



Sitzungs-Vorlage

Amt / Aktenzeichen	Vorlage	Datum
III/60 / öffentlich	2005/002/1	30.09.05

BERATUNGSFOLGE					
Gremium	Termin	EST	Beratungsergebnis		
			Ja	Nein	Enth.
Umwelt- und Planungsausschuss	01.02.2005				

Bauvoranfrage zur Errichtung einer Spiel- und Freizeithalle, Raiffeisenstraße 3
- Beschluss über die Ausnahme von der Veränderungssperre
- Beschluss über die ausnahmsweise Zulassung nach § 8 (3) Nr. 3 BauNVO

Beschlussvorschlag:

Für die mit Bauvoranfrage vom 13.12.2004 beantragte Errichtung einer Spiel- und Freizeithalle in dem zurzeit als Ausstellungs- und Lagerhalle mit Büro genutzten Gebäude auf dem Grundstück Raiffeisenstraße 37 wird einer Ausnahme von der Satzung über die Veränderungssperre für den Geltungsbereich des Bebauungsplanes Nr. 10 „Gewerbegebiet östlich der Wischhausstraße“ zugestimmt.

Das gemeindliche Einvernehmen gem. § 36 (1) BauO NW für die nach § 8 (3) Nr. 3 BauNVO ausnahmsweise zulässige Spiel- und Freizeithalle wird erteilt.

Haushaltsrechtliche Auswirkungen:

Für den Betrieb von Spielautomaten wird eine Steuer nach der Vergnügungssteuersatzung erhoben.

Gleichstellung:

Es werden gleichstellungsrelevante Fragen tangiert.

ja [] nein [**X**]

Sachdarstellung:

1. Planungsrechtliche Grundlage

Das Grundstück Raiffeisenstraße 37 liegt im Geltungsbereich der 10. Änderung des Bebauungsplanes Nr. 10 „Gewerbegebiet östlich der Wischhausstraße“.

Dieser Bebauungsplanänderung liegt die Baunutzungsverordnung (BauNVO) 1990 zugrunde, wonach Spielhallen als Vergnügungsstätten in Gewerbegebieten ausnahmsweise zulässig sind. Diese ausnahmsweise Zulässigkeit bezieht sich sowohl auf kerngebietstypische (großer Einzugsbereich) als auch auf nicht kerngebietstypische Vergnügungsstätten. Einen aus städtebaulichen Gründen möglichen Ausschluss von Vergnügungsstätten enthält der Änderungsbebauungsplan nicht.

1.1 Ausnahmsweise Zulässigkeit von Vergnügungsstätten nach § 8 (3) Nr. 3 BauNVO

Von den Festsetzungen eines Bebauungsplanes können nach § 31 Abs. 1 BauGB zunächst solche Ausnahmen zugelassen werden, die in einem Bebauungsplan nach Art und Umfang ausdrücklich vorgesehen sind. Des weiteren hat der Gesetzgeber geregelt, dass über § 1 Abs. 3 S. 2 BauNVO mit der Festsetzung eines Baugebietes nach der Baunutzungsverordnung im Bebauungsplan die dort gesetzlich vorgesehenen Ausnahmen automatisch Bestandteil des Bebauungsplanes werden.

Im vorliegenden Fall trifft der Bebauungsplan eine Gewerbegebietsfestsetzung, wobei nach der Automatik des Gesetzgebers gem. § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO die Errichtung von Vergnügungsstätten in diesem Gebiet ausnahmsweise zugelassen werden können.

Dieses bedeutet, dass die Gemeinde nach pflichtgemäßen Ermessen über die Zulassung einer Ausnahme zu entscheiden hat. Hierbei ist zu prüfen, ob der ausnahmsweise zulässigen Vergnügungsstätte städtebauliche Gründe entgegenstehen.

1.2 Entscheidung über eine Ausnahme unter Berücksichtigung städtebaulicher Gründe

Als zu berücksichtigende städtebauliche Gründe kommen in Betracht:

- **Ziele und Zwecke des Bebauungsplanes**

Die Funktion und Struktur des Gewerbegebietes könnte, sofern sich dieses aus den Festsetzungen des Bebauungsplanes und seiner Begründung ergibt, eine Ablehnung von Vergnügungsstätten städtebaulich rechtfertigen.

Aufgrund der nach den Festsetzungen des Bebauungsplanes zulässigen und bereits vorhandenen Mischung aus produzierendem Gewerbe, Einzelhandel, Handwerk, Dienstleistungen und Freizeiteinrichtungen (Kegel- und Bowlingscenter, Tennishalle, Fitness) kann dieser städtebauliche Grund zur Rechtfertigung einer Ablehnung nicht herangezogen werden.

- **Erhaltung der dörflichen Struktur**

Ostbevern verfügt bereits über entsprechende Einrichtungen wie z. B. ein Kegel- und Bowlingcenter, eine Tennishalle oder ein Fitnesscenter, die nach gebräuchlichen Maßstäben für eine ländliche Gemeinde wesensfremd sind. Der Einstufung als ländliche Gemeinde, aus der der städtebaulich relevante Grund der Erhaltung der dörflichen Struktur abzuleiten wäre, widerspricht darüber hinaus die Einwohnerzahl und die landesplanerische Einstufung als Grundzentrum mit 10.000 Einwohnern im Versorgungsbereich.

Eine dem entgegen stehende Argumentation für die Annahme einer ländlichen Gemeinde dürfte einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalten.

- **Ausschluss von Vergnügungsstätten in Kerngebieten**

Mit der BauNVO 1990 hat nach dem Willen des Gesetzgebers das Gewerbegebiet gem. § 8 BauNVO mit der ausnahmsweisen Zulässigkeit von Vergnügungsstätten eine Auffangfunktion für derartige Nutzungen erhalten.

Mit Rücksicht auf die Auffangfunktion dieses Baugebietstyps und den damit verfolgten Zweck ist bei der Abwägung im Rahmen der Entscheidung über die Ausnahme darauf zu achten, ob und inwieweit solche Betriebe in angemessener Entfernung an einem anderen Standort untergebracht werden können. Ist, so wie in Ostbevern, bedingt durch den Ausschluss von Vergnügungsstätten in den Kerngebieten im Innerortsbereich eine Ansiedlung der Vergnügungsstätte anderweitig nicht möglich, ist eine Ablehnung der Vergnügungsstätte in einem Gewerbegebiet nicht zu begründen.

- **Sonstige städtebauliche Gründe**

Sonstige städtebauliche Gründe, die als Begründung für die Ablehnung von Vergnügungsstätten herangezogen werden könnten, sind hier nicht ersichtlich.

Insbesondere betreffen Erwägungen des allgemeinen Jugendschutzes und der Vorsorge gegen die Förderung oder Ausbeutung der Spielleidenschaft nicht die Ordnung der Bodennutzungen in der Gemeinde. Hier muss die Wertung des Bundesgesetzgebers hingenommen werden, der die Gewerbefreiheit z. B. auch für Spielhallen gewährleistet und den durch sie möglichen Gefahren für die genannten Gemeinwohlbelange durch bestimmte Anforderungen in der Gewerbeordnung vorzubeugen sucht. (BVerwGE NVwZ 1987, 1072 [1073]).

2. Ausübung des pflichtgemäßen Ermessens bei der Entscheidung über die Ausnahme und Folgen einer (rechtswidrigen) Versagung des Einvernehmens

Gemäß § 36 Abs. 2 S. 1 BauGB darf das Einvernehmen der Gemeinde nur aus den sich aus den §§ 31, 33, 34 und 35 ergebenden Gründen versagt werden. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Gemeinde im Rahmen der pflichtgemäßen Ermessensausübung bei ihrer Entscheidung über die Erteilung des Einvernehmens an den nach § 31 BauGB zulässigen Ermessensspielraum gebunden ist.

Der nach § 31 BauGB zulässige Ermessensspielraum umfasst nur die Berücksichtigung von städtebaulichen Gründen. Wie unter Ziff. 1.2 festgestellt, liegen keine städtebaulichen Gründe vor, die eine Versagung des gemeindlichen Einvernehmens rechtfertigen könnten.

Versagt die Gemeinde das Einvernehmen rechtswidrig, kann gemäß § 36 Abs. 2 S. 3 BauGB die nach Landesrecht zuständige Behörde das Einvernehmen der Gemeinde ersetzen. Durch die Ersetzung des Einvernehmens wird das Hemmnis für die Erteilung der Genehmigung aufgehoben und die Genehmigung kann erteilt werden. Die Gemeinde kann gegen die Ersetzung des von ihr versagten Einvernehmens Rechtsmittel einlegen.

Die Baugenehmigungsbehörde wird sich nicht über die Entscheidung der Gemeinde als Träger der örtlichen Planungshoheit hinwegsetzen, sondern die Erteilung der Genehmigung wegen des fehlenden Einvernehmens versagen.

Der Bauherr kann dann gegen die Versagung der Genehmigung durch die Baugenehmigungsbehörde Widerspruch einlegen. Die Widerspruchsbehörde hat jedoch nicht das Recht, das Einvernehmen, auch wenn es rechtswidrig versagt wurde, zu ersetzen. Die Widerspruchsbehörde muss wegen fehlenden Einvernehmens die Baugenehmigung versagen.

Klagt daraufhin der Bauherr auf Erteilung der Genehmigung, so ist das Verwaltungsgericht an die rechtswidrige Versagung des Einvernehmens der Gemeinde nicht gebunden. Es kann den

materiell-rechtswidrigen Versagungsbescheid aufheben und die Genehmigungsbehörde verpflichten, die Genehmigung zu erteilen. In diesem Fall braucht die Genehmigungsbehörde die Gemeinde nicht um das Einvernehmen zu ersuchen.

Wegen rechtswidriger Versagung des Einvernehmens haftet die Gemeinde nach Amtshaftungsgrundsätzen (Art. 34 GG, § 839 BGB) für den dadurch entstehenden Schaden (st. Rspr.). Die Rechtswidrigkeit steht dabei für den Amtshaftungsprozess bindend fest, wenn der Bauantragsteller in einem verwaltungsgerichtlichen Prozess erfolgreich Klage auf Erteilung der Baugenehmigung erhoben hat und insoweit ein rechtskräftiges Urteil ergangen ist.

Die Gemeinde haftet im Außenverhältnis für die in Ausübung des Ratsmandats verursachten Schäden. Nach § 43 Abs. 4 Gemeindeordnung NRW ist ein Regress der Gemeinde gegenüber Gemeinderatsmitgliedern im Innenverhältnis möglich, wenn sie in vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung ihrer Pflicht eine Entscheidung treffen, die den Schaden verursacht hat. Vorsatz ist gegeben, wenn das Ratsmitglied die Schädlichkeit des Beschlusses kennt und die Schädigung auch will; es reicht aus, wenn es die Schadensfolge billigend in Kauf nimmt.

3. Änderung des Bebauungsplanes

Nach § 1 Abs. 6 BauNVO kann im Bebauungsplan festgesetzt werden, dass Vergnügungsstätten für das geregelte Gebiet nicht zulässig sein sollen. Für eine dahingehende Änderung des Bebauungsplanes ist ebenso wie für die Versagung des Einvernehmens zu einer Ausnahme eine Rechtfertigung durch städtebauliche Gründe erforderlich. Diese sind nach den obigen Ausführungen unter Ziff. 1.2 nicht ersichtlich. Genau wie bei einer widerrechtlichen Versagung des Einvernehmens können bei einer trotz fehlender städtebaulicher Gründe vorgenommenen Änderung des Bebauungsplanes Regressansprüche auf die Gemeinde zukommen.

4. Erlaubnis und Betrieb der Spielhalle

Nach der Gewerbeordnung benötigt derjenige, der gewerbsmäßig eine Spielhalle betreiben will, eine Erlaubnis des Ordnungsamtes. Unter anderem werden bei der Erteilung der Erlaubnis die persönlichen Voraussetzungen (Führungszeugnis, Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanz- und Steueramtes) geprüft.

In diesem Zusammenhang vorgenommenen Anfragen bei den Ordnungsbehörden, in deren Zuständigkeitsbereichen durch den Antragsteller bereits Spielhallen betrieben werden, haben durchweg ein positives Bild ergeben. In diesen Anfragen wurde bestätigt, dass es insbesondere mit dem Jugendschutz bislang keine Probleme gegeben hat. Es kann davon ausgegangen werden, dass der Antragsteller die persönliche Eignung für eine Erlaubniserteilung erfüllt.

5. Zusammenfassung

Städtebauliche Gründe, die eine Ablehnung der beantragten Spielhalle im Gewerbegebiet Ost rechtfertigen könnten, liegen nicht vor. Eine widerrechtliche Ablehnung der Spielhalle könnte Regressansprüche gegenüber der Gemeinde auslösen.

Es wird deshalb empfohlen, zu der beantragten Spielhalle das Einvernehmen zu erteilen und einer Ausnahme von der Veränderungssperre zuzustimmen.

Bürgermeister

Amtsleiter

Sachbearbeiter
