



**IFOK / BNK**

**Ministerium für Infrastruktur und Landesplanung des Landes Brandenburg**

**09.12.2024 Praxistag – Begleitung der Stärkung der erneuerbaren Energien in Planungs- und Genehmigungsverfahren**

Batteriespeicher und Hydrolyseure

Dr. Patrick Schulz, Rechtsanwalt, BNK

## GLIEDERUNG

1. Privilegierung von Batteriespeichern im Außenbereich?
  - Ortsgebundenheit im Außenbereich
  - „Dienlichkeit“ von Batteriespeichern
2. Exkurs: Wasserstoff und Hydrolyseure



# 01 //

## **PRIVILEGIERUNG VON BATTERIESPEICHERN IM AUßENBEREICH?**

- **ORTSGEBUNDENHEIT**
- **„DIENLICHKEIT“**

### **§ 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB:**

Im Außenbereich ist ein Vorhaben nur zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen, die ausreichende Erschließung gesichert ist und wenn es der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität (...) oder einem ortsgebundenen gewerblichen Betrieb dient.

- Rechtsprechung: **Ortsgebundenheit** muss auch bei den Versorgungsanlagen vorliegen, obwohl der Gesetzeswortlaut anderes suggeriert

## 1. Privilegierung von Batteriespeichern im Außenbereich

### Definition der Ortsgebundenheit //

Vorhaben **muss unbedingt im Außenbereich** errichtet werden, weil es auf **(geografische/geologische)** Eigenart der **konkreten Stelle** angewiesen ist

- das Vorhaben lässt sich nur an einer näher eingrenzbaeren Stelle und nicht beliebig **anderswo im Außenbereich** herstellen (BVerwG)
- z. B. Bergwerk, Steinbruch, Kiesgruben, Braunkohleabbau
  - bloße Lagevorteile allein genügen grundsätzlich nicht
    - Nähe zum Umspannwerk = bloßer Lagevorteil?!

- Gesetzgeber hat mit § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB die **Versorgungsanlagen** „generell geplant“ und diese Vorhaben dem Außenbereich allgemein zugewiesen
- Versorgungsunternehmen könnten ohne Berührung/Inanspruchnahme des Außenbereichs ihre Versorgungsaufgabe gar nicht erfüllen, daher auch **keine „kleinliche“ Prüfung bei Versorgungsanlagen** (BVerwG)
  - **Batteriespeicher = Anlage zur Versorgung mit Elektrizität?**

**Arg. 1:** Versorgung meint Erzeugung und Transport von Elektrizität

- Speicherung von Elektrizität = keine Versorgung im genannten Sinn?

**Arg. 2:** Batteriespeicher geben Elektrizität (zu einem späteren Zeitpunkt) ab

- Einspeicherung = „Verbrauch“ von Elektrizität
- Ausspeicherung = Erzeugung von Elektrizität (elektrochemischer Prozess)
- Abgabe der Elektrizität = Transport in das allgemeine Versorgungsnetz

➤ **Definition in § 3 Nr. 15d EnWG**

- keine „kleinliche“ Prüfung der Versorgungsanlagen
  - **„Öffentliche Versorgung mit Elektrizität“** i. S. von § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB genau so zu verstehen wie auch im **EnWG** (BVerwG)

**Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung  
(Energiewirtschaftsgesetz - EnWG)  
§ 1 Zweck und Ziele des Gesetzes**

(1) Zweck des Gesetzes ist eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente, umweltverträgliche und treibhausgasneutrale **leitungsgebundene** Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität, Gas und Wasserstoff, die zunehmend auf erneuerbaren Energien beruht.



- Standortbezug i. S. der Ortsgebundenheit besteht **bei Versorgungsanlagen** im planungsrechtlichen Außenbereich schon allein deshalb, weil sie **leitungsgebunden** sind (BVerwG)

### § 1 Abs. 4 Nr. 3 EnWG:

Um die **leitungsgebundene** Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität zu erreichen, verfolgt dieses Gesetz insbesondere die Ziele, dass (...) **Anlagen zur Speicherung elektrischer Energie** in dem Umfang eingesetzt werden, der erforderlich ist, um die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems zu gewährleisten.

- Leitungsgebundenheit dann aber immer gegeben, also auch **Ortsgebundenheit**?!
  - Gegenargument: BESS könnte auch im GE/GI errichtet werden
  - Gegen-Gegenargument: dann womöglich zu weit entfernt vom Umspannwerk
    - ist nur der Außenbereich maßgeblich, nicht einfach „irgendwo anders“?!
    - wäre Innenbereich maßgeblich, würde Ortsgebundenheit niemals vorliegen?!
  - Gegen-Gegen-Gegenargument: **Schonung des Außenbereichs**?!
    - aber: was hat die **Ortsgebundenheit** damit zu tun?!

# 1. Privilegierung von Batteriespeichern im Außenbereich

## Ortsgebundenheit ≠ Dienen //

- „Ortsgebundenheit“ stellt nicht auf Schonung des Außenbereichs ab, sondern darauf, dass **unbedingt im Außenbereich ausgeführt werden muss**
  - das ist das **Gegenteil von Schonung** des Außenbereichs
- **„Dienen“** im Sinne von § 35 Abs. 1 BauGB bezieht sich auf die **Schonung:**
  - Vorhaben ist dem Betrieb räumlich-funktional zugeordnet,
  - ein vernünftiger Unternehmer würde – **unter Berücksichtigung größtmöglicher Schonung des Außenbereichs** – das Vorhaben genauso ausführen und
  - Vorhaben ist durch Zuordnung zum Betrieb äußerlich erkennbar geprägt.

- netzdienstlicher Ausgleich von Spannungsschwankungen im Elektrizitätsnetz?

**Argument:** nur, wenn Netzbetreiber selbst Betreiber des Batteriespeichers ist?!

- darf er aber gar nicht sein, **§ 7 Abs. 1 Satz 2 EnWG:**

„(Netzbetreiber) sind **nicht berechtigt**, Eigentümer einer Energiespeicheranlage zu sein oder eine solche zu errichten, zu verwalten oder zu betreiben.“

- **Ausnahme: § 11a Abs. 1 Satz 1 EnWG („Netzbooster“):**

- Netzbetreiber können Betrieb durch Dritten ausschreiben, wenn Speicheranlage zur Aufgabenerfüllung (**§ 11 Abs. 1 Satz 1 EnWG**) notwendig ist

„Netzdienstlichkeit“?

### § 11 Abs. 1 Satz 1 EnWG:

*Betreiber von Energieversorgungsnetzen sind verpflichtet, ein **sicheres, zuverlässiges und leistungsfähiges Energieversorgungsnetz** diskriminierungsfrei zu betreiben, zu warten und bedarfsgerecht zu optimieren, **zu verstärken** und auszubauen, soweit es wirtschaftlich zumutbar ist; dabei sind die Erfordernisse im Verkehrs-, Wärme-, Industrie- und Strombereich zu beachten, die sich ergeben, um Treibhausgasneutralität zu ermöglichen.*

- *der Begriff „netzdienlich“ existiert im EnWG nicht... es gibt die „Systemrelevanz“...*

§ 13b Abs. 5 Satz 1  
Nr. 1, Abs. 2 Satz 2  
EnWG:

(5) Endgültige Stilllegungen von Anlagen zur Erzeugung oder Speicherung elektrischer Energie mit einer Nennleistung ab 50 Megawatt sind auch nach Ablauf der in der Anzeige genannten Frist nach Absatz 1 Satz 1 verboten, solange und soweit

1. der systemverantwortliche Betreiber des Übertragungsnetzes die Anlage als **systemrelevant ausweist,**

(2) Der systemverantwortliche Betreiber des Übertragungsnetzes prüft nach Eingang der Anzeige einer Stilllegung nach Absatz 1 Satz 1 unverzüglich, ob die Anlage systemrelevant ist, und teilt dem Betreiber der Anlage und der Bundesnetzagentur das Ergebnis seiner Prüfung unverzüglich schriftlich oder elektronisch mit. **Eine Anlage ist systemrelevant, wenn ihre Stilllegung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer nicht unerheblichen Gefährdung oder Störung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems führen würde und diese Gefährdung oder Störung nicht durch andere angemessene Maßnahmen beseitigt werden kann.** Die Begründung der Notwendigkeit der Ausweisung einer systemrelevanten Anlage im Fall einer geplanten vorläufigen oder endgültigen Stilllegung soll sich auf die Begutachtung der Anlage oder der Langfristanalyse der Betreiber von Übertragungsnetzen oder dem Bericht der Bundesnetzagentur nach § 3 der Netzreserveverordnung stützen. Die Begründung kann sich auf die Liste systemrelevanter Gaskraftwerke nach § 13f Absatz 1 stützen.

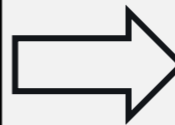
➤ **systemrelevant = netzdienlich?!**

**Also wieder  
§ 11 Abs. 1 Satz 1 EnWG!?!?**

- was ist also „netzdienstlich“ und wie/wann muss es vorliegen?
  - regelmäßig oder ausnahmsweise (vgl. §§ 11a, 11b EnWG)?
  - darf mit der Forderung eines nur vorübergehenden Zustands die dauerhafte Inanspruchnahme des Bodens überhaupt gerechtfertigt werden?

Das **BauGB** ist **Bodenrecht/Planungsrecht**

- darf „Dienen“ daher nur bodenrechtlich verstanden und nicht durch „sachfremde“ Aspekte (EnWG) aufgefüllt werden?!



**Art. 74 Abs. 1 GG**

Die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt sich auf folgende Gebiete:

**Nr. 11:** das Recht der (...) **Energiewirtschaft**,

**Nr. 18:** das **Bodenrecht** (...).

1. das **Vorhaben** ist dem **Betrieb** räumlich-**funktional** zugeordnet

Batteriespeicher

„Elektrizitätsversorgung“,  
z.B. Umspannwerk

Batteriespeicher stellt  
**Versorgung** durch spätere  
Abgabe von Elektrizität sicher

2. vernünftiger Unternehmer würde genauso handeln (**Schonungsgrundsatz**)
- je näher am Umspannwerk, desto kürzer die Leitung = geringstmöglicher Eingriff = größtmögliche Schonung?!
3. äußerlich **erkennbar** zugeordnet/geprägt
- Batteriespeicheranlage steht „nebenan“

# 02 //

## EXKURS: WASSERSTOFF UND HYDROLYSEURE

## Baugesetzbuch \*) (BauGB)

### § 249a Sonderregelung für Vorhaben zur Herstellung oder Speicherung von Wasserstoff aus erneuerbaren Energien

- (1) Ein Vorhaben, das der Herstellung oder Speicherung von Wasserstoff dient und in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang mit einer Anlage zur Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie nach § 35 Absatz 1 Nummer 5 steht, gilt unter den in Absatz 4 genannten weiteren Voraussetzungen ebenfalls als Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nummer 5.
- (2) Ein Vorhaben, das der Herstellung oder Speicherung von Wasserstoff dient und in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang mit einer Anlage zur Nutzung solarer Strahlungsenergie nach § 35 Absatz 1 Nummer 8 Buchstabe b oder Nummer 9 steht, gilt unter den in Absatz 4 genannten weiteren Voraussetzungen ebenfalls als Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nummer 8 Buchstabe b oder Nummer 9.
- (3) Ein Vorhaben, das der Herstellung oder Speicherung von Wasserstoff dient, ist unter den in den Absätzen 4 und 5 genannten weiteren Voraussetzungen im Außenbereich auch dann zulässig, wenn es unmittelbar an eine vorhandene Anlage zur Nutzung solarer Strahlungsenergie anschließenden Außenbereich verwirklicht werden soll und der dieser Anlage zugrunde liegende Bebauungsplan vor dem 1. Januar 2023 öffentlich ausgelegt worden ist.
- (4) Ein Vorhaben ist nach den Absätzen 1 bis 3 nur zulässig, wenn
1. durch technische Vorkehrungen sichergestellt ist, dass der Wasserstoff ausschließlich aus dem Strom der in Absatz 1, 2 oder 3 genannten Anlage oder ergänzend dazu aus dem Strom sonstiger Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien erzeugt wird,
  2. die Größe der Grundfläche der zum Vorhaben gehörenden baulichen Anlagen 100 Quadratmeter und der Höhenunterschied zwischen der Geländeoberfläche im Mittel und dem höchsten Punkt der baulichen Anlagen 3,5 Meter nicht überschreitet,
  3. die in Absatz 1, 2 oder 3 genannte Anlage oder die sonstigen Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien nach Nummer 1 nicht bereits mit einem anderen Vorhaben zur Herstellung oder Speicherung von Wasserstoff verbunden sind und
  4. die Kapazität des Wasserstoffspeichers, sofern das Vorhaben einen solchen umfasst, die in der Spalte 4 zu der Zeile 2.44 der Stoffliste in Anhang I der Störfall-Verordnung genannte Mengenschwelle für Wasserstoff nicht erreicht.
- (5) Ein Vorhaben ist nach Absatz 3 nur zulässig, wenn ergänzend zu den in Absatz 4 genannten Voraussetzungen
1. dem Vorhaben öffentliche Belange im Sinne des § 35 Absatz 3 nicht entgegenstehen und das Vorhaben den Zielen der Raumordnung entsprechend § 35 Absatz 3 Satz 2 nicht widerspricht,
  2. die ausreichende Erschließung des Vorhabens gesichert ist und
  3. die Voraussetzungen des § 35 Absatz 5 Satz 2 erster Halbsatz und Satz 3 gegeben sind.
- § 36 ist entsprechend anzuwenden.

REFERENT

**DR. PATRICK SCHULZ**

**DR. PATRICK SCHULZ**

Rechtsanwalt

BRAHMS NEBEL & KOLLEGEN Rechtsanwälte

**Standort Berlin:**

Friedrichstraße 183 // 10117 Berlin

Tel.: +49 (0)30 5 156 565 0

Fax: +49 (0)30 5 156 565 99

Mail: [schulz@brahms-kollegen.de](mailto:schulz@brahms-kollegen.de)

Web: <http://www.bn-kollegen.de/>



**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

Copyright BRAHMS NEBEL Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

**BN//K**  
BRAHMS NEBEL & KOLLEGEN