

BGer 1C_465/2008 vom 7. April 2009

Bundesgericht, 2009-04-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_465_2008

FR: TF 1C_465/2008 du 7 avril 2009

IT: TF 1C_465/2008 del 7 aprile 2009

Erwägungen

E. 1.1

Das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts ist ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG). Ihm liegt ein Beschwerdeverfahren über ein Gesuch um Revision eines baurechtlichen Entscheids und damit eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit zu Grunde. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 lit. a BGG steht auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts zur Verfügung. Ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.2 S. 251, 409 E. 1.1 S. 411).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist Eigentümerin des streitbetreffenen Grundstücks. Sie ist vom angefochtenen Entscheid besonders berührt und beruft sich auf schutzwürdige Interessen. Ihre Beschwerdelegitimation ist gestützt auf Art. 89 Abs. 1 BGG zu bejahen (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.3 S. 252 ff.).

E. 1.3

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Vorbehältlich genügend begründeter Rügen (vgl. Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 42 Abs. 2 BGG) ist daher auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin macht geltend, im Zeitpunkt des Empfangs des Entscheids der Bausektion der Stadt Zürich vom 8. November 2005 habe sie vom potenziellen Zeugen A. _____ keine Kenntnis gehabt. Sie hätte ihn auch bei Beachtung der zumutbaren Sorgfalt nicht bereits in dem Ende Dezember 2005 anstehenden Rechtsmittelverfahren bezeichnen können. Da Kenntnisse und Aussagen A. _____s die Grundlagen des Bauentscheids entscheidend verändern könnten, stelle die nachträgliche Entdeckung dieses Zeugen einen Revisionsgrund dar. Da die Vorinstanz dies nicht anerkenne, handle sie willkürlich. Des Weiteren habe sie den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie sich nicht mit deren Vorbringen auseinandergesetzt und auch nicht begründet habe, worin die Sorgfaltspflichtverletzung bei der Nichtwahrnehmung des Zeugen A. _____ bestehe.

E. 2.2

Die Vorinstanz führt aus, gegen den Beschluss vom 8. November 2005 habe das ordentliche Rechtsmittel des Rekurses offengestanden. Da die Beschwerdeführerin den Rekurs erst nach Ablauf der Rekursfrist eingereicht habe, sei der Beschluss in Rechtskraft erwachsen. Im Revisionsverfahren könne sich die Beschwerdeführerin nach § 86a lit. b i.V.m. § 86b

Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 des Kantons Zürich (VRG; LS 175.2) nur auf neue Tatsachen und Beweismittel berufen, die sie nicht bereits mit Rekurs hätte geltend machen können. Zu prüfen bleibe daher, ob sich die als neu vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel nicht schon damals im Wahrnehmungsbereich der Beschwerdeführerin befunden hätten.

Die Vorinstanz hält fest, im Bauentscheid vom 8. November 2005 sei der Zeitraum, für welchen eine sexgewerbliche Nutzung des Erdgeschosses als nicht wahrscheinlich und nicht bewiesen zu gelten habe, exakt benannt worden. Die zentrale Frage für ein allenfalls nachfolgendes Rekursverfahren sei damit klar gestellt worden. Demnach und aufgrund der Mitwirkungspflicht der Beschwerdeführerin als Gesuchstellerin wäre eine Intensivierung ihrer Beweisbemühungen dahingehend angezeigt gewesen, ob im fraglichen Zeitraum von etwa zwei Monaten tatsächlich eine Wohnnutzung der streitbetroffenen Lokalitäten vorlag. Unter diesen Umständen hätte das Einholen von Erkundigungen bei der Mieterin des Massagesalons im Erdgeschoss im fraglichen Zeitpunkt auf der Hand gelegen. Eine solche Beweisintensivierung seitens der Beschwerdeführerin hätte im Hinblick auf das Rekursverfahren ohne Weiteres stattfinden können, da ihr diese Mieterin bereits damals bekannt war. Zudem hätte auch eine nochmalige Befragung dieser Auskunftsperson im Rahmen des Rekursverfahrens beantragt werden können. Es sei kein Grund ersichtlich, weshalb sich diese Person nicht schon damals an das von ihr im Mai 2007 anlässlich eines Treffens mit dem Geschäftsführer der Beschwerdeführerin Gesagte hätte erinnern können. Im Rahmen einer solchen Befragung wäre auch die Beziehung zu A. _____ und dessen Funktion als ehemaliger "Verwalter" des Etablissements an der Dienerstrasse 2 erkennbar gewesen, so dass sich auch er bereits damals im Wahrnehmungsbereich der Beschwerdeführerin befunden habe. Somit hätte die Beschwerdeführerin die von ihr als neu entdeckt vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel bereits mit Rekurs gegen den Beschluss vom 8. November 2005 geltend machen können. Es liege daher kein Revisionsgrund vor, weshalb das Revisionsgesuch unzulässig sei (§ 86a lit. b i.V.m. § 86b Abs. 1 VRG).

E. 2.3.1

Der angefochtene Entscheid stützt sich auf kantonales Recht. Da dessen Verletzung keinen Beschwerdegrund nach Art. 95 BGG darstellt, kann der Entscheid nur darauf überprüft werden, ob er auf willkürlicher Gesetzesanwendung beruht oder sonst wie gegen übergeordnetes Recht verstösst (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.2.1 S. 251 f.).

E. 2.3.2

Die Annahme der Vorinstanz, der Bauentscheid vom 8. November 2005 mit seiner klaren Umschreibung des Zeitraums, für welchen eine sexgewerbliche Nutzung des Erdgeschosses der fraglichen Liegenschaft nicht nachgewiesen werden konnte, habe genügend Anlass geboten für eine Intensivierung der Beweisbemühungen der Beschwerdeführerin im Hinblick auf ein allfälliges Rekursverfahren, ist nicht zu beanstanden. Die Frage, ob die sexgewerbliche Nutzung des Erdgeschosses während dieses Zeitraums unterbrochen war oder nicht, war in diesem Verfahren fallentscheidend. Ebenso wenig ist die Annahme der Vorinstanz zu beanstanden, unter den gegebenen Umständen habe es auf der Hand gelegen, bei der Person, die das Erdgeschoss im fraglichen Zeitpunkt gemietet hatte, erneut Erkundigungen einzuholen. Dass diese Mieterin bei einer gezielten, auf den streitbetroffenen Zeitraum ausgerichteten Befragung lediglich ihre bereits früher gemachten

generellen Äusserungen zur sexgewerblichen Nutzung des Erdgeschosses bestätigt hätte, wie die Beschwerdeführerin behauptet, ist nicht dargetan und nicht plausibel. Mit welcher Wahrscheinlichkeit bei einer solchen Befragung die Rede auf den ehemaligen Verwalter A. _____ gekommen wäre, erscheint im vorliegenden Zusammenhang nicht als ausschlaggebend, da nicht ersichtlich ist und von der Beschwerdeführerin auch nicht dargetan wird, welche zusätzlichen sachverhaltserheblichen Informationen von ihm zu erhalten gewesen wären, die nicht bereits die Mieterin des Erdgeschosses hätte geben können. Soweit die Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift hinsichtlich A. _____ auf Ausführungen vor den kantonalen Instanzen verweist, ist darauf nicht einzutreten, weil solche Verweisungen unzulässig sind (vgl. BGE 133 II 396 E. 3.1 S. 399 f. mit Hinweisen). Im Übrigen ist auf ihre Ausführungen auch insoweit nicht einzutreten, als damit Kritik am rechtskräftigen Bauentscheid vom 8. November 2005 geübt wird (Beschwerde S. 12, Ziffer 14). Dieser ist nicht Streitgegenstand.

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die Auffassung der Vorinstanz, die als neu entdeckt vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel hätten von der Beschwerdeführerin bei einer aufgrund ihrer Mitwirkungspflicht gebotenen Intensivierung der Beweisbemühungen bereits in einem Rekursverfahren gegen den Bauentscheid vom 8. November 2005 eingebracht werden können, nicht als willkürlich erscheint. Somit ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass sie das Vorliegen eines Revisionsgrundes verneint hat.

E. 3

Die Beschwerdeführerin führt in der Beschwerdeschrift nicht näher aus, mit welchen ihrer Vorbringen bezüglich der Entdeckung des Zeugen A. _____ sich die Vorinstanz ungenügend auseinandergesetzt habe. Ihre diesbezügliche Rüge der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren ist somit nicht hinreichend begründet, weshalb darauf nicht einzutreten ist (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG). Unzutreffend ist zudem die Behauptung, die Vorinstanz habe die der Beschwerdeführerin vorgehaltene Sorgfaltspflichtverletzung ungenügend begründet. Der zentrale Vorwurf der Vorinstanz gegenüber der Beschwerdeführerin geht nicht dahin, dass sie A. _____ nicht als Zeugen wahrgenommen habe, sondern dass sie es im Anschluss an den Bauentscheid vom 8. November 2005 unterlassen hat, bei der ehemaligen Mieterin der fraglichen Räumlichkeiten im Erdgeschoss erneut gezielte Erkundigungen einzuholen. Die entsprechende Sorgfaltsverletzung wird von der Vorinstanz ausreichend begründet, weshalb die entsprechende Rüge der Gehörsverletzung nicht stichhaltig ist.

E. 4

Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 68 Abs. 1 und 3 BGG).

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