

# BGer 1C 403/2022 vom 15. Juli 2024

Bundesgericht, 2024-07-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_403\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_403_2022)

FR: TF 1C 403/2022 du 15 juillet 2024

IT: TF 1C 403/2022 del 15 luglio 2024

## Regeste

Baubewilligung für eine Mobilfunkanlage | Raumplanung und öffentliches Baurecht

## Erwägungen

### E. 1

Gegen den angefochtenen, kantonal letztinstanzlichen Endentscheid im Bereich des Baurechts steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten grundsätzlich offen ( Art. 82 ff. BGG ; BGE 133 II 353 E. 2 S. 356). Die Beschwerdeführenden sind zur Beschwerdeführung gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG legitimiert (vgl. BGE 128 II 168 E. 2.3 und 2.4). Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten.

#### E. 1.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann namentlich gerügt werden, der angefochtene Entscheid verletze Bundesrecht ( Art. 95 lit. a BGG ). Zulässig ist auch die Rüge der Verletzung von kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie von kantonalen Bestimmungen über die politische Stimmberechtigung und über Volkswahlen und -abstimmungen ( Art. 95 lit. c und d BGG ). Abgesehen davon ist die Rüge der Verletzung kantonalen Rechts unzulässig. Jedoch kann gerügt werden, die Anwendung dieses Rechts widerspreche dem Bundesrecht, namentlich dem Willkürverbot gemäss Art. 9 BV ( BGE 142 II 369 E. 2.1 mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung verstösst ein Entscheid gegen dieses Verbot, wenn er im Ergebnis offensichtlich unhaltbar ist, weil er zum Beispiel eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt. Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar erscheint, genügt nicht ( BGE 144 I 170 E. 7.3; 142 II 369 E. 4.3; je mit Hinweisen).

#### E. 1.2

Das Bundesgericht wendet das Recht grundsätzlich von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Die Verletzung von Grundrechten ( Art. 7 - 34 BV ) prüft es jedoch nur, wenn eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Insoweit gilt eine qualifizierte Rügepflicht ( BGE 145 I 26 E. 1.3 mit Hinweisen).

### E. 2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zu Grunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 145 V 57 E. 4; vgl. auch Urteil 1C\_173/2022 vom 23. Januar 2024 E. 8.6).

#### E. 3.1

Gemäss § 238 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (PBG/ZH) sind Bauten, Anlagen und Umschwung für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird (Abs. 1). Auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes ist besondere Rücksicht zu nehmen (Abs. 2). Bei der Beurteilung der befriedigenden Gesamtwirkung im Sinne von § 238 PBG /ZH steht der kommunalen Baubehörde ein durch die Gemeindeautonomie gewährleisteter Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu ( BGE 145 I 52 E. 3.6; Urteil 1C\_635/2018 vom 31. März 2020 E. 3.2)

### **E. 3.2**

Die Bausektion der Stadt Zürich kam zum Ergebnis, die geplante Mobilfunkanlage ordne sich im Sinne von § 238 PBG /ZH in der Umgebung befriedigend ein. Diese Beurteilung bestätigten das Baurekursgericht und die Vorinstanz. Zur Begründung führte letztere zusammengefasst aus, mangels eines hinreichenden optischen Bezugs zwischen den inventarisierten Gärten und der bewilligten Mobilfunkanlage sei § 238 Abs. 2 PBG /ZH nicht anwendbar. Im Verhältnis zum 12,1 m hohen Standortgebäude wirkten die Antennen klein und nicht dominant. Die Umgebung des Baugrundstücks weise eine heterogen gestaltete Dachlandschaft auf, die von diversen Dachaufbauten geprägt sei. Auch wenn die meisten Gebäude in der Umgebung architektonisch ansprechend seien, wiesen sie doch eine gewisse Heterogenität auf. In Anbetracht der Umgebung sowie der Grösse des Standortgebäudes würden die mit ihren Ausmassen eher kleinen Sendeantennen unter Berücksichtigung ihrer Platzierung in der Mitte des Standortgebäudes nicht in einem Mass herausstechen, dass eine befriedigende Gesamtwirkung im Sinne von § 238 Abs. 1 PBG /ZH zu verneinen sei. An dieser Beurteilung vermöge nichts zu ändern, dass im Jahr 2006 eine auf dem Standortgebäude geplante Mobilfunkanlage wegen ungenügender Einordnung nicht bewilligt worden sei, weil deren Sendeantennen einen halben Meter höher gewesen wären als die nun bewilligten. Zudem hätte sich seither das Stadtbild geändert, zu dem mittlerweile Dachaufbauten wie Mobilfunkantennen gehörten, die nicht mehr generell als Fremdkörper angesehen würden.

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführenden wenden zusammengefasst ein, die Bausektion der Stadt Zürich habe am 9. August 2006 am gleichen Standort die Bewilligung einer Mobilfunkanlage wegen unbefriedigender Einordnung im Sinne von § 238 Abs. 1 PBG /ZH verweigert, da die Dunantstrasse mit ihren, abgesehen von zwei Ausnahmen, zeitgleich gebauten herrschaftlichen Villen und stark begrünten Vorgärten eine einheitliche Architektur aufweise, der Strassenraum durch die Vorgartenbepflanzungen geprägt sei und die in ihren originalen Volumetrien erhaltenen Dächer auffallend seien und daher eine den First des Standortgebäudes drei Meter überragende Antenne innerhalb der gehobenen Wohnlage mit einer intakten Dachlandschaft in der Gesamterscheinung unbefriedigend wirke. Diese Beurteilung müsse auch bezüglich der vorliegend geplanten Anlage zutreffen, da an der Dunantstrasse seit 2006 keine relevanten baulichen Veränderungen vorgenommen und zwei Gärten in das kommunale Inventar der Gartendenkmalpflege aufgenommen worden seien, was die Sensibilität der baulichen Umgebung noch erhöhe. Dass die Bausektion der Stadt Zürich der streitbetroffenen Mobilfunkanlage unter diesen Umständen entgegen ihrer vormaligen Beurteilung einer ähnlichen Anlage eine befriedigende Einordnung attestiert habe, sei widersprüchlich und damit willkürlich im Sinne Art. 9 BV . Dies gelte auch für die

entsprechenden Entscheide der kantonalen Rechtsmittelinstanzen. Wenn die Vorinstanz die unterschiedliche Beurteilung damit begründe, dass die geplanten Mobilfunkantennen einen halben Meter niedriger seien und nun zum Stadtbild gehörten, sei dies nicht nachvollziehbar und willkürlich.

#### **E. 3.4**

Mit diesen Ausführungen machen die Beschwerdeführenden vor Bundesgericht nicht mehr geltend, die geschützten Gärten würden durch die streitbetroffene Mobilfunkanlage beeinträchtigt. Da die Gebäude in der Umgebung dieser Anlage nicht denkmalgeschützt sind, durfte die Vorinstanz in vertretbarer Weise davon ausgehen, die beiden rund 40 cm breiten Sendeantennen ordneten sich auf dem Dach des relativ modernen, 12,2 m hohen Standortgebäudes hinreichend ein, da sie den Dachfirst nur um 2,5 m überragen. Dabei durfte die Vorinstanz willkürfrei berücksichtigen, dass die im Jahr 2006 nicht bewilligten Sendeantennen einen halben Meter höher gewesen wären und seither die Zahl solcher aus funktionalen Gründen oft auf Dächern errichteten Antennen erheblich zugenommen hat und diese damit vermehrt zum Stadtbild gehören. Die Rüge der willkürlichen Anwendung von § 238 PBG /ZH erweist sich damit als unbegründet, soweit sie überhaupt rechtsgenüchlich substantiiert wurde.

#### **E. 4.1**

Am 23. Dezember 1999 erliess der Bundesrat die Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV; SR 814.710), welche die Begrenzung der Emissionen dieser Strahlung regelt, die beim Betrieb ortsfester Anlagen, wie zum Beispiel Mobilfunkanlagen, erzeugt wird ( Art. 2 Abs. 2 lit. a NISV ; BGE 126 II 399 E. 3a). Zum Schutz vor wissenschaftlich erhärteten thermischen Wirkungen sieht die NISV Immissionsgrenzwerte vor, die überall eingehalten sein müssen, wo sich Menschen aufhalten können ( Art. 13 Abs. 1 NISV ; BGE 126 II 399 E. 3b). Zudem haben Mobilfunkanlagen für sich im massgebenden Betriebszustand an allen Orten mit empfindlicher Nutzung (OMEN) die Anlagegrenzwerte einzuhalten (vgl. Ziff. 64 und 65 Anhang 1 NISV). Diese wurden in Konkretisierung des Vorsorgeprinzips unter Berücksichtigung der technischen und betrieblichen Möglichkeiten sowie der wirtschaftlichen Tragbarkeit wesentlich tiefer festgelegt als die Immissionsgrenzwerte ( BGE 126 II 399 E. 3b; Urteil 1C\_399/2021 vom 30. Juni 2022 E. 3.1 mit Hinweis).

#### **E. 4.2**

Wurde eine geplante Mobilfunkanlage noch nicht errichtet und in Betrieb genommen, kann die Einhaltung der Immissions- und der Anlagegrenzwerte nicht gemessen, sondern nur berechnet werden. Grundlage der rechnerischen Prognose ist das vom Inhaber der geplanten Anlage gemäss Art. 11 NISV eingereichte Standortdatenblatt. Dieses muss namentlich Angaben über die von der Anlage erzeugte Strahlung an den drei OMEN enthalten, an denen diese Strahlung am stärksten ist (Art. 11 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 NISV). Sodann muss das Standortdatenblatt einen Situationsplan enthalten, der insbesondere die Angaben zu den OMEN darstellt ( Art. 11 Abs. 2 lit. d NISV ). Grundlage für die Berechnung sind die beantragte Sendeleistung, die Abstrahlcharakteristik der Sendeantenne, die Senderichtung, der Abstand von der Antenne und die relative Lage des Ortes gegenüber der Antenne (Winkel zur Hauptstrahlrichtung). Ausserdem wird die Dämpfung der Strahlung durch die Gebäudehülle berücksichtigt (Urteil 1C\_399/2021 vom 30. Juni 2022 E. 3.2 mit Hinweis).

#### **E. 4.3**

Die Beschwerdeführenden brachten in ihrem Rekurs an das Baurekursgericht vor, als OMEN 6 sei beim Wohnhaus an der Dunantstrasse 7 ein zu weit entfernter Ort gewählt worden. Die nordöstliche Ecke im Dachgeschoss dieses Wohnhauses liege mit einer Distanz von 24 m der Antenne am nächsten. An diesem Ort betrage die Strahlenbelastung 6,46 Volt pro Meter (V/m), womit der massgebliche Anlagegrenzwert von 6 V/m überschritten werde. Zur Begründung verwiesen sie auf eine Berechnung, die für den (neuen) OMEN 6 von einer Richtungsabschwächung von insgesamt 2,6 Dezibel (dB) ausging (0 dB horizontal, 2,6 dB vertikal). Die Beschwerdegegnerin reichte mit ihrer Duplik eine Berechnung ein, die beim (neuen) OMEN 6 ausgehend von Richtungsabschwächungen von 1,1 dB (horizontal) und von 3,4 dB (vertikal) zu einer Strahlenbelastung von 5,5 V/m kommt.

#### **E. 4.4**

Das Baurekursgericht führte in seiner Entscheid vom 3. September 2021 zusammengefasst aus, die von den Beschwerdeführenden vorgelegte Berechnung sei nicht aussagekräftig, weil sie keine horizontale Richtungsabschwächung berücksichtige. Die Beschwerdeführenden begründeten dies damit, dass eine solche Abschwächung aus den eingereichten Strahlendiagrammen nicht exakt abgelesen werden könne. Sie verlangten daher eine logarithmische Darstellung der Antennendiagramme. Diesem Begehren könne nicht stattgegeben werden, da gemäss den Vollzugsempfehlungen zur NISV die Richtungsabschwächung aus den Antennendiagrammen herauszulesen sei und eine Verwendung logarithmischer Darstellungen nicht vorgesehen oder empfohlen werde. Die Beschwerdegegnerin habe mit ihrer Duplik eine Berechnung eingereicht, die ausgehend von einer Distanz von 24,4 m zu einer Feldstärke von 5,15 V/m führe und von den Beschwerdeführenden nicht beanstandet worden sei. Das Baurekursgericht habe der Vollständigkeit halber gestützt auf die Angaben der Beschwerdeführenden aber unter Berücksichtigung der horizontalen Richtungsabschwächung von 1,3 dB eine Feldstärke von 5,62 V/m errechnet, die deutlich unter dem zulässigen Wert von 6 V/m liege.

#### **E. 4.5**

Die Vorinstanz führte sinngemäss aus, das Baurekursgericht habe für die horizontale Richtungsabschwächung aus den Diagrammen des Standortdatenblatts (für den neuen OMEN 6) eine horizontale Richtungsabschwächung von 1,3 dB herausgelesen. Bei der Berechnung der Feldstärke bei diesem OMEN habe sich das Baurekursgericht aber im Übrigen auf die Werte der Beschwerdeführenden (d.h. vertikale Richtungsabschwächung von 2,6 dB) gestützt, um darzulegen, dass die Anlagegrenzwerte bereits mit der Berücksichtigung der horizontalen Richtungsabschwächung eingehalten seien. Die private Beschwerdegegnerin sei bei ihren Berechnungen für das (neue) OMEN 6 von einer horizontalen Richtungsabschwächung von 1,1 dB ausgegangen. Die Differenz von 0,2 dB zum Wert des Baurekursgerichts erkläre sich dadurch, dass diesem lediglich ein kleines ausgedrucktes Diagramm zur Verfügung gestanden habe, aus dem die horizontale Richtungsabschwächung nur mit kleinen Messungenauigkeiten abgelesen werden könne. Da die Anlagegrenzwerte auch mit diesen Ungenauigkeiten und den weiteren von den Beschwerdeführenden vorgebrachten Werten eingehalten sei, sei der rechtserhebliche Sachverhalt rechtserheblich ermittelt worden.

#### **E. 4.6**

Die Beschwerdeführenden wenden vor Bundesgericht ein, die Vorinstanz lasse offen, von welchem Antennendiagramm die Beschwerdegegnerin den von ihr verwendeten Wert der horizontalen Richtungsabschwächung (von 1,1 dB) entnommen habe. Wie die Vorinstanz richtig festhalte, hätten den Beschwerdeführenden nur ausgedruckte Versionen der Antennendiagramme zur Verfügung gestanden, aus denen die horizontale Richtungsabschwächung nicht exakt und nachvollziehbar hätte herausgelesen werden können. Dennoch habe die Beschwerdegegnerin trotz Infragestellung der von ihr angenommenen horizontalen Richtungsabschwächung den kantonalen Instanzen und den Beschwerdeführenden kein Antennendiagramm vorgelegt, das ein exaktes Ablesen dieser Abschwächung erlaube hätte. Zudem habe das Baurekursgericht beim (neuen) OMEN 6 eine höhere elektrische Feldstärke berechnet als die Beschwerdegegnerin, obwohl es von einer grösseren Richtungsabschwächung ausgegangen sei. Dies sei widersprüchlich, weil bei einer grösseren horizontalen Richtungsabschwächung eine tiefere elektrische Feldstärke resultieren müsse. Dies zeige, dass die Berechnungen der Strahlenbelastung beim (neuen) OMEN 6 gestützt auf die bei den Akten liegenden Antennendiagramme nur ungenau berechnet werden und eine Überschreitung des Anlagegrenzwerts von 6 V/m nicht ausgeschlossen werden könne. Das angefochtene Urteil sei daher aufzuheben und die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuweisen, die bezüglich der Berechnung der Strahlenbelastung am OMEN 6 eine neutrale Expertise einzuholen habe.

#### **E. 4.7**

Das BAFU führte in seiner Vernehmlassung zusammengefasst aus, das Baurekursgericht habe bei seiner Berechnung bezüglich des (neuen) OMEN 6 für die in diese Richtung sendende Antenne eine horizontale Richtungsabschwächung von 1,3 dB eingesetzt, während die Beschwerdegegnerin für diese Abschwächung einen Wert von 1,1 dB angegeben habe. Sowohl dem Baurekursgericht als auch den Beschwerdeführenden hätten das Antennendiagramm nur in Papierform in einem kleinen Format vorgelegen. Ein exaktes Ablesen der horizontalen Richtungsabschwächung sei gestützt darauf tatsächlich nur bedingt möglich. Das BAFU habe ein Antennendiagramm in elektronischer Form gemäss Herstellerangaben für die Frequenzbänder 1800, 2100 und 2600 MHz beigezogen und sei gestützt darauf zum Ergebnis gekommen, für einen Winkel des OMEN 6 zur kritischen Senderichtung (horizontal) von minus 27° (resp. 333°) betrage die horizontale Richtungsabschwächung 1,42 dB. Da die vom Baurekursgericht angenommene Abschwächung von 1,3 dB kleiner sei, gebe es keine Hinweise dafür, dass der Anlagegrenzwert am (neuen) OMEN 6 überschritten sein könnte. Die Abweichung der Berechnungen der Beschwerdegegnerin von derjenigen des Baurekursgerichts erkläre sich damit, dass dieses gemäss seinen Angaben - abgesehen von der Richtungsabschwächung 1,3 dB - die Werte der Beschwerdeführenden herangezogen habe.

#### **E. 4.8**

Diese Angabe des BAFU ist nachvollziehbar, weil die Beschwerdegegnerin für das neue OMEN 6 von einer Richtungsabschwächung von insgesamt 4,6 (bzw. 4,5) dB (horizontal 1,1 dB + vertikal 3,4 dB) ausging, während der Berechnung des Baurekursgerichts eine kleinere gesamte Richtungsabschwächung von 3,9 dB zu Grunde lag (horizontal 1,3 dB und vertikal 2,6 dB gemäss der Angabe der Beschwerdeführenden), was eine grössere Feldstärke erklärt. Unabhängig davon ging die Vorinstanz davon aus, die horizontale Richtungsabschwächung könne aus dem bei den Akten befindlichen ausgedruckten kleinformatigen Diagramm nur mit Messunsicherheiten abgelesen werden. Dies bestätigte

das BAFU, weshalb es ein Antennendiagramm in elektronischer Form bezog und gestützt darauf eine horizontale Richtungsabschwächung von 1,42 dB ermittelte. Die Beschwerdeführenden liessen sich zu dieser Angabe des BAFU während der ihnen dazu gestellten Frist nicht vernehmen. Demnach besteht für das Bundesgericht kein Anlass, von dieser Angabe des BAFU als Fachbehörde des Bundes abzuweichen (vgl. Urteil 1C\_703/2020 vom 13. Oktober 2022 E. 8.4.3). Der Sachverhalt kann insoweit ergänzt werden ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). Ausgehend von einer horizontalen Richtungsabschwächung von 1,42 dB bzw. über 1,3 dB kann beim neuen OMEN 6 gemäss der vom BAFU bestätigten Berechnung des Baurekursgerichts eine Überschreitung des Anlagegrenzwerts von 6 V/m auch dann ausgeschlossen werden, wenn von einer vertikalen Richtungsabschwächung von 2,6 dB ausgegangen würde.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführenden nach dem Unterliegerprinzip grundsätzlich kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ). Im vorliegenden Fall rechtfertigt sich jedoch eine Abweichung von diesem Prinzip, weil die Beschwerdeführenden sich aufgrund der von der Vorinstanz festgestellten und vom BAFU bestätigten Unsicherheiten bei der Ablesung der horizontalen Richtungsabschwächung aus dem in den Akten befindlichen Diagramm zur Erhebung der Beschwerde in guten Treuen veranlasst sehen durften, zumal die Beschwerdegegnerin ihnen und auch den kantonalen Rechtsmittelinstanzen kein Diagramm zur Verfügung stellte, das ein genaues Ablesen ermöglichte (vgl. Urteile 1C\_509/2022 vom 18. August 2023 E. 4; 1C\_302/2017 vom 6. Februar 2018 E. 2 mit Hinweisen). Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen.

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