

Andreas Lenk, Mayen*

„Genehmigungsfiction trotz Veränderungssperre“

THEMATIK	Einstweiliger Rechtsschutz nach § 80 V VwGO, elektronischer Rechtsverkehr, fiktive Baugenehmigung, Veränderungssperre, Organzuständigkeiten der Gemeindevertretung
SCHWIERIGKEITSGRAD	Gehoben
BEARBEITUNGSZEIT	5 Stunden
HILFSMITTEL	Gesetzessammlungen; Kopp/Schenke, VwGO; Kopp/Ramsauer, VwVfG

■ SACHVERHALT

Aktenauszug

Rechtsanwalt Lang
Leipziger Straße 321
36037 Fulda

4.11.2025

– elektronisch per beA –
Verwaltungsgericht Kassel
Tischbeinstraße 32
34121 Kassel

Antrag nach § 80 V VwGO

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn Paul Müller, Lindenbergstraße 20, 36037 Fulda,

– Antragsteller –

gegen die Stadt Fulda, vertreten durch den Magistrat, Schlossstraße 1, 36037 Fulda,

– Antragsgegnerin –

wegen Baurechts (Rücknahme einer Baugenehmigung)

beantrage ich namens und in Vollmacht des Antragstellers,

1. die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 4.10.2025 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 30.9.2025 hinsichtlich der Rücknahme der ihm im Fiktionswege erteilten Baugenehmigung für das Grundstück, Gemarkung Fulda, Flur 16, Flurstück 188, (Ziffer 1 der Verfügung) wiederherzustellen,
2. die Kosten des Verfahrens der Antragsgegnerin aufzuerlegen und
3. die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig zu erklären.

Begründung

I.

Der Antragsteller ist Eigentümer des Grundstücks Foolerweg 39 im Stadtgebiet von Fulda. Es befindet sich in einer Siedlung aus rund 50 Wohngebäuden in offener Bauweise und ohne nennenswerte Baulücken.

2021 bekam der Antragsteller neue Nachbarn, die mit entsprechender Baugenehmigung ein Zweifamilienhaus auf dem angrenzenden Grundstück In der Lache 18 errichteten. Bedenken wegen der Zweigeschossigkeit – in der Siedlung sind größtenteils eineinhalbgeschossige Häuser – wurden von der Stadtplanung zerstreut, da der Neubau künftig als Referenzobjekt dienen sollte. Unter dieser Annahme sah der Antragsteller von einem Widerspruch gegen die den Nachbarn erteilte Baugenehmigung ab.

Am 8.5.2025 stellte der Antragsteller einen Bauantrag für die Errichtung eines Wohnhauses

* Der Autor ist Dozent für Verwaltungsrecht an der Hochschule für öffentliche Verwaltung Rheinland-Pfalz und Lehrbeauftragter an der Deutschen Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer. Dem Fall liegt die Entscheidung VG Frankfurt a.M. BeckRS 2020, 1786 zugrunde.

mit zwei Vollgeschossen und ausgebautem Dach mit Gauben. Es soll einen seitlichen Grenzabstand zu den Nachbargebäuden aufweisen und den gleichen Abstand zur Straße wie alle anderen Häuser im Foolerweg einhalten.

Anlage 1

Am 3.6.2025 bestätigte die Antragsgegnerin dem Antragsteller den Eingang und die Vollständigkeit des Bauantrags.

Anlage 2

Am 6.6.2025 beriet die Stadtverordnetenversammlung der Antragsgegnerin über die Aufstellung eines Bebauungsplans „Foolerweg“ und den Erlass einer entsprechenden Veränderungssperre.

Am 1.7.2025 machte der Oberbürgermeister der Antragsgegnerin den Beschluss zur Aufstellung eines Bebauungsplans und den Satzungstext einer Veränderungssperre für einen Bereich, in dem auch das Vorhabengrundstück liegt, bekannt.

Mit Bescheid vom 30.9.2025, zugestellt am 1.10.2025, nahm die Antragsgegnerin die Baugenehmigung zurück, ohne dem Antragsteller zuvor Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben zu haben.

Anlage 3

Hiergegen legte der Antragsteller mit anwaltlichem Schriftsatz vom 4.10.2025 fristwährend Widerspruch ein.

Anlage 4

II.

Der Antrag ist begründet.

Der Bescheid der Antragsgegnerin vom 30.9.2025 ist erkennbar rechtswidrig. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Antragsteller nicht vorab hinsichtlich der geplanten Rücknahme angehört wurde.

In der Sache stellt das Taktieren der Kommunalpolitik eine reine Verhinderungsplanung dar, wobei sich Magistrat und Stadtverordnetenversammlung gegenseitig die Verantwortung für ihre fehlerhaften Beschlüsse zuschieben. Denn das Bauvorhaben des Antragstellers ist zulässig, da es sich ohne Weiteres in die vorhandene Siedlung einfügt.

Ich rege eine Entscheidung durch den Vorsitzenden an und erteile ein dementsprechendes Einverständnis nach § 87a II VwGO.

Lang
Rechtsanwalt

Bearbeiterhinweis: Von dem Abdruck der Anlagen 1, 2 und 4 wird abgesehen.

Anlage 3

Magistrat der Stadt Fulda
Schlossstraße 1
36037 Fulda

30.9.2025

– Mit Postzustellungsurkunde –
Paul Müller
Lindenbergstraße 20
61348 Fulda

Vollzug der Hessischen Bauordnung
Rücknahme der Baugenehmigung

Sehr geehrter Herr Müller,

es ergeht folgender Bescheid:

1. Die auf Ihren Bauantrag vom 8.5.2025 im Wege der Genehmigungsfiktion erteilte Baugenehmigung wird zurückgenommen.
2. Die sofortige Vollziehung wird angeordnet.
3. Dieser Bescheid ergeht gebühren- und auslagenfrei.

Gründe:

I.

Am 3.6.2025 wurde die Vollständigkeit Ihres Bauantrags vom 8.5.2025 zur Errichtung eines zweigeschossigen Wohngebäudes auf dem Grundstück Foolerweg 39 in der Gemarkung Fulda festgestellt.

Am 6.6.2025 hat die Stadt Fulda die Aufstellung eines Bebauungsplans für den Bereich des Foolerwegs und den Erlass einer entsprechenden Veränderungssperre zur Sicherung der Bauleitplanung beschlossen. Der Aufstellungsbeschluss und die Veränderungssperre wurden am 1.7.2025 öffentlich bekannt gemacht.

Daraufhin wurde Ihr Bauantrag mit Bescheid vom 8.7.2025 abgelehnt. Der Ablehnungsbescheid wurde mit Postzustellungsauftrag verschickt. Allerdings ist hier kein Rücklauf der Postzustellungsurkunde zu verzeichnen.

II.

Nach § 48 I HVwVfG kann ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

Die fiktiv erteilte Baugenehmigung ist rechtswidrig, da das Vorhaben im Geltungsbereich des Bebauungsplanentwurfs Nr. 140 „Foolerweg“ liegt und wegen der Veränderungssperre vom 6.6.2025 bauplanungsrechtlich unzulässig ist. Zudem fügt sich das zweigeschossige Vorhaben nicht in die Eigenart der näheren Umgebung ein (§ 34 BauGB), da sich im Foolerweg nahezu ausschließlich eineinhalbgeschossige Gebäude befinden.

Die Rücknahme ist auch angemessen und verhältnismäßig. Eine Abwägung zwischen öffentlichem und privatem Interesse ergibt, dass dem öffentlichen Interesse der Vorrang gebührt. Das öffentliche Interesse ist hier in der Sicherung der Bauleitplanung für den Bereich zu sehen, für den der Bebauungsplanentwurf Nr. 140 „Foolerweg“ aufgestellt wurde. Das Interesse des Bauherrn an der Durchführung des Vorhabens hat hinter dem Interesse der Stadt an einer ordnungsgemäßen Bauleitplanung zurückzustehen, zumal hier noch nicht mit Bauarbeiten begonnen wurde.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 80 II 1 Nr. 4 VwGO) ist geboten. Ohne die Anordnung der sofortigen Vollziehung der Rücknahmeentscheidung hätte ein dagegen eingeleiteter Widerspruch aufschiebende Wirkung mit der Folge, dass die fiktive Genehmigung weiterhin vollzogen werden könnte. In diesem Fall würden die Planungsabsichten der Stadt Fulda, die durch die Veränderungssperre nach § 14 BauGB gesichert werden sollen, unterlaufen. Eine ordnungsgemäße und zielgerichtete Bauleitplanung der Gemeinde liegt im öffentlichen Interesse. Gerade unter dieser Prämisse hat der Gesetzgeber zur Sicherung der Bauleitplanung § 14 in das BauGB aufgenommen. Denn nur eine Veränderungssperre oder Zurückstellung eines Baugesuches kann verhindern, dass durch ein geplantes Bauvorhaben die Bauleitplanung erschwert würde.

Bearbeiterhinweis: Von dem Abdruck der ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung wird abgesehen.

Hochachtungsvoll
Im Auftrag
Jahn

Magistrat der Stadt Fulda
Schlossstraße 1
36037 Fulda

28.11.2025

– per Telefax: 069/611 32761 8535 –
Verwaltungsgericht Kassel
Tischbeinstraße 32
34121 Kassel

In dem Verwaltungsstreitverfahren

Müller ./ Stadt Fulda
Az.: 1 L 1234/25.KS

beantrage ich,

den Antrag abzulehnen.

1. Der Antrag ist unbegründet.

Von einer vorherigen Anhörung des Antragstellers konnte abgesehen werden, da ihm kein positiver Bescheid erteilt wurde und deswegen kein schutzwürdiges Vertrauen in eine Baugenehmigung entstanden ist.

Der zwischenzeitlich erfolgte Vortrag des Antragstellers führt im Ergebnis nicht zur Änderung der behördlichen Entscheidung.

Denn die Veränderungssperre wurde rechtmäßig erlassen, was aber ohnehin nicht im vorliegenden Eilverfahren zu prüfen wäre.

Die Stadtverordnetenversammlung hat sowohl die Aufstellung des Bebauungsplans als auch den Erlass der Veränderungssperre zulässigerweise an den Magistrat durch Beschluss vom 6.6.2025 delegiert. Weitere Unterlagen (Satzungsentwurf, sonstige Pläne bzw. schriftliche Erläuterungen) lagen bei der Beschlussfassung der Stadtverordnetenversammlung nicht vor, waren aber auch nicht erforderlich.

Sodann wurde in den amtlichen Mitteilungen des Magistrats der Stadt Fulda vom 1.7.2025 der Beschluss zur Aufstellung des Bebauungsplans Nr. 140 „Foolerweg“ und der Satzungstext einer entsprechenden Veränderungssperre bekannt gemacht. Dort heißt es zutreffend, dass die Stadtverordnetenversammlung in ihrer Sitzung vom 6.6.2025 die „Veränderungssperre als Satzung“ beschlossen hat.

Es liegt auch keine Verhinderungsplanung vor. Vielmehr hat die Stadtverordnetenversammlung der Bauleitplanung ein positives städtebauliches Konzept zugrunde gelegt (vgl. oben genannter Beschluss).

Im Übrigen verweise ich auf den Bescheid vom 30.9.2025.

2. Mit einer Entscheidung durch den Vorsitzenden bin ich einverstanden.

3. Eine Übermittlung dieses Schriftsatzes konnte aus technischen Gründen nicht über den sicheren Übermittlungsweg des elektronischen Behördenpostfachs erfolgen. Anlässlich eines technischen Updates am 1.11.2025 sind aus nicht bekannten Gründen alle Grundfunktionalitäten des Postfachs ausgesetzt. Deshalb erfolgt die Übersendung per Telefax innerhalb der Schriftsaterwiderungsfrist (30.11.2025).

Im Auftrag
Jahn

Anlage A

Auszug aus dem Beschlussbuch der Stadtverordnetenversammlung

Sitzung vom 6.6.2025:

1. Der Magistrat wird gebeten, für das von den Straßen Lange Meile, An den Satteläckern, Gotenstraße und Feldstraße begrenzte Areal einen Bebauungsplan aufzustellen. Ziel des Bebauungsplanes Nr. 140, „Foolerweg“ soll die Sicherung der städtebaulichen Struktur (unter anderem Gebäudehöhe, Firstrichtung, gegebenenfalls Anzahl der Vollgeschosse, bauliche Dichte) im Gebiet sein. Ferner soll eine sanfte Weiterentwicklung des Gebiets und Ermöglichung der baulichen Anpassung an aktuelle Wohnverhältnisse gewährleistet werden.

2. Des Weiteren wird der Magistrat gebeten, eine Veränderungssperre für das Gebiet des künftigen Bebauungsplans zu erlassen, damit eine weitere nicht zum Gesamtumfeld passende Bebauung nicht vorgenommen werden kann.

Vermerk für die Bearbeitung:

1. Die Entscheidung des VG Kassel ist zu entwerfen. Entscheidungszeitpunkt ist der 29.1.2026.
2. Die Namen der Richter sind zu fingieren. Die Entscheidung hat eine Sachverhaltsdarstellung zu enthalten, die den Erfordernissen des § 117 III VwGO entspricht.
3. Von einer Entscheidung über den Streitwert ist abzusehen.
4. Für die Rechtsbehelfsbelehrung reicht es aus, die Art des Rechtsbehelfs und die zugrunde liegende(n) Vorschrift(en) anzugeben.
5. Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist.
6. Auf alle durch den Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen ist – gegebenenfalls in Hilfsentscheidungsgründen – einzugehen.
7. § 64a HBO ist nicht zu prüfen.
8. Es ist davon auszugehen, dass
 - die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten etc.) in Ordnung sind, soweit nicht im Sachverhalt ausdrücklich auf einen Fehler hingewiesen wird;
 - die tatsächlichen Angaben der Beteiligten zutreffend sind, soweit nicht die Gegenseite die Richtigkeit ausdrücklich bestreitet.

Auszug aus der Hessischen Bauordnung (HBO)

§ 2 Begriffe

(9) Sonderbauten sind Anlagen und Räume besonderer Art oder Nutzung, die einen der nachfolgenden Tatbestände erfüllen:

1. Gebäude von mehr als 22 m Höhe ...

§ 60 Zuständigkeiten, personelle Besetzung

(1) Bauaufsichtsbehörden sind

1. als untere Bauaufsichtsbehörde

a) der Gemeindevorstand in den kreisfreien Städten und Sonderstatus-Städten nach § 4a der Hessischen Gemeindeordnung ...

§ 64 Genehmigungsfreistellung

(1) Keiner Baugenehmigung bedarf über § 63 hinaus die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung von baulichen Anlagen, die keine Sonderbauten sind, wenn

1. sie im Geltungsbereich eines Bebauungsplanes im Sinne des § 30 Abs. 1 oder der §§ 12, 30 Abs. 2 des Baugesetzbuches liegen ...

§ 65 Vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren

(1) Liegen bei Vorhaben, die keine Sonderbauten sind, die Voraussetzungen der Genehmigungsfreistellung nach § 64 oder § 64a nicht vor, prüft die Bauaufsichtsbehörde nur die Zulässigkeit

1. nach den Vorschriften des Baugesetzbuches und aufgrund des Baugesetzbuches ...

(2) Der Eingang des vollständigen Bauantrages ist unter Angabe des Datums zu bestätigen. Über den Bauantrag ist innerhalb von drei Monaten nach Eingang des vollständigen Antrages zu entscheiden; die Bauaufsichtsbehörde kann diese Frist aus wichtigem Grund um bis zu zwei Monate verlängern. Die Baugenehmigung gilt als erteilt, wenn über den Bauantrag nicht innerhalb der nach Satz 2 maßgeblichen Frist entschieden worden ist.

§ 74 Baugenehmigung

(1) Die Baugenehmigung ist zu erteilen, wenn dem Vorhaben keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, die im Baugenehmigungsverfahren zu prüfen sind ...

Auszug aus der Hessischen Gemeindeordnung (HGO)**§ 4a Kreisfreie Städte und Sonderstatus-Städte**

(2) Sonderstatus-Städte erfüllen neben ihren Aufgaben als Gemeinden zusätzlich einzelne, ihnen durch Gesetz oder Rechtsverordnung übertragene Aufgaben der Landkreise. Bad Homburg v. d. Höhe, Fulda ... sind kreisangehörige Sonderstatus-Städte ...

§ 5 Satzungen

(1) Die Gemeinden können die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft durch Satzung regeln, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist ...

§ 9 Organe

(1) Die von den Bürgern gewählte Gemeindevertretung ist das oberste Organ der Gemeinde. Sie trifft die wichtigen Entscheidungen und überwacht die gesamte Verwaltung. Sie führt in Städten die Bezeichnung Stadtverordnetenversammlung.

(2) Die laufende Verwaltung besorgt der Gemeindevorstand. Er ist kollegial zu gestalten und führt in Städten die Bezeichnung Magistrat.

§ 50 Aufgaben

(1) Die Gemeindevertretung beschließt über die Angelegenheiten der Gemeinde, soweit sich aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt. Sie kann die Beschlussfassung über bestimmte Angelegenheiten oder bestimmte Arten von Angelegenheiten auf den Gemeindevorstand oder einen Ausschuss übertragen. Dies gilt jedoch nicht für die in § 51 aufgeführten Angelegenheiten ...

§ 51 Ausschließliche Zuständigkeiten

Die Entscheidung über folgende Angelegenheiten kann die Gemeindevertretung nicht übertragen: ...

6. den Erlass, die Änderung und Aufhebung von Satzungen, ...

§ 66 Aufgaben des Gemeindevorstands

(1) Der Gemeindevorstand ist die Verwaltungsbehörde der Gemeinde ... Er hat insbesondere ...

2. die Beschlüsse der Gemeindevertretung vorzubereiten und auszuführen ...