

NomosStudienbuch

Huber | Wollenschläger [Hrsg.]

Landesrecht Bayern

Studienbuch

2. Auflage



Nomos

Die ideale Ergänzung zum Studienbuch

Heckmann | Huber | Nummerger

Landesrecht Bayern

Textsammlung

Nomos, 16. Auflage 2021, 957 Seiten, broschiert

ISBN 978-3-8487-7165-3

25,90 € inkl. MwSt.

Die Textsammlung umfasst die wichtigen Vorschriften des Verwaltungs- und Verfassungsrechts. Sie eignet sich für Studium und Praxis.

NomosStudienbuch

Prof. Dr. Peter M. Huber

Prof. Dr. Ferdinand Wollenschläger [Hrsg.]

Landesrecht Bayern

Studienbuch

2. Auflage

MR Dr. Kai Engelbrecht, Geschäftsstelle des Bayerischen Landesbeauftragten für den Datenschutz, München | Ref. iur. Claudia Hainthaler, Landgericht Dortmund | Sonja Heitzer, LL.M., Ludwig-Maximilians-Universität München | BVR Prof. Dr. Peter M. Huber, Ludwig-Maximilians-Universität München | Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold, Ludwig-Maximilians-Universität München | Prof. Dr. Eva Julia Lohse, Universität Bayreuth | Prof. Dr. Markus Ludwigs, Universität Würzburg | Prof. Dr. Meinhard Schröder, Universität Passau | RiVG Tobias Weber, Verwaltungsgericht Augsburg | Prof. Dr. Ferdinand Wollenschläger, Universität Augsburg



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-7189-9

2. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Die äußerst erfreuliche Aufnahme der im Jahr 2019 erschienenen ersten Auflage hat Verlag und Herausgeber dazu bewogen, eine Neuauflage des Lehrbuchs „Landesrecht Bayern“ vorzulegen. Zugleich kann das Werk damit auf den aktuellen Stand von Rechtsprechung, Gesetzgebung und Schrifttum gebracht werden; hierbei verdienen die auch für Studium und Examen relevanten Reformen der Bayerischen Bauordnung und des Polizeiaufgabengesetzes aus dem Jahr 2021 besonderer Hervorhebung. Die Herausgeber danken den Autorinnen und Autoren für die Bereitschaft, innerhalb kurzer Zeit nach Erscheinen der Voraufgabe die Mühen einer Überarbeitung auf sich zu nehmen.

Wie die Voraufgabe entfaltet das Lehrbuch die zentralen und vor allem examensrelevanten Materien des bayerischen Landesrechts. Es soll zunächst den Studierenden das notwendige Wissen im bayerischen Staatsrecht, im Baurecht, im Kommunalrecht, im Polizei- und Sicherheitsrecht, hinsichtlich bayerischer Spezifika des Verwaltungsorganisations-, Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrechts sowie im Verwaltungszustellungs- und Verwaltungsvollstreckungsrecht vermitteln, um die entsprechenden Grundvorlesungen im Öffentlichen Recht, die Große Übung und das Erste Staatsexamen mit Erfolg zu absolvieren. Diese Materien sind auch für die Referendarausbildung und das Zweite Staatsexamen von besonderer Bedeutung, so dass Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare in Bayern eine weitere Zielgruppe des Werks bilden; hierzu leistet auch die Behandlung der Grundzüge des Immissionsschutzrechts einen Beitrag, das ein Pflichtgebiet im Zweiten Staatsexamen darstellt. Dennoch wird weder auf wissenschaftlichen Tiefgang verzichtet noch die Praxis aus den Augen verloren, so dass das Werk auch Wissenschaftler(inne)n und Praktiker(inne)n Grundstrukturen und Grundfragen der einzelnen Rechtsgebiete vermitteln soll.

Das Lehrbuch ist eine Gemeinschaftsleistung. Neben den Autorinnen und Autoren gebührt dem Augsburger Lehrstuhlteam von Ferdinand Wollenschläger Dank für die redaktionelle Betreuung, zunächst Herrn wissenschaftlichen Mitarbeiter Johannes Stapf, der mit sehr großem Einsatz die vielfältigen Herausgebereigenschaften bis zu seinem Ausscheiden zeitgleich mit Übermittlung der Beiträge zum Verlag unterstützt und so zum Gelingen des Werkes beigetragen hat; Selbiges gilt für die Betreuung der Umbrüche durch die wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Malte Krukenberg, Samed Sahin und Mirjam Scherle. Redaktionell mitgewirkt haben des Weiteren die studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Lea Bandowsky, Quirin Bernhard, Aneesa Chaudhry, Rebecca Gribl, Tim Gutmann, Celina Ingrassia, Natalie Schuler und Jakob Spengler.

Augsburg und München, Juli 2021

*Peter M. Huber
Ferdinand Wollenschläger*

Vorwort zur 1. Auflage

Das vorliegende Werk entfaltet die zentralen und vor allem examensrelevanten Materien des bayerischen Landesrechts. Es soll zunächst den Studierenden das notwendige Wissen im bayerischen Staatsrecht, im Baurecht, im Kommunalrecht, im Polizei- und Sicherheitsrecht, hinsichtlich bayerischer Spezifika des Verwaltungsorganisations-, Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrechts sowie im Verwaltungszustellungs- und Verwaltungsvollstreckungsrecht vermitteln, um die entsprechenden Grundvorlesungen im Öffentlichen Recht, die Große Übung und das Erste Staatsexamen mit Erfolg zu absolvieren. Diese Materien sind auch für die Referendarausbildung und das Zweite Staatsexamen von besonderer Bedeutung, so dass Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare in Bayern eine weitere Zielgruppe des Werks bilden; hierzu leistet auch die Behandlung der Grundzüge des Immissionsschutzrechts und des Wasserrechts einen Beitrag, die Pflichtgebiete im Zweiten Staatsexamen darstellen. Dennoch wird weder auf wissenschaftlichen Tiefgang verzichtet noch die Praxis aus den Augen verloren, so dass das Werk auch Wissenschaftler(inne)n und Praktiker(inne)n Grundstrukturen und Grundfragen der einzelnen Rechtsgebiete vermitteln soll.

Das Lehrbuch ist eine Gemeinschaftsleistung. Neben den Autorinnen und Autoren gebührt dem Augsburger Lehrstuhlteam von Ferdinand Wollenschläger Dank für die redaktionelle Betreuung, allen voran Herrn wissenschaftlichen Mitarbeiter Johannes Stapf, der mit sehr großem Einsatz die vielfältigen Herausgebertätigkeiten unterstützt und so zum Gelingen des Werkes beigetragen hat; redaktionell mitgewirkt haben des Weiteren die studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Lea Bandowsky, Tamara Buchmann, Niklas Gronemann, Laura Klose, Stefanie Miller, Tamara Morhart, Nathalie Spitzer, Matthias Stockinger und Martin Wache.

Augsburg und München, März 2019

*Peter M. Huber
Ferdinand Wollenschläger*

Inhaltsübersicht

Vorwort	5
Vorwort zur 1. Auflage	6
Abkürzungsverzeichnis	9
Literaturverzeichnis	19
§ 1 Bayerisches Verfassungsrecht	29
§ 2 Öffentliches Baurecht	125
§ 3 Bayerisches Kommunalrecht	250
§ 4 Polizei- und Sicherheitsrecht	351
§ 5 Landesrechtliche Spezifika des Verwaltungsorganisations-, Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrechts	499
§ 6 Verwaltungszustellungs- und Verwaltungsvollstreckungsrecht	528
§ 7 Grundzüge des Immissionsschutzrechts	554
Stichwortverzeichnis	591

§ 2 Öffentliches Baurecht

Sonja Heitzer/Ann-Katrin Kaufhold¹

I. Einleitung	1		
1. Privates und öffentliches Bau- recht	2	(2) Zulässigkeit der Darstellungen	32
2. Bauplanungsrecht und Bau- ordnungsrecht	5	c) Rechtsschutz gegen Flä- chennutzungspläne	33
3. Unionsrechtliche Einflüsse	6	2. Bebauungspläne (= verpflich- tende Bauleitpläne)	37
4. Verfassungsrechtliche Vorga- ben für die Ausgestaltung des öffentlichen Baurechts	7	a) Funktion und rechtliche Wirkung	38
a) Gesetzgebungskompeten- zen	7	b) Rechtsnatur und Arten von Bebauungsplänen	39
b) Eigentumsgarantie, Art. 14 Abs. 1 GG	9	c) Rechtmäßigkeit und Wirk- samkeit	44
c) Kommunale Planungsho- heit, Art. 28 Abs. 2 GG	10	aa) Formelle Rechtmäßig- keit	44
5. Öffentliches Baurecht in juris- tischen Prüfungen	11	(1) Zuständigkeit	44
II. Kommunale Bauleitplanung	16	(2) Fakultativ: Orts- üblich bekannt gemachter Auf- stellungsbe- schluss	45
1. Flächennutzungspläne (= vorbereitende Bauleitpläne)	19	(3) Umweltsprüfung und Umweltbe- richt	46
a) Rechtsnatur und Bin- dungswirkung	20	(4) Frühzeitige Öffentlichkeitsbe- teiligung	47
b) Rechtmäßigkeit und Wirk- samkeit	22	(5) Frühzeitige Betei- ligung der Träger öffentlicher Belange	49
aa) Besondere Anforde- rungen an die formelle Rechtmäßigkeit von Flächennutzungsplä- nen	25	(6) Öffentliche Aus- legung	50
(1) Einfacher Gemeinderatsbe- schluss	25	(7) Förmliche Betei- ligung der Träger öffentlicher Belange	59
(2) Genehmigung	28	(8) Formelle Anfor- derungen des Abwägungsge- bots	62
(3) Begründung und zusammenfas- sende Erklärung	30	(9) Beschluss als Sat- zung	76
bb) Besondere Anforde- rungen an die materi- elle Rechtmäßigkeit von Flächennutzungs- plänen	31	(10) Ausnahmeweise: Genehmigungsbe- dürftigkeit	77
(1) Schlüssiges gesamträumliches Planungskonzept	31		

1 Die Autorinnen haben zu gleichen Teilen zum Text beigetragen und verantworten den Beitrag insgesamt gemeinsam. Sie danken Ann-Kristin Knoll, Paul Lauster und Bastian Sitter sehr herzlich für die tatkräftige Unterstützung bei der Überarbeitung des Textes für die zweite Auflage.

§ 2 Öffentliches Baurecht

(11) Begründung	78	(2) Materielle Rechtmäßigkeit	141
(12) Ausfertigung, Bekanntmachung, Inkrafttreten	79	(3) Fehlerfolgen	146
bb) Materielle Rechtmäßigkeit	83	cc) Rechtsschutz	147
(1) Erforderlichkeit ..	83	b) Zurückstellung und vorläufige Untersagung von Baugesuchen, § 15 BauGB	148
(2) Anpassungsgebot	92	aa) Rechtmäßigkeit	150
(3) Entwicklungsgebot	94	bb) Rechtsschutz	151
(4) Zulässigkeit der Festsetzungen	96	5. Kooperative Handlungsformen	153
(5) Materielle Anforderungen des Abwägungsgebots	100	a) Städtebaulicher Vertrag, § 11 BauGB	154
cc) Wirksamkeit: Fehlerfolgen und Planerhaltungsvorschriften	106	b) Vorhabenbezogener Bebauungsplan	156
(1) Grundsätzliche (Un-)Beachtlichkeit abhängig von Art des Fehlers ..	109	III. Die Baugenehmigung	158
(2) Unbeachtlichkeit infolge Zeitablaufs mangels fristgerechter Rüge	115	1. Das Baugenehmigungsverfahren	159
(3) Unbeachtlichkeit nach ergänzendem Verfahren ..	116	a) Antragserfordernis	160
d) Änderung, Aufhebung, Außerkrafttreten wegen Funktionslosigkeit	120	b) Zuständigkeiten und Beteiligung der Gemeinde	161
e) Pflicht zum Erlass eines Bauleitplans	122	aa) Sachliche Zuständigkeit	162
f) Rechtsschutz	124	(1) Sachliche Zuständigkeit der Gemeinde	163
aa) Rechtsschutzmöglichkeiten Privater	124	(2) Sachliche Zuständigkeit des Landratsamtes	165
bb) Rechtsschutzmöglichkeiten von Nachbargemeinden	128	bb) Örtliche Zuständigkeit	168
g) Ersatz von Planungsschäden	129	c) Beteiligung der Nachbarn	170
3. Exkurs: Örtliche Bauvorschriften	131	d) Beteiligung der Öffentlichkeit	175
4. Sicherungsmittel der Bauleitplanung	132	e) Beteiligung anderer Stellen	176
a) Veränderungssperre, § 14 BauGB	133	f) Genehmigungsfiktion, Art. 68 Abs. 2 BayBO nF iVm Art. 42 a BayVwVfG	176a
aa) Rechtsnatur und Rechtswirkungen	135	2. Erfordernis einer Baugenehmigung, Art. 55 Abs. 1 BayBO ..	177
bb) Rechtmäßigkeit und Wirksamkeit	139	a) Grundsatz: Baugenehmigungspflicht	177
(1) Formelle Rechtmäßigkeit	140	aa) Anlage	178
		bb) Vorhaben	179
		b) Ausnahmen von der Baugenehmigungspflicht	182
		aa) Vorrang anderer Gestattungsverfahren	183
		bb) Verfahrensfreie Bauvorhaben	187
		cc) Genehmigungsfreistellung	191
		dd) Genehmigung fliegender Bauten	195
		ee) Bauaufsichtliche Zustimmung	196
		3. Materieller Prüfungsumfang der Bauaufsichtsbehörde	197

a)	Bei Sonderbauten: Reguläres Genehmigungsverfahren nach Art. 60 BayBO ...	198	(3)	Zulässigkeit nach § 15 Abs. 1 BauNVO	236
b)	Außer bei Sonderbauten: Vereinfachtes Genehmigungsverfahren nach Art. 59 BayBO	200	bb)	Vorhaben im Geltungsbereich eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans, § 30 Abs. 2 BauGB....	243
4.	Rechtsnatur und Wirkung der Baugenehmigung	202	cc)	Vorhaben im Geltungsbereich eines einfachen Bebauungsplans, § 30 Abs. 3 BauGB....	244
a)	Feststellender Verwaltungsakt	203	d)	Ausnahmen und Befreiungen, § 31 BauGB.....	246
b)	Verfügender Verwaltungsakt	206	aa)	Ausnahmen	247
c)	Dinglicher Verwaltungsakt	207	bb)	Befreiungen	253
d)	Auswirkungen auf private Rechte	208	e)	Vorhaben im nicht qualifiziert überplanten Innenbereich, § 34 BauGB	266
5.	Vorbescheid und Teilbaugenehmigung	209	aa)	Anwendbarkeit: im Zusammenhang bebauter Ortsteil, nicht qualifiziert überplant	267
a)	Vorbescheid, Art. 71 BayBO	210	bb)	Maßstab	272
aa)	Voraussetzungen	211	f)	Vorhaben im Außenbereich, § 35 BauGB	283
bb)	Wirkung	212	aa)	Anwendbarkeit: kein im Zusammenhang bebauter Ortsteil, kein qualifiziert überplantes Gebiet	284
cc)	Rechtsschutzfragen	214	bb)	Privilegiertes Vorhaben oder sonstiges Vorhaben	285
b)	Teilbaugenehmigung, Art. 70 BayBO	215	cc)	Entgegenstehen bzw. Beeinträchtigung öffentlicher Belange ...	291
aa)	Voraussetzungen	216	(1)	Öffentliche Belange	293
bb)	Wirkung	217	(2)	Nachvollziehende Abwägung: „Entgegenstehen“ bzw. „Beeinträchtigung“ öffentlicher Belange	299
cc)	Rechtsschutzfragen	218	dd)	Ggf.: Erklärung nach § 35 Abs. 5 S. 2 BauGB	304
IV. Baurechtliche Zulässigkeit von Vorhaben	219		ee)	Rechtsfolge: bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens	306
1.	Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben, §§ 29–38 BauGB	219	g)	Zulässigkeit von Vorhaben während der Planaufstellung, § 33 BauGB.....	307
a)	Anwendbarkeit der §§ 30 ff. BauGB.....	220			
aa)	Bauliche Anlage mit bodenrechtlicher Relevanz	221			
bb)	Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung	227			
cc)	Vorrang der Fachplanung	229			
b)	Die Gebietskategorien	230			
c)	Vorhaben im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, § 30 BauGB.....	231			
aa)	Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans, § 30 Abs. 1 BauGB....	232			
(1)	Allgemeine Zulässigkeit nach §§ 2 ff. BauNVO	234			
(2)	Gebietsverträglichkeit	235			

§ 2 Öffentliches Baurecht

h) Erfordernis des gemeindlichen Einvernehmens, § 36 BauGB	317	a) Beseitigungsanordnung, Art. 76 S. 1 BayBO	364
aa) Anwendungsbereich und Rechtsnatur	317	aa) Allgemein: Widerspruch des Vorhabens zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften	365
bb) Zuständigkeit	320	(1) Formelle Illegalität von Bauvorhaben	366
cc) Maßstab für die Erteilung oder Versagung des Einvernehmens	321	(2) Materielle Illegalität von Bauvorhaben	371
dd) Fiktion des Einvernehmens	323	bb) Tatbestandliche Voraussetzungen	376
ee) Bindungswirkung der gemeindlichen Entscheidung und Ersetzung des Einvernehmens	324	cc) Rechtsfolge	377
ff) Rechtsnatur	330	b) Nutzungsuntersagung, Art. 76 S. 2 BayBO	378
i) Erschließung gesichert	333	aa) Tatbestandliche Voraussetzungen	379
2. Bauordnungsrechtliche Zulässigkeit	334	bb) Rechtsfolge	381
a) Abstandsflächen, Art. 6 BayBO	335	c) Baueinstellung, Art. 75 Abs. 1 BayBO	382
b) Stellplätze, Art. 47 BayBO	342	aa) Tatbestandliche Voraussetzungen	383
c) Verunstaltungsverbot, Art. 8 BayBO	343	bb) Rechtsfolge	385
d) Allgemeine Anforderungen, Art. 3 BayBO	345	d) Sonstige spezielle Eingriffstatbestände	387
e) Abweichungen, Art. 63 BayBO	347	e) Generalklausel, Art. 54 Abs. 2 S. 2 Hs. 1 BayBO	388
aa) Formelle Voraussetzungen	348	2. Adressat der Maßnahme	389
bb) Materielle Voraussetzungen	349	3. Ermessensausübung und Verhältnismäßigkeit	390
cc) Wirkung und Rechtsschutz	352	4. Vollstreckung bauaufsichtlicher Maßnahmen: Erfordernis einer Duldungsverfügung	394
3. Rechtsschutzfragen	353	5. Rechtsschutzfragen	395
a) Rechtsschutz des Bauherrn	354	a) Rechtsschutz des Bauherrn	395
aa) Prozessuale Verfolgung des Anspruchs auf Erlass einer Baugenehmigung	354	b) Rechtsschutz der Gemeinde	396
bb) Gewissheit über die Genehmigungsfreiheit eines Vorhabens	357	VI. Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht	398
b) Rechtsschutz der Gemeinde	358	1. Schutznormtheorie	399
aa) Anfechtung der (vom Landratsamt erteilten) Baugenehmigung	359	2. Generell und partiell nachbarschützende Vorschriften	400
bb) Isolierte Anfechtung der Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens	360	3. Generell nachbarschützende Normen	401
V. Eingriffsbefugnisse der Bauaufsicht	361	a) Bauplanungsrecht	401
1. Überblick: Eingriffsbefugnisse der BayBO	362	b) Bauordnungsrecht	408
		4. Partiiell nachbarschützende Normen	410
		a) Gesetzliche Normierungen und Anforderungen des Gebots der Rücksichtnahme	411
		aa) Bauplanungsrecht	413
		bb) Bauordnungsrecht	414

cc) Anforderungen des Gebots der Rücksichtnahme	415	6. Nachbarschutz aus Art. 14 Abs. 1 GG?	420
b) Voraussetzungen der dritt-schützenden Wirkung des Rücksichtnahmegebots	416	7. Rechtsschutz	421
5. Reichweite des Schutzes: „Nachbarn“ im Sinne des Baurechts	419	8. Zivilrechtlicher Nachbarschutz	429
		VII. Kontrollfragen	429
		VIII. Literatur	429

I. Einleitung

Das Baurecht regelt, wie Grundstücke genutzt werden dürfen. Es bestimmt insbesondere, wie Konflikte aufzulösen sind, die durch kollidierende Nutzungswünsche entstehen. Baurechtliche Regelungen finden sich im Bundes- und im Landesrecht sowie in kommunalen Vorschriften. Nach einer knappen Einführung in die Strukturen und verfassungsrechtlichen Grundlagen des öffentlichen Baurechts (I.) werden im Folgenden zunächst die Vorgaben für die **kommunale Bauleitplanung** erläutert, aus denen sich ergibt, in welchen Formen und unter welchen Voraussetzungen die Kommunen Regelungen für ihre Gemeindeflächen treffen dürfen (II.). Welches Verfahren Private durchlaufen müssen und ob sie einer **Baugenehmigung** bedürfen, bevor sie ein Bauvorhaben errichten, erläutert der dritte Abschnitt (III.). Die materiellen Anforderungen, denen ein Bauwerk genügen muss, damit es errichtet werden darf, bilden den Gegenstand des vierten Abschnitts zur **bauplanungs- und bauordnungsrechtlichen Zulässigkeit** eines Vorhabens (IV.). Wird ein Bauvorhaben errichtet oder genutzt, obwohl es den formellen oder materiellen baurechtlichen Anforderungen nicht genügt, können die zuständigen Behörden einschreiten. Über welche **bauaufsichtlichen Eingriffsbefugnisse** sie verfügen, schildert der fünfte Abschnitt (V.). Das Baurecht wirft häufig die Frage auf, unter welchen Voraussetzungen sich Dritte gegen behördliche Entscheidungen wehren können, die nicht an sie adressiert sind. Diese Konstellation wird im sechsten Abschnitt (VI.) behandelt, der dem **Nachbarschutz** im Baurecht gewidmet ist.

1. Privates und öffentliches Baurecht

Sowohl das Zivilrecht als auch das öffentliche Recht enthalten Vorgaben für Bautätigkeiten. Beide Rechtsbereiche stehen weitgehend selbstständig nebeneinander, ergänzen sich aber funktional.

Das **private Baurecht** regelt den Interessenausgleich zwischen Privaten. Es bestimmt etwa die Rechte des Bauherrn gegenüber Architektinnen und Handwerkern (§§ 631 ff. BGB), gibt aber auch vor, welchen Einschränkungen ein Eigentümer bei der baulichen Nutzung seines Grundstücks zugunsten der Nachbarn unterliegt (§§ 903 ff., 1004 BGB).

Das **öffentliche Baurecht** regelt den Ausgleich zwischen den privaten Interessen an der Grundstücksnutzung und den öffentlichen Interessen, also den Belangen der Allgemeinheit.²

2 Siehe zur Geschichte des öffentlichen Baurechts etwa *Finkelnburg/Orloff/Kment*, § 2.

2. Bauplanungsrecht und Bauordnungsrecht

- 5 Das öffentliche Baurecht gliedert sich in zwei große Teilbereiche: das Bauplanungs- und das Bauordnungsrecht. Das **Bauplanungsrecht** ist flächenbezogen³ und insbesondere dem BauGB sowie dem ROG und dem BayLplG zu entnehmen. Den (prüfungsrelevanten) Kern des Bauplanungsrechts bilden die Regelungen über die kommunale Bauleitplanung sowie über die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Bauvorhaben. Übergreifende Funktion aller bauplanungsrechtlichen Vorschriften ist die Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung. Demgegenüber dient das materielle **Bauordnungsrecht** in erster Linie der Abwehr von Gefahren, die bei der Ausführung und der Nutzung von Bauvorhaben entstehen können. Es ist insofern objektbezogen.⁴ Das formelle Bauordnungsrecht regelt die staatlichen Befugnisse und Verfahren zur Kontrolle von Bautätigkeiten. Es umfasst insbesondere die Vorschriften über das Baugenehmigungsverfahren und die Maßnahmen der Bauaufsicht. Regelungsstandort des Bauordnungsrechts ist in erster Linie die BayBO.

3. Unionsrechtliche Einflüsse

- 6 Die Europäische Union besitzt zwar keine Kompetenzen zur Regelung des Baurechts. Gleichwohl prägen unionsrechtliche Vorgaben etwa aus dem Bereich des Umweltrechts das Baurecht und speziell das Bauplanungsrecht zunehmend.⁵ Zudem müssen sich selbstverständlich auch die nationalen baurechtlichen Regelungen einschließlich der Bauleitpläne an den Grundfreiheiten und speziell an der Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV) messen lassen.⁶

4. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Ausgestaltung des öffentlichen Baurechts

a) Gesetzgebungskompetenzen

- 7 Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG besitzt der Bund die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das Bodenrecht, dh für den Erlass aller öffentlich-rechtlichen Normen, die „die rechtlichen Beziehungen des Menschen zum Grund und Boden regeln“ und die bauliche Nutzbarkeit von Grundstücken bestimmen.⁷ Auf dieser Kompetenzgrundlage hat der Bund insbesondere das BauGB erlassen. Seit 1994 nimmt Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG das Recht der Erschließungsbeiträge ausdrücklich aus der Bundeskompetenz aus. Die bereits zuvor erlassenen §§ 127 ff. BauGB gelten jedoch gemäß

3 *Weber/Köppert*, Baurecht, Rn. 4.

4 *Weber/Köppert*, Baurecht, Rn. 6.

5 So dienten etwa die mit dem Europarechtsanpassungsgesetz 2004, BGBl. I S. 1359, eingeführten Änderungen des BauGB und des ROG der Umsetzung der europäischen Richtlinie 2001/42/EG über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. EG L 197/30, sowie der Richtlinie 2003/35/EG über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme, ABl. EG L 156/17.

6 Schränkt beispielsweise ein Bebauungsplan die Möglichkeiten zur Errichtung größerer Einzelhandelsunternehmen (zB Supermärkte, Factory-Outlets) ein, sind die Regelungen des Plans auch am Maßstab des Art. 49 AEUV zu messen und daher nur zulässig, wenn sie zwingenden Gründen des Allgemeininteresses (etwa dem Umweltschutz oder der Vermeidung unnötigen Flächenverbrauchs) dienen, vgl. dazu BVerwG, NVwZ 2013, 1086 (1086). Näher zum unionsrechtlichen Einfluss auf das Baurecht *Finkelnburg/Ortloff/Kment*, § 2, Rn. 11 ff.

7 BVerfGE 3, 407 (424); 34, 139 (144).

Art. 125 a Abs. 1 S. 1 1. Var. GG⁸ weiter, bis die Landesgesetzgeber abweichende Regelungen erlassen. Bayern hat in § 5 a KAG Sonderregelungen vorgesehen, die §§ 127 ff. BauGB in ihrem Anwendungsbereich verdrängen.⁹ Ob und inwieweit sich das ROG des Bundes auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 31 GG oder auf eine Gesetzgebungskompetenz kraft Natur der Sache stützt, ist umstritten.¹⁰ Nur soweit sich die Bundeskompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 31 GG ergibt, sind die Länder gemäß Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GG berechtigt, abweichende Vorschriften zu erlassen. Es gilt dann gemäß Art. 72 Abs. 3 S. 3 GG das jeweils spätere Gesetz. Der Freistaat Bayern hat mit dem Erlass des BayLpLG seine Abweichungsbefugnis in Anspruch genommen.

Das Bauordnungsrecht fällt als besonderes Gefahrenabwehrrecht in die Gesetzgebungskompetenz der Länder gemäß Art. 30, 70 Abs. 1 GG. 8

b) Eigentumsgarantie, Art. 14 Abs. 1 GG

Das Baurecht bestimmt Inhalt und Schranken des durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten 9
Grundeigentums. Es muss daher den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG genügen. Bauherren, die eine **baurechtliche Regelung** – ein Parlamentsgesetz oder eine kommunale Satzung – für rechtswidrig halten, können daher unter Berufung auf Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG gerichtlich gegen diese Vorschrift vorgehen. Soweit hingegen nicht die Verfassungskonformität der baurechtlichen Regelungen in Frage steht, sondern ihre zutreffende **Anwendung im Einzelfall** bestritten wird, ist ein Rückgriff auf Art. 14 Abs. 1 GG nicht möglich. Denn das (Grund-)Eigentum existiert nur in der Form, die ihm der Gesetzgeber mit dem öffentlichen Baurecht gibt. Ein dem einfach-gesetzlichen Baurecht irgendwie „vorgelagertes“, „vorgesetzliches“ und durch Art. 14 Abs. 1 GG geschütztes Eigentumsrecht existiert nicht. Ansprüche von Bauherinnen oder Nachbarinnen gegenüber der Bauaufsicht können sich daher nicht aus Art. 14 Abs. 1 GG ergeben, sondern nur aus den einfach-gesetzlichen baurechtlichen Vorschriften (→ Rn. 420).

c) Kommunale Planungshoheit, Art. 28 Abs. 2 GG

Art. 28 Abs. 2 GG garantiert den Gemeinden das Recht, selbst zu bestimmen, wie 10
Grund und Boden innerhalb des Gemeindegebiets genutzt werden sollen. Das öffentliche Baurecht sichert die kommunale Planungshoheit insbesondere, indem es den Gemeinden das Recht verleiht, Bauleitpläne für das Gemeindegebiet in eigener Verantwortung aufzustellen (§ 2 Abs. 1 BauGB; → Rn. 16 ff.) und über die Zulassung einzelner Vorhaben zu entscheiden bzw. jedenfalls an den Zulassungsverfahren beteiligt zu werden (§ 36 BauGB; → Rn. 317 ff.).

8 Wir verwenden die Abkürzung „Var.“ bei Gesetzesziten unabhängig von der Frage, ob zwei (Alternativen) oder eine darüber hinausgehende Zahl an Varianten zur Auswahl stehen.

9 Zum Verhältnis von §§ 127 ff. BauGB und § 5 a KAG siehe *Grziwotz*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Vorbemerkung zu § 127 BauGB Rn. 3 (Stand: 132. EL Februar 2019).

10 Den Hintergrund dieses Streits bildet die Rspr. des BVerfG, wonach der Bund kraft Natur der Sache die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für die länderübergreifende „Raumplanung für den Gesamtstaat“ besitzt, siehe BVerfGE 3, 407 (427 f.); 15, 1 (15 f.). Soweit diese Kompetenz reicht, sind die Länder nicht zur Abweichung befugt. Das macht eine Abgrenzung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 31 GG einerseits und der Kompetenz kraft Natur der Sache andererseits erforderlich, die im Einzelnen sehr umstritten ist, siehe hierzu etwa *Koch/Hendler*, § 1, Rn. 2 ff., sowie *F. Wollenschläger*, in: BK-GG, Art. 72 Rn. 478 (Stand: 192. EL August 2018).

5. Öffentliches Baurecht in juristischen Prüfungen

- 11 Das öffentliche Baurecht ist außerordentlich prüfungsrelevant. Zwischen 2011 und 2021 war das Baurecht im ersten Staatsexamen in Bayern in 16 von 20 Prüfungsterminen Gegenstand einer Klausur. Noch größer als im ersten, ist in Bayern die Bedeutung im zweiten Staatsexamen. Seit 2011 wurde in jedem Termin mindestens eine baurechtliche Klausur gestellt, wiederholt hatten sogar zwei Aufgaben pro Prüfungstermin das Baurecht zum Gegenstand.¹¹ Prüfungsstoff des ersten Staatsexamens in Bayern sind gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 5 lit. c JAPO „Grundzüge des Bauordnungsrechts (ohne Teil 3 Abschnitt 1 bis 6 und ohne Art. 45 f. BayBO) sowie das Bauplanungsrecht (nur Bauleitplanung und deren Sicherung sowie bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben) in Grundzügen“. Für das zweite Examen fehlt eine Beschränkung auf die Grundzüge (§ 58 Abs. 2 Nr. 4 lit. a JAPO).
- 12 **Vier typische baurechtliche Fallkonstellationen** lassen sich unterscheiden:
- Die Gemeinde möchte (nicht) regeln, welche Anlagen an welchen Stellen ihres Gemeindegebiets gebaut werden dürfen. Das wirft die folgenden Fragen auf: Unter welchen Voraussetzungen darf, kann, muss eine Gemeinde Bauleitpläne aufstellen? Welche Verfahrensschritte muss sie dabei beachten? Welchen Inhalt darf, kann, muss ein Bauleitplan haben? Wie können sich Bürger oder andere Gemeinden gerichtlich gegen einen Bauleitplan wehren? Diese Fragen beantworten die Regelungen über die kommunale Bauleitplanung (dazu Abschnitt II.).
 - 13 – Ein Privater möchte bauen. Es stellt sich die Frage, welches Verfahren er einzuhalten hat, bevor er mit der Umsetzung seines Bauvorhabens beginnt, und welchen materiellen Anforderungen sein Vorhaben genügen muss. Das ergibt sich aus den Regelungen über das Baugenehmigungsverfahren (dazu Abschnitt III.) und aus den Anforderungen an die bauplanungs- und bauordnungsrechtliche Zulässigkeit eines Vorhabens (dazu Abschnitt IV.).
 - 14 – Die Bauaufsicht möchte verhindern, dass ein Vorhaben gebaut bzw. genutzt wird, oder anordnen, dass eine bereits errichtete Anlage wieder beseitigt wird. Unter welchen Voraussetzungen die Behörde hierzu befugt ist, bestimmen die Vorschriften über die bauaufsichtlichen Eingriffsbefugnisse (dazu Abschnitt V.).
 - 15 – Ein Nachbar fühlt sich durch ein Bauvorhaben beeinträchtigt und möchte die Errichtung bzw. Nutzung verhindern oder einen Abriss bewirken. Ob und wie sich private Dritte gegen Bauvorhaben wehren können, ist dem öffentlichen Nachbarschutzrecht zu entnehmen (dazu Abschnitt VI.).¹²

11 In den Fn. dieses Beitrags werden wir auf einschlägige bayerische Examenklausuren des vergangenen Jahrzehnts zu den im Text erläuterten Themen und Problemen hinweisen. Soweit die Klausuren in den BayVBl. veröffentlicht wurden, verweist die erste Seitenzahl der Fundstellenangabe jeweils auf den Abdruck der Aufgabenstellung, die zweite auf den Abdruck der unverbindlichen Lösungshinweise.

12 Ein baurechtliches Drei-Personen-Verhältnis entsteht zudem, wenn sich kreisangehörige Gemeinden gegen ein von der Bauaufsichtsbehörde auf „ihrem“ Gemeindegrund genehmigtes Vorhaben zur Wehr setzen (→ Rn. 358 ff.).

II. Kommunale Bauleitplanung

Wo und wie gebaut werden darf, wird in Deutschland nicht erst entschieden, wenn es um die Zulassung einzelner Vorhaben geht. Länder und Kommunen sind vielmehr aufgerufen, die Bodennutzung vorab zu planen. Für den Fall, dass es an einer Planung fehlt, hat der Gesetzgeber in §§ 34 f. BauGB sog Planersatzvorschriften erlassen. Auf diese Weise soll eine nachhaltige und ausgewogene städtebauliche Entwicklung im gesamten Bundesgebiet gesichert werden (vgl. § 1 Abs. 2 ROG). 16

Die Planung der Bodennutzung erfolgt in mehreren Schritten und auf verschiedenen Stufen der föderalen Ordnung. Sie wird dabei zunehmend kleinmaschiger und präziser. Den Ausgangspunkt bilden die **landesweiten Raumordnungspläne**, in denen die Länder für ihr jeweiliges Landesgebiet eine „Raumstruktur“ festlegen, dh regeln, in welchen Gebieten gebaut werden soll, welche Flächen freizuhalten sind (zB zum Schutz der Natur oder zur Gewinnung von Rohstoffen) und wo Infrastrukturvorhaben (zB Bahntrassen oder Energieleitungen) anzusiedeln sind (vgl. § 13 Abs. 1, 5 ROG bzw. für Bayern Art. 6, Art. 14 BayLplG). Der landesweite Raumordnungsplan für Bayern wird als **Landesentwicklungsprogramm** bezeichnet (Art. 19 f. BayLplG). Die landesweiten Raumordnungspläne werden in **Regionalplänen** für Teilräume der Länder (§ 13 Abs. 1 f. ROG bzw. für Bayern Art. 21 BayLplG) und in kommunalen **Bauleitplänen** für die Gebiete der einzelnen Gemeinden konkretisiert (vgl. § 1 Abs. 4 BauGB; → Rn. 92 f.). „Bauleitplan“ ist der Oberbegriff für Flächennutzungspläne und Bebauungspläne (§ 1 Abs. 2 BauGB). 17

Die Planung der Bodennutzung auf **kommunaler** Ebene erfolgt wiederum zweistufig: Grds. sind zunächst **Flächennutzungspläne** (vorbereitende Bauleitpläne, § 1 Abs. 2 BauGB) zu erlassen, die in der Regel das gesamte Gemeindegebiet umfassen, aber inhaltlich auf die Festlegung von Grundzügen beschränkt sind (§ 5 Abs. 1 S. 1 BauGB). Auf der Grundlage der Flächennutzungspläne werden dann anschließend **Bebauungspläne** (verbindliche Bauleitpläne, § 1 Abs. 2 BauGB) entwickelt. Sie betreffen in der Regel nur Teile des Gemeindegebiets (vgl. § 9 Abs. 7 BauGB), bestimmen für diese Ausschnitte jedoch im Einzelnen, welche Grundstücksparzelle wie genutzt werden darf. 18

Klausurhinweis:

Raumordnungspläne sind nur sehr selten Gegenstand von Prüfungsaufgaben. Klausurrelevant sind hingegen die Vorschriften über Flächennutzungspläne und v.a. jene über Bebauungspläne.

1. Flächennutzungspläne (= vorbereitende Bauleitpläne)

Schema: Wirksamkeit eines Flächennutzungsplans

Die speziellen Anforderungen an *Flächennutzungspläne* sind *kursiv* gesetzt, im Übrigen handelt es sich um allgemeine Anforderungen an Bauleitpläne. 19

- I. Rechtsgrundlage, § 2 Abs. 1 BauGB
- II. Formelle Rechtmäßigkeit
 1. Zuständigkeit
 - a) Verbandskompetenz, § 2 Abs. 1 S. 1 BauGB
 - b) Organkompetenz, Art. 29, 30 Abs. 2 iVm Art. 32 Abs. 2 GO

§ 2 Öffentliches Baurecht

2. Verfahren
 - a) Fakultativ: ortsüblich bekannt gemachter Aufstellungsbeschluss, § 2 Abs. 1 S. 2 BauGB
 - b) Umweltprüfung und Umweltbericht, § 2 Abs. 4 BauGB
 - c) Frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung, § 3 Abs. 1 BauGB
 - d) Frühzeitige Beteiligung von Behörden und Trägern öffentlicher Belange, § 4 Abs. 1 BauGB
 - e) Öffentliche Auslegung des Planentwurfs, § 3 Abs. 2 BauGB
 - f) Förmliche Beteiligung von Behörden und Trägern öffentlicher Belange, § 4 Abs. 2 BauGB
 - g) Formelle Anforderungen des Abwägungsgebots, § 2 Abs. 3 BauGB
 - h) *Einfacher Gemeinderatsbeschluss (§ 10 Abs. 1 BauGB e contrario)*
 - i) *Genehmigung, § 6 BauGB*
3. Form
 - a) Keine Ausfertigung erforderlich (Art. 26 Abs. 2 S. 1 GO e contrario)
 - b) *Begründung, § 5 Abs. 5 iVm § 2 a BauGB*
 - c) *Zusammenfassende Erklärung, § 6 a Abs. 1 BauGB*
- III. Materielle Rechtmäßigkeit
 1. Erforderlichkeit, § 1 Abs. 3 BauGB
 2. Anpassungsgebot, § 1 Abs. 4 BauGB
 3. *Schlüssiges gesamtträumliches Planungskonzept, § 5 Abs. 1 BauGB*
 4. *Zulässigkeit der Darstellungen, § 5 Abs. 2 BauGB*
 5. Materielle Anforderungen des Abwägungsgebots, § 1 Abs. 7 iVm § 2 Abs. 2 BauGB
- IV. Fehlerfolgen, §§ 214 f. BauGB

a) Rechtsnatur und Bindungswirkung

- 20 Ein Flächennutzungsplan entfaltet aus sich heraus **grds. keine unmittelbare rechtliche Außenwirkung** gegenüber privaten Dritten.¹³ Er bindet nur die Kommunen, die nach § 8 Abs. 2 BauGB verpflichtet sind, ihre Bebauungspläne am Flächennutzungsplan auszurichten, sowie gemäß § 7 BauGB andere öffentliche Planungsträger, die an der Ausarbeitung des Plans beteiligt wurden. Bei Flächennutzungsplänen handelt es sich daher weder um Satzungen (vgl. § 10 Abs. 1 BauGB e contrario) noch um sonstige Rechtsnormen. Ganz überwiegend werden sie als „hoheitliche Maßnahmen eigener Art“ qualifiziert.¹⁴
- 21 Eine **Ausnahme** vom Grundsatz der fehlenden Außenwirkung ergibt sich aus § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB (→ Rn. 34). Hiernach sind die privilegierten Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 BauGB im Außenbereich in der Regel unzulässig, wenn der Flächennutzungsplan für Vorhaben dieser Art an anderer Stelle im Gemeindegebiet Flächen (sog **Konzentrationsflächen**; → Rn. 301) ausgewiesen hat. Kraft der gesetzlichen Anordnung des § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB entfaltet der Flächennutzungsplan damit auf der Ebene der Vorhabenzulassung ausnahmsweise unmittelbar rechtliche Außenwirkung gegenüber Privaten.¹⁵

13 Siehe nur BVerwGE 68, 311 (313 f.); 77, 300 (301 f.); 124, 132 (141).

14 Siehe nur *Muckel/Ogorek*, § 5, Rn. 18; *Koch/Hendler*, § 14, Rn. 13; vgl. auch BVerwG, NVwZ 1991, 262 (262 f.).

15 BVerwGE 128, 382 (387). Obwohl § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BauGB in ähnlicher Weise wie § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB die Zulassung von Vorhaben ausschließen kann (→ Rn. 294), spricht die Rspr. diesen Darstellungen keine Außenwirkung zu und hält einen Normenkontrollantrag insoweit daher für unzulässig, siehe VGH BW, BauR 2014, 1138 (1139 f.).