Aufstellung des Bebauungsplans 1-089-10 für den Bereich Hagsche Straße/Hagsche Poort

Einwendungen, Anregungen, Bedenken im Rahmen der Offenlage gemäß § 3 Abs. 2 BauGB

Sehr geehrte Damen und Herren,

Namens und im Auftrag unserer Mandantin nehmen wir der Aufstellung des Bebauungsplans 1-089-10 für den Bereich Hagsche Straße/Hagsche Poort wie folgt Stellung:

Es wird angeregt in dem gesamten Geltungsbereich des Bebauungsplans Einzelhandel auszuschließen. Die Festsetzung eines Kerngebiets in den mit MK 2, MK 3 und MK 4 bezeichneten Teilbereichen des Bebauungsplans ist unzulässig.

1. Planung widerspricht § 1 Abs. 3 Satz 1 BauNVO

Gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BauNVO darf im Bebauungsplan nur ein in § 1 Abs. 2 BauNVO bezeichnetes und nach Maßgabe der §§ 2 ff. BauNVO näher ausgestaltetes Baugebiet festgesetzt werden. Die Planung muss somit einer der Gebietskategorien der BauNVO entsprechen. Diese Voraussetzungen sind durch die vorliegende Planung zumindest für die mit MK 2, MK 3 und MK 4 bezeichneten Teilbereiche des Bebauungsplans nicht erfüllt. In diesen Gebieten besteht derzeit faktisch kein Kerngebiet, da diese Bereiche mit einem Garagenhof und Parkflächen belegt sind. Darüber hinaus ist nach der Vorstellung des Plangebers in den MK 2 und MK 3-Gebieten Wohnen allgemein zulässig. Denn in der textlichen Festsetzung 1.3 ist folgende Regelung enthalten:

> *„In den festgesetzten Kerngebieten MK 2 und MK 3 sind nach § 7 Abs. 4 Nr. 1 BauNVO auch Wohnnutzungen ab dem Kellergeschoss zulässig."*

Diese Festsetzung widerspricht den gesetzlichen Regelungen und der ständigen Rechtsprechung des OVG NRW.

Das Oberverwaltungsgericht NRW hat hierzu in seinem Urteil vom 26.06.2014 – 7 D 68/12.NE - folgende grundsätzliche Ausführungen gemacht:

> *„Diese Regelung genereller Zulässigkeit von Wohnnutzung in allen Gebäuden und Geschossen im Plangebiet des Änderungsplans entbehrt einer Rechtsgrundlage. Sie kann nicht auf die allein in Betracht kommende Regelung des § 7 BauNVO gestützt werden. Nach § 7 Abs. 1 BauNVO dienen Kerngebiete vorwiegend der Unterbringung von Handelsbetrieben sowie der zentralen Einrichtungen der Wirtschaft, der Verwaltung und der Kultur.. Die Regelung über zulässige Wohnnutzung in allen Geschossen des Plangebiets kann nicht auf § 7 Abs. 2 Nr. 7 BauNVO gestützt werden. Gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 7 BauNVO sind im Kerngebiet sonstige Wohnungen nach Maßgabe von Festsetzungen des Bebauungsplans zulässig. Mit sonstigen Wohnungen sind solche ohne die Zweckbindung des § 7 Abs. 2 Nr. 6 BauNVO gemeint. Die Vorschrift gestattet keine unbeschränkte Festsetzung von Wohnungen für einzelne oder sämtliche Kerngebiete. Erlaubt sind vielmehr nur solche Festsetzungen, bei denen die allgemeine Zweckbestimmung des § 7 Abs. 1 BauNVO gewahrt bleibt. Anderenfalls würde die in § 1 Abs. 3 Satz 1 BauNVO normierte Pflicht des Normgebers verletzt, im Bebauungsplan nur ein in § 1 Abs. 2 BauNVO bezeichnetes und nach*

Maßgabe der §§ 2 ff. BauNVO näher ausgestaltetes Baugebiet festzusetzen. Gebiete, in denen allgemein und nahezu überall gewohnt werden kann, sind keine Kerngebiete im Sinne von § 7 BauNVO mehr.

Ebensowenig sind die Voraussetzungen des § 7 Abs. 4 Satz 1 BauNVO erfüllt. Danach kann festgesetzt werden, dass oberhalb eines im Bebauungsplan bestimmten Geschosses nur Wohnungen zulässig sind oder in Gebäuden ein im Bebauungsplan bestimmter Anteil der zulässigen Geschossfläche oder eine bestimmte Größe der Geschossfläche für Wohnungen zu verwenden ist. Die textliche Festsetzung c) beschränkt die Zulässigkeit von Wohnungen aber nicht auf Teile des festgesetzten Kerngebiets und geht schon deshalb über den Anwendungsbereich des § 7 Abs. 4 Satz 1 BauNVO hinaus. Nichts anderes gilt bei Einbeziehung der weiteren Bereiche nördlich bis zur L.-----straße oder C. -von-H. -Straße und westlich des Plangebiets bis zur M. Straße bzw. T.-------straße . Auch für die Anwendung des § 7 Abs. 4 Satz 1 BauNVO ergibt sich insoweit keine andere Beurteilung. Denn auch wenn man das Plangebiet als Teil eines größeren Kerngebiets im Bereich der M. Straße versteht, erlaubt diese Regelung nicht eine Zulassung von Wohnungen im Plangebiet des Änderungsplans als einem Teil des so verstandenen größeren Kerngebiets auch im Erdgeschoss.

Der Fehler der Kerngebietsfestsetzung führt zur Gesamtnichtigkeit des Plans.

vgl. OVG NRW, Urteil vom 26.06.2014 – 7 D 68/12.NE – m.w.N.

Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Regelungen und der ständigen Rechtsprechung des OVG NRW handelt es sich bei den mit MK 2, MK 3 und MK 4 bezeichneten Teilbereichen des Bebauungsplans nicht um Kerngebiete. Die Plangebiete sind zur Zeit im Wesentlichen mit einem Garagenhof und Parkflächen belegt. Eine kerngebietstypische Nutzung ist daher nicht vorhanden. Auch auf angrenzenden Grundstücken der Straße Hagsche Poort befinden sich keine kerngebietstypischen Nutzungen. Durch die allgemein zulässige Wohnnutzung in allen Geschossen der Teilbereiche MK 2 und MK 3 lässt der Plangeber erkennen, dass auch in Zukunft nicht mit einer kerngebietstypischen Nutzung in diesen Planbereichen zu rechnen ist.

Die Ausweisung eines Kerngebietes für diese Bereiche ist somit unzulässig.

2. Abwägung gemäß § 1 Abs. 5 bis 7 BauGB fehlerhaft

In dem Entwurf zur Begründung des Bebauungsplans wird darauf verwiesen, dass das Einzelhandelskonzept konsequent umgesetzt wird. Der Bereich, der gemäß dem Einzelhandelskonzept dem Zentralen Versorgungsbereich zugeordnet ist, wird als Fläche für den Einzelhandel ausgewiesen. Zwar ist ein kommunales oder regionales Einzelhandelskonzept eine Planung der Gemeinde, die im Rahmen des § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB bei der Bauleitplanung zu berücksichtigen und abzuwägen ist.

Die Erforderlichkeit einer Planung kann grundsätzlich durch eine Bezugnahme auf ein gemeindliches Planungskonzept begründet werden, selbst wenn dessen Vorgaben nur teilweise umgesetzt werden. Wie sich aus § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB ergibt, sind derartige Planungskonzepte als Belang im Rahmen der planerischen Abwägung - nur - zu berücksichtigen

> vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Januar 2009 – 4 C 16.07 und Urteil vom 27. März 2013 – 4 C 13.11.

Eine Bindung der Gemeinde, auch im Sinne eines Alles-oder-nichts-Prinzips, kann deswegen nicht bestehen. Vielmehr kann es aufgrund einer ordnungsgemäßen Abwägung sogar geboten sein, das Planungskonzept im Rahmen einer konkreten Bauleitplanung nicht oder nur mit Abstrichen zu verfolgen

> vgl. BVerwG, Urteil vom 27. März 2013 – 4 C 13.11.

Bei dem Entwurf des Bebauungsplans ist zwar erkannt worden, dass ein Einzelhandelskonzept bei der Bauleitplanung zu berücksichtigen ist. Es besteht aber keine strikte Bindung. Im Rahmen der Bauleitplanung hätte daher in die Abwägung einbezogen werden müssen, dass bereits eine Überversorgung an Einzelhandelsflächen besteht und daher die Ausweisung weiterer Einzelhandelsflächen nicht erforderlich ist.

Denn die Verkaufsflächendichte als Maß für die quantitative Ausstattung mit Verkaufsflächen liegt in der Stadt Kleve bezogen auf den nahversorgungsrelevanten Bedarf bei ca. 2.800 qm je 1.000 Einwohner und damit deutlich über dem bundesdeutschen Durchschnitt von etwa 1.490 qm je 1.000 Einwohner. Auch vor dem Hintergrund der zentralörtlichen Versorgungsfunktion von Kleve fällt die

zentralitätsgewichtete Verkaufsflächendichte in Kleve mit knapp 2.000 qm Verkaufsfläche je 1.000 Einwohner insgesamt noch überdurchschnittlich aus.

Inklusive der Drogerie- und Getränkemärkte sowie der Kleinflächen (Lebensmittelhandwerk u.a.) liegt die Flächendichte im nahversorgungsrelevanten Bedarf bei ca. 620 qm Verkaufsfläche je 1.000 Einwohner. Die Verkaufsflächendichte liegt damit auch bei diesem Sortiment oberhalb des Bundesdurchschnitts von rd. 490 qm je 1.000 Einwohner.

vgl. Potenzialanalyse „Perspektiven der Nahversorgungsentwicklung in Kleve-Kellen von Dr. Lademann & Partner, Punkt 4.1 und 4.2 (S. 16)

Ein Bedarf für die weitere Ausweisung von Einzelhandelsflächen besteht somit grundsätzlich nicht; zumindest nicht in dem durch die Planung ermöglichten Umfang. Die Ausweisung der geplanten zusätzlichen Einzelhandelsflächen würde zu einem ruinösen Wettbewerb führen und städtebauliche Missstände durch Betriebsschließungen sind nicht ausgeschlossen. Zu prüfen und in die Abwägung einzustellen ist, ob ein eventuell noch bestehender Bedarf durch Ausweisung eines Kerngebietes nur für den Teilbereich des MK 1-Gebietes ausreichend wäre, das durch die Lage an der Hagschen Straße wohl noch dem Zentralen Versorgungsbereich zugeordnet werden kann.

Dies gilt jedoch nicht für die rückwärtigen Flächen, die zur Hagschen Poort orientiert sind. Dass die rückwärtigen Flächen für Einzelhandel nicht geeignet sind, hat offensichtlich auch der Plangeber erkannt und für diese Flächen eine Wohnnutzung allgemein zugelassen. Insofern ist die Planung widersprüchlich und inkonsequent. Denn wenn tatsächlich entsprechend dem Einzelhandelskonzept das gesamte Plangebiet als „perspektivische Entwicklungsfläche für die Innenstadt" angesehen wird, ist die allgemeine Zulassung von Wohnnutzung kontraproduktiv und mit diesem Ziel nicht vereinbar. Diese sich einander widersprechenden Planungsziele sind bei der Abwägung nicht erkannt worden.

Daher sind die nach § 1 Abs. 5 bis 7 BauGB zu berücksichtigenden unterschiedlichen privaten und öffentlichen Belange nicht hinreichend abgewogen worden. Es liegt somit ein Abwägungsmangel vor.

Das Oberverwaltungsgericht NRW hat in seinem Urteil vom 13.02.1997 – 7A D 107/94.NE zu Abwägungsmängeln folgendes ausgeführt:

> *„Das Gebot, die öffentlichen und privaten Belange untereinander und gegeneinander gerecht abzuwägen, wird zunächst dann verletzt, wenn eine sachgerechte Abwägung überhaupt nicht stattfindet. Es ist ferner dann verletzt, wenn in die Abwägung an Belangen nicht eingestellt wird, was nach Lage der Dinge in sie eingestellt werden muß. Schließlich liegt eine Verletzung auch dann vor, wenn die Bedeutung der betroffenen Belange verkannt oder wenn der Ausgleich zwischen den von der Planung berührten Belangen in einer Weise vorgenommen wird, die zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht. Vgl.: BVerwG, Urteile vom 12. Dezember 1969 - IV C 105.66 -, BRS 22 Nr. 4, vom 5. Juli 1974 - IV C 50.72 -, BRS 28 Nr. 4 und vom 1. November 1974 - IV C 38.71 -, BRS 28 Nr. 6“*
>
> *vgl. OVG NRW, Urteil vom 13.02.1997 – 7A D 107/94.NE*

Abwägungsmängel führen nach dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts NRW vom 03.07.2000 – 10A D 207/98.NE – zur Unwirksamkeit der Ausweisung für den betroffenen Grundbesitz. Die Entscheidung wurde wie folgt begründet: *„Der festgestellte Mangel führt zur Nichtigkeit des Bebauungsplans in diesem Teilbereich. Er lässt sich nicht in einem ergänzenden Verfahren nach § 215a Abs. 1 BauGB beheben. Der Mangel der Abwägung berührt bezogen auf das Grundstück der Antragsteller das Grundkonzept der Planung. Die Antragsgegnerin muss für diesen Bereich des Bebauungsplans ein neues Konzept erarbeiten.“*

Die Ausweisung von Kerngebiet auch für die Teilbereiche MK 2, MK 3 und MK 4, obwohl Wohnnutzung allgemein zugelassen ist, stellt einen „Etikettenschwindel“

> vgl. zum Begriff: OVG NRW, Urteil vom 08.07.2013 – 10 A 662/12 m.w.N.

dar, der zur Nichtigkeit des Bebauungsplans insgesamt führt. Es wird daher angeregt, für die Teilbereiche MK 2, MK 3 und MK 4 jeweils WA-Gebiete auszuweisen.

Wir bitten den Eingang dieses Schreibens und der beigefügten Anlagen schriftlich zu bestätigen.

Mit freundlichen Grüßen

Anlagen:
Vollmacht
Potenzialanalyse „Perspektiven der Nahversorgungsentwicklung in Kleve-Kellen von Dr. Lademann & Partner, Stand Juli 2015