

## Einfach anders bauen – und weiter geht's...

Was tun, wenn die in der Bayerischen Bauordnung (BayBO) definierten (Mindest-)Anforderungen nicht so recht zum individuellen Planungsfall passen? Eine Möglichkeit ist, einen Antrag auf Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 BayBO zu stellen. Einzelfallbezogen kann so von den materiellen Anforderungen des Bauordnungsrechts abgewichen werden, wenn die gewünschte Lösung nicht oder in anderer Weise dem Recht und insbesondere den Schutzziele des Art. 3 BayBO entspricht. Hierüber berichteten wir in der letzten Ausgabe.

Text: Jutta Heinkelmann und Kerstin Menzel

**D**ie BayBO bietet jedoch noch mehr! Ganz am Ende des Gesetzes verbirgt sich der Art. 81a. Dieser normiert, dass von den Technischen Baubestimmungen abgewichen werden kann, 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 Bayerischen Technischen Baubestimmungen – BayTB – wurden 2018 eingeführt und ersetzen die bis dahin gewohnten „Bauregellisten“. Die eingeführten Technischen Baubestimmungen (TB) konkretisieren die materiell-rechtlichen Regelungen des Bauordnungsrechts, insbesondere jedoch die allgemeinen Schutzziele des Art. 3 Satz 1 BayBO. Sie definieren das sicherheitsrechtlich geschuldete Minimum und zeigen den technischen Weg zur Erfüllung der bauordnungsrechtlichen Anforderungen auf. Die TB sind technische Regeln, aber keine Rechtsnorm. Auch wenn die BayTB keine Rechtsverordnung, sondern „nur“ eine sog. normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift ist, haben die TB durchaus recht Konkretisierende Wirkung. Denn: Jede Planung, Bemessung und Ausführung baulicher Anlagen muss sich bei Anordnung, Errichtung, Änderung, Instandhaltung, Nutzungsänderung und Beseitigung an ihnen orientieren. Auf diese Weise wird ein einheitlicher Verwaltungsvollzug gewährleistet.

**Was hat es nun mit der in Art. 81a BayBO angesprochenen Abweichung auf sich?** Das Gute vorab: Man kann durchaus

eine andere technische Lösung als die in den TB aufgezeigte wählen. Erste Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass diese „in gleichem Maße“ den Schutzziele des Art. 3 Satz 1 BayBO entspricht. Die gewählte Lösung muss also, bezogen auf das Qualitätsniveau der eingeführten Technischen Baubestimmungen, mindestens technisch gleichwertig sein. Diese „Gleichwertigkeit“ kann sich aufgrund des wissenschaftlichen und technischen Erkenntnisfortschritts und auch aus den atypischen Umständen des Einzelfalls ergeben.

**Und wie weist man jetzt die Gleichwertigkeit nach?** Eine Möglichkeit ist, durch ein geeignetes Sachverständigen-gutachten zu dokumentieren, dass wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls die in der TB gestellten Sicherheitsanforderungen nicht notwendig sind bzw. diese nicht ausreichen oder es eine passende Alternative aufgrund neuerer technischer Regeln gibt, die zwar bereits dem technischen Standard entspricht, aber nur (noch) nicht als TB öffentlich eingeführt ist.

Verantwortung für das Einhalten der technischen Gleichwertigkeit – und somit auch die Beweislast hierfür – tragen die Bauherrschaft und die von ihm beauftragten Baubeteiligten. Die Abweichung nach Art. 81a BayBO wirkt kraft Gesetzes, es bedarf keiner weiteren behördlichen Entscheidung. Ist jedoch eine Abweichung in der Technischen Baubestimmung explizit ausgeschlossen – und das ist die zweite Voraussetzung – muss ein Antrag auf Abweichung nach Art. 63 Abs. 1 BayBO gestellt werden.

Eine antragsgebundene Abweichung nach Art. 63 BayBO ist auch dann erforderlich, wenn durch eine Abweichung von einer TB eine materiell-rechtliche Rechtsvorschrift der BayBO nicht eingehalten wird. Mit einer Abweichung nach Art. 81a BayBO ist also keine Unterschreitung des bauordnungsrechtlichen Sicherheits- und Mindestqualitätsniveaus möglich.

**Und noch einen Haken gilt es zu beachten.** Satz 2 des Art. 81a Abs. 1 BayBO schließt nämlich mit folgender Regelung: „Art. 15 Abs. 2 und Art. 17 bleiben unberührt“. Im Klartext: Für Bauarten bleiben eine allgemeine oder vorhabenbezogene Bauartengenehmigung und für Bauprodukte ein Verwendbarkeitsnachweis in Form eines bauaufsichtlichen Prüfzeugnisses oder einer Zustimmung im Einzelfall erforderlich. Diese Nachweispflicht besteht immer dann, wenn die Bauart bzgl. der Planung, Bemessung und Ausführung bzw. das Bauprodukt bzgl. der Leistung von der TB „wesentlich abweicht“. Aber Achtung: Diese Nachweispflicht besteht sogar dann, wenn eine gleichwertige Lösung angeboten wird! Dann ist die Gleichwertigkeit jedoch im Verfahren von Bauartengenehmigung, Zulassung, Prüfzeichen oder Einzelfallzustimmung nachzuweisen.

Rund 10 % aller bautechnischen Normen sind über die BayTB öffentlich-rechtlich in Bezug genommen worden. Bauordnungsrechtlich gesehen ist die Anwendung der übrigen 90 % dieser an sich privaten technischen Regeln freiwillig. Wenn dem so ist, was ist dann aber mit den allgemein anerkannten Regeln der Technik? Das wird unser nächstes Thema sein... 