

HAUS + GRUND MÜNCHEN INFORMIERT

Der Bauantrag – Abweichungen, Ausnahmen und Befreiungen

Art. 70 BayBO, § 31 Abs. 1 und 2 BauGB

Erika Schindecker, München

Wer einen Bauantrag stellt, kann nicht immer alle bauordnungsrechtlichen oder bauplanungsrechtlichen Bestimmungen einhalten. Die Landesbauordnungen sehen deshalb die Möglichkeit vor, von den gesetzlichen Bestimmungen abzuweichen.

Der Antragsteller kann Antrag auf Ausnahmen / Abweichungen (von Sollvorschriften) und Antrag auf Befreiung (von zwingenden Vorschriften) stellen. Diese Möglichkeit besteht auch im Freistellungs- oder vereinfachten Verfahren bei Vorschriften, die nicht im Prüfungsumfang der Genehmigungsbehörde enthalten sind.

Die Bayerische Bauordnung (BayBO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 4.8.1997 umfasst 95 Artikel. Mit Ausnahme der Artikel die der Begriffsbestimmung, der Anwendungs-, Zuständigkeits-, Aufgaben-, Verfahrens-, Fristen- und Übergangsbeschreibung dienen, haben immerhin noch ca. 55 Artikel Inhalte, von denen bei der Planung einer Baumaßnahme Abweichungen vorkommen können.

Hinzu addiert sich noch eine Vielzahl von Festsetzungen in örtlichen Bauvorschriften nach Art. 91 BayBO (Gemeindeverordnungen und Satzungen), aus denen sich Abweichungstatbestände ergeben können.

Von gemeindlichen Bauvorschriften lässt die Bauaufsichtsbehörde *Abwei-*

chungen im Einvernehmen mit der Gemeinde zu. Versagt die Gemeinde das Einvernehmen rechtmäßig, ist die Bauaufsichtsbehörde gehindert, eine Ausnahme zu erteilen.

Art. 70 BayBO sieht in Abs. 1 einen einheitlichen Abweichungstatbestand vor. Abweichungen von den materiellen bauordnungsrechtlichen Anforderungen sind nur dann zulässig, wenn sie unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderung und unter Würdigung der nachbarlichen Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar sind. Mit der Bindung an den Regelungszweck wird zwar verhindert, dass die Behörden bei ihrer Entscheidung keine bauordnungsrechtlichen Mindestvoraussetzungen zu beachten hätten, gleichzeitig wird aber auch ein nicht voraus kalkulierbarer Ermessensspielraum eingeräumt.

Die bauaufsichtliche Zustimmung zu einer Abweichung ist *schriftlich zu beantragen und sachlich zu begründen*.

Die Behörde erhält damit eine nicht unbeachtliche Entscheidungshilfe und wird gleichzeitig verpflichtet, bei einer Ablehnung der Abweichung auf die Antragsbegründung detailliert einzugehen, was bei einer Inanspruchnahme eines Rechtsmittels dann von Vorteil ist, wenn die Abweichung keinen Umfang hat, dem nach fachlichem Ermessen ohnehin nicht zugestimmt werden kann (z. B. ein Terrassengeschoß in einer Kleinhaußsiedlung mit Satteldächern!).

Keine Aussicht auf Erfolg hat z. B. ein Antrag auf Abweichung im Regelbereich von Art. 13 BayBO (Stand-sicherheit) oder Art. 15 BayBO (Brand-schutz).

Die Vorschrift des **§ 31 Abs. 1 BauGB** ermöglicht es, von den Festsetzungen eines Bebauungsplanes dann abzuweichen, wenn der mit der Planung



ZUR PERSON

Erika Schindecker ist geschäftsführende Gesellschafterin der Erika Schindecker Gesellschaft für Organisation, Vorbereitung und Betreuung von Bauobjekten mbH, Vorstandsmitglied im Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen – Landesverband Bayern e.V.

verfolgte Zweck, die städtebauliche Entwicklung zu ordnen, auch im Rahmen einer Abweichung noch gewahrt bleibt.

Von den Festsetzungen eines Bebauungsplanes kann nur abgewichen werden, soweit der Bebauungsplan als planungsrechtliches Regelinstrument einen *Ausnahmeverbehalt* enthält und Ausnahmetatbestände als Festsetzungen aus sich heraus bestimmt, eindeutig und verständlich sind.

Die Gewährung einer Ausnahme steht im pflichtgemäßen Ermessen der Genehmigungsbehörde und kann mit Nebenbestimmungen (Auflage, Bedingung, Befristung, Widerrufsvorbehalt) versehen sein. *Der Bauherr hat ein Recht auf fehlerfreie Ermessensausübung*. Sachfremde und willkürliche Erwägungen dürfen in den Abwägungsvorgang nicht einbezogen werden. Ermessenfehler führen zur Fehlerhaftigkeit der Abweichung und in der Folge zur Rechtswidrigkeit der Baugenehmigung.

Eine Verpflichtung der Behörde, eine Ausnahme zu erteilen, kann auch aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz resultieren.

Wird eine **Befreiung** von Festsetzungen eines Bebauungsplanes angestrebt, müssen die in **§ 31 Abs. 2 BauGB** genannten Befreiungsvoraussetzungen erfüllt sein:

1 wenn Gründe des Wohles der Allgemeinheit die Befreiung erfordern, z. B. Förderung sozialer oder kultureller Einrichtungen wie Krankenhäuser, Kindergärten, Schulen oder auch Sicherheits-, Umweltschutz-, Verkehrs-, Versorgungs- und Entsorgungseinrichtungen etc.



Der Bau einer sozialen Einrichtung kann von der Festsetzung eines Bebauungsplans befreit sein.

Erforderlich ist stets eine Konkretisierung des Einzelfalles in zusätzlicher Antragstellung, mit genauer Beschreibung des Befreiungstatbestandes, dessen Auswirkung und die tatbestandsunterstützende Begründung, wenn es z. B. zur Wahrnehmung öffentlicher Interessen oder auch privater Dienstleistungsaufgaben vernünftigerweise geboten ist, mit Hilfe der Befreiung ein Vorhaben am vorgesehenen Standort zu verwirklichen;

oder

2 die Abweichung städtebaulich vertretbar ist und die Grundzüge der Planung nicht berührt werden. Städtebaulich vertretbar bedeutet, dass die Befreiung mit der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung gemäß den Anforderungen von § 1 Abs. 5 und 6 BauGB vereinbar sein muss (z. B. sozialgerechte Bodennutzung, Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, gerechte Abwägung öffentlicher und privater Belange).

Die Grundzüge der Planung werden dann nicht berührt, wenn die bereits bestehende Konzeption der Ordnung und der städtebaulichen Entwicklung, die sich aus der Gesamtheit der planerischen Festsetzungen ergibt, in ihrem grundsätzlichen Charakter bei der Abweichung unangetastet bleibt;

oder

3 die Durchführung des Bebauungsplanes zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde. Dies setzt voraus, dass der jeweilige Fall in bodenrechtlicher Beziehung Besonderheiten aufweist, die ihn im Verhältnis zu der im

ter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar sein muss.

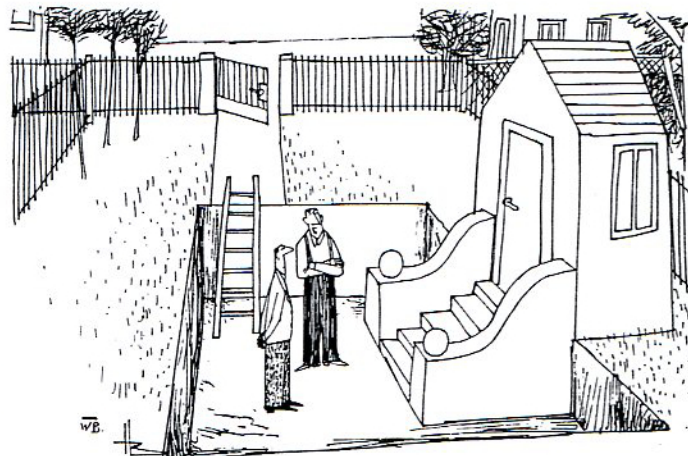
So darf die Abweichung weder nachbarschützende Festsetzungen des geltenden Baurechts d. h. des Bebauungsplanes, noch das Grundsatzgebot der Rücksichtnahme verletzen.

Die Frage, wann eine Befreiung mit öffentlichen Belangen vereinbar ist, entzieht sich einer generellen Beantwortung, da jeder Einzelfall anders gelagert ist.

Der Umkehrschluss liegt näher: Eine Befreiung ist mit öffentlichen Belangen umso weniger vereinbar, je tiefer die Befreiung in das Interessengeflecht der Planung eingreift.

Soweit die Vorbereitung einer Baumaßnahme auf der Voraussetzung einer Befreiung aufbaut, ist eine selbstkritische Prüfung, ob die erforderlichen Befreiungsvoraussetzungen vorliegen oder geschaffen werden können, unerlässlich.

Die nachprüfbar Darstellung der Abweichung und deren Auswirkungen im Antragsbereich, die nachvollziehbare Beschreibung der vorliegenden Befreiungsvoraussetzungen und die überzeugende Begründung, dass die Maßnahme ohne die beantragte Befreiung nicht realisierbar ist, sind bei sorgfältiger Ausarbeitung eine meist positive Entscheidungshilfe.



„Ja, die Freitreppe habe ich erst später gebaut.“

Bebauungsplan getroffenen Festsetzung als Sonderfall erscheinen lassen.

Wenn z. B. bei der Aufstellung eines Bebauungsplanes die Auswirkungen der Festsetzungen auf ein einzelnes Grundstück nicht bedacht wurden und die Auswirkungen zu einer Härte führen.

Zu den unter Ziffer 1 - 3 dargestellten Befreiungsvoraussetzungen addiert sich in jedem Punkt die weitere Voraussetzung, dass die Abweichung auch un-