

GR_GERICHTE R 2010 71 vom 1. März 2011

GR Gerichte, 2011-03-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R 2010 71](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2010_71)

FR: GR_GERICHTE R 2010 71 du 1 mars 2011

IT: GR_GERICHTE R 2010 71 del 1 marzo 2011

Regeste

Baugesuch | Baurecht

Erwägungen

E. 5

In ihrer Replik bestritt die Beschwerdeführerin den Einwand, dass Art. 24 Abs. 1 BG strenger sei als die kantonale Gestaltungsnorm Art. 73 Abs.- 1 KRG und hielt fest, dass bei korrekter Auslegung beide Normen dasselbe verlangten, eine gute Gesamtwirkung. Letzteres werde mit der vorgesehen Ummantelung erreicht. Der dem Bauvorhaben neu entgegen gehaltene Art. 27 Abs. 3 BG komme vorliegend gar nicht zur Anwendung, da eine Mobilfunkantenne keine

installationstechnisch bedingte Dachaufbaute darstelle. Unter diese würden die herkömmlichen Haus-/Gebäudeinstallationen (Leitungen, Apparate, Armaturen usw.) fallen. Es treffe zu, dass nach Art. 3 Abs. 3 lit. c NISV raumplanungsrechtlich festgesetzte Kinderspielplätze zu den OMEN zählen würden. Als Spielplätze im Sinne dieser Vorschrift gälten aber nicht alle Plätze, auf denen Kinder spielten, sondern nur raumplanungsrechtlich festgesetzte Kinderspielplätze. Vorliegend bestünden nun aber weder ein Sondernutzungsplan noch ein Gestaltungsplan, welcher die Sportanlagen „...“ als Kinderspielplatz i.S. der NISV festlege. Auch der Zonenplan enthalte keine entsprechende Festlegung. Es handle sich daher vielmehr um einen gewöhnlichen Sportplatz, welcher, auch wenn er von zahlreichen Kindern frequentiert werde, nicht zu den OMEN i.S. der NISV zähle. Nicht übersehene werden dürfe ferner, dass die gesamte Sportanlage „...“ ausserhalb des Hauptstrahls der beiden Antennen liege. Angesichts der errechneten Feldstärken an den OMEN 2 und 3 sei es aber höchstwahrscheinlich, dass die Anlagengrenzwerte (AGW) selbst auf dem Sportplatz unterschritten würden.

E. 6

In ihrer Duplik hielten die Gemeinde, wie auch die beigeladenen Einsprecher, soweit sie von der Gelegenheit zur Stellungnahme Gebrauch machten, an den von ihnen vertretenen Rechtsstandpunkten fest.

E. 7

Am 8. Dezember 2010 führte das Verwaltungsgericht einen Augenschein an Ort und Stelle durch, an welchem der Rechtsvertreter sowie der Projektleiter der ... AG, der Rechtskonsulent der Gemeinde ... zusammen mit dem kommunalen Bauinspektor, ein Vertreter des ANU (Fachstelle NIS) sowie verschiedene Beigeladene teilnahmen. Allen Anwesenden wurde dabei Gelegenheit erteilt, sich anhand der Örtlichkeiten auch noch mündlich zu den aufgeworfenen Fragen zu äussern. Die Gemeinde ... beanstandete dabei,

dass die NIS-Immissionsberechnungen des ANU betreffend die im Situationsplan eingezeichneten Berechnungspunkte Nrn. 12 und 13 (Sportplatz) und Nr. 14 und 15 (Pausenplatz Schulhaus) nicht bei den Akten lägen.

E. 8

Im Nachgang an den Augenschein verlangte der Instruktionsrichter beim ANU die beanstandeten NIS-Immissionsberechnungen ein und gab in der Folge den Parteien Gelegenheit, zu diesen schriftlich Stellung zu nehmen. Auf die Ausführungen der Parteien am Augenschein und ihre weiteren Darlegungen in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt bildet das vom ... am 11. Juni 2010 abgelehnte Baugesuch, mit welchem das Projekt für die Erstellung einer Mobilfunkanlage auf dem Flachdach eines in einer Wohnzone gelegenen mehrstöckigen Mehrfamilienhauses gestützt auf Art. 73 Abs. 1 KRG und Art. 24 BG im Wesentlichen aus ästhetischen Überlegungen abgewiesen worden ist. 2. a) Nach Art. 73 Abs. 1 KRG sind Siedlungen, Bauten und Anlagen nach den Regeln der Baukunst so zu gestalten und einzuordnen, dass mit der Umgebung und der Landschaft eine gute Gesamtwirkung entsteht. Das bedeutet aber nicht, dass sich ein Umbauvorhaben nur an den in unmittelbarer Nachbarschaft zur Bauparzelle gelegenen Bauten zu orientieren hat. Vielmehr gilt es, einen solchen Umbau im Rahmen einer parzellenübergreifenden, gebietsbezogenen Betrachtung auf die gute Gesamtwirkung mit der Umgebung und der Landschaft hin zu überprüfen (VGU R 06 7). b) Entgegen der von der Gemeinde vertretenen Auffassung ist davon auszugehen, dass im konkreten Fall bei der Beurteilung der sich stellenden gestalterischen Fragen einzig von dem eingangs zitierten Art. 73 Abs. 1 KRG auszugehen ist. Der von ihr angeführte, ihres Erachtens „strengere“ Art. 24 BG wiederum sieht lediglich vor, dass Bauten und Anlagen architektonisch so zu gestalten sind, dass sie auf ihre Umgebung Bezug nehmen und sich in das Orts- und Landschaftsbild einordnen. Dass nun die in der kommunalen

Bestimmung vorgesehene gestalterische Verpflichtung zur Einordnung und Bezugnahme auf die Umgebung nicht weitergeht, als die von der direkt anwendbaren kantonrechtlichen Bestimmung verlangte Pflicht zur Gestaltung und Einordnung im Sinne, dass eine gute Gesamtwirkung entsteht, hat das Verwaltungsgericht mit Blick auf die nämliche Gemeinde bereits mehrfach festgehalten (so z.B. mit VGU R 06 7, R 07 70, R 07 114 oder R 08 99). Es hat mithin längst klargestellt, dass die in den beiden Bestimmungen umschriebenen Anforderungen an die Gestaltung und Einordnung von Neubauten in die Umgebung im Wesentlichen deckungsgleich sind, Art. 24 BG entsprechend nicht strenger i.S. von Art. 107 Abs. 2 KRG sein kann und ihm daher auch keine selbständige Bedeutung mehr zukommt. Zu prüfen ist mithin, ob das Bauvorhaben Art. 73 Abs. 1 KRG entspricht, was im Ergebnis zu bejahen ist. c) Wie das Verwaltungsgericht mit Blick auf die von Art. 73 KRG verlangte „gute“ Gesamtwirkung mehrfach bestätigt (statt vieler: VGU R 10 77) hat, wird mit dem Wort „gut“ zum Ausdruck gebracht, dass die Anforderungen trotz der positiven Ausgestaltung der Generalklausel nicht allzu hoch angesetzt werden dürfen (vgl. Botschaft der Regierung Heft Nr. 3/2004-2005, S. 343; Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden R 09 77 vom 17. November 2009, E. 3b). Diesen Anforderungen wird das Bauvorhaben ohne weiteres gerecht. Entgegen der von der Gemeinde vertretenen Ansicht geht mit ihm keine rechtlich relevante Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbildes einher. Dies bereits deshalb, weil die den Baustandort umgebenden Liegenschaften eine relativ lose und uneinheitliche Überbauungsart aufweisen und zudem sämtliche Bauten entlang der Südseite

der ...strasse sich wesentlich auch noch hinsichtlich Dimensionierung, Gestaltung und Dachformen unterscheiden. Eine gewisse einheitliche Bauweise ist einzig - von der ...strasse herkommend auf den ersten Metern der ...strasse - zwei Gruppen von Wohnhäusern zuzugestehen, ohne dass diese aber das Orts- und Landschaftsbild wesentlich zu prägen vermöchten. Fest steht ferner, dass sich die geplante Mobilfunkanlage auch nicht in einem Wohngebiet mit besonderer Wohnqualität gemäss Art. 79 BG befindet, weshalb an sie auch aus dieser Sicht betrachtet gestalterisch keine besonderen, den Rahmen von Art. 73 KRG übersteigenden Anforderungen gestellt werden dürfen. Sodann wird die insgesamt ca. 4,16 m hohe Antennenanlage auf einem bestehenden, ca. 1,10 m hohen Lüftungsschacht installiert werden, so dass die Anlage selbst eine Gesamthöhe von lediglich 3,06 m aufweist. Mobilfunkantennen wiederum gehören zu den Infrastrukturanlagen des täglichen Lebens und sind bereits per se nicht besonders verunstaltend. Ihre Ausgestaltung (Höhe, Durchmesser, Farbe etc.) ist technisch bedingt und lässt sich nicht wesentlich abändern. Vorliegend hat die Bauherrschaft im Rahmen der beschränkten gestalterischen Änderungsmöglichkeiten eine GFK-Ummantelung vorgesehen, mit welcher die (Form und Farbgebung) des Lüftungsschachts aufgenommen, der Schacht optisch zu einem 2,16 m hohen Quader ausnivelliert und darauf noch ein 2 m hoher Antennenmast gesetzt wird. Dadurch kann die im fraglichen Ortsteil verlangte gute Gesamtwirkung ohne weiteres erreicht werden. Dies umso mehr, als sich der Einfluss einer Mobilfunkanlage auf den Charakter der näheren Umgebung und der Landschaft objektiv betrachtet regelmässig als gering präsentiert (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.30/2007 vom 9. Oktober 2007, E. 4.1). Gestützt auf Art. 73 Abs. 1 KRG wurde daher dem Bauvorhaben zu Unrecht die Baubewilligung verweigert. 3. a) Im vorliegenden Verfahren hat die Beschwerdegegnerin ihren Ablehnungsentscheid zudem mit dem Argument begründet, dass die Antennenanlage gegen Art. 27 Abs. 3 BG verstosse. Danach dürfen installationstechnisch bedingte Dachaufbauten auf Flachdächern eine Höhe von 3 Metern nicht überschreiten. Die vorliegend streitige Anlage erreicht - wie ausgeführt - zusammen mit dem bestehenden Lüftungsschacht eine Höhe von 4,16 m; doch darf ihr die Bewilligung gestützt auf die erwähnte Bestimmung trotzdem nicht verweigert werden. Dies aus folgenden Überlegungen. b) Wie bereits seitens der Beschwerdeführerin zutreffend ausgeführt worden ist, ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der zitierten Bestimmung, dass lediglich „installationstechnisch bedingte Dachaufbauten“ der Höhenbeschränkung unterliegen. Zu diesen gehören die einem Haus/Gebäude zuzuschreibenden bzw. diesem dienenden Installationen (so z.B. Lüftungs- und/oder Liftschächte, Lichtschächte, Elektroverteiler, etc.) zu werten. Ihnen ist gemein, dass sie in einem engen Zusammenhang zur Nutzung des Hauses/Gebäudes stehen. Demgegenüber fehlt es der streitigen Antennenanlage an einem engen Bezug zum Standortgebäude, da sie nicht installationstechnisch bedingt ist (vgl. VGU R 10 20 vom 7. September 2010), weshalb ihr Art. 27 Abs. 3 BG nicht pauschal entgegen gehalten werden kann. c) Gegen die Anwendbarkeit von Art. 27 Abs. 3 BG auf Mobilfunkantennen spricht aber auch der Umstand, dass dieser im überbauten Gebiet einem weitgehenden Verbot von Mobilfunkantennen gleichkäme. Solches wäre aber mit der Fernmeldegesetzgebung des Bundes unvereinbar, welche unter anderem eine zuverlässige und erschwingliche Grundversorgung mit Fernmeldediensten für alle Bevölkerungskreise in allen Landesteilen gewährleisten soll (Art. 1 Abs. 2 lit. a des Fernmeldegesetzes, FMG; SR 784.10); BGE 133 II 64 E. 5.3 S. 67, 321 E. 4.3.4). Mobilfunkantennen sind in der Bauzone grundsätzlich

zonenkonform, soweit sie der Abdeckung derselben dienen (BGE 133 II 321 E. 4.3.2). Sollen solche Antennen einschränkenden Planungsvorschriften unterstellt werden, so hat dies grundsätzlich explizit zu geschehen. Dabei ist wie erwähnt auf die Zielsetzungen der Fernmeldegesetzgebung angemessen Rücksicht zu nehmen. Die Planung, Errichtung und Ausgestaltung solcher Antennen ist mit zahlreichen technischen Fragestellungen verbunden, denen bei der Festlegung von für sie bestimmten Planungsmassnahmen in spezifischer Weise Rechnung zu tragen ist (vgl. zu den Anforderungen an eine baupolizeiliche Regelung von Mobilfunkantennen BGE 133 II 321 E. 4.3.4). Art. 27 Abs. 3 BG erfüllt die von der Rechtsprechung verlangten Voraussetzungen, unter denen die Anlage der kommunalrechtlichen Höhenbeschränkung unterstellt werden dürfte, so oder anders nicht, weshalb sich die streitige Verweigerung der Baubewilligung auch aus dieser Sicht betrachtet nicht rechtfertigen lässt. 4. Auch die dem Bauvorhaben von der Vorinstanz pauschal entgegen gehaltenen umweltrechtlichen Überlegungen, vermögen den angefochtenen

Entscheid nicht zu stützen. Hinsichtlich der Einhaltung der umweltrechtlichen Bestimmungen der geplanten Mobilfunkanlage (Umweltschutzgesetz [USG], NISV) bzw. der von der Beschwerdegegnerin und den beigeladenen Privaten geltend gemachten gesundheitlichen Risiken aufgrund der geplanten Mobilfunkanlage, kann vollumfänglich auf die Feststellungen und Ausführungen des ANU im Fachbericht Nr. 1708-L vom 14. Dezember 2009 verwiesen werden. Wie das ANU dort nachvollziehbar und zutreffend festhält, werden vorliegend die umweltrechtlichen Bestimmungen von der projektierten Mobilfunkanlage nach der einschlägigen Bundesgesetzgebung resp. bundesgerichtlichen Rechtsprechung vollumfänglich gewahrt, insbesondere sind an den nächstgelegenen Orten mit empfindlicher Nutzung (OMEN) die dort massgebenden (tieferen) Anlagegrenzwerte (AGW) vollumfänglich eingehalten. Davon ist - nachdem im vorliegenden Verfahren nichts vorgebracht worden ist, was diese Einschätzung als unzutreffend erscheinen liesse und die entsprechenden NIS-Immissionsberechnungen zu Recht unbeanstandet geblieben sind - Vormerk zu nehmen. 5. a) Die Beschwerdegegnerin hat sich im vorliegenden Verfahren sodann auf den Standpunkt gestellt, dass die im unmittelbaren Nahbereich gelegene, unüberbaute, der Grünzone gemäss Art. 30 KRG (Nichtbauzone) zugeschiedene Wiese, welche für Sport und Spiel genutzt werde und auf der regelmässig Anlässe (Fussballturniere, Kinderlanglauf, etc.) stattfinden würden, als Ort mit empfindlicher Nutzung (OMEN) zu qualifizieren sei. Der massgebliche AGW von 5.0V/m könne dort aber nicht an jedem Punkt eingehalten werden, weshalb die Verweigerung der Baubewilligung rechters sei. Auch aus diesem Einwand kann sie jedoch nichts zugunsten ihres Rechtsbegehrens ableiten. b) Das Bundesgericht hat sich bereits wiederholt mit der Frage befasst, inwiefern die Anlagegrenzwerte der NISV in Bezug auf ein teilweise überbautes oder unüberbautes Nachbargrundstück zu beachten sind. Nach seiner Rechtsprechung genügt es aufgrund der Konzeption der Verordnung (vgl. Art. 3 Abs. 3 NISV) bei unüberbauten Grundstücken nicht, die vorsorgliche Begrenzung der Mobilfunkstrahlung auf den Zeitpunkt der Überbauung der Parzellen zu verschieben. Vielmehr müssen schon im Zeitpunkt der Inbetriebnahme der Mobilfunkanlage diejenigen Grenzwerte eingehalten werden, die im Falle einer zonen- und baurechtskonformen Überbauung der Parzellen gelten würden. Damit soll sichergestellt werden, dass die bewilligte Mobilfunkanlage auch nach der in absehbarer Zeit zu erwartenden Überbauung der benachbarten Parzellen noch den gesetzlichen Anforderungen

entspricht. Dies dient einerseits dem Schutz der Mobilfunkbetreiberin, die mit dem längerfristigen Bestand einer einmal bewilligten Anlage rechnen kann. Es liegt aber auch im Interesse der Prozessökonomie zu verhindern, dass kurz nach Abschluss eines möglicherweise langwierigen Bewilligungsverfahrens gleich wieder ein Sanierungsverfahren eingeleitet werden muss, sobald eine der benachbarten Parzellen überbaut wird. Schliesslich entspricht es auch dem Interesse der Eigentümer der unüberbauten Parzellen, auf die Einhaltung der Anlagegrenzwerte der NISV bei zonen- und baurechtskonformer Nutzung ihrer Grundstücke vertrauen zu können, ohne hierfür Berechnungen oder Messungen durchführen und gegebenenfalls die Einleitung von Sanierungsverfahren beantragen zu müssen (Urteil 1A.278/2006 vom 21. Juni 2007 E. 3.1, in: ZBl 109/2008 S. 341). Grund dieser Regelung ist die Erwartung, dass die planungsrechtlich mögliche Nutzung von noch unüberbauten Grundstücken in absehbarer Zukunft realisiert wird. Da sich eine derartige Erwartung auch bezüglich lediglich minimal überbauter Grundstücke rechtfertigt, werden diese insofern unüberbauten Grundstücken gleichgestellt (BGE 128 II 350 E. 4.1; Urteil 1A.278/2006 vom 21. Juni 2007 E. 4.2, in: ZBl 109/2008 S. 341). Bei bereits teilweise überbauten Grundstücken ist dagegen in der Regel nicht mit einer baldigen Erweiterung und damit mit einem möglichen Konflikt zwischen einer empfindlichen Nutzung und der nichtionisierende Strahlen emittierenden Anlage auszugehen. Nicht ausgenützte Nutzungsreserven auf teilweise überbauten Nachbargrundstücken, auf denen empfindliche Nutzungen zulässig sind, sind deshalb nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Zeitpunkt der Erteilung der Baubewilligung für eine Mobilfunkantenne grundsätzlich noch nicht als Orte mit empfindlicher Nutzung zu berücksichtigen (vgl. BGE 128 II 349 E. 3.7; Urteile 1C_148/2007 vom 15.

Januar 2008 E. 2.2.1, in: URP 2008 S. 346; 1A.194/2001 vom 10. September 2002 E. 2.1, in: URP 2002 780; je mit Hinweisen). Ausnahmen von diesen Grundsätzen sind gemäss der Rechtsprechung dann zu machen, wenn die ihnen zugrunde liegenden Erwartungen angesichts der konkreten Verhältnisse offensichtlich nicht gerechtfertigt sind. Diese Voraussetzung sah das Bundesgericht beispielsweise für unüberbaute Grundstücke in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen als erfüllt an, wenn aufgrund der Lage des Grundstücks oder der Planungsintentionen der Gemeinde feststeht, dass das Areal für ein Vorhaben ohne Orte mit empfindlicher Nutzung bestimmt ist (Beispiel: Kläranlage, sofern sich dort keine ständigen Arbeitsräume befinden). Kein Verzicht, wohl aber eine Reduktion der vorsorglichen Emissionsbegrenzung kann sich rechtfertigen, wenn das zulässige bauliche Volumen mit Sicherheit nicht ausgeschöpft werden wird. In diesen Fällen erschiene es unverhältnismässig und vom Schutzzweck von Art. 3 Abs. 3 lit. c NISV nicht geboten, eine einschneidende vorsorgliche Emissionsbegrenzung für ein unüberbautes Grundstück zu verlangen, die weit über das hinausgeht, was zum Schutz der an dieser Stelle zu erwartenden Baute oder Anlage erforderlich wäre (Urteile 1C_410/2007 vom 29. September 2008 E. 4.3 mit Hinweisen; 1A.278/2006 vom 21. Juni 2007 E. 3.3.1 und 3.3.2, in: ZBl 109/2008 S. 341). Entsprechendes gilt in Bezug auf bereits teilweise überbaute Grundstücke. Steht hier ein Abbruch bevor oder ist ein hinreichend konkretisiertes Erweiterungsvorhaben nachgewiesen, so scheint es angebracht, die Baureserven bereits bei der Erteilung der Baubewilligung für die Mobilfunkanlage zu berücksichtigen (BGE 128 II 350 E. 4.1). c) Vorliegend ist die Errichtung der Mobilfunkantenne auf einem überbauten Grundstück geplant. Bereits bei der Inbetriebnahme der Mobilfunkanlage müssen auf der benachbarten „Wiese“ diejenigen Grenzwerte eingehalten werden, die im Falle einer zonen- und baurechtskonformen Überbauung der Parzelle gelten würden. Anhaltspunkte, wonach

diese innert absehbarer Frist in eine Bauzone (ZöBA) umgezont und überbaut bzw. zonengemäss genutzt werden sollte, sind nicht ersichtlich und wurden von den Vertretern der Gemeinde anlässlich des gerichtlichen Augenscheins auch nicht in Aussicht

gestellt. Dass in absehbarer Zeit umweltschutzrechtlich relevante Nutzungskonflikte entstehen könnten, aufgrund derer auf die „Wiese“ als OMEN qualifiziert werden müsste, ist mithin nicht ersichtlich, weshalb auch kein Grund oder Anlass auf Einhaltung der (tieferen) Anlagegrenzwerte zu bestehen. Vielmehr muss es genügen, dass - was unbestrittenermassen der Fall ist - die (höheren) Immissionsgrenzwerte eingehalten werden können. Aus den dem Gericht im Nachgang vom ANU zugestellten Unterlagen, zu denen die Parteien Stellung nehmen konnten, ergibt sich ohne weiteres, dass die massgebenden Grenzwerte an allen relevanten Standorten (AGW: Punkte 14, 15 [Pausenplatz Schulhaus] und 16 [Spielplatz Kinderhort]; IGW: Punkte

E. 12

und 13 [Sportplatz]) eingehalten sind. Auch aus dieser Sicht betrachtet lässt sich die streitige Bewilligungsverweigerung nicht halten. 6. a) Verschiedene Beigeladene befürchten eine konkrete Gefährdung der Gesundheit der die nahegelegene Schulanlage, den Sportplatz, den Kindergarten und den Kinderhort besuchenden bzw. sich dort aufhaltenden Kinder und Erwachsenen, wobei sie sich im Wesentlichen vom Argument leiten lassen, die Grenzwerte der NISV (Anlagegrenzwerte, Immissionsgrenzwerte) seien zu hoch angesetzt. Ihnen kann nicht geholfen werden. Das Bundesgericht hat zu all diesen Fragen bereits mehrfach unmissverständlich festgestellt, dass bei der Erstellung einer Mobilfunkanlage die geltenden Immissions- und Anlagegrenzwerte massgebend seien. Aktuellere Studien seien nicht zu berücksichtigen, da diese entweder den wissenschaftlichen Massstäben nicht genügen würden oder noch nicht auf ihre Zuverlässigkeit überprüft worden seien. So hat es z.B. in BGU 1C_492/2009 vom 20. Juli 2010 in dem von den Beigeladenen geltend gemachten Zusammenhang ausgeführt: "2.2.1 Die Anlage- und Immissionsgrenzwerte der NISV hat das Bundesgericht bisher stets als gesetzes- und verfassungskonform beurteilt (Urteile 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009 E. 3.2; 1C_282/2008 vom 7. April 2009 E. 4; 1C_92/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 3.3-3.6; 1C_316/2007 vom 30. April 2008 E. 5.1; 1C_170/2007 vom 20. Februar 2008 E. 2; je mit Hinweisen). Auch neuere Forschungen haben danach keine wissenschaftlich genügenden Studien hervorgebracht, welche einen hinreichenden Zusammenhang zwischen der Exposition durch Mobilfunkbasisstationen und schädlichen oder lästigen Einwirkungen herstellen (vgl. BAFU [Hrsg.], Hochfrequente Strahlung und Gesundheit: Bewertung von wissenschaftlichen Studien im Niedrigdosisbereich, 2. Aufl. 2007, S. 10 ff., 72 f., 98 ff., 105 f. und 131;

«<http://www.bafu.admin.ch/publikationen>» [besucht am 13. Juli 2010]). Die wissenschaftliche Datenlage für die Beurteilung der Gesundheitsgefährdung der Bevölkerung durch hochfrequente Strahlung im Niedrigdosisbereich, namentlich durch Mobilfunkbasisstationen, ist jedoch noch immer sehr lückenhaft. Forschung auf diesem Gebiet ist deshalb wichtig (Urteil 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009 E. 3.2 mit Hinweis). 2.2.2 Es ist in erster Linie Sache der zuständigen Fachbehörden (und nicht des Bundesgerichts), die internationale Forschung sowie die technische Entwicklung zu verfolgen und gegebenenfalls eine Anpassung der Grenzwerte der NISV zu beantragen (Urteil 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009 E. 3.2 mit Hinweis). Das BAFU ist bisher dieser Aufgabe nachgekommen, indem es unter anderem in seinem Bericht "Hochfrequente Strahlung und

Gesundheit" einschlägige wissenschaftliche Studien analysierte und bewertete. Die erste Auflage dieses Berichts erschien im Jahr 2003, die zweite, aktualisierte Auflage im Jahr 2007 (vgl. die oben erwähnte Internet- Fundstelle). Ein ständiges Monitoring der neuen wissenschaftlichen Literatur erfolgt zudem in der Dokumentationsstelle ELMAR, welche im Auftrag des BAFU geführt wird (<http://www.elmar.unibas.ch/index.html>) [besucht am 13. Juli 2010]). 2.2.3 Das Argument der Beschwerdeführer, das BAFU sei bei der Bewertung der Studien viel zu streng und das Vorsorgeprinzip verlange, auch vorläufige wissenschaftliche Befunde zu berücksichtigen, ist vor dem Hintergrund der Konzeption der Umweltschutzgesetzgebung nicht stichhaltig. Deren Immissionsgrenzwerte beruhen von ihrer Anlage her auf wissenschaftlich erhärteten Erkenntnissen und lassen deshalb keinen Raum für die Berücksichtigung von Studien, welche wissenschaftlichen Massstäben nicht zu genügen vermögen oder auf ihre Zuverlässigkeit bisher nicht überprüft worden sind (in diesem Sinne bereits BGE 126 II 399 E. 3b S. 402 f.; SCHRADE/LORETAN, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. Aufl. 2002, N. 9 zu Art. 13 USG, vgl. auch N. 38 zu Art. 11 USG). Das BAFU stellt diesbezüglich darauf ab, ob eine Studie ein Peer-Review-Verfahren durchlaufen hat (ein Verfahren zur Beurteilung der Qualität von wissenschaftlichen Arbeiten durch unabhängige Gutachter vor der Publikation mit dem Ziel der Qualitätssicherung der wissenschaftlichen Berichterstattung) und ob eine unabhängige Wiederholung das Ergebnis bestätigt. Ein Effekt wird demnach als gesichert erachtet, wenn er einer streng wissenschaftlichen Beweisführung standhält, das heisst mehrfach unabhängig repliziert worden ist, ein plausibles Wirkungsmodell existiert und er nicht im Widerspruch zu anderen Forschungsergebnissen steht (BAFU, a.a.O., S. 47). Was die Anlagegrenzwerte anbelangt, basiert deren spezifische Festlegung nicht auf den Kriterien der Schädlichkeit oder Belästigung; sie richten sich vielmehr nach den technischen, betrieblichen und wirtschaftlichen Möglichkeiten (Art. 11 Abs. 2 USG; BGE 133 II 169 E. 3.1 S. 175 mit Hinweisen). Zwar trifft zu, dass der Anlagegrenzwert als Konkretisierung des Vorsorgeprinzips das Risiko schädlicher Wirkungen, die zum Teil erst vermutet werden und noch nicht absehbar sind, möglichst gering halten soll (BGE 126 II 399 E. 3b S. 403 mit Hinweis). Und in diesem Sinne ist auch richtig, dass der Anlagegrenzwert eine Art Sicherheitsmarge schafft, indem auf wissenschaftliche Gewissheit verzichtet wird (ALAIN GRIFFEL, Die Grundprinzipien des schweizerischen

Umweltrechts, 2001, S. 60 f.). Daraus folgt jedoch keineswegs, dass lediglich vorläufige wissenschaftliche oder erfahrungsbasierte Befunde den Massstab für die Bestimmung der konkreten Höhe des Anlagegrenzwerts abgeben. In seiner Vernehmlassung weist das BAFU in diesem Zusammenhang auch darauf hin, dass gegen eine rasche und unkritische Integration von nicht gefestigten Ergebnissen in ein Schutzkonzept gerade im Bereich der nichtionisierenden Strahlung die Tatsache spreche, dass in den vergangenen 20 Jahren unerklärliche Einzelbefunde in Nachfolgeuntersuchungen zum Teil nicht repliziert werden konnten. Ein Abstellen auf derartige vorläufige Erkenntnisse hätte vor diesem Hintergrund auch eine beträchtliche Rechtsunsicherheit zur Folge. In Bezug auf die erwähnte Sicherheitsmarge zwischen dem (höheren) Immissionsgrenzwert und dem (tieferen) Anlagegrenzwert ist zu ergänzen, dass jede Mobilfunkanlage an OMEN den Anlagegrenzwert ausschöpfen darf (Art. 3 Abs. 3 und 6 NISV; Ziff. 64 und 65 Anhang 1 NISV). Dies bedeutet zwar, dass es im Einzelfall zu einer Kumulation der Strahlung von zwei oder mehreren Anlagen in Bezug auf einen OMEN kommen kann und dadurch die elektrische Feldstärke dort über den Anlagegrenzwert ansteigt. Einer derartigen Kumulation sind jedoch dadurch Grenzen gesetzt, dass nach Ziff. 62 Anhang 1 NISV Antennengruppen,

die aus einem engen räumlichen Zusammenhang senden, als eine Anlage gelten. Zudem weist das BAFU darauf hin, dass sich die Feldstärken nicht einfach addieren, wenn ein bestimmter OMEN von mehreren als eigenständig zu qualifizierenden Anlagen bestrahlt wird. Würden zwei Anlagen in Bezug auf einen OMEN den ihnen zustehenden Anlagegrenzwert ausschöpfen, so resultierte eine kumulierte elektrische Feldstärke von 141 % des Anlagegrenzwerts; bei drei Anlagen wären es maximal 173 %. Der Immissionsgrenzwert würde schliesslich erst in der praktisch nicht möglichen Situation erreicht, wenn 100 Mobilfunkanlagen den betreffenden OMEN in der Höhe des Anlagegrenzwerts bestrahlen würden. 2.2.4 Konkret zitieren die Beschwerdeführer verschiedene Studien und Berichte und weisen auf Entwicklungen im In- und Ausland hin. Unter anderem verweisen sie auf die gesetzgeberische Entwicklung in Belgien. Hierzu legt das BAFU dar, soweit ersichtlich stelle einzig die Verordnung der Region Brüssel (Ordonnance relative à la protection de l'environnement contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par les radiations non ionisantes) vom 1. März 2007 strengere Anforderungen an die Begrenzung der Strahlung von Mobilfunkanlagen als die schweizerische NISV. Diese belgische Verordnung werde jedoch offenbar noch nicht angewendet, was auf ein Rechtsmittelverfahren und die Ausarbeitung von Ausführungsbestimmungen zurückzuführen sei. Entsprechend bestünden keine Erfahrungen in der Praxis und könnten derzeit für die Schweiz auch keine Schlüsse gezogen werden. Insgesamt vermögen die Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen, dass die zuständigen Fachbehörden oder der Bundesrat als Verordnungsgeber angesichts einer wissenschaftlich nachgewiesenen Gefährdung oder Belästigung untätig geblieben sind und es unterlassen haben, eine gebotene Anpassung der Grenzwerte zu beantragen beziehungsweise vorzunehmen. Nach dem Gesagten rechtfertigen es auch die bestehenden Wissenslücken nicht, die Grenzwerte der NISV als rechtswidrig zu beurteilen und den weiteren Bau von Mobilfunkantennen zu verbieten (vgl. Urteil 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009 E. 3.2 mit Hinweis). Die

kantonale Behörden haben damit zu Recht die geltenden Immissions- und Anlagegrenzwerte der NISV angewandt. Die Rüge der Beschwerdeführer erweist sich als unbegründet." b) Diese Ausführungen beanspruchen auch für den vorliegenden Fall Geltung, zumal die Beigeladenen nichts dargelegt haben, was die zitierte Argumentation des Bundesgerichtes widerlegen oder diese begründet in Frage stellen würde. 7. Auch die weiteren von der Beschwerdegegnerin ins Feld geführten Überlegungen sind nicht geeignet, den von ihr gefällten abschlägigen Baubescheid als rechtens zu qualifizieren. Zusammenfassend bleibt daher festzuhalten, dass dem Bauvorhaben weder bau- und planungsrechtliche noch umweltschutzrechtliche Überlegungen entgegen stehen, weshalb ihm denn auch die Baubewilligung zu Unrecht verweigert worden ist. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, der angefochtene Baubescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erteilung der Baubewilligung an die Gemeinde zurückzuweisen. 8. a) Bei diesem Ausgang gehen die Verfahrenskosten zulasten der unterliegenden Gemeinde ... b) Gemäss Art. 78 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG) wird die unterliegende Partei in der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei alle durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen. Die Beschwerdegegnerin 1 hat daher die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin aussergerichtlich zu entschädigen. Die Parteientschädigung wird in Berücksichtigung der Honorarnote und des nicht fakturierten Aufwandes für den Augenschein auf Fr. 5'000.-- (inkl. MWST) festgelegt. Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, der angefochtene Baubescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur Bewilligungserteilung an die Gemeinde ... zurückgewiesen. 2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 3'000.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 2'084.-- zusammen Fr. 5'084.-- gehen zulasten der Gemeinde ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen. 3. Die Gemeinde ... hat der ... AG eine Parteientschädigung von Fr. 5'000.-- (inkl. MWST) zu bezahlen.

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