch die Notwendigkeit, dass vor Inbetriebnahme von ortsfesten Verbrennungsmotoren und Blockheizkraftwerken, die Tauglichkeit und sichere Benutzbarkeit der Leitungen zur Abführung von Ab- und Verbrennungsgasen als Teil der technischen Gebäudeausrüstung durch den bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger bescheinigt werden muss (vgl. Art. 78 Abs. 3 BayBO).

#### 2.2.1.3.6. Blockheizkraftwerke (Art. 57 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe c BayBO)

Blockheizkraftwerke sind verfahrensfreie Anlagen. Sie fallen in den Anwendungsbereich der BayBO und sind keine Feuerstätten. Der sicheren Benutzbarkeit des Blockheizkraftwerks trägt Art. 78 Abs. 3 Halbsatz 2 BayBO Rechnung, wonach ortsfeste Verbrennungsmotoren und Blockheizkraftwerke erst dann in Betrieb genommen werden dürfen, wenn der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger die Tauglichkeit und sichere Benutzbarkeit der Leitungen zur Abführung von Verbrennungsgasen bescheinigt hat. **Zu beachten ist, dass sich die Genehmigungspflicht der baulichen Hülle nach den allgemeinen Regeln beurteilt** und nicht von Art. 57 Abs. 1 Nr. 3 c) BayBO erfasst ist. Blockheizkraftwerke, die die Schwellenwerte der 4. BImSchV erreichen (z. B. aufgrund eines Austauschs des Motors), bedürfen einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung.<sup>40</sup>

#### 2.2.1.3.7. Bautechnische Nachweise

Vor Baubeginn, spätestens jedoch vor Ausführung der jeweiligen Bauabschnitte, müssen die jeweils erforderlichen Nachweise über

- Standsicherheit einschließlich der Feuerwiderstandsdauer tragender Bauteile,
- Schall-, Wärme- und Erschütterungsschutz sowie
- den vorbeugenden Brandschutz

erstellt sein (Art. 62 Abs. 1 Satz 1, Art. 55 Abs. 2 und Art. 68 Abs. 6 Nr. 2 BayBO).<sup>41</sup>

Über Einzelheiten hierzu kann der Entwurfsverfasser oder die Bauaufsichtsbehörde beraten.

### 2.2.1.4 Anforderungen des Energiewirtschaftsrechts

Um die Beachtung der energiewirtschaftlichen Anforderung bei Biogasanlagen, die Energieanlagen im Sinne des § 3 Nr. 15 EnWG darstellen,<sup>42</sup> sicherzustellen, sollte in den Baugenehmigungsbescheiden für diese Anlagen regelmäßig folgender Hinweis enthalten sein:

<sup>40</sup> Vgl. IMS vom 07.12.2012, IIB4-4101-033/11, Vollzugshinweise zur BayBO 2013, Rd.Nr. 57.1.3.3.

<sup>41</sup> Das Vorhaben muss u. a. auch den arbeitsschutzrechtlichen Bestimmungen Rechnung tragen. Hinsichtlich der weiteren Anforderungen vgl. Anmerkungen zu 2.2.1.1.1.

<sup>42</sup> Siehe hierzu Kapitel 2.1. sowie 2.2.1.1.5.

„Die Biogasanlage ist eine Energieanlage im Sinne von § 3 Nr. 15 in Verbindung mit Nr. 14, 19a des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG). Gemäß § 49 Abs. 1 Satz 1 EnWG ist die Anlage so zu errichten und zu betreiben, dass die technische Sicherheit gewährleistet ist. Die Sicherstellung der Anforderungen an die technische Sicherheit ist gegenüber dem StMWi als Energieaufsichtsbehörde nachzuweisen, das einen Abdruck dieses Bescheides erhalten hat. Das StMWi wird sich mit Ihnen wegen der vorzulegenden Unterlagen in Verbindung setzen.“<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> Siehe hierzu auch IMS vom 14.03.2007, IIB4-4112.79-021/06.