

# **BGer 1C\_321/2019 vom 27. Oktober 2020**

Bundesgericht, 2020-10-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_321\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_321_2019)

FR: TF 1C\_321/2019 du 27 octobre 2020

IT: TF 1C\_321/2019 del 27 ottobre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde richtet sich gegen einen kantonal letztinstanzlichen Entscheid in einer öffentlich-rechtlichen Angelegenheit, der das Verfahren abschliesst ( Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG ). Die Beschwerdeführer 1 und 2 sind Gesamtrechtsnachfolger eines verstorbenen Beschwerdeführers des kantonalen Verfahrens ( Art. 71 BGG i.V.m. Art. 17 Abs. 3 BZP [SR 273]). Die Berechtigung zur Beschwerde ist jedenfalls bei der Mehrheit der Beschwerdeführer zu bejahen ( Art. 89 Abs. 1 BGG ; Urteil 1C\_477/2016 vom 16. August 2017 E. 1). Unzulässig ist allerdings der Antrag, auch den Rechtsmittelentscheid des DEK vom 30. August 2018 sowie die Baubewilligung und die mit ihr eröffneten weiteren Bewilligungen aufzuheben. Diese sind durch den Entscheid des Verwaltungsgerichts ersetzt worden (Devolutiveffekt) und gelten als inhaltlich mitangefochten ( BGE 136 II 539 E. 1.2 S. 543; 134 II 142 E. 1.4 S. 144; je mit Hinweis).

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführer sind der Auffassung, die Biogasanlage dürfe nicht einfach in einem Baubewilligungsverfahren genehmigt werden, sondern bedürfe einer nutzungsplanerischen Grundlage. Sie nehme nicht nur eine Fläche von mehr als 5'000 m<sup>2</sup> in Anspruch, sondern unterliege auch der Pflicht zur Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP). Beides stelle nach der Rechtsprechung ein Indiz für eine Planungspflicht dar. Hinzu komme der Zusammenhang mit der bereits im Probebetrieb stehenden Geothermieanlage, die neben der Biogasanlage für die Beheizung der angrenzenden Gemüsegewächshäuser verwendet werde. Dieser Zusammenhang erfordere eine Gesamtbetrachtung im Rahmen der Nutzungsplanung. Es liege auf der Hand, dass im Sinne einer Salami-taktik durch die vorliegende Genehmigung der Biogasanlage der für die kombinierte Energieanlage vorgesehene Standort gesichert und anschliessend die längst erforderliche, aber bisher fehlende Ausnahmegenehmigung für den Geothermiebetrieb leichter erhältlich gemacht werden solle. Für eine Planungspflicht sprächen schliesslich auch die erforderliche Einordnung in die Landschaft, die Lage und Dimensionierung der zum Teil sehr grossen Gebäude, die vorgesehene Führung der Wärmeleitungen, welche Oberflächengewässer tangierten, öffentlichen Grund beanspruchten und die Kantonsstrasse querten, die sich stellenden Zufahrts- und Verkehrserschliessungsfragen sowie die Geruchsimmissionen.

### **E. 2.2**

Das ARE teilt im Ergebnis die Auffassung der Beschwerdeführer. Als Indizien für die Planungspflicht seien die beanspruchte Fläche von mehr als 5'000 m<sup>2</sup>, die maximale Kapazität von 14'500 t organischen Abfällen pro Jahr sowie die UVP-Pflicht zu berücksichtigen. Die Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ( Art. 16a Abs. 1bis RPG i.V.m. Art. 34a RPV [SR 700.1]) bedeute nicht, dass der Bedarf einer Planung ohne

Weiteres auszuschliessen sei. Für einen solchen spreche auch die auf derselben Parzelle geplante Geothermieanlage. Diese bilde zwar mit der Biogasanlage keine Einheit, doch bestünden gemäss dem Umweltverträglichkeitsbericht Synergien hinsichtlich der Erschliessung (Strom und Abwärme).

### **E. 2.3**

Das Verwaltungsgericht hält fest, bei Biogasanlagen in der Landwirtschaftszone erscheine ein Grenzwert von 5'000 m<sup>2</sup> für die Planungspflicht als nicht sachgerecht. Zum einen habe das Bundesgericht diese Pflicht teilweise auch bei Projekten verneint, die eine grössere Fläche umfassten. Zum andern seien die massgeblichen Kriterien für die Beurteilung der Zonenkonformität durch den Bundesrat gestützt auf Art. 16a Abs. 1bis Satz 3 RPG in Art. 34a RPV detailliert umschrieben worden. Als Grenzwerte seien in Abs. 2 dieser Bestimmung lediglich Maximalwerte für die verarbeiteten Substrate bzw. ihre Herkunft und für den Anteil derselben am Energieinhalt definiert worden. Eine flächenmässige Begrenzung für die Annahme der Zonenkonformität enthalte Art. 34a RPV dagegen nicht. Des Weiteren würden in Art. 34a Abs. 3 RPV die Kriterien der Unterordnung und der effizienten Nutzung der erneuerbaren Energien genannt. Diese Kriterien dürften gerade bei grösseren Betrieben eher erfüllt sein als bei kleineren. Allein wegen der beanspruchten Fläche von mehr als 5'000 m<sup>2</sup> könne deshalb nicht von einer Planungspflicht ausgegangen werden. Es brauche eine umfassende Würdigung der massgebenden Umstände, wobei den zuständigen Behörden ein Ermessensspielraum zustehe. Wie noch darzulegen sein werde, sei die Zonenkonformität der Biogasanlage nach Art. 16a Abs. 1bis RPG bzw. Art. 34a RPV zu bejahen. Entsprechend bestehe keine Planungspflicht und es könne offengelassen werden, ob die geplante Biogasanlage eine Fläche von lediglich 4'980 m<sup>2</sup> (gemäss der Darstellung des Beschwerdegegners), von 7'000 m<sup>2</sup> (unter Einbezug des gemäss den Angaben des Beschwerdegegners nicht notwendigen Zwischenlagerplatzes für vergorenes Material) oder gar 10'000 m<sup>2</sup> (entsprechend der gesamten Fläche der Parzelle Nr. 2142) in Anspruch nehme. Auch die Berücksichtigung der Geothermieanlage führe nicht zu einem anderen Schluss. Diese befinde sich im Probetrieb und sei noch nicht definitiv bewilligt worden. Ein betrieblich-räumlicher Zusammenhang der beiden Anlagen bestehe nicht.

### **E. 2.4**

Der Beschwerdegegner macht geltend, der Vorschlag der Einführung eines Schwellenwerts für die Planungspflicht für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen sei im Rahmen der Totalrevision der RPV auf erhebliche Opposition gestossen und deshalb fallengelassen worden. Es gehe nicht an, ihn nun einfach auf dem Weg der Rechtsanwendung durchzusetzen. Zudem betrage der Gesamtflächenbedarf ohnehin lediglich 4'980 m<sup>2</sup>. Massgebend seien insofern die Flächen für die eigentliche Biogasanlage (2'480 m<sup>2</sup>) und die Vorhalle sowie das Fahrsilo (2'500 m<sup>2</sup>). Der Zwischenplatz für das vergorene Material sei nicht zu berücksichtigen, denn die Gärrückstände aus der Biogasanlage könnten ohne Weiteres an einem anderen Ort auf dem Betrieb zwischengelagert werden, zum Beispiel entsprechend einer weit verbreiteten Praxis an den Feldrändern. Die projektierte Biogasanlage erfülle die Voraussetzungen von Art. 16a Abs. 1bis RPG und Art. 34a RPV, weshalb ein Anspruch auf ihre Bewilligung bestehe. Eine gesamtheitliche Beurteilung mit dem Geothermieprojekt, dessen Verwirklichung höchst ungewiss sei, sei nicht angezeigt, es bestehe kein Zusammenhang. Insbesondere sei nicht erforderlich, dass beide Anlagen nahe beieinander stünden, auch wenn dies hier aus anderen Gründen sinnvoll erscheine. Würde die Planungspflicht bejaht, könnte die Biogasanlage am vorgesehenen Standort nicht

realisiert werden, weil die Ausscheidung einer Kleinbauzone bundesrechtswidrig sei.

## **E. 2.5**

Das Bundesrecht verlangt, dass bei der Erfüllung raumplanerischer Aufgaben das angemessene Planungs- bzw. Entscheidungsinstrument zum Einsatz gelangt. In Bezug auf nicht zonenkonforme Bauten und Anlagen ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine Ausnahmegewilligung unzulässig, wenn eine angemessene Beurteilung nur in einem Planungsverfahren möglich ist. Zieht ein nicht zonenkonformes Vorhaben durch seine Ausmasse oder seine Natur bedeutende Auswirkungen auf die bestehende Nutzungsordnung nach sich, so darf es deshalb nicht nach Art. 24 RPG, sondern erst nach einer entsprechenden Änderung des Zonenplans bewilligt werden. Wann ein nicht zonenkonformes Vorhaben hinsichtlich seines Ausmasses und seiner Auswirkungen auf die Nutzungsordnung so gewichtig ist, dass es erst nach einer Änderung oder Schaffung eines Nutzungsplans bewilligt werden darf, ergibt sich aus der Planungspflicht ( Art. 2 RPG ), den Planungsgrundsätzen und -zielen ( Art. 1 und 3 RPG ), dem kantonalen Richtplan ( Art. 6 ff. RPG ) sowie der Bedeutung des Projekts im Lichte der im Raumplanungsgesetz festgelegten Verfahrensordnung. Die Planungspflicht soll sicherstellen, dass bei Bauvorhaben mit bedeutenden Auswirkungen auf die bestehende Nutzungsordnung die umfassende Interessenabwägung, die auch bezüglich der Erteilung einer Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 RPG erforderlich ist, unter demokratischer Mitwirkung der Bevölkerung ( Art. 4 RPG ) erfolgt und der Rechtsschutz (Art. 33 f. RPG) gesichert wird, ohne dass die bei der Erteilung einer Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 RPG geltenden Einschränkungen der Legitimation zu beachten sind (zum Ganzen: BGE 129 II 63 E. 2.1 S. 65; BGE 124 II 252 E. 3 S. 254 f.; Urteil 1C\_561/2016 vom 14. November 2017 E. 4.1; je mit Hinweisen; zur Zuständigkeit zum Erlass von Sondernutzungsplänen im Kanton Thurgau siehe § 4 Abs. 3 und § 24 Abs. 3 des Planungs- und Baugesetzes vom 21. Dezember 2011 [RB 700]).

Das Bundesgericht hat die Planungspflicht namentlich zur Wahrung der Mitwirkungsrechte der Bevölkerung bei der Errichtung einer Abfalldeponie mit Reaktor- und Reststoffdeponie im Wald ( BGE 124 II 252 E. 4d/aa S. 257), der Erweiterung einer Abfalldeponie um ein Gesamtvolumen von 390'000 bzw. 500'000 m<sup>3</sup>, die einen durchschnittlichen Lastwagenverkehr von 95 bis 105 bzw. einen Mehrverkehr von rund 50 Fahrten pro Tag bewirken würde ( BGE 116 Ib 50 E. 3b S. 54 f.), der Errichtung grösserer Freizeit- bzw. Sportzentren ( BGE 114 Ib 180 E. 3cb S. 188) und grösserer Schiessanlagen bejaht ( BGE 119 Ib 439 E. 4 S. 440 f. mit Hinweisen). In Grenzfällen hat es den kantonalen Behörden einen Ermessensspielraum gewährt, der ihnen gestattet, sich ohne Bundesrechtsverletzung für das Verfahren der Nutzungsplanung oder der Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 RPG zu entscheiden (dazu und zum Ganzen: Urteil 1C\_561/2016 vom 14. November 2017 E. 4.2 f. mit Hinweisen).

Hinsichtlich zonenkonformer Anlagen ist das Bundesgericht zumindest in zwei Urteilen davon ausgegangen, es bestehe generell keine Planungspflicht (Urteile 1C\_57/2011 vom 17. Oktober 2011 E. 2.1 und 1C\_139/2017 vom 6. Februar 2018 E. 5). Diese Feststellung hat es allerdings im Urteil 1C\_892/2013 vom 1. April 2015 relativiert (vgl. auch BGE 120 Ib 266 ). Danach ist denkbar, dass eine Baute oder Anlage trotz Zonenkonformität derartige räumliche Auswirkungen entfaltet, die nur in einem Planungsverfahren angemessen erfasst werden können. Dies gelte insbesondere für Nichtbauzonen. Das Bundesgericht deutete gleichzeitig an, dass die mit Blick auf nicht zonenkonforme Bauvorhaben entwickelten

Kriterien nicht unbesehen auf zonenkonforme Bauvorhaben übertragen werden können; sie dürften bei zonenkonformen Bauvorhaben jedenfalls nicht strenger sein (a.a.O., E. 2.1; vgl. auch Urteil 1C\_221/2016 vom 10. Juli 2017 E. 4; je mit Hinweisen).

An diesem differenzierten Ansatz ist im Ergebnis wie auch in der Begründung festzuhalten. Somit besteht eine Planungspflicht, sofern die betreffende Baute oder Anlage trotz Zonenkonformität derartige räumliche Auswirkungen entfaltet, die nur in einem Planungsverfahren angemessen erfasst werden können. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass zonenkonforme Bauvorhaben in der Landwirtschaftszone sich auf eine bestehende planerische Festlegung sowie auf die Entscheidung des Bundesgesetzgebers stützen, in dieser Zone gewisse Bauten und Anlagen zuzulassen (Art. 16a f. RPG), wobei in Bezug auf Biogasanlagen die gesetzgeberischen Kriterien besonders detailliert sind ( Art. 16a Abs. 1bis RPG und Art. 34a RPV ). Die in der Rechtsprechung zur Planungspflicht nicht zonenkonformer Bauvorhaben entwickelten Kriterien sind im vorliegenden Fall deshalb mit Zurückhaltung anzuwenden.

### **E. 2.6**

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Umstand, dass für eine bestimmte Anlage eine UVP vorgeschrieben ist, ein Indiz dafür, dass das Vorhaben nur aufgrund einer Nutzungsplanung bewilligt werden kann ( BGE 124 II 252 E. 3 S. 255 mit Hinweisen). Biogasanlagen mit einer Behandlungskapazität von jährlich mehr als 5000 t Substrat (Frischsubstanz) sind UVP-pflichtig (Nr. 21.2a des Anhangs zur Verordnung vom 19. Oktober 1988 über die Umweltverträglichkeitsprüfung [UVPV; SR 814.011]; vgl. auch Urteil 1C\_521/2012 vom 29. Oktober 2013 E. 2 mit Hinweisen). Die projektierte Anlage ist gemäss Umweltverträglichkeitsbericht vom 14. Februar 2014 für eine maximale Biomasse von 14'500 t pro Jahr ausgelegt, womit die Schwelle zur UVP-Pflicht bei Weitem überschritten wird.

Wesentlich ist weiter die beanspruchte Fläche bzw. die räumliche Ausdehnung. Es bestehen dafür allerdings keine starren Schwellenwerte, denn es ist insofern immer auch die Art der Baute oder Anlage zu berücksichtigen. So hat das Bundesgericht die Planungspflicht in einem Fall in Bezug auf die beabsichtigte Erweiterung eines Gewächshauskomplexes auf eine Fläche von 5'440 m<sup>2</sup> bejaht ( BGE 116 Ib 131 E. 4b S. 139) in einem anderen Fall in Bezug auf die Erweiterung einer Gewächshausfläche von 2'646 m<sup>2</sup> auf 6'968 m<sup>2</sup> aufgrund der konkreten Umstände hingegen verneint, wobei es namentlich die Einordnung ins Landschaftsbild sowie die einfache Entfernbarkeit der Konstruktionen (Leichtbauten) berücksichtigte ( BGE 120 Ib 266 E. 3d S. 274). Im vorliegenden Fall nimmt die Biogasanlage 2'480 m<sup>2</sup>, die Vorhalle und das Fahrсило weitere 2'500 m<sup>2</sup> in Anspruch. Zu Recht gehen die Beschwerdeführer und das ARE zudem davon aus, dass auch der Lagerplatz für das vergorene Material mit einer Fläche von 2'000 m<sup>2</sup> hinzuzuzählen ist. Selbst wenn entgegen den überzeugenden Ausführungen des ARE zutreffen würde, dass es sich dabei nicht um ein unverzichtbares Element der Betriebsabläufe einer solchen Anlage handelt, bildet der Lagerplatz jedenfalls Teil des Baugesuchs. Bereits dies ist für seine Mitberücksichtigung ausreichend. Hinzu kommt, dass es sich dabei um eine betonierte und überdachte Fläche handelt. Auch bei den übrigen Bauten handelt es sich um massive Konstruktionen, wobei die aus Fermenter, Vorhalle und Fahrsilos bestehende Halle 90 m lang und 12 m hoch werden soll, mithin sehr gross dimensioniert ist. Dies spricht vor dem Hintergrund der dargelegten Rechtsprechung ebenfalls für eine Planungspflicht. Auf der anderen Seite handelt es sich nicht um eine empfindliche Landschaft. Das betreffende

Grundstück liegt neben einer Speziallandwirtschaftszone mit grossen Gewächshäusern und wird im Osten von einer Bahnstrecke, im Norden von einer auf einem Damm verlaufenden Umfahrungsstrasse gesäumt.

In Bezug auf die Erschliessung weisen die Beschwerdeführer zu Recht darauf hin, dass die geplante Fernwärmeleitung gemäss Umweltverträglichkeitsbericht und Baugesuchsunterlagen Oberflächengewässer tangiert und eine Kantonsstrasse quert. Bei einer derart gross dimensionierten Anlage ist zudem von entsprechenden Geruchs- und Lärmimmissionen auszugehen und stellt sich regelmässig in besonderer Weise die Frage der Ausgestaltung der Zufahrt. Immerhin ist in Bezug auf den letztgenannten Punkt dem Umweltverträglichkeitsbericht zu entnehmen, dass 56 % der Biomasse vom eigenen Betrieb stammen und mit einer Verkehrszunahme von lediglich 3 % zu rechnen ist.

Die Bejahung der Planungspflicht erlaubt schliesslich eine Gesamtbetrachtung, die neben der Biogasanlage auch die Geothermieanlage umfasst. Zwar befindet sich diese offenbar nach wie vor im Probetrieb und lassen sich die beiden Anlagen unabhängig voneinander betreiben. Dennoch besteht ein wechselseitiger Einfluss bei der Standortevaluation. Im Umweltverträglichkeitsbericht wird denn auch darauf hingewiesen, dass sich am gewählten Standort "Nord" Synergien hinsichtlich der Erschliessung (Strom und Abwärme) der beiden Anlagen ergäben. Dies und der Umstand, dass der Beschwerdegegner von seinem Vorhaben, die Geothermieanlage von einem Provisorium in ein Definitivum zu überführen, nicht Abstand genommen hat, sprechen ebenfalls für eine Planungspflicht.

Insgesamt ist deshalb festzuhalten, dass die strittige Anlage in einem Baubewilligungsverfahren nicht angemessen erfasst werden kann. Das Verwaltungsgericht hat die Planungspflicht deshalb zu Unrecht verneint. Weshalb deren Bejahung bedeuten sollte, dass die Biogasanlage am vorgesehenen Standort von vornherein nicht realisiert werden könnte, wie der Beschwerdegegner behauptet, ist im Übrigen nicht ersichtlich.

### **E. 3**

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführer einzugehen. Zur Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens ist die Angelegenheit an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdegegner hat den obsiegenden, anwaltlich vertretenen Beschwerdeführern eine angemessene Parteientschädigung auszurichten ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.