

BAUMEISTER
RECHTSANWÄLTE



Einzelhandel in der Bauleitplanung

Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht
im Deutschen Anwaltsverein
Landesgruppe Nordrhein-Westfalen

Köln, 27.09.2019

Prof. Dr. Olaf Bishopink

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Gliederung

- I. Steuerung von Einzelhandelsvorhaben durch Raumordnungsplanung
 1. Ziele der Raumordnung zur Steuerung des Einzelhandels in NRW (Abschnitt 6.5 LEP NRW)
 2. Inhalt der Anpassungspflicht des § 1 Abs. 4 BauGB

- II. Steuerung des Einzelhandels durch gemeindliche Planung
 1. Vorgaben der BauNVO – Baugebietstypik und § 11 Abs. 3 BauNVO
 2. Begriff der Verkaufsfläche
 3. Sondergebietsfestsetzungen

- III. Exkurs: Anwendbarkeit der Dienstleistungsrichtlinie: EuGH, Urteil vom 30.01.2018

I. Steuerung des Einzelhandels durch Raumordnungsplanung

1. Ziele der Raumordnung zur Steuerung des Einzelhandels in NRW - Abschnitt 6.5 LEP NRW

a) Siedlungsstrukturelles Integrationsgebot Ziel 6.5-1 LEP

6.5-1 Ziel Standorte des großflächigen Einzelhandels nur in Allgemeinen Siedlungsbereichen

Kerngebiete und Sondergebiete für Vorhaben im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO dürfen nur in regionalplanerisch festgelegten Allgemeinen Siedlungsbereichen dargestellt und festgesetzt werden.

Leitsätze:

1. Ziel 6.5-1 LEP NRW (...), wonach Kerngebiete und Sondergebiete für Vorhaben im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO nur in regionalplanerisch festgelegten allgemeinen Siedlungsbereichen dargestellt und festgesetzt werden dürfen, stellt ein wirksames Ziel der Landesplanung dar. (Rn. 56)
2. Gegen dieses Ziel bestehen weder unter dem Gesichtspunkt der auf die Raumordnung beschränkten Kompetenz des Landes, der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie und der Verhältnismäßigkeit verfassungsrechtliche noch mit Blick auf die Dienstleistungsrichtlinie unionsrechtliche Bedenken. (Rn. 76)

[entsprechend auch für das inhaltsgleiche Ziel B.2.1, Ziel 1 Regionalplan für den Regierungsbezirk Köln, Teilabschnitt Region Köln:
OVG Münster, Urteil vom 28.09.2016, 7 D 89/14.NE, juris Rdnr. 44
und 7 D 96/14.NE, juris Rdnr. 47]

Begründung:

- Raumordnerisches Planungserfordernis wegen überörtlicher Auswirkungen raumbedeutsamer Einzelhandelsgroßprojekte bejaht.
- Sicherung der siedlungsstrukturellen Funktion der ASB im Sinne der Stadt der kurzen Wege
- Sicherung der primären Funktion der GIB und i.ü. der Freiraumfunktionen

Fragwürdig:

- Rechtfertigung über § 2 Abs. 2 Nr. 3 S. 3 (Erhaltung Innenstädte und örtliche Zentren als zentrale Versorgungsbereiche) und Abs. 2 Nr. 2 Satz 4 ROG (Zentrale-Orte-Prinzip)
- Rechtfertigung unter Rückgriff auf die Rechtsprechung zu städtebaulichen Integrationsgeboten und Kongruenzgeboten (hierzu: BVerwG, Urteil vom 16.12.2010, 4 C 8.10 und 10.11.2011, 4 CN 9.10)

- b) Städtebauliches Integrationsgebot
Ziel 6.5-2 LEP NRW

6.5.-2 Ziel Standorte des großflächigen Einzelhandels mit zentrenrelevanten Kernsortimenten nur in zentralen Versorgungsbereichen

Dabei dürfen Kerngebiete und Sondergebiete für Vorhaben im Sinne des § 11 Absatz 3 Baunutzungsverordnung mit zentrenrelevanten Kernsortimenten nur:

- in bestehenden zentralen Versorgungsbereichen sowie
- in neu geplanten zentralen Versorgungsbereichen in städtebaulich integrierten Lagen, die aufgrund ihrer räumlichen Zuordnung sowie verkehrsmäßigen Anbindung für die Versorgung der Bevölkerung zentrale Funktionen des kurz-, mittel- oder langfristigen Bedarfs erfüllen sollen, dargestellt und festgesetzt werden.

Zentrenrelevant sind

- die Sortimente gem. Anlage 1 und
- weitere von der jeweiligen Gemeinde als zentrenrelevant festgelegte Sortimente (ortstypische Sortimentsliste).

Zur Rechtsprechung:

- In der Tendenz bestätigend: OVG Münster, Urteil vom 20.11.2018, 2 A 1676/17, juris Rdnr. 243 ff.

Allgemein zu Integrationsgeboten:

- bestätigend:
 - OVG Lüneburg, Beschluss vom 17.05.2013, 1 ME 56/13, juris
 - OVG Lüneburg, Urteil vom 06.06.2016, 1 KN 83/14, juris
 - VGH Mannheim, Urteil vom 04.07.2012 – 3 S 351/11, juris
- ablehnend:
 - OVG Münster, Urteil vom 30.09.2009, 10 A 1676/08, juris (noch zu § 24 a Abs. 1 LEPro)
 - OVG Schleswig; Urteil vom 22.04.2010, 1 KN 19/09, juris.

Begriff: „Zentraler Versorgungsbereich“

„Zentrale Versorgungsbereiche sind räumlich abgrenzbare Bereiche einer Gemeinde, denen aufgrund vorhandener Einzelhandelsnutzungen – häufig ergänzt durch diverse Dienstleistungen und gastronomische Angebote – eine Versorgungsfunktion über den unmittelbaren Nahbereich hinaus zukommt.“

BVerwG, Urteil vom 11.10.2007, 4 C 7.07, juris Rdnr. 11

„Entscheidend ist, dass der Versorgungsbereich nach Lage, Art und Zweckbestimmung eine für die Versorgung der Bevölkerung in einem bestimmten Einzugsbereich zentrale Funktion hat.“

BVerwG, Urteil vom 17.12.2009, 4 C 2/08, juris Rdnr. 7

- c) Beeinträchtungsverbot
Ziel 6.5-3

6.5-3 Ziel Beeinträchtungsverbot

„Durch die Darstellung und Festsetzung von Kerngebieten und Sondergebieten für Vorhaben im Sinne des § 11 Absatz 3 Baunutzungsverordnung mit zentrenrelevanten Sortimenten dürfen zentrale Versorgungsbereiche von Gemeinden nicht wesentlich beeinträchtigt werden.“

kritisch: OVG Münster, Urteil vom 01.12.2015, 10 D 91/13.NE, juris Rdnr. 60

- d) Ausnahmeregelung für vorhandene Standorte
Ziel 6.5-7

6.5-7 Ziel Überplanung von vorhandenen Standorten mit großflächigem Einzelhandel

Abweichend von den Festlegungen 6.5-1 bis 6.5-6 dürfen vorhandene Standorte von Vorhaben im Sinne des § 11 Absatz 3 Baunutzungsverordnung außerhalb von zentralen Versorgungsbereichen als Sondergebiete gem. § 11 Absatz 3 Baunutzungsverordnung dargestellt und festgesetzt werden. Dabei sind die Sortimente und deren Verkaufsflächen in der Regel auf die Verkaufsflächen, die baurechtlichen Bestandsschutz genießen, zu begrenzen. Wird durch diese Begrenzung die zulässige Nutzung innerhalb einer Frist von sieben Jahren ab Zulässigkeit aufgehoben oder geändert, sind die Sortimente und deren Verkaufsflächen auf die zulässigen Verkaufsflächenobergrenzen zu begrenzen. Ein Ersatz zentrenrelevanter durch nicht zentrenrelevante Sortimente ist möglich.

Ausnahmsweise kommen auch geringfügige Erweiterungen in Betracht, wenn dadurch keine wesentliche Beeinträchtigung zentraler Versorgungsbereiche von Gemeinden erfolgt.



Leitsatz 3

„§ 1 Abs. 3 BauGB und nicht die Vorgaben des Landesentwicklungsplans Nordrhein-Westfalen – hier konkret: das Ziel 6.5-7 – stellt die Leitlinie für die Bauleitplanung dar; erst wenn die Aufstellung eines Bebauungsplans zur städtebaulichen Entwicklung und Ordnung erforderlich ist, stellt sich die Frage nach der Anpassung an die Ziele der Raumordnung.“

... und weiter Rdnr. 23:

„Im Übrigen ist die Berufung auf diese im Zusammenhang mit dem großflächigen Einzelhandel formulierten Ziele des LEP NRW nicht bedenkenfrei, zeugt doch deren enorme Regelungsdichte von einem fragwürdigen Verständnis der Aufgaben der Raumordnung. Sie engen den Planungsspielraum der Gemeinden, denen aus guten Gründen die Planungshoheit zugewiesen ist, übermäßig ein, und stürzen den jeweiligen Plangeber nicht selten in ein zuweilen nur schwer aufzulösendes Dilemma zwischen Anpassungspflicht und gerechter Abwägung mit der Folge, dass Raum für eine ergebnisoffene Bewertung der Interessen des Grundstückseigentümers unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Verhältnisse oft kaum mehr verbleibt. Dies gilt gerade für das Ziel 6.5-7, das für den Fall der ausnahmsweise abweichend von den Zielen 6.5-1 und 6.5-2 außerhalb des allgemeinen Siedlungsbereichs und außerhalb der zentralen Versorgungsbereiche erlaubten Überplanung eines vorhandenen Standortes als Sondergebiet für den großflächigen Einzelhandel die regelmäßige Begrenzung der Verkaufsflächen und zentrenrelevanten Sortimente auf den geschützten Bestand und die Zulassung nur geringfügiger Erweiterungen vorgibt. Nicht zuletzt wegen der in dieser Regelung verborgenen Instrumentalisierung von Sondergebietsfestsetzungen als taugliches Mittel der Verhinderungsplanung erweist sich die bei der Aufstellung von Bebauungsplänen mit Einzelhandelsausschlüssen vom jeweiligen Plangeber oftmals behauptete Berücksichtigung des Eigentums bei der Abwägung als ein Belang von erheblichem Gewicht vielfach als bloßes Lippenbekenntnis.“

2. Inhalt der Anpassungspflicht des § 1 Abs. 4 BauGB

- **§ 1 Abs. 4 BauGB**

„Die Bauleitpläne sind den Zielen der Raumordnung anzupassen.“

- **§ 4 Abs. 1 ROG**

„ Bei

1. raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen öffentlicher Stellen,

2. ...

3. ...

sind Ziele der Raumordnung zu beachten sowie Grundsätze und sonstige Erfordernisse der Raumordnung in Abwägungs- und Ermessensentscheidungen zu berücksichtigen.“

BVerwG, Urteil vom 17.09.2003, 4 C 14/01

„§ 1 Abs. 4 BauGB begründet eine gemeindliche Erstplanungspflicht, wenn die Verwirklichung von Zielen der Raumordnung bei Fortschreiten einer „planlosen“ städtebaulichen Entwicklung auf unüberwindbare tatsächliche oder rechtliche Hindernisse stoßen oder wesentlich erschwert würde.“

„Der Regelungszweck des § 1 Abs. 4 BauGB liegt in der Gewährleistung umfassender materieller Konkordanz zwischen der übergeordneten Landesplanung und der gemeindlichen Bauleitplanung. Die Pflicht zur Anpassung, die § 1 Abs. 4 BauGB statuiert, zielt nicht auf punktuelle Kooperation, sondern auf dauerhafte Übereinstimmung der beiden Planungsebenen.“

BVerwG, Beschluss vom 26.08.2019, 4 BN 1.19, Rdnr. 6

„Allerdings steht die Aussage der Vorinstanz nicht in Einklang mit der Senatsrechtsprechung zu § 1 Abs. 4 BauGB. Danach sind die Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung anzupassen. Die Gemeinde muss daher (unter dem Vorbehalt der materiellrechtlichen und zeitlichen Erforderlichkeit im Einzelfall) planerisch aktiv werden, wenn allein geänderte oder neue Ziele der Raumordnung eine Anpassung der Bauleitpläne erfordern (BVerwG, Urteil vom 17. September 2003 – 4 C 14.01 – BVerwGE 119, 25 <39>). § 1 Abs. 4 BauGB kann dabei als eigenständige Rechtsgrundlage einer Pflicht zur (erstmaligen) Aufstellung eines Bauleitplans neben § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB treten, wenn die Gemeinde planungsunwillig ist oder ein planerisches Einschreiten nicht aus städtebaulichen (bodenrechtlichen) Gründen, sondern auch zur konkretisierenden Umsetzung raumordnungsrechtlicher Zielaussagen erforderlich ist (BVerwG, Urteil vom 17. September 2003 a.a.O. S. 43). Die Gemeinde kann also durch § 1 Abs. 4 BauGB zu einer Erstplanung verpflichtet sein (ebenso die h.M., (...))“

II. Steuerung des Einzelhandels durch gemeindliche Planung

- Überblick -

1. Zulässigkeit von Einzelhandelsvorhaben in den Baugebietstypen der BauNVO

§§ 2 – 4a BauNVO:	Läden
§§ 5 – 7 BauNVO:	Einzelhandelsbetriebe
§§ 8, 9 BauNVO:	Gewerbebetriebe aller Art
§ 11 Abs. 3 BauNVO:	Sonderregelung für <ul style="list-style-type: none">• Einkaufszentren• Großflächige (Einzel-)Handelsbetriebe mit städtebaulichen oder raumordnerischen Auswirkungen
Abs. 3 S. 3 BauNVO:	Vermutungsregel
Abs. 3 S. 4 BauNVO:	Widerlegbarkeit

Begriff des Einzelhandelsbetriebs

- Vorliegen einer **Verkaufsstätte**
 - Verkaufsstätte ist der räumliche Bereich, in dem der Kaufvorgang des Einzelhandels stattfindet
 - Verkaufsstätte kann auch ganz oder teilweise im Freien liegen
- **Eigenständigkeit** des Betriebs
 - bauliche und betrieblich-funktionelle Gesichtspunkte maßgeblich
(nicht: individuelle Betriebsführung, Person des Betreibers, wirtschaftliche Verknüpfungen)
 - Merkmale der Eigenständigkeit
 - eigener Eingang
 - eigene Anlieferung
 - eigene Personalräume
 - Möglichkeit zum selbständigen Öffnen und Schließen der Verkaufsstätte

BVerwG, Urteil vom 24.11.2005 – 4 C 14/04, juris

Leitsätze 2 und 3:

- Ob es sich um einen einzigen oder um mehrere Betriebe handelt, bestimmt sich nach baulichen oder betrieblich-funktionellen Gesichtspunkten. Ein Einzelhandelsbetrieb ist nur dann als selbstständig anzusehen, wenn er unabhängig von anderen Betrieben genutzt werden kann und deshalb als eigenständiges Vorhaben genehmigungsfähig wäre.
- Ist innerhalb eines Gebäudes die Betriebsfläche baulich in mehrere selbstständig nutzbare betriebliche Einheiten unterteilt, bilden diese Einheiten gleichwohl einen Einzelhandelsbetrieb im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO wenn die Gesamtfläche durch einen Einzelhandelsbetrieb als Hauptbetrieb geprägt wird und auf den baulich abgetrennten Flächen zu dessen Warenangebot als Nebenleistung ein Warenangebot hinzutritt, das in einem inneren Zusammenhang mit der Hauptleistung steht, diese jedoch nur abrundet und von untergeordneter Bedeutung bleibt (hier Backshop und Laden für Toto/Lotto, Zeitschriften und Schreibwaren).

OVG Münster, Urteil vom 29.05.2013 – 10 A 1144/11, juris; VGH Mannheim, Urteil vom 11.02.2016 – 5 S 1389/14, juris

„Die Verkaufsfläche eines in das Gebäude eines Selbstbedienungs-Lebensmittel-Discountmarktes integrierten, aber baulich abgetrennten Backshops ist auf die Verkaufsfläche des Lebensmittelmarktes anzurechnen, wenn die Gesamtfläche durch den Lebensmittelmarkt als „Hauptbetrieb“ geprägt wird und das Warenangebot des Backshops als „Nebenleistung“ in einem inneren Zusammenhang mit der „Hauptleistung“ des Lebensmittelmarktes steht, diese jedoch nur abrundet und von untergeordneter Bedeutung bleibt.“

(Vgl. auch VGH Mannheim, Urteil vom 01.12.2015, 8 S 210/13, juris, zu einem baulich und funktionell eigenständigen Backshop in 35 m Entfernung zum Lebensmittelmarkt)

2. Begriff der Verkaufsfläche

„Alle Bereiche eines Betriebs, die von Kunden betreten werden können und in denen ihnen Waren zum Verkauf angeboten werden.“

BVerwG, 24.11.2005, 4 C 10/04 und 4 C 14/04

- einschließlich Kassenzone, „Pack und Entsorgungszone“
- Windfang
- Käse-, Fleisch-, Wursttheke

BVerwG, 09.11.2016, 4 C 1/16

„Eine überdachte Fläche zum Abstellen von Einkaufswagen außerhalb des Gebäudes eines Lebensmittelmarktes ist nicht Teil der Verkaufsflächen.“

(a. A. zuvor VGH München, 05.02.2007, 2 BV 05.1571)

- Verkaufsfläche beginnt im Grundsatz erst im Inneren des Gebäudes
- Ausnahme, wenn auf Freiflächen in erheblichem zeitlichen Umfang Waren zum Verkauf angeboten werden (Bsp.: Bau- und Gartenmärkte)
- Funktionale Betrachtung mit Bezug zur Attraktivität und damit Wettbewerbsfähigkeit des Betriebes notwendig

OVG Münster, Beschl. v. 28.10.2011, 2 B 1049/11

„Zur Verkaufsfläche gehören alle Flächen eines Betriebs, die dem Kunden zugänglich sind, in denen Waren angeboten werden und die mit dem Verkaufsvorgang in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang stehen.“

- Zur Verkaufsfläche zählen danach
 - Gänge, Treppen, Windfang, Kassenvorraum
 - für Kunden nicht betretbare Verkaufsstände
 - Lauframpen
 - Aufzüge (mit einmaliger Grundfläche)
 - Raum für den Finanzkauf
- Nicht zur Verkaufsfläche zählen
 - Personalräume, reine Lagerflächen
 - Restaurant/Café (im Möbelhaus)
 - Kunden-WC (vgl. hierzu auch OVG Münster, Urteil vom 20.01.2015 - 2 A 2327/13)
 - Treppen mit Funktion von Flucht- und Rettungswegen

OVG Münster, Beschluss vom 20.01.2015, 2 A 2327/13, juris

Leitsatz 2:

„Ein Kunden-WC kann der Verkaufsfläche eines Einzelhandelsbetriebs lediglich dann zugerechnet werden, wenn es den Verkaufsvorgang bei typisierender Betrachtung zu fördern geeignet ist und dadurch außerdem die Attraktivität des Einzelhandelsgeschäfts – und damit seine städtebaulichen Auswirkungen – spezifisch steigert. Ansonsten fehlt der notwendige unmittelbare räumlich-funktionale Zusammenhang mit dem Verkaufsvorgang. (Rn 24)“

- BVerwG, Beschluss vom 16.07.2019, 4 B 9/19, juris

„Flächen vor Notausgängen zählen bei der Berechnung zur Feststellung der Großflächigkeit eines Einzelhandelsbetriebes nicht zur Verkaufsfläche.“

- So zuvor auch OVG Münster, Urteil vom 27.11.2018, 2 A 2973/15, für eine Tür zum Lager

Begriff der Großflächigkeit

„Einzelhandelsbetriebe sind großflächig, wenn sie eine Verkaufsfläche von 800 m² überschreiten.“

BVerwG, Urteil vom 24.11.2005, 4 C 10/04 und 4 C 14/04

800 m² = Schwellenwert

Zur Widerlegbarkeit der Vermutungsregel in atypischen Sachverhalten:

OVG Münster, Urteil vom 02.12.2013, 2 A 1510/12, juris

Leitsätze:

1. Zur Zulässigkeit eines großflächigen Lebensmitteldiscounters mit einer Geschossfläche von mehr als 1200 qm in einem faktischen Mischgebiet (hier bejaht). (Rn 32)
2. Die Widerlegung der Vermutungsregel des § 11 Abs. 3 BauNVO erfordert, dass aufgrund konkreter Anhaltspunkte die Annahme gerechtfertigt erscheint, im betreffenden Fall handele es sich um ein Vorhaben, das aufgrund seines Betriebstyps oder der besonderen städtebaulichen Situation nicht zu dem Betriebstyp gerechnet werden kann, den der Verordnungsgeber dem § 11 Abs. 3 Satz 3 BauNVO zugrundegelegt hat. (Rn. 59)
3. Die Lage eines Vorhabenstandorts innerhalb eines interkommunal abgestimmten zentralen Versorgungsbereichs kann ein gewichtiges Indiz für eine städtebauliche Atypik sein. (Rn. 72)
4. Greift die Vermutungsregel wegen des Vorliegens einer atypischen Fallgestaltung nicht ein, ist im Weiteren – quasi in einem zweiten Schritt – im Hinblick auf die tatsächlichen Umstände des Einzelfalls aufzuklären, ob der zur Genehmigung gestellte großflächige Einzelhandelsbetrieb gleichwohl im Einzelfall mit Auswirkungen der in § 11 Abs. 3 Satz 2 BauNVO genannten Art verbunden sein wird oder kann. (Rn. 90)

3. Sondergebietsfestsetzungen, § 11 BauNVO

§ 11 Abs. 1 Wesentlicher Unterschied zu den Baugebietstypen nach §§ 2 – 10 BauNVO

§ 11 Abs. 2 Gemeinde muss Zweckbestimmung und Art der Nutzung selbst darstellen und festsetzen.

Dabei liegt die Definitionsmacht darüber, welche Anlagen zulässig oder ausnahmsweise zulässig sind, bei der Gemeinde. Sie ist hierbei nicht auf die Möglichkeiten des § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 und Abs. 9 BauNVO beschränkt, sondern kann selbst die Merkmale bestimmen, die ihr am besten geeignet erscheinen, um ihr Planungsziel zu erreichen.

(BVerwG, Urteil vom 03.04.2008, 4 CN 3.07, Beschluss vom 09.02.2011, 4 BN 43/10.

- Fragwürdig zur Tragweite der Ermächtigungsgrundlage des § 11 Abs. 2 BauNVO und zur städtebaulichen Erforderlichkeit von Sondergebietsfestsetzungen für einzelne Einzelhandelsbetriebe:
 - OVG Münster, Urteil vom 05.12.2017, 10 D 84/15.NE, juris
 - OVG Münster, Urteil vom 08.10.2018, 10 D 56/18.NE, juris

„Zudem ist die einen einzelnen Grundstückseigentümer gegen seinen Willen treffende Festsetzung einer einzigen möglichen gewerblichen Nutzung, die ihn vor die Wahl stellt, sein Grundstück im fremden Interesse – hier: zur Erhaltung der Nahversorgung – auf diese Weise oder gar nicht zu nutzen, keine anzuerkennende Form städtebaulicher Ordnung oder Entwicklung (...)
Dafür bieten die §§ 1 Abs. 3 und 11 Abs. 1 BauNVO keine Handhabe.“

OVG Münster, Urteil vom 08.10.2018, 10 D 56/18.NE, juris Rdnr. 29

- Maßstab der städtebaulichen Erforderlichkeit betrifft die generelle Erforderlichkeit einer Planung, nicht hingegen die Einzelheiten einer konkreten planerischen Lösung. Dafür ist das Abwägungsgebot maßgeblich.
So BVerwG, Urteil vom 27.03.2013, 4 C 13/11, juris, Rdnr. 9
- Die Reichweite einer Festsetzungsermächtigung – hier § 11 Abs. 2 BauNVO – kann nicht davon abhängig sein, ob die Festsetzung den Planbetroffenen „gegen seinen Willen“ oder mit seinem Einverständnis trifft.
- Zu SO-Festsetzungen für einzelne Einzelhandelsbetriebe:
 - BVerwG, Urteil vom 10.11.2011, 4 CN 9/10, juris, Rdnr. 18
 - BVerwG, Beschluss vom 09.02.2011, 4 BN 43/10, juris, Rdnr. 7
- Zutreffender Prüfungsmaßstab: Abwägungsgebot, § 1 Abs. 7 BauGB

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

Grundsatz:

- Eine **vorhabenunabhängige Kontingentierung** von Nutzungsoptionen ist der Baunutzungsverordnung grundsätzlich fremd. Eine Kontingentierung der Verkaufsflächen, die auf das Sondergebiet insgesamt bezogen ist, öffnet das Tor für sog. „Windhundrennen“ potentieller Investoren und Bauantragsteller

Vgl. BVerwG, Urteil vom 03.04.2008, - 4 CN 3/07 = BVerwGE 131, 86.

- Diese Rechtsprechung beansprucht Geltung auch für den Fall, dass das Grundeigentum im Plangebiet zum Zeitpunkt des Beschlusses über den Bebauungsplan in einer Hand liegt.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11.11.2009, - 4 BN 63/09 = BauR 2010, 430.

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

Ausnahme:

Eine baugebietsbezogene Verkaufsflächenbegrenzung kann auf §11 BauNVO gestützt werden, wenn in dem in Rede stehenden Sondergebiet nur ein **einzigiger Handelsbetrieb** zulässig ist. Dann ist die gebietsbezogene mit der vorhabenbezogenen Verkaufsflächenobergrenze identisch.

BVerwG, Beschluss vom 09.02.2011, - 4 BN 43/10 = BauR 2011, 374.

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

Sonderfall: Einkaufszentrum

- Begriff: Zusammenfassung mehrerer Einzelhandelsbetriebe

vgl. zuletzt: BVerwG, Beschl. v. 16.10.2013, 4 B 29/13, Juris, Rdnr. 6

- Frage: Kann für ein aus mehreren Einzelhandelsbetrieben bestehendes Einkaufszentrum eine Verkaufsflächenobergrenze im Bebauungsplan festgesetzt werden?

→ **verneinend:**

- OVG Münster, Urt. v. 30.09.2009, 10 D 8/08.NE
- OVG Münster, Urt. v. 24.03.2015, 7 D 52/13.NE
- OVG Münster, Urt. v. 04.04.2017, 10 D 44/15.NE

→ **unklar:**

- OVG Münster, Urt. v. 30.05.2017, 2 D 27/15.NE

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

- **bejahend:**
- OVG Schleswig, Urt. v. 22.04.2010, 1 KN 19/09
(Ein „Handelsbetrieb wird mit einem Vorhaben i. S. d. BauNVO“ gleichgesetzt.)
 - OVG Lüneburg, Beschl. v. 18.02.2011, 1 ME 252/10
(zum FOC Soltau)
 - OVG Münster, Urt. v. 01.12.2015, 10 D 91/13.NE
für eine Verkaufsflächenbeschränkung für ein Einkaufszentrum als ein Vorhaben auf einem Baugrundstück (allerdings gestützt auf § 12 BauGB)
 - OVG Lüneburg, Beschl. v. 20.03.2014, 1 MN 7/14,
betreffend Warenhaus mit Konzessionärsflächen
 - OVG Lüneburg, Urt. v. 25.04.2012, 1 KN 215/10
(zum FOC Soltau)
 - OVG Koblenz, Urt. v. 15.11.2010, 1 C 10403/09.OVG
(zum FOC Montabaur)
 - BVerwG, Urt. v. 03.04.2008, 4 CN 4/07

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

Sonderfall: Verhältniszahlen

BVerwG, Urt. v. 03.04.2008, 4 CN 3/07 und 4 CN 4/07

Im Sondergebiet besteht auch die Möglichkeit, die höchstzulässige Verkaufsfläche für das jeweilige Grundstück im B-Plan in der Form festzusetzen, dass die maximale Verkaufsflächengröße im Verhältnis zur Grundstücksgröße durch eine Verhältniszahl (z. B. 0,3/0,5 etc.) festgelegt wird, sofern dadurch die Ansiedlung bestimmter Einzelhandelsbetriebstypen und damit die Art der baulichen Nutzung im Sondergebiet geregelt werden soll.

[im Anschluss an OVG Koblenz, Urt. v. 11.07.2002, OVG 1 C 10098/02]

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

Beispiel:

Das Sondergebiet Möbelmarkt dient insbesondere der Unterbringung von großflächigen Möbelmärkten zum Verkauf von Möbeln aller Art an Endverbraucher.

Zulässig sind

- Möbelmärkte zum Verkauf von Möbeln und branchenüblichen Randsortimenten,
- ...

Für die festgesetzten zulässigen Einzelhandelsnutzungen dürfen folgende Verkaufsflächenzahlen (VFZ) nicht überschritten werden:

Sortiment	Verkaufsflächenzahl (VFZ)	Verkaufsflächen im Baugebiet insgesamt (m ²)
Möbel	0,2846	35.000
Zoo- und Tierfutterbedarf	0,0122	1.500

Baugebietsfläche gesamt:	123.000 m ²
--------------------------	------------------------

Die Verkaufsfläche gibt an, wieviel Quadratmeter Verkaufsfläche je Quadratmeter Baugrundstücksfläche maximal zulässig sind. Als Baugrundstück gelten die Flächenanteile der jeweiligen Flurstücke, die sich innerhalb des festgesetzten sonstigen Sondergebietes „Möbelmarkt“ befinden.

Problemfeld: Baugebietsbezogene Verkaufsflächenbeschränkungen

OVG Münster, Urt. v. 08.03.2017, 10 D 12/16.NE

- Zu einem B-Plan, der bestehende Einzelhandelsbetriebe überplant, um sie größenmäßig auf den Bestand zu setzen und hierzu Verkaufsflächenzahlen von 0,1489 im S01, 0,1519 im S02, 0,2682 im S03, 0,1626 im S04 und 0,1390 im S06 festsetzt.
- „Die Verkaufsflächenzahlen sind willkürlich. Es handelt sich nicht mehr um die Bestimmung eines konkreten Einzelhandelbetriebstyps. Mit der Verkaufsflächenzahl wird keine konkrete Nutzungsart legitimiert.“



Zulassung der Revision zur Klärung der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Festsetzung eines Sondergebiets für ein Einkaufszentrum mit einer Verkaufsflächenbeschränkung in einem Bebauungsplan zulässig ist.

Verkündungstermin: 17.10.2019

III. Exkurs: Anwendbarkeit der Dienstleistungsrichtlinie auf Einzelhandelsbetriebe EuGH, Urteil vom 30.01.2018, C-31/16, juris

- Die Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt gilt auch für Einzelhandelsbetriebe
- Die Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit in Kapitel III der RL gelten auch für rein innerstaatliche Sachverhalte.
- Territoriale Beschränkungen des Einzelhandels zum Schutz der Zentren sind am Maßstab des Art. 15 Abs. 3 der Richtlinie zu prüfen und müssen folglich die Bedingungen
 - der Nichtdiskriminierung
 - der Erforderlichkeit und
 - Verhältnismäßigkeiterfüllen.
- Eine Beschränkung von Einzelhandelsnutzungen mit dem Ziel des Schutzes der städtischen Umwelt kann auf einem zwingenden Grund des Allgemeininteresses beruhen, der eine territoriale Beschränkung rechtfertigen kann.

- Aussagen entsprechen Rechtsprechung des BVerwG zu Art. 49 AEUV.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 16.12.2010, 4 C 8.10, und Beschluss vom 30.05.2013, 4 B 3.13

- So auch:
 - OVG Hamburg, Urteil vom 11.04.2019, 2 E 10/16.N
 - OVG Münster, Urteil vom 20.11.2018, 2 A 1676/17
 - VGH Kassel, Urteil vom 15.09.2015, 4 C 2000/12.N

BAUMEISTER
RECHTSANWÄLTE



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Olaf Bishopink

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht

T 0251 48488-53

M bishopink@baumeister.org