

## Ausnahmsweise befreit abweichen ...

Ausnahmen, Befreiungen, Abweichungen – Was ist eigentlich was genau?

Text: Jutta Heinkelmann

**A**llem voran muss zwischen dem bundesweit einheitlichen Bauplanungsrecht, also dem „Was kann wo gebaut werden?“ und dem länderspezifischen Bauordnungsrecht „Wie darf gebaut werden?“, unterschieden werden.

Im Bauplanungsrecht gibt es Ausnahmen, Befreiungen und Abweichungen, vgl. § 31 BauGB.

### Ausnahmen

Als Bestandteil eines Bebauungsplans sind Ausnahmen in diesen Festsetzungen ausdrücklich vorgesehen. Sie müssen dort nach „Art und Umfang“ definiert sein. Die Möglichkeit zur Festsetzung von Ausnahmen wird in der Baunutzungsverordnung (BauNVO) eröffnet, z. B. im Kontext der verschiedenen Baugebiete: „Ausnahmsweise können zugelassen werden ...“. Maßgeblich für das Zulassen einer Ausnahme in einem Baugebiet ist jedoch, dass die Zweckbestimmung des Baugebiets erhalten bleibt, also die „Ausnahmen“ nicht überhandnehmen. Ausnahmen benötigen immer das Einverständnis der Gemeinde.

### Abweichungen

Einige Vorschriften der BauNVO eröffnen die Möglichkeit zu (geringfügigen) Abweichungen von den Festsetzungen eines B-Plans. Es handelt sich um gesetzlich geregelte Ausnahmen, die aber nicht extra im B-Plan festgesetzt werden müssen. Beispiel hierfür ist z. B. § 18 Abs. 2 BauNVO: „Ist die Höhe baulicher Anlagen als zwingend festgesetzt (...), können geringfügige Abweichungen zugelassen werden“. Ihre Zulassung ist Sache der Baugenehmigungsbehörde. Anders als bei Ausnahmen ist das Einverständnis der Gemeinde nicht erforderlich. Bauplanungsrechtliche „Abweichungen“ stellen eine Art „Bagatelklauseln“ dar.

### Befreiungen

Soll von einer Festsetzung des B-Plans abgewichen werden, so muss eine Befreiung beantragt werden. Befreiungen sind nicht im B-Plan vorgesehen. Es handelt sich immer um Einzelfallentscheidungen. Voraussetzung ist, dass die unter § 31 Abs. 2 BauGB genannten Aspekte greifen: „Von den Festsetzungen eines Bebauungsplans kann befreit werden, wenn die (Anm. städtebaulichen) Grundzüge der Planung nicht berührt werden und ...“. Der Planungswille und die Hintergründe der „Grundzüge“ können der Begründung zum B-Plan entnommen werden. Die Erteilung von Befreiungen bedarf, wie die von Ausnahmen, immer des gemeindlichen Einvernehmens. Beide müssen aus-

drücklich zugelassen werden. Ein selbstständiger Bescheid ist nicht erforderlich. Üblicherweise werden Ausnahmen und Befreiungen im Rahmen der Baugenehmigung ausgesprochen.

Nun zum Bauordnungsrecht. Dort finden wir an zwei Stellen Abweichungen:

### Abweichungen von den Anforderungen der BayBO, Art. 63 BayBO

Von den Anforderungen der BayBO bzw. von den auf Grundlage der Bauordnung erlassenen Vorschriften kann abgewichen werden, „wenn sie unter Berücksichtigung des Zwecks der jeweiligen Anforderungen und unter Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen, insbesondere den Anforderungen des Art. 3 Satz 1 (also: Erhalt der Sicherheit und Ordnung, Schutz von Leben und Gesundheit sowie der natürlichen Lebensgrundlagen) vereinbar sind“, Art. 63 Abs. 1 BayBO. Maßgeblich ist also, dass mit der vorgeschlagenen Lösung den bauordnungsrechtlich definierten Anforderungen entsprochen wird. Aber Achtung: Abgewichen werden kann nur von materiellen Anforderungen, nicht von den verfahrensrechtlichen. In der Regel lässt die Bauaufsichtsbehörde Abweichungen im Einvernehmen mit der Gemeinde zu. Bei verfahrensfreien Bauvorhaben entscheidet die Gemeinde über Abweichungen von örtlichen Bauvorschriften sowie über Ausnahmen und Befreiungen von den Festsetzungen eines Bebauungsplanes, einer sonstigen städtebaulichen Satzung oder von den Regelungen der BauNVO.

### Abweichungen von den Technischen Baubestimmungen, Art. 81a BayBO

Die Technischen Baubestimmungen konkretisieren die Vorgaben der BayBO. Sie zeigen auf, wie die Ziele der BayBO erreicht werden können. Art. 81a Satz 2 BayBO räumt jedoch die Möglichkeit ein, von diesen Baubestimmungen abzuweichen, und zwar: „wenn mit einer anderen Lösung in gleichem Maße die allgemeinen Anforderungen des Art. 3 Satz 1 erfüllt werden und in den Technischen Baubestimmungen eine Abweichung nicht ausgeschlossen ist“. Die Abweichung ist bereits aufgrund des Gesetzes möglich, eine (behördliche) Abweichung nach Art. 63 ist nicht nötig. Die Gleichwertigkeit ist nach den Verfahrensregeln der Art. 15 ff. nachzuweisen. 