

# Teilrevision Raumplanungsgesetz – notwendige demokratische Legitimation für Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone

Der Ständerat befasst sich in dieser Sommersession unter anderem mit der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, 2. Etappe («Teilrevision RPG 2»). In diesem Rahmen wird er auch über eine Änderung der raumplanungsrechtlichen Rahmenbedingungen für Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone beraten. Der vorliegende Beitrag zeigt auf, dass die vorgeschlagene Gesetzesbestimmung im Hinblick auf mehr Rechtssicherheit und höherer demokratischer Legitimation verbessert werden müsste.

<b>I. Aktuelle Rechtslage</b> .....	80
<b>II. Teilrevision RPG 2</b> .....	80
<b>III. Fazit und Handlungsbedarf</b> .....	82

## Zitiervorschlag:

BEATRIX SCHIBLI, Teilrevision Raumplanungsgesetz – notwendige demokratische Legitimation für Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone, sui generis 2022, S. 79

PD Dr. iur. Beatrix Schibli lehrt Öffentliches Recht an der ZHAW School of Management and Law, Zentrum für Öffentliches Wirtschaftsrecht, und ist Lehrbeauftragte an der Universität St. Gallen und ETH Zürich (beatrix.schibli@zhaw.ch).

URL: [sui-generis.ch/207](https://sui-generis.ch/207)

DOI: <https://doi.org/10.21257/sg.207>

Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung – Weitergabe unter gleichen Bedingungen 4.0 International Lizenz.

## I. Aktuelle Rechtslage

- 1 Bereits nach heutiger Rechtslage sind Anlagen für die Energiegewinnung sowohl aus verholzter wie auch unverholzter Biomasse (z.B. Holzschnitzelheizungen, Biogasanlagen) unter gewissen Voraussetzungen auch in der Landwirtschaftszone zonenkonform. Der Gesetzgeber hatte im Jahre 2007 hierfür mit Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> RPG<sup>1</sup> eine Spezialregelung im Raumplanungsgesetz geschaffen. Damit sollte sowohl landwirtschaftlichen wie auch energiepolitischen Zielen Rechnung getragen werden (Diversifizierungsmöglichkeiten für die Landwirtschaft; Biomasse als erneuerbare und klimaneutrale Energiequelle, die ohnehin in der Landwirtschaft anfällt).<sup>2</sup>
- 2 Gemäss dieser Spezialregelung sind Anlagen zur Energiegewinnung aus Biomasse (oder für damit im Zusammenhang stehende Kompostanlagen) dann zonenkonform, wenn die verarbeitete Biomasse einen engen Bezug zur Landwirtschaft sowie zum Standortbetrieb hat. Das Raumplanungsgesetz definiert diesen engen Bezug jedoch im Wortlaut nicht näher.<sup>3</sup>
- 3 In den Parlamentsdebatten zum Raumplanungsgesetz wurde damals zumindest in Bezug auf die unverholzte Biomasse deutlich, dass für einen engen Bezug zur Landwirtschaft die zu verarbeitende Biomasse zu einem gewissen Teil aus der Landwirtschaft stammen muss und ein enger Bezug zum Standortbetrieb dann gegeben ist, wenn die zu verarbeitende Biomasse nicht über unsinnig weite Distanzen herangeführt werden muss. Der Gesetzgeber erachtete Betriebsgemeinschaften unter diesen Voraussetzungen klar als zulässig.<sup>4</sup> In Bezug auf Anlagen zur Energiegewinnung aus verholzter Biomasse ist die Rechtslage zurzeit weniger klar. Die Frage, ob auch im Bereich der Energiegewinnung aus verholzter Biomasse Betriebsgemeinschaften zulässig sind, wurde in den Parlamentsdebatten offengelassen.<sup>5</sup>
- 4 Bemerkenswert ist, dass die Raumplanungsverordnung<sup>6</sup> die Anforderungen an die Zonenkonformität von Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone teilweise strenger als das Raumplanungsgesetz umschreibt. So legt die Raumplanungsverordnung erstens fest, dass sich die Biomasseanlage dem Landwirtschaftsbetrieb unter-

ordnen muss.<sup>7</sup> Zweitens beschränkt die Raumplanungsverordnung die Produktion und Verteilung von Wärme aus verholzter Biomasse auf bestehende, landwirtschaftlich nicht mehr benötigte Bauten.<sup>8</sup> Dies, obwohl sich aus dem Raumplanungsgesetz nicht einmal im Grundsatz solche Beschränkungen ergeben.<sup>9</sup>

Weiter hat das Bundesgericht in jüngster Zeit in wenigen Fällen im Zusammenhang mit der Realisierung von Biogasanlagen eine Pflicht zur vorgängigen Durchführung eines Nutzungsplanungsverfahrens bejaht ungeachtet dessen, ob die Anlage im konkreten Fall gemäss Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> RPG in der Landwirtschaftszone zonenkonform war. Es hat festgehalten, dass selbst bei zonenkonformen Anlagen unter Umständen trotzdem vorgängig ein Nutzungsplanungsverfahren durchgeführt werden müsse.<sup>10</sup> Dies ist bemerkenswert, da in der Regel zonenkonforme Anlagen eben gerade nicht der vorgängigen Durchführung eines Nutzungsplanungsverfahrens bedürfen.<sup>11</sup> Die heutige Regelung im Raumplanungsgesetz und deren Handhabung lassen somit einige Fragen offen.

## II. Teilrevision RPG 2

Zurzeit ist wie erwähnt die «Teilrevision RPG 2» im Gange. Die Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Ständerats (UREK-S) hat in einem Vorentwurf vom 29. April 2021 (VE-RPG)<sup>12</sup> auch eine Änderung von Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> RPG mit folgendem Wortlaut vorgeschlagen (Änderungen im Vergleich zu heute kursiv hervorgehoben): «Bauten und Anlagen zur Gewinnung und für den Transport von Energie aus Biomasse oder für damit im Zusammenhang stehende Kompostanlagen sind auf einem Landwirtschaftsbetrieb zonenkonform, wenn die verarbeitete Biomasse einen engen Bezug zur Land- oder Forstwirtschaft des Standortbetriebs und von Betrieben in der Umgebung hat. Die Bewilligungen sind mit der Bedingung zu verbinden, dass die Bauten und Anlagen nur zum bewilligten Zweck verwendet werden dürfen. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten.»<sup>13</sup> Die UREK-S wollte ihrem erläuternden Bericht zufolge mit der neuen

7 Art. 34a Abs. 3 RPV.

8 Art. 34a Abs. 1<sup>bis</sup> Bst. a RPV.

9 Vgl. hierzu eingehend BEATRIX SCHIBLI, Biomasseanlagen in der Landwirtschaft, Schriften zum Energierecht, Bd. 20, Zürich 2022, Rz. 102 ff.

10 Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_321/2019 vom 27. Oktober 2020 E. 2.5; vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_164/2019 vom 20. Januar 2021 E. 5.

11 Vgl. statt vieler Urteil des Bundesgerichts 1C\_321/2019 vom 27. Oktober 2020 E. 2.5.

12 Vorentwurf der Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Ständerats (UREK-S) vom 29. April 2021 zu einem Bundesgesetz über die Raumplanung (VE-RPG).

13 Art 16a Abs. 1<sup>bis</sup> VE-RPG.

1 Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz; RPG; SR 700).

2 Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 2. Dezember 2005 zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (BB120057097), S. 7101.

3 Vgl. Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> RPG.

4 Vgl. bereits Botschaft zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (Fn. 2), S. 7111; vgl. auch Votum Carlo Schmid-Sutter für die Kommission, Amtliches Bulletin des Ständerats (AB 2006 S 809).

5 Vgl. auch Botschaft zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (Fn. 2), S. 7111.

6 Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1).

Bestimmung die Energieproduktion aus Biomasse auf Landwirtschaftsbetrieben erleichtern.<sup>14</sup> Weiter wollte die UREK-S gemäss ihrem Bericht Einzelheiten der Regelung durch den Bundesrat überlassen wie etwa die Frage der zulässigen Dimensionierung der Anlagen oder der Festlegung der maximalen Fahrdistanzen für die Bestimmung des Einzugsbereichs.<sup>15</sup>

7 Im Rahmen der anschliessend durchgeführten Vernehmlassung zu diesem Vorentwurf sind auch zu Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> VE-RPG zahlreiche Stellungnahmen eingegangen. Trotz vielfacher Zustimmung hat es auch einige gewichtige ablehnende und kritische Bemerkungen dazu gegeben.<sup>16</sup> Diese Stellungnahmen machen deutlich, dass es sich bei der Frage der Zonenkonformität von Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone mit Blick auf die nötige Akzeptanz um eine wichtige Frage handelt.<sup>17</sup> Viele Befürworter und Gegner wünschen sich mehr Klarheit und Rechtssicherheit bezüglich der Frage der Zulässigkeit von (Gross)Anlagen mit industriellem Charakter (Dimensionierung). Andere haben darauf hingewiesen, dass der «enge Bezug» zur Land- oder Forstwirtschaft des Standortbetriebs und von Betrieben in der Umgebung im Gesetz bestimmter geregelt werden sollte. Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer wünschen sich mehr Klarheit zur Frage, in welchen Fällen Biomasseanlagen eine Grundlage in einem Nutzungsplan/Richtplan haben müssen.<sup>18</sup> Der Kanton Freiburg beispielsweise wollte die planungspflichtigen Anlagen im Gesetz näher bestimmt haben angesichts dessen, dass das Bundesgericht (sogar bei gewissen zonenkonformen Anlagen eine Pflicht zur (vorgängigen) Aufnahme in den Nutzungsplan bejaht hatte.<sup>19</sup>

8 Die UREK-S hat nun kürzlich nach der Auswertung der Vernehmlassungsergebnisse den Gesetzesentwurf (E-RPG)<sup>20</sup> zuhanden des Ständerats verabschiedet. Trotz

14 Erläuternder Bericht der UREK-S vom 29. April 2021 zur Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe mit Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative), Vernehmlassungsvorlage der Kommission, S. 10.

15 Erläuternder Bericht zur Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 14), S. 10.

16 Vgl. Ergebnisbericht der UREK-S vom 19. Januar 2022 zur Vernehmlassung Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe mit Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative), S. 30 ff.

17 Vgl. zur Wichtigkeit von rechtsetzenden Bestimmungen im Hinblick auf Akzeptanz bzw. besonders umstrittenen Fragen PIERRE TSCHANNEN, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung (BV), St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2014, Art. 164 N 7 (zit. St. Galler Kommentar BV-TSCHANNEN).

18 Vgl. Ergebnisbericht zur Vernehmlassung Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 16), S. 30 ff.

19 Vgl. Ergebnisbericht zur Vernehmlassung Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 16), S. 31 f.; vgl. auch Vernehmlassung des Kantons Freiburg vom 6. September 2021 zur Teilrevision Raumplanungsgesetz, S. 6.

20 Vgl. Gesetzesentwurf der Kommission UREK-S vom 11. Mai 2022 zur Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe), Fahne Sommersession 2022 Ständerat (E-RPG).

gewichtiger Kritik am neuen Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> VE-RPG in der Vernehmlassung ist sie beim oben erwähnten Vorschlag geblieben (vgl. Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> E-RPG). Aus rechtlicher Sicht betrachtet, bringt die neue Bestimmung nach Auffassung der Verfasserin zwar im Vergleich zu heute gewisse Verbesserungen, schafft aber nicht in allen oben erwähnten Punkten die gebotene Klarheit und Rechtssicherheit.

9 So ist zwar mit Blick auf mehr Rechtssicherheit zu begrüßen, dass die neue Bestimmung explizit die «Forstwirtschaft» und die «Betriebe in der Umgebung» nennt. Damit wird neu zweifelsfrei festgehalten, dass auch bei Anlagen zur Energiegewinnung aus *verholzter* Biomasse Betriebsgemeinschaften grundsätzlich zulässig sind, sofern sich die Betriebe in der Umgebung des Standortbetriebs (der Energieproduktion) befinden.<sup>21</sup> Die vorgeschlagene Bestimmung nennt zudem neu explizit auch die Bauten und Anlagen für den «Transport» von Energie aus Biomasse. Dies ist heute nur auf Verordnungsstufe geregelt und wird damit neu durch das Gesetz demokratisch besser legitimiert.<sup>22</sup>

10 Die neu vorgeschlagene Gesetzesbestimmung weist aber auch gewisse Unzulänglichkeiten auf. Ebenso wie die heutige Bestimmung definiert sie den erforderlichen «engen Bezug» der verarbeiteten Biomasse zur Land- oder Forstwirtschaft des Standortbetriebs und von Betrieben in der Umgebung im Wortlaut nicht näher. Sie legt die massgeblichen Kriterien hierfür nicht fest. Auch aus dem Bericht der UREK-S ergeben sich diese nicht mit hinreichender Klarheit.<sup>23</sup> Dies würde somit dem *Verordnungsgeber* überlassen, obwohl es sich hierbei um eine wichtige Frage handelt, die durch den Gesetzgeber geregelt werden müsste.<sup>24</sup> Stattdessen sollte der Gesetzgeber klar festhalten, nach welchen Kriterien sich bei der verholzten und unverholzten Biomasse der «enge Bezug» beurteilt. Mögliche Kriterien wären zum Beispiel «Anteil landwirtschaftliche Substrate», «Fahrdistanzen» oder zusätzliche bzw. andere Kriterien. Die Einzelheiten zu diesen Kriterien (z.B. genaue Anzahl Kilometer) könnte dem *Verordnungsgeber* überlassen werden.<sup>25</sup>

11 Das aktuell geltende Raumplanungsgesetz enthält weder maximale Obergrenzen für Biomasseanlagen noch schreibt es vor, dass sich die Biomasseanlage dem Land-

21 Vgl. hierzu auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 156 f.

22 Vgl. hierzu auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 160.

23 Vgl. Erläuternder Bericht zur Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 14), S. 10, der zwar einzelne Kriterien nennt, ohne dass vollumfänglich klar wird, welche Kriterien für die verholzte Biomasse und/oder für die unverholzte Biomasse gelten sollen.

24 Vgl. Art. 164 Abs. 1 und 2 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101) sowie Art. 182 BV; vgl. auch St. Galler Kommentar BV-TSCHANNEN, Art. 164 N 7.

25 Vgl. auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 156 und Rz. 161 f.

wirtschaftsbetrieb unterordnen muss.<sup>26</sup> Erst auf Verordnungsstufe wird heute durch die Raumplanungsverordnung eine Unterordnung der Biomasseanlage unter den Landwirtschaftsbetrieb verlangt. Auch die Verordnung regelt aber keine Obergrenzen.<sup>27</sup> Wie die Vernehmlassung zur vorgeschlagenen Gesetzesbestimmung gezeigt hat, wurde von mehreren Seiten zum Ausdruck gebracht, dass man keine Grossanlagen industriellen Charakters in der Landwirtschaftszone will.<sup>28</sup> Man kann sich fragen, ob man diesen Bedenken über gesetzlich festgelegte Obergrenzen Rechnung tragen möchte. Gesetzlich festgelegte Obergrenzen bewirken viel Rechtssicherheit, sind aber auch unflexibel im Hinblick auf zukünftige Entwicklungen.<sup>29</sup> Zudem besteht ein gewisses Spannungsverhältnis zwischen dem Ziel der UREK-S, mit der neuen Bestimmung die Energieproduktion aus Biomasse auf Landwirtschaftsbetrieben zu erleichtern, und einer solchen Begrenzung. Dieser Aspekt wird der Diskussion bedürfen.<sup>30</sup> Sofern in Zukunft neu Obergrenzen für Biomasseanlagen (z.B. Dimensionierung, Grösse der beanspruchten Fläche, Kapazitäts- und Leistungsgrenzen) gelten sollen, müsste dies aufgrund der Wichtigkeit einer solchen Regelung dem Grundsatz nach durch den Gesetzgeber festgelegt werden.<sup>31</sup> Die UREK-S hat wie erwähnt in ihrem Bericht – zumindest für die *verholzte* Biomasse – zur Landwirtschaft/Forstwirtschaft vorgeschlagen, dass der Bundesrat die Dimensionierung der Anlagen regelt.<sup>32</sup> Es müsste sich zweifelsfrei aus den kommenden parlamentarischen Debatten ergeben, ob dies so vom Gesetzgeber für Anlagen zur Energieproduktion aus *verholzter* und/oder *unverholzter* Biomasse gewollt ist. Sofern sich die Biomasseanlage (räumlich oder finanziell) dem Landwirtschaftsbetrieb *unterordnen* soll, müsste dies ebenfalls aufgrund der Wichtigkeit dieser Regelung neu von der Verordnungs- auf die Gesetzesstufe gehoben und dort geregelt werden bzw. sich klar aus den parlamentarischen Debatten ergeben.<sup>33</sup>

12 Die zurzeit geltende Raumplanungsverordnung beschränkt wie erwähnt die Produktion und Verteilung von *Wärme aus verholzter* Biomasse auf *bestehende*, landwirtschaftlich nicht mehr benötigte Bauten.<sup>34</sup> Eine Beschränkung auf *bestehende* Gebäude im Fall der Energie-

26 Vgl. Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> RPG.

27 Vgl. Art. 34a RPV.

28 Vgl. Ergebnisbericht zur Vernehmlassung Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 16), S. 31f.

29 Vgl. bereits auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 159.

30 Vgl. bereits auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 158.

31 Vgl. Art. 164 Abs. 1 und 2 BV sowie Art. 182 BV; vgl. auch St. Galler Kommentar BV-TSCHANNEN, Art. 164 N 7 zu den Kriterien der «Wichtigkeit» von rechtssetzenden Bestimmungen.

32 Erläuternder Bericht zur Teilrevision Raumplanungsgesetz (Fn. 14), S. 10.

33 Vgl. bereits SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 158.

34 Vgl. Art. 34a Abs. 1<sup>bis</sup> Bst. a RPV.

gewinnung aus verholzter Biomasse lässt sich aber weder der geltenden noch der vorgeschlagenen Gesetzesbestimmung entnehmen.<sup>35</sup> Es würde dabei bleiben, dass diese in der Raumplanungsverordnung genannte Voraussetzung nach wie vor keine Grundlage im Raumplanungsgesetz hätte. Vielmehr sind auch Biomasseanlagen in neuen Gebäuden und Bauten zulässig.<sup>36</sup> Die Raumplanungsverordnung müsste entsprechend angepasst werden.

Weiterhin nicht geklärt wird die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen eine aufgrund von Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> E-RPG *zonenkonforme* Anlage trotz ihrer Zonenkonformität der (Nutzungs-)Planungspflicht unterliegen kann – bzw. *de lege ferenda* – soll. Diesbezüglich erhöht die vorgeschlagene Bestimmung die Rechtssicherheit nicht. Im Gegenteil wird mit Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> E-RPG ausschliesslich die Zonenkonformität geregelt. Für Bauherren ist es aber irreführend, wenn sie mit Blick auf die gesetzliche Regelung zur Zonenkonformität lediglich mit einem Bewilligungsverfahren rechnen und erst im Verfahren vor dem Bundesgericht erkennen müssen, dass ihr Vorhaben *trotz Zonenkonformität* der (Nutzungs-)Planungspflicht unterliegt. Dazu kommt noch, dass es keine stetige und reichhaltige bundesgerichtliche Rechtsprechung dazu gibt.<sup>37</sup> Es müsste in Art. 16a Abs. 1<sup>bis</sup> E-RPG wenigstens ein Vorbehalt zur Planungspflicht gemacht werden (z.B. «Das Vorhaben unterliegt trotz Zonenkonformität der Planungspflicht, wenn es derartige räumliche Auswirkungen entfaltet, die nur in einem Planungsverfahren angemessen beurteilt werden können»). Alternativ müsste umgekehrt die Planungspflicht im Falle der Zonenkonformität durch den Gesetzgeber explizit ausgeschlossen werden.

### III. Fazit und Handlungsbedarf

Die erwähnten wichtigen Fragen sind zurzeit im Gesetzestext nicht geregelt. Angesichts ihrer Bedeutung ist ihre Klärung durch den Gesetzgeber unerlässlich und sie müssten klar im Gesetz geregelt sein.<sup>38</sup> Die laufende «Teilrevision RPG 2» ist eine Chance, auf Gesetzesebene wichtige Fragen klarer als bisher zu regeln und die Rechtssicherheit und die demokratische Legitimation in Bezug auf die Zonenkonformität von Biomasseanlagen in der Landwirtschaftszone entsprechend den Anforderungen des Legalitätsprinzips zu erhöhen.<sup>39</sup>

35 Vgl. hierzu eingehend SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 150 und Rz. 157.

36 Vgl. hierzu eingehend SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 150 und Rz. 157.

37 Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_321/2019 vom 27. Oktober 2020 E. 2.5 und Urteil des Bundesgerichts 1C\_164/2019 vom 20. Januar 2021 E. 5 sowie die wenigen Hinweise auf die Rechtsprechung.

38 Vgl. auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 163.

39 Vgl. auch SCHIBLI (Fn. 9), Rz. 161.

## Résumé

---

*Durant cette session d'été, le Conseil des Etats se penche entre autres sur la révision partielle de la loi sur l'aménagement du territoire, 2<sup>e</sup> étape (« Teilrevision RPG 2 »). Dans ce cadre, il discutera également d'une modification des règles d'aménagement du territoire pour les installations de biomasse en zone agricole. Cet article montre que la disposition légale proposée devrait être améliorée en vue d'une plus grande sécurité juridique et d'une plus grande légitimité démocratique.*