

1. Das vorliegende Bauvorhaben hat das Baurekursgericht schon einmal beschäftigt. (...) Im Entscheid Nr. 0124/2013 vom 20. August 2013, E. 7, kam das Baurekursgericht mit einlässlicher, in BEZ 2013 Nr. 40 publizierter Begründung zum Schluss, die Baumassenziffer sei überschritten, indem beim Projekt verschiedenenorts zu Unrecht Witterungsbereiche angenommen würden (§ 258 PBG, § 12 der Allgemeinen Bauverordnung [ABV]). Dementsprechend ergänzte das Baurekursgericht den Beschluss der Baubehörde Zollikon vom 20. Dezember 2012 um die Nebenbestimmung, dass vor Baubeginn die Einhaltung der auf dem Baugrundstück geltenden Baumassenziffer nachzuweisen sei. (...)

Nunmehr ist die Bewilligung des auf Grund jenes Urteils eingereichten Abänderungsprojektes angefochten. Der Rekurrent moniert, zufolge falscher Berechnung der Witterungsbereiche werde die Baumassenziffer immer noch überschritten.

2. Die private Rekursgegnerin bestreitet die Legitimation des Rekurrenten. Sinngemäss macht sie geltend, der gerügte Verstoss sei höchstens geringfügig. Der Rekurrent könne sich mit dem Rekurs keinen Vorteil verschaffen.

2.1 Zum Rekurs ist berechtigt, wer durch die angefochtene Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung hat (§ 338a PBG).

Mit dieser Umschreibung verlangt das Gesetz zunächst eine besondere, beachtenswerte, nahe Beziehung zum Streitgegenstand, kraft derer der Rekurrent stärker als beliebige Dritte oder die Allgemeinheit von der angefochtenen Verfügung betroffen ist. Das vom Gesetz alsdann verlangte schutzwürdige Interesse (Anfechtungsinteresse) des Rekurrenten besteht in der Abwendung eines Nachteils bzw. in der Erlangung eines Vorteils im Falle des erfolgreichen Rekurrens. Das Interesse des Rekurrenten kann rechtlicher oder tatsächlicher, ideeller oder anderer Natur sein. Der Rekurserfolg kann in der Aufhebung der angefochtenen Bewilligung oder aber in der Statuierung einer dem Rekurrenten nützenden Nebenbestimmung liegen (Martin Bertschi, in: Kommentar VRG, 2014, § 21 Rz. 13 ff.).

2.2.1 Der Rekurrent ist Miteigentümer (Stockwerkeigentum) an dem südöstlich unmittelbar an das Baugrundstück angrenzenden Grundstück Kat.-Nr. 1 mit dem Gebäude W.-Strasse 25. Die nahe Beziehung zum Streitgegenstand ist damit ohne weiteres gegeben.

Als dann ist das Anfechtungsinteresse zu prüfen. Namentlich stellt sich die Frage, ob auch eine bloss geringfügige Übernutzung einen legitimationsbegründenden Nachteil darstellt. Die Frage ist dahingehend zu entscheiden,

dass grundsätzlich jede Übernutzung eines Baugrundstückes, namentlich jede Überschreitung der Ausnützungsziffer oder, wie vorliegend im Streit, der Baumassenziffer, für einen unmittelbar anstossenden Nachbarn einen Nachteil bildet. Darauf, ob die geltend gemachte Übernutzung für den Nachbarn überhaupt wahrnehmbar ist oder nicht, kann es nicht ankommen. Überschreitungen der Ausnützungsziffer (§ 255 PBG), auch mehr als bloss geringfügige, dürften in zahlreichen Fällen nach aussen und damit auch für den Nachbarn gar nicht manifest werden. Insofern ist die Sachlage etwa der bei einer geltend gemachten Unterschreitung eines mit 10 m vorgeschriebenen Grenzabstandes um 2 Prozent vergleichbar. Eine solche Abweichung dürfte realiter kaum erkennbar sein. Dessen ungeachtet wäre auf einen Rekurs des auf der betreffenden Gebäudeseite anstossenden Nachbarn einzutreten und liesse sich nicht einwenden, eine solche Abstandsunterschreitung stelle zufolge ihrer Geringfügigkeit für den Rekurrenten keinen Nachteil dar. Steht eine Übernutzung des Baugrundstücks in Frage, kommt es sogar nicht einmal darauf an, auf welcher Seite das Grundstück des rekurrierenden Nachbarn anstösst.

Anders gesagt führt die Übernutzung eines Baugrundstückes – auch etwa in Form einer Verletzung von ebenfalls die Ausnutzung beschränkenden Geschossvorschriften – zur Betroffenheit des Nachbarn, ohne dass ein konkreter Nachteil für diesen ersichtlich sein müsste. So entschied die Rekursinstanz mit BRKE II Nr. 0094/2010 (= BEZ 2010 Nr. 37; [www.baurekursgericht-zh.ch](http://www.baurekursgericht-zh.ch)), dass der Nachbar legitimiert sei, den Verzicht auf einen zur Übergeschossigkeit eines Einfamilienhauses führenden Dusche/WC-Raum im Untergeschoss bzw. eine entsprechende Auflage zu verlangen, obwohl jener Raum für den Nachbarn mit keinerlei Auswirkungen verbunden gewesen wäre.

Eine Nebenbestimmung, welche den Mangel auch einer nur geringen Übernutzung heilt, stellt demnach für den Nachbarn einen Vorteil dar, womit das Anfechtungsinteresse gegeben ist. Diese weite Anfechtungsbefugnis ergibt sich daraus, dass Vorschriften über die Ausnutzung auch eine nachbarschützende Funktion zukommt. Deren Verletzung ist mithin per se der Anfechtung durch den unmittelbar anstossenden Nachbarn zugänglich (vgl. zum Ganzen Bertschi, § 21 Rz. 56).

2.2.2 Anders liegen die Dinge indes dann, wenn es um geringfügige Übernutzungen infolge Messungenauigkeit geht. Mit VB.94.00193 (in RB 1995 = BEZ 1995 Nr. 81) entschied das Verwaltungsgericht, dass auf Korrekturen an der Ausnützungsberechnung von weniger als 1 Prozent im Baubewilligungsverfahren zu verzichten ist. Ausnützungsflächenberechnungen mittels Grundrissplänen im Massstab 1:100 wohne systembedingt ein gewisser Unsicherheitsfaktor inne, indem die für die exakte Flächenberechnung notwendige Vermessung aller relevanten Bauteile sowie die definitive Materialisierung und auch allfällige Detaillösungen vom Architekten regelmässig erst im Rahmen der Ausführungsphase erbracht würden. Hinzu komme, dass bei der Bauausführung übliche Bautoleranzen gälten. Damit ergäben minuziöse Korrekturen der Flächenberechnung auf Grund der Baubewilligungspläne keinen Sinn, jedenfalls nicht, soweit die festgestellten Abweichungen weniger als 1 Prozent betrügen.

Ist auf solche Korrekturen von vornherein zu verzichten, wäre auf den diesbezüglichen Rekurs eines Nachbarrekurrenten nicht einzutreten, weil die materielle Prüfung, ob eine Abweichungen von weniger als 1 Prozent gegeben ist oder nicht, von vornherein entfielen.

Unstatthaft wäre es demgegenüber, besagtes Toleranzmass von 1 Prozent dahingehend einzusetzen, dass die zulässige Fläche gemäss Ausnützungsberechnung von vornherein um 1 Prozent überschritten würde. Hiergegen wäre im Bewilligungsverfahren einzuschreiten (BRKE II Nr. 0038/2010 vom 30. Juni 2010; nicht publiziert). Eine solcherart herbeigeführte Übernutzung zu rügen bzw. eine entsprechende Heilung des Mangels zu verlangen, ist der Nachbar legitimiert.

Keine Sache der Messgenauigkeit ist beispielweise die Frage, ob ein Raum auf Grund seiner Ausgestaltung – Grundfläche, Befensterung etc. – als an die Ausnützungsziffer anrechenbar einzustufen ist. Diesfalls wäre eine Korrektur somit auch dann zu verlangen, wenn die zulässige Fläche auf Grund der bejahten Anrechenbarkeit um weniger als 1 Prozent überschritten würde, und läge eine entsprechende Nebenbestimmung im Interesse des Nachbarn (BRGE II Nr. 0071/2014 vom 20. Mai 2014, E. 7.1.).

So verhält es sich auch vorliegend. Es geht nicht um die Frage der Messgenauigkeit, sondern darum, ob Witterungsbereiche qualitativ richtig, d.h. unter vollumfänglicher Beachtung der Vorschriften ermittelt wurden. Eine Korrektur wäre somit auch dann vorzunehmen, wenn aus der unrichtigen Ermittlung bloss eine geringfügige Überschreitung der Baumassenziffer resultierte bzw. der korrigierende Eingriff gering ausfielen. (...)

2.4 Zusammenfassend ergibt sich, dass der Rekurrent rekurslegitimiert ist.