

Besonderes Verwaltungsrecht I

**Öffentliches Baurecht
Subventionsrecht einschließlich EG-Beihilfenrecht
Beamtenrecht
Öffentliches Sachenrecht**

von

Dr. jur. Rolf Schmidt

11. Auflage 2007

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel - Öffentliches Baurecht	1
A. Gegenstand der Bearbeitung	1
B. Die verfassungsrechtliche Ordnung des öffentlichen Baurechts	2
I. Bauplanungsrecht und Bauordnungsrecht	2
II. Gesetzgebungskompetenzen im Baurecht	4
III. Rechtsquellen des Baurechts	5
1. Das Raumordnungsgesetz (ROG)	5
2. Das Baugesetzbuch (BauGB)	5
3. Die Baunutzungsverordnung (BauNVO)	7
4. Das Bauordnungsrecht der Länder	7
IV. Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden	8
C. Der Bebauungsplan als Instrument der Bauplanung	9
I. Definition und Rechtsnatur des Bebauungsplans	9
II. Rechtmäßigkeit/Rechtswidrigkeit eines Bebauungsplans	12
III. Fehlerfolgen eines rechtswidrigen Bebauungsplans	14
IV. Grundsatz der Planerhaltung	15
V. Prüfung baurechtlicher Satzungen	15
1. Rechtsgrundlage	19
2. Formelle Rechtmäßigkeit	19
a. Zuständigkeit	19
b. Verfahren/Form	19
aa. Planaufstellungsbeschluss (§ 2 I BauGB)	19
bb. Ermittlung und Bewertung der abwägungserheblichen Belange (§ 2 III BauGB)	20
cc. Beteiligung der Behörden und der sonstigen Träger öffentlicher Belange (§ 4 BauGB)	20
dd. Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 3 BauGB)	23
ee. Gemeinsame Vorschriften zur Beteiligung (§ 4 a BauGB)	25
ff. Grenzüberschreitende Beteiligung (§ 4 a V BauGB)	26
gg. Einschaltung von privaten Dritten (§ 4 b BauGB)	26
hh. Kein Verfahrensfehler wegen Verstoßes gegen § 2 III BauGB	27
ii. Ordnungsgemäßer Satzungsbeschluss (§ 10 BauGB)	29
jj. Begründungserfordernis des Bebauungsplans (§ 9 VIII BauGB)	29
kk. Genehmigung durch höhere Verwaltungsbehörde (§ 10 BauGB)	30
c. Ordnungsgemäße Ausfertigung des Bebauungsplans	30
d. Bekanntmachung des Bebauungsplans	31
e. (Un-)Beachtlichkeit nach §§ 214, 215 BauGB	31

f. Ergänzendes Verfahren nach § 214 IV BauGB.....	32
3. Materielle Rechtmäßigkeit	33
a. Entwicklungsgebot, § 8 II S. 1 BauGB.....	33
b. Erforderlichkeit des Bebauungsplans (Planrechtfertigung)	35
aa. Grundsätzliche Pflicht zur Aufstellung erforderlicher Bebauungspläne, § 1 III S. 1 BauGB	35
bb. Kein subjektives Recht auf Aufstellung eines erforderlichen Bebauungsplans, § 1 III S. 2 BauGB	36
c. Beachtung des Bestimmtheitsgebots	37
d. Anpassungspflicht, § 1 IV BauGB.....	37
e. Beachtung des Planungsrahmens (Vorgaben der BauNVO)	38
f. Gebot der gerechten Abwägung (Planungsermessen)	39
aa. Die generellen Planungsleitlinien des § 1 V BauGB	39
bb. Die konkretisierenden Planungsleitlinien des § 1 VI BauGB	40
cc. Ergänzende Vorschriften zum Umweltschutz, § 1 a BauGB	42
dd. Das Verhältnis der Planungsziele und Planungsleitlinien zueinander	43
ee. Optimierungsgebote	43
ff. Planungsleitsätze	43
gg. Kein Abwägungsfehler bei der Planaufstellung, § 1 VII BauGB.....	44
a.) Überblick.....	44
b.) Öffentliche Belange	46
c.) Private Belange	47
d.) Abwägung der öffentlichen und privaten Belange	47
e.) Einbettung des § 2 II BauGB in die Abwägung nach § 1 VII BauGB	50
g. (Un-)Beachtlichkeit nach § 214 I S. 1 Nr. 1 BauGB.....	52
aa. In wesentlichen Punkten nicht zutreffend ermittelt oder bewertet.....	52
bb. Offensichtlichkeit des Mangels	53
cc. Beeinflussung des Abwägungsergebnisses	53
h. Beachtlichkeit nach § 214 I S. 1 Nr. 2 BauGB	54
i. Beachtlichkeit nach § 214 I S. 1 Nr. 3 BauGB	54
j. Beachtlichkeit nach § 214 I S. 1 Nr. 4 BauGB	54
k. Rügeobliegenheit nach § 215 I Nr. 1 BauGB	55
l. (Un-)Beachtlichkeit nach § 214 III S. 2 BauGB.....	55
m. Ergänzendes Verfahren nach § 214 IV BauGB.....	55
4. Gerichtliche Überprüfung von Bebauungsplänen	56
5. Abschlussfall	58

D. Die Zulässigkeit von Vorhaben	68
I. Das Erfordernis bauplanungs- und bauordnungsrechtlicher Zulässigkeit („präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt“).....	68
II. Freistellungsverfahren und Anzeigeverfahren	69
III. Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben	71
1. Einführung	71
2. Begriff der baulichen Anlage, § 29 BauGB	78
3. Zulässigkeit von Vorhaben allgemein	81
4. Qualifiziert beplanter Innenbereich, § 30 I BauGB.....	82
a. Voraussetzungen der Zulässigkeit eines Vorhabens.....	82
aa. Vorliegen einer baulichen Anlage i.S.v. § 29 BauGB.....	82
bb. Kein Widerspruch zu den Festsetzungen; gesicherte Erschließung.....	82
a.) Vorliegen eines qualifizierten Bebauungsplans	82
b.) Ergänzung und Konkretisierung der Festsetzungen durch die BauNVO..	83
aa.) Wohnnutzung	85
(a.) Reine Wohngebiete	85
(b.) Allgemeine Wohngebiete	86
(c.) Besondere Wohngebiete	86
bb.) Mischnutzung	87
cc.) Gewerbliche Nutzung	87
dd.) Sondergebiete	88
ee.) Baugebietsübergreifende Besonderheiten	89
ff.) Landesrechtliches Ergänzungsrecht	89
gg.) Ausnahmebestimmung des § 1 VI Nr. 2 BauNVO	90
c.) Kein Widerspruch zu den Festsetzungen im Bebauungsplan	90
d.) Gesicherte Erschließung	90
e.) Vorhabenbezogener Bebauungsplan (§§ 30 II, 12 BauGB)	91
b. Ausnahmen und Befreiungen (§§ 31 I, II BauGB).....	91
c. Beteiligung der Gemeinde	94
d. Vorbehalt der Zulässigkeit nach § 15 BauNVO.....	94
e. Umweltverträglichkeit von Bauvorhaben	97
f. Drittschutz (insbesondere Nachbarschutz).....	97
g. Zusammenfassung zu § 30 BauGB	98
5. Unbeplanter oder nur einfach beplanter Innenbereich, § 34 BauGB	99
a. Geltungsbereich des § 34 BauGB	99
aa. Bestimmung des Geltungsbereichs nach allgemeinen Kriterien.....	99
bb. Festlegung der Grenzen des Innenbereichs durch Satzung.....	101
b. Zulässigkeit von Bauvorhaben	103

aa. Grundsätzliche Zulässigkeit nach § 34 I BauGB.....	103
a.) Einfügen in die Eigenart der näheren Umgebung	104
b.) Gesicherte Erschließung	107
c.) Wahrung gesunder Wohn- und Arbeitsverhältnisse.....	107
d.) Keine Beeinträchtigung des Ortsbildes	108
e.) Keine schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche ..	109
f.) Kein Widerspruch zu den Festsetzungen eines einfachen Bebauungsplans.....	111
bb. Zulässigkeit nach § 34 II BauGB i.V.m. der BauNVO.....	111
cc. Ausnahmen und Befreiungen nach § 34 II BauGB i.V.m. § 31 BauGB ...	113
dd. Hinweise für die Fallbearbeitung	114
c. Beteiligung der Gemeinde	115
d. Drittschutz (insbesondere Nachbarschutz)	116
e. Zusammenfassung zu § 34 BauGB	116
6. Außenbereich, § 35 BauGB.....	117
a. Bestimmung und Bedeutung des Außenbereichs.....	117
b. Die Privilegierungstatbestände des § 35 I BauGB	118
aa. Übersicht.....	118
bb. Die einzelnen Privilegierungstatbestände des § 35 I BauGB.....	118
a.) Land- oder forstwirtschaftlicher Betrieb	118
b.) „Erwünschte“ Außenbereichsvorhaben	121
c.) Förderung der Wind- und Wasserenergiegewinnung.....	122
d.) Förderung der energetischen Nutzung von Biomasse	123
e.) Kernenergieanlagen.....	124
c. Die nicht-privilegierten Vorhaben des § 35 II BauGB.....	124
d. Öffentliche Belange und gesicherte Erschließung.....	125
aa. Allgemeines	125
bb. Katalog des § 35 III S. 1 BauGB	125
cc. Ungeschriebener Belang des Planungserfordernisses	128
dd. Rücksichtnahmegebot als weiterer ungeschriebener öffentlicher Belang	130
ee. Regelung des § 35 III S. 3 BauGB	133
ff. Ausreichende Erschließung	134
e. Begünstigte Vorhaben nach § 35 IV BauGB	134
aa. Zweck des § 35 IV BauGB	134
bb. Die einzelnen Privilegierungstatbestände des § 35 IV BauGB.....	135
a.) Nutzungsänderung land- oder forstwirtschaftlicher Anlagen	135
b.) Neuerrichtung eines gleichartigen Wohngebäudes	136
c.) Ersatzbauten.....	137

d.) Änderung oder Nutzungsänderung erhaltenswerter Gebäude	137
e.) Erweiterung von Wohngebäuden.....	138
f.) Erweiterung gewerblicher Betriebe.....	138
f. Ausführung der Vorhaben und Einvernehmen der Gemeinde	139
g. Außenbereichssatzung.....	139
h. Drittschutz (insbesondere Nachbarschutz)	139
i. Zusammenfassung zu § 35 BauGB.....	140
7. Bestandsschutz	141
8. Abschlussfall zur Zulässigkeit im Außenbereich und zum Bestandsschutz	143
IV. Die bauordnungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben	149
1. Das Bauordnungsrecht als Landesrecht.....	149
2. Das Bauordnungsrecht als Besonderes Gefahrenabwehrrecht.....	149
a. Schutzzwecke des Bauordnungsrechts.....	149
b. Verwendung und Definition von unbestimmten Rechtsbegriffen	150
3. Die bauordnungsrechtliche Zulässigkeit im Einzelnen.....	151
a. Allgemeine Anforderungen an bauliche Anlagen und Bauprodukte.....	152
b. Grundsätze für die Bebauung von Grundstücken	154
c. Verunstaltungsverbot	156
d. Grundfragen zu den Abstandsregelungen	158
4. Verwirklichung sozialer Standards	162
5. Der umweltrechtliche Aspekt des Bauordnungsrechts	163
6. Abweichung (Ausnahme und Befreiung).....	164
a. Abweichung	164
b. Ausnahme.....	164
c. Befreiung	164
V. Gewährleistung des materiellen Baurechts durch die Verwaltung.....	166
1. Aufbau der Bauverwaltung	166
2. Baugenehmigung und Baugenehmigungsverfahren	166
a. Genehmigungspflicht und Freistellungen	166
aa. Baugenehmigungspflichtige Vorhaben.....	167
bb. Baugenehmigungsfreie Vorhaben	168
cc. Vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren.....	172
b. Prüfungsumfang bei der Erteilung der Baugenehmigung	172
c. Abweichung, Ausnahme und Befreiung.....	175
d. Baugenehmigungsverfahren.....	176
e. Bauausführung	182
f. Bauvorbescheid.....	184

3. Instrumente zur Durchsetzung des materiellen Baurechts.....	186
a. Allgemeines	186
b. Eingriffsbefugnisse.....	186
aa. Baueinstellung (Stilllegungsverfügung; Baustopp)	187
bb. Baubeseitigung (Abrissverfügung)	189
a.) Erfordernis der formellen und materiellen Illegalität	189
b.) Bedeutung des Vertrauensschutzes und des Bestandsschutzes	190
c.) Das Entscheidungsermessen	190
cc. Nutzungsuntersagung	193
c. Vollstreckung bauordnungsrechtlicher Verfügungen	194
4. Rechtsschutz im Bereich der Baugenehmigung	196
a. Baugenehmigung, (vorläufiger) Rechtsschutz des Bauherrn.....	196
b. Baugenehmigung, (vorläufiger) Rechtsschutz des Nachbarn	201
aa. Widerspruch und Anfechtungsklage.....	201
bb. Einstweiliger Rechtsschutz nach §§ 80 a, 80 V VwGO	202
a.) Zulässigkeit des Antrags.....	202
aa.) Antragsbefugnis.....	202
(a.) Maßgeblichkeit der Schutznormtheorie	202
(b.) Nachbarschützende Normen des materiellen Baurechts.....	204
(aa.) Begriff des Nachbarn	204
(bb.) Bauplanungsrecht.....	205
(1.) § 30 I BauGB (beplanter Innenbereich, qualifizierter Bebauungsplan).....	206
(2.) § 31 I BauGB (Ausnahme von den Festsetzungen)	210
(3.) § 31 II BauGB (Befreiung von den Festsetzungen)	210
(4.) § 34 BauGB (unbeplanter Innenbereich)	210
(5.) § 35 BauGB (Außenbereich).....	213
(6.) Gebietsübergreifender Nachbarschutz	221
(cc.) Bauordnungsrecht.....	223
(1.) Generalklausel.....	224
(2.) Abstandsflächen (Grenzabstände).....	224
(3.) Verunstaltungsschutz	225
(4.) Stellplatzvorschriften.....	226
(dd.) Sonstige nachbarschützende Normen	226
(ee.) Baurecht und Art. 14 GG	226
(ff.) Verwirkung des Nachbarschutzes.....	227
bb.) Fristen.....	229
b.) Begründetheit des Antrags	231

c. Baugenehmigung, (vorläufiger) Rechtsschutz für Gemeinden.....	233
d. Ordnungsverfügung, Rechtsschutz des Bauherrn.....	235
aa. Arten von Ordnungsverfügungen.....	235
bb. Rechtsschutz des Bauherrn.....	235
e. Ordnungsverfügung, Rechtsschutz des Nachbarn	237
aa. Anspruch auf Einschreiten beim „Schwarzbau“ und nach Aufhebung der Baugenehmigung	237
bb. Anspruch auf Einschreiten gegen rechtswidrige, genehmigungsfreigestellte Vorhaben.....	238
2. Kapitel - Subventionsrecht	246
A. Begriff der Subvention.....	246
B. Zum Vorbehalt des Gesetzes.....	248
C. Das Subventionsverhältnis	251
I. Darlehen/verlorene Zuschüsse	251
1. Zweistufigkeit des Subventionsverhältnisses bei Darlehen.....	251
2. Einstufigkeit des Subventionsverhältnisses bei verlorenen Zuschüssen	254
3. Typische Klausurkonstellationen.....	255
4. Bewertung der Zwei-Stufen-Theorie	266
II. Bürgschaften	269
III. Realförderungen	271
D. Rückabwicklung von zu Unrecht geleisteten Subventionen	271
I. Allgemeines	272
1. Grund für die Aufhebung von Verwaltungsakten	272
2. Vorrang von Spezialregelungen.....	272
3. Teilaufhebung.....	273
4. Widerruf eines rechtswidrigen Verwaltungsakts?.....	273
5. Subventionsbescheide mit Doppelwirkung	273
6. Aufhebung, um eine noch größere Belastung herbeizuführen	274
7. Aufhebung bei unwirksamer Rechtsgrundlage?	275
8. Ermessensentscheidung der Behörde.....	275
II. Die Rücknahme nach § 48 VwVfG	275
1. Belastende rechtswidrige Verwaltungsakte, § 48 I S. 1 VwVfG	276
2. Begünstigende rechtswidrige Verwaltungsakte, § 48 I S. 1, S. 2, II-IV VwVfG .	277
a. Leistungsbescheide, § 48 II VwVfG.....	277
aa. Vorliegen eines leistungsgewährenden Bescheids	277
bb. Vertrauensschutz.....	278
a.) Vertrauenstatbestand	278

b.) Schutzwürdigkeit.....	278
aa.) Ausschluss der Schutzwürdigkeit gem. § 48 II S. 3 VwVfG.....	279
bb.) Regelfälle der Schutzwürdigkeit gem. § 48 II S. 2 VwVfG.....	280
cc.) Allgemeine Abwägungsregel des § 48 II S. 1 VwVfG	281
cc. Ermessensentscheidung der Behörde	281
b. Sonstige begünstigende Verwaltungsakte, § 48 III VwVfG.....	281
c. Anwendung des § 49 II VwVfG auf § 48 II, III VwVfG	283
d. Rücknahmefrist des § 48 IV VwVfG.....	284
aa. Anwendungsbereich des § 48 IV VwVfG und Fristbeginn.....	284
bb. Behördenbegriff	285
e. Rücknahme gegenüber dem richtigen Adressaten.....	286
f. Richtige Ausübung des Aufhebungsermessens, § 48 I S. 1 u. S. 2 VwVfG ...	286
g. Rechtsfolge: Rücknahme des Verwaltungsakts durch die Behörde und Rückgewähr der erhaltenen Leistung durch den Betroffenen	287
3. Rückabwicklung gemeinschaftsrechtswidriger Subventionen	288
a. Das EU - Beihilfeverfahren.....	288
b. Aufhebungspflicht der Mitgliedstaaten.....	290
c. Anordnungsbefugnis der Kommission	291
d. Rückforderung von gemeinschaftsrechtswidrig gewährten Beihilfen	292
aa. Unzulässigkeit staatlicher Beihilfen	292
a.) Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige.....	293
b.) Staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art	294
c.) (Drohende) Verfälschung des Wettbewerbs	294
d.) Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten	295
bb. Das Rückforderungsverfahren.....	295
cc. Ausschlussfrist des § 48 IV VwVfG.....	297
dd. Treu und Glauben	298
ee. Wegfall der Bereicherung	298
III. Der Widerruf nach § 49 VwVfG	299
1. Rechtmäßige belastende Verwaltungsakte, § 49 I VwVfG.....	300
2. Rechtmäßige begünstigende Verwaltungsakte, § 49 II VwVfG.....	300
a. Durch Rechtsvorschrift zugelassen oder im Verwaltungsakt vorbehalten, § 49 II S. 1 Nr. 1 VwVfG	300
b. Nichterfüllung einer Auflage, § 49 II Nr. 2 VwVfG.....	301
c. Neue Tatsachen und Änderung der Rechtslage, § 49 II Nr. 3 u. 4 VwVfG...	301
d. Schwere Nachteile für das Gemeinwohl, § 49 II Nr. 5 VwVfG.....	301
e. Befristung	301

3. Einmalige oder laufende Geldleistungen oder teilbare Sachleistungen, § 49 III VwVfG, sowie Erstattung und Verzinsung, § 49a VwVfG	301
a. Einführung	301
b. Widerrufsgründe	302
c. Widerrufsfrist	303
d. Der Regelungsgehalt des § 49 a VwVfG	303
aa. Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen	303
bb. Umfang der Erstattung	304
cc. Verzinsung bei Erstattung	304
dd. Verzinsung bei Zweckverzögerung	305
E. Rechtsschutz in Bezug auf Aufhebungsbescheide	305
I. Rechtsschutz im Zweipersonenverhältnis	305
II. Rechtsschutz im Dreipersonenverhältnis	306
1. Aufhebung im Rechtsbehelfsverfahren	307
2. Aufhebung nach Eintritt der Bestandskraft	308
3. Kapitel - Beamtenrecht	311
A. Historische Entwicklung des Beamtenrechts; Rechtsquellen	311
I. Vom preußischen Obrigkeitsstaat zur gegenwärtigen Verfassung	311
II. Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums	312
1. Anstellung auf Lebenszeit; Hauptberuflichkeit	313
2. Entlassung durch Verwaltungsakt und/oder Richterspruch	313
3. Leistungsprinzip	314
4. Laufbahnprinzip	314
5. Treuepflicht	314
6. Fürsorgepflicht	315
7. Alimentationsprinzip	316
8. Amtsbezeichnung	316
III. Gesetzgebungskompetenzen und Rechtsquellen	316
B. Das beamtenrechtliche Rechtsverhältnis	318
I. Kategorien des Beamtenbegriffs	318
1. Beamter im staats-, haftungs- und strafrechtlichen Sinn	318
2. Bundesbeamte, Landesbeamte, Gemeindebeamte	319
3. Beamte auf Lebenszeit und Beamte auf Zeit	319
4. Beamte auf Probe und auf Widerruf	320
5. Politischer Beamter	324
II. Bedeutungen des Begriffs „Amt“	324
III. Ablehnung des Sonderrechtsverhältnisses	325

1. Frühere Annahme eines Sonderrechtsverhältnisses	325
a. Betriebsverhältnis	325
b. Grundverhältnis	325
2. Heutige Lösung	326
3. Bewertung	326
4. Fallgruppen	327
5. Pflichten des Beamten	334
6. Das Remonstrationsrecht des Beamten	335
C. Rechtsschutz im Beamtenrecht	336
I. Begründung des Beamtenverhältnisses und Beförderung	339
1. Ernennung	339
2. Beförderung	358
II. Ernennung bzw. Beförderung mit Drittbezug (Konkurrentenklage)	359
1. Statthaftigkeit eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung	359
2. Begründetheit eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung	365
a. Anordnungsanspruch	365
aa. Materiell-rechtliche Anforderungen an die Auswahlentscheidung	366
bb. Verfahrensrechtliche Anforderungen an die Auswahlentscheidung	368
b. Anordnungsgrund	371
III. Versetzung, Abordnung, Umsetzung und Organisationsverfügung	371
1. Maßnahmen ohne Drittbezug	371
2. Maßnahmen mit Drittbezug (Konkurrentenklage)	375
IV. Nebentätigkeiten des Beamten	376
1. Anordnung der Nebentätigkeit	376
2. Nebentätigkeitsgenehmigung	376
3. Rücknahme und Widerruf der Nebentätigkeitsgenehmigung	377
V. Beendigung des Beamtenverhältnisses	377
1. Entlassung	377
2. Strafergerichtliche Verurteilung	379
3. Disziplinarrechtliche Entfernung aus dem Dienst	379
4. Endgültiger und einstweiliger Ruhestand	379
4. Kapitel - Öffentliche Sachen und öffentliche Einrichtungen	382
I. Öffentliche Sachen	382
1. Einleitung	382
2. Überblick über die Benutzungsarten	384
3. Die Benutzungsarten im Einzelnen	385
a. Gemeingebrauch	385

b. Sondergebrauch	387
c. Anstaltsgebrauch	388
d. Verwaltungsgebrauch	390
4. Abgrenzungsprobleme bei den Benutzungsarten	390
II. Öffentliche Einrichtungen	395
1. Betreiber-Gesellschaft ist ein Eigen- oder Regiebetrieb	396
2. Betreiber-Gesellschaft ist eine juristische Person des Privatrechts	396