

Mit dem privaten Gestaltungsplan Z war für das aus einem einzigen Grundstück bestehende Gestaltungsplangebiet eine maximale Gesamtbaumasse für Hauptgebäude von 50 000 m³ und für Besondere Gebäude von 8450 m³ festgesetzt worden. Aus diesem Grundstück ging u.a. das (in zwei verschiedenen Wohnzonen) gelegene Grundstück Kat.-Nr. 17 mit einer Fläche von 12 265 m² hervor, welchem seiner Fläche entsprechend ein Anteil von 46,482 Prozent an der genannten Gesamtbaumasse zustand. Besagtes Grundstück wurde in der Folge in 22 Bauparzellen aufgeteilt und durch die gleiche Eigentümerschaft weitestgehend überbaut, wobei einzelne Grundstücke über- oder unternutzt wurden. Schliesslich verblieb auf dem ehemaligen Gesamtgrundstück Kat.-Nr. 17 eine Baumassenreserve von 469 m³ für Hauptgebäude sowie eine (hier nicht interessierende) Baumassenreserve für Besondere Gebäude.

Die überbauten Grundstücke wurden, ohne dass je Ausnutzungsübertragungen vorgenommen bzw. Reverse angemerkt worden wären, verkauft. Das letzte, unüberbaute Grundstück (Kat.-Nr. 33) verblieb bei der ursprünglichen Eigentümerschaft. Diese beantragte im Vorentscheidsgesuch bzw. in dem gegen den Vorentscheid angehobenen Rekursverfahren, es sei für das Grundstück Kat.-Nr. 33 eine Baumassenreserve für Hauptgebäude von 1648 m³, eventualiter von 469 m³ festzustellen (die Baumassenreserve von 1648 m³ entsprach dem auf Grund seiner Fläche berechneten Anteil des streitbetroffenen Grundstückes an der festgesetzten Gesamtbaumasse).

Aus den Erwägungen:

5.1.1. Nach § 251 lit. a PBG wird die zulässige Ausnutzung unter anderem durch Nutzungsziffern, nämlich durch Ausnutzungs-, Überbauungs-, Freiflächen- und Baumassenziffern festgelegt. Die Baumassenziffer bestimmt, wie viele Kubikmeter anrechenbaren Raums auf den Quadratmeter Grundfläche entfallen dürfen (§ 254 Abs. 2 PBG). Die massgebliche Grundfläche ist die von der Baueingabe erfasste Fläche der baulich noch nicht ausgenützten Grundstücke oder Grundstücksteile der Bauzone (§ 259 Abs. 1 PBG).

5.1.2. Eine Ausnutzungsübertragung liegt vor, wenn ein Bauprojekt nicht nur die sich aus der Bauparzelle selbst ergebende Ausnutzung, sondern auch Ausnutzungsreserven anderer Grundstücke beansprucht. Die Ausnutzungsübertragung setzt eine ausdrückliche Vereinbarung zwischen den Grundeigentümern voraus. Die abtretende Parzelle wird im Ausmass der Ausnutzungsübertragung von Gesetzes wegen mit einem Bauverbot als öffentlich-rechtliche Baubeschränkung belegt. Im Planungs- und Baugesetz ist die Ausnutzungsübertragung implizit vorgesehen, indem «die von der Baueingabe erfasste Fläche» und nicht etwa nur das Baugrundstück als die für die Ausnutzung massgebliche Grundfläche definiert wird (andernfalls bedürften Ausnüt-

zungsübertragungen einer Ausnahmegewilligung; zum Ganzen vgl. F. Huber, Die Ausnützungsziffer, 1986, S. 80 ff.). Damit dürfen von mehreren zusammenhängenden Parzellen, die zusammen die massgebliche Grundfläche bilden, eine oder mehrere übernutzt werden, solange durch Unternutzung der anderen Parzelle(n) die zulässige Ausnützung auf der von der Baueingabe erfassten Fläche insgesamt eingehalten ist.

Die Ausnützungsbeschränkung, welche die abtretende Parzelle im Ausmass der Ausnützungsübertragung trifft, wird in der Regel mit einem Revers festgehalten. Die Ausnützungsbeschränkung gilt indes nach dem Gesagten bereits auf Grund der Ausnützungsübertragung. Der Revers dient somit lediglich der Sicherung der Ausnützungsbeschränkung auf der abtretenden Parzelle. Alsdann können Reverse im Grundbuch angemerkt werden. Die Anmerkung hat indes bloss deklaratorische Wirkung. Sie bildet somit nicht etwa Voraussetzung für die Gültigkeit der Eigentumsbeschränkung, sondern dient lediglich der Orientierung eines allfälligen Erwerbers. Ob eine Eigentumsbeschränkung im angemerkten Umfange tatsächlich noch besteht, besagt der Revers demgegenüber nicht (BEZ 1995 Nr. 12).

5.2.1. Ausgangspunkt der hier vorzunehmenden Beurteilung bildet der Umstand, dass mit dem Gestaltungsplan zwar eine Gesamtbaumasse, nicht aber auch deren Aufteilung auf die einzelnen Grundstücke festgesetzt worden ist. Damit ist davon auszugehen, dass mit der Aufteilung des noch unüberbauten Grundstückes Kat.-Nr. 17 jedem der daraus hervorgegangenen Grundstücke ein seiner Fläche entsprechender Anteil an der Gesamtbaumasse bzw. an deren prozentuaalem Anteil zuzurechnen war. Dies erscheint selbstverständlich und lässt sich im Übrigen auch daran erkennen, dass, wären die abparzellierten Grundstücke von verschiedenen Eigentümern überbaut worden, Überschreitungen der grundstücksspezifischen Ausnützung zu Lasten von Dritten offenkundig entsprechender Vereinbarungen über Ausnützungsübertragungen bedurft hätte; dies wohlverstanden unbesehen der Einhaltung der Gesamtbaumasse. Von einer rechnerischen Aufteilung der Gesamtbaumasse auf die einzelnen Grundstücke geht im Übrigen auch die Rekurrenshaft aus, wenn sie geltend macht, mit der Parzellierung sei die Ausnützung nicht mehr für das Gestaltungsplangebiet als Ganzes, sondern für jedes Grundstück einzeln zu beurteilen. Auch die von den Parteien übereinstimmend getroffene Feststellung, mit der Baueingabe vom 16. Juni 1998 seien gewisse Parzellen übernutzt und gewisse unternutzt worden, setzt eine anteilmässige Zurechnung der Gesamtbaumasse zu den einzelnen Grundstücken voraus. Mangels anders lautender Festlegung im Gestaltungsplan kann sich diese wie gesagt einzig nach der jeweiligen Grundstücksgrösse richten.

Die aus dem Gesamtgrundstück Kat.-Nr. 17 hervorgegangenen Grundstücke Kat.-Nrn. 28-50 waren in dem zur Baueingabe vom 16. Juni 1998 führenden baurechtlichen Verfahren Gegenstand einer einzigen Baueingabe. Damit bildeten diese Grundstücke die für die Berechnung der Ausnützung massgebliche Fläche im Sinne von § 259 Abs. 1 PBG. Zugleich wurden mit der Baueingabe vom 16. Juni 1998 einzelne Grundstücke für sich betrachtet über- oder unternutzt, indem sie die ihnen zuzurechnenden Baumassenanteile über- oder unterschritten. Somit stellt sich die Frage, ob zur Vermeidung bzw. (in der Zone W2B bezüglich Hauptgebäude) zur Verminderung von Übernutzungen Ausnützung von unternutzten auf die übernutzten Grundstücke übertragen wurde. Da sämtliche Grundstücke die massgebliche Fläche

im Sinne von § 259 Abs. 1 PBG bildeten, ist dies klar zu bejahen. Namentlich kann dem nicht etwa entgegengehalten werden, dass Ausnützungsübertragungen nicht zustande gekommen seien, weil hierfür Vereinbarungen erforderlich gewesen wären, standen doch zu jenem Zeitpunkt sämtliche Grundstücke im Eigentum des auch als Bauherrn der ganzen Überbauung auftretenden X. Vereinbarungen über Ausnützungsübertragungen entfielen damit ohne weiteres. An der Übertragung von Ausnutzung von den unternutzten auf die übernutzten Parzellen ändert alsdann auch nichts, dass mit der Baubewilligung vom 16. Juni 1998 keine Ausnutzungsreverse zu Lasten der in sich unternutzten Parzellen statuiert wurden. Hierin wäre wie dargetan eine blosser Sicherungsmassnahme für den Fall einer in einem späteren Baubewilligungsverfahren nachgesuchten Mehrausnutzung der in sich unternutzten Grundstücke zu erblicken. Daraus, dass solche Reverse nicht angeordnet wurden, kann somit ebenfalls nicht auf eine fehlende Ausnützungsübertragung geschlossen werden.

Die Auffassung, dass die Übernutzung gewisser Parzellen Folge einer (nicht durch die Rekurrentenschaft zu vertretenen) fehlerhaften Baubewilligung sei und daher eine Belastung des unüberbauten Grundstückes Kat.-Nr. 33 zu Gunsten der übernutzten Grundstücke entfalle, erweist sich somit als unzutreffend. Mithin kann die Rekurrentenschaft für das streitbetroffene Grundstück Kat.-Nr. 33 von vornherein keine grössere Baumassenreserve in Anspruch nehmen, als sie für die aus dem Grundstück Kat.-Nr. 17 hervorgegangenen Grundstücke gesamthaft noch besteht. Diese Reserve beträgt für Hauptgebäude unbestrittenermassen 469 m^3 .

5.2.3. Das vorstehend Festgestellte wäre allerdings dann in Frage zu stellen, wenn auch Dritteigentümer in Überschreitung der ihren Grundstücken zustehenden Baumassenanteile an der Konsumation der Gesamtbaumasse für Hauptgebäude bis auf das Mass von 469 m^3 hinab beteiligt gewesen wären. Diesfalls wären nämlich Vereinbarungen über Ausnützungsübertragungen erforderlich gewesen. Deren Fehlen würde dazu führen, dass solche Baubewilligungen im Ausmass der Überschreitung der grundstücksspezifischen Ausnutzung rechtsfehlerhaft wären, was sich nicht zu Lasten der Rekurrentenschaft bzw. ihres Grundstückes Kat.-Nr. 33 auswirken könnte.

Von der Rekurrentenschaft wird zwar behauptet, verschiedene Dritte hätten auf ihren Grundstücken Wintergärten und dergleichen mehr errichtet und dadurch Baumasse vom Grundstück Kat.-Nr. 33 konsumiert. Indes wird dabei offen gelassen, ob Baumasse für Hauptgebäude oder für Besondere Gebäude gemeint sei. Auch wird nicht behauptet, diese Vorhaben seien vor dem 29. April 2003 (Datum der letzten Baubewilligung an die Rekurrentenschaft; darin wurde die Baumassenreserve für Hauptgebäude auf dem ehemaligen Gesamtgrundstück Kat.-Nr. 17 mit 469 m^3 beziffert [Anmerkung der Redaktion]), geschweige denn in Überschreitung der grundstücksspezifischen Baumassenanteile bewilligt worden. Baubewilligungen werden zum Beweis nicht offeriert. Die Vorinstanz macht geltend, die Rekurrenten hätten die gesamte Baumasse für Hauptgebäude bis auf den Rest von 469 m^3 (= 2,02 % von $23\,241 \text{ m}^3$) selber konsumiert. Damit entfällt die Annahme eines vorliegend relevanten Drittkonsums.

Somit kann dem Rekursgrundstück eine Baumassenreserve von höchstens 469 m^3 , nämlich 447 m^3 für die Wohnzone W2B und 22 m^3 für die Wohnzone W2C zur Verfügung stehen; dass die Vorinstanz der Reserve für die Zone W2B, in der das

Rekursgrundstück liegt, die für die Wohnzone W2C bestehende Reserve zufolge Geringfügigkeit zugeschlagen hat, ist hier nicht in Frage zu stellen.

5.2.3. Soweit die Rekurrierenden beantragen, es sei festzustellen, dass es zulässig ist, auf dem Grundstück Kat.-Nr. 33 eine Baumasse für Hauptgebäude von 1648 m³ zu realisieren, ist der Rekurs demnach abzuweisen.

5.3.1. Alsdann ist auf die Rekursanträge 3 und 4 Bezug zu nehmen, mit denen die Dispositivziffern II (...) und (sinngemäss) IV.1 des angefochtenen Beschlusses angefochten werden.

Mit Dispositivziffer II hat die Vorinstanz die Feststellung getroffen, es sei «grundsätzlich» zulässig, auf dem Grundstück Kat.-Nr. 33 in der Wohnzone W2B 469 m³ Baumasse für Hauptgebäude zu realisieren.

Mit Dispositivziffer IV.1 hat die Vorinstanz folgendes statuiert: «Mit der Einreichung eines Baugesuches im Perimeter des privaten Gestaltungsplanes ist der örtlichen Baubehörde gestützt auf § 310 Abs. 3 PBG der Nachweis der privatrechtlichen Berechtigung zu erbringen, die entsprechende Ausnutzungsreserve zu konsumieren». (...)

5.3.2. Der Begründung des Vorentscheides ist zu entnehmen, einer Realisierung der noch vorhandenen Baumassenreserve von insgesamt 469 m² auf dem Grundstück Kat.-Nr. 33 stehe «nichts im Wege». Vorausgesetzt sei allerdings der Nachweis der privatrechtlichen Berechtigung, die beanspruchte Ausnutzungsreserve konsumieren zu dürfen. Zu Gunsten des Grundstückes Kat.-Nr. 33 sei keine Baumasse reserviert. Die Gesuchstellenden hätten darauf verzichtet, im Rahmen der Parzellierungen Ausnutzungsübertragungen vorzunehmen. Deshalb könne auch die verlangte Feststellung nicht getroffen werden. Vielmehr sei das Verfügungsrecht im Rahmen einer privatrechtlichen Vereinbarung zu regeln. (...)

5.3.3. Indem die Vorinstanz zwar festgestellt hat, es sei zulässig, auf dem Grundstück Kat.-Nr. 33 eine Baumasse von 469 m³ für Hauptgebäude zu realisieren, dies aber nur «grundsätzlich», und von der Rekurrentschaft für den Fall der Einreichung eines Baugesuches «den Nachweis der privatrechtlichen Berechtigung» zur Konsumation der entsprechenden Ausnutzungsreserve im Sinne von § 310 Abs. 3 PBG verlangt hat, hat sie bei Lichte besehen keineswegs die von der Rekurrentschaft nachgesuchte Feststellung getroffen, sondern vielmehr festgestellt, dass die fragliche Baumassenreserve gerade nicht (allein) dem Rekursgrundstück zustehe. Zur Aufteilung der Baumassenreserve äussert sich der angefochtene Beschluss indes nicht. Dies deshalb, weil die Vorinstanz offenbar davon ausgeht, die gesamte Reserve stehe unaufgeteilt allen Grundstücken zu, mit der Folge, dass jeder bauwillige Eigentümer einschliesslich der Rekurrentschaft für jegliche Konsumation von dieser Reserve die Zustimmung aller andern Grundeigentümer beizubringen hätte.

Verlangt die Rekurrentschaft, die Baumassenreserve von 469 m³ sei uneingeschränkt dem Rekursgrundstück zuzurechnen, stellt sich die Frage, ob und wie diese Reserve unter den aus dem Grundstück Kat.-Nr. 17 hervorgegangenen Parzellen aufzuteilen ist. Stünden sämtliche Grundstücke noch im Eigentum der Rekurrentschaft, könnte diese (im Rahmen der übrigen Bauvorschriften) ohne weiteres allein

über die gesamte Restbaumasse verfügen. Heute stehen indes nicht mehr sämtliche Grundstücke im Eigentum der Rekurrentenschaft.

5.3.4. Die Zurechnung der ursprünglichen Gesamtbaumasse für Hauptgebäude auf alle aus dem Grundstück Kat.-Nr. 17 hervorgegangenen Grundstücke nach Massgabe von deren Fläche lässt es zwingend erscheinen, auch mit Bezug auf die verbliebene Reserve so zu verfahren. Dies hätte zwar zur Folge, dass bereits übernutzte Grundstücke nach der Konsumation des betreffenden Reserveanteils in sich noch mehr übernutzt und heute voll ausgenützte Grundstücke hernach erstmals in sich übernutzt wären. Deswegen die Baumassenreserve für Hauptgebäude nur den in sich unternutzten Grundstücken zukommen zu lassen, hiesse indes, nachträglich die Folgen getätigter Ausnützungsübertragungen auszugleichen. Dies gilt nicht nur mit Bezug auf die heute in sich bereits übernutzten Grundstücke, sondern auch mit Bezug auf die heute in sich nur voll ausgenützten Grundstücke, beruht doch deren Ausnützung ebenfalls auf Ausnützungsübertragungen, weil die Gesamtbaumasse für Hauptgebäude noch nicht gänzlich ausgeschöpft ist und daher auch eben diese Grundstücke anteilmässig unternutzt sein müssten. Einen solchen Ausgleich zu schaffen, kann jedoch, nachdem die Rekurrentenschaft es versäumt hat, sich beim Verkauf der Grundstücke die entsprechenden Ausnützungsanteile zu sichern, offenkundig nicht Aufgabe des nachgesuchten Vorentscheides sein.

Demnach steht dem Grundstück Kat.-Nr. 33 nur mehr der auf dieses entfallende Anteil der Baumassenreserve zu. Die Fläche des Rekursgrundstückes beträgt nach den unbestrittenen Angaben der Rekurrentenschaft 870 m^2 , was 7,09 Prozent der Fläche von $12\,265 \text{ m}^2$ des ehemaligen Gesamtgrundstückes Kat.-Nr. 17 entspricht. Demnach steht dem Rekursgrundstück 7,09 Prozent der auf das ehemalige Gesamtbaugrundstück entfallenden Baumassenreserve für Hauptgebäude von 469 m^3 zu, was einen Anteil von $33,25 \text{ m}^3$ ergibt.

In diesem Sinne ist der Rekursantrag 2 zu behandeln. Dabei ist festzuhalten, dass dies nicht etwa eine Abänderung des angefochtenen Entscheides zu Ungunsten der Rekurrentenschaft darstellt, wird ihr doch dergestalt wenigstens ein Anteil von $33,25 \text{ m}^3$ ohne Vorbehalt der Zustimmung Dritter zugesprochen, während dieser Anteil gemäss dem angefochtenen Beschluss gleich null gewesen hätte. Dies bedeutet eine Besserstellung der Rekurrentenschaft gegenüber dem angefochtenen Entscheid.

5.3.5. Damit ist in teilweiser Gutheissung des Rekurses Dispositivziffer II des angefochtenen Beschlusses aufzuheben und durch folgende Feststellung zu ersetzen:

«Es ist zulässig, auf dem Grundstück Kat.-Nr. 33 eine Baumasse für Hauptgebäude von $33,25 \text{ m}^3$ zu realisieren.»

(Dispositivziffer VI.1 wurde ersatzlos aufgehoben.)