Aktuelle Rechtsfragen bei der Genehmigungsfähigkeit von großflächigen Einzelhandelsvorhaben nach § 34 BauGB

*Rechtsanwalt Dr. Johannes Grooterhorst, Düsseldorf**

Zu den Anforderungen, die nach § 34 BauGB an großflächige Einzelhandelsvorhaben im unbeplanten Innenbereich zu richten sind, ergingen in der jüngeren Vergangenheit mehrere Gerichtsentscheidungen,[1] die Anlass zu einer genaueren Untersuchung der jeweiligen Thematik geben. Im folgenden Beitrag soll die Lösung ausgewählter Rechtsprobleme, die Kern der jeweiligen Entscheidung waren, dargestellt und kritisch gewürdigt werden.

Die Analyse widmet sich zunächst dem Begriff des „Vorhabens" in §§ 29 Abs. 1 und 34 Abs. 3 BauGB, der insbesondere dann an Bedeutung gewinnt, wenn in unmittelbarer Nähe zum geplanten Einzelhandelsvorhaben bereits eine Agglomeration weiterer derartiger Betriebe existiert (dazu I.). Sodann wird das Merkmal der „schädlichen Auswirkungen" hinsichtlich der tatbestandlichen Anforderungen als auch der Prognosemethoden näher beleuchtet und in den Zusammenhang mit ähnlichen Vorschriften des BauGB gestellt (II.).

I. Die Behandlung von Einzelhandelsagglomerationen in § 34 Abs. 3 BauGB

§ 34 Abs. 3 BauGB stellt eine besondere Hürde für großflächige Einzelhandelsvorhaben im unbeplanten Innenbereich dar. Dort ist geregelt, dass von Vorhaben keine schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche in der Gemeinde oder in anderen Gemeinden zu erwarten sein dürfen. Das VG Schleswig hat die ohnehin schon umfangreiche Kasuistik[2] hierzu um einen weiteren bemerkenswerten Einzelfall erweitert.[3] Die Entscheidung beruht auf folgendem Sachverhalt:

Die Klägerin begehrte die Erteilung eines positiven Bauvorbescheides für die Errichtung eines Einkaufszentrums mit bis zu 15.000 m² Verkaufsfläche mit zentrenrelevanten Sortimenten auf ihrem in der Stadt S. gelegenen Grundstück. Auf diesem Grundstück existierte bereits zuvor eine der größten nicht überplanten Einzelhandelsagglomerationen der Bundesrepublik Deutschland mit einer Gesamtverkaufsfläche von ca. 90.000 m². Sowohl die bereits vorhandene Agglomeration als auch das Neuvorhaben waren unstreitig jeweils als Einkaufszentrum i.S.d. § 11 Abs. 2 und 3 BauNVO zu qualifizieren. Aus der Bauvoranfrage der Klägerin ging nicht hervor, dass das Neuvorhaben dem bestehenden Einkaufszentrum angeschlossen werden sollte.

1. Reichweite des Vorhabenbegriffs

Gegenstand der Prüfung bei § 34 Abs. 3 BauGB sind die Auswirkungen, die „vom Vorhaben" ausgehen. Es liegt auf der Hand, dass bei Neuerrichtungen in einem Umfeld, in dem bereits zuvor Einzelhandelsvorhaben existierten, die sich ergebende Kumulation stärkere Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche haben kann als eine isoliert betrachtete Neuerrichtung.[4] Nun stellt sich die Frage, ob Ausgangspunkt der Prüfung bei § 34 Abs. 3 BauGB auch der vorhandene Gesamtkomplex mitsamt der geplanten Ergänzung sein kann und ob dadurch der Begriff des Vorhabens im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB überschritten wird.

a) Anknüpfung an § 29 BauGB

Grundsätzlich stimmen die Vorhabenbegriffe aus §§ 34 und 29 BauGB überein.[5] Gem. § 29 Abs. 1 BauGB haben Vorhaben die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung einer baulichen Anlage zum Inhalt. Zu beurteilen sind daher die schädlichen Auswirkungen der jeweiligen baulichen Anlage.

Bei Kumulationen von Einzelhandelsvorhaben differenziert die Rechtsprechung zwischen der Erweiterung eines bestehenden und der Errichtung eines eigenständigen Betriebs.[6] Nur im Fall einer Erweiterung eines Einzelhandelsbetriebes soll nicht nur der geplante Neubau zum Ausgangspunkt der Prüfung nach § 34 Abs. 3 BauGB werden, sondern der künftige Gesamtbetrieb.[7] Im Umkehrschluss bleibt der vorherige Bestand bei der Prüfung – zunächst – außen vor, wo künftig mehrere Betriebe nebeneinander existieren.[8]

---

* *Der Autor ist Partner der Kanzlei Grooterhorst & Partner Rechtsanwälte mbB. Er dankt Herrn Ref. Michael Wenderoth für die äußerst hilfreiche Mitarbeit an diesem Beitrag.*

1 *OVG NRW, Urteil vom 01.12.2015 - 10 D 91/13.NE, in: BauR 2016, 694; VG Schleswig, Urteil vom 08.12.2015 - 2 A 277/13, in: BeckRS 2016, 40972; VG Stuttgart, Urteil vom 15.03.2016 - 10 K 1251/13, in: BeckRS 2016, 46902.*

2 *Vgl. Wilhelm Söfker, in: Werner Ernst/Willy Zinkahn/Walter Bielenberg/Michael Krautzberger, Baugesetzbuch, 120. EL Februar 2016, § 34 Rn. 86l.*

3 *VG Schleswig, Urteil vom 08.12.2015 - 2 A 277/13, in: BeckRS 2016, 40972, Berufungsverfahren OVG Schleswig - 1 LB 1/16 -.*

4 *Vgl. Hansjochen Dürr, in: Hermann Brügelmann, Baugesetzbuch, 96. Auflage 2015, § 34 Rn. 106e.*

5 *BVerwG, Beschluss vom 17.02.2009 - 4 B 4/09, in: BeckRS 2009, 32330, Rn. 5; Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 84.*

6 *OVG NRW, Urteil vom 06.11.2008 - 10 A 1417/07 -, in: BauR 2009, 220.*

7 *BVerwG, Beschluss vom 12.2.2009 - 4 B 3/09, in: NVwZ 2009, 220; OVG NRW, Urteil vom 06.11.2008 - 10 A 1417/07, in: in: BauR 2009, 220; OVG Koblenz, Urteil vom 02.09.2009 - 8 A 11057/08, in: BeckRS 2009, 39286; VG Düsseldorf, Urteil vom 19.04.2007 - 9 K 6272/06, in: BeckRS 2007, 23936; Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86f; Willy Spannowsky, in: Willy Spannowsky/Michael Uechtritz (Hrsg.), Beck'scher Onlinekommentar BauGB, 33. Edition, Stand: 15.04.2016, § 34 Rn. 57.2; a.A.: Dürr (Fn. 4), § 34 106d.*

8 *Stephan Mitschang/Olaf Reidt, in: Ulrich Battis/Michael Krautzberger/Rolf-Peter Löhr (Hrsg.), Baugesetzbuch, 13. Auflage 2016, § 34 Rn. 67.*

b) Abgrenzung zwischen Betriebserweiterung und eigenständigem Betrieb

Die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze machen eine Auseinandersetzung mit der Frage erforderlich, wann eine Betriebserweiterung und wann eine Gründung eines eigenständigen Betriebes vorliegt. Dabei ist der Begriff des „Betriebs" nicht in einem streng gewerberechtlichen Sinn zu verstehen; stattdessen sind bauliche und betrieblich-funktionelle Gesichtspunkte maßgebend.[9] Ein Einzelhandelsbetrieb ist im Regelfall dann als selbstständig anzusehen, wenn er unabhängig von anderen Betrieben genutzt werden kann und deshalb als eigenständiges Vorhaben genehmigungsfähig wäre.[10]

aa) Rückgriff auf den Begriff des „Einkaufszentrums"

Das VG Schleswig erwägt in diesem Zusammenhang einen Rückgriff auf den Begriff des „Einkaufszentrums" aus § 11 BauNVO: „Der Beklagte verweist [...] zu Recht auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach im Falle einer Erweiterung eines Einzelhandelsbetriebes der Betrieb in seiner Gesamtheit zu berücksichtigen ist. Legt man vorliegend [...] die übereinstimmende Einschätzung von Klägerin und Beklagten zugrunde, dass es sich beim O.-Park um ein faktisches Sondergebiet Einkaufszentrum handelt, könnte das Vorhaben [...] die Erweiterung des Einkaufszentrums O.-Park darstellen mit der Folge, dass im Rahmen der Prüfung schädlicher Auswirkungen die Gesamtverkaufsfläche des O.-Parks einschließlich der geplanten Verkaufsfläche des streitigen Vorhabens zum Ausgangspunkt der Überlegung gemacht werden könnte/müsste."[11]

Ein Einkaufszentrum liegt entweder vor, wenn mehrere Einzelhandelsbetriebe von Anfang an einheitlich geplant und verwaltet werden (Einkaufszentrum i.e.S.), oder wenn ihre Lage eine räumliche Konzentration aufweist und die einzelnen Betriebe aus Sicht der Kunden als aufeinander bezogen, als durch ein gemeinsames Konzept und durch Kooperation miteinander verbunden in Erscheinung treten (faktisches Einkaufszentrum).[12]

Schon in Anwendung dieser Definition zeigen sich Schwierigkeiten bei der Übertragung der Grundsätze zum faktischen Einkaufszentrum auf die Abgrenzung zwischen Betriebserweiterung und eigenständigem Betrieb. Das Vorhandensein eines faktischen Einkaufszentrums führt eben nicht zur Entstehung eines gemeinsamen Betriebes, vielmehr setzt es die Existenz mehrerer Betriebe voraus.[13] Insbesondere bei einem aus mehreren Gebäuden bestehenden Einkaufszentrum können mehrere selbstständige Einzelhandelsbetriebe vorliegen.[14]

bb) Vereinbarkeit mit dem Begriff des Vorhabens aus § 29 Abs. 1 BauGB

Nach dem Ansatz des VG Schleswig ergäben sich drei mögliche Konstellationen, denen ein Bauvorhaben innerhalb eines Konglomerats von Einzelhandelsvorhaben zugeordnet werden könnte: Die Erweiterung eines ohnehin schon einheitlich geplanten und verwalteten Gebildes; die Erweiterung eines faktischen, nach außen einheitlich erscheinenden Einkaufszentrums, wobei die Kriterien der räumlichen Konzentration und des Aufeinanderbezogenseins gerade auch den neu hinzukommenden Teil erfassen müssen und schließlich den Fall des bloßen Nebeneinanders von voneinander unabhängigen Betrieben. Nur in der letzten Variante läge kein Gesamtbetrieb vor, sodass sich in diesem Fall die Prüfung von § 34 Abs. 3 BauGB auf die Auswirkungen der Neuerrichtung beschränkte.

Im Hinblick auf den Vorhabenbegriff des § 29 Abs. 1 BauGB erweist sich die Anknüpfung an den Begriff des faktischen Einkaufszentrums – also ausgerechnet jene Fallgruppe, die das VG Schleswig ausdrücklich in Erwägung zieht – als kritisch. Kann bei unabhängig voneinander geplanten und errichteten Gebäuden noch von einem einheitlichen Vorhaben gesprochen werden? Immerhin überlässt die Rechtsprechung im Rahmen des § 29 Abs. 1 BauGB dem Bauherrn die Entscheidung, ob mehrere Gebäude als eine oder mehrere bauliche Anlagen und damit als eines oder mehrere Vorhaben verstanden werden sollen.[15] Der Verfahrensgegenstand bestimmt sich danach, was der Bauherr in seinem Bauantrag zur Beurteilung stellt.[16] Seine Freiheit der Aufteilung und Zusammenfassung von Vorhaben findet ihre Grenze erst in der Vereinbarkeit mit der objektiv möglichen Nutzung.[17]

Es droht also ein Widerspruch zwischen der Freiheit des Bauherrn im Rahmen des § 29 Abs. 1 BauGB und der Maßgeblichkeit der Kundensicht für das Aufeinanderbezogensein mehrerer Einzelhandelsbetriebe beim faktischen Einkaufszentrum. Dieser Widerspruch wird offensichtlich, wenn man die oben zitierte Überlegung des VG Schleswig genauer betrachtet. Das Gericht erwägt, die Gesamtverkaufsfläche eines – denkbaren – Einkaufszentrums „einschließlich der geplanten Verkaufsfläche des streitigen Vorhabens" einer Prüfung nach § 34 Abs. 3 BauGB zu unterziehen, obwohl die Vorschrift ausdrücklich nur von vom Vorhaben ausgehenden Auswirkungen spricht.

cc) Die Lösung des VG Schleswig

Das VG Schleswig lehnte das Vorhandensein eines faktischen Einkaufszentrums im zu entscheidenden Fall ab. Auf das organisatorische Zusammenwirken mit dem bereits vorhandenen Einkaufszentrum sei die Neuerrichtung nicht zwingend angewiesen. Dabei würdigte das Gericht die für ein faktisches Einkaufszentrum maßgeblichen äußeren Umstände nur knapp. Es stellt dabei heraus, dass ein künftiges einheitliches Auftreten zwar durchaus wahrscheinlich sei, aus der Bauvoranfrage des Betreibers aber gerade nicht hervorgehe.

Letztlich wäre bei richtiger Einordnung des Vorhabenbegriffs eine Prüfung der Merkmale des faktischen Einkaufszentrums aber ohnehin gänzlich entbehrlich gewesen. Stattdessen hätte jene Begründung genügt, die das Gericht anschließend noch „nachschiebt": „Das Vorhaben erfüllt auch selbst alle Anforderungen

9 *BVerwGE 124, 376 = NVwZ 2006, 455 (456).*

10 *OVG NRW, BeckRS 2015, 47683.*

11 *VG Schleswig, Urteil vom 08.12.2015 - 2 A 277/13, in: BeckRS 2016, 40972.*

12 *Grundlegend BVerwG, Urteil vom 27.4.1990 - 4 C 16/87, in: DÖV 1990, 478; seither st. Rspr., vgl. Söfker (Fn. 2), § 11 BauNVO Rn. 50b.*

13 *Vgl. Olaf Bischopink, in: Christian Bönker/Olaf Bischopink, Baunutzungsverordnung, 1. Auflage 2014, § 11 Rn. 89; Söfker (Fn. 2), § 11 BauNVO Rn. 50; Hans Carl Fickert/Herbert Fieseler, in: dies., Baunutzungsverordnung, 12. Auflage 2014, § 11 Rn. 18.2 ff.*

14 *OVG NRW, Urteil vom 24.03.2015 - 7 D 52/13.NE, in: BeckRS 2015, 47683.*

15 *BVerwG, Urteil vom 20.08.1992 - 4 C 57/89, in: NVwZ-RR 1993, 66.*

16 *Michael Krautzberger, in: Werner Ernst/Willy Zinkahn/Walter Bielenberg/Michael Krautzberger, Baugesetzbuch, 120. EL Februar 2016, § 29 Rn. 21; Wolfgang Rieger, in: Wolfgang Schrödter (Hrsg.), Baugesetzbuch, 8. Auflage 2015, § 29 Rn. 5.*

17 *BVerwGE 90, 140 = NVwZ 1993, 773 (774); BVerwG, Beschluss vom 06.02.2013 - 4 B 39/12, in: BeckRS 2013, 47367, Rn. 11.*

an ein solches i.S.d. § 29 BauGB. [...] Von daher verbietet es sich vorliegend, von vornherein den gesamten O.-Park als einheitliches Vorhaben i.S.d. § 29 BauGB zu betrachten."

Im Ergebnis richtet sich der maßgebliche Gegenstand der Prüfung also richtigerweise danach, was der Bauherr zur Genehmigung stellt. Sein Antrag gibt also bis zur Grenze der objektiv möglichen Nutzung die Antwort auf die Frage, ob ein vorhandener Betrieb erweitert oder ein neuer errichtet wird.

2. Relativierung der Abgrenzung zwischen Betriebserweiterung und eigenständigem Betrieb im Rahmen der Prüfung der schädlichen Auswirkungen

Die Einordnung des Vorhabens als eigenständigen Betrieb oder Betriebserweiterung kann im weiteren Verlauf der Prüfung des § 34 Abs. 3 BauGB Modifikationen erfahren. Bei der Annahme eines eigenständigen Betriebs innerhalb einer Agglomeration gehören die Auswirkungen der umliegenden Betriebe zwar nicht mehr zu den Auswirkungen, die „vom Vorhaben" ausgingen, sie können aber möglicherweise in einem anderen Schritt die Prüfung der Schwelle beeinflussen, ab der die Schädlichkeit für zentrale Versorgungsbereiche anzunehmen ist (dazu a)). Umgekehrt ist es aber auch denkbar, dass bei der Erweiterung eines bereits vorhandenen Betriebs zwar der Gesamtbetrieb das zu prüfende Vorhaben bildet, die maßgeblichen Auswirkungen aber allein von der Erweiterung ausgehen (dazu b)).

a) Vorschädigung des Versorgungsbereichs durch den bereits vorhandenen Bestand

In Rechtsprechung und Literatur ist seit einiger Zeit anerkannt, dass bei der Beurteilung der schädlichen Auswirkungen gem. § 34 Abs. 3 BauGB eine Vorschädigung der betroffenen zentralen Versorgungsbereiche einzubeziehen ist.[18] Schon zuvor vorhandene Einzelhandelsvorhaben können bereits die Funktionen der zentralen Versorgungsbereiche beeinträchtigen, wenn auch noch nicht in einem Maß, das bereits zur seinerzeitigen Unzulässigkeit dieser Vorhaben geführt hätte. Ein einziges weiteres Vorhaben, das für sich betrachtet nur geringe Auswirkungen haben mag, kann dann dazu führen, dass auf Seiten des zentralen Versorgungsbereichs die Schwelle der erheblichen Beeinträchtigung überschritten wird.[19] Mit den Worten des Bundesverwaltungsgerichts schlägt das gerade noch unbedenkliche Nebeneinander mehrerer Einzelhandelsbetriebe durch das Hinzutreten eines weiteren Vorhabens in eine städtebaulich beachtliche Schädigung der Funktionsfähigkeit des Versorgungsbereichs um.[20] Das Neuvorhaben stellt den sprichwörtlichen Tropfen dar, der das Fass zum Überlaufen bringt.

Wo genau der die Vorschädigung begründende Bestand angesiedelt ist, macht bei der Prüfung des § 34 Abs. 3 BauGB keinen Unterschied, solange er sich im Einzugsgebiet des fraglichen zentralen Versorgungsbereichs befindet.[21] Es kann sich, wie im Fall des VG Schleswig, um die übrigen Betriebe derselben Einzelhandelsagglomeration handeln, aber auch um Betriebe an anderer Stelle innerhalb des Einzugsbereichs.[22]

b) Anpassung des Marktes an den vorhandenen Bestand

Das Gegenstück zur Vorschädigung bildet eine erfolgte Anpassung des Marktes an den vorhandenen Bestand. Es besteht nämlich auch die Möglichkeit, dass sich der Markt bereits in der Art auf den vorhandenen Bestand – den Ursprungsbetrieb ebenso wie sonstige Einzelhandelsbetriebe im Einzugsgebiet – eingestellt hat, dass von diesem keinerlei beeinträchtigende Wirkung auf den zentralen Versorgungsbereich mehr ausgeht.[23] Ist eine solche Anpassung erfolgt, kann keine Vorschädigung des zentralen Versorgungsbereichs mehr bestehen. Eine solche Sachlage hat das VG Schleswig angeprüft, aber letztlich verneint, da die betroffenen zentralen Versorgungsbereiche teilweise als „nur bedingt stabil" anzusehen waren.

Die Anpassung kann darüber hinaus auch bei der Prüfung einer Erweiterung eines vorhandenen Betriebes wichtig werden. Wie sich gezeigt hat, ist dort der Ausgangspunkt der Prüfung von § 34 Abs. 3 BauGB grundsätzlich der Gesamtbetrieb. Eine Anpassung an den zuvor vorhandenen Bestand ändert zwar nichts an dieser vom Gesetzgeber vorgegebenen Reichweite des Begriffs des Vorhabens; die vorhandene städtebauliche Situation wirkt sich aber auf die Prognose der schädlichen Auswirkungen aus.[24] Eine Anpassung des Marktes an den Bestand führt dazu, dass die Auswirkungen des Gesamtvorhabens nur im Umfang der Erweiterung schädlich für den betroffenen zentralen Versorgungsbereich sein können.[25]

c) Zwischenfazit

Es zeigt sich, dass die Differenzierung zwischen Betriebserweiterung und eigenständigem Betrieb sowie deren Vereinbarkeit mit dem Begriff des Vorhabens vornehmlich ein dogmatisches Problem darstellt. In der Praxis wird die Einbeziehung der schon vorhandenen Agglomeration lediglich vom Tatbestandsmerkmal „Vorhaben" zum Merkmal „schädliche Auswirkungen" verschoben. Dabei kann sich die Einbeziehung sowohl vorteilhaft (Anpassung des Marktes) als auch nachteilig (Vorschädigung) auf das Vorhaben des Bauherrn auswirken.

II. Schädliche Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche

Ob die Vorschrift des § 34 Abs. 3 BauGB zum entscheidenden Hindernis für ein großflächiges Einzelhandelsvorhaben wird, hängt maßgeblich davon ab, ob schädliche Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche zu erwarten sind. Die vorstehenden Ausführungen haben die Bedeutung dieses Tatbestandsmerkmals verdeutlicht.

---

18 *BVerwGE 136, 10 = NVwZ 2010, 590 (593); Bernhard Stüer, in: ders., Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 5. Auflage 2015, Rn. 2792; Dürr (Fn. 4), § 34 Rn. 106e.*

19 *Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86g.*

20 *BVerwGE 136, 10 = NVwZ 2010, 590 (593).*

21 *Vgl. BVerwG, Beschluss vom 17.02.2009 - 4 B 4/09, in: BeckRS 2009, 32330, Rn. 12.*

22 *Söfker (Fn. 2) § 34, Rn. 86g.*

23 *BVerwG, Beschluss vom 12.2.2009 - 4 B 3/09 -, in: NVwZ 2009, 779 (780); OVG NRW, Urteil vom 06.11.2008 - 10 A 1417/07, in: BeckRS 2008, 40989.*

24 *BVerwG, Beschluss vom 12.2.2009 - 4 B 3/09 -, in: NVwZ 2009, 779 (780).*

25 *OVG NRW, Urteil vom 06.06.2005 - 10 D 148/04, in: NVwZ 2005, 1201 (1205).*

Die Erhaltung zentraler Versorgungsbereiche war Gegenstand der Entscheidungen des VG Schleswig[26] und des OVG NRW.[27] In ihnen werden Fragen aufgeworfen hinsichtlich des Maßstabs, der bei der Beurteilung der schädlichen Auswirkungen anzulegen ist (dazu 1.), und der Anforderungen an die Methoden zur Bestimmung der Auswirkungen im behördlichen und gegebenenfalls gerichtlichen Verfahren (dazu 2.). Abschließend sind die von den Gerichten getroffenen Entscheidungen einander gegenüberzustellen (dazu 3.).

In dem eingangs geschilderten Fall vor dem VG Schleswig[28] brachte die Klägerin ein Verträglichkeitsgutachten bei, welches Umsatzumverteilungsquoten zwischen 4,7 und 6 % weg von den umliegenden Versorgungsbereichen und hin zum Neuvorhaben prognostizierte. Der beklagte Landkreis hatte die Erteilung mit Verweis darauf, dass die geplanten Verkaufsflächen für modischen Bedarf die entsprechenden Verkaufsflächen in den benachbarten Versorgungsbereichen um 266 bis 1194 % überstiegen, abgelehnt.

Das OVG NRW hatte sich mit einem Normenkontrollantrag gegen einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan zu beschäftigen. Der Satzungsgeber beabsichtigte die Überplanung eines bestehenden Einkaufszentrums mit 30.000 m² Verkaufsfläche, welches um 9.000 m² erweitert werden sollte. Im Zuge der Planaufstellung war ein Einzelhandelsgutachten eingeholt worden, das die Festsetzungen des Bebauungsplans für zentrenverträglich erachtete. Die Antragstellerin, eine Nachbargemeinde, beanstandete die im Gutachten angewandte Methodik zur Bemessung der Umsatzentwicklungen als fehlerhaft.

1. Der Maßstab für die Beurteilung der Schädlichkeit

Der Gesetzgeber hat das Bedürfnis zur Erhaltung zentraler Versorgungsbereiche noch an anderen Stellen des BauGB formuliert, namentlich in § 1 Abs. 6 Nr. 4, § 2 Abs. 2 S. 2 und § 9 Abs. 2a BauGB. Es drängt sich daher die Frage auf, ob bei der Prüfung all dieser Vorschriften ein einheitlicher Maßstab anzulegen ist.

a) Systematische Einordnung der einschlägigen Normen

Nach § 34 Abs. 3 BauGB dürfen von Vorhaben im unbeplanten Innenbereich keine schädlichen Auswirkungen zu erwarten sein. Wie sich aus dem systematischen Zusammenhang ergibt, betrifft die Vorschrift die Zulässigkeit von konkreten Einzelvorhaben. Die Entscheidung des VG Schleswig konzentriert sich auf diese Norm.

Gem. § 1 Abs. 6 Nr. 4 BauGB haben die Gemeinden bei der Aufstellung der Bauleitpläne die Erhaltung und Entwicklung zentraler Versorgungsbereiche zu berücksichtigen. Hier sind die Anforderungen an Bauleitpläne normiert, die unabhängig von konkreten Vorhaben für das gesamte Plangebiet die Art und das Maß der zulässigen Bebauung festlegen.[29] Sind die zentralen Versorgungsbereiche von Nachbargemeinden betroffen, kann gem. § 2 Abs. 2 BauGB Bedarf zur interkommunalen Abstimmung im Rahmen der Planaufstellung entstehen, wenn die Auswirkungen die Schwelle der städtebaulichen Relevanz überschreiten.[30] Diese Anforderungen hatte das OVG NRW in seiner Entscheidung zu prüfen.

§ 9 Abs. 2a BauGB schließlich ermöglicht die Aufstellung eines einfachen Bebauungsplans besonderen Inhalts, nämlich, dass in einem ansonsten unbeplanten Gebiet nur bestimmte Arten der nach § 34 Abs. 1 und 2 BauGB zulässigen baulichen Nutzungen zulässig oder nicht zulässig sind. In der Sache geht es um die Beschränkung und Steuerung der Standortentscheidung von Einzelhandelsbetrieben durch den baugebietsunabhängigen Ausschluss von Einzelhandelsbetrieben mit zentrenrelevanten Sortimenten.[31]

b) Schwere der Auswirkungen

Welchen Grad die vom Vorhaben ausgehenden Auswirkungen auf den jeweils betroffenen zentralen Versorgungsbereich haben müssen, um die jeweiligen Rechtsfolgen auszulösen, ist für die benannten Vorschriften unterschiedlich zu beurteilen.

aa) Schädlichkeit i.S.d. § 34 Abs. 3 BauGB

Dem Bundesverwaltungsgericht zufolge liegen schädliche Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche vor, wenn deren Funktionsfähigkeit so nachhaltig gestört wird, dass sie ihren Versorgungsauftrag generell oder hinsichtlich einzelner Branchen nicht mehr substanziell wahrnehmen können; die drohende Aufhebung der städtebaulichen Funktion als zentraler Versorgungsbereich ist nicht notwendig.[32] Entscheidend für die Frage der Schädlichkeit ist das Maß des zu erwartenden Kaufkraftabflusses aus dem betroffenen zentralen Versorgungsbereich infolge des geplanten Vorhabens außerhalb des Zentrums.[33]

Eine feste Schwelle, ab der die Schädlichkeit pauschal zu bejahen wäre, existiert nicht.[34] Vielmehr sind alle Umstände des Einzelfalls, die die künftige Verteilung der Kaufkraft beeinflussen können, in die Prognoseentscheidung einzubeziehen.[35] Auf diese Weise findet beispielsweise die Vorschädigung eines Versorgungsbereichs Berücksichtigung, sodass bereits geringe zusätzliche Kaufkraftabflüsse zur Schädigung führen können.[36] Weitere Umstände können sein: Die Verkaufsfläche des Vorhabens im Vergleich zur gesamten branchenspezifischen Verkaufsfläche im Versorgungsbereich, die Entfernung zwischen Vorhaben und zentralem Versorgungsbereich, die Bedeutung von Magnetbetrieben im Versorgungsbereich, das Vorhandensein branchengleicher Einzelhandelsangebote an nicht integrierten Standorten im Einzugsbereich des Versorgungsbereichs und die Kundenattraktivität des geplanten Vorhabens durch standortbedingte Synergieeffekte.[37]

---

26 *VG Schleswig, Urteil vom 08.12.2015 - 2 A 277/13, in: BeckRS 2016, 40972.*

27 *OVG NRW, Urteil vom 01.12.2015 - 10 D 91/13.NE, in: BauR 2016, 694.*

28 *S.o. I.*

29 *Franz Dirnberger, in: Willy Spannowsky/Michael Uechtritz (Hrsg.), Beck'scher Onlinekommentar BauGB, 33. Edition, Stand: 15.04.2016,§ 1 Rn. 30.*

30 *BVerwG, Urteil vom 17. 9. 2003 - 4 C 14/01, in: NvWZ 2004, 220 (223).*

31 *Spannowsky (Fn. 7) § 9 Rn. 131.*

32 *BVerwGE 136, 18 = NVwZ 2010, 587 (588).*

33 *Mitschang/Reidt (Fn. 8), § 34 Rn. 70; Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86c; kritisch Jörg Berkemann, Einzelhandel - Teil III: Einzelhandel im unbeplanten Innenbereich, 2009, S. 129.*

34 *VGH Mannheim, Urteil vom 20.12.2011 - 8 S 1438/09, in: NJOZ 2012, 632 (638).*

35 *Mitschang/Reidt (Fn. 8), § 34 Rn. 70.; OVG NRW, Urteil vom 01.07.2009 - 10 A 2350/07, in: ZfBR 2009, 687 (690).*

36 *S.o. I.5.*

37 *BVerwGE 136, 10 = NVwZ 2010, 590, 592.*

Zu betonen ist, dass aus einer Überschreitung der in § 11 Abs. 3 BauNVO genannten Geschossflächen kein Rückschluss auf eine Schädlichkeit im Sinne des § 34 Abs. 3 BauGB gezogen werden kann.[38] Schon der Wortlaut beider Vorschriften weist erhebliche Unterschiede auf: Die in § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO formulierte Vermutung betrifft „nicht nur unwesentliche" Auswirkungen i.S.d. § 11 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BauNVO, während § 34 Abs. 3 BauGB „schädliche" Auswirkungen fordert. Die Schwelle bei § 34 Abs. 3 BauGB liegt also deutlich höher.[39] Weiterhin ist die Vermutung auch unter systematischen Gesichtspunkten nicht anwendbar, denn § 11 Abs. 3 BauNVO kann nur im Rahmen von faktischen Baugebieten nach § 34 Abs. 2 BauGB Geltung beanspruchen, wohingegen § 34 Abs. 3 BauGB gerade auch im Fall von Vorhaben im Bereich des § 34 Abs. 1 BauGB Anwendung findet.[40] Zuletzt widerspräche die Aufstellung einer Regelvermutung der vom Gesetzgeber für § 34 Abs. 3 BauGB verlangten Prognose unter Einbeziehung aller Umstände.[41]

Das VG Schleswig hat diese Grundsätze bei seiner Entscheidung aufgegriffen. Mit Blick auf die Unanwendbarkeit von § 11 Abs. 3 BauNVO hat es im Einklang mit dem Bundesverwaltungsgericht eine darauf gestützte Vermutung verneint. Allerdings hat es befunden, das Überschreiten der in § 11 Abs. 3 BauNVO festgelegten Großflächigkeit biete zumindest Anlass zu kritischer Betrachtung.[42] Dabei hat das Gericht offengelassen, ob die Vermutungsregel im Rahmen der Prognose als ein Umstand unter vielen berücksichtigt werden kann,[43] da sich seine Entscheidung im betreffenden Fall bereits auf die sonstigen vom Bundesverwaltungsgericht umrissenen Umstände stützen ließ. Die Beantwortung dieser vom VG Schleswig nur kurz angerissenen Fragestellung soll auch hier nicht im Fokus stehen; anzumerken sei allerdings, dass die Annahme einer Indizwirkung, wie sie das Gericht andeutet, die Unanwendbarkeit der Vermutungsregel im Rahmen des § 34 Abs. 3 BauGB zu unterlaufen droht. Stattdessen dürften bei Vorhaben dieses Ausmaßes häufig nicht unerhebliche Kaufkraftabflüsse stattfinden, die schon nach den bekannten Kriterien Berücksichtigung finden. Sollte das nicht der Fall sein, besteht gerade kein Anlass, die Zulassung des Vorhabens wegen § 34 Abs. 3 BauGB zu versagen.

bb) Abstimmungsbedarf nach § 2 Abs. 2 BauGB wegen Auswirkungen von städtebaulicher Relevanz

Auswirkungen von Einzelhandelsvorhaben auf zentrale Versorgungsbereiche sind von der planenden Gemeinde gem. § 1 Abs. 6 Nr. 4 BauGB zu berücksichtigen, wenn sie eine städtebauliche Relevanz erreichen; zugleich entsteht beim Erreichen der städtebaulichen Beachtlichkeit ein Abstimmungsbedarf nach § 2 Abs. 2 BauGB, wenn der Versorgungsbereich einer Nachbargemeinde betroffen ist. Städtebauliche Relevanz liegt vor, wenn durch das Vorhaben die verbrauchernahe Versorgung der Bevölkerung in Frage gestellt oder die Zentrenstruktur von Gemeinden nachteilig verändert wird.[44] Auch hier ermittelt sich die Intensität der Belastungen anhand des prognostizierten Kaufkraftabflusses,[45] wobei erneut kein bestimmter Schwellenwert existiert, sondern eine Gesamtschau der Einzelfallumstände vorzunehmen ist.[46]

Die Parallelen zu § 34 Abs. 3 BauGB liegen auf der Hand. Daher ist eine städtebauliche Relevanz in jedem Fall zu bejahen, wenn die vom Bebauungsplan für zulässig erklärte Bebauung als Einzelvorhaben im unbeplanten Innenbereich schädliche Auswirkungen nach § 34 Abs. 3 BauGB auslösen würde.[47] Doch auch unterhalb der Schwelle der Schädlichkeit i.S.d. § 34 Abs. 3 BauGB kann ein Abstimmungsbedürfnis nach § 2 Abs. 2 BauGB entstehen.[48] Denn im Gegensatz zu § 34 Abs. 3 BauGB stellen die ein Abstimmungsbedürfnis verursachende Belange kein endgültiges Hindernis dar, sondern können im Wege des Zusammenwirkens der betroffenen Gemeinden, gegebenenfalls aber auch im Wege der Abwägung mit noch gewichtigeren Belangen überwunden werden.[49]

Die niedrigere Schwelle für städtebaulich relevante Auswirkungen erlaubt es auch, das Abstimmungsbedürfnis in Anwendung der Vermutungsregel des § 11 Abs. 3 S. 3 BauNVO aus der Großflächigkeit der im Plan zugelassenen Bebauung abzuleiten.[50] Ein solcher Rückschluss ist bei der Prüfung von § 34 Abs. 3 BauGB nicht möglich.

cc) Steuerungsmöglichkeit nach § 9 Abs. 2a BauGB

Die von § 9 Abs. 2a BauGB eröffnete Möglichkeit der Aufstellung eines einfachen Bebauungsplanes, der bestimmte Nutzungen für Gebiete im unbeplanten Innenbereich ausschließt, erfordert keine Prognose von schädlichen oder städtebaulich relevanten Auswirkungen.[51] Ihr Mehrwert gegenüber § 34 Abs. 3 BauGB besteht gerade darin, die zentralen Versorgungsbereiche der Gemeinde von vorneherein zu schützen, bevor überhaupt konkrete Vorhaben geplant wurden. Darüber hinaus können auf diese Weise, anders als bei § 34 Abs. 3 BauGB, auch noch in der Entwicklung befindliche zentrale Versorgungsbereiche geschützt werden.[52] Erforderlich ist aber, dass sich die Planungsabsichten für den zentralen Versorgungsbereich zumindest bereits in einem Planaufstellungsbeschluss konkretisiert haben.[53]

c) Prognosewahrscheinlichkeit

Über den Grad der Schwere der Auswirkungen hinaus unterscheiden sich § 2 Abs. 2 und § 34 Abs. 3 BauGB auch hinsichtlich der zu fordernden Wahrscheinlichkeit, dass die prognostizierten Auswirkungen eintreten werden.

---

38 Vgl. Bischopink (Fn. 13), § 11 Rn. 75.

39 OVG NRW, Urteil vom 06.11.2008 - 10 A 2601/07, in: BeckRS 2008, 41081.

40 Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86d.

41 BVerwG, Beschluss vom 12.2.2009 - 4 B 3/09, in: NVwZ 2009, 779 (780).

42 Ähnlich Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86d: „gewisse Wahrscheinlichkeit" für schädliche Auswirkungen.

43 Diese Berücksichtigung im Rahmen der Prognose wohl bejahend: BVerwG, Beschluss vom 12.2.2009 - 4 B 3/09, in: NVwZ 2009, 779 (780), allerdings mit unzutreffender Bezugnahme auf OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 5.11.2007 - 1 A 10351/07, in: BeckRS 2007, 27933.

44 OVG NRW, Urteil vom 09.11.2012 - 2 D 63/11.NE, in: BeckRS 2013, 47280.

45 Wolfgang Schrödter/Jens Wahlhäuser, in: Wolfgang Schrödter (Hrsg.), Baugesetzbuch, 8. Auflage 2015, § 2 Rn. 90.

46 OVG NRW, Urteil vom 02.10.2013 - 7 D 19/13.NE, in: BeckRS 2013, 57326.

47 Söfker (Fn. 2), § 2 Rn. 134.

48 Berkemann (Fn. 33), S. 117.

49 Söfker (o. Fn. 2), § 2, Rn. 134; allg. Joachim Krumb, in: Florian Rixner/Robert Biedermann/Sabine Steger (Hrsg.), Systematischer Praxiskommentar BauGB/BauNVO, 2. Auflage 2014, § 2 BauGB, Rn. 17.

50 Vgl. dazu BVerwGE 117, 25 = NVwZ 2003, 86 (88); BVerwG, Beschluss vom 22.12. 2009 - 4 B 25.09, in: ZfBR 2010, 269 (270).

51 BVerwG, Beschluss vom 15.5.2013 - 4 BN 1/13, in: ZfBR 2013, 573, 574.

52 Mitschang/Reidt (Fn. 8), § 9 Rn. 173; zu den Mindestanforderungen an zentrale Versorgungsbereiche vgl. die Grundsatzentscheidung des OVG NRW, BauR 2012, 1083.

53 Spannowsky (Fn. 7), § 9 Rn. 135.; a.A. Olaf Bischopink, Die Umsetzung von Einzelhandels- und Zentrenkonzepten mit den Mitteln der Bauleitplanung, BauR 2007, 825 (834), vgl. im einzelnen OVG NRW, Urteil vom 15.02.2012 - 10 D 32/11.NE.

Im Rahmen von § 34 Abs. 3 BauGB gibt der Wortlaut der Vorschrift hierfür einen ersten Anhaltspunkt: Die schädlichen Auswirkungen müssen „zu erwarten" sein. Voraussetzung ist das Bestehen einer hinreichend gesicherten Tatsachenbasis, mit der sich die Erwartung begründen lässt.[54] Eine in jeder Hinsicht gesicherte Annahme ihres Eintritts ist nicht zu verlangen, allerdings genügt auch nicht die bloße Möglichkeit, dass solche Auswirkungen eintreten könnten.[55]

Im letztgenannten Aspekt liegt der entscheidende Unterschied zur Prognose im Rahmen des § 2 Abs. 2 BauGB. Denn im Rahmen der Bauleitplanung geht es gerade auch darum, schon der Möglichkeit eines solchen Eintritts zu begegnen.[56] Darum besteht ein interkommunales Abstimmungsbedürfnis schon dann, wenn die Auswirkungen von städtebaulicher Relevanz bei realitätsnaher Betrachtung des „worst case" möglich erscheinen.[57] Freilich darf auch diese „worst case"-Annahme nicht ins Spekulative abgleiten, denn Spekulationen – so das OVG NRW im hier thematisierten Urteil[58] ausdrücklich – schwächen die Belastbarkeit einer Prognose. Umgekehrt könne der Prognose daher nicht entgegengehalten werden, dass sie auf die Unterstellung unerwarteter Entwicklungen verzichtet. Auch aus diesem Grund hielt der Senat die prognostizierte Annahme der Zentrenverträglichkeit für zutreffend und lehnte den Antrag ab.

2. Methoden zur Bestimmung der schädlichen Auswirkungen

Die Rechtsprechung lässt als Prognosemethoden zur Bestimmung der von einem Vorhaben ausgehenden Auswirkungen sowohl einen sortimentsbezogenen Vergleich der geplanten Verkaufsflächen mit den entsprechenden Flächen im jeweils betroffenen zentralen Versorgungsbereich als auch ein Sachverständigengutachten zu.[59]

a) Verkaufsflächenvergleich

Die Verkaufsflächen des geplanten Vorhabens sind mit den korrespondierenden Flächen innerhalb der einzelnen Versorgungsbereiche, die im Einzugsbereich des Vorhabens liegen, in Relation zu setzen.[60] Je größer die Verkaufsflächen des Neuvorhabens dabei ausfallen, desto mehr spricht für das Vorliegen von schädlichen Auswirkungen. Ein fester Grenzwert besteht allerdings nicht.[61] Vielmehr hängt die Aussagekraft des Vergleichs stark einzelfallbezogen davon ab, welche weiteren Umstände[62] über die bloße Vergleichsfläche hinaus die Kaufkraftverschiebungen beeinflussen. Der Verkaufsflächenvergleich ist damit stets unter Berücksichtigung dieser Umstände zu bewerten. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Annahme von schädlichen Auswirkungen in einem Fall, in dem die Verkaufsflächen des Vorhabens 75% der Flächen im Versorgungsbereich betrafen, bejaht.[63] Das VG Schleswig nimmt auf diese Rechtsprechung Bezug, bezeichnet den Wert von 75% allerdings als eindeutig, wohingegen das Bundesverwaltungsgericht diese Aussage nicht derart pauschal traf, sondern weitere Umstände wie die geringe Entfernung zwischen Vorhaben und Versorgungsbereich und die Bedeutung eines vorhandenen Magnetbetriebs ebenfalls zur Begründung heranzog.

b) Sachverständigengutachten

Marktgutachten bemessen die künftigen Kaufkraftabflüsse anhand prognostizierter Umsatzverteilungen.[64] Derartige Gutachten machen einen deutlich unmittelbareren Rückschluss auf die Schädlichkeit oder Verträglichkeit möglich, da sie bei gewissenhafter Anwendung methodischer Grundsätze bereits sämtliche relevanten Faktoren einbeziehen.[65]

c) Wahl der geeigneten Methode

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts genießt weder der Verkaufsflächenvergleich noch das Gutachten einen generellen Vorrang vor der jeweils anderen Methode.[66] Demzufolge dürfe sich auf den Flächenvergleich beschränkt werden, wenn seine Aussagekraft nicht entscheidend abgeschwächt ist.[67] Angesichts der genannten Vorzüge des Marktgutachtens, das sämtliche Einzelfallumstände bereits berücksichtigt und dessen Ergebnis im Gegensatz zu dem des Verkaufsflächenvergleichs nicht seinerseits in Relation mit weiteren Umständen gesetzt werden muss, bietet diese aus behördlicher Sicht großzügige Rechtsprechung durchaus Anlass zu Bedenken. Für den Verkaufsflächenvergleich mag streiten, dass er einfacher und günstiger zu erhalten ist.[68] In inhaltlicher Hinsicht – und dies sollte in Anbetracht der Komplexität der Materie in erster Linie ausschlaggebend sein – lässt sich eine verlässliche Klärung nur durch ein Gutachten erreichen.[69]

Eine Abschwächung der Aussagekraft des Verkaufsflächenvergleichs hält die Rechtsprechung nur in bestimmten Konstellationen für eindeutig gegeben (dazu im Folgenden aa)); in einigen weiteren Konstellationen erachtet sie sie zumindest theoretisch für denkbar (dazu bb)). Nur in diesen Fällen muss dem Bundesverwaltungsgericht zufolge ein ergänzendes Marktgutachten eingeholt werden.[70]

aa) Fallgestaltungen mit zwingendem Ergänzungsgutachten nach BVerwG

Ein Nachlassen der Aussagekraft von Verkaufsflächenvergleichen liegt nach einer vom Bundesverwaltungsgericht im Jahr 2007 eta-

54 *BVerwGE 136, 18 = NVwZ 2010, 587 (588).*

55 *Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86k.*

56 *Söfker (Fn. 2), § 2 Rn. 134.*

57 *Vgl. OVG NRW, Urteil vom 09.11.2012 - 2 D 63/11.NE, in: BeckRS 2013, 47280.; Schrödter/Wahlhäuser (Fn. 45), § 2 Rn. 88.*

58 *OVG NRW, Urteil vom 01.12.2015 - 10 D 91/13.NE, in: BauR 2016, 694.*

59 *BVerwGE 129, 307 = NVwZ 2008, 308 (310).; vgl. auch Dürr (Fn. 4), § 34 Rn. 106c.*

60 *BVerwG, Beschluss vom 12.01.2012 - 4 B 39/11, in: ZfBR 2012, 254 (255).*

61 *Söfker (Fn. 2), § 34 Rn. 86c.*

62 *S.o. II.2.b)aa).*

63 *BVerwGE 129, 307 = NVwZ 2008, 308 (311).*

64 *Vgl. zur Vorgehensweise im Detail: Gesellschaft für Immobilienwirtschaftliche Forschung e.V. (Hrsg.), „Definitionen zur Einzelhandelsanalyse", Februar 2014, S. 17 ff.*

65 *Siehe dazu die vom OVG NRW betonte detaillierte gutachterliche Auseinandersetzung mit den Umständen des Einzelfalls im Urteil vom 01.02.2010 - 7 A 1635/07, in: BeckRS 2010, 46933.*

66 *BVerwGE 129, 307 = NVwZ 2008, 308 (311).*

67 *Vgl. Stüer (Fn. 18), Rn. 2789.*

68 *Mitschang/Reidt (Fn. 8), § 9 Rn. 173.*

69 *So auch Rieger (Fn. 16), § 34 Rn. 95.*

70 *Ebenso bereits vor der entsprechenden Entscheidung des BVerwG: Michael Uechtritz, „§ 34 III BauGB - Klarstellungen und offene Fragen", NVwZ 2007, 660 (663), der das ergänzende Gutachten sogar noch als Regelfall betrachtete.*

blierten Rechtsprechung[71] umso eher vor, je weiter der in Bezug genommene Versorgungsbereich vom Vorhaben entfernt liegt, ohne bereits gänzlich aus dem Einzugsgebiet des Vorhabens zu fallen. Eine entsprechend große Entfernung schwächt die Anziehungswirkung der hinzukommenden konkurrierenden Verkaufsflächen ab.

Ein Ergänzungsgutachten wird laut derselben Entscheidung außerdem dann notwendig, wenn der Verkaufsflächenvergleich eine nicht eindeutige Relation ergibt, also dann, wenn der ermittelte Prozentsatz nicht groß genug ausfällt, um unter Einbeziehung der sonstigen Umstände hinreichend sicher auf die Entstehung schädlicher Auswirkungen schließen zu können. Anhaltspunkte, in welchem prozentuale Rahmen diese Grauzone, die keine eindeutigen Schlüsse in die eine wie die andere Richtung zulässt, anzusiedeln ist, hat das Bundesverwaltungsgericht indes bislang nicht an die Hand gegeben.

bb) Weitere denkbare Fallgestaltungen

Es sind noch andere Konstellationen denkbar, in denen die Einholung eines Gutachtens erforderlich sein kann. Das Bundverwaltungsgericht hat diese im Jahr 2007 eher vorsichtig angedeutet denn klar umrissen. Betroffen sind Einwände, die sich gegen die Vergleichbarkeit von Verkaufsflächen, die einmal innerhalb und einmal außerhalb eines zentralen Versorgungsbereichs liegen, richten. Die seinerzeitige Klägerin hatte mit diesem Argument wohl ursprünglich die Belastbarkeit eines Verkaufsflächenvergleichs dem Grunde nach in Zweifel ziehen wollen. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt dagegen die Auffassung, dass die Erforderlichkeit des Ergänzungsgutachtens aus diesem Grund nur in besonders gelagerten Einzelfällen zu bejahen sein kann.[72]

Gegenstand der Einwände war die Behauptung der Klägerin, ein Großteil der Kunden sehe die Innenstadt und einen dezentralen Fachmarktstandort nicht als Alternativen zueinander an. Gestützt wurde diese These auf den Umstand, dass sich die maßgeblichen Anziehungsfaktoren wesentlich unterschieden: Während in der Innenstand Erlebniseinkauf und Serviceorientierung im Vordergrund ständen, käme es bei dezentralen Fachmarktstandorten vor allem auf den Preis und die Angebotsvielfalt auf großer Fläche an. Es sei zu beachten, dass dezentrale Fachmarktstandorte stattdessen mit systemgleichen dezentralen Anbietern an anderen nicht integrierten Standorten konkurrierten (sog. systemgleiche Konkurrenz).

Beim im Jahr 2007 zu entscheidenden Fall kam es zur Beurteilung der Schädlichkeit auf diese Einwände nicht an. Das Bundesverwaltungsgericht beließ es bei dem Zugeständnis, dass insoweit „je nach Fallgestaltung Anlass zu weiterer Aufklärung" bestehen könne.

Im Jahr 2009 ließ das Bundesverwaltungsgericht in einem weiteren Einzelfall den Einwand der systemgleichen Konkurrenz zwischen Betrieben an nicht integrierten Standorten nicht zu.[73] Aus diesem Ausspruch leitet das VG Schleswig in seiner aktuellen Entscheidung ab, dass die ökonomischen Effekte zwischen Betrieben an nicht integrierten Standorten einem Verkaufsflächenvergleich generell nicht entgegengehalten werden könnten. Es übersieht dabei, dass das Bundesverwaltungsgericht auch bei dieser zweiten Entscheidung das Phänomen der systemgleichen Konkurrenz nicht grundsätzlich ablehnte. Allerdings ließen die weiteren, über den Verkaufsflächenvergleich hinaus in die Gesamtbetrachtung eingestellten Faktoren (geringe Entfernung, Bedeutung eines Magnetbetriebs im Versorgungsbereich) aus Sicht des Gerichts keine Zweifel an der angestellten Prognose zu. Mit den Worten des Urteils vom 11.10.2007: Es bestand schlicht kein Anlass zu weiterer Aufklärung.

Entgegen der Ansicht des VG Schleswig ist Einwänden dieser Art gegen den Verkaufsflächenvergleich also nach wie vor nicht der Boden entzogen. Die Fallgruppe wartet jedoch weiterhin auf eine höchstrichterliche Konkretisierung.

Insgesamt bietet die Fallgruppe in künftigen Streitfällen damit durchaus Raum, sich für die Erforderlichkeit eines Verträglichkeitsgutachtens auszusprechen. Aus der bisherigen Rechtsprechung lässt sich lediglich ableiten, dass derartige Einwände nicht pauschal vorgebracht werden dürfen, sondern eine einzelfallbezogene Darstellung ihrer Auswirkungen vorzunehmen ist.

3. Schlussfolgerungen aus den Entscheidungen des VG Schleswig und des OVG Nordrhein-Westfalen

Das VG Schleswig erachtete das Vorliegen von schädlichen Auswirkungen i.S.d. § 34 Abs. 3 BauGB für gegeben. Dabei stellte es in erster Linie auf die Überschreitung der Verkaufsflächen diverser zentraler Versorgungsbereiche um 266 bis 1194 % ab. Es setzte sich aber auch mit dem von der Klägerin beigebrachten Gutachten auseinander und kam zu dem Ergebnis, dieses sei nicht geeignet, die aus dem Flächenvergleich resultierenden Feststellungen zu entkräften. Dem Gutachten fehle es an einer nachvollziehbaren Begründung für die dort prognostizierten Umsatzverteilungen.

Der Normenkontrollantrag vor dem OVG NRW hatte hingegen keinen Erfolg. Das Gericht konnte mangels städtebaulich relevanter Auswirkungen auf die Versorgungsbereiche der Antragstellerin keinen Verstoß gegen § 2 Abs. 2 BauGB erkennen. Das von der planenden Gemeinde eingeholte Verträglichkeitsgutachten sei schlüssig und, wie das Gericht besonders ausführlich begründete, methodisch nicht zu beanstanden.

Der Vergleich der Entscheidungen macht deutlich, dass das Vorliegen eines investorengünstigen Gutachtens nicht ohne weiteres zum Erfolg führt. Das Gutachten muss einer kritischen Plausibilitätsprüfung durch das Gericht erst noch standhalten. Andererseits zeigt das Urteil des OVG NRW auch auf, wie ausgefeilt und präzise ein methodisch fehlerfreies Gutachten die Auswirkungen prognostizieren kann. Der Prognose anhand eines Verkaufsflächenvergleichs haften dagegen Ungewissheiten an, die erst bei überdeutlichen Relationen mit Überzeugung überwunden werden können. Angesichts dessen wird künftig zu hinterfragen sein, ob erstens das Regel-Ausnahme-Verhältnis hinsichtlich der Erforderlichkeit eines Ergänzungsgutachtens so beibehalten werden sollte und ob zweitens zumindest ein ohnehin bereits von einem der Beteiligten beigebrachtes Gutachten nicht stets Berücksichtigung finden sollte. Das Urteil des VG Schleswig stützt sich trotz der deutlichen Relationen nämlich maßgeblich auch darauf, dass das Gericht das Marktgutachten, dessen Erforderlichkeit es zunächst noch verneinte, doch noch inhaltlich würdigt und dem Ergebnis des Flächenvergleichs gegenüberstellt.

71 BVerwGE 129, 307 = NVwZ 2008, 308 (311).

72 BVerwG ebd.

73 BVerwGE 136, 10 = NVwZ 2010, 590 (593).