



denz abzuzeichnen, dass man in diesen Fällen ein „Nachkarten“ der Konkurrenten möglichst vermeiden will.

Thomas Elsner
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Der neue Einzelhandels- erlass NRW

Das Land Nordrhein-Westfalen hat den seit 1996 wirksamen Einzelhandelserlass überarbeitet. Er ist ausschließlich auf großflächige Einzelhandelsvorhaben anwendbar und soll den Behörden eine rechtssichere Entscheidungsgrundlage liefern. Er hat nach wie vor nur Erlasscharakter, entfaltet also keine unmittelbare Außenwirkung, bindet aber die Verwaltungen bei ihrem Handeln. Breiten Raum nimmt die Erläuterung der neuen landesplanerischen Zielvorgaben in § 24 a LEPro ein, die die Ansiedlung großflächiger Einzelhandelsvorhaben nur noch in zentralen Versorgungsbereichen gestattet. Neu geregelt wird das Beteiligungsverfahren der Bezirksregierungen. Bisher durften Genehmigungen nicht ohne Zustimmung der Bezirksregierung erteilt werden. Diese Praxis war rechtlich sehr umstritten (VG Düsseldorf, Urt. v. 15.4.2005 – 25 K 3211/04 -). Nunmehr sind Anträge für großflächige Vorhaben unter bestimmten Voraussetzungen zur Stellungnahme vorzulegen. Die Bezirksregierung gibt nur noch ihre Rechtsauffassung wider, von der die Genehmigungsbehörde abweichen darf. Der Bezirksregierung bleibt indes die Möglichkeit, gegen rechtswidriges Handeln der Genehmigungsbehörden mit aufsichtlichen Mitteln vorzugehen, also die Behörde zu einem bestimmten Tun anweisen.

Dr. Markus Johlen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Ansiedlungsnews

Im März 2009 wird das neue IKEA-Möbelhaus in Köln-Butzweiler eröffnet werden. Genehmigt ist eine Verkaufsfläche von 25.500 qm. Im Bau befindet sich auch schon der Home Park der Inter IKEA

Centre Deutschland GmbH mit 15.000 qm Verkaufsfläche. Für beide Bauvorhaben wird derzeit ein neuer Autobahnanschluss im Bereich des Kreuzes Köln-Nord (A 57/A 1) hergestellt.

Das Bauvorhaben stellt eines der ersten dar, das unter den Geltungsbereich des restriktiven neuen § 24 a Landesentwicklungsprogramm (LEPro NRW) gefallen ist. Dennoch gelang es in enger Zusammenarbeit mit der Stadt Köln, eine für IKEA ausreichende Verkaufsfläche für zentrenrelevante Sortimente zu genehmigen.

Im September 2008 ist das Einkaufszentrum Waterfront Bremen mit 44.000 qm Verkaufsfläche eröffnet worden. Die brachliegende Immobilie des früheren Space Park konnte durch das große Engagement der irischen Investorengruppe LNC in Zusammenarbeit mit dem Senat der Hansestadt Bremen revitalisiert werden. Hierfür waren Änderungen im Handelsbesatz sowie auch bauliche Erweiterungen und Veränderungen gegenüber den Festsetzungen des Bebauungsplanes notwendig. Da nachvollziehbar dargelegt wurde, dass Grundzüge der Planung nicht berührt sind, konnte die Hansestadt auf einfachem Wege eine Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplanes erteilen, um dem Investor die nötige Flexibilität bei dem Refurbishment einzuräumen.

Noch vor Ostern 2009 wird das Citycenter Kehl durch HBB eröffnet werden. Vorausgegangen war die Aufstellung eines Bebauungsplanes, um die Kernstadt von Kehl durch die Ansiedlung des integrierten Einkaufszentrums maßgeblich stärken zu können. Da ein Kerngebiet (MK) festgesetzt wurde, musste aus Rechtsgründen die Größe der Verkaufsfläche offen bleiben. Zur Errichtung kommen jetzt 10.000 qm. Das Citycenter Kehl wird ab dem nächsten Jahr nicht nur von der badischen, sondern auch von der benachbarten französischen Bevölkerung intensiv besucht werden.

Dr. Rainer Voß
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Newsletter Einzelhandel

- Seite 1 [Anforderungen an Festsetzungen von Sondergebieten gesteigert](#)
- Seite 1 [Neue Rechtsprechung zu § 34 Abs. 3 BauGB](#)
- Seite 2 [§ 24 a Landesentwicklungsprogramm NRW](#)
- Seite 3 [Noch einmal: Kommunale Grundstücksgeschäfte](#)
- Seite 4 [Der neue Einzelhandelserlass NRW](#)
- Seite 4 [Ansiedlungsnews](#)

Anforderungen an Festsetzungen von Sondergebieten gesteigert

Das BVerwG hat in zwei Entscheidungen vom 3.4.2008 (- 4 CN 3.07 und 4 CN 4.07 -) deutlich gemacht, dass die weithin geübte Praxis, im Bebauungsplan für Sondergebiete für großflächigen Einzelhandel nur sortimentspezifische Verkaufsflächenobergrenzen festzusetzen, rechtswidrig ist. Einer gebietsbezogenen Verkaufsflächenfestsetzung mangle es an einer Rechtsgrundlage. § 11 Abs. 2 BauNVO gebiete auch für Sondergebiete die allgemeine Zweckbestimmung und die Art der zulässigen Nutzung festzusetzen und somit vorhabenbezogene Festsetzungen zu treffen. Der Typisierungszwang gelte auch im Sondergebiet. Außerdem führe die gebietsbezogene Festsetzung von Verkaufsflächenobergrenzen zu einem „Windhundrennen“; sei die festgesetzte Obergrenze auf einem Grundstück ausgeschöpft, könne auf anderen Grundstücken keine Ansiedlung mehr erfolgen.



Die Rechtsprechung steht in der Konsequenz der „Zaunwert-Rechtsprechung“ des BVerwG v. 10.8.1993 (BRS 55 Nr. 11), die die Festsetzung von Immissionswerten am Rande eines Gebietes aus dem gleichen Grund für rechtswidrig erklärte. Sie führt allerdings in der Praxis zu einer Erschwerung der Festsetzung von Sondergebieten, wenn in ihnen eine möglichst große Flexibilität erreicht werden soll. Im Bebauungsplan werden

Vorhaben festgesetzt werden müssen (z.B. Elektro-Fachmarkt, Baumarkt, Einkaufszentrum etc.) und für diese sortimentspezifische Verkaufsflächenobergrenzen. Alternativ kann mit einer Verhältniszahl operiert werden, mit der je qm-Grundstücksfläche ein bestimmter Anteil (z.B. 0,3) Verkaufsflächengröße eines bestimmten Sortimentes für zulässig erklärt werden kann. Letzteres lässt zwar nur schwer den geforderten Betriebstypus erkennen, kann aber dem „Windhundrennen“ vorbeugen. Praktikabel dürfte es kaum sein, da häufig nicht die notwendige Betriebsgröße erreicht werden dürfte.

Dr. Thomas Lüttgau
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Neue Rechtsprechung zu § 34 Abs. 3 BauGB

Die Auswirkungen von Einzelhandelsunternehmen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) stehen seit der ab dem 20.7.2004 geltenden Regelung des § 34 Abs. 3 BauGB einer Genehmigung entgegen, wenn sie für zentrale Versorgungsbereiche schädlich sind. In zwei Revisionsverfahren wird das Bundesverwaltungsgericht zu zwei offenen Fragen nähere Konkretisierungen vornehmen können.

Zum einen geht es um die Frage, ob zum Schutzzweck der Norm auch die verbrauchernahe Versorgung der Bevölkerung zählt. Das OVG Lüneburg hatte in seinem Urteil v. 17.1.2008 (ZfBR 2008, 482) angenommen, dass Einzelhandelsstandorte in einer Gemeinde, die nur einen begrenzten Versorgungsauftrag, nämlich nur für den Nahbereich wahrnehmen und aufgrund ihrer Struktur keine Ausstrahlungswirkung darüber hin-



aus haben, keine von § 34 Abs. 3 BauGB zu schützenden zentralen Versorgungsbereiche sind. Demgegenüber vertritt das OVG Münster in seinem Urteil v. 19.6.2008 (-7 A 1392/07-) die gegen- teilige Auffassung und sieht auch die verbraucher- nahe Versorgung der Bevölkerung im Schutzbe- reich der Norm; es hat allerdings zu dieser stritti- gen Frage die Revision zum BVerwG zugelassen. Es spricht vieles dafür, der Ansicht des OVG Lüne- burg zu folgen, da in dem Begriff des „zentralen Versorgungsbereich“ ein über den Nahbereich hinausgehender Versorgungsauftrag zum Aus- druck kommt (so bereits BVerwG, Urt. v. 11.10.2007 - 4 C 7.07 -). Es muss ein Bereich sein, der aufgrund seiner Ausstattung und städte- baulichen Funktion eine herausgehobene Funkti- on erfüllt. Diese können zwar auch Nahversor- gungszentren haben; sie müssen allerdings diese Funktion für einen größeren Einzugsbereich als den unmittelbaren Nahbereich erfüllen. Die zweite offene Frage ist nach wie vor die Fra- ge, ab wann von einem Vorhaben schädliche Aus- wirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche zu erwarten sind. Der VGH München hatte in seinem Urteil v. 10.8.2007 (- 2 BV 07.3 -) darauf verwie- sen, dass die Einhaltung der landesplanerischen Abschöpfungsquoten nach dem LEP Bayern indi- ziere, dass keine derartigen Auswirkungen zu erwarten seien. Auch hierzu ist die Revision zuge- lassen worden, wie zu der vom OVG Münster im Urteil v. 19.6.2008 vertretenen Auffassung, bei der Beurteilung des neu hinzukommenden Vorhabens außerhalb zentraler Versorgungsbereiche müs- sen bei der Ermittlung der Auswirkungen dort be- reits vorhandene Einzelhandelsbetriebe im Sinne einer „Summierung“ berücksichtigt werden. Beide Auffassungen sind zweifelhaft. Die Einhaltung von landesplanerischen Abschöpfungsquoten (Tragfähigkeit) hat nichts mit der Frage gemein, welche konkreten Auswirkungen ein Vorhaben hat. Dabei geht es um ökonomische Effekte, die sich in Kaufkraftströmen und deren Veränderung niederschlägt. Welche Kaufkraft in einem be- stimmten Bereich vorhanden ist, besagt nichts über die dortige Konkurrenzsituation und die tat- sächlichen Kaufkraftströme. Fehl geht auch die Annahme des OVG Münster, verschiedene Betrie- be zusammenrechnen zu können. „Summierende“ Betrachtungen sind dem Baurecht fremd. Auch sie besagt nichts darüber, wie die relevanten Umsatz- umlenkungen auf die zu schützenden zentralen Versorgungsbereiche ausfallen. Das OVG Lüne- burg hat in seinem Urteil v. 17.1.2008 vorausge- setzt, dass Auswirkungen erst dann schädlich sein können, wenn sie den Abwägungsschwellen- wert für das interkommunale Abstimmungsgebot in § 2 Abs. 2 BauGB überschreiten, also jedenfalls eine über 10 % liegende Umsatzumlenkungswir- kung erreichen.

Das BVerwG wird in den beiden o.g. Verfahren Anfang des kommenden Jahres entscheiden.

Dr. Thomas Lüttgau
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

§ 24 a Landesentwicklungs- programm NRW

- Herausforderungen und Risiken für Investoren und Gemeinden -

Das zentrale Thema für alle, die sich in Nordrhein- Westfalen mit großflächigem Einzelhandel befas- sen, war in diesem Jahr § 24 a Landesentwick- lungsprogramm (LEPro). Die am 20. Juni 2007 in Kraft getretene Vorschrift ist vom Gesetzgeber als Reaktion auf die Urteile des Oberverwaltungsge- richtes Münster zur Erweiterung des CentrO in Oberhausen (Az.: 10 D 145/04.NE) erlassen wor- den und soll für die Gemeinden bindende Ziele der Landesplanung bei der Entwicklung und Über- planung von Einzelhandelsstandorten definieren.

Das Gesetz sieht vor, dass großflächige Einzel- handelsbetriebe i.S.v. § 11 Abs. 3 BauNVO grund- sätzlich nur noch in zentralen Versorgungsberei- chen angesiedelt werden dürfen. Zentrale Versor- gungsbereiche werden von den Gemeinden als Haupt-, Neben und Nahversorgungszentren fest- gelegt. Allerdings dürfen zentrale Versorgungsbe- reiche für Betriebe mit zentrenrelevanten Sorti- menten nur an Standorten ausgewiesen werden, die sich durch vom Gesetzgeber aufgestellte be- sondere Kriterien (vielfältiges und dichtes Angebot an öffentlichen und privaten Versorgungs- und Dienstleistungseinrichtungen der Verwaltung, der Bildung, der Kultur, der Gesundheit, der Freizeit und des Einzelhandels in städtebaulich integrierter Lage) auszeichnen. Welche Sortimente innerhalb einer Gemeinde zentrenrelevant sind, legt die Ge- meinde ebenfalls selbst fest. Dabei muss sie je- doch die im Anhang zu § 24a LEPro aufgeführten Leitsortimente zwingend beachten. Die Ansied- lung von Einzelhandelsbetrieben darf weder die Funktion zentraler Versorgungsbereiche in der Gemeinde oder in benachbarten Gemeinden noch die wohnungsnah Versorgung der Bevölkerung in ihrem Einzugsbereich beeinträchtigen.

Sondergebiete für Einzelhandelsbetriebe mit nicht zentrenrelevanten Kernsortimenten dürfen nach § 24 a Abs. 3 LEPro auch außerhalb zentraler Ver-

sorgungsbereiche ausgewiesen werden. Voraus- setzung ist, dass der Standort im Regionalplan (früher Gebietsentwicklungsplan) als Allgemeiner Siedlungsbereich (ASB) dargestellt ist und dass der Umfang der zentren- und nahversorgungsre- levanten Randsortimente auf 10 % der Zulässig- en Verkaufsfläche, maximal pro Einzelhandels- betrieb auf 2.500 qm beschränkt wird.

Will die Gemeinde einen bestehenden Einzelhan- delsstandort überplanen, der die v.g. Anforderun- gen nicht erfüllt, ist dies nur unter Beschränkung auf den vorhandenen Bestand möglich (§ 24 a Abs. 6 LEPro). Bestimmte Erleichterungen sieht der Gesetzgeber für den Fall vor, dass sich meh- rere benachbarte Gemeinden in einem regionalen Einzelhandelskonzept zusammenschließen.

Die Bedeutung der v.g. Gesetzesnovelle für groß- flächige Einzelhandelsbetriebe i.S.v. § 11 Abs. 3 BauNVO ist erheblich. Das Gesetz zielt auf den Schutz der zentralen Versorgungsbereiche ab und richtet sich gegen Standorte auf der grünen Wiese. Es ist Maßstab für Neuansiedlungen und die Überplanung bestehender Standorte. Da es keine Übergangsvorschriften enthält, gilt es für alle Planungsvorhaben, die im Juni 2007 noch nicht abgeschlossen waren. Das Gesetz wirft mehr Fragen auf, als es beantwortet. Das erste Praxisjahr zeigt, dass es bei der Ausweisung zentraler Versorgungsbereiche mehr Flexibilität gibt, als zunächst befürchtet. Die restriktiven Vor- gaben für die Überplanung von bestehenden Standorten, die die Neuansiedlungskriterien des § 24 a LEPro nicht erfüllen, hat zur Folge, dass sich die Gemeinden sehr genau überlegen sollen, derartige Standorte zu überplanen und damit viel- fach Entwicklungen dieser Standorte für die Zu- kunft auszuschließen.

Dr. Michael Oerder
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Noch einmal: Kommunale Grundstücksgeschäfte

In einer Entscheidung vom 13.06.2008 (15 Verg 3/08) hat das OLG Karlsruhe die vom OLG Düs- seldorf mit der so genannten Ahlhorn- Entscheidung eingeleitete Linie der Vergabe- rechtsrechtsprechung bestätigt, wonach der Ver- kauf eines gemeindlichen Grundstücks dem Ver-

gaberecht unterliegt, wenn im Zusammenhang mit dem Grundstückskaufvertrag eine Baumaßnahme nach den Erfordernissen der Gemeinde ausgeführt wird. Das OLG Karlsruhe lässt es – ebenso wie das OLG Düsseldorf – in diesen Fällen für die An- wendung des Vergaberechts ausreichen, dass die Gemeinde als öffentlicher Auftraggeber nur mittlere Zielsetzungen verfolgt und für die zu erbrin- gende Bauleistung auch kein Entgelt im eigentli- chen Sinne zahlt. Für die nach dem Vergaberecht erforderliche Entgeltlichkeit einer Leistung lässt es das OLG Karlsruhe ausreichen, dass der Auftrags- nehmer (Grundstückskäufer) seine Bauleistung über die Zahlungen Dritter finanziert (Baukonzession).



Obwohl das OLG Karlsruhe also gemeinsam mit dem OLG Düsseldorf einen sehr weiten Anwen- dungsbereich des Vergaberechts sieht, weist es im vorliegenden Fall die Beschwerde eines Mitbewer- bers zurück. Trotz Bejahung eines ausschrei- bungspflichtigen Vorgangs unterliegt der Be- schwerdeführer, weil das OLG Karlsruhe die Auf- fassung vertritt, dass das Nachprüfungsrecht des Konkurrenten verwirkt ist, nachdem dieser sieben Monate keine Beanstandungen gegen den Vor- gang erhoben und keinerlei Rechte gegen die Ver- gabe geltend gemacht hat. Das OLG Karlsruhe vertritt die Auffassung, dass der Beschwerdeführer durch seine entsprechende Untätigkeit den Ein- druck erweckt habe, dass keine weiteren Einwän- de gegen die Vergabe mehr erhoben werden. Auch in Bezug auf die Frage der Verwirkung liegt die Entscheidung des OLG Karlsruhe auf einer Linie mit der diesbezüglichen Rechtsprechung des OLG Düsseldorf. Dieses hatte in einem Beschluss vom 30.04.2008 (VII Verg 23/08) festgestellt, dass das Recht einen Nachprüfungsantrag einzurei- chen, verwirkt kann. Allerdings war im Fall der Entscheidung des OLG Düsseldorf der Beschwer- deführer mehrere Jahre untätig geblieben. Beide Entscheidungen zeigen, dass Gerichte, die eine strenge Anwendung des Vergaberechts beim Verkauf kommunaler Grundstücke befürworten, andererseits nach einem Ergebniskorrektiv su- chen, wenn es um „Altfälle“ geht, die ihren Aus- gang schon vor Bekanntwerden der so genannten Ahlhorn-Rechtsprechung des OLG Düsseldorf ge- nommen haben. Es scheint sich eine gewisse Ten-