

Bezirksamt (alle) von Berlin
Stadtentwicklungsämter
- Fachbereich Bau- und Wohnungsaufsicht
- Fachbereich Stadtplanung

Bearbeiterin Rübesam
Zeichen II E 11
Dienstgebäude: 
Württembergische Str. 6
10707 Berlin-Wilmersdorf
Zimmer 1518
Telefon 030 90139-4356
Fax 030 9028-3244
intern (9139)
Datum 13.01.2020

Rundschreiben II E Nr. 53 / 2020

Ermessensentscheidungen nach §§ 18, 19, 21a und 23 BauNVO in Abgrenzung zu Ausnahmen und Befreiungen nach § 31 BauGB

Von planungsrechtlichen Festsetzungen eines Bebauungsplans kann unter bestimmten Voraussetzungen abgewichen werden. Das Planungsrecht sieht verschiedene Möglichkeiten vor, die in diesem Rundschreiben unterschieden werden sollen. Zu differenzieren ist zwischen Abweichungsmöglichkeiten,

- die Kraft einer Norm (BauNVO) gelten (dazu unter 1.),
- Ausnahmen, die ein Bebauungsplan ausdrücklich vorsieht (dazu unter 2.) und
- Befreiungen für vom Plangeber nicht vorgesehene Sonderfälle (dazu unter 3).

Außerdem werden anhand von Beispielfällen auch die Gebührenfolgen beschrieben.

1. Abweichungsmöglichkeiten („Kann-Vorschriften“) nach der BauNVO

„Kann-Vorschriften“ sind Ermessensentscheidungen, die im Einzelfall zugelassen werden können.

- § 18 Abs. 2 BauNVO
- § 19 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 und Satz 4 BauNVO
- § 21a Abs.3 Halbsatz 2 BauNVO
- § 23 Abs. 2 Satz 2 BauNVO
- § 23 Abs. 3 Satz 2 BauNVO
- § 23 Abs. 4 BauNVO
- § 23 Abs. 5 BauNVO

Die v.g. „Kann-Vorschrift“ ist nach § 67 Abs. 2 S. 1 BauO Bln eine Abweichung, die eine Ermessensentscheidung nach der BauNVO verlangt, deren Zulassung - ebenso wie Ausnahmen und Befreiungen nach § 31 BauGB - gesondert zu beantragen und zu begründen ist.

2. Ausnahmen nach § 31 Abs. 1 BauGB

Von den Festsetzungen des Bebauungsplans können solche Ausnahmen zugelassen werden, die in dem Bebauungsplan nach Art und Umfang ausdrücklich vorgesehen sind.

- Ausnahmen sind planimmanent d.h. sie sind Bestandteil des Bebauungsplans
- Ausnahmen müssen nach Art und Umfang bestimmt sein
- die Zweckbestimmung muss gewahrt bleiben
- das Regel-Ausnahme-Verhältnis muss gewahrt bleiben
- Ausnahmen sind Ermessensentscheidungen
- durch die Festsetzung eines Baugebiets der §§ 2 – 9 BauNVO werden die Ausnahmen des jeweiligen Abs. 3 des Baugebiets Bestandteil des Bebauungsplans, wenn nichts anders festgesetzt ist.
- auch zu anderen Regelungsinhalten werden Ausnahmen Gegenstand des Bebauungsplans
 - § 14 Abs. 2 BauNVO
- zudem werden die Gemeinden in einzelnen Paragraphen der BauNVO ermächtigt bestimmte Ausnahmen im Bebauungsplan festzusetzen. Diese sind nach Art und Umfang zu bestimmen.
 - § 12 Abs. 6 BauNVO
 - § 14 Abs.1 BauNVO
 - § 16 Abs. 6 BauNVO
 - § 21a Abs. 1 BauNVO
 - § 21a Abs. 2 BauNVO
 - § 22 Abs. 4 Satz 3 BauNVO im Rahmen der abweichenden Bauweise möglich
 - § 23 Abs. 2 Satz 3 BauNVO
 - § 23 Abs. 3 Satz 3 BauNVO
- darüber hinaus kann ein Bebauungsplan Ausnahmen von Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 BauGB enthalten.

3. Befreiungen nach § 31 Abs. 2 BauGB

Von den Festsetzungen des Bebauungsplans kann befreit werden, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und

1. Gründe des Wohls der Allgemeinheit, einschließlich des Bedarfs zur Unterbringung von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden, die Befreiung erfordern oder
2. die Abweichung städtebaulich vertretbar ist oder
3. die Durchführung des Bebauungsplans zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde

und wenn die Abweichung auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist.

Befreiungen sind

- ein planexternes Institut, d.h. nicht von der planerischen Bestimmung abhängig,
- für vom Plangeber nicht vorhergesehene Sonderfälle, die im
- Ermessen der Baugenehmigungsbehörde liegen.

Fallkonstellationen inkl. Gebührenfestsetzung

Fallkonstellation 1:

In einem Bebauungsplan fällt die Baugrenze mit der Straßenbegrenzungslinie zusammen. Bei einem Vorhaben soll die Baugrenze und damit auch die Straßenbegrenzungslinie für einen Balkon geringfügig überschritten werden.

- Baugrenze
 - Festsetzungen der Baugrenze sind solche der überbaubaren Grundstücksfläche gem. § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB i.V.m. § 23 Abs. 3 BauNVO.
 - Gem. § 23 Abs. 3 Satz 2 BauNVO **kann** ein Vortreten von Gebäudeteilen in geringfügigem Ausmaß **zugelassen werden**.
 - Die BauNVO enthält hierzu eine **ausdrückliche „Kann-Vorschrift“** (keine Ausnahme i.S.v. § 31 Abs. 1 BauGB).
- Straßenbegrenzungslinie/Straßenverkehrsfläche
 - Festsetzungen der Straßenverkehrsfläche inkl. der Straßenbegrenzungslinie sind Festsetzungen gem. § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB.
 - Die BauNVO enthält für die Überschreitung **keine** ausdrückliche „Kann-Vorschrift“.

- Der Bebauungsplan enthält **keine** Festsetzung zu einer ausnahmsweisen Überschreitung der Straßenbegrenzungslinie.
- Die Überschreitung der Straßenbegrenzungslinie führt dazu, dass die bauliche Anlage in die Straßenverkehrsfläche hineinragt.
- Hierfür ist eine **Befreiung** i.S.v. § 31 Abs. 2 BauGB von der Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB (Straßenverkehrsfläche) erforderlich.

Gebührenfestsetzung:

Hinsichtlich Überschreitung der Baugrenze wird bis dato gem. EHB „**Gebühren für Ermessensentscheidungen**“ (aus EHB bis 12/2016, S.292) für o.g. Abweichungen, die eine Ermessensentscheidung nach der BauNVO verlangen, auf die Tarifstelle 12.1 BauGebO (Ausnahmen) zurückgegriffen.

In der geplanten Neufassung der BauGebO wurde folgende Tarifstelle ergänzt:

| | | | |
|------|--|--|------|
| 12.3 | Abweichungen gemäß § 67 Absatz 2 Satz 1 BauO Bln, die eine Ermessensentscheidung nach der BauNVO verlangen | | 70 € |
|------|--|--|------|

und ist somit nach Inkrafttreten der Neufassung der BauGebO maßgeblich.

Die zusätzlich erforderliche Befreiung von der Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB (Straßenverkehrsfläche) hat i.d.R. eine Gebühr nach Tarifstelle 12.2 BauGebO zur Folge, analog der Festlegung im Schreiben Sen UVK Z R 31 -6210 56/18 an die BA zur „Erfordernis planungsrechtlicher Befreiungen für die Unterrichtung und den Betrieb von Werbeanlagen auf öffentlichem Straßenland“ von Herrn Krafczyk, SenUVK Z R, vom 23.11.2018, letzter Absatz:

„Im Falle einer für Großwerbeanlagen erforderlichen Befreiung wird darauf hingewiesen, dass hierfür die Tarifstelle 12.2 der Baugebührenordnung Berlin einschlägig ist (derzeit 620 € je Befreiung), da nicht von der Art oder dem Maß der baulichen Nutzung (Tarifstelle 12.2.1 und 12.2.2. i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. BauGB, sondern von der Festsetzung der „Verkehrfläche“ (§ 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB) befreit wird.“

| | | | |
|------|--|--------------|-------|
| 12.2 | Befreiung, soweit sie nicht von 12.2.1 bis 12.2.2 erfasst sind | je Befreiung | 620 € |
|------|--|--------------|-------|

Beide v.g. Tatbestände sind zu bescheiden. Da über beide Tatbestände im Zusammenhang entschieden wird, ist aber nur eine Gebühr von 620 € nach Tarifstelle 12.2 BauGebO zu erheben.

Fallkonstellation 2:

Ausgangssituation wie Fall 1 nur, dass die Überschreitung für den Balkon nicht geringfügig ausfallen soll. Der Bebauungsplan enthält eine Festsetzung gem. § 23 Abs. 3 Satz 3 BauNVO, die ausnahmsweise eine nach Art und Umfang bestimmte, mehr als geringfügige Überschreitung vorsieht.

- Baugrenze
 - Mit § 23 Abs. 3 Satz 3 enthält die BauNVO eine Ermächtigung, dass im Bebauungsplan nach Art und Umfang bestimmte Ausnahmen von der Baugrenze festgesetzt werden können.
 - Hierbei handelt es sich um eine **Ausnahme** gem. § 31 Abs. 1 BauGB.
- Straßenbegrenzungslinie/Straßenverkehrsfläche
 - vgl. Fall 1 (**Befreiung** erforderlich)

Gebührenfestsetzung:

Die Erteilung einer Ausnahme gem. § 31 Abs. 1 BauGB hätte i.d.R. eine Gebühr nach Tarifstelle 12.1 BauGebO zur Folge:

| | | | |
|------|-----------|-------------|------|
| 12.1 | Ausnahmen | je Ausnahme | 70 € |
|------|-----------|-------------|------|

Die Erteilung einer Befreiung von der Festsetzung Straßenverkehrsfläche hätte i.d.R. eine Gebühr nach Tarifstelle 12.1 BauGebO zur Folge:

| | | | |
|------|--|--------------|-------|
| 12.2 | Befreiung, soweit sie nicht von 12.2.1 bis 12.2.2 erfasst sind | je Befreiung | 620 € |
|------|--|--------------|-------|

Beide v.g. Tatbestände sind zu bescheiden. Da über beide Tatbestände im Zusammenhang entschieden wird, ist aber nur eine Gebühr von 620 € nach Tarifstelle 12.2 BauGebO zu erheben.

Fallkonstellation 3:

Ausgangssituation wie Fall 2 nur, dass der Bebauungsplan keine Festsetzung gem. § 23 Abs. 3 Satz 3 BauNVO zur ausnahmsweisen Überschreitung der Baugrenze enthält.

- Baugrenze
 - es ist eine **Befreiung** nach § 31 Abs. 2 BauGB von der überbaubaren Grundstücksfläche erforderlich
- Straßenbegrenzungslinie/Straßenverkehrsfläche
 - vgl. Fall 1 und Fall 2 (**Befreiung** erforderlich)

Gebührenfestsetzung:

Beide v.g. Tatbestände sind zu bescheiden. Da über beide Tatbestände im Zusammenhang entschieden wird, ist aber nur eine Gebühr von 620 € nach Tarifstelle 12.2 BauGebO zu erheben.

| | | | |
|------|--|--------------|-------|
| 12.2 | Befreiung, soweit sie nicht von 12.2.1 bis 12.2.2 erfasst sind | je Befreiung | 620 € |
|------|--|--------------|-------|

Im Auftrag

T. Meyer