



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38669
Telefax: (43 01) 4000 99 38640
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-111/078/11143/2015-4
W. Errichtungsgesellschaft m.b.H.

Geschäftsabteilung: VGW-F

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Marcus Osterauer über die Beschwerde der W. Errichtungsgesellschaft m.b.H., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 23. März 2015, ZI. MA37/444492/2014-52, (mitbeteiligte Partei. C. L., vertreten durch Rechtsanwälte GmbH)

A.

IM NAMEN DER REBUBLIK

zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des Antrags der Beschwerdeführerin auf amtswegige Verfügung „eines Baustopps“ (Spruchpunkt I. des bekämpften Bescheides) sowie des Antrages auf Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens zur GZ MA37/33551/2013/0001 (Spruchpunkt III. des bekämpften Bescheides) wendet, als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

sowie

den

B E S C H L U S S

gefasst:

I. Die Beschwerde wird, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des Antrages auf amtswegige Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens zur GZ MA37/33551/2013/0001 (Spruchpunkt II. des bekämpften Bescheides) wendet und soweit die Nichtigerklärung des Baubewilligungsbescheides des Magistrats der Stadt Wien vom 9. April 2014, MA 37/33551/2013/0001 beantragt wird, als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Verfahren vor der belangten Behörde und bekämpfter Bescheid:

1.1. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien (in Folge: Belangte Behörde) vom 9. April 2014, MA 37/33551/2013/0001, wurde C. L. (in Folge: Mitbeteiligte Partei) als Bauwerberin eine Baubewilligung betreffend eine Bauführung auf der Liegenschaft Wien, K.-platz 5 erteilt. Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin der an diese Liegenschaft angrenzenden Liegenschaft Wien, K.-platz 6.

1.2. Am 5. März 2015 richtete die Beschwerdeführerin durch ihre damalige rechtsanwaltliche Vertretung nachstehende Eingabe an die belangte Behörde:

„Vorab gebe ich bekannt, dass sich die W. Errichtungsgesellschaft m.b.H., Eigentümerin der Liegenschaft EZ ..9 KG ... BG ... mit der Liegenschaftsadresse Wien, K.-platz 6, rechtsfreundlich vertrete.

Wie Ihnen bereits bekannt ist, wurde für die Bebauung der Liegenschaft K.-platz 5 zu Unrecht eine Baubewilligung erteilt. Mit der Errichtung eines Wohngebäudes auf dieser Liegenschaft ist bereits begonnen worden, wobei sich dieses im Rohbaustadium befindet.

Konkret verstößt die bewilligte Bebauung massiv gegen den im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan:

- das auf der Liegenschaft Grundstücksnr. ..8 errichtete Gebäude überragt rechtswidrig die östlich gelegene - an die Liegenschaft meiner Mandantschaft (Grundstücksnr. ..3) angrenzende - Baufluchtlinie um zumindest 2 Meter
- das auf der Liegenschaft Grundstücksnr. ..8 errichtete Gebäude wurde rechtswidrig im Umfang von zumindest 2 Metern auf als „gärtnerische Ausgestaltung“ gewidmeten Gebiet errichtet;
- die von der Bauwerberin im Zuge des Baubewilligungsverfahrens vorgelegten Pläne sind darüber hinaus unrichtig bzw. unvollständig, da die Baufluchtlinie falsch eingezeichnet wurde und die Flächenwidmung „gärtnerische Ausgestaltung“ nicht angegeben wurde.

Zur Schadensvermeidung und Schadensbehebung ist ein unverzügliches Tätigwerden der Behörde unabdingbar:

- So ist von der Baubehörde von Amts wegen unverzüglich ein Baustopp auszusprechen.
- Weiters ist die erteilte Baubewilligung aufgrund des Widerspruches zu dem im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan gemäß § 137 Wr. BauO iVm § 68 Abs 4 Z 4 AVG von Amts wegen für nichtig zu erklären!
- Jedenfalls hätte die Baubehörde bereits gemäß § 69 Abs 3 AVG die Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens von Amts wegen zur verfügen gehabt.

Namens meiner Mandantschaft fordere ich den Magistrat der Stadt Wien MA 37 Baupolizei – Gebietsgruppe Süd auf, unverzüglich die oben beschriebenen Maßnahmen zur Schadensvermeidung und Schadensbehebung zu tätigen. (...)“

1.3. Mit Eingabe vom 11. März 2015 an die belangte Behörde stellte die Beschwerdeführerin durch ihre damalige rechtsanwaltliche Vertretung einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 1 Z 2 AVG mit nachstehendem Inhalt:

„ I. Vollmachtsbekanntgabe

In umseits bezeichneter Verwaltungssache gibt die Antragstellerin bekannt, die ... Rechtsanwälte Partnerschaft mit ihrer rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt zu haben.

II. Wiederaufnahmeantrag

In umseits bezeichneter Verwaltungssache erstattet die Antragstellerin durch ihre ausgewiesenen Vertreter hinsichtlich des umseits bezeichneten Baubewilligungsverfahren[s] zu AZ: MA 37/33551/2013/0001 nachstehenden

WIEDERAUFNAHMEANTRAG (gem § 69 Abs 1 Z 1 AVG)

und führt diesen aus wie folgt:

1. Frau C. L. ist Eigentümerin der Liegenschaft EZ ..0 KG ... BG ... mit der Liegenschaftsadresse Wien, K.-platz 5 (im Folgenden kurz „K.-platz 5“). Aufgrund des zu gegenständlicher AZ erteilten, rechtskräftigen Baubewilligungsbescheides wird derzeit auf dieser Liegenschaft ein Wohngebäude errichtet, wobei der Rohbau des Gebäudes in Errichtung ist.

Die Antragstellerin ist Eigentümerin der an die obige Liegenschaft angrenzenden Liegenschaft EZ ..9 KG ... BG ... mit der Liegenschaftsadresse Wien, K.-platz 6 (im Folgenden kurz „K.-platz 6“). Auf dieser Liegenschaft wurde bereits ein Wohngebäude errichtet.

Beweis: offenes Grundbuch;
durchzuführender Ortsaugenschein;

2. Im Zuge des gegenständlichen Baubewilligungsverfahrens sind von Frau L. diverse Baupläne und Unterlagen zur Veranschaulichung des Bauvorhabens und als Entscheidungsgrundlage für die MA 37 vorgelegt worden.

Am 12. März 2014 fand in den Büroräumlichkeiten der MA 37 in ..., eine Bauverhandlung über das gegenständliche Bauvorhaben von Frau L. auf der Liegenschaft „K.-platz 5“ statt.

Das Verfahren ist nunmehr mit Bescheid rechtskräftig abgeschlossen.

Beweis: beizuschaffender Akt zur AZ: MA 37/33551/2013/0001;
Auszug aus dem Einreichplan, Beilage./A;

3. Im Zuge einer Nachschau der Antragstellerin vor Ort und nach Einsichtnahme in den öffentlich einsehbaren im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan erlangte die Antragstellerin am 25.02.2015 Kenntnis von massiven Unregelmäßigkeiten des auf der Liegenschaft „K.-platz 5“ durchgeführten Bauvorhabens.

Konkret verstößt die bewilligte Bebauung massiv gegen den im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan:

- das auf der Liegenschaft Grundstücksnr. ..8 errichtete Gebäude überragt rechtswidrig die östlich gelegene – an die Liegenschaft der Antragstellerin (Grundstücksnr. ..3) angrenzende – Baufluchtlinie um zumindest 2 Meter;
- das auf der Liegenschaft Grundstücksnr. ..8 errichtete Gebäude wurde rechtswidrig im Umfang von zumindest 2 Metern auf als „gärtnerische Ausgestaltung“ gewidmeten Gebiet errichtet;

Beweis: PV;
 Auszug aus dem Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, Beilage./B;
 durchzuführender Ortsaugenschein;

4. Ein Vergleich der tatsächlichen Gegebenheiten mit den von der Bauwerberin C. L. im Baubewilligungsverfahren vorgelegten Plänen ergab, dass diese unrichtig bzw. unvollständig sind, da

- die östlich an das Grundstück der Antragstellerin angrenzende Baufluchtlinie nicht bzw. falsch eingezeichnet wurde und
- die Flächenwidmung „gärtnerische Ausgestaltung“ nicht angegeben wurde.

Aufgrund dieser gravierend falschen Pläne war es der Antragstellerin in der Bauverhandlung nicht möglich, sich ausreichend über Art und Umfang des Bauvorhabens sowie über die Einflussnahme auf ihre Rechte zu informieren. Insbesondere war es der Antragstellerin nicht möglich, die Auswirkungen des Bauvorhabens dahingehend zu prüfen, ob durch dieses subjektiv-öffentliche Rechte der Antragstellerin beeinträchtigt würden.

Weiters war es der Antragstellerin aufgrund der dem Baubewilligungsverfahren zugrunde liegenden Pläne nicht möglich, der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dienende Einwendungen gegen das Bauvorhaben zu erheben.

Der Umstand, dass aufgrund der vorgelegten Pläne die gesetzwidrige Bebauung nicht nachvollziehbar und überprüfbar war, ergibt sich auch daraus, dass die mit der Prüfung beauftragte MA 37 ebenfalls nicht die Mängel der Pläne erkannt hat. Umso mehr kann es der Partei nicht zum Nachteil gereichen, keine Einwendungen erhoben zu haben.

Da eine Überprüfung des Bauvorhabens sohin schlicht unmöglich war, kann durch den Umstand, dass die Antragstellerin in der Bauverhandlung keine Einwendungen erhob bzw. erheben konnte, nicht deren Rechtsschutzbedürfnis geschmälert werden. Eine Aberkennung der Parteistellung bzw. die Präklusion des Rechts auf Erhebung des gegenständlichen Antrages kann demzufolge nicht erfolgt sein, da

- der Antragstellerin die Erhebung von Einwendungen aufgrund des zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vorliegenden (unrichtigen) Tatsachensubstrates aus nicht in ihrer Person liegenden Gründen unmöglich war und weiters,
- ansonsten das Recht der Antragstellerin auf ein faires Verfahren gemäß Art. 6 EMRK verletzt werden würde.

Die unvertretene Antragstellerin wurde in der Bauverhandlung durch die Baubehörde nicht auf die Situierung der Baufluchtlinie und die Widmung „gärtnerische Ausgestaltung“ im Zusammenhang mit der Bauführung der Bauwerberin, Frau L., hingewiesen, wie überhaupt dieser Umstand von Seiten der Baubehörde nicht thematisiert wurde.

Festzuhalten ist daher, dass die W. Errichtungsgesellschaft m.b.H. ihre Parteistellung im Verfahren nicht verloren hat und zur Stellung des gegenständlichen Wiederaufnahmeantrages berechtigt ist.

Beweis: wie bisher

5. Im Zeitpunkt der Bauverhandlung durfte die Antragstellerin darauf vertrauen, dass die Baubehörde eine der Flächenwidmung widersprechende, rechtswidrige Bebauung nicht zulässt. Erst bei einer Nachschau vor Ort am 25.02.2015, wobei Teile des Rohbaus bereits errichtet waren, und anschließender Einsichtnahme in den Bebauungs- und Flächenwidmungsplan, erkannte die Antragstellerin, die Unvollständigkeit der von der Bauwerberin vorgelegten Pläne.

Bei Zugrundelegung dieses neu hervorgekommenen Beweismittels hätte die Antragstellerin Einwendungen gegen das Bauvorhaben erhoben, da sie hiedurch in folgenden subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten verletzt wird:

- gem. § 134a Abs. 1 lit a Wr BauO: Bestimmungen über den Abstand eines Bauwerkes zu den Nachbargrundgrenzen,
- gem. § 134a Abs. 1 lit d Wr BauO: Bestimmungen des Bebauungsplanes hinsichtlich der Fluchtlinien;

Durch die der Bauwerberin, Frau C. L., erteilte Baubewilligung wird die Antragstellerin zudem insofern beschwert, als das – der Baufluchtlinie und Widmung widersprechende – Bauvorhaben dazu führt, dass in den auf der Liegenschaft der Antragstellerin errichteten Erdgeschosswohnungen der gemäß der OIB-Richtlinie 3 notwendige Mindest-Lichteinfallswinkel von 45° nicht mehr gewährleistet ist.

Hätte die Antragstellerin die Möglichkeit gehabt in der Bauverhandlung die oben angeführten Einwendungen zu erheben, wäre die Baubewilligung aufgrund des Verstoßes gegen den im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan zu versagen gewesen. Die Antragstellerin trifft kein Verschulden daran, dass sie keine Einwendungen erhoben hat.

Außerdem hätte die Baubehörde von Amts wegen – auch ohne Einwendungen der Antragstellerin – tätig werden und die Baubewilligung versagen müssen.

Die Antragstellerin stellt daher den

ANTRAG

Das Verfahren gemäß § 69 Abs. 1 Z 2 AVG wieder auf[zun]ehmen.

III. Anregung

Hilfsweise, für den Fall, dass dem Wiederaufnahmeantrag der Antragstellerin nicht stattgegeben wird, wird

angeregt

es möge zur weiteren Schadensvermeidung unverzüglich

1. die erteilte Baubewilligung aufgrund des Widerspruches zu dem im Plandokument ... festgelegten Flächenwidmungs- und Bebauungsplan gemäß § 137 Wr. BauO iVm § 68 Abs. 4 Z 4 AVG von Amts wegen für nichtig erklärt werden; in eventu:

2. gemäß § 69 Abs. 3 AVG die Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens von Amts wegen verfügt werden.“

1.4. In weiterer Folge erließ die belangte Behörde zur GZ MA 37/444492/2014-52 den verfahrensgegenständlichen mit 23. März 2015 datierten Bescheid mit nachstehendem Spruch:

„I.)

Gemäß § 8 Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit § 127 Abs. 8 und 8a der Bauordnung für Wien (BO) wird der Antrag der W. Errichtungsges.mbH. vom 5. März 2015 auf amtswegige Verfügung eines Baustopps betreffend Baumaßnahmen auf der Liegenschaft in Wien, K.-platz 5 zurückgewiesen.

II.)

Gemäß § 69 AVG in Verbindung mit § 134 BO wird der Antrag der W. Errichtungsges.mbH. vom 5. März 2015 auf amtswegige Wiederaufnahme des beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 – Baupolizei, Gebietsgruppe Süd zur Zahl MA 37/33551/2013/0001 durchgeführten Baubewilligungsverfahrens zurückgewiesen.

III.)

Gemäß § 69 AVG in Verbindung mit § 134 BO wird der Antrag der W. Errichtungsges.mbH. vom 11. März 2015 auf Wiederaufnahme des beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei, Gebietsgruppe Süd zur Zahl MA 37/33551/2013/0001 durchgeführten Baubewilligungsverfahrens zurückgewiesen.“

In der Bescheidbegründung führt die belangte Behörde insbesondere Folgendes aus:

„Mit Schreiben vom 21. August 2013 wurde von der Bauwerberin, Frau C. L. ein Bauansuchen zur Zahl MA 37/33551/2013/0001 erstattet, welchem unter anderem Pläne, verfasst und unter Beidruck des Siegels gefertigt von einem nach den für die Berufsausübung maßgeblichen Vorschriften Berechtigten, angeschlossen waren, in welchen als Bauführung bauliche Änderungen im bestehenden Straßentrakt sowie Errichtung von hofseitigen Zubauten in Form von Flügelbauten an der linken und rechten Grundgrenze der Liegenschaft dargelegt wurden.

Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens wurde für 12. März 2014 eine mündliche Verhandlung anberaumt, zu welcher die nunmehrige Antragstellerin neben weiteren Beteiligten geladen wurde. In diesem Zusammenhang ist nachdrücklich darauf hinzuweisen, dass die dem Ansuchen angeschlossenen Pläne von einem nach den für die Berufsausübung maßgeblichen Vorschriften Berechtigten verfasst worden sind, welcher darüber hinaus als Ziviltechniker, also als einer mit

öffentlichen Glauben versehenen Person diese Pläne sogar unter Beidruck des Siegels gefertigt hat. Dieser ist nach den Bestimmungen der BO für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Baupläne und Beschreibungen verantwortlich. Diese Verantwortlichkeit wird durch die behördliche Bewilligung und die behördlichen Überprüfungen nicht berührt, somit weder eingeschränkt noch aufgehoben.

Bei dieser mündlichen Verhandlung, war neben der Bauwerberin, dem Planverfasser, dem Vertreter des Herrn Bezirksvorstehers für den ... Bezirk, einer Vertreterin einer weiteren benachbarten Liegenschaft auch eine mit der Sachlage vertraute Vertreterin der nunmehrigen Antragstellerin anwesend. Nach erfolgter Erörterung des in den Plänen dargelegten Projektes gab die Vertreterin der nunmehrigen Antragstellerin die Äußerung „alles in Ordnung, kein Einwand“ zu Protokoll in der Verhandlungsschrift und bestätigte diese auch mit ihrer Unterschrift.

Aufgrund der mit 13. Mai 2014 in Rechtskraft erwachsenen Baubewilligung vom 9. April 2014 wurde für die gegenständliche Bauführung der Baubeginn mit 28. Juli 2014 unter vorheriger Namhaftmachung eines Bauführers und eines Prüfingenieurs bei der Baubehörde angezeigt.

Zuletzt wurde die Bauführung auch aufgrund einer Anzeige der nunmehrigen Antragstellerin vom 27. Februar 2015 seitens der Baubehörde am 2. März 2015 überprüft. Bei dieser Überprüfung konnte festgestellt werden, dass der Rohbau bereits fertiggestellt und weiters von den bewilligten Plänen nur geringfügig im Inneren und zwar hinsichtlich zweier Fenstermaße abgewichen wurde.

ad I.)

Die Antragstellerin begehrt nun die Verfügung eines amtswegigen Baustopps. Dabei verkennt sie aber, dass eine Baueinstellung im Sinne der Bestimmungen des § 127 BO nicht durch einen Dritten beantragt werden kann. So kommt auch einem Nachbarn kein subjektiv-öffentliches Recht auf Erteilung eines baubehördlichen Bauauftrags zu und er hat diesbezüglich keine Parteistellung. Der hierauf gerichtete Antrag war daher als unzulässig zurückzuweisen.

Ergänzend wird jedoch festgehalten, dass aufgrund der durchgeführten behördlichen Überprüfung am 2. März 2015 festgestellt wurde, dass eine Baueinstellung entsprechend den Bestimmungen der BO nicht begründbar war und somit nicht verfügt werden konnte.

ad II.) und III.)

Die Antragstellerin begehrt weiters die amtswegige Verfügung der Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens, verkennt in diesem Zusammenhang aber, dass niemandem ein Recht auf amtswegige Wiederaufnahme zusteht. Somit war dieser Antrag zurückzuweisen.

Ergänzend wird jedoch festgehalten, dass sich aus den Bestimmungen des § 8 AVG im Zusammenhang mit der auf das betreffende Verfahren anzuwendenden Verwaltungsvorschrift ergibt, wer in einem bestimmten Verfahren Partei ist. Dies ist im baubehördlichen Verfahren die Bauordnung für Wien.

Die Antragstellerin hat bei dem zur Zahl MA 37/33551/2013/0001 anhängig gewesenen Verfahren als Beteiligte bis zur Verhandlung keine Verletzung von subjektiv-öffentlichen Nachbarrechten entsprechend den Bestimmungen der BO geltend gemacht, darüber hinaus auch im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 12. März 2014 durch ihre anwesende, mit der Sachlage vertrauten Vertreterin die Äußerung „alles in Ordnung, kein Einwand“ in der Verhandlungsschrift protokollieren lassen und diese auch mit ihrer Unterschrift bestätigt. Da die Antragstellerin im angeführten Baubewilligungsverfahren keine Parteistellung erlangt hat, wäre der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens somit ebenfalls nicht zulässig.

Die Antragstellerin begehrt abschließend die Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens, verkennt in diesem Zusammenhang aber, dass dem Wortlaut der Bestimmung folgend nur dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme stattzugeben wäre.

Wie bereits oben angeführt, war die Antragstellerin als Beteiligte im Lauf des, zur Zahl MA 37/33551/2013/0001 anhängig gewesenen Verfahrens nicht daran gehindert, ohne ihr Verschulden die Parteistellung nach § 134 Abs. 3 BO zu erlangen, jedoch hat sie im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 12. März 2014 durch ihre anwesende, mit der Sachlage vertrauten Vertreterin die Äußerung „alles in Ordnung, kein Einwand“ in der Verhandlungsschrift protokollieren lassen und diese auch mit ihrer Unterschrift bestätigt.

Ergänzend wird festgehalten, dass eine Anzeige hinsichtlich der behaupteten Unregelmäßigkeiten am 27. Februar 2015 erfolgte, der Baubeginn der gegenständlichen Bauführung mit 28. Juli 2014 angezeigt wurde. Somit wurde gegenständliches Vorbringen fast sieben Monate und somit mehr als längstens drei Monate nach dem Baubeginn vorgebracht. Schon allein aufgrund der Tatsache, dass das gegenständliche Vorbringen fast 7 Monate und somit mehr als längstens 3 Monate nach dem Baubeginn vorgebracht wurde, wäre die Erlangung der Parteienstellung als übergangener Nachbar schon allein aus dem Wortlaut der Bestimmung ausgeschlossen.

Festgehalten ist auch, dass die Antragstellerin als Projektgesellschaft einer gewerblichen Bauträgerin auf der Liegenschaft, ... Bezirk, K.-platz ONr. 6, EZ ..9 der Kat. Gem. ... eine Bauführung (Zl. MA 37/45309/0001/2012) durchführen lässt, für welche mit 2. September 2013 der Baubeginn angezeigt wurde und welche noch nicht fertiggestellt wurde – und es somit in diesem Zusammenhang und auch vor dem Hintergrund der zeitgerechten Kenntniserlangung über eine Bauführung an der unmittelbar angrenzenden Nachbarliegenschaft nicht nachvollziehbar ist, dass eine entsprechende Anzeige für amtswegige Veranlassungen vor Beendigung des Rohbaus tatsächlich nicht eingebracht wurde.

Vor dem Hintergrund der bestehenden Sach- und Rechtslage erweisen sich die dargelegten Vorbringen als unbegründet bzw. unzulässig und es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wenn die Antragstellerin auch die amtswegige Nichtigkeitserklärung begehrt ist darauf hinzuweisen, dass nach der eindeutigen Bestimmung des § 137 Abs. 1 BO in Verbindung mit § 68 Abs. 4 Z 4 AVG eine Nichtigkeitsklärung eines Bescheides nur von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde vorgenommen

[werden] kann. Seitens der Magistratsabteilung 37 kann daher als Baubehörde (erster Instanz) selbst eine Nichtigklärung eines Bescheides mangels Rechtsgrundlage und Zuständigkeit nicht vorgenommen werden. Zu bemerken ist hierzu auch, dass mit 1. Jänner 2014 die Bauoberbehörde für Wien in ihrer Existenz erloschen ist und das sodann eingerichtete Verwaltungsgericht Wien als Gericht nicht über Nichtigklärungen erkennen kann.

Auch ist inhaltlich weiters darauf hinzuweisen, dass aufgrund der Bestimmungen der BO, wonach Bescheide, die zwingenden Vorschriften des 8. und 9. Teils dieses Gesetzes oder der aufgrund dieser Teile erlassenen Verordnungen widersprechen, nur bis zur Beendigung des Rohbaus als nichtig erklärt werden können, dass aufgrund einer Anzeige der nunmehrigen Antragstellerin vom 27. Februar 2015 die Bauführung am 2. März 2015 überprüft wurde und bei dieser Überprüfung festgestellt wurde, dass der Rohbau bereits fertiggestellt wurde und somit auch ein Verfahren für eine amtswegige Nichtigkeitserklärung nicht zum Ziel führen würde.“

2. Beschwerde und Beschwerdeverfahren:

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 9. September 2015 mit nachstehendem Inhalt:

„Die Entscheidung wird vollumfänglich angefochten.

I. Zum geforderten Baustopp:

Von der Behörde völlig unbestritten wurde für die Bebauung der Liegenschaft K.-platz 5 zu Unrecht eine Baubewilligung erteilt. Konkret

- überragt das auf der Liegenschaft K.-platz 5 errichtete Gebäude [sc. Gebäude] rechtswidrig die Baufuchtlinie um zwei Meter;
- wird das Gebäude sohin teilweise auf als gärtnerischer Ausgestaltung gewidmeten Gebiet errichtet
- und war diese Errichtung bereits in der Einreichplanung so vorgesehen, jedoch wurde[n] die Baufuchtlinien nicht bzw. falsch eingezeichnet und war die Flächenwidmung „gärtnerische Ausgestaltung“ nicht erkennbar.

Gemäß vorliegender Judikatur ist der Tatbestand des § 127 Abs. 8 lit a bereits dann gegeben, wenn von dem dem Verfahren zugrunde gelegten Plan derart abgewichen wird, dass dafür eine Baubewilligung oder ein Anzeigeverfahren neuerlich erforderlich wäre.

Diesem Fall ist es nach Ansicht der Beschwerdeführerin gleichzuhalten, dass die Einreichplanung derart falsch oder irreführend war, dass die Bewilligung bei Erkennen oder Erkennbarkeit durch die Behörde nicht in der vorliegenden Form erteilt worden wäre.

Dies korrespondiert auch mit der herrschenden Ansicht, dass es für eine Bau[ein]stellung nicht erforderlich ist, dass eine Gefahr besteht, sondern es im öffentlichen Interesse liegt, dass gesetzliche Bestimmungen eingehalten werden.

Gerade dies ist der Fall: Die Bauführung (Überbau im Ausmaß von zwei Metern über die gesamte Breite) widerspricht massiv den gesetzlichen Bestimmungen. Es liegt im öffentlichen Interesse, dass derart gravierende Verstöße gegen die Flächenwidmungs- und Bebauungsbestimmungen unterbunden werden.

Nach Ansicht der Behörde wäre der sanktionslosen Einbringung irreführender oder falscher Einreichplanungen – die ohne erhebliche Prüfungsmaßnahmen durch die Behörde nicht nachvollzogen werden können – Tür und Tor geöffnet. Dies mit der angenehmen Folge des schutzunwürdigen Bauwerbers, dass den Nachbarn mangels erhobener Einwendungen keine Parteistellung und kein Antragsrecht zukommt und auch der Behörde die Hände gebunden sind, da ja das Bauvorhaben dem bewilligten Einreichplan entspricht.

Diese Lücke – Bau erfolgt konsensgemäß bei fehlerhafter Bewilligung aufgrund irreführender Einreichung – ist nach Ansicht der Antragstellerin wie oben ausgeführt zu Lasten des schutzunwürdigen Bauwerbers zu schließen.

Demnach hätte die Baubehörde dem Antrag auf Verhängung eines Baustopps stattgeben müssen bzw. von Amts wegen eines solchen Baustopp verfügen müssen.

II: Zur geforderten Nichtigklärung:

Es kann nicht sein, dass durch den Wegfall der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde die entsprechenden Kompetenzen entfallen.

Es ist nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber Bescheide, die mit Nichtigkeit bedroht sind, unantastbar belassen möchte.

Nach Ansicht der Antragstellerin kommen diese Kompetenzen des § 68 Abs 4 AVG in analoger Anwendung des § 68 Abs 3 AVG nach Wegfall der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde nunmehr der Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat zu.

Die vorliegende Bewilligung ist aufgrund des Verstoßes gegen die Flächenwidmungs- und Bebauungspläne eindeutig mit Nichtigkeit bedroht.

Demgemäß wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, die Baubewilligung für nichtig zu erklären.

III. Zur geforderten Wiederaufnahme des Verfahrens:

Gemäß § 69 Abs 1 AVG wäre dem Antrag auf Wiederaufnahme stattzugeben gewesen, da

- das auf der Liegenschaft K.-platz 5 errichtete Gebäude rechtswidrig die Baufluchtlinie um zwei Meter überragt;*
- das Gebäude sohin teilweise auf als gärtnerischer Ausgestaltung gewidmeten Gebiet errichtet wurde;*
- diese Errichtung bereits in der Einreichplanung so vorgesehen war, jedoch die Baufluchtlinien nicht bzw. falsch eingezeichnet wurden und die Flächenwidmung „gärtnerische Ausgestaltung“ nicht erkennbar war und sohin*

- neue Tatsachen hervorgekommen sind, die im Verfahren ohne Verschulden der Beschwerdeführerin nicht geltend gemacht werden konnten und bei Berücksichtigung zu einem anderslautenden Bescheid geführt hätten;

Der Beschwerdeführerin kann nicht vorgeworfen werden, im Zuge der Bauverhandlungen keine Einwendungen erhoben zu haben, zumal der unzulässige Überbau aus der Einreichplanung nicht erkennbar war.

Eben aus diesem Grund wurde das Bauvorhaben auch behördlich bewilligt. Wäre die Behörde nicht ebenfalls der falschen Darstellung aufgesessen, wäre das Bauvorhaben niemals in dieser Form genehmigt worden.

Der Überbau über zwei Meter ist erheblich, führt zu massiven Einbußen und Wertverlusten der Liegenschaft der Beschwerdeführerin und ist die Antragstellung daher keinesfalls als schikanös anzusehen.

Die Behörde hätte im Wiederaufnahmeverfahren ferner prüfen müssen, ob die Darstellung im Einreichplan vorsätzlich erfolgte, sohin ein falsches Zeugnis im Sinne des § 69 Abs. 1 Z 1 AVG darstellt. Dies wurde von der Behörde unterlassen. Insofern ist das Verfahren mangelhaft geblieben.

Sohin hat die (aufgrund der falschen Plandarstellung schutzwürdige) Antragstellerin ihre Parteistellung im vorliegenden Verfahren nicht verloren [und] ist sie zur Stellung des gegenständlichen Antrages berechtigt.

Selbst wenn die Parteistellung aberkannt würde, wäre die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 3 AVG von Amts wegen vorzunehmen gewesen.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die belangte Behörde daher dem Wiederaufnahmeantrag stattgeben müssen bzw. von Amts wegen das Verfahren wiederaufnehmen müssen.

Unter Vorlage der Einzahlungsbestätigung für die Beschwerdegebühr wird daher gestellt der

ANTRAG

an das Verwaltungsgericht Wien, eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, der Beschwerde Folge zu geben und

- einen Baustopp über das mit Baubewilligung vom 09.04.2014 zu GZ MA37/33551/2013/0001 bewilligten Bauvorhaben gemäß § 127 Abs 8 Wr. BauO zu verfügen,
- die Wiederaufnahme des zu GZ MA 37/33551/2013/0001 abgeführten Bewilligungsverfahrens zu verfügen und die Baubewilligung aufzuheben;
- die zu GZ MA 37/33551-2013/0001 ergangene Baubewilligung als nichtig zu erklären;
- in eventu die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidungsfindung an die Behörde erster Instanz zurückzuverweisen.“

2.2. Die belangte Behörde nahm von einer Beschwerdeentscheidung Abstand und legte die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Aktes dem Verwaltungsgericht Wien zur Entscheidung vor.

2.3. Gemäß § 10 VwGVG machte das Verwaltungsgericht Wien der mitbeteiligten Partei mit Schreiben vom 13. Oktober 2015 Mitteilung von der Beschwerde und gab ihr Gelegenheit, sich zu äußern.

2.4. Mit Eingabe vom 30. Oktober 2015 erstattete die mitbeteiligte Partei eine Äußerung und beantragte, die gegenständliche Beschwerde ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung abzuweisen.

3. Rechtslage:

3.1. Die im gegenständlichen Fall anzuwendenden Bestimmungen des Wiener Stadtentwicklungs-, Stadtplanungs- und Baugesetzbuchs (Bauordnung für Wien – BO für Wien) LGBl. Nr. 11/1930 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 08/2015 (in Folge: BO für Wien) lauten wie folgt:

„Überprüfungen während der Bauführung

§ 127.

...

(8) Die Bauführung darf nicht weitergeführt werden, wenn

- a) ein Bau ohne Baubewilligung oder entgegen den Bestimmungen des § 62 oder des § 70a ausgeführt wird;
- b) der Prüfingenieur oder der Bauführer der Behörde nicht bekanntgegeben worden ist;
- c) nicht entsprechende Baustoffe verwendet oder entsprechende Baustoffe unfachgemäß verwendet werden;
- d) Konstruktionen mangelhaft ausgeführt werden;
- e) Schalungen oder Pölzungen mangelhaft sind;
- f) die erforderlichen statischen Unterlagen auf der Baustelle nicht aufliegen oder mangelhaft sind;
- g) der Untergrund den Annahmen nicht entspricht, die den statischen Unterlagen zugrunde liegen.

(8a) Wird die Bauführung entgegen Abs. 8 weitergeführt und erlangt die Behörde davon Kenntnis, hat sie den Bau einzustellen. Darüber ist möglichst binnen drei Tagen an den Bauherrn, den Bauführer oder den sonst Verantwortlichen ein schriftlicher Bescheid zu erlassen; einer Beschwerde gegen diesen Bescheid kommt die aufschiebende Wirkung nicht zu.

...

Parteien

§ 134. (1) Partei im Sinne des § 8 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes ist in allen Fällen, in denen dieses Gesetz ein Ansuchen oder eine Einreichung vorsieht, der Antragsteller oder Einreicher.

...

(3) Im Baubewilligungsverfahren und im Verfahren zur Bewilligung von Abweichungen von Vorschriften des Bebauungsplanes sind außer dem Antragsteller (Bauwerber) die Eigentümer (Miteigentümer) der Liegenschaften Parteien. Personen, denen ein Baurecht zusteht, sind wie Eigentümer der Liegenschaften zu behandeln. Die Eigentümer (Miteigentümer) benachbarter Liegenschaften sind dann Parteien, wenn der geplante Bau und dessen Widmung ihre im § 134 a erschöpfend festgelegten subjektiv-öffentlichen Rechte berührt und sie späte-

stens, unbeschadet Abs. 4, bei der mündlichen Verhandlung Einwendungen im Sinne des § 134 a gegen die geplante Bauführung erheben; das Recht auf Akteneinsicht (§ 17 AVG) steht Nachbarn bereits ab Einreichung des Bauvorhabens bei der Behörde zu. Alle sonstigen Personen, die in ihren Privatrechten oder in ihren Interessen betroffen werden, sind Beteiligte (§ 8 AVG). Benachbarte Liegenschaften sind im Bauland jene, die mit der vom Bauvorhaben betroffenen Liegenschaft eine gemeinsame Grenze haben oder bis zu einer Breite von 6 m durch Fahnen oder diesen gleichzuhaltende Grundstreifen oder eine höchstens 20 m breite öffentliche Verkehrsfläche von dieser Liegenschaft getrennt sind und im Falle einer Trennung durch eine öffentliche Verkehrsfläche der zu bebauenden Liegenschaft gegenüberliegen. In allen übrigen Widmungsgebieten sowie bei Flächen des öffentlichen Gutes sind jene Liegenschaften benachbart, die in einer Entfernung von höchstens 20 m vom geplanten Bauwerk liegen.

(4) Weist ein Nachbar der Behörde nach, dass er ohne sein Verschulden daran gehindert war, die Parteistellung nach § 134 Abs. 3 zu erlangen, kann er seine Einwendungen im Sinne des § 134a gegen die Bauführung auch nach dem Abschluss der mündlichen Bauverhandlung bis längstens drei Monate nach dem Baubeginn vorbringen und ist vom Zeitpunkt des Vorbringens dieser Einwendungen an Partei; eine spätere Erlangung der Parteistellung (§ 134 Abs. 3) ist ausgeschlossen. Solche Einwendungen sind vom Nachbarn binnen zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses für ihre Erhebung bei der Behörde einzubringen, die die Bauverhandlung anberaumt hat.

...

Beschwerde

§ 136. (1) Gegen auf Grund dieses Gesetzes ergehende Bescheide steht den Parteien das Recht zu, eine Beschwerde beim Verwaltungsgericht Wien zu erheben.

(2) Gegen Beschlüsse des Gemeinderates, des Gemeinderatsausschusses, der Bezirksvertretungen und der Bauausschüsse der örtlich zuständigen Bezirksvertretungen, mit Ausnahme jener gemäß Abs. 1, ist eine Beschwerde nicht zulässig.

Nichtigkeitsgründe

§ 137. (1) Bescheide der Behörde können gemäß § 68 Abs. 4 Z 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes als nichtig erklärt werden, wenn sie einer zwingenden Vorschrift dieses Gesetzes oder der auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen widersprechen. Bescheide, die zwingenden Vorschriften des 8. und 9. Teils dieses Gesetzes oder der auf Grund dieser Teile erlassenen Verordnungen widersprechen, können nur bis zur Beendigung des Rohbaues als nichtig erklärt werden.

(2) Bei den Vorkerhungen, die durch die Behebung des nichtigen Bescheides erforderlich werden, hat sich die Behörde unter Bedachtnahme auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der betroffenen Parteien auf das durch die öffentlichen Interessen gebotene Maß zu beschränken.

...“

3.2. Die im gegenständlichen Fall anzuwendenden Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG BGBl. Nr. 51/1991 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013 (in Folge: AVG) lauten wie folgt:

„Abänderung und Behebung von Amts wegen

§ 68. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

(2) Von Amts wegen können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, sowohl von der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.

(3) Andere Bescheide kann die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im öffentlichen Interesse insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Mißständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. In allen Fällen hat die Behörde mit möglicher Schonung erworbener Rechte vorzugehen.

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,
2. einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,
3. tatsächlich undurchführbar ist oder

4. an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

(5) Nach Ablauf von drei Jahren nach dem in § 63 Abs. 5 bezeichneten Zeitpunkt ist eine Nichtigkeitsklärung aus den Gründen des Abs. 4 Z 1 nicht mehr zulässig.

(6) Die der Behörde in den Verwaltungsvorschriften eingeräumten Befugnisse zur Zurücknahme oder Einschränkung einer Berechtigung außerhalb eines Berufungsverfahrens bleiben unberührt.

(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden.

Wiederaufnahme des Verfahrens

§ 69. (1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und:

1. der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist oder
2. neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätten, oder
3. der Bescheid gemäß § 38 von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. vom zuständigen Gericht in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde;
4. nachträglich ein Bescheid oder eine gerichtliche Entscheidung bekannt wird, der bzw. die einer Aufhebung oder Abänderung auf Antrag einer Partei nicht unterliegt und die im Verfahren die Einwendung der entschiedenen Sache begründet hätte.

(2) Der Antrag auf Wiederaufnahme ist binnen zwei Wochen bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid in erster Instanz erlassen hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antragsteller von dem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erlangt hat, wenn dies jedoch nach der Verkündung des mündlichen Bescheides und vor Zustellung der schriftlichen Ausfertigung geschehen ist, erst mit diesem Zeitpunkt. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann der Antrag auf Wiederaufnahme nicht mehr gestellt werden. Die Umstände, aus welchen sich die Einhaltung der gesetzlichen Frist ergibt, sind vom Antragsteller glaubhaft zu machen.

(3) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 kann die Wiederaufnahme des Verfahrens auch von Amts wegen verfügt werden. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann die Wiederaufnahme auch von Amts wegen nur mehr aus den Gründen des Abs. 1 Z 1 stattfinden.

(4) Die Entscheidung über die Wiederaufnahme steht der Behörde zu, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat.“

4. Rechtliche Beurteilung:

4.1. Zur Zurückweisung des Antrags auf Baueinstellung (Spruchpunkt I. des bekämpften Bescheides):

Die Beschwerdeführerin hat mit ihrem dem angefochtenen Bescheid zu Grunde liegenden Antrag vom 5. März 2015 eine Baueinstellung im Sinne des § 127 Abs. 8 und 8a BO für Wien beantragt. Die belangte Behörde hat in der Begründung des angefochtenen Bescheides zutreffend darauf hingewiesen, dass im Verfahren über eine Baueinstellung einem Nachbarn keine Parteistellung zukommt (VwGH 24. April 1990, 90/05/0023, 0024). Der Beschwerdeführerin steht demnach kein Rechtsanspruch darauf zu, dass die belangte Behörde einen Bescheid erlässt, demzufolge die Bauführung der mitbeteiligten Partei auf der Nachbarliegenschaft der Beschwerdeführerin einzustellen ist. Die belangte Behörde hat daher den

Antrag der Beschwerdeführerin auf Verfügung eines „Baustopps“ mit dem bekämpften Bescheid zu Recht zurückgewiesen. Die Beschwerde war daher, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des Antrags auf Verfügung einer Baueinstellung wendet, als unbegründet abzuweisen.

4.2 Zur Zurückweisung der Antrags auf Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens gemäß § 69 Abs. 1 AVG (Spruchpunkt III. des bekämpften Bescheides):

4.2.1. Gemäß § 69 Abs. 1 AVG ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und einer der in den Z 1 bis 3 genannten Wiederaufnahmegründe vorliegt.

4.2.2. Zur Stellung eines Antrages auf Wiederaufnahme nach § 69 Abs. 1 AVG sind nur die Parteien des wiederaufzunehmenden Verfahrens legitimiert (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, aaO, Rz 49 und die dort zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Voraussetzung für die Zulässigkeit des Wiederaufnahmeantrages der Beschwerdeführerin ist somit, dass ihr Parteistellung im rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren über die Erteilung der Baubewilligung zukommt.

Gemäß § 134 Abs. 3 BO für Wien sind Nachbarn im Baubewilligungsverfahren dann Parteien, wenn der geplante Bau und dessen Widmung ihre im § 134a BO für Wien erschöpfend festgelegten subjektiv-öffentlichen Rechte berührt und sie spätestens, unbeschadet Abs. 4, bei der mündlichen Verhandlung Einwendungen im Sinne des § 134a BO für Wien gegen die geplante Bauführung erheben. Weist ein Nachbar der Behörde nach, dass er ohne sein Verschulden daran gehindert war, die Parteistellung nach § 134 Abs. 3 BO für Wien zu erlangen, kann er gemäß § 134 Abs. 4 BO für Wien seine Einwendungen im Sinne des § 134a gegen die Bauführung auch nach dem Abschluss der mündlichen Bauverhandlung bis längstens drei Monate nach dem Baubeginn vorbringen und ist vom Zeitpunkt des Vorbringens dieser Einwendungen an Partei; eine spätere Erlangung der Parteistellung ist ausgeschlossen.

Die Beschwerdeführerin hat unstrittig nicht spätestens in der mündlichen Bauverhandlung Einwendungen gegen das Bauvorhaben erhoben und somit keine Parteistellung gemäß § 134 Abs. 3 BO für Wien erworben. Die belangte Behörde hat auch geprüft, ob die Beschwerdeführerin Parteistellung im Sinne des § 134 Abs. 4 BO für Wien erworben hat und im Bescheid, von der Beschwerdeführerin nicht bestritten, festgestellt, dass der Baubeginn mit 28. Juli 2014 angezeigt wurde. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist der Beginn und das Ende der Einbringungsfrist gemäß § 134 Abs. 4 BO für Wien an den Zeitpunkt der Anzeige des Baubeginns und nicht an den Beginn der Bautätigkeit geknüpft (VwGH 4. März 2008, 2007/05/0014). Für den Beginn der im § 134 Abs. 4 BO für Wien normierten Frist von drei Monaten nach dem angezeigten Baubeginn für die Erhebung von Einwendungen ist es daher unerheblich, wann die Beschwerdeführerin von dem Beginn der Bauarbeiten oder von der behaupteten Unrichtigkeit der Einreichpläne erfahren hat. Es ist unstrittig, dass die Beschwerdeführerin auch innerhalb von drei Monaten ab dem Zeitpunkt der Baubeginnsanzeige, sohin bis zum 28. Oktober 2014, keine Einwendungen im Sinne des § 134a BO für Wien erhoben hat. Die Beschwerdeführerin hat sohin keine Parteistellung im Baubewilligungsverfahren erworben, sodass ihr Antrag auf Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens mangels Parteistellung von der belangten Behörde zu Recht zurückgewiesen wurde (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG-Kommentar, Rz 72 zu § 69).

4.2.3. In diesem Zusammenhang ist weiters noch festzuhalten, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Vorgangsweise gemäß § 134 Abs. 4 BO für Wien der einzige Weg ist, der dem Nachbarn zur Wahrung des Rechtsschutzes zur Verfügung steht, wenn er, durch welches Ereignis auch immer, an der Erhebung von Einwendungen und an der Erlangung der Parteistellung gehindert war (VwGH 27. April 2004, 2003/05/0044).

4.2.4. Die Beschwerde war daher, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des Antrags auf Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens gemäß § 69 Abs. 1 AVG wendet, als unbegründet abzuweisen.

4.3. Zur Zurückweisung des Antrags auf amtswegige Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens:

4.3.1. Gemäß § 69 Abs. 3 AVG kann unter den Voraussetzungen des Abs. 1 die Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen verfügt werden.

4.3.2. Ob ein Verfahren von Amts wegen wieder aufgenommen wird, liegt im Ermessen der Behörde. Ein Rechtsanspruch auf amtswegige Wiederaufnahme steht niemandem zu (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG-Kommentar, Rz 76 zu § 69 und die dort zitierte Judikatur sowie VwGH 26. Juni 2008, 2008/07/0106). Die belangte Behörde hat daher den Antrag der Beschwerdeführerin auf amtswegige Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens zu Recht zurückgewiesen (vgl. VwGH 21. September 2007, 2006/05/0273).

4.3.3. Da niemandem ein Rechtsanspruch auf amtswegige Wiederaufnahme eines Verfahrens zusteht, kann auch niemand zulässigerweise die Zurückweisung eines auf die amtswegige Wiederaufnahme des Verfahrens gerichteten Antrags mit einem Rechtsmittel bekämpfen. Die gegenständliche Beschwerde gegen die Zurückweisung des Antrags auf amtswegige Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens war daher mangels Beschwerdelegitimation als unzulässig zurückzuweisen (vgl. zur vergleichbaren Bestimmung des § 68 Abs. 7 AVG *Hengstschläger/Leeb*, AVG-Kommentar, Rz 130 zu § 68, mit weiteren Hinweisen auf die Judikatur des VwGH)

4.4. Zum Antrag auf Nichtigkeitserklärung des Baubewilligungsbescheides:

4.4.1. Gemäß § 137 Abs. 1 BO für Wien können Bescheide der Behörde von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde gemäß § 68 Abs. 4 Z 4 AVG als nichtig erklärt werden, wenn sie einer zwingenden Vorschrift der BO für Wien oder der aufgrund der BO für Wien erlassenen Verordnungen widersprechen. Bescheide, die zwingenden Vorschriften des 8. und 9. Teils der BO für Wien oder der aufgrund dieser Teile erlassenen Verordnungen widersprechen, können nur bis zur Beendigung des Rohbaus als nichtig erklärt werden.

4.4.2. Nach der ausdrücklichen Anordnung im § 68 Abs. 7 AVG steht auf die Ausübung des der Behörde gemäß den § 68 Abs. 2 bis 4 eingeräumten Abänderungs- und Behebungsrechts niemandem ein Anspruch zu. Weder durch das gänzliche Ignorieren noch durch die Ablehnung des auf die Abänderung oder Behebung gerichteten Begehrens kann eine Partei in ihren Rechten verletzt sein,

gleichgültig, ob die Behörde ihre Verweigerung in Form eines Bescheides oder einer bloßen Mitteilung kleidet und gleichgültig, ob sie ihre Ablehnung mit guten oder unzutreffenden Gründen rechtfertigt oder auf eine Begründung überhaupt verzichtet (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG-Kommentar, Rz 129 zu § 69, mit weiteren Hinweisen auf die Judikatur des VwGH). Nach der Judikatur kann die Ablehnung eines auf die Nichtigkeitklärung eines Bescheides gerichteten Antrags, in welcher Form auch immer sie ergeht, niemand zulässigerweise mit einem Rechtsmittel bekämpfen (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, aaO, Rz 130 zu § 69, mit weiteren Hinweisen auf die Judikatur des VwGH). Beschwerden gegen die Ablehnung einer aufsichtsbehördlichen Verfügung sind ohne Rücksicht auf die Form der Erledigung zurückzuweisen.

4.4.3. Die Beschwerde war daher, soweit sie sich gegen die Ablehnung der Nichtigkeitklärung des Baubewilligungsbescheides durch die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides wendet und die Nichtigkeitklärung des Baubewilligungsbescheides durch das Verwaltungsgericht Wien begehrt, mangels Beschwerdelegitimation als unzulässig zurückzuweisen.

4.4.4. Der Vollständigkeit halber ist in diesem Zusammenhang noch auszuführen, dass für die Nichtigkeitklärung von Bescheiden im Sinne des § 137 BO für Wien der Gemeinderat als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zuständig ist.

4.5. Zum Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung:

Die Beschwerdeführerin hat die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die im Beschwerdefall in Rede stehenden von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Ansprüche auf Verfügung eines „Baustopps“, auf Wiederaufnahme des Baubewilligungsverfahrens und auf Nichtigkeitklärung des Baubewilligungsbescheides als „civil rights“ im Sinne der EMRK zu beurteilen sind, weil im vorliegenden Fall die Durchführung einer mündlichen Verhandlung aus folgenden Gründen jedenfalls nicht erforderlich ist:

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.3.2010 S. 389 entgegenstehen.

Der EGMR hat in seiner Entscheidung vom 2. September 2004, Zl. 68087/01 (Hofbauer/Österreich) unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass die Anforderungen von Art. 6 EMRK auch bei Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung oder überhaupt jeglicher Anhörung erfüllt sind, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "technische" Fragen betrifft. Der Gerichtshof verwies im erwähnten Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist im gegenständlichen Fall geklärt. In der vorliegenden Beschwerde werden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Art. 6 EMRK steht dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung daher nicht entgegen (vgl. VwGH 27. März 2006, 2004/05/0258).

Zum Ausspruch der Nichtzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Im gegenständlichen Fall war auszusprechen, dass die ordentliche Revision nicht zulässig ist, da keine Rechtsfragen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist

die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen diese Entscheidung kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die außerordentliche Revision hat auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird. Die Beschwerde bzw. Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem einzubringen. Die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,00 beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Wien, am 18. März 2016

Mag. Marcus Osterauer
(Richter)