



Fiktionsgenehmigung nach Art. 68 Abs. 2 BayBO

Ausgangslage: Bauwilliger stellt Bauantrag nach Art. 64 BayBO, Behörde bleibt untätig = > Eintritt der Genehmigungsfiktion?

Die Genehmigungsfiktion nach Art. 68 Abs. 2 BayBO knüpft an Art. 42a BayVwVfG an und führt dazu, dass die Baugenehmigung für bestimmte Vorhaben kraft Gesetzes als erteilt gilt, wenn die Behörde nicht rechtzeitig entscheidet. Geregelt ist dies nur für den **Bauantrag** nach Art. 64 BayBO, Anträge auf Vorbescheid oder Teilbaugenehmigung fallen nicht darunter, da weder Art. 70 noch Art. 71 BayBO auf Art. 68 Abs. 2 BayBO verweisen. Umfasst werden auch nur Gebäude, die ausschließlich oder überwiegend dem Wohnen dienen oder Umbauten oder Nutzungsänderungen, durch die Wohnraum geschaffen werden soll.

Wohnraum meint nur das **dauerhafte Wohnen**, keine Ferienwohnungen o.ä.

1. Beginn der Fiktionsfrist

- Die Entscheidungsfrist beginnt nicht sofort mit Eingang des Bauantrags, sondern erst **drei Wochen nach Zugang** des (vollständigen) Bauantrags bei der unteren Bauaufsichtsbehörde. Wenn dem Bauantrag die Bestimmtheit fehlt, beginnt die Frist nicht zu laufen.
- Verlangt die Bauaufsichtsbehörde innerhalb dieser Drei-Wochen-Frist ergänzende Unterlagen nach Art. 65 Abs. 2 BayBO, beginnt die Fiktionsfrist drei Wochen nach Eingang der nachgeforderten Unterlagen zu laufen. Diese Nachforderungsmöglichkeit besteht nur einmal! Wenn die Unterlagen dann immer noch nicht vollständig sind, muss die Baubehörde innerhalb von 3 Monaten entscheiden.
- Das bedeutet: Zunächst Drei-Wochen-Prüffrist auf Vollständigkeit, anschließend läuft die eigentliche Entscheidungsfrist des Art. 68 Abs. 2 BayBO i.V.m. Art. 42a BayVwVfG an. Die Drei-Wochen-Frist ist eine Ereignisfrist nach §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 1. Alt. BGB, d.h. der Tag des Eingangs des Bauantrages bzw. der nachgereichten Unterlagen zählt nicht mit, die Frist beginnt am nächsten Tag.
- Zuletzt muss es sich um ein Vorhaben nach Art. 59 BayBO handeln, also nicht um einen Sonderbau.



2. Dauer der Frist und Möglichkeiten der Verlängerung¹

- Die eigentliche Fiktionsfrist (Entscheidungsfrist) beträgt drei Monate gemäß Art. 42a BayVwVfG, modifiziert auf 6 Monate bei Mobilfunkanlagen durch Art. 68 Abs. 2 S. 2 BayBO. Es handelt sich um eine Ablauffrist nach §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 2. Alt. BGB. Wenn also die drei-Wochen-Frist am 3. endet, beginnt die drei-Monats-Frist am 4. um 00.00 Uhr.
- Eine **Fristverlängerung** durch die Behörde ist möglich nach Art. 42a Abs. 2 Sätze 3 und 4 BayVwVfG; sie setzt sachliche Gründe voraus (z.B. besondere Schwierigkeit des Vorhabens, Beteiligung anderer Behörden) und muss der Antragstellerseite rechtzeitig mitgeteilt werden².
- Die Fiktion tritt nicht ein, wenn die Bauaufsichtsbehörde innerhalb der Frist entweder eine Baugenehmigung oder einen Ablehnungsbescheid erlässt und dem Bauherrn bekanntgibt.
- Der Antragsteller kann außerdem **vor Fristablauf** in Textform (vgl. § 126b BGB) auf den Eintritt der Genehmigungsfiktion verzichten³; dann findet die Fiktionsregelung keine Anwendung. Der Verzicht ist eine Willenserklärung, auf die Regelungen der §§ 130 Abs. 1, 119ff BGB anzuwenden sind.
- Fraglich ist das **Verhältnis von Art. 68 Abs. 2 BayBO zu § 15 BauGB**. Grundsätzlich führt ein Zurückstellungsbescheid gegen den Bauherrn dazu, dass das gesamte Baugenehmigungsverfahren ausgesetzt wird. Danach kann die Frist des Art. 68 Abs. 2 nicht weiterlaufen. Im Zurückstellungsbescheid wird eine Frist genannt, fraglich ist weiterhin, ob nach der Zurückstellungsfrist die Fiktionsfrist des Art. 68 Abs. 2 BayBO erneut beginnt zu laufen oder ob nur der Teil weiterläuft, der nach Zustellung des Zurückstellungsbescheides noch offen war. Die wohl überwiegende Meinung geht wohl von einem Neubeginn der Fiktionsfrist aus⁴.
- Der Ablehnungsbescheid muss innerhalb der 3-Monats-Frist dem Bauantragsteller zugestellt werden, die rechtzeitige Absendung genügt nicht. Es gelten insbesondere die Fiktionen des Art. 41 Abs. 2 BayVwVfG!

3. Rechtsfolge

- Mit Ablauf der drei Monate tritt die Genehmigungsfiktion ein, gilt die Baugenehmigung **kraft Gesetzes als erteilt**; die spätere Fiktionsbescheinigung ist nur deklaratorisch und nicht maßgeblich für den Eintritt der Rechtswirkung! Nur die **Bekanntgabe** des fingierten VAes erfolgt über die Fiktionsbescheinigung.

¹ Vgl. zur Fiktionsfrist und deren Ablauf VG München, Urteil v. 28.10.2025, Az. M 1 K 21.6665 sowie VGH München, Beschl. v. 07.11.2022, Az. 15 CS 22.1998, beide www.gesetze.bayern.de

² Diese Regelungen sollten neben Art. 68 Abs. 2 BayBO kommentiert werden, da nicht ausdrücklich auf sie verwiesen wird.

³ Sinnvoll erscheint ein Verzicht etwa dann, wenn die Gemeinde ihr Einvernehmen verweigert hat, da dann die Baugenehmigungsbehörde Zeit braucht, um das Einvernehmen nach Art. 67 BayBO, § 36 Abs. 2 S. 3 BauGB zu ersetzen. Die Fiktion ersetzt nicht diesen Ersetzungsvorgang, d.h. gegenüber der Gemeinde ist die fingierte Genehmigung ohne Einvernehmen in jedem Fall rechtswidrig und wird auf die Klage der Gemeinde in jedem Fall aufgehoben, vgl. VG Augsburg, Urteil v. 25.05.2023, Az. Au 5 K 22.1033, www.gesetze.bayern.de

⁴ Decker in Busse/Kraus, BayBO, Stand Dezember 2025, Art. 68 Rd. 419ff



- Die Behörde stellt über den Eintritt der Genehmigungsfiktion eine Bescheinigung aus, die den Inhalt der fiktiven Genehmigung wiedergibt; materiell-rechtlich kommt es aber auf den Fristablauf an, nicht auf die Ausstellung der Bescheinigung.

4. Rechtsschutz, wenn die Fiktionsbescheinigung nicht erteilt wird

Aus Sicht des Bauherrn sind zwei Konstellationen zu unterscheiden:

a) Fiktion ist eingetreten, Behörde stellt die Bescheinigung nicht aus

- Wenn die Voraussetzungen des Art. 68 Abs. 2 BayBO i.V.m. Art. 42a BayVwVfG vorliegen (vollständiger Antrag, Fristablauf, kein Bescheid, kein Verzicht), besteht ein **Anspruch** auf Ausstellung der Fiktionsbescheinigung.
- Sehr strittig ist der **Rechtsschutz**, um die Bescheinigung zu erlangen, da unklar ist, ob die Fiktionsbescheinigung ein **feststellender VA** (dann Verpflichtungsklage) oder nur eine **Wissenserklärung** über das Bestehen eines VA ist (dann allgemeine Leistungsklage). Die wohl überwiegende Ansicht sieht keine Regelungswirkung und lehnt den VA-Charakter ab⁵.

b) Streit über das Bestehen der Genehmigungsfiktion

- Bestreitet die Behörde den Eintritt der Fiktion (z.B. wegen vermeintlicher Unvollständigkeit oder Fristverlängerung), kommt eine Klage auf Feststellung des Fiktionseintritts in Betracht. Diese ist nicht subsidiär zur Leistungsklage auf Erteilung der Fiktionsbescheinigung, da unterschiedliche Klagebegehren vorliegen.
- In eilbedürftigen Fällen (z.B. wenn eine Baueinstellung zu erwarten ist) kann ein einstweiliger Rechtsschutz nach § 123 VwGO in Betracht kommen, gerichtet auf vorläufige Feststellung des Fiktionseintritts bzw. vorläufige Verpflichtung zur Ausstellung der Bescheinigung.

5. Rechtsschutz des Nachbarn

Die Fiktionsbescheinigung ist gem. Art. 68 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BayBO auch dem Nachbarn zuzustellen. Dadurch erfolgt die Bekanntgabe der fingierten Genehmigung, so dass der Nachbar nunmehr eine Nachbar-Anfechtungsklage erheben kann.

6. Verhältnis zu bauordnungsrechtlichem Einschreiten

- Nach Eintritt der Genehmigungsfiktion, aber vor Erteilung der Bescheinigung, hat die Behörde bei bauordnungsrechtlichem Einschreiten (z.B. Baueinstellung) die

⁵ Vgl. Decker in Busse/Kraus aaO, Art. 68 Rd. 426, unentschieden VG München sowohl im Urteil v. 28.10.2025, Az. M 1 K 21.6665 als auch im Urteil vom 15.07.2025, Az. M 1 K 22.2567, beide www.gesetze.bayern.de



- bereits entstandene fiktive Genehmigung in ihrem **Ermessen** zu berücksichtigen⁶. Eigentlich ist bei eingetretener Fiktion das Vorhaben bereits nicht mehr illegal, aber Art. 75 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 i.V.m. Art. 68 Abs. 6 BayBO stellt für den Tatbestand der Baueinstellung nicht auf die materielle Rechtslage ab, sondern auf den Erhalt der Bescheinigung
- Praktisch bedeutet dies, dass eine Baueinstellung nach Fiktionseintritt schwierig zu rechtfertigen ist und regelmäßig eine sorgfältige Ermessensausübung verlangt, weil der Bauherr sich auf eine (fiktive) Genehmigung berufen kann.
 - Die Genehmigungsfiktion erstreckt sich auch nur auf das Prüfprogramm des Art. 59 BayBO, Verstöße des Bauherrn gegen außerhalb des Prüfungsmaßstabs liegende Regelungen bleiben sanktionierbar, vgl. Art. 55 Abs. 2 BayBO.

Exkurs: Der „Bauturbo“

Mit dem Gesetz zur Beschleunigung des Wohnungsbaus und zur Wohnraumsicherung vom 27.10.2025 wurde v.a. § 246e BauGB eingeführt, befristet bis 31.12.2030, dieser soll den Wohnungsbau erleichtern und beschleunigen.

Effekt: Mit Zustimmung der Gemeinde (vgl. den ebenfalls neuen § 36a BauGB) kann die Baubehörde bei der Zulassung von Wohnbauvorhaben von Bebauungsplänen der Gemeinde abweichen und mit Hilfe des ebenfalls neu gefassten § 31 Abs. 3 BauGB Befreiungen erteilen, die nicht mehr die Tatbestandsvoraussetzungen des § 31 Abs. 1 und 2 erfüllen müssen. Entscheidend sind hier die nachbarlichen Interessen, die gewürdigt werden müssen sowie zusätzliche erhebliche Umweltauswirkungen. Fraglich ist hier insbesondere, wie sich diese großzügige Regelung auf den Gebietserhaltungsanspruch auswirkt.

§ 246e Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 BauGB erlauben auch die Errichtung von Wohngebäuden im Außenbereich, wenn es sich um Grundstücke handelt, die an den bebauten Bereich unmittelbar angrenzen.

Klausurrelevanz dürften die Regelungen wohl erst ab November 2026 entfalten, wenn es die ersten Eilentscheidungen zu den Neuregelungen gibt.

⁶ Vgl. instruktiv VGH München, Beschl. v. 07.11.2022, Az. 15 CS 22.1998 unter Aufhebung von VG Regensburg, Beschl. v. 22.08.2022, Az. RO 7 S 22.1939, beide www.gesetze.bayern.de, vgl. auch Klausur 1568