

Rechtsgutachten

zur Zwischennutzung von Vorranggebieten Rohstoffgewinnung im geltenden Regionalen Raumordnungsprogramm des Regionalverbands Großraum Braunschweig durch bebauungsplanerisch festgesetzte Freiflächenphotovoltaik

**im Auftrag des
Regionalverbands Großraum Braunschweig**

Andernach, den 14.07.2022



Prof. Dr. Reinhard Hendler
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Inhaltsverzeichnis

A. Ausgangslage	3
B. Rechtliche Würdigung	3
I. Raumordnungsplanerische Grundlagen	3
II. Vereinbarkeit eines befristeten oder bedingten Bebauungsplans nach	
§ 9 Abs. 2 BauGB zur Zwischennutzung eines Vorranggebiets Rohstoffgewinnung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik.....	4
1. Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB	4
2. Keine Kollision mit der Rechtsprechung des Niedersächsischen OVG.....	7
3. Bebauungsplanung im Sinne des § 9 Abs. 2 BauGB – Optionen,	
Anforderungen, Entschädigung.....	8
a) Besonderer Fall	8
b) Option des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BauGB (befristeter Bebauungsplan).....	9
c) Option des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 1 BauGB	
(auflösend bedingter Bebauungsplan)	10
d) Festsetzung der Folgenutzung (§ 9 Abs. 2 Satz 2 BauGB)	11
e) Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB).....	12
f) Entschädigung (§ 42 BauGB)	13
C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	14

A. Ausgangslage

Für eine Fläche, die in der Zeichnerischen Darstellung des geltenden Regionalen Raumordnungsprogramms des Regionalverbands Großraum Braunschweig (RROP 2008) als Vorranggebiet Rohstoffgewinnung zum Abbau von Kalkstein festgelegt ist, liegt dem Regionalverband eine aktuelle Anfrage vor, wonach ein Interesse an der Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik besteht. Die regionale Rohstoffsicherung ist durch den Betrieb eines Kalksteinwerks auf einer in unmittelbarer Nähe befindlichen Rohstoffabbaufläche gewährleistet. Der Betreiber des Kalksteinwerks, dem die Fläche gehört, auf die sich die aktuelle Anfrage zur Zwischennutzung bezieht, würde der Zwischennutzung zustimmen.

Die nachstehenden Erörterungen dienen der Klärung der vom Regionalverband Großraum Braunschweig aufgeworfenen Frage, ob eine durch einen befristeten oder bedingten Bebauungsplan nach § 9 Abs. 2 BauGB abgesicherte temporäre Nutzung des Vorranggebietes Rohstoffgewinnung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik mit der Vorranggebietsfestlegung vereinbar sein könnte.

B. Rechtliche Würdigung

I. Raumordnungsplanerische Grundlagen

Das für den hier behandelten Zusammenhang einschlägige Ziel der Raumordnung ist in Kap. 2.3 (3) RROP 2008 enthalten. Es hat folgenden Wortlaut:

„Landesweit und regional bedeutsame oberflächennahe Rohstoffvorkommen sind in der Zeichnerischen Darstellung als ‚Vorranggebiet Rohstoffgewinnung‘ festgelegt. In diesen Gebieten müssen alle raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen mit der vorrangigen Zweckbestimmung vereinbar sein“.

Die Rechtsgrundlage für diese Zielfestlegung liefert § 7 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ROG.

Als Grundsatz der Raumordnung ist in Kap. 2.3 (2) RROP 2008 festgelegt worden, dass oberflächennahe Rohstoffvorkommen im Großraum Braunschweig, zu denen unter anderem auch Kalkstein gehört, „mit einem Versorgungshorizont von 30

Jahren“ wegen ihrer besonderen überregionalen und regionalen volkswirtschaftlichen Bedeutung gesichert werden sollen.

Bei den vorstehend zitierten Festlegungen im RROP 2008 wird jeweils auf entsprechende Regelungen im seinerzeit geltenden Landes Raumordnungsprogramm Niedersachsen (LROP) Bezug genommen.

In der Begründung des RROP 2008 [Zu III 2.3 (2), S. 127] heißt es zu der hier in Rede stehenden Thematik:

„Das RROP trifft ... auf fachlicher Grundlage der Rohstoffsicherungskarten des LBEG für Rohstoffvorkommen mit besonderer überregionaler und regionaler volkswirtschaftlichen Bedeutung entsprechende Festlegungen, die eine Versorgungssicherheit für einen Zeitraum von 30 Jahren gewährleisten und die regionalplanerisch eine langfristige Perspektive für die Abbaubetriebe im Großraum Braunschweig sichern“.

In Tab. III-18 der Begründung des RROP 2008 (S.127) wird zudem ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Lagerstätten des Rohstoffs Kalkstein im Großraum Braunschweig eine überregionale volkswirtschaftliche Bedeutung aufweisen.

Nach dem in Kap. 3.2.2 01 Satz 3 LROP 2017 enthaltenen Ziel der Raumordnung ist die „bedarfsgerechte“ Erschließung der oberflächennahen Rohstoffe zu sichern. Dieses Raumordnungsziel bestand wortgleich bereits in der Fassung des LROP, die dem RROP 2008 zugrunde liegt.

II. Vereinbarkeit eines befristeten oder bedingten Bebauungsplans nach § 9 Abs. 2 BauGB zur Zwischennutzung eines Vorranggebiets Rohstoffgewinnung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik

1. Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB

Auszugehen ist von der Vorschrift des § 1 Abs. 4 BauGB, der zufolge Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung anzupassen sind. Diese Vorschrift gilt auch für befristete und bedingte Bebauungspläne nach § 9 Abs. 2 BauGB. Die entscheidende Frage besteht darin, ob und gegebenenfalls unter welchen

Voraussetzungen eine bebauungsplanerisch festgesetzte Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik in einem regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung zulässig ist. Denn in diesen Vorranggebieten müssen alle raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen – wie das in Kap. 2.3 (3) RROP 2008 festgelegte Ziel der Raumordnung bestimmt – mit der vorrangigen Zweckbestimmung vereinbar sein.

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass es sich bei der bebauungsplanerischen Festsetzung der Zwischennutzung um eine raumbedeutsame Planung handelt. Doch kommt es hierauf nicht entscheidend an, da sich das spezielle Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB – anders als das allgemeine Beachtungsgebot des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ROG – auf nicht raumbedeutsame Planungen erstreckt,

BVerwG, Urteil vom 30.01.2003 – 4 CN 14.01, juris Rn. 17.

Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Träger der Regionalplanung mit der Formulierung des Ziels der Raumordnung in Kap. 2.3 (3) RROP 2008 die Absicht verbunden hat, an der Reichweite der Spezialvorschrift des § 1 Abs. 4 BauGB etwas zu ändern, sofern dies überhaupt zulässig sein sollte.

Die vorrangige Zweckbestimmung der Festlegung von Vorranggebieten Rohstoffgewinnung für oberflächennahe Rohstoffvorkommen im RROP 2008 besteht hinsichtlich des hier interessierenden Rohstoffs Kalkstein darin, die Kalksteinvorkommen mit einem Versorgungshorizont von 30 Jahren zu sichern, um für diesen Zeitraum die regionale und überregionale (landesweite) Versorgungssicherheit mit dem Rohstoff Kalkstein zu gewährleisten. Dies ergibt sich aus den zuvor (bei I.) zitierten verbindlichen Inhalten des RROP 2008 [Ziel und Grundsatz der Raumordnung in Kap. 2.3 (3) bzw. Kap. 2.3 (2)] unter Einbeziehung der Darlegungen in der Begründung des RROP 2008 [Zu III 2.3 (2) mit Tab. III-18, S. 127].

Der Regionalverband Großraum Braunschweig hat in den einschlägigen Planungsunterlagen deutlich zu erkennen gegeben, dass es ihm um die Sicherung der Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein für den Zeitraum von 30 Jahren seit dem Inkrafttreten der regionalplanerischen Festlegung geht. Darauf ist sein planerisches Anliegen gerichtet. Die vorrangige Zweckbestimmung der den

Rohstoff Kalkstein betreffenden Vorranggebietsfestlegung in Kap. 2.3 (3) RROP 2008 ist demnach die Versorgungssicherheit. Zu diesem Zweck werden die Flächen, auf denen der Rohstoffabbau stattfinden kann, gegenüber anderweitigen Nutzungen, die mit dem Abbau unvereinbar sind, regionalplanerisch gesichert.

Hieraus folgt: Solange und soweit die regionale und überregionale (landesweite) Versorgungssicherheit mit dem Rohstoff Kalkstein im Zeitraum von 30 Jahren seit dem Inkrafttreten des RROP 2008 gewährleistet ist, steht eine Bebauungsplanung, die diese Gewährleistung nicht beeinträchtigt, mit der vorrangigen Zweckbestimmung der Festlegung des betreffenden Vorranggebiets Rohstoffgewinnung in Einklang. Das oben (bei I. am Ende) zitierte, in Kap. 3.2.2 01 Satz 3 LROP enthaltene Ziel der Raumordnung verlangt lediglich die planerische Sicherung der „bedarfsgerechten“ Erschließung des oberflächennahen Rohstoffvorkommens Kalkstein. Geht die regionalplanerische Sicherung der Erschließung dieses Rohstoffvorkommens über den Bedarf hinaus, steht aus der Sicht der landesweiten Raumordnungsplanung nichts entgegen, wenn auf der Fläche, die für die Bedarfsdeckung aktuell nicht benötigt wird, vorübergehend eine anderweitige Nutzung stattfindet. Es entspricht dem öffentlichen Interesse, eine zu einem bestimmten Zweck planerisch ausgewiesene Fläche, die zur Zweckerfüllung noch nicht benötigt wird, zwischenzeitlich auf andere Weise zu nutzen. Das gilt insbesondere dann, wenn für die vorübergehende andere Nutzung volkswirtschaftliche, Klimaschutzbedeutsame oder sonstige gewichtige Belange sprechen.

Wie aus den vorstehenden Erörterungen hervorgeht, bewegt sich eine Bebauungsplanung, die in einem regionalplanerisch festgelegten, den Kalksteinabbau betreffenden Vorranggebiet Rohstoffgewinnung durch die Festsetzung einer Zwischennutzung den Kalksteinabbau vorübergehend vollständig oder teilweise ausschließt, nur dann im Rahmen der vorrangigen Zweckbestimmung der Gebietsfestlegung, wenn sichergestellt ist, dass durch die Planung keine Gefährdung der regionalen und überregionalen (landesweiten) Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein verursacht wird. Zu beachten ist, dass die Gewährleistung der regionalen Versorgungssicherheit nicht ausreicht, sondern dass auch die überregionale (landesweite) Versorgungssicherheit gewährleistet bleiben muss. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, liegt kein Verstoß gegen das Anpassungsgebot des § 1 Abs. 4 BauGB vor. Allerdings bedarf es hierzu einer näheren

Betrachtung bzw. einer Untersuchung zur voraussichtlichen Entwicklung von Angebot und Nachfrage beim Rohstoff Kalkstein auf den Ebenen der Region und des Landes. Gegebenenfalls ist zu der erforderlichen prognostischen Beurteilung ein Sachverständigengutachten einzuholen.

2. Keine Kollision mit der Rechtsprechung des Niedersächsischen OVG

Nach der Rechtsprechung des

Niedersächsischen OVG, Urteil vom 27.07.2011 – 1 KN 224/07, juris Rn. 90 ff.,

enthielt das zum Zeitpunkt des Erlasses des RROP 2008 geltende Raumordnungsrecht keine Rechtsgrundlage für zeitlich gestaffelte Gebietsfestlegungen dergestalt, dass ein Vorranggebiet für den Abbau oberflächennaher Rohstoffe erst dann in Anspruch genommen werden darf, wenn ein entsprechendes anderes Vorranggebiet für neue Abtragungsgenehmigungen nicht mehr zur Verfügung steht. Zur Begründung macht das Gericht geltend, aus dem gesamten Regelungszusammenhang des Raumordnungsrechts ergebe sich, dass dieses nur die Raum-, nicht auch die Zeitstruktur zum Gegenstand habe.

Es bedarf an dieser Stelle keiner näheren Erörterung, inwieweit die zitierte Rechtsprechung Zustimmung verdient,

ablehnend *Kümper*, in: *Kment* (Hrsg.), Raumordnungsgesetz mit Landesplanungsrecht, 2019, § 3 Rn. 74; *Hendler*, in: *Dyong et al.*, Raumordnung in Bund und Ländern, Band 1, Loseblattkommentar (Stand: Dez. 2021), § 3 Rn. 46; offengelassen vom *BVerwG*, Urteil vom 30.08.2012 – 4 CN 5/11, juris Rn. 13.

Zu beachten ist hierbei, dass es im vorliegenden Fall nicht um die Zulässigkeit zeitlich gestaffelte regionalplanerische Zielfestlegungen, sondern um die allgemeine Frage geht, inwieweit ein der Regionalplanung nachfolgender Bebauungsplan mit einer Zielfestlegung vereinbar ist, deren Zulässigkeit keinem Zweifel unterliegt. Insofern scheidet eine Kollision mit der zitierten Rechtsprechung des Niedersächsischen OVG von vornherein aus.

Angemerkt sei im hier behandelten Zusammenhang lediglich, dass der Gesetzgeber inzwischen mit dem im Zuge der im Jahr 2017 erfolgten Novellierung des Raumordnungsgesetzes neu geschaffenen § 7 Abs. 1 Satz 2 ROG eine ausdrückliche Regelung getroffen hat. Danach kann in Raumordnungsplänen festgelegt werden, dass bestimmte Nutzungen und Funktionen des Raums nur für einen bestimmten Zeitraum oder ab oder bis zum Eintritt bestimmter Umstände vorgesehen sind, wobei auch Festlegungen für Folge- oder Zwischennutzungen getroffen werden können. Die Gesetzesbegründung misst dieser Neuregelung lediglich „deklaratorische Bedeutung“ bei. Sie geht offenbar davon aus, dass dem Raumordnungsrecht auch schon vorher eine entsprechende Ermächtigung zu entnehmen war.

3. Bebauungsplanung im Sinne des § 9 Abs. 2 BauGB – Optionen, Anforderungen, Entschädigung

Wie sich aus § 9 Abs. 2 BauGB ergibt, kann im Bebauungsplan in besonderen Fällen festgesetzt werden, dass bestimmte der in ihm festgesetzten baulichen und sonstigen Nutzungen und Anlagen nur für einen bestimmten Zeitraum zulässig sind (befristeter Bebauungsplan) oder bis zum Eintritt bestimmter Umstände zulässig oder unzulässig sind (auflösend bedingter Bebauungsplan), wobei die Folgenutzung festgesetzt werden soll.

a) Besonderer Fall

Die Vorschrift des § 9 Abs. 2 Satz 1 BauGB setzt voraus, dass ein besonderer Fall vorliegt. Da in einem regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung die vorübergehende Nutzung von Flächen zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik grundsätzlich mit der Vorranggebietsfestlegung kollidiert und sich nur unter bestimmten engen Voraussetzungen ausnahmsweise als zulässig erweist, handelt es sich um einen besonderen Fall, wenn eine Ausnahmekonstellation gegeben ist. Dass bei dem hier zu beurteilenden Sachverhalt eine Ausnahmekonstellation vorliegt, bedarf – wie oben (bei B.II.1 am Ende) dargelegt – des Nachweises, der beispielsweise durch ein Sachverständigen-gutachten geführt werden kann. Der Nachweis ist darauf gerichtet, dass durch die befristete oder bedingte Bebauungsplanung, die im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung eine Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik ermöglicht, keine Gefährdung der regionalen und überregionalen (landesweiten)

Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein verursacht wird. Gelingt dieser Nachweis, liegt ein besonderer Fall im Sinne des § 9 Abs. 2 Satz 1 BauGB vor.

b) Option des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BauGB (befristeter Bebauungsplan)

Lässt sich nachweisen, dass es sich bei dem hier in Rede stehenden Sachverhalt um einen besonderen Fall handelt, besitzt der Träger der Bebauungsplanung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BauGB die Option, im regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung "für einen bestimmten Zeitraum" eine Nutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik festzusetzen. Bei der Zeitraumbestimmung kann daran angeknüpft werden, dass in Nr. 2.3 (3) und (2) RROP 2008 – Beschreibende Darstellung (auch) hinsichtlich des Rohstoffs Kalkstein von einem Versorgungshorizont von 30 Jahren seit dem Inkrafttreten des RROP 2008 ausgegangen wird. Es liegt nahe, für die Zwischennutzung zu Gunsten der Photovoltaik im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung den Zeitraum zugrunde zu legen, der von dem 30jährigen Versorgungshorizont noch nicht abgelaufen ist, wenn der Bebauungsplan in Kraft tritt. Voraussetzung ist allerdings der Nachweis, dass in diesem Zeitraum die Versorgungssicherheit mit dem Rohstoff Kalkstein auf regionaler und über-regionaler (landesweiter) Ebene gewährleistet ist.

Weicht später die tatsächliche von der prognostizierten Entwicklung von Angebot und Nachfrage beim Rohstoff Kalkstein ab, so hat dies nicht ohne weiteres zur Folge, dass der betreffende Bebauungsplan rechtswidrig ist. Rechtswidrig ist der Bebauungsplan dann, wenn die Prognose, auf der er beruht, nicht den fachlichen Standards entspricht. So hat beispielsweise das

OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 13.03.2008 – 7 D 34/07.NE, juris Rn. 95 ff.,

hierzu (im Anschluss an *BVerwG*, Urteile vom 07.07.1978 – 4 C 79.76 und vom 20.04.2005 – 4 C 18.03) zusammenfassend Folgendes ausgeführt:

„Prognostische Einschätzungen zukünftiger tatsächlicher Entwicklungen müssen in einer der Materie angemessenen und methodisch einwandfreien Weise erarbeitet worden sein. Gegenstand der gerichtlichen Prüfung von Prognosen ist daher die Frage, ob die der Planungsentscheidung zugrunde liegende Prognose den an sie zu

stellenden Anforderungen genügt, nicht aber, ob die Prognose durch die spätere Entwicklung mehr oder weniger bestätigt oder widerlegt ist ... Konkret hat das Gericht mithin (nur) zu prüfen, ob die Prognose nach einer geeigneten Methode durchgeführt wurde, ob der zugrunde gelegte Sachverhalt zutreffend ermittelt wurde und ob das Ergebnis einleuchtend begründet ist“.

In einer später ergangenen Entscheidung hat das

OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 30.09.2009 – 10 A 1676/08, juris Rn. 113,

zusätzlich verlangt, dass die mit jeder Prognose verbundene Ungewissheit künftiger Entwicklungen in einem angemessenen Verhältnis zu den Eingriffen steht, die mit ihr gerechtfertigt werden sollen. Hierauf wird unten [bei e)] im Zusammenhang mit den an die bebauungsplanerische Abwägung zu stellenden Anforderungen noch zurückzukommen sein.

Künftigen Änderungen des landesweiten oder regionalen Raumordnungsplans wäre der in Kraft gesetzte Bebauungsplan gegebenenfalls anzupassen (§ 1 Abs. 4 BauGB), wobei unter Umständen auch eine Verlängerung der Frist für die Zwischennutzung in Betracht kommt. Befinden sich einschlägige Raumordnungspläne während der Bebauungsplanung im Änderungsverfahren, ist zu prüfen, ob bereits ein in Aufstellung befindliches Ziel der Raumordnung vorliegt, das als sonstiges Erfordernis der Raumordnung (§ 3 Abs. 1 Nr. 4 ROG) nach § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ROG zu berücksichtigen ist.

c) Option des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 1 BauGB (auflösend bedingter Bebauungsplan)

Die Vorschrift des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 1 BauGB ermöglicht es zudem, im Bebauungsplan eine Festsetzung zu treffen, wonach eine bestimmte bebauungsplanerisch festgesetzte Nutzung (nur) bis zum Eintritt bestimmter Umstände zulässig ist (auflösend bedingter Bebauungsplan). Im vorliegenden Fall könnte vom Träger der Bebauungsplanung festgesetzt werden, dass die Zulässigkeit der Nutzung von Flächen im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung für Zwecke der Freiflächenphotovoltaik an dem Zeitpunkt entfällt, an dem die Versorgungssicherheit mit dem Rohstoff Kalkstein auf regionaler und überregionaler

(landesweiter) Ebene nicht mehr gewährleistet, sondern gefährdet ist. Der Eintritt dieser Gefährdung wäre gegebenenfalls nachzuweisen, etwa von einem Abbauunternehmer, der Interesse am Rohstoffabbau in dem betreffenden Vorranggebiet Rohstoffgewinnung besitzt.

Allerdings weist der auflösend bedingte im Vergleich zum befristeten Bebauungsplan einige Nachteile auf, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit. Die Nachteile betreffen namentlich den Zeitpunkt, von dem ab die bebauungsplanerisch festgesetzte Zwischennutzung für Zwecke der Freiflächenphotovoltaik unzulässig wird und dem Kalksteinabbau im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung nicht mehr entgegensteht. Beim befristeten Bebauungsplan liegt dieser Zeitpunkt von vornherein fest, beim auflösend bedingten Bebauungsplan hängt er dagegen von der Entwicklung der Marktlage beim Rohstoff Kalkstein ab. Schon aus diesem Grund dürfte der befristete gegenüber dem auflösend bedingten Bebauungsplan im vorliegenden Fall vorzugswürdig sein.

Ergänzend angemerkt sei, dass die Option des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 2 BauGB, die ebenfalls einen auflösend bedingten Bebauungsplan betrifft, bei der hier zu beurteilenden Sachverhaltskonstellation von vornherein nicht in Betracht kommt.

d) Festsetzung der Folgenutzung (§ 9 Abs. 2 Satz 2 BauGB)

Nach § 9 Abs. 2 Satz 2 BauGB „soll“ in einem befristeten oder bedingten Bebauungsplan die Folgenutzung festgesetzt werden. Es handelt sich um eine sog. Sollvorschrift. Nach der Rechtsprechung des

BVerwG, Urteil vom 17.03.1992 – 1 C 31/89, *BVerwGE* 90, 88 (93 mit weiteren Nachweisen),

sind Sollvorschriften ebenso verbindlich wie Mussvorschriften, erlauben jedoch Ausnahmen in atypischen Fällen.

Die hier zu beurteilende Sachverhaltskonstellation stellt insofern einen atypischen Fall dar, als die Folgenutzung bereits Gegenstand der Regionalplanung ist (Rohstoffgewinnung). Infolgedessen erübrigt sich ausnahmsweise die Festsetzung der Folgenutzung in dem Bebauungsplan, der die Zwischennutzung festsetzt.

e) **Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB)**

Wie sich aus § 1 Abs. 7 BauGB ergibt, sind die öffentlichen und privaten Belange bei der Aufstellung von Bauleitplänen gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen.

Zu den privaten Belangen, die bei der bebauungsplanerischen Abwägung im vorliegenden Fall besonders zu berücksichtigen sind, gehört das Interesse von Wirtschaftsunternehmen, in den Vorranggebieten Rohstoffgewinnung den dort befindlichen Rohstoff abzubauen. Diese privaten Belange werden beeinträchtigt, wenn in den Vorranggebieten Rohstoffgewinnung durch Bebauungsplan eine Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik festgesetzt wird. Denn für den Zeitraum der festgesetzten Zwischennutzung ist der Rohstoffabbau ausgeschlossen. Hierdurch wird zugleich die Sicherung der langfristigen Perspektive geschwächt, die nach Kap. Zu III 2.3 (2) RROP 2008 – Begründung, S. 127, für die Abbaubetriebe im Großraum Braunschweig mit der regionalplanerischen Festlegung der Vorranggebiete Rohstoffgewinnung verbunden ist.

Dem steht gegenüber, dass die vorübergehende Nutzung von Flächen in Vorranggebieten Rohstoffgewinnung zu Gunsten der Photovoltaik dem Klimaschutz dient, zu dem die Bauleitplanung nach der Vorschrift des § 1 Abs. 5 Satz 2 BauGB einen Beitrag leisten soll. Der Klimaschutz gehört zu den öffentlichen Belangen, denen nach verfassungsrechtlicher und einfachgesetzlicher Wertung inzwischen eine besonders hohe Bedeutung zukommt. In verfassungsrechtlicher Hinsicht ist hervorzuheben, dass Art. 20a GG, der sich auf den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen richtet, ausdrücklich auf die Verantwortung für die nachfolgenden Generationen verweist,

grundlegend zur verfassungsrechtlichen Dimension des Klimaschutzes
BVerfG, Beschluss vom 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 u. a., juris.

Die erhöhte Bedeutung des Klimaschutzes kommt ferner vor allem auch in der einfachgesetzlichen Vorschrift des § 1 Abs. 1 EEG zum Ausdruck.

Wenn daher der Träger der Bebauungsplanung vor dem dargelegten Hintergrund in Vorranggebieten Rohstoffgewinnung die Möglichkeit einer Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik eröffnet (soweit diese Nutzung

mit der vorrangigen Zweckbestimmung der Gewährleistung der Versorgungssicherheit mit dem betreffenden Rohstoff vereinbar ist), so erweist sich dies nicht als eine abwägungsfehlerhafte Zurückstellung der Interessen von Abbaununternehmen, jederzeit auf ein regionalplanerisch festgelegtes Vorranggebiet Rohstoffgewinnung zugreifen zu können. Das gilt namentlich bei Berücksichtigung des Gesichtspunkts, dass die Interessen der Abbaununternehmen lediglich für eine Übergangszeit zurückgestellt werden.

Da die hier in Rede stehende Bebauungsplanung auf einer Prognose zur Versorgungssicherheit mit dem betreffenden Rohstoff für einen bestimmten Zeitraum beruht, ist nach dem oben [bei b) am Ende] Dargelegten erforderlich, dass die mit jeder Prognose verbundene Ungewissheit künftiger Entwicklungen in einem angemessenen Verhältnis zu den Eingriffen steht, die mit ihr gerechtfertigt werden sollen. Insoweit gilt es zu beachten, dass sich die Prognose im vorliegenden Fall – anders als etwa beim Verkehrsbedarf hinsichtlich der Planung von Straßen oder Flughäfen – auf einen überschaubaren, deutlich weniger als dreißig Jahre währenden Zeitraum richtet und daher eine geringere Ungewissheit aufweist als eine Prognose, die einen langfristigen Zeitraum in den Blick nimmt. Hinzu kommt, dass sich auch die Beeinträchtigung der Belange der Abbaununternehmen nur auf den überschaubaren Zeitraum bezieht.

Insgesamt lässt sich hiernach feststellen, dass ein Bebauungsplan, der in regionalplanerisch festgelegten Vorranggebieten Rohstoffgewinnung eine Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik festsetzt, nicht von vornherein an einem Abwägungsmangel leidet. Vielmehr kann er grundsätzlich abwägungsfehlerfrei aufgestellt werden.

f) Entschädigung (§ 42 BauGB)

Gegenstand des § 42 BauGB ist die Entschädigung bei Änderung oder Aufhebung einer zulässigen Nutzung. Im vorliegenden Fall hat die bebauungsplanerische Festsetzung einer Zwischennutzung für Zwecke der Photovoltaik auf Flächen im regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung zur Folge, dass die Zulassung einer Kalksteinabgrabung auf den betreffenden Vorranggebietsflächen für die Zeit der Zwischennutzung ausscheidet.

Doch selbst dann, wenn unterstellt wird, dass sich der Kalksteinabbau bis zum Inkrafttreten des Bebauungsplans als zulässig erweist, ist ein Entschädigungsanspruch nach § 42 Abs. 2 BauGB nicht gegeben, weil die Zulässigkeit der Abgrabung länger als sieben Jahre besteht. Nach Ablauf der Siebenjahresfrist greift die Vorschrift des § 42 Abs. 3 BauGB ein, die einen Entschädigungsanspruch allerdings lediglich für Eingriffe in die ausgeübte Nutzung gewährt, an der es im vorliegenden Fall fehlt, da mit dem Kalksteinabbau auf den hier in Rede stehenden Flächen noch nicht begonnen worden ist.

Infolgedessen kann dahinstehen, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen § 42 BauGB auf den Außenbereich (§ 35 BauGB) überhaupt anwendbar ist. Ablehnend zur Anwendbarkeit hat sich namentlich das

Niedersächsische OVG, Urteil vom 08.05.2012 – 12 LB 265/10, ZfBR 2012, 674 (677 mit weiteren Nachweisen),

geäußert und zur Begründung ausgeführt, dass „Nutzungsmöglichkeiten, die § 35 BauGB eröffnet, nicht auf einer in § 42 BauGB vorausgesetzten Rechtsposition beruhen“. Allerdings werden hierzu auch andere, differenzierende Rechtsauffassungen vertreten,

zum Streitstand vgl. *Runkel*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, Baugesetzbuch, Loseblattkommentar (Stand: Aug. 2021), § 42 Rn. 35 ff.

Auf diese grundsätzliche Kontroverse zur Anwendbarkeit des § 42 BauGB im Außenbereich kommt es jedoch insofern nicht an, als die Tatbestandsvoraussetzung des im vorliegenden Fall allein in Betracht kommenden § 42 Abs. 3 BauGB (Eingriff in eine ausgeübte Nutzung) nicht erfüllt ist. Entschädigungsansprüche außerhalb des § 42 BauGB sind nicht ersichtlich. Eine Bebauungsplanung, mit der im regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung eine Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik festgesetzt wird, löst demnach bei der hier zu beurteilenden Sachverhaltskonstellation keine Entschädigungsansprüche aus.

C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

- 1) Eine Bebauungsplanung nach § 9 Abs. 2 BauGB, die in einem in Kap. 2.3 (3) RROP 2008 festgelegten, den Kalksteinabbau betreffenden

Vorranggebiet Rohstoffgewinnung durch die Festsetzung einer Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik den Kalksteinabbau vorübergehend vollständig oder teilweise ausschließt, verstößt nicht gegen § 1 Abs. 4 BauGB, wenn gewährleistet ist, dass durch die Planung keine Gefährdung der regionalen und überregionalen (landesweiten) Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein verursacht wird, was gegebenenfalls durch ein Sachverständigengutachten nachzuweisen ist. Denn in diesem Fall bewegt sich die Bebauungsplanung innerhalb der vorrangigen Zweckbestimmung der Gebietsfestlegung, die – wie der Regionalverband Großraum Braunschweig deutlich zu erkennen gegeben hat - auf die Sicherung der Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein für den Zeitraum von 30 Jahren seit dem Inkrafttreten der regionalplanerischen Festlegung gerichtet ist.

- 2) Ein besonderer Fall im Sinne des § 9 Abs. 2 Satz 1 BauGB liegt vor, wenn (beispielsweise durch ein Sachverständigengutachten) der Nachweis gelingt, dass der betreffende Bebauungsplan die regionale und überregionale Versorgung mit dem Rohstoff Kalkstein nicht gefährdet und dem zufolge ausnahmsweise zulässig ist.
- 3) Lässt sich nachweisen, dass ein besonderer Fall vorliegt, besitzt der Träger der Bebauungsplanung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BauGB die Option, im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung „für einen bestimmten Zeitraum“ eine Nutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik festzusetzen (befristeter Bebauungsplan).
- 4) Eine weitere Option für den Träger der Bebauungsplanung eröffnet § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BauGB. Danach kann im Bebauungsplan eine Festsetzung des Inhalts getroffen werden, dass eine bestimmte festgesetzte Nutzung (nur) bis zum Eintritt bestimmter Umstände zulässig ist (auflösend bedingter Bebauungsplan). Im vorliegenden Fall könnte die Festsetzung lauten, dass die Zulässigkeit der Nutzung von Flächen im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung für Zwecke der Photovoltaik an dem Zeitpunkt entfällt, an dem die Versorgungssicherheit mit dem Rohstoff Kalkstein auf regionaler und überregionaler Ebene nicht mehr gewährleistet ist. Allerdings dürfte der befristete gegenüber dem auflösend bedingten Bebauungsplan insofern vorzugswürdig sein, als er einen festen Zeitpunkt für den Wegfall der Zwischennutzung enthält und daher mehr Rechtssicherheit bietet.

- 5) Der Festsetzung einer Folgenutzung, die in der Sollvorschrift des § 9 Abs. 2 Satz 2 BauGB vorgesehen ist, bedarf es im vorliegenden Fall ausnahmsweise nicht, da die Folgenutzung bereits Gegenstand der Regionalplanung ist (Rohstoffgewinnung).
- 6) Gegen die hier in Rede stehende Bebauungsplanung spricht vor allem, dass der Rohstoffabbau für den Zeitraum der festgesetzten Zwischennutzung ausgeschlossen ist. Es handelt sich hierbei um eine Beeinträchtigung der Belange von Abbauunternehmen, die in der Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB besonders zu berücksichtigen ist. Dem steht allerdings gegenüber, dass die Zwischennutzung dem Klimaschutz dient, dem nach verfassungsrechtlicher und einfachgesetzlicher Wertung ein erhöhtes Gewicht zukommt. Bedeutsam ist ferner, dass die Belange der Abbauunternehmen lediglich vorübergehend beeinträchtigt werden. Ein Bebauungsplan mit der Festsetzung einer Zwischennutzung zu Gunsten der Freiflächenphotovoltaik im Vorranggebiet Rohstoffgewinnung kann demnach grundsätzlich abwägungsfehlerfrei aufgestellt werden.
- 7) Im vorliegenden Fall hat die bebauungsplanerische Festsetzung einer Zwischennutzung für Zwecke der Photovoltaik auf Flächen im regionalplanerisch festgelegten Vorranggebiet Rohstoffgewinnung zur Folge, dass die Zulassung einer Kalksteinabgrabung auf den betreffenden Vorranggebietsflächen für die Zeit der Zwischennutzung ausscheidet. Ein Entschädigungsanspruch hierfür besteht jedoch weder nach den besonderen Regelungen der §§ 39 ff. BauGB, namentlich des § 42 BauGB, noch nach allgemeinem Staatshaftungsrecht.