

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00450 vom 5. August 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-08-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2008.00450

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00450 du 5 août 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00450 del 5 agosto 2009

Regeste

Baubewilligung | Baubewilligung für Mobilfunk-Antennenanlage bei einer Arealüberbauung: Rechtliches Gehör und Einordnung. Die Vorinstanz hat zur Beurteilung eines neuen OMEN wesentlich auf die Akten aus einem anderen Rekursverfahren abgestellt. Indem sie den Aktenbeizug den Rekurrenten nicht anzeigte und ihnen keine Gelegenheit zur Stellungnahme einräumte, ist ihr eine Gehörsverletzung vorzuwerfen. Ausserdem fehlen jegliche Angaben, die für eine rechnerische Prognose der Strahlung am neuen OMEN erforderlich sind. Die Grenzwertberechnungen müssen jedoch nachvollziehbar belegt sein, damit sich die Betroffenen damit auseinandersetzen und allfällige Mängel rügen können (E. 2.2). Bei der Beurteilung der Einordnung des Bauvorhabens hat die örtliche Baubehörde die erhöhten Gestaltungsanforderungen von § 71 PBG nicht in Betracht gezogen. Eine nachvollziehbare Begründung hat sie, obwohl dies zulässig wäre, auch im Rekursverfahren nicht nachgebracht. Die Vorinstanz war unter diesen Umständen verpflichtet, die Einordnung im Licht der erhobenen Rügen uneingeschränkt zu überprüfen. Sie hat in einer abschliessenden Bemerkung zwar auf den Beurteilungsspielraum der Baubehörde hingewiesen. Aus den übrigen Erwägungen ergibt sich jedoch, dass sie dennoch eine eigene, eingehende Würdigung der baulichen Umgebung unter Berücksichtigung von § 71 PBG vorgenommen hat, welche sich als vertretbar und jedenfalls nicht rechtsverletzend erweist (E. 5). Die Baubewilligung ist mit Nebenbestimmungen zu ergänzen (korrekte Unterzeichnung des Standortdatenblatts und Abnahmemessung beim neuen OMEN; E. 6.3). Teilweise Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2008.00450 Entscheid der 1. Kammer vom

E. 5

F ,

E. 5.1

Gemäss § 71 PBG müssen bei Arealüberbauungen Bauten und Anlagen sowie deren Umschwung besonders gut gestaltet sowie zweckmässig ausgestattet und ausgerüstet sein (Abs. 1). Bei der Beurteilung sind insbesondere folgende Merkmale zu beachten: Beziehung zum Ortsbild sowie zur baulichen und landschaftlichen Umgebung; kubische Gliederung und architektonischer Ausdruck der Gebäude; Lage, Zweckbestimmung, Umfang und Gestaltung der Freiflächen; Wohnlichkeit und Wohnhygiene; Versorgungs- und Entsorgungslösung; Art und Grad der Ausrüstung (Abs. 2). Die Vorinstanz hat die dazu entwickelte Praxis grundsätzlich zutreffend dargestellt (Entscheid der Vorinstanz, E. 4),

sodass darauf verwiesen werden kann (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG). Als Sondervorschrift für Arealüberbauungen geht § 71 PBG der allgemeinen Gestaltungsnorm von § 238 PBG vor. Abs. 1 von § 71 PBG umschreibt die Anforderungen an Arealüberbauungen mit unbestimmten Rechtsbegriffen, die der Baubehörde einen von der Rekursinstanz zu respektierenden Beurteilungsspielraum öffnen. Dieser wird durch Abs. 2 insoweit konkretisiert, als in einer nicht abschliessenden Aufzählung die massgeblichen Beurteilungskriterien genannt werden (VGr, 9. April 2003, BEZ 2003 Nr. 22; Fritzsche/Bösch, S. 3-17 f.). Die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe ist eine vom Verwaltungsgericht gemäss § 50 VRG grundsätzlich überprüfbare Rechtsfrage; soweit jedoch der Entscheid besondere Kenntnisse oder Vertrautheit mit den örtlichen Verhältnissen voraussetzt, greift das Verwaltungsgericht solange nicht ein, als die Auslegung der Verwaltungsbehörden als vertretbar erscheint. Soweit der Verwaltungsbehörde ein Ermessensspielraum zusteht, kann das Verwaltungsgericht ohnehin nur nach Massgabe von § 50 Abs. 2 lit. c VRG einschreiten (vgl. zur Abgrenzung von Ermessen und Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts: Kölz/Bosshart/Röhl, § 50 N. 77 und 84). Gemäss § 20 Abs. 1 VRG können im Rekursverfahren alle Mängel des Verfahrens und der angefochtenen Anordnung überprüft werden. Aufgrund der Gemeindeautonomie bestehen aber auch für die Rekursinstanzen Beschränkungen der Prüfungsbefugnis, und zwar unter anderem dort, wo das kantonale Recht den Gemeinden bei der Anwendung kantonaler Bestimmungen eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt (Kölz/Bosshart/Röhl, § 20 N. 19). Eine solche anerkennt die Rechtsprechung bei der Anwendung von § 238 PBG über die Einordnung von Bauvorhaben in die bauliche und landschaftliche Umgebung (RB 1979 Nr. 10; 1970 Nr. 12); sie ist aber auch bezüglich § 71 PBG betreffend Arealüberbauungen zu beachten, wo unter anderem ebenfalls Fragen der baulichen Gestaltung und der Einordnung in das vorhandene Ortsbild zu beurteilen sind und überdies das kantonale Recht der Gemeinde bezüglich der bei der Beurteilung zu beachtenden Merkmale und ihrer Gewichtung ausdrücklich einen Beurteilungsspielraum öffnet (VGr, 22. Februar 2006, VB.2005.00583, E. 4.2, www.vgrzh.ch). Auf diesen kann sich die kommunale Baubehörde, welche diese Beurteilung in erster Linie vorzunehmen hat, nur berufen, wenn sie spätestens in der Rekursantwort die geforderte nachvollziehbare Begründung für ihren Entscheid vorbringt (RB 1991 Nr. 2). Fehlt dagegen eine solche Begründung, ist die Rekursinstanz nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, die Einordnung des Bauvorhabens im Licht der erhobenen Rügen uneingeschränkt zu überprüfen; andernfalls muss sie sich eine Art. 29 Abs. 2 BV verletzende Unterschreitung ihrer Überprüfungsbefugnis vorwerfen lassen (VGr, 1. November 2006, BEZ 2006 Nr. 55, E. 3.3; vgl. BGE 131 II 271 E. 11.7.1 S. 304). Vor Verwaltungsgericht können neben der unrichtigen Feststellung des Sachverhalts (§ 51 VRG) in der Regel nur Rechtsverletzungen im Sinn von § 50 Abs. 2 VRG gerügt werden, wozu auch eine unrichtige Handhabung der Überprüfungsbefugnis durch die Vorinstanz gehört.

E. 5.2

Die Baubehörde hat in ihren Erwägungen zur Einordnung des Bauvorhabens zwar darauf hingewiesen, dass das Standortgebäude als "altrechtliche" Arealüberbauung bewilligt wurde. Sie hat die erhöhten Gestaltungsanforderungen von § 71 PBG jedoch nicht in Betracht gezogen und ist zum Schluss gekommen, die Vorgaben von § 238 Abs. 1 PBG würden "noch respektiert". Aus diesen Ausführungen lässt sich allenfalls herauslesen, dass die Baubehörde die Anforderungen von § 238 Abs. 1 PBG als knapp erfüllt würdigte. Die

von der Rechtsprechung an die Begründung des Einordnungsentscheids gestellten Anforderungen, wonach nachvollziehbar sein muss, dass die Behörde ihren Entscheid nach objektiven Kriterien und unter Berücksichtigung aller massgeblichen Sachumstände und Rechtsgrundlagen gefällt hat, sind damit jedoch nicht erfüllt. Eine nachvollziehbare, auch § 71 PBG berücksichtigende Begründung hat die Baubehörde, obwohl dies zulässig wäre, auch im Rekursverfahren nicht nachgebracht, in welchem sie auf Vernehmlassung verzichtete. Hat die örtliche Baubehörde ihren Einordnungsentscheid in dieser Weise unzureichend begründet, so kann sie sich nicht auf ihren Beurteilungsspielraum berufen und ist die Rekursinstanz nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, die Einordnung des Bauvorhabens im Licht der erhobenen Rügen uneingeschränkt, das heisst unter Einsatz ihrer vollen Kognition, zu überprüfen.

E. 5.3

Die Vorinstanz hielt in ihrem Entscheid fest, die im Vergleich zum ziemlich grosskubigen Standortgebäude nicht besonders gross dimensionierte Basisstation der privaten Beschwerdegegnerin solle anschliessend an die bestehende Liftaufbaute mehrere Meter von den Dachkanten entfernt realisiert werden. Durch diese günstig gewählte Positionierung und Integration in bereits bestehende technische Aufbauten auf dem Gebäudeflachdach werde das Streitobjekt keineswegs dominant in Erscheinung treten. Auch wenn die geplante Anlage nicht zu einer Verschönerung des Quartierbilds beitragen werde, werde sie sich doch gut in die Arealüberbauung sowie ins bauliche und landschaftliche Umfeld einordnen. Der rekurrentische Standpunkt, das Erscheinungsbild der überdimensionierten Antennenanlage sei monströs und stehe in krassm Widerspruch zur baulichen und landschaftlichen Umgebung, sei unter diesen Umständen objektiv nicht nachvollziehbar. Insgesamt ordne sich die strittige Basisstation vielmehr rechtsgenügend im Sinne der §§ 71 und 238 Abs. 1 PBG ins beurteilungsrelevante Umfeld ein, zumal die kaminartige Mastverkleidung der Farbgebung des Standortgebäudes angepasst werde. Jedenfalls habe die Baubehörde Meilen den ihr bei der Prüfung der Einordnung zustehenden Ermessensspielraum nicht verletzt, als sie das Streitobjekt als mit den massgebenden Einordnungsvorschriften vereinbar erachtete.

E. 5.4

Zwar hat die Vorinstanz in ihrer abschliessenden Bemerkung auf den Beurteilungsspielraum der Baubehörde hingewiesen. Aus den übrigen Erwägungen ergibt sich jedoch, dass sie sich dennoch nicht darauf beschränkt hat, die Beurteilung der kommunalen Baubehörde auf deren Vertretbarkeit zu prüfen, sondern eine eigene, eingehende Würdigung der baulichen Umgebung vorgenommen hat. Dabei hat sie insbesondere auch die erhöhten Anforderungen von § 71 PBG berücksichtigt. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz in ihren allgemeinen Erwägungen zur Anwendung von § 71 PBG auf Mobilfunkantennen festhielt, diese könnten als standardisierte technische Anlagen im konkreten Einzelfall nur eingeschränkt individuell gestaltet und aus übertragungstechnischen Gründen nicht irgendwo platziert werden, weshalb die unter Ziff. 2 von § 71 PBG aufgeführten Merkmale wie die kubische Gliederung oder der architektonische Ausdruck keine brauchbaren Kriterien für die Beurteilung seien. Wie sie zu Recht ausgeführt hat, darf die nachträgliche Realisierung einer technischen Anlage nicht dazu führen, dass die betroffene Arealüberbauung ihre ursprünglich vorhandene gestalterische Qualität verliert (Entscheid der Vorinstanz, E. 18.1). Aus den beigezogenen Akten ergibt sich, dass die Würdigung der Vorinstanz vertretbar und jedenfalls nicht

rechtsverletzend ist. Entgegen den wenig substantiierten Ausführungen der Beschwerdeführenden besteht kein klarer Widerspruch zum Standortgebäude, und die geplante Anlage zerstört keineswegs das gesamte architektonische Bild der Dachlandschaft und der baulichen Umgebung. Mit der Positionierung in der Dachmitte, der Verkleidung der Antennen und farblichen Anpassung an das Standortgebäude wurde den erhöhten ästhetischen Anforderungen hinreichend Rechnung getragen. Unter diesen Umständen hat die Vorinstanz ohne Rechtsverletzung zum Schluss kommen dürfen, die geplante Anlage verstosse nicht gegen die massgebenden Einordnungsvorschriften. 6.

E. 6

G ,

E. 6.1

Im Weiteren stellen die Beschwerdeführenden die Richtigkeit der Immissionsberechnungen insbesondere am OMEN 6, bei dem die private Beschwerdegegnerin bereits eine sehr nahe am Anlagegrenzwert liegende elektrische Feldstärke von 4,91 V/m berechnet habe, infrage. Sie machen geltend, die Höhenkote 0 des Standortgebäudes sei nicht richtig festgelegt worden, womit auch die OMEN-Berechnungen im Standortdatenblatt auf falschen Höhenangaben beruhten. Ausserdem liege der OMEN 6 einiges höher als im Standortdatenblatt angegeben. Bei richtiger Positionierung dieses OMEN sei nicht auszuschliessen, dass die rechnerische Prognose zu einer Überschreitung des Anlagegrenzwerts führe.

E. 6.2

Massgebend für die relative Lage eines OMEN sind die Höhenangaben im Standortdatenblatt bezüglich des Nullpunkts. Nur diese werden denn auch von der Baubewilligungsbehörde kontrolliert. Im Standortdatenblatt wurde die Höhenkote 0 auf 467 m ü. M. festgelegt. Die Höhe des OMEN 6 über der Höhenkote 0 wurde mit 13,8 m angegeben. Somit liegt OMEN 6 auf einer Höhe von 480,8 m ü. M. Die Beschwerdeführenden machten demgegenüber im Rekursverfahren geltend, die Höhe des Bodens des Gebäudes, für welches OMEN 6 berechnet wurde, liege auf 461 m ü. M. Die Gebäudehöhe vom Boden bis zur Terrasse der obersten Wohnung betrage 17 m, weshalb OMEN 6 18,5 m über Boden liege. Demzufolge liegt OMEN 6 nach der Darstellung der Beschwerdeführenden auf einer Höhe von 479,5 m ü. M. Der von den Beschwerdeführenden berechnete OMEN liegt somit 1,3 m unter demjenigen, den die private Beschwerdegegnerin im Standortdatenblatt berechnet hat. Aufgrund der im Standortdatenblatt angegebenen Höhe der Antenne über der Höhenkote 0 und den beantragten gesamten Neigungswinkeln ergibt sich, dass der im Standortdatenblatt berechnete, höher gelegene OMEN näher bei der kritischen vertikalen Senderichtung der Antenne liegt als der von den Beschwerdeführenden dargelegte OMEN. Somit wäre bei dem von den Beschwerdeführenden berechneten OMEN die gleiche oder eine höhere Richtungsabschwächung einzusetzen und die elektrische Feldstärke wäre gleich gross oder kleiner, jedenfalls nicht grösser als die bisher berechneten 4,91 V/m. Der Einwand der Beschwerdeführenden ist somit unbegründet. Das von den Beschwerdeführenden beantragte Gutachten eines Geometers zur Position von OMEN 6 ist unter diesen Umständen nicht notwendig.

E. 6.3

Die private Beschwerdegegnerin hat mit der Beschwerdeantwort vom 13. November 2008 ein neues Standortdatenblatt vom 12. Dezember 2007 eingereicht, mit welchem die Berechnungen für den neu entstehenden OMEN 8b auf dem Grundstück Kat.-Nr. 03 nachgereicht wurden. Mit Eingabe vom 24. Februar 2009 liess die private Beschwerdegegnerin wiederum ein neues Standortdatenblatt vom 23. Februar 2009 einreichen. Aus beiden Standortdatenblättern geht hervor, dass der neue OMEN 8b zu den drei meistbelasteten OMEN gehört. Allerdings fehlen bei beiden Standortdatenblättern Unterschrift und Firmenstempel der anlageverantwortlichen Firma. Ein vollständiges, korrekt ausgefülltes Standortdatenblatt stellt den eigentlichen Kern eines Baugesuchs für eine Mobilfunkanlage dar. Dazu gehören die Angaben über die von der Anlage erzeugte Strahlung an den drei OMEN, an denen diese Strahlung am stärksten ist (Art. 11 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 der Verordnung vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung). Die private Beschwerdegegnerin erhielt deshalb mit Präsidialverfügung vom 12. Mai 2009 Gelegenheit, dem Verwaltungsgericht ein unterzeichnetes Exemplar des Standortdatenblatts vom 23. Februar 2009 einzureichen. Mit Eingabe vom 25. Mai 2009 reichte sie ein Standortdatenblatt ein, das den Firmenstempel der N AG enthält und offenbar von einem Mitarbeiter dieser Firma unterzeichnet wurde. Als anlageverantwortliche Firma wurde jedoch die private Beschwerdegegnerin bezeichnet. Damit ist auch das nachgereichte Standortdatenblatt unvollständig. Trotzdem ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren auf zusätzliche Weiterungen zu verzichten. In Ergänzung der Baubewilligung ist die private Beschwerdegegnerin in einer Nebenbestimmung zu verpflichten, der Baubehörde vor Baubeginn entweder eine gültige Vollmacht an die N AG zur Unterzeichnung des Standortdatenblatts oder ein von der privaten Beschwerdegegnerin selbst korrekt unterzeichnetes Standortdatenblatt einzureichen. Überdies ergeben die Berechnungen für den neuen OMEN 8b, dass der Anlagegrenzwert an diesem Ort zu mehr als 80 % ausgeschöpft wird, weshalb für diesen OMEN nach Erteilung der Bezugsbewilligung (§ 12a der Besonderen Bauverordnung I vom 6. Mai 1981) für das neue Mehrfamilienhaus eine Abnahmemessung durchzuführen ist.

E. 7

Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen und die Baubewilligung vom 9. November 2004 zu ergänzen ist; im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Gemäss § 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 70 VRG tragen mehrere am Verfahren Beteiligte die Verfahrenskosten entsprechend ihrem Unterliegen. Da die Beschwerdeführenden vor Verwaltungsgericht zur Hauptsache unterliegen, rechtfertigt es sich, die Gerichtsgebühr zu reduzieren und die so reduzierten Gerichtskosten ihnen anteilmässig, unter solidarischer Haftung eines jeden für den Gesamtbetrag, aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung steht ihnen von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgegenüber haben sie die private Beschwerdegegnerin für deren Umtriebe im Beschwerdeverfahren angemessen zu entschädigen. Angesichts des geringfügigen Obsiegens rechtfertigt sich eine reduzierte Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'500.-. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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