

BGer 1C_93/2020 vom 19. Juni 2020

Bundesgericht, 2020-06-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_93_2020

FR: TF 1C_93/2020 du 19 juin 2020

IT: TF 1C_93/2020 del 19 giugno 2020

Erwägungen

E. 1.1

Dem angefochtenen kantonal letztinstanzlichen Endentscheid (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG) liegt ein Beschwerdeverfahren über eine baurechtliche Bewilligung zugrunde. Gemäss Art. 82 lit. a BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts. Dieses Rechtsmittel steht auch auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts zur Verfügung. Das Bundesgerichtsgesetz enthält dazu keinen Ausschlussgrund. Nach Art. 34 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) gelten für die Rechtsmittel an die Bundesbehörden die allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege (vgl. BGE 135 II 30 E. 1.1 S. 31 f. mit Hinweisen).

E. 1.2

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht, von Völkerrecht und von kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 95 lit. a-c und Art. 97 Abs. 1 BGG). Soweit die Vorinstanz kantonales Recht anzuwenden hatte, kann im Wesentlichen geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid verstosse gegen Bundesrecht bzw. gegen die verfassungsmässigen Rechte und Grundsätze. Das Bundesgericht prüft kantonales Recht somit nur auf Bundesrechtsverletzung, namentlich Willkür, hin. Frei prüft es die Verletzung kantonaler verfassungsmässiger Rechte. Soweit es dabei allerdings um die Auslegung von kantonalem und kommunalem Gesetzes- und Verordnungsrecht geht, prüft dies das Bundesgericht wiederum ausschliesslich unter dem Gesichtswinkel der Willkür (BGE 138 I 143 E. 2 S. 149 f.).

E. 1.3

Anfechtbar ist allerdings nur das Urteil des Verwaltungsgerichts (sog. Devolutiveffekt); dem Antrag der Beschwerdeführer auf Aufhebung auch der unterinstanzlichen Entscheide kann daher von vornherein nicht stattgegeben werden. Immerhin gelten Entscheide unterer Instanzen als inhaltlich mitangefochten (vgl. BGE 134 II 142 E. 1.4 S. 144; 129 II 438 E. 1 S. 441).

E. 2.1

Gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG ist zur Beschwerde legitimiert, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit dazu erhalten hat (lit. a), durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist (lit. b) und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (lit. c). Gemäss der Rechtsprechung wird neben der formellen Beschwer verlangt, dass der Beschwerdeführer über eine spezifische Beziehungsnähe zur Streitsache verfügt und einen praktischen Nutzen aus der Aufhebung

oder Änderung des angefochtenen Entscheids zieht. Legitimiert ist nur, wer stärker als jedermann betroffen ist und in einer beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache steht. Die erforderliche Nähe der Beziehung zum Streitgegenstand muss bei Bauprojekten insbesondere in räumlicher Hinsicht gegeben sein. Liegt diese besondere Beziehungsnähe vor, braucht das Anfechtungsinteresse nicht mit dem Interesse übereinzustimmen, das durch die vom Beschwerdeführer als verletzt bezeichneten Normen geschützt wird. Er kann daher die Überprüfung eines Bauvorhabens im Lichte all jener Rechtssätze verlangen, die sich rechtlich oder tatsächlich in dem Sinne auf seine Stellung auswirken, dass ihm im Falle des Obsiegens ein praktischer Nutzen entsteht (BGE 141 II 50 E. 2.1 mit Hinweisen). Das Anfechtungsinteresse muss allerdings aktuell sein (Urteil des Bundesgerichts 1C_69/2019 vom 20. August 2019 E. 2.5).

E. 2.2

Nachbarn sind zur Beschwerdeführung gegen ein Bauvorhaben legitimiert, wenn sie mit Sicherheit oder zumindest grosser Wahrscheinlichkeit durch Immissionen (Lärm, Staub, Erschütterungen, Licht oder andere Einwirkungen) betroffen werden, die der Bau oder Betrieb der fraglichen Anlage hervorruft. Als wichtiges Kriterium zur Beurteilung der Betroffenheit dient in der Praxis die räumliche Distanz zum Bauvorhaben bzw. zur Anlage. Die Rechtsprechung bejaht in der Regel die Legitimation von Nachbarn, deren Liegenschaften sich in einem Umkreis von bis zu rund 100 m befinden, ohne vertiefte Abklärungen. Bei grösseren Entfernungen muss eine Beeinträchtigung aufgrund der konkreten Gegebenheiten glaubhaft gemacht werden. Das Bundesgericht prüft die Legitimationsvoraussetzungen in einer Gesamtwürdigung anhand der im konkreten Fall vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse. Es stellt nicht schematisch auf einzelne Kriterien ab, wie beispielsweise die Distanz zum Vorhaben, die Sichtverbindung usw. (zum Ganzen: BGE 140 II 214 E. 2.3 S. 219 f.; Urteil des Bundesgerichts 1C_69/2019 vom 20. August 2019 E. 2.6; je mit Hinweisen).

E. 2.3

Neben dem Eigentümer benachbarter Liegenschaften können auch Dritte wie Baurechtsinhaber, Mieter und Pächter die Legitimationsvoraussetzungen erfüllen (HEINZ AEMISEGGER, in: Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Art. 34 Rz. 106 ff.; DANIELA THURNHERR, Rechtsschutz, in: Fachhandbuch Öffentliches Baurecht, 2016, Rz. 8.179). Voraussetzung ist dafür ein selbständiges, eigenes Rechtsschutzinteresse an der Beschwerdeführung (BERNHARD WALDMANN, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 89 N. 28 f.). Solche Drittpersonen müssen vom Streitgegenstand direkt betroffen sein und einen unmittelbaren Nachteil erleiden; bloss mittelbares Berührtsein genügt nicht (BGE 135 II 145 E. 6 S. 150 ff.; Urteil des Bundesgerichts 1C_69/2019 vom 20. August 2019 E. 2.7; je mit Hinweisen).

E. 2.4

Die Beschwerdeführer haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Als Eigentümer oder Mieter eines unmittelbar an die projektierte Anlage angrenzenden Grundstücks oder von sich in unmittelbarer Nähe befindlichen Räumlichkeiten sind sie durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt. Sie haben zudem ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, da sie mit Immissionen aus dem Bau und Betrieb der geplanten Anlage rechnen müssen.

E. 2.5

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 3

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht prüft zwar grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 140 III 115 E. 2 S. 116; 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Es ist allerdings weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (BGE 139 II 404 E. 3 S. 415). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht prüft solche Rügen nur, wenn sie in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden sind (BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

E. 4

Die Beschwerdeführer machen eine willkürliche Anwendung von Art. 145 Abs. 1 des Gesetzes vom 24. April 1988 des Kantons Nidwalden über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht (Baugesetz, BauG/NW; NG 611.01) geltend.

E. 4.1

Gemäss der ständigen Praxis des Bundesgerichts ist ein Entscheid willkürlich, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (BGE 144 I 170 E. 7.3 S. 174 f. ; 141 I 70 E. 2.2 S. 72; je mit Hinweisen).

E. 4.2

Die Vorinstanz hielt für die geplante Mobilfunkanlage fest, dass diese nicht unter einen Tatbestand falle, für welchen ein spezialrechtlicher Grenzabstand im Sinne von Art. 146 - 150 BauG/NW vorgesehen sei. Sie prüfte daher, ob beim Bau einer Mobilfunkanlage der ordentliche Grenzabstand nach Art. 145 BauG/NW einzuhalten und wie dieser zu berechnen sei. Die Mobilfunkanlage sei zwar mit 25 Metern Höhe eine erhebliche Baute und Anlage, diese weise jedoch keine Fassade auf und sei deshalb kein Gebäude im Sinne des BauG/NW. Zum gleichen Ergebnis komme man, wenn man den Sinn und Zweck von Grenzabständen hinzuziehe. Dieser bestehe in der Schaffung von einwandfreien wohnhygienischen Verhältnissen, insbesondere die Gewährleistung einer genügenden Belichtung von Wohn- und Schlafräumen. Die Mobilfunkantenne eigne sich jedoch nicht dazu, das Nachbargrundstück durch Lichtentzug zu beeinträchtigen. Der von den Beschwerdeführern angerufene Strahlenschutz werde in der Verordnung vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV; SR 814.710) und nicht von den kantonalen Baugesetzen geregelt, weshalb er hinsichtlich der Grenzabstandsvorschriften nicht angerufen werden könne. Soweit die Beschwerdeführer ideelle Immissionen geltend machten, sei ihnen insoweit zuzustimmen, dass Mobilfunkantennen unangenehme psychische Eindrücke erwecken könnten, was dazu führen könne, dass die Umgebung als unsicher oder unästhetisch empfunden werden könne. Jedoch sei vorliegend zu berücksichtigen, dass die geplante Mobilfunkantenne an einem der

Industriezone zugewiesenen Standort und nicht in einer Wohnzone gebaut werden soll. Die Industriezone sei gemäss Art. 13 Abs. 1 des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde Buochs (BZR) für industrielle Anlagen und gewerbliche Betriebe bestimmt, die in anderen Zonen nicht zulässig seien. In einer Industriezone sei daher mit ideellen Immissionen zu rechnen, was denn auch nicht dem Zonenzweck widerspreche. Subjektive Ängste und Gefühle des Unbehagens bildeten demnach keine tragfähige Grundlage für Einschränkungen einer im allgemeinen Interesse liegenden Infrastrukturanlage. Entsprechend dränge es sich auch unter dem Aspekt des Zwecks von Grenzabständen nicht auf, die Mobilfunkantenne als Baute oder Anlage zu qualifizieren, welche der Grenzabstandsvorschrift von Art. 145 Abs. 1 BauG/NW unterliege.

In Bezug auf die Frage, ob bei Anlagen ohne Fassade ein Grenzabstand einzuhalten sei, gebe es keine Hinweise auf ein qualifiziertes gesetzgeberisches Schweigen. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, es liege diesbezüglich vielmehr eine echte Lücke vor, die das Gericht zu schliessen habe. Gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung rechtfertige sich vorliegend die analoge Anwendung von Art. 145 Abs. 1 zweiter Satzteil BauG/NW. Demnach sei bei baubewilligungspflichtigen Bauten und Anlagen ohne Fassade ein Grenzabstand von 3 Metern einzuhalten. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer sei die Regelung gemäss Art. 145 Abs. 1 erster Satzteil BauG/NW, wonach der Grenzabstand 40 Prozent der Fassadenhöhe betrage, bei Mobilfunkantennen gerade nicht anwendbar. Die Vorinstanz begründet dies damit, dass die erforderliche Versorgung mit Mobilfunkantennenleistungen ansonsten erheblich erschwert würde, was nicht der gesetzgeberischen Zielsetzung entspräche. Nach dem Gesagten und dem Umstand, dass die Gemeinde Buochs den Mindestabstand nicht gemäss Art. 145 Abs. 1 BauG/NW auf 4 Meter erhöht habe, sei für die geplante Mobilfunkantenne in analoger Anwendung von Art. 145 Abs. 1 zweiter Satzteil BauG/NW ein Grenzabstand von 3 Metern einzuhalten. Die geplante Mobilfunkantenne weise einen Grenzabstand von 5.65 Meter zum nächstgelegenen Nachbargrundstück auf, womit der erforderliche Mindestgrenzabstand von 3 Metern eingehalten sei.

E. 4.3

Nicht bestritten ist, dass vorliegend kein spezialrechtlicher Grenzabstand i.S.v. Art. 146 - 150 BauG/NW einschlägig ist. Ebenfalls unbestritten ist, dass im Gesetz eine echte Lücke vorliege, wie das die Vorinstanz festgestellt hat. Mangels entsprechender Rügen ist darauf nicht einzugehen. Dagegen machen die Beschwerdeführer geltend, dass die Nichtanwendung von Art. 145 Abs. 1 erster Satzteil BauG/ NW auf Mobilfunkanlagen willkürlich sei; in (analoger) Anwendung dieser Bestimmung erweise sich nur ein Mindestgrenzabstand von 10 Metern für eine 25 Meter hohe Mobilfunkanlage als nicht willkürlich.

E. 4.3.1

Ist ein lückenhaftes Gesetz zu ergänzen, gelten als Massstab die dem Gesetz selbst zugrunde liegenden Zielsetzungen und Werte. Lücken können oftmals auf dem Weg der Analogie geschlossen werden (BGE 141 IV 298 E. 1.3.1 S. 299 mit Hinweisen).

E. 4.3.2

Die Beschwerdeführer stützen ihre Argumentation massgeblich darauf ab, dass die Mobilfunkantenne "fassadenähnlich" sei, woraus sie auf eine analoge Anwendbarkeit von Art. 145 Abs. 1 erster Satzteil BauG/NW schliessen. Dass eine andere Lösung ebenfalls als

vertretbar erscheint, genügt für die Annahme von Willkür jedoch nicht (vorne E. 4.1). Die vorinstanzliche Annahme, dass eine Mobilfunkantenne über keine Fassade im Sinne von Art. 144 ff. BauG/NW verfügt, bestreiten die Beschwerdeführer jedenfalls nicht. Dass diese Annahme gar willkürlich wäre, ohnehin nicht. Die behauptete zwingende Notwendigkeit einer analogen Anwendung von Art. 145 Abs. 1 erster Satzteil BauG/NW auf eine Mobilfunkanlage erscheint unter diesem Aspekt im Rahmen der Willkürprüfung fraglich.

E. 4.3.3

Vorschriften über Grenz- und Gebäudeabstände kommt regelmässig auch nachbarschützende Funktion zu; sie liegen grundsätzlich nicht nur in einem allgemeinen öffentlichen Interesse, sondern umschreiben auch die rechtlich geschützte Sphäre der Nachbarn (vgl. BGE 127 I 44 E. 2d S. 47; Urteil des Bundesgerichts 1C_4/2015 vom 13. Juni 2018 E. 5.1, in: ZBl 120/2019 S. 165 zusammengefasst, mit Kommentar von Arnold Marti, sowie in: RtiD 2018 II 202; je mit Hinweisen). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer hat die Vorinstanz bei der Lückenfüllung diese nachbarschützende Funktion jedoch nicht ausgeblendet und ausschliesslich auf das Interesse an der Versorgung mit Mobilfunkantennenleistungen abgestellt. Vielmehr hat sie in ihren Erwägungen auch dem Umstand Rechnung getragen, dass die Mobilfunkanlage in einer Industriezone geplant ist. Die Industriezone sei gerade für industrielle Anlagen und gewerbliche Bauten bestimmt, die in anderen Zonen nicht gestattet seien (vorne E. 4.2). In der Industriezone sei mit vermehrten Immissionen zu rechnen, der Immissionsschutz sei nicht derselbe wie in einer Wohnzone. Entsprechend liess sie auch das Argument nicht gelten, dass sich in der Nähe der Antenne Räumlichkeiten befinden, die bereits zum jetzigen oder aber zu einem späteren Zeitpunkt zur Wohnnutzung verwendet werden oder werden könnten. Wer in der Industriezone vom ausnahmsweisen Wohnrecht Gebrauch mache, müsse mit vermehrten Immissionen rechnen.

Diese Erwägungen erweisen sich nicht als willkürlich. Die Vorbringen der Beschwerdeführer in Bezug auf angebliche Immissionen - soweit überhaupt substantiiert vorgebracht - vermögen daran nichts zu ändern. Insbesondere der Hinweis auf "elektrische Ströme", die von Mobilfunkanlagen ausgehen würden, bleibt unbestimmt. Die Beschwerdeführer setzen sich nicht damit auseinander, was die Vorinstanz im Zusammenhang mit der Berücksichtigung von Immissionen bei der gesetzgeberischen Festlegung eines Grenzabstands erwogen hat und kommen damit ihrer qualifizierten Rügspflicht nicht nach (vorne E. 3). Ohnehin nicht einschlägig ist ihr Hinweis auf die Erfahrungen mit der Aufrüstung von Mobilfunkanlagen auf 5G in anderen Kantonen und Gemeinden. Weder handelt es sich vorliegend um eine Mobilfunkanlage der fünften Generation noch ist die - bewilligungspflichtige - Aufrüstung zu einer solchen zu beurteilen.

E. 4.3.4

Unsubstantiiert ist zudem die Rüge, dass die Vorinstanz in willkürlicher Weise darauf verzichtet habe, einen Vergleich mit Abstandsvorschriften für Anpflanzungen vorzunehmen. Nicht einschlägig sind die Hinweise auf die Rechtsprechung, wonach Antennenanlagen entsprechende Grenzabstände einzuhalten hätten.

E. 4.3.5

Soweit die Beschwerdeführer sich mit den Erwägungen der Vorinstanz überhaupt in rechtsgenügender Weise auseinandersetzen (vgl. E. 3 hiavor), vermögen sie jedenfalls

nicht darzutun, inwiefern die Urteilsbegründung oder das Urteil selbst im Ergebnis rechts- bzw. verfassungswidrig sein soll.

E. 5

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer unter Solidarhaft kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG) und sie haben der anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnerin eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (vgl. Art. 68 BGG).

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