

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00326 vom 28. August 2025

ZH Verwaltungsgericht, 2025-08-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2024.00326

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00326 du 28 août 2025

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00326 del 28 agosto 2025

Regeste

Baubewilligung | Ausnützungsübertragung; Übertragung auf Vorrat.
Ausnützungsübertragung bedeutet, dass ein Bauprojekt nicht nur die sich aus einem einzelnen Baugrundstück ergebende Nutzungsmöglichkeit, sondern auch Nutzungsreserven anderer Grundstücke beansprucht (E. 3.3.1). Die vom Nachbargrundstück zur Verfügung gestellte Ausnützung kann nur in dem Umfang übertragen werden, in dem es vom Baugrundstück für das betreffende Vorhaben gerade benötigt wird. Eine Verschiebung der Ausnützungsfläche auf Vorrat, die auf dem Zielgrundstück einen für andere Zwecke verwendbaren Überschuss zur Folge hätte, ist ausgeschlossen (E. 3.3.2). Da eine Ausnützungsübertragung erst mit Erteilung der baurechtlichen Bewilligung für ein Projekt, das auf die Ausnützungsreserven tatsächlich angewiesen ist, baurechtliche Relevanz erlangt, hat die Übertragung von 68 m² mangels Bauprojekts auf dem Empfängergrundstück nie baurechtliche Relevanz erlangt, d. h. es hat nie ein öffentlich-rechtlich wirksamer Ausnützungstransfer stattgefunden (E. 3.5). Eine nebenbestimmungsweise Heilung ist vorliegend nicht möglich (E. 4). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

C, vertreten durch RA D und/oder RA E,

E. 2

) soll unüberbaut bleiben. Das Baurekursgericht hob die angefochtene Baubewilligung infolge einer unzulässigen Ausnützungsübertragung und infolgedessen einer Überschreitung der Überbauungsziffer auf.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin rügt, der umstrittene Ausnützungstransfer sei zulässig. Es bestehe eine Dienstbarkeit für die Ausnützungsübertragung. Die Käufer der transferbelasteten Grundstücke hätten die Parzellierungsbewilligung, mit welcher die Ausnützungsübertragung erfolgt sei, gekannt und damit auch die Ausnützungsübertragung anerkannt. Die Zustimmung zu einer Ausnützungsübertragung könne auch formlos erfolgen. Mit der Unterzeichnung des Kaufvertrags und der Anmeldung der Eigentumsübertragung hätten die neuen Eigentümer der transferbelasteten Grundstücke ihre Einwilligung zur Ausnützungsübertragung gegeben.

E. 3.2

Die für die Überbauungsziffer anrechenbare Fläche ergibt sich aus der senkrechten Projektion der grössten oberirdischen Gebäudeumfassung auf dem Erdboden (§ 256 Abs. 1

des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 [PBG] in der hier anwendbaren, bis 28. Februar 2017 in Kraft stehenden Fassung [Übergangsbestimmung zur Änderung vom 14. September 2015, Abs. 2]) . Nach Art. 18 BZO Hirzel darf die Überbauungsziffer für Hauptgebäude max. 27,5 % und diejenige für besondere Gebäude max. 7,5 % betragen. Damit ist auf den Baugrundstücken Kat.-Nrn. 03 (3'085 m²) und 02 (52 m²) zusammen eine maximal anrechenbare Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 862,7 m² zulässig. Die geplante Überbauung konsumiert eine Überbauungsziffer von 1'115 m² für Hauptgebäude. Ohne eine zulässige Ausnützungsübertragung ist die Überbauungsziffer auf den Grundstücken Kat.-Nrn. 03 und 02 überschritten.

E. 3.3.1

Ausnützungsübertragung bedeutet, dass ein Bauprojekt nicht nur die sich aus einem einzelnen Baugrundstück ergebende Nutzungsmöglichkeit, sondern auch Nutzungsreserven anderer Grundstücke beansprucht. Die Zulässigkeit solcher Ausnützungsübertragungen ist im Planungs- und Baugesetz nicht geregelt, wird aber von Rechtsprechung und Lehre unter verschiedenen Voraussetzungen anerkannt. Von Bedeutung ist insbesondere die Voraussetzung der Zustimmung des belasteten Grundeigentümers, welche durch einfache Schriftlichkeit erfolgen kann. Die Übertragung von Ausnützung führt zu einer öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung, da bei einer späteren Überbauung des belasteten Grundstücks nicht mehr die gesamte ausnützbare Fläche zur Verfügung steht. Baurechtliche Relevanz erlangt die Ausnützungsübertragung erst mit Bewilligung des Projekts, das auf die zusätzlichen Ausnützungsreserven tatsächlich angewiesen ist (VGr, 19. September 2013, VB.2012.00800, E. 3.4). Vorher entfaltet die mit schriftlicher Vereinbarung oder einer entsprechenden Dienstbarkeit beabsichtigte Verschiebung allenfalls zivilrechtliche Wirkungen. Hingegen steht es nicht in der Macht der Grundstückseigentümer, durch privatrechtliches Rechtsgeschäft und ohne behördliche Prüfung der baurechtlichen Belange einen öffentlich-rechtlich wirksamen Ausnützungstransfer herbeizuführen (VGr, 27. Februar 2013, VB.2012.00715, E. 6.2.1). Erst mit der Baubewilligung erfolgt die Übertragung ins öffentliche Recht (VGr, 11. August 2010, VB.2010.00141, E. 2.3).

E. 3.3.2

Die vom Nachbargrundstück zur Verfügung gestellte Ausnützung kann sodann nur in dem Umfang übertragen werden, in dem es vom Baugrundstück für das betreffende Vorhaben gerade benötigt wird. Eine Verschiebung der Ausnützungsfläche auf Vorrat, die auf dem Zielgrundstück einen für andere Zwecke verwendbaren Überschuss zur Folge hätte, ist ausgeschlossen (VGr, 8. Februar 2024, VB.2023.00299, E. 3.3; 19. September 2013, VB.2012.00800, E. 3.4; 27. Februar 2013, VB.2012.00715, E. 6.2.1).

E. 3.3.3

Mittels Anmerkung eines sogenannten Ausnützungsreverses im Grundbuch wird sichergestellt, dass die Ausnützbarkeit des belasteten Grundstücks entsprechend reduziert und später nicht konsumiert wird. Indes hat die Anmerkung einer öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung im Grundbuch grundsätzlich nur deklaratorische Wirkung. Der Sinn einer solchen Anmerkung besteht in der Orientierung eines allfälligen Erwerbers einer Liegenschaft, dass eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung bestehen könnte. Ob sie tatsächlich noch und in dieser Form besteht, sagt die Anmerkung hingegen nicht (VGr, 30. November 2017, VB.2017.00102, E. 7.2; 12. Juni 2013, VB.2013.00051,

E. 3.3.1; 11. August 2010, VB.2010.00141, E. 2.1). Die Anmerkungen nehmen auch nicht an der Wirkung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs gemäss Art. 973 Abs. 1 ZGB teil. Der Erwerber eines Grundstücks kann somit weder auf den wirklichen Bestand eines angemerkten Rechtsverhältnisses vertrauen noch aus dem Fehlen einer Anmerkung auf den Nichtbestand eines anmerkungsfähigen Rechtsverhältnisses schliessen (BGr, 16. Januar 2017, 1C_340/2016, E. 3.3; vgl. zum Ganzen auch VGr, 19. Dezember 2018, VB.2018.00311, E. 4).

E. 3.3.4

Bei einer Parzellierung ist eine auf einer neu geschaffenen Parzelle resultierende Übernutzung zu korrigieren. Allfällige verbleibende Ausnutzungsreserven können und müssen auf den einzelnen Grundstücken verbleiben. Soll auf einem Grundstück im Rahmen einer Parzellierung eine tatsächliche Ausnutzungsreserve geschaffen werden, so geht dies nur durch entsprechende Vergrösserung der Grundstücksfläche (VGr, 19. September 2013, VB.2012.00800, E. 3.4).

E. 3.4

Die Baubewilligung basiert auf der Verschiebung von angeblichen Ausnutzungsreserven im Umfang von (gerundet) 256 m² : Vom Grundstück Kat.-Nr. 012 (528 m²) sei gemäss jeweiligen Belegen vom 2. August 2022 eine Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 145 m² und vom Grundstück Kat.-Nr. 013 eine Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 111 m² auf das streitbetroffene Grundstück Kat.-Nr. 03 übertragen worden. Diese Ausnutzungstransfers einberechnet ergäbe sich auf den Baugrundstücken Kat.-Nrn. 03 und 02 eine anrechenbare Überbauungsziffer für Hauptgebäude von insgesamt 1'119 m². Mit der projektierten Überbauung wird eine Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 1'115 m² konsumiert. Demgemäss wäre die Überbauungsziffer eingehalten.

E. 3.5

Allerdings resultiert die behauptete Überbauungsziffer des Grundstücks Kat.-Nr. 013 von 111 m² jedenfalls im Umfang von 68 m² aus einer vormaligen Ausnutzungsübertragung vom Grundstück aKat.-Nr. 014 (heute: Kat.-Nr. 015) auf das Grundstück Kat.-Nr. 013 gemäss Parzellierungsbewilligung vom 9. Februar 2021. Die Parzelle Kat.-Nr. 013 ist indessen nicht überbaut und die Parzellierungsbewilligung vom 9. Februar 2021 nahm beim behaupteten Ausnutzungsübertrag auch nicht Bezug auf ein bewilligtes Projekt. Da eine Ausnutzungsübertragung wie gesehen erst mit Erteilung der baurechtlichen Bewilligung für ein Projekt, das auf die Ausnutzungsreserven tatsächlich angewiesen ist, baurechtliche Relevanz erlangt, hat die Übertragung von 68 m² vom Grundstück aKat.-Nr. 014 auf das Grundstück Kat.-Nr. 013 mangels Bauprojekts auf letzterem Grundstück nie baurechtliche Relevanz erlangt, d. h., es hat nie ein öffentlich-rechtlich wirksamer Ausnutzungstransfer stattgefunden. Demgemäss konnten auch die 68 m² Überbauungsziffer nicht vom Grundstück Kat.-Nr. 013 auf das Grundstück Kat.-Nr. 03 (weiter-)übertragen werden. Eine Verschiebung der Ausnutzungsfläche auf Vorrat, die auf dem Zielgrundstück (hier Kat.-Nr. 013) einen für andere Zwecke verwendbaren Überschuss zur Folge hätte (hier eine deutlich später erfolgte Weiterübertragung auf das Grundstück Kat.-Nr. 03), ist ausgeschlossen. Die Weiterübertragung von transferierten Ausnutzungsreserven auf Drittgrundstücke, ohne dass sie auf dem ersten Empfängergrundstück in irgendeine baurechtliche Relevanz erwachsen sind, indem sie dort baurechtlich genutzt worden wären, ist unzulässig. Mit der Auffassung der Vorinstanz handelte es sich bei der Übertragung von

68 m² Baumasse von dem Grundstück aKat.-Nr. 014 auf das Grundstück Kat.-Nr. 013 um eine Verschiebung auf Vorrat, die auf letzterem Grundstück baurechtlich offenbar gar nie benötigt wurde (vgl. VGr, 19. Dezember 2018, VB.2018.00311, E. 4.1; 27. Februar 2013, VB.2012.00715, E. 6.2.1). Dies gilt ungeachtet der vorliegend nicht relevanten Frage, ob die Eigentümerschaften des Grundstücks aKat.-Nr. 014 der Übertragung von Ausnutzungsreserven auf das Grundstück Kat.-Nr. 12269 seinerzeit zugestimmt hatten oder nicht. Demgemäss kann vom Grundstück Kat.-Nr. 013 lediglich eine Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 43,3 m² übertragen werden. Das streitbetreffene Bauvorhaben überschreitet folglich die Überbauungsziffer für Hauptgebäude um 64 m².

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin beantragt eventualiter, dass die Baubewilligung durch die Auflage zu ergänzen sei, wonach sie verpflichtet werde, von dem in ihrem Eigentum stehenden Grundstück Kat.-Nr. 01 64 m² Ausnutzung auf das Grundstück Kat.-Nr. 03 zu transferieren.

E. 4.2

Inhaltliche oder formale Mängel eines Bauvorhabens können und müssen gemäss § 321 Abs. 1 PBG unter bestimmten Voraussetzungen mittels Statuierung entsprechender Nebenbestimmungen in der Baubewilligung behoben werden. Die nebenbestimmungsweise Mängelbehebung kommt indessen nach gefestigter Rechtsprechung nur infrage, solange die Mängel untergeordneter Natur sind und ohne besondere Schwierigkeiten durch ausreichend konkrete Nebenbestimmungen behoben werden können. Ziehen die Mängel indessen wesentliche Projektänderungen nach sich, können sie nicht mittels einer Nebenbestimmung behoben werden (BGr, 12. April 2018, 1C_266/2018, E. 3.3; VGr, 27. März 2024, VB.2023.00295, E. 7.2; VGr, 11. Mai 2023, VB.2022.00643, E. 5.1.1; VGr, 19. Juli 2018, VB.2017.00830, E. 5.1; VGr, 16. Juli 2015, VB.2015.00120, E. 3.2 = BEZ 2015 Nr. 46; VGr, 26. Januar 2011, VB.2010.00440, E. 2; RB 1983 Nr. 112 = BEZ 1984 Nr. 5; Laura Diener/Thomas Wipf in: Christoph Fritzsche et al. [Hrsg.], Zürcher Planungs- und Baurecht, 7. A., Wädenswil 2024, S. 513 ff.). In diesen Fällen ist ohne grösseren planerischen Aufwand nicht beurteilbar, wie der Mangel zu beheben ist und welche baurechtlichen, konzeptionellen und gestalterischen Auswirkungen die Behebung des Mangels nach sich zieht (VGr, 11. Mai 2023, VB.2022.00643, E. 5.1.2; VGr, 19. Juli 2018, VB.2017.00830, E. 5.1). Die statuierten Nebenbestimmungen müssen konkret sein, das heisst, es muss ersichtlich sein, inwiefern das Bauvorhaben abzuändern ist bzw. welchen Einfluss die Mängelbehebung auf das Erscheinungsbild des Bauvorhabens hat. Sind verschiedene Varianten einer Projektänderung denkbar, spricht dies gegen die Möglichkeit der nebenbestimmungsweisen Mängelbehebung (vgl. VGr, 11. Mai 2023, VB.2022.00643, E. 5.2.2). Können keine konkreten Nebenbestimmungen statuiert werden, sodass insbesondere die ästhetischen Auswirkungen der Mängelbehebung nicht abschätzbar sind, muss die Baubewilligung aufgehoben werden, damit eine umfassende Würdigung durch die örtliche Baubehörde bzw. die Rechtsmittelinstanzen erfolgen kann. Schliesslich ist die Überarbeitung der Baupläne einzig Sache der Bauherrschaft, nicht jedoch der Baubehörde und auch nicht der Rechtsmittelinstanzen (VGr, 27. März 2024, VB.2023.00295, E. 7.2; VGr, 11. Mai 2023, VB.2022.00643, E. 5.1.3; VGr, 16. Juli 2015, VB.2015.00120, E. 3.3 ff. = BEZ 2015 Nr. 46). Bei der Beantwortung der Frage, ob Mängel eines Bauvorhabens mit einer Nebenbestimmung geheilt werden können oder ob eine Bauverweigerung auszusprechen ist, kommt dem Baurekursgericht als Fachgericht ein

gewisser Beurteilungsspielraum zu (VGr, 27. März 2024, VB.2023.00295, E. 7.3; VGr, 11. Mai 2023, VB.2022.00643, E. 5.2; VGr, 11. Februar 2021, VB.2020.00759, E. 3.4.2).

E. 4.3

Für die Behebung des Mangels der Überschreitung der Überbauungsziffer sind grundsätzlich verschiedene Möglichkeiten denkbar und die Vorinstanz war nicht verpflichtet, nach einer allfälligen Lösung zu suchen. Die Beschwerdeführerin bringt nun vor, es könne eine Ausnutzungsübertragung von ihrem Grundstück Kat.-Nr. 01 stattfinden. Gemäss Baubewilligung vom 18. September 2023 sei genügend Fläche hierfür vorhanden.

E. 4.4

Gemäss Baubewilligung vom 18. September 2023 ist auf dem Grundstück Kat.-Nr. 01 eine maximale Überbauungsziffer von 299 m² für Hauptgebäude zulässig. Vom Grundstück 01 wurde jedoch mit Baubeschränkung vom 9. Mai 2011 eine Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 59 m² auf ein anderes, hier nicht weiter relevantes Grundstück übertragen. Daraus resultiere auf dem Grundstück Kat.-Nr. 01 eine total zulässige Überbauungsziffer für Hauptgebäude von 240 m². Diese Fläche wäre an sich genügend, um den vorliegenden Mangel zu beheben. Allerdings wird in der Überbauungszifferberechnung gemäss den Baugesuchsunterlagen angegeben, dass für das Grundstück 01 die Überbauungsziffer abgetreten worden sei, wobei der Vermerk "ÜZ abgetreten" – mutmasslich vom Bauamt – handschriftlich wiederum gestrichen wurde. Zu diesem Widerspruch in den Baugesuchsunterlagen zur Baubewilligung äussert sich die Beschwerdeführerin vorliegend nicht und es ist aufgrund der derzeitigen Aktenlage nicht erstellt, dass auf dem Grundstück 01 tatsächlich eine genügend hohe Reserve bestünde, um den vorliegend eruierten Mangel zu beheben. Demgemäss erweist sich der Mangel als nicht ohne Weiteres heilbar. Die Beschwerdeführerin ist insoweit ihrer Mitwirkungsobliegenheit nicht genügend nachgekommen, indem sie den Widerspruch der Baubewilligung zu ihren eigenen Angaben in der Überbauungszifferberechnung nicht auflöst. Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt daher nicht vor; es ist nicht Aufgabe der Vorinstanz, die Beschwerdeführerin über allfällige Ausnutzungsreserven auf anderen Grundstücken in ihrem Eigentum zu befragen.

E. 5

Demgemäss ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 6

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und steht ihr keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Hingegen ist sie zur Zahlung einer angemessenen Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerschaft zu verpflichten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.