

SG_PUBLIKATIONEN 20-7349 vom 8. November 2021

SG Gerichte, 2021-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_20-7349

FR: SG_PUBLIKATIONEN 20-7349 du 8 novembre 2021

IT: SG_PUBLIKATIONEN 20-7349 del 8 novembre 2021

Erwägungen

E. 1.1

Die Zuständigkeit des Bau- und Umweltdepartementes ergibt sich aus Art. 43bis des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

E. 1.2

Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP).

E. 1.3

Die Rekurrentin stört sich daran, dass zwar Leute, die in einer Entfernung von 400 m wohnen, über das Bauvorhaben informiert worden seien, aber tausende potenziell Betroffene wie Ladenbesitzer und -besitzerinnen, Mieter und Mieterinnen, Arbeitnehmende, Eltern von hier regelmässig zur Schule gehenden Kindern hätten – wenn überhaupt – nur zufällig davon erfahren. Ausserdem stösst sie sich daran, dass das Einspracherecht für eine 100 kg schwere Person hinter Betonmauern in einer Entfernung von hunderten von Metern identisch sei wie für ein wenige Monate altes Baby hinter einem Fenster in rund 20 m Entfernung. Die Strahlung für das Baby sei 1000-fach höher. Das Visier könne aus einer Entfernung von 405 m ohnehin kaum entdeckt und richtig gedeutet werden. Zusätzlich täusche das Visier die Schlankheit einer dünnen Stab-Antenne vor, was dem tatsächlichen Bauvorhaben nicht im Entferntesten gerecht werde.

E. 1.3.1

Zur Einsprache ist berechtigt, wer ein eigenes schutzwürdiges Interesse hat (Art. 153 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes, sGS 731.1; abgekürzt PBG). Zur Einsprache ist berechtigt, wer über eine spezifische Beziehungsnähe zur Streitsache verfügt und einen praktischen Nutzen aus der Aufhebung oder Änderung zieht. Als wichtigstes Kriterium zur Beurteilung der Beziehungsnähe dient in der Praxis die räumliche Distanz zum Streitgegenstand (M. MÖHR, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St.Gallen, Basel 2020, Art. 153 N 7). Ausgeschlossen sind daher rein theoretische Interessen an der Entscheidung über eine Rechtsfrage (vgl. BGE 124 V 397 f. Erw. 2b; BGE 123 II 286 Erw. 4) oder das bloss allgemeine Interesse an einer richtigen Anwendung des objektiven Rechts (BGE 127 II 38 Erw. 2e; BGE 125 II 194 Erw. 2a aa) sowie Fremdinteressen. Soweit die Rekurrentin rügt, dass Dritte

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 7/18

evtl. nur zufällig vom Bauvorhaben erfahren hätten, ist sie nicht in ihren eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen. Sie hat rechtzeitig Einsprache erhoben trotz geltend gemachter unzureichender Visierung und konnte damit ihre eigenen Interessen wahrnehmen. Auf den Rekurs ist diesbezüglich nicht einzutreten.

E. 1.3.2

Es sei aber angemerkt, dass die Berechtigung zur Anfechtung von Baugesuchen für Mobilfunkantennen bei denjenigen Personen gegeben ist, deren Grundstück oder Wohnung sich innerhalb desjenigen Perimeters befindet, in dem die berechnete Strahlung mindestens zehn Prozent des Anlagegrenzwerts beträgt. Eine solche Grenzziehung trägt nicht nur den Bedürfnissen der Praktikabilität Rechnung. Sie hat zudem den Vorteil, dass die tatsächliche Belastung in Bezug auf die zur Beurteilung stehende Anlage definiert werden kann, was zu einer Gleichbehandlung der Parteien in den Verfahren betreffend Bewilligung von Mobilfunkantennenanlagen führt (Baudepartment SG, Juristische Mitteilungen 2002/III/28 mit Hinweisen). An einem Ort, bei dem die von einer Anlage ausgehende Strahlung nicht mehr als zehn Prozent des Anlagegrenzwerts beträgt, geht sie somit fast vollständig in der Hintergrundbelastung auf und bewirkt für die betroffenen Personen nur eine sehr geringe bis gar keine zusätzliche Belastung. Somit ist eine Person, deren Wohnhaus sich ausserhalb des Perimeters befindet, in welchem die Strahlung einer Mobilfunkanlage mindestens zehn Prozent des Anlagegrenzwerts beträgt, nicht mehr als jedermann betroffen. Innerhalb dieses Perimeters gibt es jedoch keine unterschiedlichen Legitimationen. Verfahrensrechtlich richtet sich die Bekanntmachung des Baugesuchs im ordentlichen Verfahren nach Art. 139 PBG.

E. 1.4

Die Rekurrentin macht eine Wertminderung der Mehrfamilienhäuser in der direkten Nachbarschaft geltend.

E. 1.4.1

Die Frage, ob das Errichten einer Mobilfunkanlage zu einer Wertminderung der umliegenden Immobilien führt, ist auf dem Zivilrechtsweg und nicht im öffentlich-rechtlichen Verfahren geltend zu machen und ist demzufolge nicht Gegenstand des Rekursverfahrens. Die Vorinstanz hat die Rekurrentin deshalb zu Recht auf den Zivilrechtsweg verwiesen. Auf den Rekurs ist diesbezüglich nicht einzutreten.

E. 1.4.2

Diesbezüglich bleibt aber anzumerken, dass nach verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung eine schwerere Verkäuflichkeit/Vermietbarkeit einer Liegenschaft – ausgehend vom Empfinden eines Durchschnittsmenschen in derselben Situation – nicht als dargetan gilt, dass diese Person einer Liegenschaft aufgrund der Nachbarschaft einer Mobilfunkanlage effektiv eine Wertminderung zuzisst. Obwohl der Umstand, dass der Anblick von Mobilfunkanlagen – zu Recht oder zu Unrecht – bei Anwohnern als Bedrohung bzw. als Beeinträchtigung der Wohnqualität empfunden wird, gemäss Bundesgericht als gerichtsnotorisch betrachtet werden darf (BGE 138 II 173 Erw. 7.4.3), erlaubt er für sich allein keine generalisierte Aussage zum Empfinden

Entscheid des Bau- und Umweltsdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 8/18

eines Durchschnittsmenschen in derselben Situation. Ein kausaler Zusammenhang zwischen Ursache (Mobilfunkantenne in der Nachbarschaft) und behaupteter Wirkung (Preisminderung) kann angesichts der Vielschichtigkeit der Faktoren für das Zustandekommen von Liegenschaftspreisen nicht als bewiesen gelten (VerwGE B 2014/130 vom 27. November 2015 Erw. 4.2.5).

E. 1.5

Im Übrigen ist auf den Rekurs ist einzutreten.

E. 2

Am 1. Oktober 2017 ist das PBG in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Der erstinstanzliche Einsprache- und Baubewilligungsentscheid erging am 21. August 2020. Mithin sind vorliegend grundsätzlich die Bestimmungen des PBG anwendbar, sofern sie gemäss Anhang zum Kreisschreiben „Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG“ vom 8. März 2017 (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das Baugesetz und das entsprechende Baureglement zur Anwendung.

E. 3

Die Rekurrentin beantragt eine Sistierung des Verfahrens. Begründet wird diese durch den Augenschein mit dem Austausch von Argumenten – auch auf der Basis verschiedenster aktueller Erkenntnisse u.a. im gesundheitlich-technischen und demoskopischen Bereich – und insbesondere wegen eines neuen, konkreten Alternativ-Vorschlags, der sowohl den Befürchtungen der Bewohner und Eigentümer als auch den Interessen des Gesetzgebers, der Umweltbehörden und der Mobilfunkanbieter Rechnung trage. Es sei unverantwortlich unter diesen Voraussetzungen das Verfahren mit einer Baubewilligung abzuschliessen, wenn eine realistische Chance bestehe, einen Konsens zu finden. Während die Vorinstanz dem Sistierungsgesuch mit E-Mail vom 2. Juni 2021 zustimmt, wendet sich die Rekursgegnerin mit Schreiben vom 11. Juni 2021 ausdrücklich gegen eine Sistierung des Rekursverfahrens.

E. 3.1

Die Möglichkeit einer Sistierung im Sinn einer vorübergehenden Einstellung beziehungsweise eines "Ruhenlassens" eines hängigen Verfahrens ist im VRP nicht ausdrücklich erwähnt. Sie wurde von der Rechtsprechung jedoch stets als zulässiger Akt der Prozessleitung anerkannt. Die Sistierung bedeutet eine Abweichung vom Grundsatz einer möglichst beförderlichen Fortführung und Erledigung des Verfahrens (Beschleunigungsgebot) und bedarf daher einer Rechtfertigung. Sie ist anzuordnen, wenn sie gesetzlich vorgeschrieben ist. Eine Sistierung ist zudem zulässig, wenn sie der Vereinfachung des Verfahrens dient und durch sie keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen verletzt werden. Eine Sistierung kann auch gerechtfertigt sein, wenn ein anderes Verfahren anhängig ist, dessen Ausgang von präjudizieller Bedeutung ist (VerwGE B 2020/172 vom 5. März 2021 Erw. 2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichtes 4A_409/2015

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 9/18 vom 2. Dezember 2015 Erw. 4 mit Hinweisen; CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, Rz. 1093).

E. 3.2

Im vorliegend zu beurteilenden Rekurs stellen sich eine Vielzahl an unterschiedlichen Rechtsfragen, dessen Ergebnis jedoch weder vom Ergebnis eines anderen Verfahrens abhängt noch ein enger zeitlicher Zusammenhang zu einem anderen Verfahren besteht. Nachdem sich die Rekursgegnerin auch gegen eine Sistierung ausspricht, ist kein Grund ersichtlich, der eine Sistierung rechtfertigte. Das Begehren um Sistierung ist deshalb

abzuweisen.

E. 4

Die Rekurrentin beantragt, die Baubewilligung sei zum jetzigen Zeitpunkt aus den im Rekurs erwähnten Gründen auszusetzen.

E. 4.1

Nach Art. 48 Abs. 1 VRP muss der Rekurs einen Antrag sowie eine Darstellung des Sachverhalts und eine Begründung enthalten. Bei der Beurteilung, ob Antrag und Begründung einer Rechtsmittelschrift diesen formellen Anforderungen genügen, steht der Rechtsmittelinstantz ein Spielraum zu. Die Rechtsprechung hat zu den Anforderungen an den Antrag, die Darstellung des Sachverhalts und die Begründung verschiedene Kriterien aufgestellt. Allgemein ist festzuhalten, dass an die genannten Bestandteile eines Rekurses keine hohen Anforderungen gestellt werden, um den Rechtsschutz möglichst umfassend zu gewährleisten. Gerade bei Laienbeschwerden (bzw. nicht anwaltlicher Vertretung) wird aufgrund von Treu und Glauben diesbezüglich ein grosszügiger Massstab angelegt. Nötigenfalls ist auf die Rekursbegründung abzustellen, um den massgeblichen Willen zu bestimmen (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., Rz. 914 und 922; STAUB/GÜNTHARDT, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 48 N 5; GVP 1985 Nr. 50).

E. 4.2

Aussetzen bedeutet terminologisch Sistieren. Allerdings werden wie in Erw. 3.1 ausgeführt, Verfahren sistiert und nicht Baubewilligungsgen. Da an die Eingaben von Privaten keine hohen Anforderungen gestellt werden und die Rekurrentin in ihrem Schreiben vom 17. Mai 2021 überdies explizit eine Sistierung des Verfahrens verlangt, wird der Antrag in der Rekurschrift, die Baubewilligung sei auszusetzen als die Baubewilligung sei nicht zu erteilen verstanden.

E. 5

Die Rekurrentin macht geltend, dass der Abstand von OMEN Nr. 6 im Standortdatenblatt falsch eingetragen sei. Eine Lasermessung habe ergeben, dass die Distanz etwa 20,5 m betrage und nicht wie fälschlicherweise angegeben 23,8 m. Dies könne bedeuten, dass alle darauf fussenden Daten nicht korrekt seien. Gleichzeitig werden allgemeine Vorbehalte gegen die Mobilfunkstrahlung, welche das Lebensgefühl und die Lebensqualität einschränkten, vorgebracht.

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 10/18

E. 5.1

Aufgrund der Rekurseingabe berechnete die Rekursgegnerin das Standortdatenblatt neu, wobei keine Änderungen an den Leistungen und Abstrahlwinkeln vorgenommen wurden. Die einzige Änderung betraf die Distanz und durch die korrigierte Berechnung die Feldstärke am OMEN Nr. 6. Das korrigierte Standortdatenblatt vom 19. November 2020 wurde der Rekursinstanz zusammen mit der Vernehmlassung eingereicht und an die Verfahrensbeteiligten weitergeleitet. Der ursprüngliche Fehler bei der Distanzberechnung des OMEN Nr. 6 ist damit im Rekursverfahren geheilt worden.

E. 5.2

Gemäss Amtsbericht des AFU beträgt die korrekte rechnerische Feldstärke für den OMEN Nr. 6 4,66 V/m, was einer Zunahme von 0,41 V/m entspricht. Dennoch liegt die rechnerische Feldstärke für den OMEN Nr. 6 auch nach der Korrektur noch unterhalb des Anlagegrenzwerts von 5 V/m. Damit hält dieser OMEN wie alle anderen berechneten OMEN den Anlagegrenzwert ein. Nach dem Gesagten führt die vorliegend zu beurteilende Änderung an der bestehenden Antennenanlage zu keinen widerrechtlichen Immissionen.

E. 5.3

Es ist unbestritten, dass bei den Immissionen von Mobilfunkantennen und Handys nach wie vor jegliche Nachweise und folglich auch kausale Erklärungen für eine Schädlichkeit fehlen. Gesichert ist einzig, dass thermische Wirkungen gesundheitsschädlich sind. Davor schützen die geltenden Immissionsgrenzwerte. Diese sind von der Internationalen Kommission für den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (ICNIRP) so angesetzt, dass in der Bevölkerung auch bei ganztägigem Aufenthalt am Einwirkungsort nach wissenschaftlichen Erkenntnissen keine gesundheitsschädigenden Wirkungen eintreten. Die ICNIRP ist eine (private) internationale, unabhängige Kommission für den Schutz vor nichtionisierender Strahlung, die von der Weltgesundheitsorganisation (WHO), der Koordinationsbehörde der Vereinten Nationen für das internationale öffentliche Gesundheitswesen, sowie der Europäischen Union (EU) anerkannt ist. Die Schweiz übernahm bei ihrer Ausarbeitung der NIS-Verordnung im Jahre 1999 die Grenzwertempfehlungen der ICNIRP. Nicht-thermische gesundheitliche Effekte im Dosisbereich unter dem Immissionsgrenzwert können nach heutigem Wissenstand nicht nachgewiesen werden.

E. 5.4

Es ist ebenfalls eine Tatsache, dass elektrosensible Personen wegen Strahlung real leiden und dieses Leiden durch das Wissen um die Inbetriebnahme weiterer Mobilfunk- und Richtfunkanlagen in der Umgebung verstärkt werden kann. Das Bundesgericht kommt dem Rechtsschutzbedürfnis elektrosensibler Personen insofern entgegen, als die Legitimation bei einer weit unter den Anlagegrenzwerten der NIS-Verordnung liegenden Strahlungsintensität bejaht wird (Urteil des Bundesgerichtes 1A.220/2002 vom 10. Februar 2003 Erw. 2.4.3). Weiter verlangt das Schweizerische Umweltschutzrecht nicht bloss den Schutz vor schädlichen und lästigen Einwirkungen und die Erhaltung der Fruchtbarkeit des Bodens, sondern auch, dass Einwirkungen, die schädlich oder lästig werden können, noch vor dem Eintreten von

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 11/18

Schäden und somit unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung frühzeitig begrenzt werden (Art. 1 Abs. 2 USG). Dementsprechend muss eine Mobilfunkanlage nebst den Immissionsgrenzwerten auch die weit strengeren Anlagegrenzwerte einhalten (vgl. dazu B. WITTMER, Bewilligung von Mobilfunkanlagen, Zürich/Basel/Genf 2008, 2. Aufl., S. 32). Den Anlagegrenzwert hat der Bundesrat in der NIS-Verordnung im Rahmen des Vorsorgeprinzips gemäss Art. 11 Abs. 2 USG so tief angesetzt, wie dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich noch tragbar ist, wobei er bezüglich möglicher Gesundheitsgefährdungen eine Sicherheitsmarge vorgesehen hat (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1C_576/2016 vom 27. Oktober 2017 Erw. 3.5.1). Es bestanden Bestrebungen, die im internationalen Vergleich strengen Anlagegrenzwerte zu lockern. Ein politischer Vorstoss zur Erhöhung der Grenzwerte scheiterte vor rund drei Jahren im

Stän- derat knapp; nach dessen Meinung sollen die heutigen Anlagegrenz- werte weiterhin eingehalten werden, bis die Wissenschaft den Zusam- menhang zwischen schwacher Strahlung und Gesundheitsfolgen ge- klärt hat. Und im Februar 2021 beschloss der Bundesrat, die bisheri- gen Grenzwerte beizubehalten.

E. 5.5

Der Immissionsschutz und namentlich der Schutz vor nichtioni- sierender Strahlung, die beim Betrieb ortsfester Anlagen erzeugt wird, wird vom Bundesrecht, vom USG und der NIS-Verordnung also, ab- schliessend geregelt. Für eine weitergehende Regelung für die Kan- tone bleibt deshalb kein Platz. Das gilt insbesondere auch für die neue 5G-Technologie (vgl. Gemeinsame Stellungnahme BAFU/BAKOM vom 3. Mai 2019: Kantonale Moratorien zu Mobilfunk-Antennen 5G und Bundesrecht; www.bafu.admin.ch). Der Kantonsrat St.Gallen hat am 12. Juni 2019 denn auch die Motion für ein Moratorium für den Bau von 5G-Netzen abgewiesen. Wie gesagt werden Emissionen nach Art. 12 USG unter anderem durch Emissionsgrenzwerte (Immissions- grenzwerte) eingeschränkt (Abs. 1 Bst. a), die durch Verordnung oder direkt auf das Gesetz abgestützte Verfügungen vorgeschrieben wer- den (Abs. 2). Im Bereich der Mobilfunkfrequenzen liegen diese zwi- schen 41 bis 61 Volt pro Meter (V/m). Die Anlagegrenzwerte sollen die Strahlung darüber hinaus als Vorsorgewerte soweit als möglich be- grenzen und die Bevölkerung auch in einiger Entfernung der Antennen schützen, wo die Strahlungswerte ohnehin schon deutlich tiefer sind. Konkret liegen sie rund zehnmal tiefer als die medizinisch biologisch relevanten Immissionsgrenzwerte, nämlich bei 4 bis 6 V/m (vgl. Art. 13 Abs. 1 NISV und Anhang 2 der NISV; Urteil des Bundesgerichtes 1C_348/2017 vom 21. Februar 2018 Erw. 4.2).

E. 5.6

Die Anlagegrenzwerte müssen von jeder Mobilfunkanlage für sich im massgeblichen Betriebszustand an allen OMEN eingehalten werden (vgl. Ziffn. 64 und 65 des Anhangs 1 der NISV). Nach Art. 3 Abs. 3 NISV gelten als OMEN Räume in Gebäuden, in denen sich Per- sonen regelmässig während längerer Zeit aufhalten, öffentliche oder private, raumplanungsrechtlich festgesetzte Kinderspielplätze sowie diejenigen Bereiche von unüberbauten Grundstücken, in denen die vorstehend erwähnten Nutzungen zugelassen sind. Als OMEN gelten

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 12/18

ausserhalb von Gebäuden somit einzig Kinderspielplätze und unüber- baute eingezonte Grundstücke, auf denen empfindliche Nutzungen zulässig sind, nicht aber Arbeitsplätze im Freien. Hier müssen – wie an allen Orten, wo sich Menschen auch nur kurzfristig aufhalten – die Immissionsgrenzwerte eingehalten werden, die vor wissenschaftlich anerkannten Gesundheitsschäden schützen.

E. 5.7

Nach dem Gesagten sind die von der Rekurrentin erwähnten Analysen von Meike Mevissen und David Schürmann, die sich mit den Studien der Beratungsgruppe für nichtionisierende Strahlung (BERENIS) des BAFU kritisch auseinandersetzen sowie die Ausfüh- rungen der Schweizerischen Interessengemeinschaft Elektrosmog- Betroffener (Gigaherz.ch), nicht geeignet, ihrerseits die Schädlichkeit zu beweisen oder einen hinreichenden Zusammenhang zwischen der Strahlung durch Mobilfunkbasisstationen und schädlichen oder lästi- gen Auswirkungen aufzuzeigen, so dass daraus geschlossen werden müsste, dass die

Grenzwerte der NIS-Verordnung dem Vorsorgeprinzip nicht zu genügen vermöchten. Dazu kommt, dass die Justiz erst einschreiten darf, wenn die zuständigen Behörden ihrer Verpflichtung offensichtlich nicht nachkommen bzw. ihren Ermessensspielraum missbrauchen würden, was vorliegend offensichtlich nicht der Fall ist. Nach heutigem Wissensstand genügen die Vorschriften der NIS-Verordnung den Erfordernissen des Gesundheitsschutzes. Demzufolge dürfen Anträge auf weitere Abklärungen ohne weiteres abgelehnt werden, ohne dass dabei der Anspruch der Rekurrentin auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101) verletzt würde (vgl. dazu WITTWER, a.a.O., S. 154 mit Hinweisen). Das Gleiche gilt für die Vorwürfe der Rekurrentin an der beratende Expertengruppe BERENIS, dass Studien, welche belegten, dass elektromagnetische Felder ursächlich an der Entstehung von Krebs beteiligt wären, in all den Jahren unter den Teppich gekehrt worden seien. Die im Jahr 2014 zur fachlichen Unterstützung des BAFU ins Leben gerufene Expertengruppe besteht aus sieben Experten aus Kreisen der biomedizinischen Forschung und ärztlichen Praxis. Wie das Bundesgericht nun bereits wiederholt festgehalten hat, ist somit einstweilen davon auszugehen, dass das Verordnungsrecht dem gegenwärtigen wissenschaftlichen Kenntnisstand über die von Mobilfunkantennen ausgehende Gesundheitsgefährdung ausreichend Rechnung trägt und dass mit Blick auf das dem Bundesrat zustehende Ermessen die entsprechende verordnungsrechtliche Regelung nicht zu beanstanden ist (Urteil des Bundesgerichtes 1C_681/2017 vom 1. Februar 2019 Erw. 4.3 mit Hinweisen).

E. 6

Die Rekurrentin macht sinngemäss geltend, es bestünde kein Bedarf an der streitigen Mobilfunkanlage im Quartier.

Vorab ist festzuhalten, dass der Schutz vor nichtionisierender Strahlung durch das Bundesrecht auch im Bereich des vorsorglichen Immissionsschutzes abschliessend geregelt ist. Die Kantone und Gemeinden können demgemäss nicht darüber hinausgehende Auflagen und

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 13/18

Bedingungen anordnen (BGE 133 II 321 Erw. 4.3.4). Soweit die gesetzlichen Vorschriften (insbesondere die Strahlengrenzwerte) eingehalten sind, kann die Baubewilligung für eine Mobilfunkanlage nicht mit der Begründung verweigert werden, das allgemeine, im Bereich des Immissionsschutzes durch Art. 11 USG konkretisierte Vorsorgeprinzip sei verletzt (B. WITTWER, a.a.O., S. 9 f. und 96 f.). Im Weiteren ist festzuhalten, dass für den Bau einer Mobilfunkantenne innerhalb der Bauzone grundsätzlich kein Bedürfnisnachweis erforderlich ist. Ohne entsprechende planungsrechtliche Vorschriften des Kantons oder der Gemeinden ist sodann nicht zu prüfen, ob bessere Alternativstandorte vorhanden sind (WITTWER, a.a.O., S. 96 ff.). Die zwischen den Mobilfunkbetreibern und der Vereinigung der st.gallischen Gemeindepräsidentinnen und -präsidenten (VSGP) abgeschlossene "Vereinbarung über die Standortevaluation und -koordination" vom Jahr 2011, stellt keine planungsrechtliche Vorschrift dar, aus welcher sich ein klagbarer Anspruch auf einen Alternativstandort ableiten liesse (VerwGE B 2013/134 vom 11. November 2014 Erw. 2.3.1). Subjektive Ängste und Gefühle des Unbehagens bilden keine tragfähige Grundlage für weitgehende Einschränkungen von im allgemeinen Interesse liegenden Infrastrukturanlagen (VerwGE B 2014/55 vom 27. Oktober 2015 Erw. 3.4.1). Daher ergibt sich auch aus dem Umstand, dass der Anblick von Mobilfunkanlagen bei

Anwohnerinnen und Anwohnern als Beeinträchtigung der Wohnqualität oder als Fremdkörper empfunden wird, kein Anspruch der Rekurrentin auf einen Alternativstandort.

E. 7

Die Rekurrentin beanstandet zudem, dass es bereits schon mit den bestehenden Anlagen aller drei Mobilfunk-Anbieter deutliche Hinweise auf ein mögliches Erreichen der Grenzwerte gebe.

E. 7.1

Der Anlagegrenzwert ist eine Emissionsbegrenzung für die von einer Anlage allein erzeugte Strahlung (Art. 3 Abs. 6 NISV). Wie bereits unter Erw. 5.2 ausgeführt, wird der Anlagegrenzwert an allen berechneten OMEN eingehalten. Die Immissionsgrenzwerte sind deutlich höher als die Anlagegrenzwerte in Anhang 1 der NISV. Im Gegensatz zu den Anlagegrenzwerten, die nur im Zusammenhang mit OMEN gelten, müssen die Immissionsgrenzwerte überall vollständig eingehalten werden, wo sich Menschen aufhalten können (vgl. Art. 13 NISV), also auch an Orten für den kurzfristigen Aufenthalt (z.B. Garage, Sport- oder Freizeitanlagen, öffentliche Bänke usw.). Für die Prüfung, ob die Immissionsgrenzwerte eingehalten sind, ist die kumulative Wirkung aller Strahlungsquellen entscheidend.

E. 7.2

Die drei nächstgelegenen Mobilfunkanlagen befinden sich in einer Entfernung von rund 310 m an der J.____Strasse, rund 405 m an der K.____strasse sowie rund 435 m an der L.____strasse. Diese drei Antennen liegen somit ausserhalb des Anlageperimeters von 60,86 m der Mobilfunkanlage der Rekursgegnerin und stehen deshalb nicht in einem engen räumlichen Zusammenhang. Wie das AFU weiter in seinem Amtsbericht ausführt, sind die verschiedenen Anlagen somit nicht

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 14/18

als gemeinsame Anlage, sondern separat zu behandeln (gemäss Anhang 1 Ziff. 62 Abs. 2 NISV). Das Gleiche gilt für die noch weiter entfernten Mobilfunkanlagen.

E. 8

Die Rekurrentin macht im Weiteren geltend, dass die Schweiz gespalten sei, ob von der 5G-Nutzung direkt oder indirekt gesundheitliche Gefahren ausgingen. Dies sei nicht verwunderlich, denn die 5G-Strahlung liesse sich kaum messen.

E. 8.1

Die NISV ist technologieneutral und gilt unabhängig davon, ob es sich bei der Mobilfunktechnologie um 3G (UMTS), 4G (LTE) oder 5G (New Radio) handelt. Das Bundesamt für Umwelt (BAFU) hat in einer Information an die Kantone vom 17. April 2019 (Mobilfunk und Strahlung; Aufbau der 5G-Netze in der Schweiz) sowie mit Schreiben an die kantonalen und städtischen NIS-Fachstellen vom 31. Januar 2020 (Informationen zu adaptiven Antennen und 5G [Bewilligung und Messung]) ausgeführt, dass die Strahlung von adaptiven 5G-Antennen überschätzt werde, wenn diese wie konventionelle Antennen beurteilt würden. Auch die Messmethode und das Qualitätssicherungssystem für konventionelle Antennen überschätzten die Strahlung von 5G-Antennen. Werde die Strahlung von adaptiven 5G-Antennen wie die Strahlung konventioneller Antennen beurteilt und gemessen, entspreche dies einem worst-case Szenario. Dies habe damit zu

tun, dass konventionelle Antennen im Wesentlichen mit einer immer gleichen räumlichen Verteilung der Strahlung sendeten. Adaptive Antennen sendeten demgegenüber die Signale gezielt in Richtung der Nutzen- den und reduzierten sie in andere Richtungen. Bis die neue Vollzugs- hilfe (Vollzugsempfehlung des BAFU vom 23. Februar 2021) anwend- bar ist, werden adaptive 5G-Antennen wie konventionelle Antennen beurteilt, und es wird die maximale Sendeleistung für jede Senderich- tung berücksichtigt.

E. 8.2

Die Grenzwerte, die für den Gesundheitsschutz der Bevölke- rung zentral sind, bleiben mit der Vollzugshilfe unangetastet. Werden neue 5G-Mobilfunkanlagen erstellt oder bestehende ausgebaut, wird im Voraus geprüft, ob die Grenzwerte der NISV eingehalten werden. Die Sendeleistung wird dementsprechend festgelegt.

E. 9

Die Rekurrentin macht sinngemäss geltend, die Mobilfunkanlage sei erst zu bewilligen, wenn ein bürgerfreundliches Gesetz über die Haf- tung der Anlagebetreiber vorliege.

Der Bundesrat führt in seiner Stellungnahme vom 22. Mai 2019 zu ei- ner Interpellation (19.3113; Wer trägt das Risiko von Gesundheits- schäden durch die 5G-Technologie?) aus, dass ein Schadenersatz wegen Gesundheitsschädigung infolge Mobilfunkstrahlung gestützt auf verschiedene Gesetzesbestimmungen verlangt werden könne – sofern der Nachweis des Schadens durch die Mobilfunkstrahlung ge-

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 15/18

linge. Infrage kämen unter den jeweiligen unterschiedlichen Haftungs- voraussetzungen insbesondere die Haftung des Betreibers gemäss Art. 41 des Schweizerischen Obligationenrechts (SR 220; abgekürzt OR), die Haftung des Betreibers oder des Grund- bzw. Werkeigentü- mers gemäss Art. 679 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (SR 210) oder Art. 58 OR, die Haftung der Herstellerin eines Endge- räts gemäss Art. 1 des eidgenössischen Produkthaftpflichtgesetzes (SR 221.112.944) oder die Haftung des Gemeinwesens nach den all- gemeinen Regeln der Staatshaftung. Zudem könnte der Betreiber ge- mäss Art. 59a USG haftbar gemacht werden, sofern Mobilfunkanlagen als Anlagen, mit denen eine besondere Gefahr für die Umwelt verbun- den ist, qualifiziert würden. Eine solche Verpflichtung ist jedoch für Mo- bilfunkanlagen nicht eingeführt worden. Die kantonalen Baubehörden können daher die Erteilung der Baubewilligung für eine solche Anlage nicht vom Nachweis einer Haftpflichtversicherung abhängig machen (Urteil des Bundesgerichtes 1C_329/2013 vom 23. Oktober 2013 Erw. 8 mit Hinweisen). Der Antwort des Bundesrates ist auch nicht zu entnehmen, dass eine gesetzliche Grundlage dafür in nächster Zeit vorgesehen ist.

E. 10

Weiter rügt die Rekurrentin, das Bauvorhaben erscheine auf den wun- dervollen alten Häusern der Stadt wie dem Haus an der G.____strasse als Fremdkörper.

E. 10.1

Das Verunstaltungsverbot ist in Art. 99 PBG geregelt und unmit- telbar anwendbar. Inhaltlich deckt sich Art. 99 PBG im Wesentlichen mit Art. 93 BauG (Botschaft und Entwurf der Regierung zum Planungs- und Baugesetz vom 11. August 2015, in: ABl 2015, S. 2489). Nach Art. 99 Abs. 1 PBG sind Bauten und Anlagen untersagt, die das Orts- oder

Landschaftsbild verunstalten oder Baudenkmäler beeinträchtigen. Darüber hinaus steht es den Gemeinden frei, für Kern- und Schutzzonen sowie für weitere konkret bezeichnete Gebiete vorzuschreiben, dass Bauten und Anlagen so gestaltet und eingeordnet werden, dass mit der Umgebung zusammen eine gute Gesamtwirkung entsteht (Art. 99 Abs. 2 PBG). Von dieser Möglichkeit wurde mit Blick auf das betroffene Grundstück Nr. 001 bzw. auf die dortige Wohnzone WG4a gemäss Bauordnung kein Gebrauch gemacht. Massgebend bleibt somit das Verunstaltungsverbot gemäss Art. 99 Abs. 1 PBG.

E. 10.2

Eine Verunstaltung darf nicht ohne Weiteres angenommen werden, sondern sie liegt nur bei einer schwerwiegenden Verletzung ästhetischer Werte vor. Die Beeinträchtigung muss also erheblich und grob sein. Diese Voraussetzungen sind dann nicht erfüllt, wenn eine Baute oder Anlage von einem ästhetisch ansprechbaren Durchschnittsbürger zwar nicht als schön empfunden wird, diese aber keine positiv unschöne und ärgerliche Wirkung ausübt. Dabei darf das Bauvorhaben nicht isoliert betrachtet werden, sondern es muss in Bezug zu seiner baulichen und landschaftlichen Umgebung gesetzt werden. Mit anderen Worten bedeutet die Tatsache, dass ein Bauvorhaben nicht zur Verschönerung der Umgebung beiträgt, für sich allein noch

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 16/18

keinen Verstoß gegen das Verunstaltungsverbot. Eine Verunstaltung liegt vielmehr erst dann vor, wenn ein Gegensatz zum bestehenden Orts- oder Landschaftsbild geschaffen werden soll, der in qualifizierter Weise stört (W. RITTER, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St.Gallen, Basel 2020, Art. 99 N 4 mit Hinweisen; Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2004/II/15).

E. 10.3

Die Mobilfunkanlage ist auf dem Dach des bestehenden viergeschossigen Mehrfamilienhauses Vers.-Nr. 002 auf Grundstück Nr. 001 geplant. Die unmittelbare Umgebung dieses Grundstücks ist allseits geprägt von in der Regel ebenfalls viergeschossig in Erscheinung tretenden Mehrfamilienhäusern. Diese weisen regelmässig ein stattliches Volumen auf. Sie verfügen mehrheitlich über Flachdächer und zum Teil über Giebeldächer, auf denen einzelne Dachaufbauten bzw. technisch bedingte Anlagenteile vorhanden sind. Es ist keine besondere Qualität dieses Gesamtbilds bzw. des umliegenden Orts- oder Landschaftsbilds erkennbar. Entsprechend bewirkt die geplante Antennenanlage keine Disharmonie für das Orts- und Landschaftsbild, auch wenn sie keinen ästhetischen Gewinn für die Umgebung darstellt. Zusätzlich ist zu beachten, dass die Form von Mobilfunkantennen mehr oder weniger vorgegeben ist; diesbezüglich besteht kaum ein Gestaltungsspielraum. Überdies müssen Antennen aufgrund ihrer Funktion die Dächer überragen und treten deshalb sichtbar in Erscheinung. Aufgrund der beschränkten gestalterischen Möglichkeiten sowie aufgrund der dargestellten Situation in der Umgebung durfte die Vorinstanz ohne Verletzung des ihr zustehenden Ermessens eine Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbilds verneinen. Die Einwände der Rekurrentin betreffend Einordnung erweisen sich somit als unbegründet.

E. 11

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Rekurrentin zu Recht Rekurs gegen die falsche Distanzangabe zum OMEN Nr. 6 erhoben hat, weil für einen Laien nicht ersichtlich war, ob

trotz tatsächlich kürzerer Distanz die massgeblichen Grenzwerte trotzdem noch eingehalten waren. Das nachgereichte, korrigierte Standortdatenblatt zeigt jedoch, dass die Werte trotzdem unterhalb der Grenzwerte liegen. Da sich der Rekurs auch in den übrigen Punkten als unbegründet erweist, ist er abzuweisen.

E. 12.1

Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidgebühr beträgt Fr. 3'500.– (Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat grundsätzlich die Rekurrentin die amtlichen Kosten unter solidarischer Haftung zu bezahlen (Art. 96bis VRP). Es ist jedoch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass das Standortdatenblatt mit einem Mangel behaftet war, der durch die Rekursergreifung behoben wurde. Da jedoch – unabhängig der falschen Distanz zum OMEN Nr. 6 – eine

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 17/18

Vielzahl anderer Rügen vorgebracht wurde, rechtfertigt es sich, die amtlichen Kosten des Rekursverfahrens im Umfang von Fr. 2'500.– der Rekurrentin aufzuerlegen. Den verbleibenden Teil von Fr. 1'000.– hat die Rekursgegnerin zu tragen.

E. 12.2

Der von der STWEG H. ___strasse, Z. ___, am 29. September 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist anzurechnen.

E. 13

Die Rekurrentin und die Rekursgegnerin stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

E. 13.1

Im Rekursverfahren werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie auf Grund der Sach- und Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 98bis VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP).

E. 13.2

Nicht anwaltlich vertretene Verfahrensbeteiligte haben grundsätzlich mangels eines besonderen Aufwands keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98ter VRP in Verbindung mit Art. 95 Abs. 3 Bst. c ZPO). Dass ihnen gleichwohl ersatzfähige Kosten für Umtriebe erwachsen, ist ungewöhnlich und bedarf deshalb einer besonderen Begründung. Eine Umtriebsentschädigung erfolgt somit nur ausnahmsweise, insbesondere wenn es sich um eine komplizierte Sache mit hohem Streitwert handelt, wenn der getätigte Aufwand erheblich ist und zwischen dem betrieblichen Aufwand und dem Ergebnis der Interessenwahrung ein vernünftiges Verhältnis besteht. Nicht anwaltlich vertretenen Personen spricht das Bau- und Umweltdepartement lediglich eine Umtriebsentschädigung ohne Bezugnahme auf den Anwalts- oder einen anderen Branchentarif zu, und zwar praxisgemäss in der Höhe von Fr. 300.– bis Fr. 500.– (vgl. VerwGE B 2013/178 vom 12. Februar 2014 Erw. 4.3 ff. und 5 ff., zusammengefasst in: Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2014/I/6).

E. 13.3

Die Rekurrentin unterliegt materiell vollständig; sie hat aber aufgrund des fehlerhaften Standortdatenblatts zu Recht Rekurs erhoben. Da sie es aber unterlassen hat, das Kostenbegehren zu begründen, ist ihr Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten abzuweisen.

E. 13.4

Die Rekursgegnerin obsiegt mit ihren Anträgen. Sie ist durch ihren eigenen Rechtsdienst vertreten, und der Aufwand für das Rekursverfahren übersteigt das übliche Mass nicht. Sodann fehlt es vorliegend an einer Begründung, weshalb gleichwohl ersatzfähige Kosten entstanden wären. Vor diesem Hintergrund hat die Rekursgegnerin vorliegend keinen Anspruch auf eine Umtriebsentschädigung. Ihr Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten ist abzuweisen.

Entscheid des Bau- und Umweltdepartementes SG (Nr. 68/2021), Seite 18/18

Entscheid 1.

Der Rekurs der A.____ bestehend aus:

- A.A. - B.A. - C.A. - D.A. und E.A.

wird abgewiesen.

2.

a) Die Mitglieder der A.____ bezahlen unter solidarischer Haftung eine Entscheidgebühr von Fr. 2'500.–.

b) Die B.____AG bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 1'000.–.

c) Der am 29. September 2020 von der STWEG H.____strasse geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

3.

a) Das Begehren der Mitglieder der A.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

b) Das Begehren der B.____AG um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann Regierungsrätin

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