

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00330 vom 22. September 2010

ZH Verwaltungsgericht, 2010-09-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2010.00330](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2010.00330)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00330 du 22 septembre 2010

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00330 del 22 settembre 2010

## Regeste

Baubewilligung | Baubewilligung Mobilfunk-Antennenanlage: Einordnung. Die Gemeinde ist zur Erhebung der Beschwerde legitimiert, wenn sie einen Eingriff in den ihr durch § 238 PBG eingeräumten qualifizierten Ermessensspielraum geltend macht (E. 1). Der Beurteilung, ob ein Bauvorhaben die Gestaltungsanforderungen von § 238 PBG erfüllt, ist eine objektive Betrachtungsweise zugrunde zu legen, wobei eine umfassende Würdigung aller massgeblichen Gesichtspunkte vorzunehmen ist (E. 3.2). Da der kommunale Einordnungsentscheid nicht auf einer Würdigung aller objektiv relevanten Umstände beruhte und auf zum Teil nicht nachvollziehbare Tatsachenfeststellungen abstellte, durfte er von der Baurekurskommission ohne Rechtsverletzung als sachlich nicht mehr vertretbar beurteilt werden (E. 3.6 f.). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 1

Gemäss § 70 in Verbindung mit § 21 Abs. 2 lit. c des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist eine Gemeinde zur Wahrung der von ihr vertretenen schutzwürdigen Interessen zur Beschwerde berechtigt. Diese für das Verwaltungsverfahren allgemein geltende Bestimmung betreffend die Rechtsmittelbefugnis der Gemeinden ist auch auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts anwendbar (RB 1998 Nr. 12). Die Beschwerdeberechtigung liegt nach der Praxis dann vor, wenn sich die Gemeinde für die Durchsetzung und richtige Anwendung ihres kommunalen Rechts wehrt oder wenn sie einen Eingriff in ihre qualifizierte Entscheidungs- oder Ermessensfreiheit geltend macht (VGr, 24. September 1985, BEZ 1985 Nr. 44 = ZBl 87/1986, S. 40; VGr, 6. Oktober 1995, VB.1995.00093, E. 2; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 21 N. 62; vgl. auch Martin Bertschi, Die Beschwerdebefugnis der Gemeinde im Zürcher Verwaltungsprozess, in: Peter Breitschmid et al. [Hrsg.], Grundfragen der juristischen Person, Bern 2007, S. 16 ff.). Die Anwendung der Ästhetikklausel von § 238 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) verlangt gerade nach einer Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse. § 238 Abs. 1 PBG räumt den Gemeinden daher einen qualifizierten Beurteilungsspielraum ein. Insoweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Baurekurskommission II habe in rechtsverletzender Weise in den Ermessensspielraum der Gemeinde eingegriffen, ist sie mithin zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist somit einzutreten.

### E. 2

Die Beschwerdeführerin beantragt die Durchführung eines Augenscheins. Die Vorinstanz hat am 10. März 2010 im Beisein der Parteien einen Augenschein durchgeführt. Auf die bei dieser Gelegenheit gewonnenen Erkenntnisse darf auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren abgestellt werden (RB 1981 Nr. 2). Da sich der massgebliche Sachverhalt aufgrund dieses Augenscheins, der übrigen Akten und der Pläne mit ausreichender Deutlichkeit ergibt, kann auf die Durchführung eines verwaltungsgerichtlichen Augenscheins verzichtet werden (RB 1995 Nr. 12 = BEZ 1995 Nr. 32, mit Hinweisen).

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe in unzulässiger Weise in einen von der Gemeindeautonomie geschützten Bereich, nämlich die Handhabung der Einordnungs- und Gestaltungsvorschriften gemäss § 238 PBG, eingegriffen.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, der Gemeinderat habe das Projekt in gestalterischer und einordnungsmässiger Hinsicht als unbefriedigend beurteilt. Als störend seien insbesondere die Höhenverhältnisse und -proportionen der Antenne zum Standortgebäude beurteilt worden. Der Gemeinderat habe in seinem sorgfältig begründeten Entscheid darauf hingewiesen, dass die das Dach des Standortgebäudes um 2,80 m überragende Antenne auf dem relativ niedrigen Gebäude dominant in Erscheinung treten würde und dass die Proportionen des Gebäudes mit einer Firsthöhe von lediglich 3,40 m dadurch gestört würden. Die Bauverweigerung stütze sich auf ernsthafte sachliche Gründe und sei somit nicht offensichtlich unhaltbar. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die Beschwerdeführerin habe keine objektiven Gründe für die Bauverweigerung angeführt. Die Antenne sei nicht 2,80 m sondern nur 2,46 m hoch. Weder die äusserliche Erscheinung des Standortgebäudes noch die nähere Umgebung würden Anlass dazu liefern, die sehr gute Einordnung des Bauvorhabens infrage zu stellen.

#### **E. 3.2**

Gemäss § 238 Abs. 1 PBG sind Bauten, Anlagen und Umschwung für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird; diese Anforderung gilt auch für Materialien und Farben. Laut § 238 Abs. 2 PBG ist auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes besondere Rücksicht zu nehmen. Der Beurteilung, ob ein Bauvorhaben die Gestaltungsanforderungen erfüllt, ist eine objektive Betrachtungsweise zugrunde zu legen (VGr, 18. Juni 1997, BEZ 1997 Nr. 23, E. 4b/aa; BGr, 28. Oktober 2002, 1P.280/2002, E. 3.5.2, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)). Dabei ist eine umfassende Würdigung aller massgeblichen Gesichtspunkte vorzunehmen (VGr, 2. März 2000, BEZ 2000 Nr. 17, E. 5 und 6b; Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Bd. I, 3. A., Zürich 1999, Rz. 654).

#### **E. 3.3**

Der Gemeinde steht bei der Beurteilung des kantonalrechtlichen unbestimmten Gesetzesbegriffs "befriedigende Gesamtwirkung" ein durch die Gemeindeautonomie geschützter besonderer bzw. qualifizierter Beurteilungsspielraum zu (RB 1979 Nr. 10; BGr, 28. Oktober 2002, 1P.280/2002, E. 3.4, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)), was auch mit einer relativ erheblichen Entscheidungsfreiheit umschrieben wird (RB 1981 Nr. 20; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons

Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 20 N. 19). Gemäss § 20 Abs. 1 lit. c des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist die Baurekurskommission grundsätzlich zur Ermessenskontrolle befugt, weshalb sie neben der Rechtmässigkeit auch die Zweckmässigkeit eines kommunalen Entscheids überprüfen kann. Soweit es jedoch um die Überprüfung eines kommunalen Einordnungsentscheids geht, darf die Rechtsmittelinstanz wegen des qualifizierten Ermessensspielraums der Gemeinde ihre eigene Ermessensausübung nicht an die Stelle derjenigen der örtlichen Baubehörde setzen, wenn deren Entscheid auf einer vertretbaren Würdigung der massgebenden Sachumstände beruht. Sie darf nur dann einschreiten, wenn die ästhetische Würdigung der kommunalen Behörde sachlich nicht mehr vertretbar ist (vgl. BGr, 21. Juni 2005, ZBl 107/2006, S. 430, E. 3.2, mit Bemerkungen von Arnold Marti; RB 1981 Nr. 20, 1986 Nr. 116; Kölz/Bosshart/Röhl, § 20 N. 19). Die kommunale Behörde kann sich allerdings nur dann auf ihren geschützten Beurteilungsspielraum berufen, wenn sie spätestens in der Rekursvernehmlassung die geforderte nachvollziehbare Begründung vorbringt (RB 1991 Nr. 2; VGr, 1. November 2006, VB.2006.00026, E. 3.1, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). 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 (VGr, 1. November 2006, BEZ 2006 Nr. 55, E. 3.3). Dem Verwaltungsgericht kommt im Gegensatz zu den Vorinstanzen nur eine Rechtskontrolle zu (§ 50 Abs. 1 VRG). Hat die Baurekurskommission einen Einordnungsentscheid der kommunalen Baubehörde aufgehoben, so kann vor Verwaltungsgericht insbesondere geltend gemacht werden, die Rekursinstanz habe unzulässigerweise in die qualifizierte Entscheidungs- und Ermessensfreiheit der Gemeinde eingegriffen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 50 N. 78). Das Verwaltungsgericht prüft dabei lediglich, ob die Rekursinstanz die ästhetische Würdigung der örtlichen Baubehörde als offensichtlich nicht mehr haltbar hat beurteilen dürfen; nimmt es stattdessen eine eigene umfassende Beurteilung der Gestaltung und der Eingliederung des Bauvorhabens vor, so überschreitet es seine eigene Kognition und verletzt damit gleichzeitig die Gemeindeautonomie (BGr, 21. Juni 2005, 1P.678/2004, [www.bger.ch](http://www.bger.ch), ZBl 107/2006, S. 437).

#### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführerin begründete ihren negativen Einordnungsentscheid damit, dass die Proportionen des verhältnismässig niedrigen Gebäudes durch die dominante Mobilfunkantenne empfindlich gestört würden. Auf die Dominanz der Antenne schloss die Beschwerdeführerin implizit aus dem Umstand, dass die Antenne das Gebäude mit einer Firsthöhe von 3,40 m um rund 2,80 m überrage. In der Rekursvernehmlassung führte die Beschwerdeführerin zudem an, bei einer Fassadenlänge von 20 m trete das maximal 3,40 m hohe Zeltdach nur sehr dezent in Erscheinung. Dasselbe gelte auch für die Wohnbauten in der Umgebung. Die Proportionen des Gebäudes würden durch die prominent auf dem höchsten Gebäudepunkt platzierte Mobilfunkantenne empfindlich gestört. Die Einordnung des Gebäudes in die lokale Umgebung werde massiv verschlechtert, und das Gebäude dominiere mit der bedrohlich in die Höhe ragenden Mobilfunkantenne die Nachbarschaft.

#### **E. 3.5**

Die Vorinstanz erwog, in der beurteilungsrelevanten Umgebung des Baugrundstücks fehle eine kohärente Überbauungsstruktur. Unmittelbar nördlich und westlich des Standortgebäudes stünden neben einer Eisenbahnbrücke die Gleis- und Fahrleitungsanlagen der G-Bahnstrecke auf einem aufgeschütteten Bahndamm, wodurch diese Anlagen markant

in Erscheinung träten. Zudem fänden sich in der Umgebung des Baugrundstücks zahlreiche grössere Beleuchtungskandelaber sowie Reklameanlagen. Das Standortgebäude habe im Vergleich zum unmittelbaren Umfeld eine eher grössere Kubatur. Es weise, je nach Fassadenfront, eine Höhe von zwischen 7,40 m und 10 m bis zur Spitze des Pyramidendachs auf. Das Grundstück werde auf drei Seiten von Strassen und auf der vierten Seite von der Bahnlinie begrenzt. Bei der geplanten Mobilfunkantenne, einer Rohrante ohne ausladende Elemente, handle es sich um eine vergleichsweise nicht einmal durchschnittlich grosse Basisstation. Im Licht der ortsbaulichen Situation und der bescheiden dimensionierten Anlage sei die negative Einordnungsbeurteilung der Beschwerdeführerin objektiv nicht nachvollziehbar. Die Argumentation des Gemeinderats, die ziemlich grosse Mobilfunkantenne rage bedrohlich in die Höhe, störe die Proportionen des verhältnismässig niedrigen Standortgebäudes empfindlich und bewirke als weit herum sichtbarer Fremdkörper eine gravierende optische Verschandelung der dezent gestalteten baulichen Nachbarschaft, gehe deshalb fehl. Das Streitobjekt ordne sich im Sinn von § 238 Abs. 1 PBG ohne Weiteres gesetzeskonform in das sehr heterogen geprägte Umfeld ein.

### **E. 3.6**

Wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, die Vorinstanz habe nicht begründet, warum die negative Einordnungsbeurteilung objektiv nicht nachvollziehbar sei, kann ihr nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz hat ausführlich dargelegt, dass vorliegend nicht von einem dezent gestalteten baulichen Umfeld gesprochen werden kann. Dies ergibt sich auch ohne Weiteres aus den anlässlich des Augenscheins erstellten Fotos des Standortgebäudes und seiner Umgebung. Die Vorinstanz hat völlig zu Recht auf die Eisenbahnanlagen, Beleuchtungskandelaber, Reklameanlagen sowie die Gestaltung der umliegenden Liegenschaften hingewiesen und damit dargelegt, dass von einer heterogenen Überbauungsstruktur ausgegangen werden muss. Ebenso hat die Vorinstanz dargelegt, dass die Feststellung der Beschwerdeführerin, es handle sich um eine ziemlich grosse Mobilfunkantenne, die bedrohlich in die Höhe rage, objektiv nicht haltbar ist. Abgesehen davon, dass die Antenne nicht 2,80 m, sondern nur 2,46 m hoch ist, muss die projektierte Antenne selbst dann als verhältnismässig klein bezeichnet werden, wenn die relativ geringe Höhe des Standortgebäudes berücksichtigt wird. Schliesslich hat die Vorinstanz das Argument, die Proportionen des Standortgebäudes würden gestört, zu Recht verworfen. Tatsächlich ist nicht ersichtlich, inwiefern die Proportionen gestört werden, wenn die geplante, unterdurchschnittliche Antenne auf dem höchsten Punkt des Pyramidendachs platziert wird. Worin diese Störung konkret liegen soll, wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht dargelegt.

### **E. 3.7**

Die Begründung des Einordnungsentscheids der Beschwerdeführerin genüge somit den erwähnten Anforderungen nicht, da sie offensichtlich nicht auf einer umfassenden Würdigung aller relevanten Umstände beruhe. Die Beschwerdeführerin begnügte sich vielmehr damit, einzelne tatsächliche Feststellungen zu treffen, andere massgebliche Tatsachen indessen auszublenden und ohne konkrete Begründung den Schluss zu ziehen, die Anforderungen von § 238 Abs. 1 PBG seien nicht erfüllt. Die Vorinstanz kam daher zu Recht zum Schluss, dass sich die von der Beschwerdeführerin vorgenommene Einschätzung aufgrund der objektiven Gegebenheiten nicht rechtfertigen lässt. Die Vorinstanz hat dabei nicht einfach eine andere subjektive Würdigung vorgenommen als die Beschwerdeführerin. Vielmehr hat sie auf die Mängel in der Begründung der Bauverweigerung hingewiesen und

aufgezeigt, dass diese objektiv nicht nachvollziehbar ist.

**E. 4**

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 65a Abs. 1 VRG) und sie hat die Beschwerdegegnerin für die Umtriebe im Beschwerdeverfahren angemessen zu entschädigen (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG).

Demgemäss entscheidet die Kammer :

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