

--- kein Dokumenttitel vorhanden ---

Baugenehmigung; Versagungsgegenklage; mehrere Spielhallen in einem Gebäude; fehlendes Sachbescheidungsinteresse; Ausschluss glücksspielrechtlicher Erlaubnis; Fortsetzungsfeststellungsklage (Hilfsantrag); Befreiung; Grundzüge der Planung; (keine) gute Anbindung an überregionale Verbindungsstraßen; (kein) Überwiegen von Gewerbebetrieben mit überregionaler Ausrichtung

VG Würzburg 5. Kammer, Urteil vom 20.12.2012, W 5 K 11.838

Art 68 Abs 1 S 1 BauO BY, § 24 Abs 1 GlüStVtr BY, § 25 Abs 2 GlüStVtr BY, § 8 BauNVO 1977, § 31 Abs 2 BauGB

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Der Kläger hat die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Aufwendungen der Beigeladenen zu tragen.

III. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vorher in gleicher Höhe Sicherheit leistet.

Tatbestand

1.

- 1 Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger von dem Beklagten eine baurechtliche Genehmigung für die Nutzungsänderung eines bestehenden Gewerbeanwesens auf dem Grundstück Fl.Nr. 1255/1 der Gemarkung L... in drei Spielhallen mit Bistro, Sky-Arena und Billard-Café beanspruchen kann.
- 2 Der Bauantrag des Klägers vom 1. August 2011 sieht drei Spielhallen (jeweils 146,20 m², 146,24 m² bzw. 147,66 m²), einen Billard-Raum (146,63 m²), eine Sky-Arena (93,42 m²) und ein Bistro (140,35 m²) vor. Das Vorhaben befindet sich im Geltungsbereich des Bebauungsplans „I...“ der Beigeladenen vom 26. Juni 1981 in der Fassung der Änderung 8 vom 18.10.2007 (jeweils Datum des Satzungsbeschlusses). Es liegt in einem Gebiet, das als Gewerbegebiet (GE) festgesetzt ist.
- 3 Die Beigeladene verweigerte dem Vorhaben das gemeindliche Einvernehmen. Auf den Auszug aus dem Protokoll der Hauptverwaltungsausschusssitzung am 13. September 2011 wird Bezug genommen.
- 4 Mit Bescheid vom 4. Oktober 2011 lehnte das Landratsamt Main-Spessart den Bauantrag des Klägers ab. Das Vorhaben sei bauplanungsrechtlich unzulässig. Die Auslegung des Bebauungsplans

sei für den Bereich des Baugrundstücks im Jahr 1981 erfolgt, weshalb auf ihn insoweit die BauNVO 1977 anzuwenden sei (§ 25c BauNVO). Spätere Änderungen des Bebauungsplans, die lediglich Bereiche außerhalb des streitgegenständlichen Baugrundstücks betroffen hätten, ließen die Geltung der BauNVO 1977 hinsichtlich des Baugrundstücks unberührt. Der Bebauungsplan sei zwar im Jahr 1999 hinsichtlich der Zulässigkeit von Einzelhandelsbetrieben geändert worden, wobei die Änderung räumlich das gesamte Plangebiet und somit auch das gegenständliche Grundstück erfasst habe, die Änderung habe jedoch ausdrücklich nur den Ausschluss von Einzelhandelsbetrieben betroffen. Im Änderungsbebauungsplan sei darüber hinaus festgesetzt worden, dass ansonsten die Festsetzungen und Hinweise des rechtsverbindlichen Bebauungsplans gälten. Folglich führe der Änderungsbebauungsplan aus dem Jahr 1999 nicht dazu, dass nunmehr hinsichtlich des Baugrundstücks § 8 BauNVO in der Fassung von 1990 anzuwenden wäre. Es verbleibe auch nach der Änderung im Jahr 1999 dabei, dass für die Beurteilung der Zulässigkeit § 8 BauNVO 1977 einschlägig sei und lediglich hinsichtlich der Zulässigkeit des Einzelhandels die Neuregelung gelte. Außerdem sprächen gewichtige Gründe dafür, dass der Änderungsbebauungsplan von 1999 an einem erheblichen Abwägungsfehler leide und einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalten würde. Auf das Urteil des Verwaltungsgerichts Würzburg im Verfahren W 5 K 00.1222 vom 17. Mai 2001 werde verwiesen. Nach der BauNVO 1977 seien in einem Gewerbegebiet nach § 8 BauNVO Spielhallen nur als so genannte nicht kerngebietstypische Spielhallen zulässig. In der Rechtsprechung sei allgemein geklärt, dass Spielhallen ab einer Fläche von 100 m² (sog. Schwellenwert) kerngebietstypisch seien. Die gegenständliche Spielhalle überschreite den Schwellenwert deutlich. Ob die Flächen der Spielhallen 1 bis 3, des Billard-Raums, des Bistros und der so genannten Sky-Arena hierbei als Einheit zu sehen seien, könne im vorliegenden Fall dahinstehen, da bereits die Flächen der einzelnen Spielhallen den Schwellenwert deutlich überschritten. Es spreche jedoch viel dafür, dass die Spielhallen bereits wegen der gemeinsamen Aufsichtstheke als Einheit zu betrachten seien. Nach alledem widerspreche das Vorhaben hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung den Festsetzungen des Bebauungsplans. Eine Zulassung im Wege der Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB sei nicht möglich, da die Grundzüge der Planung berührt würden. Von Festsetzungen des Bebauungsplans, die für die Planung der Gemeinde tragend seien, dürfe jedenfalls nicht aus Gründen befreit werden, die sich in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle oder gar für alle von einer bestimmten Festsetzung betroffenen Grundstücke anführen ließen. An das Landratsamt seien in der Vergangenheit bereits Anfragen wegen der Errichtung von Vergnügungsstätten im betreffenden Plangebiet gerichtet worden. Ein durch Erteilung der angestrebten Befreiung erstmaliges Abrücken vom Planungskonzept im Einzelfall hätte wegen der vergleichbaren städtebaulichen Situation auf vielen Grundstücken im Plangebiet möglicherweise unübersehbare, jedenfalls weitreichende Folgen. Die vorliegend beantragte Genehmigung von kerngebietstypischen Spielotheken in einem vorhandenen gewerblichen Gebäude würde in vielen gewerblichen Gebäuden des Plangebiets mit derselben Berechtigung gefordert werden können. Dies führte im Ergebnis zu einer grundlegenden Veränderung der vorhandenen Struktur und des städtebaulichen Charakters des Baugebiets. Dies berührte zugleich die Grundzüge der Planung. Die Abweichung sei auch nicht mehr städtebaulich vertretbar. Nach § 15 Abs. 1 Satz 2 BauNVO seien bauliche Anlagen im Einzelfall unzulässig, wenn sie nach Anzahl, Lage, Umfang oder Zweckbestimmung der Eigenart des Baugebiets widersprächen. Die Vorschrift, die Vorhaben betreffe, die hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung dem Gebietscharakter grundsätzlich nicht widersprächen, müsse sinngemäß erst recht herangezogen werden, wenn es um ihrer Art grundsätzlich unzulässige Vorhaben gehe. Im vorliegenden Fall sei die „Anzahl“ bzw. bei einer Gesamtbetrachtung auch der Umfang der kritische Punkt. Bei drei kerngebietstypischen Spielhallen, einem Billard-Salon sowie einer Sky-Arena sei ein Umkippen des Gebietscharakters infolge einer Häufung von Vergnügungsstätten zu besorgen. Dabei könne auch die Bezugsfallwirkung für andere Grundstücke im Plangebiet nicht außer Acht gelassen werden. Ebenso zu beachten sei der „trading-down“-Effekt, den Spielhallen größeren Ausmaßes oder größerer Anzahl in unmittelbarer Nähe auf ihre Umgebung

zweifellos hätten. So seien in dem Gebiet auch hochwertige Gewerbebetriebe aus dem Bereich der Spitzentechnologie ansässig (z.B. die Fa. B... GmbH), die durch den Spielhallenbetrieb eine Störung erfahren könnten. Im Übrigen habe die Beigeladene in nicht zu beanstandender Art und Weise das erforderliche Einvernehmen zu der Befreiung versagt. Der Hinweis des Klägers auf die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. März 2011 Nr. 2 B 11.59 helfe nicht weiter, denn in dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Fall sei das Baugebiet in München an überregionale Verbindungsstraßen angebunden gewesen. Bei den Straßen habe es sich um Verkehrsflächen mit mindestens zwei Fahrspuren je Fahrtrichtung und im Weiteren sogar um eine Bundesautobahn gehandelt. Das Vorhaben habe unmittelbar neben einer der meistbefahrenen Straßen Münchens gelegen. Weiterhin seien in dem betreffenden Gewerbegebiet überwiegend Betriebe mit überregionaler Ausrichtung angeordnet gewesen. Das Grundstück Fl.Nr. 1255/1 der Gemarkung L... sei hingegen über eine örtliche Erschließungsstraße erschlossen. Die Straße Fl.Nr. 4872/50 sei zwar etwas breiter, weise jedoch nur eine Fahrspur je Fahrtrichtung auf und habe keine überörtliche Bedeutung. Im Weiteren sei das Baugebiet an die „Bundesstraße“ in Richtung M... angeschlossen. Auch diese Straße verfüge jedoch lediglich über eine Fahrspur je Fahrtrichtung. Im Übrigen dürfte ein Anschluss an eine Bundes- oder Staatsstraße bei sehr vielen Gewerbegebieten im Landkreis vorzufinden sein. Darüber hinaus könne nicht davon ausgegangen werden, dass im betreffenden Plangebiet Gewerbebetriebe mit überregionaler Ausrichtung überwögen. Nach alledem sei die genannte Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs wegen völlig unterschiedlicher Fallkonstellationen nicht auf das gegenständliche Vorhaben übertragbar. Dass das betreffende Plangebiet in Lohr nicht mit einem Gewerbegebiet in München vergleichbar sei, das an einer der meistbefahrenen mehrspurigen Straßen Münchens zu liegen komme und noch dazu überwiegend Gewerbebetriebe mit überregionaler Ausrichtung beherberge, liege auf der Hand. Die Frage, ob durch die Abweichung vom Bebauungsplan die Grundzüge der Planung berührt würden bzw. ob diese städtebaulich vertretbar sei, sei anhand der konkreten Planungssituation zu beantworten.

2.

- 5 Am 25. Oktober 2011 ließ der Kläger bei Gericht Klage erheben und zuletzt beantragen,
- 6 unter Aufhebung des Bescheids des Landratsamts Main-Spessart vom 4. Oktober 2011 den
Beklagten zu verpflichten, die beantragte Baugenehmigung zu erteilen, wobei das versagte
Einvernehmen der Beigeladenen zur Erteilung einer Befreiung nach §§ 31 Abs. 2, 36 BauGB
durch das Gericht ersetzt wird,
- 7 hilfsweise,
- 8 den Beklagten zu verpflichten, über den Bauantrag des Klägers unter Beachtung der
Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden,
- 9 hilfsweise,
- 10 festzustellen, dass der Kläger vor Inkrafttreten des Ersten Glücksspieländerungs-Staatsvertrages
und des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrages zum
Glücksspielwesen in Deutschland zum 1. Juli 2012 einen Anspruch auf Erteilung der
Baugenehmigung hatte.
- 11 Zur Begründung der Klage wurde unter Vorlage einer Auflistung der im Bebauungsplangebiet
angesiedelten Gewerbebetriebe vorgetragen, bereits das Luftbild bei Google-Maps zeige ein
Gewerbe- und Industriegebiet mit großen Firmenparkplätzen, Produktionshallen und großzügigen

Verkehrsbeziehungen. Bei den angesiedelten Gewerbebetrieben handele es sich durchgängig um überregional tätige Unternehmen. Die Fa. R... GmbH sei ein international tätiger Betrieb im Bereich der Solarenergienutzung. Sie entwickle Brunnsysteme, die in trockenen Gebieten Afrikas zum Einsatz kommen könnten. Die Fa. W... - verleihe Hebebühnen und biete u.a. Solarstromanlagen an. Aus der Firmenchronik ergebe sich die Entwicklung zu einem überregional tätigen Unternehmen. Die Segmente der Fa. B... in L... seien nach dem Standort in den Niederlanden offensichtlich der zweitbedeutendste Standort mit den dort beheimateten Segmenten Bühnentechnologie, Test- und Simulationsstrecken, Energietechnologie, Materialentwicklung, Civil-Engineering-Technologie. Die Fa. E... GmbH biete internationalen Service im Bereich von Feuerfestauskleidungen und Aufheizungen von Industrieöfen weltweit. Diesem Betrieb eine überregionale Bedeutung abzusprechen, wäre mehr als unsachgerecht. Die Fa. L... Unternehmensgruppe sei Dienstleister für nationale und internationale Transporte sowie für Beschaffungs- und Distributionslogistik. Zudem biete die Firma komplette Logistikkonzepte in Verbindung mit Lagerung und weiterführende Dienstleistungen wie Kommissionierung, Bearbeitung und Verpackung an. Die Fa. G... GmbH, ein Bestandteil der G... Gruppe, sei Spezialist für anspruchsvolle Glas- und Kunststoffprodukte. G... sei ein führender Partner der Pharma- und Healthcare-Industrie weltweit. In L... liege die Produktion von Flaschen für die Pharmazie, Getränke und Food sowie für kosmetische Artikel. Die Fa. W... H... GmbH & Co.KG, Hydraulikzylinderwerk, sei ein weltweit tätiges Unternehmen im Bereich von Hydraulik. Sie liefere Hydraulikzylinder jeder Art und Größe, Kolbenstangenbeschichtungen und hydraulische Komplettlösungen. Die Fa. O... GmbH stelle Kunststoffformteile aus thermoplastischen Rohstoffen her; sie sei zuletzt hervorgetreten durch die Entwicklung von O...-Thermoformholz. Die genannten Firmen seien zum Teil Weltmarktführer, was sehr deutlich für die Überregionalität des vorliegenden Gewerbegebiets spreche. Das Plangebiet sei mit durchgängig überregional tätigen Betrieben besetzt. Es sei in sich geschlossen und liege abseits der Wohngebiete, so dass auch von daher nicht der Eindruck entstehen könne, das Gebiet diene der Versorgung des benachbarten Gebiets. Somit habe man es mit einem Gebiet mit überregionaler Bedeutung zu tun.

- 12 Bei den zur Genehmigung gestellten Bauvorhaben handele es sich um jeweils kerngebietstypische Vergnügungsstätten, die entgegen der Meinung des Beklagten in dem Gewerbegebiet im Wege der Befreiung nach §§ 31 Abs. 2, 36 BauGB zulässig seien. Maßgeblich sei die Baunutzungsverordnung 1977. Unter dem Regime der BauNVO 1990 wäre das Vorhaben gleichfalls – im Ausnahmeweg – zulässig.
- 13 Nach dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. März 2011 Nr. 2 B 11.59 seien kerngebietstypische Vergnügungsstätten nach § 8 BauNVO 1968 (wortgleich die BauNVO 1977) zulässig, wenn eine Befreiung erteilt werden könne.
- 14 Mangels Widerspruchs zu den textlichen Festsetzungen des Bebauungsplans und zu der gesetzlichen Plankonzeption eines Gewerbegebiets seien die Grundzüge der Planung vorliegend nicht berührt. Angesichts der Flächengrößen der vorhandenen Betriebe wie auch des vorhandenen Branchenmix, in welchem die Produktionsbetriebe in der Unterzahl seien, sei ein Plankonzept nicht in relevanter Weise berührt. Der Bebauungsplan enthalte keine Festsetzung in Richtung einer Bevorzugung von Produktionsfirmen, nachdem die bis 1999 geltende Festsetzung, dass die GE- und GI-Flächen vorzugsweise für Produktionsbetriebe vorgesehen seien, durch eine andere Festsetzung ersetzt worden sei. Die ursprüngliche Festsetzung sei auch von der Beigeladenen nicht durchgesetzt worden, wie die Nutzungsübersicht zeige. Der Bebauungsplan setze für den Umgriff des Baugrundstücks lediglich ein Gewerbegebiet fest, sehe aber bezüglich der Gewerbebetriebe keine Einschränkungen vor. Das Gewerbe- und Industriegebiet liege abseits jeglicher Wohnbebauung und bilde eine völlig eigenständige „Insel“, die von einem durchgängigen Straßenring umschlossen sei. Somit bilde das

Gewerbe- und Industriegebiet ein von äußeren städtebaulichen Einflüssen freies Gebiet, welches mit durchgängig überregional wirkenden Betrieben besetzt sei und nicht der Versorgung eines kleinräumigen Bereichs diene. Es verfüge über eine örtliche Autonomie, tangiere mit seinen Auswirkungen keine benachbarten Wohn- oder Mischgebiete und sei über ein eigenständiges Verkehrssystem erschlossen, welches über die Westtangente der Beigeladenen mit den überörtlichen Zielen verbunden sei. Selbst wenn das Baugebiet keinen unmittelbaren Anschluss an überörtliche Ziele aufweisen sollte, so sei doch das Gesamtverkehrsaufkommen des Baugebiets mit dem umfangreichen Ziel- und Abfahrtsverkehr bei einem gegebenen überregionalen Kundenkreis von einem derartigen Gewicht und Umfang, dass das Gebiet einen Direktanschluss beispielsweise an eine Bundesstraße rechtfertigen würde. Die Lage unmittelbar an einer überregionalen Verkehrsschiene sei für den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 24. März 2011 neben dem Vorhandensein von Betrieben mit einem überregionalen Kundenkreis ein weiteres, beschreibendes Argument für die Richtigkeit seiner diesbezüglichen Annahme gewesen. Vorliegend habe man es mit einem Gewerbe- und Industriegebiet zu tun, das die vielfache Größe und Bedeutung des Gebiets aufweise, welches in der Entscheidung vom 24. März 2011 zu beurteilen gewesen sei. Angesichts der Branchenvielfalt des Gebiets und seines Charakters als räumlich abgesetztes, in sich geschlossenes Gewerbe- und Industriegebiet und angesichts der tatsächlichen Nutzung durch im Wesentlichen einen überregionalen Kundenkreis anziehende Firmen widersprächen kerngebietstypische Vergnügungsstätten, welche auch einen überregionalen Einzugsbereich ansprächen, nicht den Grundzügen der gemeindlichen Planung.

- 15 Auch nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 10. Oktober 2011 Nr. W 5 K 11.556 widerspreche eine kerngebietstypische Vergnügungsstätte nicht den Grundzügen der Planung, wenn das Gewerbegebiet gut an das öffentliche Straßennetz und an überregionale Verbindungsstraßen angebunden sei und Gewerbe mit überregionaler Ausrichtung überwiege. Die zu fördernde gute Anbindung des Gewerbegebiets an das öffentliche Straßennetz liege vor. Es komme nicht darauf an, dass unbedingt eine vierspurige Tangentenstraße am Baugebiet vorbeiführen müsse, sondern dass ein Gewerbegebiet mit Betrieben von überwiegend überregionaler Ausrichtung vorliege, welches tatsächlich auch überregional angeschlossen sein müsse. In solchen Gebieten stellten nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs notwendig überregional ausgerichtete kerngebietstypische Vergnügungsstätten gerade keine Fremdkörper dar. Deren überregionaler Einzugsbereich störe nicht, wenn das gesamte Gebiet überwiegend mit Betrieben mit überregionaler Ausrichtung besetzt sei.
- 16 Einwendungen gegen das Vorhaben könnten auch nicht aus § 15 BauNVO erhoben werden. Das Vorhaben widerspreche nach der Anzahl nicht der Eigenart des Gewerbegebiets. Unter Berücksichtigung der Gesamtnettonutzfläche von 723,60 m² sei nicht von einem Widerspruch zur Gebietsart des vorliegenden Gewerbegebiets in Bezug auf die Anzahl der Spielhallen auszugehen. Hierbei sei insbesondere auch zu berücksichtigen, dass die Vergnügungsstätten alle in einem Gebäudekomplex untergebracht seien und jede für sich über einen getrennten Zugang nach außen verfüge. Unter Berücksichtigung dessen sei, auch wenn man fünf rechtlich eigenständige Spielhallen/Vergnügungsstätten zugrunde lege, im Ergebnis nicht davon auszugehen, dass die vorhandenen und streitgegenständlichen Spielhallen nach ihrer Anzahl der Eigenart des Baugebiets i.S. von § 15 Abs. 1 Satz 1 BauNVO widersprächen, insbesondere eine Entwicklung hin zu einem Vergnügungsviertel befürchten ließen. Auch wenn man die beantragten Nutzungen bauplanungsrechtlich als wirtschaftliche Einheit auffassen sollte, liege keine unzulässige Häufung vor. Das Vorhaben widerspreche nach seiner Lage und seinem Umfang nicht der Eigenart des Gebiets. Im Verhältnis zu den Anlagen in der Umgebung falle das Vorhaben größtmäßig nicht aus dem Rahmen. Es liege kein Gewerbegebiet mit nur kleinräumigem Einzugsbereich vor. Der Gebietscharakter bleibe

durch die Zulassung des Vorhabens gewahrt. Der zugelassenen Ansiedlung der bestehenden, verschiedenartigen Gewerbebetriebe liege kein erkennbares, städtebauliches Konzept zugrunde, welches Vergnügungsstätten dort als Fremdkörper erscheinen ließe. Angesichts des erdrückenden Übergewichts der vorhandenen, anderen und unterschiedlichen Arten von gewerblichen Nutzungen sei auszuschließen, dass sich aufgrund des Bauvorhabens die Eigenart des Baugebiets auch nur ansatzweise verändern könnte. Das Vorhaben bilde wegen seiner Randlage einen optisch und funktional nicht in Erscheinung tretenden Baukörper, der deutlich als Ausnahmefall im ansonsten von ganz erheblichen Betriebsgrößen gekennzeichneten Gewerbegebiet in Erscheinung trete. Somit komme dem Vorhaben nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Es bestehe nicht die Gefahr, dass sich ein städtebaulich selbstständig bewertbarer Teil des Gewerbegebiets in ein Vergnügungsviertel umwandeln würde. Eine Häufung von Spielhallen, welche Gegenstand des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 19. Juni 2012 sei, sei vorliegend nicht gegeben. Es gehe vorliegend nur um drei Spielhallen. Durch die Zulassung des Vorhabens komme das Gesamtgebiet bzw. Teilgebiet mit Sicherheit nicht zum Umkippen. Die Frage der Gebietsverträglichkeit stelle sich erst bei einem weiteren Antrag. Es könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass das Gewerbegebiet in den Abend- und Nachtstunden eine Prägung durch die Spielhallen erfahren würde, die dem Gebietscharakter widerspreche. Die Vielfalt der Betriebe, die zunehmende Sonn- und Feiertagsarbeit und die Bedingungen des modernen Logistikwesens bedingten, dass dort ständig Straßenverkehr herrsche. Aufgrund der ringstraßenförmig angelegten verkehrsmäßigen Erschließung seien keine gegenseitigen Beeinträchtigungen zu erwarten.

- 17 Im Übrigen wirke sich das Vorhaben auch nicht auf das in mehr als 100 m Entfernung benachbarte Baugebiet aus. Die nachbarlichen Interessen der westlich gelegenen Wohnbebauung würden wegen des räumlichen Gebäudeabstands nicht berührt. Die Grundstückseigentümer der Wohnsiedlung W... seien durch einen ca. 100 m breiten Grünstreifen, der von jeglicher Bebauung freizuhalten sei, vom Industrie- und Gewerbegebiet L... Süd nicht betroffen. Die Zufahrt zum Bauvorhaben erfolge über die Westtangente, die den überörtlichen Verkehr in Richtung Norden abführe. Über den westlich gelegenen Ortsteil W... führten keine überörtlichen Verbindungen. Die Baubehörde des Landratsamts habe bislang keinerlei immissionsschutzrechtliche Bedenken geltend gemacht. Das Baugrundstück gebe die Möglichkeit, die Stellplätze auf der dem Ortsteil W... abgewandten Seite zu errichten.
- 18 Die Befürchtung der Beigeladenen und des Beklagten, dass es durch die Zulassung des Vorhabens zu einem so genannten „trading-down“-Effekt kommen könnte, entbehre jeder Grundlage. Der trading-down-Effekt spiele vorliegend keine Rolle. Sollte das Landratsamt meinen, dass es zu einer gewissen Verwahrlosung durch die Ansiedlung einer Vergnügungsstätte kommen könne, so dürfe versichert werden, dass die äußere Anmutung der Vergnügungsstätte besonders gut und schön gestaltet werde. Spätestens das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 15. Dezember 2010 Nr. 2 B 09.2419 habe mit der bei vielen Baugenehmigungsbehörden vorhandenen falschen Vorstellung aufgeräumt, dass jede Spielhalle bzw. jede Vergnügungsstätte einen „trading-down“-Effekt auslöse. Ein solcher Effekt könnte in einem kleinräumigen Gewerbegebiet, welches nur der Versorgung und Freizeit in einem begrenzten Stadtteil diene, unter Umständen auftreten. Dies sei vorliegend eindeutig und zweifelsfrei auszuschließen. Es sei weder zu erkennen noch vom Beklagten bzw. der Beigeladenen substantiiert bezeichnet, welcher Gewerbebetrieb in dem Areal vor der Ansiedlung des hier gegenständlichen Vorhabens geschützt werden solle. In dem Gebiet seien keine Nutzungen vorhanden, denen eine Spielhallennutzung widersprechen würde. Vorliegend gehe es nicht um eine Verdrängung von Einzelhandel, so dass schon deshalb nicht an einen „trading-down“-Effekt zu denken sei.
- 19 Für den Fall, dass der Änderungsbebauungsplan von 1999 einer gerichtlichen Inzidentprüfung nicht

standhalte, könnten sich weder der Beklagte noch die Beigeladene darauf berufen, dass GE-Flächen vorzugsweise für Produktionsfirmen bestimmt sein sollten. Im streitgegenständlichen Gebiet seien Produktionsbetriebe in der Unterzahl. Eine planerische Konzeption, die dort vorzugsweise Produktionsfirmen vorsehe, sei bis heute nicht verfolgt worden. Zudem handele es sich allenfalls um faktisch jedoch längst verfehlt Planungsziele, die derzeit ohne Bedeutung seien. Das ursprünglich angedachte Planungsziel, vorzugsweise Produktionsbetriebe anzusiedeln, sei aufgrund der vielfachen, flächigen Durchbrechung nicht mehr relevantes, tragendes Planungskonzept.

- 20 Der Kläger habe einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB. Ein entsprechender Antrag sei sinngemäß im Begleitschreiben zum Bauantrag vom 1. August 2011 enthalten. Rein vorsorglich werde der Antrag auf Erteilung einer Befreiung hiermit nochmals ausdrücklich gestellt. Für die Ausübung des Ermessens bestehe kein Raum, wenn die recht detailliert bestimmten Voraussetzungen für die Erteilung einer Befreiung gegeben seien. In der Regel reduziere sich das Ermessen auf Null, wenn dem Vorhaben nicht zumindest gleichwertige städtebauliche Belange entgegenstünden, welche nicht schon von § 15 BauNVO abgedeckt seien. Solche Belange seien nicht substantiiert vorgetragen. Nachdem eine Vergnügungsstätte der Nutzungsbreite eines Gewerbegebiets nicht nur nicht widerspreche, sondern vom Verordnungsgeber der BauNVO 1968, 1977 und 1990 dort auch gewünscht sei, sprächen keine sonstigen städtebaulichen Gründe gegen die Zulassung. Das Ermessen sei zugunsten des Klägers vorliegend auf Null reduziert, da keine städtebaulich relevanten Gründe, die nicht schon bereits von § 15 BauNVO erfasst seien, gegen das Vorhaben sprächen.
- 21 Höchst vorsorglich werde der Klageantrag um den zweiten Hilfsantrag ergänzt, der statthaft und begründet sei. Der Kläger habe zumindest bis zum Inkrafttreten der Änderung der Rechtslage aufgrund des Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrags sowie des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland und anderer Rechtsvorschriften einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung gehabt.
- 22 Auf den weiteren Inhalt der Klagebegründung wird Bezug genommen.
- 23 Demgegenüber beantragte das Landratsamt Main-Spessart als Vertreter des Beklagten,
- 24 die Klage abzuweisen.
- 25 Zur Begründung des Klageabweisungsantrages nahm das Landratsamt auf die Gründe des angefochtenen Ablehnungsbescheides Bezug und vertiefte und erweiterte seine Argumentation. Außerdem wurde vorgetragen, das Planungsziel der Beigeladenen, dass die Gewerbe- und Industrieflächen vorzugsweise für Produktionsbetriebe bestimmt sein sollten, müsse berücksichtigt werden, wenn es um die Entscheidung gehe, ob ein nicht zulässiges Vorhaben im Wege einer Befreiung ermöglicht werden könne.
- 26 Die Klägerseite, die ihr Klagebegehren auf die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. März 2011 Nr. 2 B 11.59 stütze, verkenne, dass die Frage, ob die Grundzüge der Planung berührt seien und inwieweit eine Befreiung möglich sei, nicht allgemein gültig beantwortet werden könne. Maßgeblich sei ausschließlich die konkrete Planungssituation. Der der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs zugrundeliegende Sachverhalt unterscheide sich in wesentlichen Punkten von dem streitgegenständlichen Fall. Das Gewerbegebiet selbst werde durch eine gewöhnliche Erschließungsstraße erschlossen, die im Weiteren in die Westtangente münde. Bei der Westtangente handele es sich lediglich um eine Ortsverbindungsstraße, die den Ortsteil W... mit dem Stadtgebiet L... verbinde. Sicherlich sei das Baugebiet mit zunehmender Entfernung auch an

Bundesstraßen angeschlossen. Dies gelte jedoch für viele, wenn nicht gar die Mehrzahl der Baugebiete im Landkreis. Ein unmittelbarer Anschluss an überörtliche Ziele bestehe jedoch nicht. Von der nächsten Auffahrt auf die Autobahn A3 bei Hösbach sei das Gebiet über 30 km entfernt. Angesichts dessen von einer guten Anbindung an überregionale Verkehrsstraßen zu sprechen, sei abwegig. Außerdem komme das streitbefangene Grundstück am Rande des Plangebiets zu liegen. In einer Entfernung von lediglich 110 m in Richtung Westen schließe eine Bebauung an, die beinahe ausschließlich durch Wohnnutzung geprägt sei. Dass sich die Ansammlung von vier auch für sich betrachtet kerngebietstypischen Vergnügungsstätten nebst Sky-Arena gerade an diesem ungünstigen Standort in nur 110 m Entfernung zum Wohngebiet negativ auswirke, liege wohl auf der Hand. Es sei sicherlich nicht mit den planerischen Vorstellungen des Normgebers in Einklang zu bringen, dass in einer solchen Entfernung zum Wohngebiet und damit am wohl denkbar ungünstigsten Standort in dem Gebiet ein Spielhallencenter entstehe. Die Befreiung sei daher städtebaulich nicht vertretbar.

- 27 Ein „trading-down“-Effekt sei in Gewerbegebieten gerade dann zu befürchten, wenn in dem Gebiet auch hochwertige Gewerbebetriebe aus der Spitzentechnologie ansässig seien, die durch den Spielhallenbetrieb eine Störung erfahren könnten. Vorliegend seien Betriebe vorhanden, für die die Attraktivität der Umgebung eine Rolle spiele. So befinde sich u.a. auf dem Grundstück Fl.Nr. 1255 ein Autohaus mit repräsentativer Ausstellungshalle für Neuwagen aus dem Premiumsegment. Auf die Firma B... sowie weitere Firmen aus dem Segment „Zukunftstechnologie“, die von den Klägervertretern selbst genannt worden seien, sei hinzuweisen.
- 28 Es handele sich bei dem Bauvorhaben auch nicht um eine Anlage von lediglich untergeordneter Bedeutung. Die Frage der untergeordneten Bedeutung sei mit Rücksicht auf die Vorbildwirkung einer Befreiung und den Gleichheitssatz nicht nur nach den Auswirkungen der einzelnen Befreiung zu beurteilen, sondern auch danach, welche Auswirkungen Befreiungen in gleichgelagerten Fällen zur Folge hätten. Andere Grundstückseigentümer könnten für eine Vielzahl von Grundstücken in dem Gebiet aus den gleichen Gründen eine Befreiung für sich beanspruchen.
- 29 Mit Schreiben vom 9. Juli 2012 führte das Landratsamt Main-Spessart als Vertreter des Beklagten aus, aufgrund der zum 1. Juli 2012 eingetretenen Änderung des Glücksspielstaatsvertrags sei die Erteilung von mehreren Spielhallenkonzessionen in einem Gebäude nicht mehr möglich. Mithin könnten die gewerberechtlichen Konzessionen für die geplanten Spielstätten 1 bis 3 in dem Gebäude nicht erteilt werden. Zwar seien das Baugenehmigungsverfahren und das gewerberechtliche Verfahren voneinander unabhängig, letztlich hätte der Kläger von einer Baugenehmigung jedoch keinerlei Nutzen, wenn er das Vorhaben aufgrund entgegenstehender Vorgaben des Glücksspielstaatsvertrages nicht umsetzen könne. Es sei deshalb die Möglichkeit in Erwägung zu ziehen, dass eine Erledigung des Streitverfahrens eingetreten sei.
- 30 Auf den weiteren Inhalt der Klageerwiderung, insbesondere die Schriftsätze des Landratsamts Main-Spessart vom 28. August, 10. Oktober, 7., 14. und 19. November 2012, wird Bezug genommen.
- 31 Die Beigeladene beantragte,
- 32 die Klage abzuweisen.
- 33 Zur Begründung wurde ausgeführt, der Hauptantrag des Klägers müsse allein deshalb abgewiesen werden, weil es sich bei der Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplanes um eine Ermessensentscheidung handele. Auch dem Hilfsantrag könne kein Erfolg beschieden sein. Der Rechtsauffassung des Beklagten im Bescheid vom 4. Oktober 2011 sei zuzustimmen, dass bereits die Grundzüge der Planung berührt seien. Auch das bayerische regionale Förderprogramm für die

gewerbliche Wirtschaft in den 80er Jahren, das die Planaufstellung begleitet habe, habe den Vorzug für Produktionsbetriebe bedingt. Der Bebauungsplan wolle aus seinem Festsetzungskanon Dienstleistungsbetriebe möglichst aus dem Gebiet fernhalten. Dies sei ein wesentlicher Grundzug der Planung.

- 34 Die Argumentation des Klägers, der Fall liege genauso wie in dem Münchener Fall mit direktem Autobahnanschluss, gehe fehl. Dort habe die Stadt bereits vorher Baugenehmigungen für drei Spielstätten zu je 150 m² erteilt gehabt, während im streitgegenständlichen Gebiet Spielhallen weder genehmigt noch vorhanden seien. Weiterhin sei zu berücksichtigen, dass sich überregional tätige Unternehmen, soweit sie im Industrie- und Gewerbegebiet vorhanden seien, im östlichen, im industriellen Teil des Industrie- und Gewerbegebietes befänden. Die Flächen westlich der Bürgermeister-Dr.-N...-Straße, zu denen auch das streitgegenständliche Baugrundstück gehöre, seien der Wohnbebauung des Ortsteils W... zugewandt und nur durch einen schmalen Grünzug getrennt, so dass dieser Teil bereits über die immissionsschutzrechtlichen Anforderungen des Bebauungsplanes vorrangig durch Handwerksbetriebe und deren Annex-Nutzungen geprägt sei. Gerade in diesem Bereich in der Nähe der Wohnbebauung des Ortsteils W... passe ein Vorhaben, insbesondere eines mit einer derartigen Größenordnung, nicht. Ein hoher An- und Abfahrtsverkehr einer kerngebietstypischen Spielhalle stelle eine erhebliche Störung der Wohnnutzung dar. Zu- und Abfahrten vom Grundstück der Spedition L... bereiteten bereits jetzt wegen des hohen Verkehrsaufkommens auf der B...Straße Probleme, so dass der Zu- und Abfahrtsverkehr auch in der Beurteilung der nachbarlichen Belange eine Rolle spiele.
- 35 Der Vortrag des Landratsamtes Main-Spessart sei dahingehend zu korrigieren, dass die Erschließungsstraße im Bereich des O... Baumarktes nicht in eine Bundesstraße, sondern in die Staatsstraße 2315 einmünde.
- 36 In der mündlichen Verhandlung vom 20. Dezember 2012 wiederholten die erschienen Beteiligtenvertreter die bereits schriftlich gestellten Klageanträge. Hinsichtlich des weiteren Fortgangs der mündlichen Verhandlung wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.
- 3.
- 37 Die einschlägigen Behördenakten lagen dem Gericht vor.

Entscheidungsgründe

- 38 Die Klage hat weder im Hauptantrag, noch in den Hilfsanträgen Erfolg.
- 1.
- 39 Im Hauptantrag ist die Klage zwar zulässig, aber unbegründet.
- 40 Die Verpflichtungsklage in Form der Versagungsgegenklage ist nicht deswegen unstatthaft, weil ein Entfallen des Sachbescheidungsinteresses des Klägers durch die nach Klageerhebung in Kraft getretenen Vorschriften der §§ 24, 25 Abs. 2 des Glücksspielstaatsvertrags (GlüStV) und Art. 9 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland (AGGlüStV) im Raum steht und sich die Erteilung einer Nutzungsänderungsgenehmigung dadurch erledigt haben könnte. Anders als bei der Anfechtungsklage, bei der die Aufhebung eines erledigten Verwaltungsaktes nicht mehr begehrt werden kann (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, § 42 RdNr. 58), begehrt der Kläger im vorliegenden Fall die Erteilung einer Baugenehmigung für eine

Nutzungsänderung mit der Argumentation, dass weiterhin ein Sachbescheidungsinteresse bestehe. Dem Rechtsschutzziel des Klägers kann hierbei i.S.v. Art. 19 Abs. 4 GG nur effektiv Rechnung getragen werden, wenn ihm die Verpflichtungsklage in diesem Fall als statthafte Klage weiterhin zur Verfügung steht. Die bloße Möglichkeit einer Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog) allein genügt dem Rechtsschutzziel bei angenommenem Sachbescheidungsinteresse nicht, da im Falle des Weiterbestehens des Sachbescheidungsinteresses auf diesem Wege die beantragte Genehmigung nicht zu erhalten wäre und die Fortsetzungsfeststellungsklage mangels Erledigung dann wohl auch nicht erfolgreich wäre (vgl. zur Statthaftigkeit einer Verpflichtungsklage bei möglicher Erledigung der Erteilung einer Nutzungsänderungsgenehmigung VG Augsburg, U.v. 18.01.2012 Nr. Au 4 K 10.1960).

- 41 Der Kläger ist als Bauherr auch klagebefugt (§ 42 Abs. 2 VwGO), da zumindest die Möglichkeit besteht, dass er - im Falle der Bejahung des Sachbescheidungsinteresses - einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO hat.
- 42 Die Klage ist im Hauptantrag jedoch unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung der Genehmigung der Nutzungsänderung (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).
- 43 Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Genehmigung zur Nutzungsänderung ist Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO.
- 44 Die Nutzungsänderung des bestehenden Gewerbeanwesens zu drei Spielhallen mit Bistro, Sky-Arena und einem Billardraum ist nach Art. 55 Abs. 1, Art. 57 Abs. 4 BayBO genehmigungspflichtig. Insbesondere sind wegen der Nutzungsänderung (teilweise) andere öffentlich-rechtliche Anforderungen als bisher zu berücksichtigen.
- 45 Nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO ist die Baugenehmigung zu erteilen, wenn dem Bauvorhaben keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, die im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind; die Bauaufsichtsbehörde darf den Bauantrag auch ablehnen, wenn das Bauvorhaben gegen sonstige öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt.
- 46 Der Kläger hat bereits deswegen keinen Anspruch auf die begehrte Baugenehmigung, weil ihm zum maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 20. Dezember 2012 das erforderliche Sachbescheidungsinteresse fehlt. Das allgemeine Sachbescheidungsinteresse als Zulässigkeitsvoraussetzung des Bauantrages und des Baugenehmigungsverfahrens ist nicht gegeben, wenn die Baugenehmigung für den Bauantragsteller ersichtlich nutzlos ist. In diesem Fall muss die Baugenehmigungsbehörde den Bauantrag ablehnen (vgl. Simon/Busse, BayBO, Art. 68 RdNm. 152, 155, 158). Eine Baugenehmigung ist in diesem Sinne nutzlos, wenn ihr Inhaber von ihr aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen, die außerhalb der öffentlich-rechtlichen Baugenehmigungsvoraussetzungen liegen, keinen Gebrauch machen kann (Simon/Busse, a.a.O., Art. 68 RdNr. 165). Das Sachbescheidungsinteresse fehlt, wenn nach anderen Rechtsvorschriften für das Vorhaben erforderliche öffentlich-rechtliche Gestattungen nicht erteilt werden können und deshalb z.B. von einer Baugenehmigung ohnehin kein Gebrauch gemacht werden kann. Dies ist der Fall, wenn die fachgesetzlich vorgeschriebene Gestattung unanfechtbar versagt oder diese offensichtlich nicht erteilt werden kann (Simon/Busse, a.a.O., Art. 68 RdNr. 169).
- 47 Im vorliegenden Fall kann die seit Inkrafttreten des Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrags (Erster GlüÄndStV) zum 1. Juli 2012 für die streitgegenständlichen Spielhallen (jeweils) nach § 24 Abs. 1 GlüStV erforderliche Erlaubnis offensichtlich nicht erteilt werden und damit das Gesamtvorhaben in der beantragten Form nicht verwirklicht werden. Der Erteilung einer Erlaubnis für die Errichtung und

den Betrieb der drei Spielhallen i.S.v. Art. 9 Abs. 2 Satz 2 AGGlüStV, § 3 Abs. 2 SpielV steht § 25 Abs. 2 GlüStV i.V.m. Art. 9 Abs. 2 Satz 1 AGGlüStV entgegen. Nach § 24 Abs. 1 GlüStV bedürfen seit dem 1. Juli 2012 die Errichtung und der Betrieb einer Spielhalle unbeschadet sonstiger Genehmigungserfordernisse einer Erlaubnis nach dem GlüStV. Hierbei handelt es sich um eine eigenständige Erlaubnispflicht, die neben § 4 Abs. 1 GlüStV und alle sonstigen bundes- oder landesrechtlichen Genehmigungs- und Erlaubniserfordernisse tritt (Dietlein/Hecker/Ruttig, Glücksspielrecht, § 24 GlüStV, RdNr. 18). Die Erteilung einer Erlaubnis für eine Spielhalle, die in einem baulichen Verbund mit weiteren Spielhallen steht, insbesondere in einem Gebäude oder Gebäudekomplex untergebracht ist, ist jedoch nach § 25 Abs. 2 GlüStV, Art. 9 Abs. 2 Satz 1 AGGlüStV ausgeschlossen. Diese Bestimmung räumt kein Ermessen ein; die Erlaubnis für eine Spielhalle, die in einem baulichen Verbund mit weiteren Spielhallen steht, ist zwingend und ausnahmslos zu versagen (Dietlein/Hecker/Ruttig, a.a.O., § 25 GlüStV, RdNr. 11). Die entscheidende Wirkung des § 25 Abs. 2 GlüStV – ebenso wie des § 25 Abs. 1 GlüStV (Verbot von Mehrfachkonzessionen) – ist, dass Großspielhallen mit mehreren gebündelten Konzessionen nicht erlaubt werden können (Dietlein/Hecker/Ruttig, a.a.O., § 25 GlüStV, RdNr. 3). Hierdurch wird eine zentrale Forderung der Suchtexperten umgesetzt, weil dadurch eine Begrenzung und Reduzierung des Angebots an Geld- und Warenspielgeräten mit Gewinnmöglichkeiten erreicht wird (Dietlein/Hecker/Ruttig, a.a.O., § 25 GlüStV, RdNr. 3). Die Bundesländer nehmen mit den §§ 24 bis 26 GlüStV erstmals länderübergreifend und ländereinheitlich ihre mit der Föderalismusreform über Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG gewonnene Gesetzgebungskompetenz für das „Recht der Spielhallen“ wahr (Dietlein/Hecker/Ruttig, a.a.O., § 24 GlüStV, RdNr. 17). Mit der thematischen Erweiterung des Staatsvertrags u.a. um den Betrieb von Spielhallen reagieren die Länder auf die vom Europäischen Gerichtshof in den Entscheidungen Carmen Media und M. Stoss vom 8. September 2010 (NVwZ 2010, 1409 und 1422) fortentwickelten Anforderungen an eine kohärente Glücksspielregulierung in föderal organisierten Mitgliedstaaten (Dietlein/Hecker/Ruttig, a.a.O., Einf RdNr. 1). Gründe für eine Unwirksamkeit bzw. Europarechtswidrigkeit dieser Regelung sind mithin derzeit nicht ersichtlich. Nachdem das Sachbescheidungsinteresse des Klägers zum maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung entfallen ist, bleibt die Klage im Hauptantrag erfolglos.

2.

48 Der Hilfsantrag, den Beklagten zu erneuten Bescheidung des Bauantrags unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu verurteilen, kann ebenfalls keinen Erfolg haben, da dieser aufgrund des fehlenden Sachbescheidungsinteresses ebenfalls unbegründet ist.

3.

49 Aufgrund der Erfolglosigkeit des Hauptantrags bzw. ersten Hilfsantrags liegen die Voraussetzungen für die Prüfung des zweiten Hilfsantrags vor. Danach begehrt der Kläger die Feststellung, dass er bis zum Inkrafttreten des Ersten GlüÄndStV und des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland zum 1. Juli 2012 einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung hatte.

50 Die Klage ist in diesem Hilfsantrag zulässig.

51 Der Antrag des Klägers festzustellen, dass er bis zum 1. Juli 2012 einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung hatte, ist als Fortsetzungsfeststellungsklage analog § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO statthaft. Ein Fortsetzungsfeststellungsantrag kann auch im Falle einer Verpflichtungsklage gestellt werden (Kopp/Schenke, a.a.O., § 113 RdNr. 109). Auch die hilfsweise Stellung ist grundsätzlich zulässig (BVerwG v. 28.04.1999 Nr. 4 C 4/98). Da mit Inkrafttreten des Ersten GlüÄndStV und des

Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland am 1. Juli 2012 ein möglicher Anspruch des Klägers auf Erteilung einer Genehmigung zur Nutzungsänderung eines Gewerbeanwesens in eine Vergnügungsstätte entfallen ist, liegt vorliegend auch ein Fall einer Erledigung i.S.v. § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO vor (Eyermann, VwGO, § 113 RdNr. 101).

- 52 Die hilfsweise Stellung eines Fortsetzungsfeststellungsantrags ist im vorliegenden Fall statthaft.
- 53 Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist nur statthaft, wenn mit der beantragten Feststellung der Streitgegenstand nicht ausgewechselt wird (BVerwG, U.v. 24.01.1992 Nr. 7 C 24/91). Es kommt grundsätzlich darauf an, dass der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage derselbe ist, was im vorliegenden Fall fraglich sein könnte, da bei der Verpflichtungsklage der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung, bei der Fortsetzungsfeststellungsklage der Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses maßgeblich ist. Die Aufrechterhaltung eines Verpflichtungsbegehrens in der Hauptsache und ein (hilfsweiser) Feststellungsantrag sind im vorliegenden Fall jedoch statthaft, da ansonsten der Kläger sein Rechtsschutzziel – Erteilung einer Genehmigung bei vorgetragenem Sachbescheidungsinteresse und gegebenenfalls Feststellung der Rechtswidrigkeit einer vorherigen Unterlassung der Genehmigungserteilung – nicht vollständig erreichen kann (vgl. Kopp/Schenke, a.a.O., § 113 RdNr. 110). Maßgeblich ist, dass der Kläger geltend macht, dass er bis zum Inkrafttreten des Ersten GlüÄndStV einen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung gehabt hätte (Eyermann, a.a.O., § 113 RdNr. 104). Nicht statthaft wäre hingegen ein Antrag, die Behörde hätte zu einem bestimmten Zeitpunkt die Genehmigung erteilen müssen (BayVGh, B.v. 29.11.2010 Nr. 15 B 10.1439). Denn die Frage, zu welchem konkreten Zeitpunkt oder in welcher angemessenen Zeit die Behörde verpflichtet war, eine Baugenehmigung zu erteilen, kann nur Gegenstand eines vor den Zivilgerichten zu führenden Amtshaftungs- oder Entschädigungsprozesses sein. Mit der Fassung des Hilfsantrags im Schriftsatz vom 6. August 2012, den der Kläger in der mündlichen Verhandlung hat wiederholen lassen, ist er jedoch diesen Anforderungen nachgekommen.
- 54 Das erforderliche berechnete Interesse liegt aufgrund der Präjudizialität für einen Schadensersatz- oder Entschädigungsanspruch vor, da die Erledigung des Verwaltungsaktes erst nach Klageerhebung eingetreten ist.
- 55 Die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. Abs. 1 Satz 4 VwGO analog ist jedoch unbegründet.
- 56 Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist begründet, wenn der Kläger im Zeitpunkt der Erledigung einen Anspruch auf Erteilung des mit der Verpflichtungsklage begehrten Verwaltungsaktes hatte (Kopp/Schenke, a.a.O., § 113 RdNr. 147). Nicht maßgeblich ist insoweit der Zeitpunkt der ablehnenden Entscheidung über den Bauantrag.
- 57 Der Kläger hatte bis zum Inkrafttreten des Ersten GlüÄndStV am 1. Juli 2012 keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten Baugenehmigung nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 BayBO.
- 58 Das beantragte Vorhaben war bauplanungsrechtlich unzulässig, da es nach der Art der baulichen Nutzung nicht genehmigungsfähig war.
- 59 Maßstab für die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens nach der Art der baulichen Nutzung ist der Bebauungsplan und Grünordnungsplan "I..." i.d.F. der Bekanntmachung vom 22. Februar 1983. Die späteren Änderungen des Bebauungsplans haben sich auf die maßgebliche Festsetzung der Gebietsart nicht ausgewirkt.

- 60 Für die Zulässigkeit des Vorhabens ist auf die Baunutzungsverordnung i.d.F. der Bekanntmachung vom 15. September 1977 (BauNVO 1977) abzustellen, da der Satzungsbeschluss am 27. Oktober 1981 gefasst wurde. Gemäß § 1 Abs. 3 Satz 2 BauNVO 1977 werden durch die Festsetzung von bestimmten Baugebieten im Bebauungsplan die Vorschriften der §§ 2 bis 14 BauNVO 1977 Bestandteil des jeweiligen Bebauungsplans. Die Verbindung zwischen einem Bebauungsplan und der Baunutzungsverordnung ist in dem Sinne „statisch“, dass auf die Fassung der Baunutzungsverordnung abzuheben ist, die im Zeitpunkt der Beschlussfassung des Bebauungsplanes galt; spätere Änderungen der Baunutzungsverordnung wirken sich also auf „alte“ Pläne grundsätzlich nicht aus (BVerwG, U.v. 05.12.1986 Nr. 4 C 31/85).
- 61 Auch aus § 25c Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 1 BauNVO i.d.F. vom 23. Januar 1990 ergibt sich nichts anderes, denn diese Vorschrift, die die Anwendung der Neufassung der BauNVO vorschrieb und mangels einer hinreichenden Ermächtigungsgrundlage als nichtig angesehen wurde (BayVGh, U.v. 27.01.1993 Nr. 1 B 90.3248), ist aufgehoben worden (Art. 3 des Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetzes v. 22.04.1993, BGBI I S. 466/479).
- 62 Nichts anderes ist aus dem Umstand abzuleiten, dass der Bebauungsplan zwischenzeitlich mehrfach Änderungen erfahren hat. Von den Änderungen des Bebauungsplans hat lediglich die Änderung 7 (Einzelhandel) vom 15.09.1999 den gesamten Geltungsbereich des Bebauungsplans bzw. das Baugrundstück umfasst. Die Festsetzung der Art der baulichen Nutzung des Baugrundstücks blieb von den Änderungen unberührt.
- 63 Sollen geänderte Vorschriften der BauNVO auch für die Festsetzungen von Bebauungsplänen gelten, die aufgrund einer früheren Fassung der Baunutzungsverordnung aufgestellt worden sind, bedarf es der Änderung des Bebauungsplans. Denn durch ein Verfahren zur Änderung des Bebauungsplans kann das neue, im Zeitpunkt der Änderung des Bebauungsplans geltende Recht der Baunutzungsverordnung zur Anwendung gebracht werden (sog. Umstellung des Bebauungsplans auf die jeweils aktuelle Fassung der Baunutzungsverordnung). Will also die Gemeinde alte Bebauungspläne den geänderten Vorschriften der Baunutzungsverordnung anpassen, muss sie die Pläne gemäß § 3 BauGB ändern oder ergänzen. Wird der Bebauungsplan geändert, wird die insoweit maßgebliche Fassung der Baunutzungsverordnung inkorporiert, aber nur so weit, wie der Bebauungsplan (ausdrücklich) geändert wird. Die „Umstellung“ der Baugebietsfestsetzung auf eine neuere Fassung der Baunutzungsverordnung erfordert eine hierauf bezogene ausdrückliche Änderung (VG Würzburg, U.v. 19.06.2012 Nr. W 4 K 12.49, m.w.N.). Im vorliegenden Fall ist eine solche ausdrückliche Umstellung des Bebauungsplans auf die „neue“ Baunutzungsverordnung nicht ersichtlich.
- 64 Das Bauvorhaben war nicht bereits nach § 30 Abs. 1 BauGB i.V.m. § 8 BauNVO allgemein oder ausnahmsweise zulässig.
- 65 Das Baugrundstück liegt in einem Bereich, für den der Bebauungsplan ein Gewerbegebiet nach § 8 BauNVO 1977 festsetzt.
- 66 Nach heutigem Verständnis sind Spielhallen als Vergnügungsstätten anzusehen (BayVGh, U.v. 24.03.2011 Nr. 2 B 11.59). Aus der fehlenden Aufzählung von Vergnügungsstätten in § 8 BauNVO 1977 folgt kein genereller Ausschluss von Vergnügungsstätten in Gewerbegebieten. Vielmehr kann eine Vergnügungsstätte grundsätzlich auch als „sonstiger Gewerbebetrieb“ zulässig sein. Kerngebietstypische Vergnügungsstätten sind jedoch in einem Gewerbegebiet gemäß BauNVO 1977 nicht allgemein zulässig (vgl. zur BauNVO 1968: BayVGh, a.a.O.; BVerwG, B.v. 28.07.1988 Nr. 4 B 119/88).

- 67 Da die im streitgegenständlichen Vorhaben vorgesehenen Spielhallen als kerngebietstypisch anzusehen sind, sind sie im Gewerbegebiet nicht allgemein zulässig.
- 68 Nach dem BVerwG sind kerngebietstypisch solche Vergnügungsstätten, die als „zentrale Dienstleistungsbetriebe“ einen „größeren Einzugsbereich haben“ und „für ein größeres und allgemeines Publikum erreichbar sein sollen“ (BVerwG, U.v. 18.05.1990 Nr. 4 C 49/89). Bei der Beurteilung spielt die Größe des Betriebs eine maßgebliche Rolle. In der Rechtsprechung werden Spielhallen ab einer Größe von etwa 100 m² Nutzfläche als kerngebietstypisch angesehen (BayVGH, B.v. 09.02.2011 Nr. 9 ZB 10.162; BVerwG, B.v. 29.10.1992 Nr. 4 B 103/92). Dieser Wert ist jedoch nicht als starre Grenze anzusehen (BayVGH, B.v. 09.02.2011 Nr. 9 ZB 10.162). Ob eine Spielhalle als kerngebietstypisch einzustufen ist, lässt sich nur nach den Verhältnissen des Einzelfalls endgültig beurteilen (BayVGH, U.v. 24.03.2011, Nr. 2 B 11.59; BVerwG, B.v. 28.07.1988 Nr. 4 B 119/88).
- 69 Bei dem vom Bauantrag umfassten Vorhaben des Klägers handelt es sich bereits deshalb um eine kerngebietstypische Vergnügungsstätte, weil die Gesamtspielfläche der Spielhallen den oben genannten Schwellenwert deutlich übersteigt. Die Spielhallen bilden auch eine betriebliche Einheit, denn der Kläger begehrt für sie eine gemeinsame Baugenehmigung und die eingereichte Planung, die das Gericht zur Beurteilung heranziehen muss, sieht keine strikte organisatorische und räumliche Trennung der Spielflächen vor (vgl. zu den Merkmalen einer betrieblichen Einheit: VG Arnberg, U.v. 18.01.2011 Nr. 4 K 1310/09). Sie verfügen zwar über separate Eingänge und Toiletten, haben jedoch einen gemeinsamen Aufsichtsbereich für die drei Spielbereiche, gemeinsame Personalaufenthalts- und WC-Räume sowie Büros. Dem Besucher erscheinen die Spielstätten somit als Einheit. Davon abgesehen wird der Schwellenwert auch dann deutlich überschritten, wenn man die beantragten Spielhallen separat betrachtet (jeweils 146,20 m², 146,24 m² bzw. 147,66 m² Nettotonutzfläche).
- 70 Die Zulassung des Vorhabens kommt deshalb nur in Betracht, wenn von den Festsetzungen des Bebauungsplans gemäß § 31 Abs. 2 BauGB befreit wird. Dies hat der Beklagte nicht getan. Der Kläger hatte zum Zeitpunkt des Erledigungseintritts auch keinen Rechtsanspruch hierauf.
- 71 Nach § 31 Abs. 2 BauGB kann von den Festsetzungen des Bebauungsplanes befreit werden, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und Gründe des Wohls der Allgemeinheit die Befreiung erfordern oder die Abweichung städtebaulich vertretbar ist oder die Durchführung des Bebauungsplanes zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde und wenn die Abweichung auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist. Durch das Bauvorhaben werden die Grundzüge der Planung berührt.
- 72 Mit dem Tatbestandsmerkmal „Grundzüge der Planung“ umschreibt das Gesetz in § 31 Abs. 2 BauGB die planerische Grundkonzeption, die den Festsetzungen eines Bebauungsplans zugrunde liegt und in ihnen zum Ausdruck kommt. Ob die Grundzüge der Planung berührt werden, hängt von der jeweiligen Planungssituation ab. Dabei ist entscheidend, ob die Abweichung dem planerischen Grundkonzept zuwiderläuft. Je tiefer eine Befreiung in das Interessengeflecht der Planung eingreift, desto eher liegt der Schluss auf eine Änderung der Planungskonzeption nahe, die nur im Wege der Umplanung möglich ist (BVerwG, 19.05.2004, BRS 67 Nr. 83). Von Festsetzungen, die die Grundzüge der Planung tragen, kann nur dann befreit werden, wenn die jeweilige Abweichung für das Plangefüge von untergeordneter Bedeutung ist. Die Frage der ungeordneten Bedeutung ist mit Rücksicht auf die Vorbildwirkung einer Befreiung und den Gleichheitssatz nicht nur nach den Auswirkungen der einzelnen Befreiung zu beurteilen, sondern auch danach, welche Auswirkungen Befreiungen in gleichgelagerten Fällen zur Folge haben (vgl. zum Ganzen BayVGH, B.v. 31.07.2008 Nr. 9 ZB 05.1476). In diesem Sinne kann auch eine Befreiung von Festsetzungen, die für die Planung

tragend sind, nicht aus Gründen erteilt werden, die sich in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle oder für alle von einer bestimmten Festsetzung betroffenen Grundstücke anführen lassen, weil sie auf diese Weise die Grundzüge der Planung berühren (BVerwG, B.v. 05.03.1999 Nr. 4 B 5.99; Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 31 RdNr. 37, m.w.N.). Es müssen daher auch die Folgewirkungen für die weiteren Grundstücke im Baugebiet berücksichtigt werden.

- 73 Bei der die Nutzungsart allgemein regelnden Festsetzung eines Baugebiets i.S.v. § 1 Abs. 2 BauNVO handelt es sich um den grundlegenden Kern einer planerischen Konzeption. Eine Abweichung hiervon berührt mithin regelmäßig die Grundzüge der Planung. Eine Ausnahme von dieser Regel kommt nur dann in Betracht, wenn es sich (qualitativ und quantitativ) um eine geringfügige Abweichung handelt, die der Sache nach als Randkorrektur zu werten ist und das ursprüngliche Planungskonzept unberührt lässt (vgl. BVerwG v. 15.03.2000, NVwZ-RR 2000, 759 zu § 13 BauGB).
- 74 Ob eine kerngebietstypische Vergnügungsstätte im Rahmen einer Befreiung die Grundzüge der Planung berührt, ist nach der Rechtsprechung des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs zu Bebauungsplänen, auf die die BauNVO in einer Fassung vor 1990 anzuwenden ist, im Einzelfall anhand des konkreten Charakters des Gewerbegebiets zu prüfen. Hiernach widerspricht eine kerngebietstypische Vergnügungsstätte an sich nicht den Grundzügen der Planung, wenn das Gewerbegebiet gut an das öffentliche Straßennetz und an überregionale Verbindungsstraßen angebunden ist und Gewerbebetriebe mit überregionaler Ausrichtung überwiegen (BayVGh, U.v. 24.03.2011, Nr. 2 B 11.59). Wenn durch die Zulassung des Bauvorhabens aufgrund seines Umfangs oder in der Zusammenschau mit bereits vorhandenen Vergnügungsstätten jedoch die Gefahr des Umkippens des Gewerbegebiets in Richtung „Vergnügungsviertel“ zu besorgen ist, sind die Grundzüge der Planung berührt.
- 75 Nach diesen Maßgaben würde eine Befreiung von der Festsetzung des streitgegenständlichen Bebauungsplans über die Art der Nutzung zu Gunsten der beabsichtigten Nutzungsänderung die Grundzüge der Planung berühren.
- 76 Hinsichtlich des planerischen Grundkonzepts des Bebauungsplans ist hier festzustellen, dass der Satzungsgeber für das Plangebiet nicht ein einheitliches Baugebiet festgesetzt hat, sondern das Gebiet vielmehr in gewerblich und industriell genutzte Flächen unterteilt und diese Flächen jeweils horizontal nach § 1 Abs. 4 BauNVO gegliedert hat. Das Baugrundstück liegt in dem Teil des Gewerbegebiets, der hinsichtlich der Art der zulässigen Nutzung grundsätzlich keinen besonderen Beschränkungen unterworfen ist. Allerdings findet sich im Bebauungsplan die Festsetzung, dass die GEA-, GE und GIA-Flächen vorzugsweise für Produktionsbetriebe vorgesehen sind. Während im vorliegenden Fall die räumliche Unterteilung des Bebauungsplangebiets in Industrie- und Gewerbeflächen zu den Grundzügen der Planung zählt, kann demgegenüber die von der Beigeladenen angeführte vorrangige Bestimmung der GE-Flächen für Produktionsbetriebe nicht zur planerischen Grundkonzeption gerechnet werden. Zwar ist wohl die siebte Änderung des Bebauungsplans, die diese Bestimmung aufgehoben und durch eine Neuregelung ersetzt hat, wegen Verstoßes gegen das Abwägungsgebot des § 1 Abs. 6 BauGB nichtig (vgl. zur gleichlautenden Änderung des Bebauungsplans „N...“ das Urteil der erkennenden Kammer vom 17.05.2001 im Verfahren W 5 K 00.1222). Es ist aber bereits fraglich, wie die Formulierung einer vorrangigen Bestimmung für Produktionsbetriebe zu verstehen ist und ob dies überhaupt eine echte Festsetzung i.S.d. damals anzuwendenden § 9 BBauG darstellen sollte (vgl. o.a. Urteil der erkennenden Kammer). Jedenfalls kann sie nicht (mehr) als Grundzug der Planung angesehen werden, da die Festsetzung, sollte es sich überhaupt um eine Regelung handeln, entweder im hier maßgeblichen Gewerbegebiet funktionslos geworden oder durch die tatsächliche Entwicklung bereits soweit aufgeweicht ist, dass sie einem neuen Bauvorhaben nicht mehr

entgegengehalten werden kann. Die im Bebauungsplan zum Ausdruck kommende ursprüngliche Intention des Satzungsgebers, vorrangig Produktionsbetriebe anzusiedeln, hat sich ausweislich der tatsächlich vorhandenen Nutzungen in dem gewerblichen Teil des Bebauungsplangebiets nicht durchgesetzt und kann daher auch dem streitgegenständlichen Vorhaben nicht entgegengehalten werden.

- 77 Zwar kann bei Zulassung des konkreten Bauvorhabens angesichts der Gesamtgröße des Plangebiets (ca. 50 ha Industrie- und Gewerbeflächen, s. Begründung des Bebauungsplans vom 19.12.1978) oder auch nur des Gewerbegebiets wohl noch nicht von einer Gefahr des Umkippens des Baugebiets in Richtung eines Vergnügungsviertels gesprochen werden, zumal das streitgegenständliche Bauvorhaben offensichtlich die erste Vergnügungsstätte im Plangebiet darstellen würde.
- 78 Nach dem konkreten Charakter des Gewerbegebiets sind jedoch entsprechend den oben aufgeführten Kriterien des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs im Rahmen einer Befreiung die Grundzüge der Planung berührt.
- 79 Die vom Kläger angeführte gute Anbindung an überregionale Verbindungsstraßen liegt nach Auffassung der erkennenden Kammer nicht vor. Das Gewerbegebiet zeichnet sich im Gegensatz zu dem Gewerbegebiet, das der Bayer. Verwaltungsgerichtshof im Verfahren Nr. 2 B 11.59 zu beurteilen hatte, nicht durch eine besondere Lage an überregionalen Verbindungsstraßen aus. Für die Qualifikation der Verkehrsanbindung ist hierbei nicht entscheidend, wie gut die Beschilderung mit Hinweisschildern auf Bundesstraßen oder Autobahnen ausgeführt ist, denn eine gute Beschilderung stellt noch keine gute Verkehrsanbindung dar. Dass die Erschließung des Bebauungsplangebiets unter größtmöglicher Schonung bebauter Gebiete vorgenommen worden ist, mag für die ebenfalls nach § 31 Abs. 2 BauGB erforderliche Würdigung der nachbarlichen Interessen von Belang sein, spielt jedoch bei der Qualifizierung der Straßenanbindung des Baugebiets ebenfalls keine Rolle. Ob das Baugebiet von seiner Bedeutung her eine direkte Anbindung an eine Bundesstraße oder Autobahn rechtfertigen würde, ist gleichfalls unerheblich, wenn tatsächlich eine Anbindung an das überregionale Straßennetz fehlt. Im vorliegenden Fall ist das Gewerbegebiet lediglich über eine Ortsstraße an eine Staatsstraße und im weiteren Verlauf in Richtung Westen bzw. Nordwesten an eine Bundesstraße (B ... bzw. B ...) angebunden. Keine der Straßen ist besonders ausgebaut. In Richtung Süden befindet sich die nächste Bundesstraße in M.... Das Plangebiet, das in einer Region liegt, die von der Bundes- und Staatsstraßenverwaltung als „autobahnfern liegend“ bezeichnet wird (vgl. unter http://www.stbawue.bayern.de/strassenbau/projekte/b26n_westumgehung.php: „B 26n, Fernstraßenentwicklungsachse westliches Mainfranken“, „Mit der B 26n und den Zubringerprojekten werden folgende Zielsetzungen verfolgt: ... Verbesserung der Erschließung des autobahnfern liegenden Landkreises Main-Spessart (K..., L..., G...) und Anbindung des Raumes an das Autobahnnetz“), entspricht daher nicht dem vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof aufgestellten Kriterium einer guten Verkehrsanbindung.
- 80 Darüber hinaus kann die Kammer nicht feststellen, dass im gerichtsbekanntem maßgeblichen Planbereich Gewerbebetriebe mit überregionaler Ausrichtung überwiegen. Maßgeblich für die Beurteilung ist primär der Bereich des Plangebiets, für den ein Gewerbegebiet festgesetzt ist und der sich beidseitig der B...Straße und an der Westtangente befindet. Einbezogen werden in die Betrachtung kann weiterhin allenfalls der eingeschränkte Teil des Industriegebiets an der Bü...Straße. Für die Beurteilung hingegen nicht relevant sind die vom Klägerbevollmächtigten aufgeführten Betriebe im Industriegebiet jenseits der ehemaligen Bahnlinie L...-W.... Aufgrund der zum Grundkonzept des Bebauungsplans gehörenden Unterteilung des Baugebiets in Bereiche mit industrieller und gewerblicher Nutzung sowie der Teilung des Gebiets durch die ehemalige Bahnlinie ist nicht das

gesamte Bebauungsplangebiet in die Betrachtung einzubeziehen, sondern primär die zum Planbereich gehörenden GE-Bereiche und aufgrund der Lage an der B...Straße ergänzend noch der Bereich des eingeschränkten Industriegebiets. Im Gewerbegebiet existieren zwar auch überregional tätige Betriebe (z.B. die Spedition L...), es überwiegen jedoch Unternehmen mit regionalem oder lokalem Einzugsbereich (vgl. auch die vom Landratsamt Main-Spessart mit Schreiben vom 19.11.2012 übersandte Fotodokumentation mit Lageplan). Selbst unter Berücksichtigung der o.g. eingeschränkten Industrieflächen, auf denen sich neben überregional tätigen Betrieben wie der B... AG z.B. auch ein Autohaus und ein Getränkehandel – ähnlich wie im gewerblichen Teil des Plangebiets – befinden, kann insgesamt im maßgeblichen Bereich ein Überwiegen von Firmen, die einen überregionalen Kundenkreis anziehen, wie es der Bayer. Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 24. März 2011 gefordert hat, hier nicht festgestellt werden.

- 81 Ob darüber hinaus von dem Bauvorhaben eine derartige Bezugsfallwirkung ausgeht, dass deswegen die Grundzüge der Planung verletzt wären, kann demnach offen bleiben.
- 82 Keiner Entscheidung bedarf auch, ob eine Befreiung städtebaulich nicht vertretbar oder unter Würdigung der nachbarlichen Interessen mit den öffentlichen Belangen nicht vereinbar wäre, bei Letzterem namentlich, ob durch die Zulassung der streitgegenständlichen Nutzung ein „trading-down-Effekt“ zu befürchten wäre. Ob im Baugebiet Gewerbebetriebe vorhanden sind, die aus städtebaulichen Gründen vor der Ansiedlung einer Spielhalle geschützt werden müssten, ist fraglich. Hinweise darauf, dass hochwertige Gewerbebetriebe, etwa aus dem Bereich der Spitzentechnologien, durch den Spielhallenbetrieb unter anderem wegen der Intensität des Zu- und Abgangsverkehrs gestört würden, haben sich im Laufe des Verfahrens jedenfalls nicht verdichtet.
- 83 Weiterhin spricht zwar einiges dafür, dass z.B. ein Autohaus, das Wagen des Hochpreissegments vertreibt, in gewissem Umfang auf die Attraktivität der Umgebung angewiesen sein könnte. Andererseits ist genau diese Attraktivität der Umgebung vorliegend bereits durch das Erscheinungsbild anderer Betriebe eingeschränkt. Gleichfalls bedarf keiner näheren Untersuchung, ob im vorliegenden Fall, wenn schon keine kleineren Läden und Kleingewerbetreibende, so doch ggf. mittelständische Betriebe, durch eine gewinnträchtigere Spielhallennutzung verdrängt werden könnten.
- 84 Da nach alledem bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB nicht gegeben sind, erweist sich die Entscheidung des Beklagten, die Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans zu versagen, als rechtsfehlerfrei.
- 85 Nachdem die planungsrechtlichen Voraussetzungen zur Zulassung der kerngebietstypischen Spielhalle(n) nicht vorliegen und der Kläger bis zum Inkrafttreten des Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrags am 1. Juli 2012 keinen Anspruch auf Erteilung der Baugenehmigung hatte, konnte auch der hilfsweise gestellte Fortsetzungsfeststellungsantrag keinen Erfolg haben.
- 86 Mithin war die Klage mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen. Da sich die Beigeladene durch eigene Antragstellung am Kostenrisiko des Verfahrens beteiligt hat (§ 154 Abs. 3 VwGO), entsprach es der Billigkeit, ihre außergerichtlichen Aufwendungen der Klägerin aufzuerlegen (§ 162 Abs. 3 VwGO).
- 87 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit resultiert aus § 167 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 11, § 711 ZPO.

88 **Beschluss**

89 Der Streitwert wird auf 274.060,00 EUR festgesetzt.

90 **Gründe**

91 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 1 und § 63 Abs. 2 GKG. Sie orientiert sich am Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NVwZ 2004, 1327 ff, siehe dort Teilziffer 9.1.5). Hiernach sind bei Spielhallen 600,00 EUR pro m² Nutzfläche (ohne Nebenräume) anzusetzen, dies ergibt bei einer Nettonutzfläche von 440,1 m² 264.060,00 EUR. Für die weiteren Nutzflächen der begehrten Baugenehmigung wurde ein Streitwert von 10.000,00 EUR angesetzt, so dass sich ein Gesamtstreitwert von 274.060,00 EUR ergibt.