

# Rechtliche Rahmenbedingungen der Rekultivierung großflächig schwermetallbelasteter Areale und Bergbaufolgelandschaften der Euroregion Erzgebirge durch standortangepasste Anbausysteme nachwachsender Rohstoffe zur energetischen Verwertung (RekultA)

FALK SCHÜTTIG

LEIPZIG

27. MAI 2013



Europäische Union. Europäischer Fonds für  
regionale Entwicklung: Investition in Ihre  
Zukunft / Evropská unie. Evropský fond pro  
regionální rozvoj: Investice do vaší budoucnosti

## Inhaltsverzeichnis

---

<b>1. Aufgabenstellung</b> .....	<b>3</b>
<b>2. Anbau und Ernte</b> .....	<b>3</b>
2.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt .....	3
2.2. Rechtslage .....	3
<b>3. Transport / energetische Verwertung</b> .....	<b>10</b>
3.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt .....	10
3.2. Transport und Lagerung .....	10
3.3. Verwertung .....	10
<b>4. Verwertung und Ausbringung der Gärreste</b> .....	<b>14</b>
4.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt .....	14
4.2. Öffentlich-rechtliche Regelungen .....	14
4.3. Zivilrecht - Landpachtrecht .....	19
<b>5. Fazit</b> .....	<b>20</b>

---

Rechtsanwalt Wolfgang Barran  
Rechtsanwältin Katja Rohleder

**BÜRO FRAUENSTEIN**

ST Burkersdorf, Frauensteiner Straße 159  
09623 Frauenstein  
Telefon: (03 73 26) 9 04 - 0  
Telefax: (03 73 26) 9 04 - 15  
Email: frauenstein@barran-und-partner.de

Rechtsanwältin Ursel Grimm

**BÜRO CHEMNITZ**

Enzmannstraße 4  
09112 Chemnitz  
Telefon: (03 71) 38 38 9 - 0  
Telefax: (03 71) 38 38 9 - 15  
Email: chemnitz@barran-und-partner.de

Rechtsanwalt Falk Schüttig  
Rechtsanwältin Vera Barran

**BÜRO LEIPZIG**

Handwerkerhof 8  
04316 Leipzig  
Telefon: (03 41) 6 52 29 - 20  
Telefax: (03 41) 6 52 29 - 29  
Email: leipzig@barran-und-partner.de

## 1. Aufgabenstellung

Gegenstand der Untersuchungen sind die gesetzlichen und sonstigen rechtlichen Rahmenbedingungen, die beim Anbau von Energiepflanzen insbesondere auf solchen Flächen, die eine Schwermetallbelastung aufweisen, zu beachten sind. Die Prüfung erfolgt in drei sachlich voneinander abgrenzbaren Abschnitten.

- Anbau und Ernte
- Transport und energetische Verwertung
- Verwendung und Ausbringung der Gärreste

## 2. Anbau und Ernte

### 2.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt

Der Anbau erfolgt auf bislang zur Lebens- und Futtermittelproduktion genutzten Ackerflächen im Erzgebirge. Für den Anbau kommen nach den bisherigen Studien verschiedene Sorten in Betracht:

- Durchwachsene Silphie
- Miscanthus
- Rohrglanzgras
- Szarvasi 1-Gras

vgl. Anlage A1 bis A3: Steckbriefe der Pflanzen

Dabei handelt es sich jeweils um mehrjährige Kulturen (zwischen 10 und 25 Jahren). Die Pflanzdichte ist unterschiedlich in Abhängigkeit von der Sorte.

Der Anbau erfolgt auf Eigentumsflächen, überwiegend aber auf Pachtflächen, was durch die im Erzgebirge typische Eigentumsituation bedingt ist. Die Pachtverträge haben üblicherweise eine Laufzeit zwischen 12 und 20 Jahren. Die Landwirtschaftsbetriebe streben regelmäßig eine substantielle zeitliche Verlängerung deutlich vor Ablauf der Verträge an.

Zu prüfen ist im Einzelnen,

- ob der Anbau rechtlich zulässig ist,
- keine wesentlich beschränkenden rechtlichen Rahmenbedingungen für den Anbau gegeben sind und
- keine nachteiligen rechtlichen Folgen für eine spätere Rückkehr zur ursprünglichen Nutzung des Grundstücks hat.

### 2.2. Rechtslage

#### 2.2.1. Landpachtrecht

Das Landpachtrecht ist umfassend in den §§ 585 ff. BGB geregelt. Aus diesen Vorschriften ergeben sich sehr umfassend die Rechte und Pflichten für die Partner des Landpachtvertrages. In weiten Teilen handelt es sich jedoch um Vorschriften, die von den Vertragsparteien abgeändert oder ausgeschlossen werden können. Des-

halb lässt sich eine auf alle Fälle zutreffende Einschätzung nicht treffen. Eine individuelle Prüfung im Einzelfall anhand der nachfolgenden Kriterien ist unerlässlich. Die Untersuchung geht von den gesetzlichen Vorschriften und der im Erzgebirge nach Kenntnis des Verfassers üblichen Vertragspraxis aus.

### 2.2.2. Änderung der landwirtschaftlichen Nutzung

Der Pächter ist ausschließlich zur landwirtschaftlichen Nutzung berechtigt. Eine andere als die landwirtschaftliche Nutzung der Flächen bedarf der vorherigen Genehmigung des Verpächters, § 590 Abs. 1 BGB. Die Genehmigung steht im freien Ermessen des Verpächters, sie kann durch das Landwirtschaftsgericht nicht ersetzt werden. Die landwirtschaftliche Bestimmung der Pachtsache ist die der Pachtsache von sich aus anhaftende und/oder von den Vertragsparteien durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung dem Rechtsverhältnis zugrunde gelegte Widmung zu Zwecken der landwirtschaftlichen Nutzung, also der Erzeugung pflanzlicher oder tierischer Produkte aufgrund der Bodenbewirtschaftung oder mit Bodennutzung verbundener Tierhaltung bzw. Gartenbau. Der Anbau der oben genannten Energiepflanzen unterfällt diesem Landwirtschaftsbegriff, so dass mit dem Wechsel vom Anbau zur Lebens-/Futtermittelproduktion bestimmter Sorten zum Energiepflanzenanbau die landwirtschaftliche Bestimmung erhalten bleibt. Eine Zustimmungspflicht des Verpächters entsteht unter diesem Gesichtspunkt daher nicht.

Eine Änderung innerhalb der landwirtschaftliche Nutzung bedarf dann der Genehmigung des Verpächters, wenn sich diese Änderung über die Pachtzeit hinaus auswirkt, § 590 Abs. 2 S. 1 und 2 BGB. Wird die Genehmigung nicht erteilt, kann sie durch das Landwirtschaftsgericht ersetzt werden, wenn sie zur Aufrechterhaltung bzw. nachhaltigen Verbesserung der Rentabilität des Betriebes geeignet erscheint und dem Verpächter bei Berücksichtigung seiner Interessen zugemutet werden kann, § 590 Abs. 1 S. 3 BGB. Von entscheidender Bedeutung für die uneingeschränkte Zulässigkeit ist daher die Frage, ob der Anbau über die Pachtzeit hinaus für die weitere Bewirtschaftung der Fläche Auswirkungen hat oder nicht, und zwar in

- tatsächlicher Hinsicht oder in
- rechtlicher Hinsicht.

#### a) Tatsächliche Auswirkungen

In tatsächlicher Hinsicht wäre von Auswirkungen über die Pachtzeit hinaus auszugehen, wenn

- die Anpflanzungen nicht rückstandslos beseitigt werden können,
- die Bodenstruktur bzw. Beschaffenheit bzw. die Bewirtschaftbarkeit des Bodens trotz Beseitigung der Anpflanzungen nachteilig beeinflusst würde.

Diese Voraussetzungen müssen für jede der eingesetzten Sorten individuell beurteilt werden. Generell gilt nach den bisherigen Erkenntnissen zu den in Betracht kommenden Sorten: Eine Beeinträchtigung der Bodenstruktur ist nicht zu befürchten – im Gegenteil: Durch die Verringerung von Bewirtschaftungsmaßnahmen sinkt die Gefahr von Bodenverdichtungen.

Problematisch wäre vor allem der Anbau von den Sorten, der Beseitigung vor Ablauf der Pachtzeit nur mit einem größeren Aufwand verbunden ist bzw. die als invasiv einzuordnen sind (z. B. Rohrglanzgras). Allerdings weisen diese Sorten kein aggressives Ausbreitungspotential auf, zumal prinzipiell fast alle Arten invasiv sind,

weil sie nicht einheimisch sind (z. B. Kartoffel). Bei Rohrglanzgras gibt es bereits mehrjährige praktische Erfahrungen im Anbau von tschechischen Kooperationspartnern der Studie. Dabei hat sich gezeigt, dass eine Beseitigung für die Nachfrucht durch Herbizide ohne weiteres möglich ist.

Eine Beeinträchtigung des nachfolgenden Anbaus herkömmlicher Sorten bzw. über die Pachtzeit hinaus kann damit fachlich ausgeschlossen werden. Das bedeutet: Der Anbau der genannten mehrjährigen Sorten bedarf nach den vorliegenden Erkenntnissen nach § 590 Abs. 2 BGB der Zustimmung des Verpächters.

### b) Rechtliche Auswirkungen

In rechtlicher Hinsicht stellt sich insbesondere die Frage, ob der Anbau der mehrjährigen Kulturen über den Zeitraum des Pachtverhältnisses hinaus zu rechtlichen Beschränkungen bei der weiteren Bewirtschaftung der Flächen kommen kann. Denkbar sind hier insbesondere rechtliche Einschränkungen beim Umbruch der Kulturen aufgrund naturschutzrechtlicher bzw. förderrechtlicher Vorschriften:

- **Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung - § 8 Abs. 2 Nr. 10 SächsNatSchG:** Die Vorschrift sieht den Umbruch von Grünland grundsätzlich als naturschutzrechtlichen Eingriff an. Die Anwendbarkeit auf landwirtschaftliche Flächen ist, soweit die Bearbeitung Teil der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung ist, allerdings wegen § 8 Abs. 3 SächsNatSchG eher zweifelhaft.
- **Dauergrünland-Erhaltungsgebot:** Die EU-Mitgliedsstaaten haben sicherzustellen, dass der im Jahr 2003 vorhandene Grünlandanteil erhalten bleibt – Art. 6 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 73/2009, Art. 3 Verordnung (EG) Nr. 1122/2009, § 3 DirektZahlVerpflG.

Voraussetzung dafür ist, dass mit den oben genannten Kulturen bebaute Flächen als Dauergrünland einzuordnen wären. Das Naturschutzrecht hat keine eigenständige gesetzliche Definition des Grünlandes. Förderrechtlich ist der Begriff des Dauergrünlandes in Art. 2 Buchst. c) Verordnung (EG) Nr. 1120/2009 geregelt. Danach unterfallen diesem Begriff Flächen, die durch Einsaat oder auf natürliche Weise (Selbstaussaat) zum Anbau von Gras und anderen Grünfütterpflanzen genutzt werden und mindestens fünf Jahre lang nicht Bestandteil der Fruchtfolge des landwirtschaftlichen Betriebs waren. Gras oder andere Grünfütterpflanzen in diesem Sinne sind alle Grünpflanzen, die herkömmlicherweise in natürlichem Grünland anzutreffen oder normalerweise Teil von Saatgutmischungen für Grünland oder Wiesen in dem Mitgliedsstaat sind – unabhängig davon, ob die Flächen als Viehweiden genutzt werden. Dem gegenüber sind Dauerkulturen nicht in die Fruchtfolge einbezogene Kulturen außer Dauergrünland, die für die Dauer von mindestens fünf Jahren auf den Flächen verbleiben und wiederkehrende Erträge liefern.

Nach diesen Kriterien sind die hier zu betrachtenden Sorten als Dauerkulturen und nicht als Dauergrünland einzustufen. Sie sind nicht in herkömmlichem Grünland bzw. entsprechen Saatgutmischungen anzutreffen. Dauerkulturen, die nicht Grünland sind, werden aber von den o. g. Beschränkungen nicht erfasst. Damit hat der Anbau der o. g. Sorten keine über die Pachtzeit hinausgehenden rechtlichen Folgen.

### 2.2.3. Ordnungsgemäße Bewirtschaftung, § 586 Abs. 1 S. 3 BGB

Der Pächter ist „zur ordnungsgemäßen Bewirtschaftung der Pachtsache“ verpflichtet. Hinter dieser relativ allgemein klingenden Verpflichtung verbirgt sich tatsächlich ein ganzer Pflichtenkanon, der sich einerseits aus gesetzlichen Bewirtschaftungsregelungen zusammensetzt (z.B. der guten fachlichen Praxis im Sinne des Pflan-

zenschutzes, des Düngerechts, des Naturschutzrechts oder des Bodenschutzes). Andererseits erfasst er auch eine Vielzahl von nicht geregelten, aber in der landwirtschaftlichen Praxis fachlich anerkannten Bewirtschaftungsregeln. Im Kern ist die ordnungsgemäße Bewirtschaftung darauf angelegt, die Substanz und Fruchtbarkeit der pachtweise überlassenen Flächen nachhaltig zu erhalten bzw. nach Möglichkeit zu steigern. Darunter sind solche Maßnahmen zu verstehen, die nach allgemeiner Auffassung unter Landwirten geeignet sind, einen ordentlichen, durchschnittlichen Anforderungen genügenden Bewirtschaftungszustand zu erreichen oder zu erhalten. Zur ordnungsgemäßen Bewirtschaftung einer landwirtschaftlichen Nutzfläche gehört dabei neben dem Bestellen, Düngen und Abernten auch die technisch ordnungsgemäße Einbringung von Schutzmitteln. Der Anbau von gentechnisch verändertem Mais auf der Pachtfläche widerspricht nicht einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung. Eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung von Ackerflächen liegt hingegen nicht mehr vor, wenn sie als Raubbau am Boden angesehen werden muss oder das Gesamtkonzept der Bewirtschaftung zu einer Erschöpfung der Böden bzw. zu einer nachhaltigen Minderung der Ertragsmöglichkeiten führt; eine Bewirtschaftung nach Idealmaßstäben ist jedoch nicht geschuldet.<sup>1</sup>

Die Maßstäbe der ordnungsgemäßen Bewirtschaftung können einzelvertraglich konkretisiert werden. In der Praxis wird davon aber nur sehr zurückhalten Gebrauch gemacht, was nicht zuletzt auch daran liegt, dass die Vertragspraxis mit Ausnahme einiger institutioneller Verpächter (BVVG, Kirche) maßgeblich von den Pächtern gestaltet wird. Verbreitetere Einschränkungen/ Konkretisierungen der ordnungsgemäßen Bewirtschaftung sind:

- das Verbot der Ausbringung von Klärschlamm
- das Verbot des Anbaus gentechnisch veränderter Pflanzen

Ausweislich der Steckbriefe handelt es sich bei den genannten Sorten um solche, die auf herkömmlicher Züchtung beruhen und nicht Ergebnis gentechnischer Veränderungen sind. Ein weitergehender Ausschluss des Anbaus von Energiepflanzen ist zwar rechtlich zulässig, aber in der Praxis bislang nicht bekannt. Gleichwohl muss jeder Landpachtvertrag individuell darauf geprüft werden, ob er Beschränkungen enthält, die dem Anbau der o. g. Sorten entgegensteht. Im Regelfall, d. h. bei Anwendung der regional üblichen Pachtverträge (auch die der institutionellen Verpächter), sollte dies nicht der Fall sein.

#### **2.2.4. Bodenschutz**

##### **a) Grundlegend**

Gemäß § 4 Abs. 1 BBodSchG besteht die Verpflichtung, schädliche Bodenveränderungen zu vermeiden sowie hinsichtlich bereits eingetretener schädlicher Bodenveränderungen bzw. Altlasten eine Beseitigung/Sanierungspflicht der Verursacher, der Eigentümer bzw. Besitzer der Flächen (§ 4 Abs. 3 BBodSchG).

Über § 8 Abs. 1 BBodSchG und die Bundesbodenschutzverordnung (BBodSchV) werden Werte festgelegt, bei deren Überschreiten im Rahmen einer Einzelfallprüfung das Vorliegen einer schädlichen Bodenveränderung zu prüfen ist (Prüfwerte). Dabei handelt es sich um Warnwerte, nicht um Grenzwerte.<sup>2</sup> Auf derselben Rechtsgrundlage ergeben sich des Weiteren sog. Maßnahmewerte, bei der Erreichen/Überschreiten in der Regel von

<sup>1</sup> jurisPK/Bauermeister, § 586 BGB, Rn. 20

<sup>2</sup> Versteyl/Sondermann, BBodSchG, § 17 BBodSchG, Rn. 9

einer schädlichen Bodenveränderung bzw. einer Altlast auszugehen ist. Es sind dann konkrete Maßnahmen erforderlich – im Regelfall folgt daraus die Sanierungspflicht nach § 4 Abs. 3 BBodSchG.<sup>3</sup>

Gemäß Anlage 2 zur BBodSchV gelten nach Nr. 2.2 für den Wirkungspfad Boden-Nutzpflanzen folgende Prüf- bzw. Maßnahmenwerte für den Schadstoffübergang auf Ackerflächen im Hinblick auf die Pflanzenqualität (in Milligramm pro Kilogramm Trockenmasse Feinboden – Bodentiefe von 0-30 cm)

Ackerbau, Nutzgarten			
Stoff	Methode <sup>4</sup>	Prüfwert	Maßnahmenwert
Arsen	KW	200 <sup>5</sup>	-
Cadmium	AN	-	0,04/0,1 <sup>6</sup>
Blei	AN	0,1	-
Quecksilber	KW	5	
Thallium	AN	0,1	-
Benzo(a)pyren	-	1	-

Für den Schadstoffübergang Boden - Pflanze auf Ackerbauflächen im Hinblick auf Wachstumsbeeinträchtigungen bei Kulturpflanzen gelten folgende Prüfwerte.<sup>7</sup>

Ackerbau	
Stoff	Prüfwert
Arsen	0,4
Kupfer	1
Nickel	1,5
Zink	2

Im Übrigen regelt das BBodSchG eine Vorsorgepflicht, die jedoch gemäß § 7 S. 3 BBodSchG durch die Einhaltung der guten fachlichen Praxis im Sinne des Bodenschutzes nach § 17 Abs. 1 und 2 BBodSchG erfüllt wird.

Für die landwirtschaftliche Bodenbearbeitung enthält § 17 BBodSchG besondere Grundsätze, die nicht nur als Ziele zu verstehen sind. Sie müssen also nicht nur angestrebt, sondern praktiziert werden.<sup>8</sup> Im Rahmen der guten fachlichen Praxis sollen durch den Landwirt u. a. Bodenabträge durch eine standortangepasste Nutzung, insbesondere durch Berücksichtigung der Hangneigung, der Wasser- und Windverhältnisse sowie der Bodenbedeckung, möglichst vermieden werden (§ 17 Abs. 2 Nr. 4 BBodSchG). Die Bodenstruktur soll erhalten und wenn möglich verbessert und Bodenverdichtungen, soweit wie möglich, vermeiden werden (§ 17 Abs. 2 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BBodSchG). Die biologische Aktivität des Bodens soll durch entsprechende Fruchtfolgegestaltung

<sup>3</sup> Versteyl/Sondermann, § 17 BBodSchG, Rn. 10

<sup>4</sup> Extraktionsverfahren für Arsen und Schwermetalle: AN = Ammoniumnitrat, KW = Königswasser.

<sup>5</sup> Bei Böden mit zeitweise reduzierenden Verhältnissen gilt ein Prüfwert von 50 mg/kg Trockenmasse.

<sup>6</sup> Auf Flächen mit Brotweizenanbau oder Anbau stark Cadmiumreicher Gemüsearten gilt als Maßnahmenwert 0,04 mg/kg Trockenmasse; ansonsten gilt als Maßnahmenwert 0,1 mg/kg Trockenmasse.

<sup>7</sup> in mg/kg Trockenmasse, Feinboden, im Ammoniumnitrat-Extrakt

<sup>8</sup> Versteyl/Sondermann, BBodSchG Kommentar, § 17 BBodSchG, Rn. 15

erhalten oder gefördert werden (§ 17 Abs. 2 Nr. 6 BBodSchG), gleiches gilt für den standorttypischen Humusgehalt (§ 17 Abs. 2 Nr. 7 BBodSchG).

Die Durchsetzung der guten fachlichen Praxis obliegt der zuständigen Bodenschutzbehörde, die in Sachsen in der Regel beim Landkreis angesiedelt ist. Sie hat allerdings, soweit es nur um den Bereich der Vorsorge geht, keine Anordnungsmöglichkeiten, sondern nur die Möglichkeit der Beratung durch die landwirtschaftlichen Beratungsstellen (§ 17 Abs. 1 S. 2 BBodSchG).

#### **b) Notwendigkeit von Sanierungsmaßnahmen nach dem BBodSchG**

Auf den Versuchsflächen wird der für normalen Ackerbau ohne sichtbare Wachstumsbeeinträchtigungen bei Kulturpflanzen geltende Prüfwert für Arsen deutlich unterschritten. Dagegen liegt eine Überschreitung des Prüfwertes für Blei vor, allerdings sind insoweit keine Maßnahmewerte festgelegt. Da derzeit von Wachstumsbeeinträchtigungen bei Kulturpflanzen auf den Versuchsflächen keine Angaben vorliegen, werden diese Prüfwerte außer Betracht gelassen.

#### **c) Vermeidung von Bodenabträgen**

Die o. g. Sorten sollen insbesondere auch umfassendere Maisanpflanzungen vermeiden bzw. eine Alternative dazu darstellen. Mais gehört dabei zu erosionsanfälligen Pflanzen, bei denen insbesondere die Einhaltung von § 17 Abs. 2 Nr. 4 BBodSchG insbesondere bei konventioneller Bewirtschaftung nicht mehr sicher gewährleistet ist. Insoweit ist also in der Praxis zu überprüfen, welche Erosionswirkung die o. g. Sorten haben. Soweit die Sorten (wie zum Beispiel bei Rohrglanzgras oder Szarvasi-1 Gras) zu einer vollflächigen Bodenbedeckung führen, wird dieses Kriterium erfüllt, wobei hier allerdings auch die Phasen bis zur Ausbildung einer geschlossenen Pflanzendecke betrachtet werden müssen. Insoweit gilt:

Die Sorten haben eine geringe Pflanzdichte. Sie brauchen als Jungpflanze für Ihr Wachstum den entsprechenden Platz. Gleichwohl bilden Sie schon im ersten Jahr eine flächendeckende Bodenbedeckung bilden. Wegen der extensiveren Bewirtschaftung (fehlende Bodenbearbeitung) bildet sich ein tiefgreifendes Wurzelsystem ausbildet. Dadurch wird die Erosionsgefahr beispielsweise in Hanglagen vermindert.

Der Vorgabe nach § 17 Abs. 2 Nr. 4 BBodSchG wird damit im Rahmen des Anbaus der Sorgen Genüge getan.

#### **d) Erhaltung der Bodenstruktur, Bodenaktivität und Humusgehalt**

Der Anbau der o.g. Sorten führt zu einer Reduzierung der Bearbeitungsgänge und beugt insoweit der Gefahr von Bodenverdichtungen vor. Andererseits findet für eine Dauer zwischen 10 und 25 Jahren keine Fruchtfolge im Sinne von § 17 Abs. 2 Nr. 6 BBodSchG statt. Das kann zu einer Schädigung der biologischen Bodenaktivität bzw. einer Reduzierung des Humusgehaltes führen. Monokulturen (zu denen Dauerkulturen faktisch gehören) werden insoweit vom BBodSchG kritisch gesehen, aber nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Soweit kulturbedingt eine Fruchtfolgegestaltung nicht möglich ist, müssen andere Maßnahmen ergriffen werden, um die Erhaltung/Förderung der biologischen Bodenaktivität bzw. des Humusgehaltes sicherzustellen.



### e) Folgen für weitere Durchführung der Studie

Es müssen Aussagen zu den Auswirkungen eines Anbaus der Sorten auf die in § 17 Abs. 2 BBodSchG genannten Kriterien, insbesondere die Auswirkungen auf die Erosionsgefahr, biologische Bodenaktivität oder den Humusgehalt getroffen werden, um die Einhaltung dieser Kriterien sicherzustellen.

#### 2.2.5. Naturschutz und Landschaftspflege, Pflanzenschutz / Düngung,

Das Pflanzenschutzrecht schränkt den Anbau invasiver Arten rechtlich ein.

Invasive Arten im Sinne des Pflanzenschutzgesetzes sind Arten, deren Vorkommen außerhalb ihres natürlichen Verbreitungsgebietes für die dort natürlich vorkommenden Ökosysteme, Biotope oder Arten ein erhebliches Gefährdungspotenzial darstellt (§ 7 Abs. 2 Nr. 9 BNatSchG). Nach § 40 Abs. 1 BNatSchG müssen geeignete Maßnahmen getroffen werden, um einer Gefährdung von Ökosystemen, Biotopen und Arten durch Tiere und Pflanzen nicht heimische oder invasive Arten entgegenzuwirken. Arten, bei denen Anhaltspunkte dafür bestehen, dass es sich um invasive Arten handelt, müssen besonders beobachtet werden (§ 40 Abs. 2 BNatSchG). Dabei bedarf das Ausbringen von Pflanzen gebietsfremder Arten in der freien Natur der Genehmigung der zuständigen Naturschutzbehörde. Von diesem Erfordernis sind allerdings ausgenommen der Anbau von Pflanzen in der Land- und Forstwirtschaft (§ 40 Abs. 4 BNatSchG). Soweit das Ausbringen nach § 40 Abs. 4 BNatSchG zulässig ist (entweder kraft Genehmigung oder kraft fehlender Genehmigungsbedürftigkeit), stellt der Anbau/das Ausbringen dann auch keinen Eingriff in Natur und Landschaft dar. § 40 Abs. 4 BNatSchG ist insoweit lex specialis zur Eingriffsregelung.<sup>9</sup> Eine schwarze Liste invasiver Arten existiert für Deutschland im Bereich der Pflanzen derzeit noch nicht.

Gemäß § 3 Abs. 3 PflSchG dürfen Tiere und Pflanzen einer invasiven Art im Sinne des § 7 Abs. 2 Nr. 9 BNatSchG nicht zu Zwecken des Pflanzenschutzes verwendet werden.

Nach den derzeit geltenden rechtlichen Regelungen im Bereich des Naturschutzes bzw. des Pflanzenschutzes ist der zielgerichtete Anbau invasiver Arten als nachwachsender Rohstoff für die Energiegewinnung im Rahmen einer geordneten Landwirtschaft nicht beschränkt. Allerdings besteht nach § 40 Abs. 1 und Abs. 2 BNatSchG die Verpflichtung, die Verbreitung über den Bereich der Landwirtschaft hinaus zu verhindern.

Die hier verwendeten Sorten weisen jedoch kein Gefährdungspotenzial auf, das andere herkömmliche Sorten übersteigt. Anbauversuche haben gezeigt, dass sich die Sorten nach Anbau rückstandsfrei und ohne Beeinträchtigung für den nachfolgenden Anbau bzw. angrenzende Flächen beseitigen lassen. § 40 Abs. 1 und 2 BNatSchG kann damit im Rahmen des Anbaus dieser Sorten eingehalten werden.

#### 2.2.6. Gentechnikrecht

Des Weiteren wird nach dem bisherigen Sachverhalt davon ausgegangen, dass es sich bei den für den Anbau geplanten bzw. zu untersuchenden Sorten nicht um gentechnisch veränderte Organismen (GVO) handelt, so dass gesetzliche Regelungen des Gentechnikrechts hier ebenfalls nicht zur Anwendung kommen.

<sup>9</sup> Frenz-Müggenborg/Lau, BNatSchG, Kommentar, 1. Auflage 2011, § 40 BNatSchG, Rn. 13

### 3. Transport / energetische Verwertung

#### 3.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt

Die unter 2.1 genannten Sorten werden jährlich geerntet. Sie werden zwischengelagert (siliert) und einer Biomasseanlage energetisch verwertet:

- **durch Vergärung zu Biogas mit anschließender Verbrennung/Verstromung des Biogases bzw. Aufbereitung und Einspeisung als Bioerdgas:** Die zu betrachtenden Biogasanlagen haben eine elektrische Leistung von 75 kW bzw. 350 kW. Ihr Haupteinsatzstoff ist jeweils Gülle.
- **durch Verbrennung der Hackschnitzel (Miscanthus):** Die Verwertung erfolgt in Stroh- bzw. Hackschnitzelheizanlagen. Betrachtet werden sollen Kleinanlagen mit einer Leistung von 5 bis 100 kW thermische Leistung soweit größere Anlagen mit einer Leistung von 100 kW bis 1 MW, die zur Versorgung eines Nahwärmenetzes geeignet sind.

Der mit den Anlagen erzeugte elektrische Strom soll unter Ausnutzung der gesetzlichen Regelungen des EEG in das öffentliche Netz eingespeist, die erzeugte Wärme selbst genutzt oder in ein Nahwärmenetz abgegeben werden.

#### 3.2. Transport und Lagerung

Für den Transport des Erntegutes gibt es im Vergleich zu herkömmlichen Lebensmittel- oder Futterpflanzen keine rechtlichen Unterschiede.

Auch für die Lagerung gibt es keine besonderen Vorgaben. Die Anlagen bedürfen regelmäßig einer baurechtlichen Genehmigung. Hinsichtlich ihrer Beschaffenheit sind die Vorgaben der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Umwelt und Landwirtschaft über Anforderungen an Anlagen zum Lagern und Abfüllen von Dung und Silagesickersäften (SächsDusVO) einzuhalten.

#### 3.3. Verwertung

Die Zulässigkeit von baulichen Anlagen ist in wesentlichem Maß vom Standort und der Anlagenplanung abhängig. Daher können im Rahmen der Untersuchung nur die rechtlichen Rahmenbedingungen skizziert werden. Anhaltspunkte, dass derartige Vorhaben generell nicht genehmigungsfähig sind, liegen nicht vor.

##### 3.3.1. Biogasanlagen

###### 3.3.1.1. BImSchG

Biogasanlagen als Kleinanlagen bis zu einer elektrischen Leistung von 75 kW elektrisch bedürfen keiner Genehmigung nach dem BImSchG.

Soweit es den Anlagenteil zur Biogasproduktion betrifft, entsteht die Genehmigungspflicht ab einer Jahresproduktion von 1,2 Mio. Normkubikmeter pro Jahr, was einer elektrischen Leistung von 260 bis 300 kW entspricht (Nr. 1.15 a) Anhang zur 4. BImSchV). Biogasanlagen mit einer Leistung von 350 kW elektrisch sind daher nach dem BImSchG genehmigungspflichtig.

Soweit es um die Verbrennung/Verstromung geht, greift die Genehmigungspflicht erst ab einer Feuerungswärmeleistung von 1 MW (Nr. 1.5 Anhang zur 4. BImSchV).

Soweit die Biogasanlage der Genehmigungspflicht nach dem BImSchG unterliegt, werden sämtliche Genehmigungstatbestände mit Ausnahme des Wasserrechts von der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung umfasst (§ 13 BImSchG). Im Übrigen ist es eine Sache der ingenieurtechnischen Planung der Anlage, dass die aus § 5 BImSchG folgenden Pflichten (insbesondere die Vermeidung schädlicher Umwelteinwirkungen und erheblicher Nachteile/Belästigungen für Allgemeinheit und Nachbarschaft gemäß Abs. 1 Nr. 1) eingehalten werden.

#### **a) BauGB**

Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Biogasanlagen ist standortabhängig. Daher kann hier nur auf die allgemeinen rechtlichen Regelungen eingegangen werden. Die Zulässigkeit der Biogasanlage kann auf dieser Grundlage nur im Einzelfall geprüft werden.

#### **aa) Außenbereich**

Im Außenbereich bestimmt sich die Zulässigkeit nach Biogasanlagen allein nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB. Die Errichtung ist somit nur im räumlich-funktionalen Zusammenhang mit einem Landwirtschaftsbetrieb im Sinne von § 35 Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 4 BauGB zulässig (a). Die Biomasse muss überwiegend aus diesem Betrieb bzw. aus nahegelegenen Landwirtschaftsbetrieben kommen (b). Pro Hofstelle darf nur eine Biogasanlage betrieben werden (c). Die Feuerungswärmeleistung der Anlage darf 2 MW, die Kapazität 2,3 Normkubikmeter Biogas pro Jahr nichtüberschreiten (d).

Wegen der unter (a) genannten Voraussetzung ist die Errichtung und der Betrieb dieser Anlagen ist also nur Landwirtschaftsbetrieben möglich. Die Landwirte könnten die Anlage im Rahmen ihres Landwirtschaftsbetriebes oder einer gesonderten Gesellschaft betreiben. An dieser dürfen zwar auch Nichtlandwirte beteiligt sein, der Landwirt muss aber einen maßgeblichen Einfluss ausüben, als mehr als 50 % der Stimmrechtsanteile halten.<sup>10</sup>

Die Betriebe müssen wegen der unter (b) genannten Voraussetzung die für die Anlage benötigte Biomasse/Energiepflanzen selbst anbauen und/oder von Betrieben in der näheren Umgebung anbauen lassen und beziehen. Eine klare gesetzliche Grenze, wie weit die Betriebe, die Biomasse zuliefern, entfernt sein können, gibt es nicht. Nach der Rechtsprechung hängt das insbesondere auch davon ab, welche Flächengröße die Betriebe haben. Je flächengrößer die Betriebe sind, je weiter sie auseinander liegen, desto größer dürfen auch die Entfernungen zwischen den liefernden und dem abnehmenden, die Biomasseanlage betreibenden Betrieb sein.<sup>11</sup> Im Allgemeinen werden Entfernungen von 10 km bis 15 km noch als naheliegend betrachtet.<sup>12</sup> In der Erzgebirgsregion sind Betriebe mit einer bewirtschafteten Fläche von 1.000 ha und mehr üblich. Dort sind die Flächen häufig schon in einem Umkreis von 10 bis 20 km verstreut. Die Struktur ist geprägt durch mittelgroße bis große Landwirtschaftsbetriebe, denen verhältnismäßig wenige kleine und Kleinstbetriebe gegenüberstehen. Daher wird man in der Erzgebirgsregion auch Kooperationen mit Betrieben für zulässig ansehen

<sup>10</sup> vgl. Urteil des VG München vom 29. Juni 2011, Aktenzeichen M 9 K 11.2929 – bei juris

<sup>11</sup> vgl. OVG Schleswig, Beschluss vom 8. August 2006, Aktenzeichen 1 MB 18/06 – bei juris

<sup>12</sup> OVG Schleswig, a.a.O., OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 22. November 2007, Aktenzeichen 1 A 10253/07 – bei juris

können, deren Sitz 20 km bis 25 km entfernt ist. Das sollte allerdings im Einzelfall gemeinsam mit der Genehmigungsbehörde geprüft werden. Die Kleinanlagen werden aber in der Regel einer Kooperation mit anderen Betrieben für eine ausreichende Versorgung mit Biomasse für die Kleinanlagen nicht bedürfen. Eine Differenzierung nach der Art der Biomasse erfolgt im Rahmen dieser Vorschrift nicht. Es ist daher für die Frage der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit unerheblich, ob herkömmlich verwendete Biomasse (z. B. Mais- oder Grassilage) oder neue, nicht standorttypische wie die o. g. Sorten, verwendet werden soll.

Pro Hofstelle darf nur eine Biogasanlage gebaut werden (c). Der Bau zweier unabhängiger Anlagen an einem Standort ist im Rahmen dieser Privilegierungsnorm von vornherein unzulässig. Der Begriff der Hofstelle ist in der Erzgebirgsregion aufgrund der Geschichte der Landwirtschaft, insbesondere der Auswirkungen der Kollektivierung in LPG, problematisch. Nach der Rechtsprechung sind nur solche Gebäudeensemble als Hofstelle anzusehen, von denen mindestens eines ein landwirtschaftliches Wohngebäude sei.<sup>13</sup> Das entspricht allenfalls noch der Lebenswirklichkeit kleinerer landwirtschaftlicher Betriebe (Wiedereinrichter). Bei den mittleren und größeren Landwirtschaftsbetrieben ist regelmäßig eine Trennung von (Haupt-)Betriebsstätte und Wohnung der Betriebsleitung bzw. Verwaltung festzustellen. Es gibt Betriebe, die mehrere, z. T. sehr unabhängig arbeitende Betriebsstätten unterhalten. Dass diese Betriebe allerdings keine Biogasanlage im Außenbereich bauen dürfen, war vom Gesetzgeber mit Sicherheit nicht gewollt und wird von den zuständigen Genehmigungsbehörden in Sachsen so auch nicht verstanden. Hofstelle muss hier also mit Hauptbetriebsstätte gleichgesetzt werden. Verfügen Betriebe bereits über eine Biomasse-/Biogasanlage im Außenbereich, ist der Bau einer zweiten, auf die Verwertung der o. g. Energiepflanzen gerichteten Anlage nicht zulässig. Ggf. muss die bestehende Anlage umgestellt werden.

Die gesetzliche Kapazitätsgrenze (d) wird bei den hier zu betrachtenden Anlagen nicht annähernd erreicht.

### **bb) Unbeplanter Innenbereich**

Im unbeplanten Innenbereich richtet sich die Zulässigkeit der Kleinanlagen nach § 34 BauGB. Nach Abs. 1 dieser Vorschrift ist ein Vorhaben zulässig, wenn es sich nach Art und Maß der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Grundstücksfläche, die überbaut werden soll, in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt und die Erschließung gesichert ist. Die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse müssen gewahrt bleiben; das Ortsbild darf nicht beeinträchtigt werden. Eine Biogasanlage wird also dann zulässig sein, wenn sie nach ihrem konkret geplanten Standort sich in den Gebietstyp einordnen lässt. Das lässt sich nicht allgemeingültig beantworten.

#### **3.3.1.2. EEG 2012 / Biomasseverordnung (BiomasseV)**

Das Gesetz über den Vorrang erneuerbarer Energien (EEG 2012) regelt den Anschluss von Anlagen zur Erzeugung an das öffentliche Netz, die Abnahme und die Vergütung der eingespeisten elektrischen Energie (§ 2 EEG 2012).

Nachwachsende Rohstoffe – auch von schwermetallbelasteten Flächen – sind Pflanzen und Pflanzenbestandteile im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 1 BiomasseV, Gülle ist ein Nebenprodukt tierischer Herkunft aus der Landwirt-

<sup>13</sup> BVerwG, Beschluss vom 14. März 2006, Aktenzeichen 4 B 10/06 – bei juris

schaft im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 3 BiomasseV. Anlagen, die diese beiden Ausgangsstoffe zur Vergärung und Energieerzeugung einsetzen, sind somit Biomasseanlagen im Sinne von § 27 EEG 2012.

Der Anspruch auf Anschluss einer solchen Biogasanlage an das Verteilnetz ergibt sich aus § 5 EEG 2012, die Verpflichtung zur Stromabnahme aus § 8 Abs. 1 EEG 2012. Die Vergütungshöhe ergibt sich aus § 27 EEG 2012, für Kleinanlagen mit Stromerzeugung am Anlagenstandort, die Gülle mit einem Mindestanteil von 80 Masseprozent einsetzen und deren installierte Leistung höchstens 75 kW beträgt, aus § 27b EEG 2012. Danach gelten folgende Verfügungsätze:

#### **aa) Kleinanlagen bis 75 kW**

25 Cent/kWh gemäß § 27b Abs. 1 EEG 2012

keine Bonusvergütungen möglich (§ 27b Abs. 2 EEG 2012)

#### **bb) Mittlere Anlage mit 350 kW installierter elektrischer Leistung**

##### A) Grundvergütung (§ 27 Abs. 1 EEG).

Bemessungsleistung bis 150 kW: 14,3 Cent pro kWh

Bemessungsleistung bis 500 kW: 12,3 Cent pro kWh

B) Bonus gemäß § 27 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 EEG 2012. Die genannten Sorten werden ausschließlich zum Zwecke der bioenergetischen Nutzung angebaut. Sie unterfallen Anlage 2 der BiomasseV. Die eingesetzte Gülle unterfällt Anlage 3 der BiomasseV

Bemessungsleistung bis 500 kW:

6,0 Cent pro kWh, soweit der Energieertrag auf den nachwachsenden Rohstoffen beruht

8,0 Cent pro kWh, soweit der Energieertrag auf Gülleeinsatz beruht

##### C) Vergütungsvoraussetzungen gemäß § 27 Abs. 3 EEG 2012.

Mindestens 60 % des erzeugten Stroms (im ersten vollen Kalenderjahr: 25 %) müssen in Kraft-Wärme-Kopplung oder Einsatz von Gülle in einem Umfang von mindestens 60 Masseprozent

#### **3.3.1.3. Heizungsanlagen**

Gemäß Nr. 1.3 des Anhangs zur 4. BImSchV sind Anlagen zur Erzeugung von Strom, Dampf, Warmwasser, Prozesswärme durch Einsatz anderer als in Nr. 1.2 genannter fester oder flüssiger Brennstoffe in einer festen Verbrennungseinrichtung (z. B. Heizwerk) mit einer Feuerungswärmeleistung von 100 kW bis 50 MW in Spalte 2 eingeordnet. Das bedeutet:

- Kleinanlagen von 5 bis unter 100 kW: keine Genehmigungspflicht nach dem BImSchG, Genehmigung nach BauO notwendig
- Mittlere und größere Anlagen ab 100 kW: Genehmigung im vereinfachten Verfahren nach § 19 BImSchG

## **4. Verwertung und Ausbringung der Gärreste**

### **4.1. Der Untersuchung zugrundeliegender Sachverhalt**

Die nach der Vergärung in den Biogasanlagen verbleibenden der Reste/Reststoffe werden als landwirtschaftlicher Dünger auf Flächen ausgebracht, die dem Landwirt/Biogasanlagenbetreiber gehören, von ihm von privaten Verpächtern angebracht sind. Darüber hinaus soll die Ausbringung auf betriebsfremden Flächen betrachtet einschließlich des dazu notwendigen Transports werden. Dabei beschränkt sich die Prüfung auf die Erfordernisse, die sich aus einer möglichen Schwermetallbelastung der Reststoffe aufgrund der Herkunft der Ausgangsstoffe ergeben. Spezifika, die sich aus der gemeinsamen Vergärung etwa mit tierischen Nebenprodukten (Gülle, Dung, Jauche) ergeben, bleiben außer Betracht.

### **4.2. Öffentlich-rechtliche Regelungen**

#### **4.2.1. Gesetzliche Regelungen**

##### **4.2.1.1. Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG)**

Gemäß § 3 Abs. 7 KrWG sind Bioabfälle in diesem Sinne biologisch abbaubar pflanzliche, tierische oder aus Materialien bestehende Garten- und Parkabfälle, Landschaftspflegeabfälle, Nahrung- und Küchenabfälle sowie Abfälle aus sonstigen Herkunftsbereichen die diesen Abfällen nach Art, Beschaffenheit oder stofflichen Eigenschaften vergleichbar sind. In § 3 Abs. 1 des ursprünglichen Gesetzentwurfs zum KrWG war ursprünglich festgelegt, dass Wirtschaftsdünger im Sinne der nationalen Rechtsvorschriften und zur Verwendung in Biogasanlagen kein Abfall ist. Aufgrund der Intervention der EU-Kommission im Notifizierungsverfahren ist diese Ausnahme jedoch komplett vor Erlass des Gesetzes gestrichen worden.

##### **4.2.1.2. Bioabfallverordnung (BioAbfV)**

Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der BioAbfV ist § 8 Abs. 1 und 2 KrWG. Die Bioabfallverordnung ist mit Bekanntmachung vom 4. April 2013 neu gefasst worden. Diese Neufassung umfasst alle bis einschließlich 1. Juni 2012 ergangene Änderungen der Bioabfallverordnung. Gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 BioAbfV bezieht sich der sachliche Anwendungsbereich auf unbehandelte und behandelte Bioabfälle und Gemische, zur Verwertung als Düngemittel auf landwirtschaftlich, forstwirtschaftlich oder gärtnerisch genutzten Böden aufgebracht oder zum Zweck der Aufbringung abgegeben werden. In den persönlichen Anwendungsbereich sind sowohl die Erzeuger/Besitzer von Bioabfällen/Gemischen, deren Einsammler, Bioabfallbehandler, Hersteller, Zwischenabnehmer sowie die Bewirtschafter von landwirtschaftlichen Flächen, auf die derartige Bioabfälle aufgebracht werden, einbezogen (§ 1 Abs. 2 BioAbfV).

Bioabfälle im Sinne der BioAbfV sind Abfälle tierischer oder pflanzlicher Herkunft oder Pilzmaterialien zur Verwertung, die durch Mikroorganismen, bodenbürtige Lebewesen oder Enzyme abgebaut werden können (§ 2 Nr. 1 BioAbfV). Im Einzelnen sind die zu den Bioabfällen gehörenden Stoffe/Stoffgruppen in Anhang 1 zur BioAbfV näher konkretisiert. Gemäß Nr. 2 des Anhangs 1 sind Materialien gemäß Düngemittelverordnung (Düngemittel gemäß § 3 DüMV sowie Wirtschaftsdünger, Bodenhilfsstoffe und Kultursubstrate gemäß § 4 DüMV) zulässige andere Abfälle, biologisch abbaubaren Materialien und mineralische Stoffe gemäß Spalte 2 und damit nicht Bioabfälle im Sinne von § 2 Nr. 1 BioAbfV.

Soweit die BioAbfV die biologisch stabilisierende Behandlung regelt, fällt darunter unter anderem die biotechnologische Aufbereitung biologisch abbaubaren Materialien zum Zweck des biologischen Abbaus der organi-

schen Substanz unter anaeroben Bedingungen (Vergärung). § 4 BioAbfV enthält Anforderungen hinsichtlich der Schadstoff und weitere Parameter. Insbesondere sind dort auch Grenzwerte hinsichtlich der Schwermetallgehalte geregelt.

Nach § 4 Abs. 3 S. 1 BioAbfV dürfen danach folgende Schwermetallgehalte (Milligramm je Kilogramm Trockenmasse des aufzubringenden Materials) bei der Aufbringung nicht überschritten werden:

Blei	150
Cadmium	1,5
Chrom	100
Kupfer	100
Nickel	50
Quecksilber	1
Zink	400

Ohne Rücksicht auf die düngemittelrechtlichen Regelungen dürfen auf Böden innerhalb von drei Jahren nicht mehr als 20 t Trockenmasse Bioabfälle oder Gemische je Hektar aufgebracht werden (§ 6 Abs. 1 S. 1 BioAbfV). Soweit nachfolgende, in § 4 Abs. 3 S. 2 BioAbfV festgelegte Grenzwerte hinsichtlich der Schwermetallgehalte nicht überschritten werden, beträgt die zulässige Ausbringungsmenge 30 t je Hektar innerhalb von drei Jahren:

Blei	100
Cadmium	1
Chrom	70
Kupfer	70
Nickel	35
Quecksilber	0,7
Zink	300

Gemäß § 4 Abs. 5 Nr. 1 BioAbfV hat der Bioabfallbehandler pro angefangener 2000 t Frischmasse im Rahmen der Behandlung verwendeter Bioabfälle Untersuchungen der behandelten Bioabfälle auf die Gehalte der Schwermetalle Blei, Cadmium, Chrom, Kupfer, Nickel, Quecksilber und Zink durchführen zu lassen. Unter bestimmten Voraussetzungen können bei der zuständigen Behörde Erleichterungen bzw. Befreiungen von der Untersuchungspflicht beantragten gewährt werden. Die Probennahmen, Probevorbereitungen und Untersuchungen sind in jedem Fall gemäß den Vorgaben des Anhangs 3 zur BioAbfV durch unabhängige, von der zuständigen Behörde bestimmte Untersuchungsstelle durchzuführen. Darüber hinaus hat der Bioabfallbehandler die Untersuchungsergebnisse zu sammeln und der zuständigen Behörde halbjährlich vorzulegen (§ 4 Abs. 9 S. 1 und 2 BioAbfV).

#### **4.2.1.3. Düngegesetz**

Düngemittel im Sinne des Düngergesetzes sind gemäß § 2 Nr. 2 unter anderem Stoffe, die als pflanzliche Stoffe im Rahmen der pflanzlichen Erzeugung oder in der Landwirtschaft – auch in Mischungen mit tierischen Ausscheidungen bzw. nach anaerober Behandlung - anfallen.



#### 4.2.1.4. Düngemittelverordnung (DüMV)

Gemäß § 4 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 DüMV dürfen Wirtschaftsdünger nur in den Verkehr gebracht werden, wenn sie bei sachgerechter Anwendung die Fruchtbarkeit des Bodens, die Gesundheit von Menschen, Tieren und Nutzpflanzen nicht schädigen und den Naturhaushalt nicht gefährden und die Grenzwerte nach Anlage 2 Tab. 1.4 Spalte 4 nicht überschritten sind. Dort sind für Schwermetalle folgende Grenzwerte festgehalten (Milligramm pro Kilogramm Trockenmasse):

Arsen	40
Blei	150
Cadmium	1,5
Nickel	80
Quecksilber	1

Darüber hinaus regelt die DüMV die Verpflichtung zur Kennzeichnung, wenn folgende Grenzwerte überschritten sind (§ 6 DüMV i.V.m. Anlage 2, Tab. 10; Anlage 2 Tab. 1.4):

Arsen	20
Blei	100
Cadmium	1,0
Nickel	40
Quecksilber	0,5

Die Grenzwerte beruhen nicht auf einer EU-Richtlinie bzw. sonstigen EU-Vorgabe, sondern sind allein nationalstaatlich geregelt. Derzeit ist nicht erkennbar, dass die an einheitlichen Grenzwerten für Schwermetalle innerhalb von Wirtschaftsdünger arbeitet. Dies dürfte nicht zuletzt auch daran liegen, dass der grenzüberschreitende/EU-weite Handel mit Wirtschaftsdünger eine sehr geringe Bedeutung haben dürfte.

#### 4.2.1.5. Düngeverordnung (DüV)

Nach § 8 Abs. 5 S. 1 DüV ist die Anwendung von Düngemitteln (Ausnahme: EG-Düngemittel), Bodenhilfsstoffen, Kultursubstraten und Pflanzenhilfsmitteln, die die Grenzwerte nach Anlage 2 Tab. 1 der DüMV überschreiten, ab dem 4. Dezember 2007 verboten sind. Ausgenommen davon sind Wirtschaftsdünger, Bodenhilfsstoffe, Kultursubstrate und pflanzliches Mittel, die ausschließlich aus Stoffen, die im eigenen Betrieb angefallen sind, erzeugt wurden (§ 8 Abs. 5 S. 2 DüV).

#### 4.2.1.6. Verordnung über das Inverkehrbringen und Befördern von Wirtschaftsdünger (WDüngV)

Die Verordnung gilt für das Inverkehrbringen, das Beförderung und die Übernahme von Wirtschaftsbedingungen sowie von Stoffen, die als Ausgangsstoff oder Bestandteil Wirtschaftsdünger enthalten (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 WDüngV). §§ 3-5 WDüngV gelten jedoch nicht, wenn die Handlungen innerhalb eines Umkreises von 50 km um den Betrieb, in dem die Stoffe angefallen sind, innerhalb eines Betriebes oder zwischen Betrieben derselben Verfügungsberechtigten vorgenommen werden (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 WDüngV) oder die Stoffe der Düngeverordnung unterliegen und die beteiligten Betriebe weder zur Erstellung eines Nährstoffvergleichs verpflichtet sind noch die Summe aus dem betrieblichen Lehrstoffanfall und aufgenommener Menge 500 kg Stickstoff im Jahr überschreitet (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 WDüngV). Auch bei einer Einhaltung einer Grenze für in Verkehr gebrachte,



beförderte und aufgenommene von 200 t Frischmasse pro Kalenderjahr gilt diese Ausnahme (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 WDüngeV).

Nach § 3 WDüngeV betreffen sowohl den Abgeber, den Beförderer als auch den Empfänger zunächst einmal Aufzeichnungspflichten, wobei in stofflicher Hinsicht allerdings nur die Gehalte an Stickstoff und Phosphat in Kilogramm je Tonne Frischmasse sowie die Menge des Stickstoffs aus Wirtschaftsdünger tierischer Herkunft in Kilogramm erfasst werden muss (§ 3 Abs. 1 WDüngeV). Soweit derartige Stoffe gewerbsmäßig in Verkehr gebracht werden sollen, muss dies vor erstmaliger Aufnahme dieser Tätigkeit der zuständigen Behörde mindestens einen Monat vorher mitteilen (§ 5 S. 1 WDüngeV).

#### **4.2.1.7. Bundesbodenschutzgesetz (BBodSchG) und Bundesbodenschutzverordnung**

Mit dem BBodSchG sollen nachhaltig die Funktionen des Bodens gesichert bzw. wiederhergestellt werden (§ 1 BBodSchG). Das BBodSchG findet auch schädliche Bodenveränderungen und Altlastenanwendung, soweit Vorschriften des Kreislaufwirtschaftsgesetzes über das Aufbringen von Abfällen zur Verwertung als Düngemittel im Sinne des § 2 des Gesetzes sowie im Übrigen die Vorschriften des Düngemittel- und Pflanzenschutzrechts die Einwirkung auf den Boden nicht regeln (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 4 BBodSchG). Die Anwendbarkeit des BBodSchG es ist also im Hinblick auf die Aufbringung von der besten als Wirtschaftsdünger subsidiär gegenüber den Vorschriften des Abfallrechts bzw. des Düngemittelrechts.

#### **4.2.2. Konsequenzen**

##### **4.2.2.1. Verhältnis zwischen Düngemittel-, Abfallrecht sowie Bodenschutzrecht (BBodSchG)**

Zunächst ist zu klären, ob die Gärreste, die aus der Vergärung nachwachsender Rohstoffe von schwermetallbelasteten Flächen stammen, dem Abfallrecht oder dem Düngemittelrecht unterliegen. Dies wiederum hat Auswirkungen an die Anforderungen an die Verwendung bzw. die Zulassung und die Pflichten im Umgang. Insofern gilt:

Die angebauten Pflanzen werden zum Zwecke der Energieerzeugung in einer Biogasanlage bzw. in einem Heizwerk angebaut. Es handelt sich daher nicht um Abfall, der dem sich der Besitzer entledigt bzw. entledigen muss (§ 3 Abs. 1 KrWG).

Die angebauten Pflanzen fallen auch nicht unter dem Begriff der Bioabfälle im Sinne von § 3 Abs. 7 KrWG. Denn insoweit ist vorausgesetzt, dass diese Stoffe zunächst einmal den Abfallbegriff von § 3 Abs. 1 KrWG erfüllen. Das ist jedoch nicht der Fall. Darüber hinaus ergibt sich auch aus der Anlage Nr. 2, dass nachwachsende Rohstoffe bzw. Wirtschaftsdünger gemäß § 4 DüMV gerade nicht Bioabfälle im Sinne dieser Verordnung sind.

Soweit in den Biomasseanlagen neben nachwachsenden Rohstoffen von schwermetallbelasteten Flächen auch tierische Nebenprodukte (insbesondere Gülle) zur Vergärung verwendet wird, findet zwar Abfallrecht Anwendung (vergleiche insbesondere § 2 Abs. 2 Nr. 2 KrWG). Gleichwohl führt dies nicht dazu, dass die Gärreste damit dem Anwendungsbereich der BioAbfV unterfallen.

Die BioAbfV ist aber dann anzuwenden, wenn neben Gülle, nachwachsenden Rohstoffen von schwermetallbelasteten Flächen auch ausdrücklich Bioabfälle im Sinne von § 3 Abs. 7 KrWG i.V.m. der BioAbfV vergoren werden. Die Anwendbarkeit der BioAbfV beruht dann aber nicht auf der Nutzung der hier besonders zu betrach-

tenden nachwachsenden Rohstoffe. Insbesondere wegen der erheblich weitergehenden Untersuchungspflichten ist daher davon abzusehen, neben den nachwachsenden Rohstoffen von schwermetallbelasteten Flächen auch echte Bioabfälle zur Vergärung mit vorzusehen.

Die nachwachsenden Rohstoffe, die in der Biogasanlage (gegebenenfalls gemeinsam mit Gülle) einer anaeroben Behandlung (Vergärung) unterzogen werden, sind der Begrifflichkeit nach Wirtschaftsdünger im Sinne von § 2 Abs. 2 DüngG. Ihre Ausbringung regelt das Düngemittelrecht ausführlich. Insbesondere das DüngG, die DüMV und die DüV enthalten Regelungen über Einwirkungen auf den Boden durch Düngemittel. Diese Regelungen sind abschließend, soweit die Ausbringung im Rahmen der guten fachlichen Praxis unter Beachtung der in der DüV konkretisierten Grundsätze erfolgt. Die Regelungen des BBodSchG werden durch die Regelungen des Düngegesetzes sowie der DüV über das Ausbringen von Düngemitteln verdrängt. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Anforderungen guter fachlicher Praxis überschritten werden und hierdurch schädliche Bodenveränderungen im Sinne von § 2 Abs. 3 BBodSchG entstehen.<sup>14</sup> Für die Frage, ob Gärreste aus nachwachsenden Rohstoffen von schwermetallbelasteten Flächen als Düngemittel/Wirtschaft Dünger ausgebracht werden dürfen, sind Regelungen des Bodenschutzes daher nicht anzuwenden.

Soweit nicht durch den Einsatz weiterer besonderer Stoffe besondere Vorschriften des Abfallrechts (insbesondere die BioAbfV) Anwendung erlangen, regelt sich die Ausbringung der Gärreste aus der Vergärung nachwachsender Rohstoffe von schwermetallbelasteten Flächen (gegebenenfalls unter Zusatz tierische Nebenprodukte wie Gülle) ausschließlich nach den Vorschriften des Düngerechts.

#### **4.2.2.2. Ausbringung**

Soweit ein Einzelbetrieb auf schwermetallbelasteten Flächen nachwachsende Rohstoffe angebaut, diese in der eigenen Biogasanlage vergärt, um anschließend diese Gärreste wieder auf den eigenen Flächen ausbringen, ist eine solche Ausbringung ohne Beachtung von Grenzwerten zulässig (§ 8 Abs. 5 S. 2 DüV). Hinsichtlich der Menge, die auf landwirtschaftlichen Flächen ausgebracht werden kann, gelten die Grenzwerte, die auch für alle sonstigen Wirtschaftsdünger gelten. Insbesondere sind hier die Grundsätze der DüV zu beachten.

Sobald dagegen Stoffe mitgenutzt werden, die aus anderen Betrieben stammen, oder die Abgabe einer der Gärreste an andere Betriebe erfolgt, müssen die Grenzwerte für Schwermetalle nach Anlage 2 Tab. 1.4 DüMV (siehe oben) eingehalten werden. Werden die Grenzwerte überschritten, ist sowohl die Abgabe an einen anderen Betrieb als Form des Inverkehrbringens (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 DüMV) als auch die Ausbringung auf dessen Flächen verboten (§ 8 Abs. 5 S. 1 DüV). Bei der Ausbringung sind die in § 6 Abs. 1 BioAbfV enthaltenen Grenzen (20 t bzw. 30 t Trockenmasse je Hektar) zu beachten.

#### **4.2.2.3. Untersuchungspflichten**

Weder das dem Gesetz noch die DüMV noch die DüV selbst regeln eine zwingende Verpflichtung des Biogasanlagenbetreibers/abgebenden Betriebes oder des aufnehmenden und einsetzenden Landwirtes, die Gärreste, die von nachwachsenden Rohstoffen von schwermetallbelasteten Flächen stammen, beproben und untersuchen zu lassen. Eine indirekte Untersuchungspflicht kann sich allerdings dann ergeben, wenn die Gärreste an andere Betriebe abgegeben werden und die Freigrenzen in § 1 Abs. 2 WDüngeV eingehalten werden. Die Auf-

<sup>14</sup> Versteyl/Sondermann, BBodSchG, 2. Auflage 2005, § 3 BBodSchG, Rn. 40

zeichnungspflicht hinsichtlich der Gehalte an Stickstoff und Phosphat erfordert allerdings lediglich eine Beprobung auf diese Stoffe. Auf weitere Stoffe – insbesondere Schwermetalle – muss keine Beprobung durchgeführt werden. Generell empfiehlt es sich aber, immer dann eine Beprobung durchzuführen, wenn die Grenzwerte für Schwermetalle eingehalten werden müssen (§ 8 Abs. 1 S. 1 DüV).

Anders ist die Sachlage, wenn auf die Biogasanlage und deren Gärreste insgesamt die BioAbfV anwendbar ist (etwa weil Bioabfälle im Sinne von § 3 Abs. 7 KrWG eingesetzt werden). Hier hat der Betreiber der Biogasanlage als Bioabfallbehandler pro angefangener 2000 t Frischmasse Untersuchungen der behandelten Bioabfälle (also hier der Gärreste) auf die Gehalte der Schwermetalle Blei, Cadmium, Chrom, Kupfer, Nickel, Quecksilber und Zink durchzuführen (§ 4 Abs. 5 BioAbfV). Eine Untersuchung auf Arsen muss dagegen nicht erfolgen. Werden die Grenzwerte nicht eingehalten, besteht eine Anzeigepflicht gegenüber der zuständigen Abfallbehörde (§ 4 Abs. 7 S. 2 BioAbfV).

#### **4.2.2.4. Transport**

Hinsichtlich des Transports gibt es keine Sonderregelungen, die speziell den Transport von Gärresten aus nachwachsenden Rohstoffen, die wiederum von schwermetallbelasteten Flächen stammen, regeln. Zu beachten sind insbesondere die allgemeinen Regelungen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen (Wasserhaushaltsgesetz, SächsWG, SächsDuSVO) sowie die WDüngeV.

### **4.3. Zivilrecht - Landpachtrecht**

Hinsichtlich der rechtlichen Rahmenbedingungen und der wesentlichen rechtlichen Begrenzungen bei der Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Flächen auf der Grundlage von Landpachtverträgen wird zunächst auf die Ausführungen unter Nr. 1 verwiesen. Bei der Ausbringung von Gärreste, die wiederum auf dem Einsatz nachwachsender Rohstoffe von schwermetallbelasteten Flächen beruhen, stellt sich im Kern die Frage, ob dies der ordnungsgemäßen Bewirtschaftung im Sinne von § 586 Abs. 1 BGB entspricht. Dabei gilt auch hier, was bereits für den Anbau regional nicht typischer bzw. neuer Sorten gilt: Eine ausdrückliche rechtliche Regelung fehlt. Der Maßstab der ordnungsgemäßen Bewirtschaftung orientiert sich daher einerseits an individuellen vertraglichen Vereinbarungen und – soweit diese fehlen – an den sonstigen dafür geltenden gesetzlichen Vorschriften.

Konkrete pachtrechtliche Vorgaben im Hinblick auf den Einsatz von Düngemitteln sind selten. Die häufigste Regelung in diesem Bereich betrifft die Ausbringung von Klärschlamm, die regelmäßig für unzulässig erklärt wird. Die hier zu betrachtenden Gärreste fallen jedoch nicht unter die Klärschlammverordnung. Daher ist regelmäßig davon auszugehen, dass spezielle pachtrechtliche Regelungen der Ausbringung dieser Gärreste als Wirtschaftsdünger nicht entgegenstehen.

Im Übrigen muss auf die gesetzlichen Vorschriften des Düngemittelrechts bzw. des Abfallrechts zurückgegriffen werden. Insofern gilt das unter Nr. 4.2 Gesagte entsprechend. Das bedeutet regelmäßig: Verstößt die Ausbringung dieser Gärreste nicht gegen die rechtlichen Regelungen im Rahmen des Düngemittelrechts (gegebenenfalls auch BioAbfV), so ist diese auch im Rahmen eines Landpachtvertrages auf gepachteten Flächen zulässig.

## 5. Fazit

Grundlegende rechtliche Bedenken gegen den Anbau der genannten Sorten auf landwirtschaftlichen Pacht- oder Eigentumsflächen zum Zwecke der Verwertung in Biogas- (gemeinsam mit Gülle) oder Heizanlagen sowie gegen die anschließende Ausbringung des Gärrestes auf landwirtschaftlichen Flächen bestehen nicht. Bei Einhaltung der allgemeinen Voraussetzungen besteht Förderfähigkeit nach dem EEG. Im Regelfall besteht keine Verpflichtung zur Beprobung.

Einige Aspekte sollten nach Maßgabe der o.g. Ausführungen in der Praxis besondere Beachtung geschenkt werden:

- die Auswirkung des Anbaus auf den nachfolgenden Anbau herkömmlicher bzw. ortsüblicher Sorten,
- die Auswirkungen des Anbaus auf die Bodenstruktur und sonstige Belange des Bodenschutzes,
- die gemeinsame Vergärung mit Bioabfällen,
- die Abgabe von Gärresten an andere Betriebe.

Leipzig, den 27. Mai 2013

Falk Schüttig