

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht Dr. Nils Gronemeyer, Paderborn, Lehrbeauftragter für Öffentliches Bau- und Planungsrecht an der Universität Bielefeld

Die Zulässigkeit von großflächigem Einzelhandel

Unter besonderer Berücksichtigung der Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 24.11.2005, 4 C 10/04 und 4 C 14/04

Einleitung:

Wo und in welcher Größenordnung Einzelhandelsbetriebe zulässig sind, ergibt sich aus dem Zusammenspiel der §§ 3 bis 9 BauNVO mit ihren Definitionen der einzelnen Gebietstypen einerseits und § 11 Abs. 3 BauNVO andererseits.

Im reinen Wohngebiet können gem. § 3 Abs. 3 BauNVO ausnahmsweise Läden zugelassen werden, die zur Deckung des täglichen Bedarfs für die Bewohner des Gebiets dienen. Im allgemeinen Wohngebiet sind „der Versorgung des Gebiets dienende Läden“ grundsätzlich zulässig. Auch im Dorfgebiet und im Kerngebiet sind „Einzelhandelsbetriebe“ zulässig. Das gleiche gilt für Mischgebiete, wobei § 6 Abs. 2 BauNVO zwischen „Einzelhandelsbetrieben“ und „sonstigen Gewerbebetrieben“ unterscheidet. In Gewerbegebieten (§ 8 BauNVO) und in Industriegebieten (§ 9 BauNVO) ergibt sich die Zulässigkeit von Einzelhandelsbetrieben durch die Zulässigkeit von „Gewerbebetrieben aller Art“.

daß es eine Unterscheidung zwischen großflächigen und nicht-großflächigen Einzelhandelsbetrieben geben muß, folgt aus § 11 Abs. 3 S. 1 BauNVO. Danach sind Einkaufszentren, großflächige Einzelhandelsbetriebe und sonstige großflächige Handelsbetriebe außer in Kerngebieten nur in für sie festgesetzten Sondergebieten zulässig, wenn sie sich nach Art, Lage oder Umfang auf die Verwirklichung der Ziele der Raumordnung und Landesplanung oder auf die städtebauliche Entwicklung und Ordnung nicht nur unwesentlich auswirken können. Ein Einzelhandelsbetrieb ist somit nur in Kern- und Sondergebieten und nicht in den anderen Gebieten zulässig, wenn die Tatbestandsmerk-

male „großflächig“ und „Möglichkeit nicht nur unwesentlicher Auswirkungen“ kumulativ vorliegen¹.

Der Begriff der „Auswirkungen“ ist in § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO näher umschrieben. Wann ein Einzelhandelsbetrieb als „großflächig“ anzusehen ist, ergibt sich aus § 11 Abs. 3 BauNVO jedoch nicht unmittelbar. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinen Urteilen vom 24.11.2005² nunmehr entschieden, daß Einzelhandelsbetriebe „großflächig“ im Sinne von § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BauNVO sind, wenn sie eine Verkaufsfläche von 800 m² überschreiten. Der Beitrag geht der Frage nach, wie sich unter Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Begriffe „Großflächigkeit“ (1.) und „nicht nur unwesentliche Auswirkungen“ (2.) definieren und wann eine „Funktionseinheit“ mehrerer, für sich genommen nicht großflächiger Einzelhandelsbetriebe anzunehmen ist (3.).

1. Definition der Großflächigkeit

Der Begriff der Großflächigkeit ist in § 11 Abs. 3 BauNVO nicht definiert. Insbesondere ist der Begriff nicht mit der in § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO genannten Zahl von 1.200 m² Geschoßfläche gleichzusetzen³. Die Aussage, großflächig seien die Einzelhandelsbetriebe, bei denen die Möglichkeit der unerwünschten städtebaulichen oder raumordnerischen Auswirkungen i.S. des § 11 Abs. 3 S. 2 bestehe⁴, ist jedenfalls so apodiktisch nicht zutreffend, denn sie definiert das Tatbestandsmerkmal der „Großflächigkeit“ mit dem Tatbestandsmerkmal der „unerwünschten Auswirkungen“. Beide Tatbestandsmerkmale müssen jedoch nebeneinander und kumulativ vorliegen, um die Unzulässigkeit eines Einzelhandelsbetriebes außerhalb eines Kern- oder Sondergebietes zu begründen. Das Bundesverwaltungsgericht hat schon in seiner Entscheidung vom 22.5.1987⁵ klargestellt, daß dem Merkmal der „Großflächigkeit“ eine eigenständige Bedeutung zukomme, um in typisierender Weise unabhängig von regionalen oder lokalen Besonderheiten bundesweit den Betriebstyp festzu-

¹ So bereits BVerwG, Ur. v. 22.5.1987 - 4 C 19/85 -, ZfBR 1987, 254 = NVwZ 1987, 1076 = BauR 1987, 528.

² 4 C 10/04 und 4 C 14/04

³ So ausdrücklich BVerwG, Ur. v. 25.11.2005 -, 4 C 10/04 -, ???.

⁴ Vgl. *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg*, BauNVO – Kommentar, Stand Okt. 2003, § 11 Rn. 53; *Stock* in *König/Roeser/Stock*, BauNVO – Kommentar, 2. Aufl., § 11 Rn. 54.

⁵ A.a.O. (Fn. 1).

schreiben, der von den in den §§ 2 bis 9 BauNVO bezeichneten Baugebieten ferngehalten werden solle.

a) Der Maßstab der Verkaufsfläche

Ob ein Einzelhandelsbetrieb als großflächig anzusehen ist, kann daher nur über die Größe seiner Verkaufsfläche bestimmt werden. Der Maßstab der Geschoßfläche ist hierfür nicht geeignet.

Der Ordnungsgeber hat bei der Bestimmung des Schwellenwertes in der Vermutungsregel des § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO auf den Maßstab der Geschoßfläche abgestellt, weil die Geschoßfläche eine in der BauNVO bekannte Maßeinheit ist. Der Begriff der Verkaufsfläche als ein dem Planungsrecht fremdes Element hätte dagegen eine neue Begriffsbestimmung erfordert und war deshalb für die Aufnahme in die BauNVO nicht geeignet⁶.

Mit dem Begriff der „Großflächigkeit“ soll jedoch nicht das Maß der baulichen Nutzung bestimmt werden; vielmehr zielt dieser Begriff auf eine bestimmte Nutzung im Hinblick auf ihre städtebauliche Bedeutung. Es sollen die Einzelhandelsbetriebe erfaßt werden, die wegen ihres angestrebten größeren Einzugsbereichs in Sondergebiete oder Kerngebiete gehören und typischerweise auch dort zu finden sind; sie sollen von den Läden und Einzelhandelsbetrieben abgegrenzt werden, die der wohnungsnahen Versorgung der Bevölkerung dienen und deshalb in überwiegend oder zumindest auch dem Wohnen dienende Gebiete gehören. Folglich beginnt die „Großflächigkeit“ dort, wo üblicherweise die Größe solcher der wohnungsnahen Versorgung dienender Einzelhandelsbetriebe, gelegentlich auch „Nachbarschaftsläden“ genannt, ihre Obergrenze hat⁷.

Vor diesem Hintergrund ist als Kriterium für die Bestimmung des Merkmals der Großflächigkeit der Begriff der Verkaufsfläche wesentlich geeigneter. Nicht die Geschoßfläche, sondern die Verkaufsfläche trägt maßgeblich zur Wettbewerbsfähigkeit und Attraktivität eines Betriebes bei und besitzt auch im Hinblick auf die Versorgungsklausel des § 1 Abs. 6 Nr. 8 a) BauGB städte-

⁶ Vgl. *Fickert/Fieseler*, BauNVO – Kommentar, 10. Aufl., § 11 Rn. 19.2

⁷ Vgl. BVerwG, Urt. v. 22.5.1987 – 4 C 19/85 –, a.a.O. (Fn. 1).

bauliche Bedeutung⁸. Darüber hinaus liegt auf der Hand, daß der Eintritt der in § 11 Abs. 3 Satz 2 BauNVO genannten Auswirkungen, z.B. auf die infrastrukturelle Ausstattung in der Innenstadt, auf die Verkehrsströme oder auf die Versorgung der Bevölkerung, ganz entscheidend davon abhängt, welches Sortiment auf welcher Verkaufsfläche angeboten wird: ob auf 5.000 m² Verkaufsfläche großteilige Autos oder Gartenhäuser oder aber kleinteilige Textilien oder Waren eines SB-Warenhauses.

aa) Begriff der Verkaufsfläche:

Was zur Verkaufsfläche zählt, hat das Bundesverwaltungsgericht in seinen zwei Entscheidungen vom 24.11.2005 ebenfalls klargestellt⁹: Verkaufsfläche ist die Fläche, auf der die Verkäufe abgewickelt werden und die von den Kunden zu diesem Zweck betreten werden darf. Sie umschließt die dem Verkauf dienende Fläche einschließlich des Kassenvorraums mit „Pack- und Entsorgungszone“ und des Windfangs. Zur Verkaufsfläche zählen in einem Selbstbedienungsladen auch die Bereiche, die zwar aus betrieblichen oder hygienischen Gründen vom Kunden nicht betreten werden dürfen, in denen aber die Ware für ihn sichtbar ausliegt (Käse-, Fleisch- und Wursttheke etc.) und in denen das Personal die Ware zerkleinert, abwägt und abpackt, da diese Bereiche bei einem reinen Bedienungsladen herkömmlicher Art ebenfalls der Verkaufsfläche zuzurechnen wären. Nicht zur Verkaufsfläche gehören die Flächen, auf denen für den Kunden nicht sichtbar die handwerkliche oder sonstige Vorbereitung (Portionierung etc.) erfolgt, sowie die reinen Lagerflächen. Ebenfalls nicht zur Verkaufsfläche zählen die Abstellflächen für Einkaufswagen auf den Parkplätzen¹⁰.

Angesichts dieser Definition des Begriffs der „Verkaufsfläche“ wären auch Pfandräume zur Rückgabe von Leergut als Verkaufsfläche anzusehen, soweit sie vom Kunden betreten werden können. Dagegen spricht allerdings, daß mit der Rückgabe von Pfandflaschen kein Verkauf getätigt wird und auch kein

⁸ BVerwG, Urt. v. 27.4.1990 – 4 C 36/87 –, BauR 1990, 569 = ZfBR 1990, 242 = NVwZ 1990, 1071.

⁹ Vgl. auch OVG Lüneburg, Beschl. v. 15.11.2002 – 1 ME 151/02 –, BauR 2003, 659 = NVwZ-RR 2003, 486 = ZfBR 2003, 165; dem folgend VGH Mannheim, Urt. v. 13.7.2004 – 5 S 1205/03 –, ZfBR 2005, 78; *Fickert/Fieseler*, BauNVO-Kommentar, 10. Aufl., § 11, Rn. 19.3; *Stock in König/Roeser/Stock*, BauNVO – Kommentar, § 11 Rn. 55.

Verkauf angebahnt wird, sondern die Einzelhandelsbetriebe und die Kunden nur ihren (ungeliebten) Verpflichtungen aus der Verpackungsverordnung nachkommen¹¹.

Etwa gleichgelagert ist die Frage, ob es sachgerecht ist, bei großflächigen Einzelhandelsbetrieben wie SB-Warenhäusern mit einer Verkaufsfläche von 5.000 m² und mehr die sog. „Mall“ vollständig in die Verkaufsfläche mit einzu-beziehen. Diese „Mall“, der Bereich zwischen Kassenzone des SB-Warenhauses und den Läden der „Konzessionäre“ (Backshop, Fleischer, süd-ländische Lebensmittel, Schlüsseldienst und Schuster, Reinigung etc.) hat häufig eine Länge von ca. 40 m und eine Breite von ca. 10 bis 20 m und damit eine Fläche von 400 bis 800 m². Die „Mall“ ist jedoch auch der aus Gründen des Brandschutzes¹² notwendige Hauptfluchtweg aus dem Gebäude, woraus sich die Breite des Ganges erklärt. Als Fluchtweg ist dieser Gang von jegli-chen Gegenständen freizuhalten; das Aufstellen von Werbeständern ist eben-so unzulässig wie der Aufbau von Aktionsständen für den Verkauf von Mobil-telefonen, Schmuck oder Würstchen. Diese Flächen stehen somit für den Verkauf oder die Anbahnung von Verkaufstätigkeiten nicht zur Verfügung und können auch nicht zur Steigerung der Attraktivität des Einzelhandelsbetriebes genutzt werden. Sieht man von der „Packzone“ hinter den Kassen in einer Tiefe von vielleicht 2 m einem Bereich von 2 – 3 m vor den Ladenlokalen der „Konzessionäre“ ab, in dem die Kunden und mit ihren Einkaufswagen stehen, sind diese Flächen deshalb zumindest in der Breite, in der sie nach den bau-ordnungsrechtlichen Bestimmungen als Flucht- und Rettungswege erforder-lich sind, bei der Berechnung der Verkaufsfläche außer Betracht zu lassen.

bb) Die „800-m²-Regel“

(1) Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.5.1987

Zur Begründung der in zahlreichen Verwaltungsentscheidungen getroffenen Feststellung, ein Einzelhandelsvorhaben sei als „großflächig“ anzusehen und damit unzulässig, weil die Verkaufsfläche 700 m² betrage, wurde in der Regel

¹⁰ So ausdrücklich VGH Kassel, . Beschl. v. 15.10.2004 – 3 TG 2938/04 -, ZfBR 2005, 77.

¹¹ Vgl. hierzu ausführlich *Haaß*, Pfandpflicht und Flächenbedarf der Nahversor-gung mit Lebensmitteln, BauR 2005, 1560.

¹² Vgl. z.B. § 11 Verkaufsstättenverordnung NRW

auf das Urteil des Bundesverwaltungsgericht vom 22.5.1987¹³ verwiesen. Die Aussage, bei einer Verkaufsfläche von 700 m² sei ein Einzelhandelsbetrieb großflächig, hat das Bundesverwaltungsgericht in dieser Entscheidung jedoch nie getroffen – und auch nicht in einer anderen Entscheidung. Dem Urteil des Bundesverwaltungsgericht lag eine Fallgestaltung zugrunde, in der der Betreiber eines Selbstbedienungs-Lebensmittelmarktes seine Verkaufsfläche von 700 m² auf zunächst 838 m² und dann 951 m² vergrößern wollte. Der VGH Mannheim hatte der entsprechenden Klage auf Erteilung einer Baugenehmigung stattgegeben mit der Begründung, eine Großflächigkeit sei erst bei 1.000 m² anzunehmen. Das Bundesverwaltungsgericht hatte die Sache an den VGH Mannheim zurückverwiesen, da die Frage, inwieweit die geplante Erweiterung des Einzelhandelsgeschäfts zu städtebaulich erheblichen Auswirkungen im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO führen könne, nicht untersucht worden war. Als Hinweis für die weitere Entscheidungsfindung des VGH Mannheim hat es ausgeführt, daß bei einem Lebensmitteleinzelhandelsgeschäft eine Verkaufsfläche von 951 m² bzw. 838 m² als großflächig anzusehen sei. Wörtlich heißt es in dieser Entscheidung: *„Der Senat hat aus Anlass dieses Falls nicht zu entscheiden, wo nach dem derzeitigen Einkaufsverhalten der Bevölkerung und den Gegebenheiten im Einzelhandel die Verkaufsflächen-Obergrenze für Einzelhandelsbetriebe der wohnungsnahen Versorgung liegt. Vieles spricht dafür, daß sie nicht wesentlich unter 700 m², aber auch nicht wesentlich darüber liegt.*

Das Bundesverwaltungsgericht hat somit 1987 nicht entschieden, daß die Schwelle zur Großflächigkeit bei 700 m² liegt, sondern nur in einem obiter dictum seine Auffassung geäußert, daß die Grenze in etwa bei 700 m² liegen könnte, wobei das Gericht ausdrücklich auf das „derzeitige Einkaufsverhalten der Bevölkerung und die Gegebenheiten im Einzelhandel“ abgestellt hat.

An dieser Rechtsprechung ist Kritik geübt worden. *Fickert/Fieseler*¹⁴ weist darauf hin, bei der Herabsetzung des Schwellenwerts für die Vermutungsgrenze durch die 4. Änderungsverordnung der BauNVO von 1.500 m² auf 1.200 m² Geschoßfläche sei Ordnungsgeber selbst davon ausgegangen ist, daß eine Ladengeschäft dieser Größenordnung nach Abzug der Lager-

¹³ – 4 C 19/85 –, a.a.O (Fn. 1).

¹⁴ A.a.O. (Fn. 6), § 11 Rn. 19.9

und sonstigen innerbetrieblichen Flächen eine Verkaufsfläche von mindestens 800 m² habe.

Von den verwaltungsgerichtlichen Obergerichten wurde die Frage, ab welcher Verkaufsflächengröße von Großflächigkeit auszugehen sei, unterschiedlich beantwortet. Das OVG Lüneburg¹⁵ hat bislang an der 700 m²-Grenze festgehalten. Das OVG Münster hat die Frage der Schwelle der Großflächigkeit in den letzten Entscheidungen¹⁶ offengelassen. Dagegen hat das OVG Koblenz¹⁷ die Auffassung vertreten, daß eine Verkaufsfläche von ca. 802 m² heutzutage bei einem SB-Lebensmittelmarkt (Vollversorger) nicht gegen die Annahme des sog. Nachbarschaftsladens zur wohnungsnahen Versorgung spreche. Der VGH München hat¹⁸ entschieden, daß ein ALDI-Markt mit 796 m² Verkaufsfläche die Grenze der Großflächigkeit nicht überschreitet. Der 8. Senat des VGH Mannheim¹⁹ hat trotz der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahre 1987 an seiner Meinung festgehalten, daß „seit Jahren“ eine Verkaufsfläche von 1.000 m² als Schwellenwert für den Begriff der Großflächigkeit eines Einzelhandelsbetriebs über alle Wirtschaftszweige anzunehmen sei. Dem ist der 5. Senat des VGH Mannheim²⁰ entgegengetreten, indem er die geplante Erweiterung eines ALDI-Marktes von 1.196 m² Geschoßfläche auf 1.469 m² Geschoßfläche bzw. 660 m² Verkaufsfläche auf 825 m² Verkaufsfläche abgelehnt hat.

Im Bundesministerium für Verkehr, Bau und Wohnungswesen wird die Auffassung vertreten, daß ein Einzelhandelsbetrieb mit 1.200 m² Geschoßfläche heutzutage einer Verkaufsfläche von etwa 900 m² entspreche und daß Lebensmittelsupermärkte mit einer Verkaufsfläche zwischen 700 m² und 900 m², die unterhalb der Regelvermutungsgrenze von 1.200 m² Geschoßfläche liegen, keine negativen Auswirkungen im Sinne des § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO

¹⁵ Beschl. v. 26.2.1999 – 1 K 1539/97 –, NVwZ-RR 2000, 562; Beschl. v. 26.4.2001 – 1 MB 1190/01 –, BauR 2001, 1239 = ZfBR 2002, 280; Beschl. v. 15.11.2002 – 1 ME 151/02 –, NVwZ-RR 2003, 486 = BauR 2003, 659 = ZfBR 2003, 165.

¹⁶ Beschl. v. 28.11.2000 – 10 B 1428/00 –, BauR 2001, 906; Beschl. v. 19.08.2003 – 7 B 1040/03 –, BauR 2003, 788.

¹⁷ Ur. v. 2.3.2001 – 1 A 12338/99 –, NVwZ-RR 2001, 573.

¹⁸ Beschl. v. 21.6.2001 – M 9 SN 01.1193 –, n.v.

¹⁹ Beschl. v. 18.12.1999 – 8 S 3017/98 –, VBl.BW 2000, 279 = IBR 2000, 455.

²⁰ Ur. v. 13.7.2004 – 5 S 1205/03 –, ZfBR 2005, 78.

haben, sofern nicht im Einzelfall besondere Anhaltspunkte für solche negativen Auswirkungen vorliegen²¹.

Auch der Bericht der Sachverständigenkommission zum Strukturwandel des Lebensmitteleinzelhandels vom 30.04.2002²² hat zwar einer Änderung der Baunutzungsverordnung eine Absage erteilt, aber vorgeschlagen, die Behörden sollten für den Lebensmitteleinzelhandel künftig Verkaufsflächen bis 900 m² regelmäßig zulassen und darüber hinaus bis etwa 1.500 m² Verkaufsfläche typisierende Prüfungen der städtebaulichen Auswirkungen eines Vorhabens akzeptieren.

(2) Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgericht vom 22.7.2004

Wohl nicht zuletzt vor dem Hintergrund dieser divergierenden Auffassungen nahm das Bundesverwaltungsgericht mit seinem Beschluss vom 22.7.2004²³ seit 1987 erstmalig wieder zu der Frage Stellung, bei welcher Größe der Verkaufsfläche von einer Großflächigkeit des Einzelhandelsbetriebs auszugehen ist, obwohl die dem Beschluß zu Grunde liegende Revisionsnichtzulassungsbeschwerde dies gar nicht erfordert hätte. Das Gericht führt zunächst aus, es habe keine Veranlassung, an der in den Entscheidungen von 1987 getroffenen Aussage, daß die Schwelle zur Großflächigkeit „nicht wesentlich unter 700 m², aber auch nicht wesentlich darüber liege“ zu rütteln. Diese Aussage, die keine starre Grenzlinie bezeichne, so das Gericht, sondern als bloße Orientierungshilfe diene, sei weiterhin geeignet, die ihr zuge dachte Abgrenzungsfunktion zu erfüllen.

An dem Wert 700 m² hält das Bundesverwaltungsgericht in dieser Entscheidung somit noch fest, macht jedoch mehrfach deutlich, daß der Begriff der Großflächigkeit keine statische Größe sei, und kommt dann zu der entscheidenden Aussage, daß eine Überschreitung des Richtwertes von 700 m² selbst dann, wenn sie eine Größenordnung bis zu 100 m² erreicht, nicht zwingend zu dem Schluß führe, daß das Merkmal der Großflächigkeit erfüllt sei.

²¹ Vgl. Thesen zum Referat „Strukturwandel im Lebensmittel-Einzelhandel und § 11 Abs. 3 BauNVO“ von Ministerialdirigent Dr. Peter Runkel, gehalten in der Veranstaltung des Arbeitskreises Öffentliches Baurecht der Deutschen Gesellschaft für Baurecht e. V. am 30.5.2001, S. 4, Ziff. 10.

²² Vgl. Bundesbaublatt 9/02 = ZfBR 2002, 598.

Für eine weitere Fortentwicklung der Rechtsprechung dahingehend, daß auch bei Verkaufsflächen von 900 m² oder gar 1.000 m² nicht von Großflächigkeit eines Einzelhandelsbetriebes auszugehen ist mit der Folge, daß von der Vermutungsregel des § 11 Abs. 3 Satz 3 BauNVO nicht Gebrauch gemacht werden muß, sieht der Senat jedoch (noch) ausdrücklich keine Veranlassung. Der Senat ist vielmehr der Auffassung, daß die vom Ordnungsgeber als widerlegbar angelegte Vermutungsregel genug Spielraum gebe, um insbesondere unter Berücksichtigung des Warenangebotes, des potentiellen Einzugsbereiches des Betriebs und des von ihm hervorgerufenen zusätzlichen Verkehrs eine Einzelfallentscheidung zu treffen.

Unter Berufung auf diesen Beschluß stellt das OVG Münster mit Urteil vom 19.8.2005²⁴ fest, daß bei einer Verkaufsfläche von unter 700 m² ein großflächiger Einzelhandelsbetrieb nicht vorliegt.

(3) Die Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 24.11.2005

Nur ein gutes Jahr später nimmt das Bundesverwaltungsgericht wieder zwei Revisionsverfahren zum Anlaß, sich – diesmal eindeutiger – zur Frage der Abgrenzung zwischen großflächigem und nicht-großflächigem Einzelhandel zu äußern und festzustellen, daß Einzelhandelsbetriebe großflächig sind, wenn sie eine Verkaufsfläche von 800 m² überschreiten. Das Gericht führt aus, der unumkehrbare Trend zu Selbstbedienungsläden mit einem immer breiteren Warenangebot habe zu einem entsprechenden Bedarf an Flächen für das Befahren mit Einkaufswagen sowie für eine attraktivere Präsentation der Waren geführt. Auch nach den Erkenntnissen der Arbeitsgruppe „Strukturwandel im Lebensmitteleinzelhandel“²⁵ könne nunmehr davon ausgegangen werden, daß nach den heutigen Gegebenheiten Einzelhandelsbetriebe mit nicht mehr als 800 m² Verkaufsfläche als Betriebe einzustufen seien, die der Nahversorgung der Bevölkerung dienen.

Dagegen erteilt das Gericht Überlegungen und Forderungen, den Schwellenwert weiter heraufzusetzen – der Entscheidung lag die Erweiterung eines Dis-

²³ 4 B 29/04 –, BauR 2004, 1735 = ZfBR 2004, 699 = NVwZ-RR 2004, 815.

²⁴ 7 A 2424/04 -, BauR 2005, 1813 (LS) = JURIS-Dokumentation; Gegenstand des Verfahrens war ein Bauantrag für einen LIDL-Markt mit einer Verkaufsfläche von 698 m².

²⁵ Vgl. Fn. 22.

count-Marktes von 660 m² auf 850 m² zu Grunde – eine deutliche Absage. Der Ordnungsgeber habe die Schwelle zur Großflächigkeit in § 11 Abs. 3 BauNVO mit 1.200 m² Geschoßfläche deshalb als widerlegbare Vermutungsregel normiert, um deutlich zu machen, daß negative Auswirkungen im Sinne des § 11 Abs. 3 Satz 2 BauNVO auch schon eintreten können, wenn eine Geschoßfläche von 1.200 m² unterschritten werde. Außerdem habe die Erfahrung der letzten Jahre gezeigt, daß Einzelhandelsbetrieb, insbesondere Discounter, in Folge einer Reduzierung der Lager- und sonstigen Nebenflächen bei einer Geschoßfläche von 1.200 m² drei Viertel der Fläche und somit 900 m² als Verkaufsfläche nutzen können. Die Schwelle der Großflächigkeit, ab der eine Prüfung der möglichen unerwünschten Auswirkungen vorzunehmen sei, müsse jedoch deutlich unterhalb des für die Geltung der Vermutungsregel maßgebenden Wertes liegen, um für ein Abweichen von der Vermutungsregel nach oben und nach unten Raum zu lassen.

c) Exkurs: Zulässigkeitskriterium „Anzahl der Stellplätze“ für Märkte im WA

Bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Einzelhandelsbetrieben im allgemeinen Wohngebiet gemäß § 4 BauNVO sieht das OVG Münster²⁶ nicht nur in der Größe der Verkaufsfläche, sondern auch in der Anzahl der Stellplätze ein Indiz dafür, daß der Markt auf einen größeren Einzugsbereich abstellt und deshalb nicht mehr der „Versorgung des Gebiets“ dient. Diesen Entscheidungen liegt die Überlegung zugrunde, daß bei einem „der Versorgung des Gebiets dienenden“ Lebensmittelmarkt zahlreiche aus der Umgebung kommende Kunden zu Fuß oder mit dem Fahrrad kommen und deshalb die übliche Stellplatzanzahl von 100 bis 120 Stellplätzen z. B. für einen LIDL- oder ALDI-Markt nicht erforderlich sei. Diese Argumentation mag in Ballungszentren wie Gelsenkirchen oder Köln, für die sie ergangen sind, noch richtig sein, denn dort ist die Bevölkerungsdichte relativ hoch und der öffentliche Personennahverkehr gut ausgebaut. Allerdings ist auch zu berücksichtigen, daß gerade bei Lebensmitteldiscountern Wocheneinkäufe getätigt werden und kaum noch jemand bereit und in der Lage ist, das Einge kaufte zu Fuß nach Hause zu tragen. Für weniger dicht besiedelte, ländliche Gebiete überzeugen die Entscheidungen des OVG Münster nicht. Sie verkennen, daß der Einzugsbereich

²⁶ Vgl. OVG Münster, Beschl. v. 28.11.2000 – 10 B 1428/00 –, BauR 2001, 906; OVG Münster, Beschl. v. 19.8.2003 – 7 B 1040/03 –, BauR 2004, 788 = NVwZ-

dieser Märkte oder auch nur das Gebiet, dessen Versorgung der Markt dienen soll, in der Regel so weitläufig ist, daß nur wenige Kunden zu Fuß oder mit dem Fahrrad den Markt ansteuern können. In diesen Bereichen kann man nicht davon ausgehen, daß ein Großteil der Kunden ohne Pkw einkaufen geht. Aus diesen Gründen hat deshalb jüngst das OVG Bautzen²⁷ einen ALDI-Markt mit 699,22 m² Verkaufsfläche und 98 Stellplätzen als Nahversorger qualifiziert und damit die Zulässigkeit im allgemeinen Wohngebiet bestätigt. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, daß ein Laden nicht erst dann der Versorgung des Gebietes dient, wenn er ausschließlich Kunden aus diesem Gebiet „anzieht“; vielmehr ist es ausreichend, wenn die Nutzung nach Lage, Ausstattung und Angebot objektiv geeignet ist, in nicht unerheblichem Umfang zur Versorgung der Menschen im Gebiet beizutragen. Ein verbraucher-naher Einzugsbereich liegt demnach nicht erst dann vor, wenn das Gebiet im Vergleich zu anderen Gebieten objektiv nicht in einem ins Gewicht fallenden Umfang versorgt werden soll oder kann. Dabei reicht ein Umsatzanteil von 60 bis 70 % aus dem Gebiet aus²⁸.

2. „Negative Auswirkungen“

Die Beurteilung, ob ein Einzelhandelsbetrieb in erster Linie auf die Versorgung eines (auch) dem Wohnen dienenden Gebietes zielt oder auf einen größeren Einzugsbereich, läßt sich jedoch nicht allein mit dem starren Merkmal der Großflächigkeit und dem Schwellenwert von 800 m² Verkaufsfläche vornehmen; dem Tatbestandsmerkmal der in § 11 Abs. 3 Satz 2 BauNVO beschriebenen negativen Auswirkungen kommt eine erhöhte Bedeutung zu.

Das Bundesverwaltungsgericht führt in seiner Entscheidung vom 24.11.2005 (4 C 10/04) aus, bei der Prüfung des Vorliegens „negativer Auswirkungen“ seien insbesondere die Gliederung und Größe der Gemeinde und ihrer Ortsteile, die Sicherung der verbrauchernahen Versorgung der Bevölkerung und das Warenangebot des Betriebs zu berücksichtigen. Entscheidend sei, ob der Betrieb über den Nahbereich hinauswirke und durch Kaufkraftabzug funktionsgerecht gewachsene städtebauliche Strukturen weiträumig gefährde,

RR 2004, 245; ähnlich auch OVG Lüneburg, Beschl. v. 19.6.2004 – 1 ME 116/04 – ZfBR 2005, 76.

²⁷ Beschl. v. 30.8.2004 – 1 BS 297/04 –, BauR 2005, 354; dazu zustimmend *Wilkening* „ALDI-Markt als Nahversorger“, BauR 2005, 348.

²⁸ VGH Mannheim, Urt. v. 7.3.1979 – 3 S 933/78 –, BauR 1980, 235; Beschl. v. 19.10.1999 – 5 S 1824/99 –, NVwZ-RR 2000, 413 = IBR 2000, 185.

so daß auch in weiter entfernten Wohngebieten Geschäfte schließen, auf die insbesondere nicht motorisierte Bevölkerungsgruppen angewiesen seien. Die Entscheidung hebt hervor, daß dabei die jeweilige Siedlungsstruktur nicht außer Betracht bleiben dürfe. Je größer die Gemeinde oder der Ortsteil sei, in dem der Einzelhandelsbetrieb angesiedelt werden solle, desto eher sei die Annahme gerechtfertigt, daß sich die potentiellen negativen städtebaulichen Folgen relativieren. Für den Bereich des Lebensmitteleinzelhandels sei die Arbeitsgruppe "Strukturwandel im Einzelhandel und § 11 Abs. 3 BauNVO"²⁹ zu dem Ergebnis gelangt, daß keine negativen Auswirkungen auf die Versorgung der Bevölkerung und den Verkehr bestehen, wenn der Non-Food-Anteil weniger als 10 % der Verkaufsfläche betrage und der Standort verbraucher- nah und hinsichtlich des Verkehrsaufkommens "verträglich" sowie „städtebau- lich integriert“ sei.

Vor diesem Hintergrund kann wegen der unterschiedlichen Angebotsstruktu- ren stärker zwischen Discount-Märkten und so genannten „Vollsortimentern“ differenziert werden; bei entsprechenden örtlichen Strukturen können Vollsor- timentern auch außerhalb von Kern- oder Sondergebieten großflächig zugelas- sen werden, sofern aus den genannten Gründen keine negativen Auswirkun- gen auf die Versorgung der Bevölkerung und den Verkehr zu erwarten sind.

a) Zentrenintegrierter Standort

Wann ein Standort zentrenintegriert ist, beantwortet das Bundesverwaltungs- gericht nicht. Eine Legaldefinition dieses Begriffs gibt es auch nicht. Das OVG Münster³⁰ hat folgenden Satz formuliert: „*Sollen zum Schutz etwa des Innen- stadtbereichs bestimmte Warensortimente an nicht integrierten Standorten ausgeschlossen werden, bedarf es einer individuellen Betrachtung der jeweili- gen örtlichen Situation.*“ Hieraus lässt sich schlussfolgern, daß integrierte Standorte im Innenstadtbereich liegen. Sehr aussagekräftig ist diese Erkennt- nis nicht, denn sie stellt die schwierig zu beantwortende Frage, wo denn der Innenstadtbereich anfängt oder aufhört. Auch die Einzelhandelserlasse ent- halten keine Definition des Begriffs „zentrenintegrierter Standort“.

b) „zentrenrelevantes“ bzw. „nahversorgungsrelevantes“ Sortiment

²⁹ Vgl. Fn. 22

³⁰ Urt. v. 3.6.2002 – 7 a D 92/99.NE –, UPR 2003, 159.

Von erheblicher Bedeutung für die Beurteilung der „negativen Auswirkungen“ i.S. von § 11 Abs. 3 BauNVO ist der Begriff des „zentrenrelevanten“ bzw. „nahversorgungsrelevanten“ Sortiments. Er ist ebenfalls nicht legaldefiniert.

Nach dem nordrhein-westfälischen Einzelhandelserlass aus dem Jahre 1996³¹ zeichnen sich zentrenrelevante Sortimente dadurch aus, daß sie z.B. viele Innenstadtbesucher anziehen, einen geringen Flächenanspruch haben, häufig im Zusammenhang mit anderen Innenstadtnutzungen nachgefragt werden und überwiegend ohne Pkw transportiert werden können. In seiner Anlage 1 enthält er eine umfangreiche Auflistung der als zentren- und nahversorgungsrelevant angesehenen Sortimente. Ähnliche Auflistungen enthalten auch die Einzelhandelserlasse für Hessen³² von Mai 2005 oder Baden-Württemberg³³ von Februar 2001. Von den Baugenehmigungsbehörden werden die Erlasse mit den Aufzählungen der zentren- und nahversorgungsrelevanten Sortimentsgruppen teilweise schematisch angewandt, obwohl es sich allenfalls um norminterpretierende Verwaltungsvorschriften handelt.

In der Rechtsprechung wird der Begriff des „innenstadtrelevanten Sortimentes“ teilweise als Nutzungsunterart im Sinne der so genannten Typenlehre anerkannt³⁴ mit der Folge, daß bei Vorliegen entsprechender besonderer städtebaulicher Gründe innenstadtrelevante Sortimente ohne gesonderte Einholung eines Einzelhandelsgutachtens z. B. aus einem Gewerbegebiet ausgeschlossen werden können. Dagegen haben die beiden Bausenate des OVG Münster³⁵ ausgeführt, daß es eine Legaldefinition dafür, wann sich ein Warensortiment als „zentrenrelevant“ erweise, nicht gebe und insbesondere nicht im Einzelhandelserlass für das Land Nordrhein-Westfalen verbindlich festgelegt werde. Vielmehr sei der Einzelhandelserlass und die darin enthaltene Auflistung ausdrücklich zur Fortschreibung vorgesehen, so daß sie eine

³¹ Vgl. Ziff. 2.2.5. des Gemeinsamen Runderlasses „Ansiedlung von Einzelhandelsgroßbetrieben; Bauleitplanung und Genehmigung von Vorhaben (Einzelhandelserlaß) v. 7.5.1996, MBl. NRW 1996, 922.

³² Großflächige Einzelhandelsvorhaben im Bau- und Landesplanungsrecht – Hinweise und Erläuterungen (Neufassung 2005), Staatsanzeiger Nr. 5/2003, S. 453.

³³ Verwaltungsvorschrift des Wirtschaftsministeriums zur Ansiedlung von Einzelhandelsgroßprojekten – Raumordnung, Bauleitplanung und Genehmigung von Vorhaben (Einzelhandelserlass) vom 21. Februar 2001, Az.: 6-2500.4/7.

³⁴ Vgl. OVG Koblenz, Urt. v. 24.8.2000 – 1 C 11457/99 –, UPR 2001, 110; VGH Kassel, Urt. v. 18.12.2003 – 4 N 1372/01 –, UPR 2004, 156.

von den örtlichen Gegebenheiten unabhängige Definition von „nicht zentren- und nahversorgungsrelevanten Warensortimenten“, die einer rechtssatzförmigen Anwendung fähig wäre, nicht erlaube.

Was „zentrenrelevant“ ist, muß daher je nach Einzelfall unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten beurteilt und bewertet werden.

Betrachtet man einmal die Liste der zentren- und nahversorgungsrelevanten Sortimente, z.B. aus dem nordrhein-westfälischen Einzelhandelserlass³⁶, ist zu konstatieren, daß zahlreiche Sortimente und Sortimentsgruppen jedenfalls in dieser Pauschalität hier nicht hingehören. Bücher und Zeitschriften kann und muß man „an jeder Ecke kaufen“ können. Auch Unterhaltungselektronik, Computer und Elektrohaushaltswaren sind keine Produkte, die nur in der Fußgängerzone verkauft werden dürfen – zum einen, weil die Geräte teilweise viel zu schwer sind, um sie nach Hause zu tragen, zum anderen aber auch deshalb, weil die Händler ihren Rücknahmeverpflichtungen für Verpackungen und für Altgeräte in der Fußgängerzone gar nicht entsprechen können.

Insbesondere für Lebensmittel und Getränke, aber auch für Haushaltswaren ist das Festhalten an der Zentrenrelevanz überholt. Gerade der Einkauf von Lebensmitteln und Non-food-Artikel, die der Befriedigung der Grundversorgung dienen, erfolgt weitestgehend mit dem Kfz. Im Hinblick auf die familienüblichen Mengen ist es auch kaum zumutbar, den Wocheneinkauf oder insbesondere den Einkauf von Getränken in Kisten ohne den Einsatz von Kfz zu verlangen. Man kann niemanden dazu bewegen, seine Wasser- oder Bierkisten aus der Fußgängerzone zum nächstgelegenen Parkhaus oder -platz zu tragen.

Diese Überlegungen setzen sich auch in der Rechtsprechung durch. So hat das OVG Bautzen³⁷ einen ALDI-Markt mit 699,22 m² Verkaufsfläche und 98 Stellplätzen als Nahversorger anerkannt mit der Begründung, daß in dem Laden auch in einer Kühltheke Käse- und Wurstwaren, Molkereiprodukte sowie Brot und Gemüse als Lebensmittel des täglichen Bedarfs angeboten würden.

³⁵ Vgl. OVG Münster, Urt. v. 3.6.2002 – 7a D 92/99.NE –, UPR 2003, 159; OVG Münster, Urt. v. 9.10.2003 – 10a D 76/01.NE –, NVwZ-RR 2004, 171.

³⁶ Vgl. Anlage 1 zum Gemeinsamen Runderlasses „Ansiedlung von Einzelhandelsgroßbetrieben; Bauleitplanung und Genehmigung von Vorhaben, a.a.O. (Fn. 31).

Auch das OVG Münster hat in einem nicht veröffentlichten Beschluss³⁸ ausgeführt, daß ein Lebensmitteldiscounter der Versorgung mit Gütern des täglichen Bedarfs dient.

c) Darlegungslast

§ 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO normiert die Vermutung, daß die in § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO definierten „negativen Auswirkungen“ immer bei Betrieben anzunehmen sind, deren Geschoßfläche 1.200 m² - und wenn auch nur geringfügig³⁹ - überschreitet. Diese Vermutungsregel ist widerlegbar; eine abweichende Beurteilung, daß nachteiligen Auswirkungen schon bei einem Einzelhandelsbetrieb mit weniger oder auch mehr Geschoßfläche auftreten, ist nach § 11 Abs. 3 Satz 4 BauNVO ausdrücklich zulässig.

Dabei obliegt die Darlegungslast, daß trotz des Unterschreitens des Schwellenwerts von 1.200 m² Geschoßfläche die in § 11 Abs. 3 BauNVO genannten negativen Auswirkungen eintreten können, der Genehmigungsbehörde bzw. der Gemeinde, in der das Objekt errichtet werden soll⁴⁰.

Wird die Vermutungsregel des § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO überschritten, beträgt die geplante Geschoßfläche also mehr als 1.200 m², muß zunächst der Bauantragsteller durch ein Einzelhandelsgutachten nachweisen, daß keine schädlichen Auswirkungen durch den geplanten Einzelhandelsbetrieb zu erwarten sind. Gelingt ihm das, vielleicht weil das entsprechende Warensortiment im Innenstadtbereich überhaupt nicht angeboten wird, muß die Genehmigungsbehörde im einzelnen die Zentrenschädlichkeit des geplanten Sortiments dargelegt werden, wenn sie den Bauantrag trotz des positiven Gutachtens ablehnen will. Eine Begründung, die Ansiedlung eines Fachgeschäfts an einem „nicht integrierten Standort“ solle verhindert werden, um einem solchen Fachgeschäft die Ansiedlungsmöglichkeit in der Innenstadt, in der es bislang noch gar nicht vertreten ist, zu erhalten, dürfte nicht ausreichend sein.

³⁷ S. Fn. 27

³⁸ V. 24.32004 – 7a B 408/04 –, n.v., bestätigt durch Beschl. v. 23.9.2004 – 7a D 24/04.NE –, n.v.; im Ergebnis ebenso VGH Kassel Ur. v. 15.10.2004 – 3 TG 2938/04 –, ZfBR 2005, 77.

³⁹ Beschl. v. 28.7.1989 – 4 B 18/89 –, BauR 1989, 704 = NVwZ-RR 1990, 230 = ZfBR 1989, 266.

⁴⁰ Vgl. *Fickert/Fieseler*, a.a.O (Fn. 6), § 11 Rn. 27.

3. Funktionseinheit

Der Genehmigungsfähigkeit eines für sich genommen nicht großflächigen Einzelhandelsbetriebes wird häufig entgegengehalten, er bilde mit in unmittelbarer Nachbarschaft bereits bestehenden Einzelhandelsbetrieben eine „Funktionseinheit“ und damit ein großflächiges Einkaufszentrum.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seiner Entscheidung vom 24.11.2005 – 4 C 14/04 –, auch zu dieser Frage Stellung genommen. Die Beurteilung, ob mehrere Einzelhandelsbetriebe „unter einem Dach“ als ein einziger oder als mehrere Betriebe zu bewerten seien, bestimme sich nach baulichen und betrieblich-funktionellen Gesichtspunkten. Für die räumliche Abgrenzung eines Einzelhandelsbetriebes sei auf die nach außen erkennbaren baulichen Gegebenheiten abzustellen. Eine Verkaufsstätte könne ein selbstständiger Einzelhandelsbetrieb im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO nur sein, wenn sie unabhängig von anderen Einzelhandelsbetrieben genutzt werden könne und deshalb baurechtlich auch als eigenständiges Vorhaben genehmigungsfähig sei. Hierfür müsse die Verkaufsstätte jedenfalls einen eigenen Eingang, eine eigene Anlieferung und eigene Personalräume haben; sie müsse unabhängig von anderen Betrieben geöffnet und geschlossen werden können. Ohne Bedeutung sei dagegen, wer rechtlich oder wirtschaftlich jeweils Betreiber sei. Die Frage der bauplanungsrechtlichen Selbstständigkeit sei auch unabhängig davon zu beurteilen, ob Selbstbedienung, Bedienung durch Personal oder eine Mischform erfolge und wie die entsprechenden Bereiche innerhalb der Betriebsflächen voneinander abgegrenzt seien. Verkaufsflächen baulich und funktional eigenständiger Betriebe könnten grundsätzlich nicht zusammengerechnet werden. Für die Prüfung einer „Funktionseinheit“ unter den Gesichtspunkten eines „gemeinsamen Nutzungskonzepts“, der „Ergänzung der Sortimente“, der „Nutzung von Synergieeffekten“ und Ähnlichem sei in diesen Fällen kein Raum. Etwas anderes gelte nur, wenn innerhalb eines Gebäudes zwar die Betriebsflächen baulich in mehrere selbstständig nutzbare betriebliche Einheiten unterteilt seien, die Einheiten aber gleichwohl einen Einzelhandelsbetrieb im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO bilden, weil die Gesamtfläche durch einen Einzelhandelsbetrieb als „Hauptbetrieb“ geprägt werde. Eine solche Prägung sei anzunehmen, wenn auf den baulich abgetrennten Flächen Warenangebote hinzutreten, die das Angebot des Hauptbetriebes ergänzen

und abrunden, aber von untergeordneter Bedeutung bleiben⁴¹. In diesem Falle sei es im Hinblick auf die bauplanungsrechtliche Zielsetzung geboten, die Verkaufsflächen für die Ermittlung der Schwelle der Großflächigkeit zusammenzurechnen. Unter welchen Voraussetzungen eine derartige Unterordnung anzunehmen sei, bestimme sich nach den Umständen des Einzelfalls. Für eine betriebliche Einheit werde im Allgemeinen sprechen, daß die für die „Nebenbetriebe“ in Anspruch genommenen Flächen deutlich hinter diejenigen des Hauptbetriebes zurückbleiben. Schließlich könnte berücksichtigt werden, daß aus der Sicht des Verbrauchers ein Randangebot als zum Hauptbetrieb zugehörig angesehen werde, so z. B. ein Back-Shop oder der Verkauf von Fleisch und Wurstwaren zu einem Supermarkt. Baulich gesondert nutzbare Betriebsflächen bilden somit dann eine betriebliche Einheit mit dem Hauptbetrieb, wenn auf ihnen lediglich ein diesen Hauptbetrieb ergänzendes Angebot erbracht werde. Dies sei insbesondere der Fall, wenn nach der Verkehrsanschauung der kleinere Bereich ebenso in die Verkaufsfläche des größeren Betriebes einbezogen werden könne.

Die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen baulich selbstständig nutzbare Verkaufsstätten einen Einzelhandelsbetrieb im Sinne des § 11 Abs. 3 BauNVO und damit ein Einkaufszentrum bilden können, wenn sie nicht in einem Gebäude untergebracht sind, hat das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich offen gelassen, weil dies aus Anlaß des zu entscheidenden Falles keiner Entscheidung bedurfte. Hierfür gilt somit zunächst weiterhin insbesondere die Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichtes Münster⁴². Danach liegt auch bei selbstständigen Gebäuden eine Funktionseinheit vor, wenn eine planmäßige, auf Dauer angelegte und gemeinschaftlich abgestimmte Teilnahme mehrerer Betrieb am Wettbewerb zu erkennen sei, z. B. durch ein gemeinsames Nutzungskonzept oder gemeinsame Werbeanlagen

Vor dem Hintergrund der oben referierten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.11.2005 erscheint jedoch fraglich, ob an diesen Kriterien festgehalten werden kann. Wenn nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes ein gemeinsames Nutzungskonzept, die Ergänzung der Sortimente oder die Nutzung von Synergieeffekten innerhalb einer baulichen Anlage kein

⁴¹ so schon bereits BVerwG, Urt. v. 30.6.2004 – 4 C 3/03 –, BauR 2004, 1730 = NVwZ 2004, 1355 = ZfBR 2004, 796.

Kriterium für die Annahme einer „Funktionseinheit“ darstellt, sofern die Einzelhandelsbetriebe jeder für sich hinsichtlich ihrer Größe ein eigenständiges Gewicht haben, so muß dieses für Betriebe, die in verschiedenen, baulich selbstständigen Gebäuden angesiedelt sind, erst recht gelten. Auch in diesen Fällen wird man deshalb zukünftig in erster Linie darauf abstellen müssen, wie sich die Betriebe hinsichtlich ihres Warenangebotes ergänzen und ob sich ein „Hauptbetrieb“ mit räumlich vorgelagerten und rechtlich verselbstständigten Satelliten erkennen lässt. Allein das räumliche Nebeneinander mehrerer Einzelhandelsbetriebe, die möglicherweise auch den gleichen Kundenkreis ansprechen, wird für die Annahme einer Funktionseinheit nicht mehr ausreichend sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn sich die benachbarten Einzelhandelsbetriebe mit ihren Sortimenten nicht ergänzen (z. B. Lebensmitteldiscounter und Getränkemarkt), sondern in direkter Konkurrenz zueinander stehen (z. B. LIDL-Markt neben ALDI-Markt)⁴³.

Fazit:

Einzelhandelsbetriebe sind nur in Kerngebieten und extra für sie ausgewiesenen Sondergebieten zulässig, sofern sie „großflächig“ sind und zu erwarten ist, daß von ihnen die in § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO beschriebenen „negativen Auswirkungen“ ausgehen. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinen Entscheidungen vom 24.11.2005 für mehrere in diesem Zusammenhang seit langem diskutierten Fragen Klarheit geschaffen.

Großflächig ist ein Einzelhandelsbetrieb ab einer Verkaufsfläche von 800 m². Dabei hat das Gericht erneut deutlich betont, daß der Begriff der Großflächigkeit ein eigenständiges Tatbestandsmerkmal des § 11 Abs. 3 BauNVO zur Beurteilung der Zulässigkeit eines Einzelhandelsbetriebs ist und nicht mit dem in § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO genannten Schwellenwert von 1.200 m² Geschoßfläche gleichgesetzt werden kann oder gar diesen definiert. Der in § 11 Abs. 3 Satz 3 BauNVO genannte Schwellenwert von 1.200 m² Geschoßfläche markiert allein die Größe eines Einzelhandelsbetriebes, ab welcher vom Vorliegen „negativer Auswirkungen“ i.S. des § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO als zweites Tatbestandsmerkmal zur Beurteilung seiner Zulässigkeit auszugehen ist.

⁴² Urt. v. 4.5.2000 – 7 A 1744/97 –, BauR 2000, 1453 = NVwZ 2000, 1067. Vgl. dazu *Hauth*, Unzulässigkeit von Einzelhandelsbetrieben, BauR 2001, 1037.

Stärker in den Vordergrund gerückt hat das Gericht, daß bei der Prüfung des Vorliegens „negativer Auswirkungen“ insbesondere die Gliederung und Größe der Gemeinde und ihrer Ortsteile, die Sicherung der verbrauchernahen Versorgung der Bevölkerung und das Warenangebot des Betriebs zu berücksichtigen ist. Vor diesem Hintergrund kann wegen der unterschiedlichen Angebotsstrukturen stärker zwischen Discount-Märkten und so genannten „Vollsortimentern“ differenziert werden. Bei Vorliegen der entsprechenden örtlichen Strukturen und damit dem Fehlen der „negativen Auswirkungen“ können Vollsortimenter auch außerhalb von Kern- oder Sondergebieten zugelassen werden.

Den Begriff der Verkaufsfläche hat das Bundesverwaltungsgericht erstmals definiert; hierzu zählen alle Flächen außer reinen Lager- und Vorbereitungsräumen.

Schließlich hat das Gericht den Begriff der „Funktionseinheit“ erläutert und klargestellt, daß mehrere für sich genommen nicht als großflächig zu qualifizierende Einzelhandelsbetriebe nicht schon dann als großflächig anzusehen sind, wenn sie sich „unter einem Dach“ befinden, sondern erst dann, wenn ein Betrieb als „Hauptbetrieb“ die entscheidende Magnetwirkung für den Kunden entfaltet und die anderen auch von der räumlichen Ausdehnung her wesentlich kleineren Betriebe diesen Hauptbetrieb ergänzen.

Mit seinen Entscheidungen hat das Bundesverwaltungsgericht die Beurteilung der Zulässigkeit von Einzelhandelsbetrieben in mehrfacher Hinsicht vereinfacht. Nach wie vor offen geblieben sind jedoch z.B. die Definitionen der Begriffe „zentrenrelevante Sortimente“ und „zentrenintegrierte Standorte“, die für die Prüfung des Vorliegens „negativer Auswirkungen“ i.S. des § 11 Abs. 3 S. 2 BauNVO von großer Bedeutung sind. Das Gericht wird eine Gelegenheit finden, auch diese Fragen zu klären.

⁴³ So ausdrücklich OVG Münster, Urt. v. 25.4.2005 – 10 A 2861/04 -, BauR 2005, 1602.