

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00374 vom 26. September 2012**

ZH Verwaltungsgericht, 2012-09-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2012.00374](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2012.00374)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00374 du 26 septembre 2012

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00374 del 26 settembre 2012

## **Regeste**

Baubewilligung | Bauverweigerung für Mobilfunkantennenanlage in Kernzone. Frage der Notwendigkeit der vorgängigen Abklärung der Schutzwürdigkeit des Standortgebäudes. Herabsetzung der Gerichtsgebühr für das Rekursverfahren. Nach der Rechtsprechung besteht dann keine Veranlassung, über die Schutzwürdigkeit und den Schutzzumfang des Inventarobjekts zu entscheiden, wenn eine Gefährdung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben von vornherein ausgeschlossen werden kann (E. 5.2). Eine Bauverweigerung kann von vornherein nicht zu einer Gefährdung des Schutzobjekts führen. In solchen Fällen ist nur dann ein Schutzverfahren notwendig, wenn davon die Rechtmässigkeit der Bauverweigerung abhängig ist. Wenn die Bauverweigerung unabhängig von der Unterschutzstellung bzw. Nichtunterschutzstellung zu Recht erfolgt ist, ist kein vorgängiges Schutzverfahren durchzuführen (E. 5.4). Vorliegend geht es um eine durchschnittlich proportionierte Mobilfunkanlage. Die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 7'000.-, welche den im Baugesuch angegebenen Baukosten von Fr. 7'000.- entsprechen, übersteigt die für die Beurteilung solcher Anlagen üblicherweise erhobenen Gebühren. Auch unter Berücksichtigung, dass die Vorinstanz einen Kammeraugenschein durchführte, lässt sich eine Gerichtsgebühr von mehr als Fr. 4'000.- nicht rechtfertigen (E. 12). Teilweise Gutheissung.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig.

### **E. 1.1**

Mit dem angefochtenen Rekursentscheid hat das Baurekursgericht den Beschluss der Baubehörde Meilen vom 11. Oktober 2011 sowie die Verfügung der kantonalen Baudirektion vom 18. Oktober 2011 aufgehoben und die Angelegenheit zur Prüfung, ob ein Schutzentscheid erforderlich ist, und gegebenenfalls zur Fällung eines Schutzentscheids über das Gebäude E-Strasse 01 an den Gemeinderat Meilen überwiesen. Hierbei handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der in Anwendung von § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19 a Abs. 2 VRG dann angefochten werden kann, wenn die Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) erfüllt sind (BGE 133 II 409 E. 1.2), d. h. wenn der Zwischenentscheid einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG) bzw. wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für

ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Vorliegend würde die Gutheissung der Beschwerde zur Bestätigung der Bauverweigerung der geplanten Mobilfunkantennenanlage gemäss Beschluss der Baubehörde Meilen vom 11. Oktober 2011 und damit zu einem Endentscheid im Sinn von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG führen, ohne dass der Gemeinderat Meilen den Erlass eines Schutzentscheids über das Gebäude E-Strasse 01 zu prüfen hätte. Der Rekursentscheid vom 8. Mai 2012 ist daher unter diesem Gesichtspunkt anfechtbar.

### **E. 1.2**

Gemäss § 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 2 lit. c VRG ist eine Gemeinde zur Beschwerde berechtigt, wenn sie sich bei der Erfüllung von gesetzlichen Aufgaben in ihren schutzwürdigen Interessen verletzt sieht. 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 nach einer Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse und räumt den Gemeinden insoweit einen qualifizierten Beurteilungsspielraum ein. Die Baubehörde Meilen begründet die Bauverweigerung vom 11. Oktober 2011 mit dem Nichterfüllen der Einordnungsanforderung von § 238 PBG sowie derjenigen der kommunalen Kernzonenvorschriften. Damit ist die Gemeinde zur Beschwerdeerhebung gegen die Aufhebung ihres Entscheids legitimiert.

### **E. 1.3**

Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2**

Die auf dem Dach des Standortgebäudes E-Strasse 01 projektierte UMTS-Basisstation soll gemäss Standortdatenblatt vom 18. August 2011 mit einer Gesamtleistung von maximal 2'400 W ERP betrieben werden. Das für die Anlagesteuerung benötigte technische Equipment soll im Gebäudeinnern untergebracht werden. Das Baugrundstück liegt in der Kernzone KB2.8 (Kernzone F) und grenzt an die Parzelle Kat.-Nr. 04 mit dem überkommunal (kantonal) geschützten Objekt "G" an.

### **E. 3**

Nach Auffassung der Baubehörde Meilen widerspricht das verweigerte Bauvorhaben der B AG der Einordnungsvorschrift von § 238 Abs. 1 und 2 PBG sowie den kommunalen Kernzonenvorschriften. Die geplante Antennenanlage liege im Bereich von drei Schutzobjekten. Vorab werde das überkommunal geschützte Ensemble "G" in seinem Erscheinungsbild und Situationswert durch den visuell stark wahrnehmbaren 3 m hohen Mast mit seinem zäsurhaften und dimensionssprengenden Auftreten erheblich tangiert. Die

integrale Erhaltung des "Gs" sei von grösstem öffentlichem Interesse. Von einer Schonung im Sinn von Art. 3 des Natur- und Heimatschutzgesetzes vom 1. Juli 1966 (NHG) und einer rechtsgenügenden Einordnung nach § 238 Abs. 2 PBG könne jedenfalls keine Rede sein. Eine gute gestalterische Gesamtwirkung fehle auch im Vergleich zur inventarisierten Häuserzeile E-Strasse 05/06/07. Schliesslich sei auch das Standortgebäude E-Strasse 01 eine für das Ortsbild sehr wichtige und daher im Kernzonenplan rot punktierte Baute. Die strittige Basisstation nehme in keiner Weise Rücksicht auf diese Ausgangslage, insbesondere nicht auf die Zielsetzung, das Erscheinungsbild und die herkömmlichen ortstypischen Elemente solch rot punktierte Objekte zu erhalten. Auf dem Standortgebäude gebe es zwar einige technische Aufbauten; diese seien aber viel kleiner bzw. weniger hoch dimensioniert als die Basisstation der B AG. Letztere sei im Gegenteil eine optisch stark auf die bauliche Umgebung einwirkende, gebäudefremde Infrastrukturanlage. Hingegen stehe das im Jahr 2010 bewilligte Umbauprojekt des Standortgebäudes im Einklang mit dem Denkmalschutz; dies habe damals ein Kurzgutachten der Denkmalpflegeorgane ergeben. Weil die strittige Kommunikationsanlage nicht unmittelbar in die Bausubstanz des Standortgebäudes eingreife, sondern ausschliesslich dessen Erscheinungsbild beeinträchtige, sei gemäss Rechtspraxis ein dem Bauentscheid vorausgehender Entscheid über die Schutzabklärung nicht notwendig gewesen. Ohnehin bestehe keine zwingende Notwendigkeit, die strittige Kommunikationsanlage gerade in der relativ kleinen Kernzone F zu erstellen. Insgesamt sei die Bauverweigerung bei Weitem pflichtgemäss im Rahmen der den Gemeinden zustehenden Entscheidungs- und Ermessensfreiheit erfolgt.

#### **E. 4**

Zur Begründung seines Entscheids erwog das Baurekursgericht, die zuständige Behörde habe vorab einen formellen Entscheid über Schutzmassnahmen zu treffen, d. h. Schutzmassnahmen entweder anzuordnen oder aber (ganz oder teilweise) darauf zu verzichten, wenn die Bewilligung eines Bauvorhabens ein inventarisiertes Objekt gefährdet. Nur wenn eine Gefährdung eines inventarisierten Objekts von vornherein klar ausgeschlossen werden könne, bestehe keine Veranlassung für einen solchen Entscheid. Schutzverfügungen über Gebäude dürften wohl in zahlreichen Fällen die Realisierung einer Mobilfunk-Basisstation zwecks Wahrung des unbeeinträchtigten Erscheinungsbilds des Schutzobjekts ausschliessen. Insoweit liege keineswegs ein klarer Fall einer Nichtgefährdung vor, selbst wenn die Erstellung von Mobilfunkantennen meistens nicht mit einem Eingriff in die bauliche Substanz der Standortliegenschaft verbunden sei. Bei der strittigen Rohrante handle es sich um ein Bauvorhaben, das als gebäudefremde technische Anlage grundsätzlich geeignet sei, ein Schutzobjekt in seinem Erscheinungsbild zu gefährden. Das Geschäft sei daher zur Prüfung, ob ein Schutzentscheid erforderlich sei, und gegebenenfalls zur Fällung eines (positiven oder negativen) Schutzentscheids an den hierfür zuständigen Gemeinderat Meilen zu überweisen.

#### **E. 5**

Gemäss § 203 Abs. 2 PBG erstellen die für Schutzmassnahmen zuständigen Behörden Inventare. Diese sollen eine Bestandesaufnahme der in Betracht fallenden Schutzobjekte ermöglichen. Die Erstellung der Inventare bzw. die Inventaraufnahme als solche bewirkt (noch) keinen Schutz (VGr, 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.1 mit Hinweisen). Soll ein inventarisiertes Objekt dauernd geschützt werden, bedarf es der Umsetzung in verbindliche Schutzmassnahmen.

### **E. 5.1**

Das Inventar begründet die Vermutung der Schutzwürdigkeit der verzeichneten Objekte, und die zuständige Behörde ist verpflichtet, sich mit dieser Vermutung auseinanderzusetzen. Diese Auseinandersetzung erfolgt beim Entscheid darüber, ob eine dauernde Schutzmassnahme anzuordnen sei. Dabei kann dieser Entscheid entweder in einer definitiven Unterschutzstellung, womit die durch das Inventar begründete Vermutung in eine definitive Schutzmassnahme umgesetzt wird, oder in einer Entlassung aus dem Inventar bestehen (RB 1990 Nr. 13; VGr, 19. Mai 2010, VB.2009.00662, E. 3.3). Der dauernde Schutz von Objekten des Natur- und Heimatschutzes erfolgt kraft § 205 PBG durch Massnahmen des Planungsrechts (lit. a), durch Verordnung (lit. b), Verfügung (lit. c) oder Vertrag (lit. d). Laut § 207 Abs. 1 PBG verhindern Schutzmassnahmen Beeinträchtigungen der Schutzobjekte, stellen deren Pflege und Unterhalt sicher und ordnen nötigenfalls die Restaurierung an; ihr Umfang ist jeweils örtlich und sachlich genau zu umschreiben.

### **E. 5.2**

Der vorinstanzliche Entscheid beruht auf der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts, wonach das Gemeinwesen, wenn ein Bauprojekt ein inventarisiertes Objekt gefährdet, vorab einen Schutzentscheid zu treffen hat, das heisst Schutzmassnahmen anzuordnen oder ganz oder teilweise darauf zu verzichten. Kann eine Gefährdung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben von vornherein ausgeschlossen werden, besteht für das Gemeinwesen keine Veranlassung, über die Schutzwürdigkeit und den Schutzzumfang des Inventarobjekts zu entscheiden (VGr, 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.1, auch zum Folgenden). Zuständig für den Erlass von Schutzmassnahmen für Objekte von kommunaler Bedeutung ist nach § 211 Abs. 2 PBG der Gemeinderat (Exekutive). Die Baubehörden sind somit nicht befugt, im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens vorfrageweise einen materiellen Schutzentscheid zu treffen. Kann eine Beeinträchtigung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben nicht ausgeschlossen werden, so ist entweder das Baubewilligungsverfahren zu sistieren, bis der Schutzentscheid des Gemeinderats vorliegt, oder aber die beiden Verfahren sind koordiniert zu entscheiden.

### **E. 6**

Gemäss dem bei den Akten liegenden Gutachten über die Schutzwürdigkeit des Wohnhauses E-Strasse 01 handelt es sich bei der Standortliegenschaft um ein potenzielles Schutzobjekt. Zudem trägt sich die Gemeinde Meilen mit der Absicht, das Standortgebäude bei der demnächst anstehenden Aktualisierung des kommunalen Denkmalschutzinventars zu berücksichtigen. Diesbezüglich ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass ein Objekt, welches – wie vorliegend – kurz vor der Aufnahme ins Inventar steht, mit einem bereits inventarisierten Gebäude gleichzustellen ist.

#### **E. 6.1**

Die Baubehörde hat indessen nicht eine Baubewilligung, sondern eine Bauverweigerung ausgesprochen. Sie hat diese insbesondere mit der fehlenden Rücksichtnahme auf die benachbarten Schutzobjekte Gut G sowie auf die Häuserzeile E-Strasse 05/06/07 im Sinn von § 238 Abs. 2 PBG und damit unabhängig von einer Unterschutzstellung bzw. Nichtunterschutzstellung des Standortgebäudes begründet.

#### **E. 6.2**

Nach der ausgeführten Rechtsprechung (vorne E. 5.2) besteht dann keine Veranlassung, über die Schutzwürdigkeit und den Schutzzumfang des Inventarobjekts zu entscheiden, wenn eine Gefährdung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben von vornherein ausgeschlossen werden kann. Eine Bauverweigerung kann von vornherein nicht zu einer Gefährdung des Schutzobjekts führen. In solchen Fällen ist nur dann ein Schutzverfahren notwendig, wenn davon die Rechtmässigkeit der Bauverweigerung abhängig ist. Wenn die Bauverweigerung unabhängig von der Unterschutzstellung bzw. Nichtunterschutzstellung zu Recht erfolgt ist, ist kein vorgängiges Schutzverfahren durchzuführen. Zu prüfen ist, ob die Baukommission die Erstellung der Mobilfunkanlage gestützt auf § 238 Abs. 1 bzw. Abs. 2 PBG verweigern durfte.

### **E. 7.1**

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). 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. 7.2**

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), 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).

### **E. 7.3**

Gemäss § 20 Abs. 1 lit. c VRG ist das Baurekursgericht grundsätzlich zur Ermessenskontrolle befugt, weshalb es 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; 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). 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).

#### **E. 7.4**

Dem Verwaltungsgericht kommt im Gegensatz zu den Vorinstanzen nur eine Rechtskontrolle zu (§ 50 Abs. 1 VRG). Hat das Baurekursgericht 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; ZBl 107/2006, S. 437).

#### **E. 8**

An die Einordnung der Baute sind in gestalterischer Hinsicht höhere Anforderungen zu stellen, wenn sich ein Objekt des Natur- und Heimatschutzes in ihrer Nähe befindet. Der Schutz greift allerdings nur so weit ein, als es der Charakter der Umgebung bzw. des Schutzobjekts gebietet (VGr, 19. Dezember 1994, VB 94/0165; Christoph Fritzsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 4. A., Zürich 2006, S. 10–13). Massgeblich ist wie bei § 238 Abs. 1 PBG die Gesamtwirkung. Bei einem Baudenkmal ist nicht entscheidend, ob und wie das Schutzobjekt von der geplanten Baute aus wahrgenommen wird (BGr, 28. Oktober 2002, 1P.280/2002, E. 3.5.1). Ebenso wenig kommt es darauf an, welchen Eindruck die geplante Baute auf den beim Schutzobjekt stehenden Betrachter hinterlässt (VGr, 5. August 2009, VB.2009.00163, E. 5.4; 3. Juni 2009, VB.2009.00059, E. 5.4, auch zum Folgenden). Vielmehr geht es in solchen Fällen darum, dass die Wahrnehmung des Schutzobjekts von Drittstandorten aus durch neu zu erstellende Bauten nicht beeinträchtigt werden darf (BGr, 28. Oktober 2002, 1P.280/2002, E. 3.5.1; VGr, 14. Juni 2006, VB.2006.00107, E. 6.2; 3. Dezember 2003, VB.2003.00168, E. 6).

#### **E. 9**

Die Vorinstanz hat sich in E. 5.5 ihres Entscheids vom 8. Mai 2012 gestützt auf die anlässlich des Kammeraugenscheins vom 13. März 2012 gewonnenen Erkenntnisse mit den Schutzobjekten, welche durch die geplante Mobilfunkantenne beeinträchtigt werden könnten, im Einzelnen auseinandergesetzt.

#### **E. 9.1**

Zum Landgut "G" hat sie erwogen, das kantonal geschützte Gebäudeensemble liege im Minimum (Lehenhaus mit Trotte) bereits 23 m vom vorgesehenen Antennenstandort entfernt. Dazwischen befänden sich überdies die bereits erwähnte Platane sowie ein schon zum Standortgebäude E-Strasse 01 gehörender grösserer Gartenbereich. Der Augenschein habe deutlich gezeigt, dass der nordwestliche Teil der Gebäulichkeiten des "Gs" zwar teilweise zusammen mit dem Streitobjekt visuell wahrgenommen werden könne. Aufgrund der sehr dominanten und grossvolumigen Schutzobjekte, ihrer Entfernung zur Basisstation sowie der geschilderten Bepflanzungssituation mit der den Aussenbereich prägenden, über 20 m hohen Platane werde das Landgut in seinem Erscheinungsbild und Situationswert durch die vergleichsweise nicht mehr als durchschnittlich dimensionierte Rohrantenne nicht

rechtserheblich tangiert. Zu diesem Schluss sei auch die Baudirektion (Amt für Raumentwicklung) gekommen, die u. a. in ihrer Rekursantwort vom 14./19. Dezember 2011 festgehalten habe, die überkommunalen Schutzobjekte im "G" würden durch das Bauvorhaben der B AG nicht unmittelbar beeinträchtigt, sofern die Antennenverkleidung farblich angepasst werde. Die von der Baubehörde Meilen vertretene Auffassung, die grosse optische Beeinträchtigung des denkmalgeschützten Landguts durch die weit und auffällig über den First ragende, voluminöse Antenne sei inakzeptabel und mit § 238 Abs. 1 und 2 PBG nicht vereinbar, sei bei dieser Sach- und Rechtslage objektiv nicht nachvollziehbar.

### **E. 9.2**

Bezüglich der Häuserzeile E-Strasse 05/06/07 führte das Baurekursgericht aus, diese ebenfalls ausgezeichnet erhaltenen inventarisierten Gebäude an leichter bis mittlerer seerorientierter Hanglage, welche in ihrer heutigen Form aus dem 19. Jahrhundert stammten, würden eine weitgehend intakte Dachlandschaft (Satteldächer und Lukarnen) ohne störende technische Aufbauten aufweisen und als grossvolumiges Ensemble die quartierbauliche Situation erheblich prägen. Sie seien im Minimum 18 m vom Antennenstandort entfernt. Das Baurekursgericht habe sich anlässlich des Augenscheins davon überzeugen können, dass aufgrund dieser distanzmässigen Zäsur, der Topografie sowie wegen der Überbauungssituation das Erscheinungsbild dieser Häuserzeile durch das Streitobjekt keinesfalls rechtserheblich geschmälert werde und damit die in § 238 Abs. 2 PBG geforderte besondere Rücksichtnahme ohne Weiteres gegeben sei. Es bestehe daher kein objektiver Grund, der Basisstation im Vergleich zur Häusergruppe E-Strasse 05/06/07 die gesetzeskonforme Einordnung abzusprechen.

### **E. 9.3**

Die Ausführungen der Vorinstanz zur Beeinträchtigung des kantonal geschützten Landguts "G" wie auch zur Häuserzeile E-Strasse 05/06/07 sind gründlich, überzeugend und decken sich bezüglich des ersten Objekts mit der Auffassung der Baudirektion. Wenn das Baurekursgericht gestützt auf die Erkenntnisse des Augenscheins zum Schluss kommt, dass die genannten unter Denkmalschutz stehenden oder inventarisierten Gebäude bei objektiver Betrachtungsweise von der unauffällig in Erscheinung tretenden Rohrante in ihrem Erscheinungsbild oder Schutzzweck nicht beeinträchtigt werden, handelt es sich hierbei um eine nachvollziehbare Würdigung der örtlichen Verhältnisse. Die Vorinstanz ist zu Recht davon ausgegangen, dass sich die von der Beschwerdeführerin vorgenommene Einschätzung aufgrund der objektiven Gegebenheiten nicht rechtfertigen lässt. Sie hat dabei nicht einfach eine andere subjektive Würdigung vorgenommen als die Beschwerdeführerin. Vielmehr hat sie im Einzelnen auf die Mängel in der Bauverweigerung hingewiesen und aufgezeigt, dass diese auch unter den erhöhten Einordnungsanforderungen von § 238 Abs. 2 PBG objektiv nicht nachvollziehbar ist.

### **E. 10.1**

Bezüglich des Standortgebäudes E-Strasse 01 erwog das Baurekursgericht, das ursprünglich im 17. Jahrhundert entstandene Gebäude sei 1849 als Fortsetzung der bereits erwähnten Häuserzeile nach einem Brand teilweise umgebaut und im Jahr 1907 weitgehend neu erstellt worden. Das zumindest äusserlich gut erhaltene Objekt mit einer Firsthöhe von 10,3 m weise ein Satteldach und strassenseitig eine Gaube mit markanter Dachzinne auf und sei architektonisch zur Hauptsache dem Historismus verpflichtet, wobei aber auch

Elemente des Jugend- und Heimatstils zu finden seien. Auf dem Dach stürten zahlreiche Aufbauten das Erscheinungsbild, nämlich u. a. zwei Kamine (einer davon neuerer Bauart) sowie eine TV- oder Funkantenne mit Solarpanel. Mit Beschluss vom 15. Juni 2010 habe die Baubehörde Meilen einen umfassenden Umbau dieser Liegenschaft bewilligt. Unter anderem seien ein vollständiger Dachausbau mit Erstellung einer ziemlich grossvolumigen gartenseitigen Lukarne (in Richtung Landgut "G") sowie der Einbau von insgesamt 3 Dachflächenfenstern bewilligt worden. Insbesondere die Lukarne werde mit ihrer vorgesehenen Glasfront visuell stark in Erscheinung treten, jedenfalls weit mehr als die verweigerte Rohrante. Ob das strittige Bauvorhaben im Kontext mit dem Standortgebäude den einordnungsmässigen Anforderungen von § 238 Abs. 1 und 2 PBG genüge, könne indessen nicht abschliessend beurteilt werden, da zunächst ein formeller Entscheid über Schutzmassnahmen zu treffen sei.

#### **E. 10.2**

Die Ausführungen der Vorinstanz sind so zu verstehen, dass sie sinngemäss auch bezüglich des Standortgebäudes zum Schluss kommt, eine Verweigerung mangels Einordnung sei nicht mehr vertretbar, weshalb einzig eine Verweigerung gestützt auf einen speziellen Schutzentscheid offenbleibe. Die Begründung der Vorinstanz, die bewilligte Lukarne in Richtung Landgut "G" trete visuell wesentlich stärker in Erscheinung als die verweigerte Rohrante, erweist sich als überzeugend und ohne Weiteres nachvollziehbar. Diese Erkenntnis war unabhängig von einer korrekten Aussteckung der Rohrante möglich, weshalb die Beschwerdeführerin, welche eine ungenügende Aussteckung geltend macht, diesbezüglich nichts zu ihren Gunsten ableiten kann. Zudem hätte sie diese selber vor der öffentlichen Bekanntmachung prüfen müssen (§ 313 Abs. 1 PBG).

#### **E. 10.3**

Die Vorinstanz ist auch bezüglich des Standortgebäudes zu Recht davon ausgegangen, dass sich die Bauverweigerung nicht auf § 238 Abs. 1 bzw. 2 PBG stützen lässt. Es liegt demnach kein Fall vor, beim welchem sich eine Bauverweigerung unabhängig von der Frage der Unterschutzstellung begründen lässt (vorne E. 6.2). Da Schutzverfügungen über Gebäude die Realisierung einer Mobilfunkbasisstation zwecks Wahrung des unbeeinträchtigten Erscheinungsbilds des Schutzobjekts ausschliessen können, hängt eine Bauverweigerung von einer allfälligen Unterschutzstellung ab. Demgemäss ist die Sache an den Gemeinderat Meilen zur Prüfung, ob ein Schutzentscheid erforderlich ist, und gegebenenfalls zur Fällung eines Schutzentscheids über das Gebäude E-Strasse 01 zu überweisen.

#### **E. 10.4**

Solange der Schutzentscheid über das Standortgebäude nicht gefällt ist, macht es aus verfahrensökonomischen Überlegungen keinen Sinn, auf die weiteren im Rekurs- bzw. im Beschwerdeverfahren erhobenen Rügen einzugehen, zumal die Baubehörde Meilen nach Vorliegen des Schutzentscheids ohnehin neu über die Bewilligungsfähigkeit des Bauprojekts zu entscheiden haben wird.

#### **E. 11**

Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, die Vorinstanz begründe mit keinem Wort, weshalb sie vom Unterliegerprinzip abweiche und die Verfahrenskosten sowie die Entschädigungsverpflichtung allein der Baubehörde und nicht auch der unterliegenden Baudirektion auferlege. Die Abweichung vom Unterliegerprinzip lasse sich nicht

rechtfertigen.

### **E. 11.1**

Gemäss § 13 Abs. 2 VRG tragen mehrere am Verfahren Beteiligte die Kosten in der Regel entsprechend ihrem Unterliegen (Satz 1). Kosten, die ein Beteiligter durch Verletzung von Verfahrensvorschriften oder durch nachträgliches Vorbringen solcher Tatsachen und Beweismittel verursacht, die er schon früher hätte geltend machen können, sind ihm ohne Rücksicht auf den Ausgang des Verfahrens zu überbinden (Satz 2).

### **E. 11.2**

Mit der Bauverweigerung eröffnete die Baubehörde Meilen auch die Baudirektionsverfügung vom 18. Oktober 2011, welche das Bauvorhaben unter der Auflage bewilligte, dass die Farbe der Antennenverkleidung der kantonalen Denkmalpflege und der Gemeinde Meilen zur Genehmigung vorzulegen sei. Das Baurekursgericht hob die Verfügung der Baudirektion mit der Begründung auf, das Verwaltungsgericht habe in einem früheren Entscheid offen gelassen, ob die in Rede stehende Entscheidkompetenz der Baudirektion bzw. des Amtes für Raumentwicklung eine Bewilligungs- oder eine Genehmigungskompetenz sei. Jedenfalls seien die Bauverweigerung durch die Baubehörde und die Bewilligung der Baudirektion inhaltlich nicht aufeinander abgestimmt und würden damit gegen das Widerspruchsverbot von Art. 25a Abs. 3 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG) verstossen. Die kantonalen Bestimmungen von §§ 7 ff. der Bauverfahrensordnung vom 3. Dezember 1997 (BVV) über das bei der Koordination anzuwendende Verfahren würden denn auch vorsehen, dass vorerst nur der ablehnende Einzelentscheid eröffnet werde, wenn dem Bauvorhaben klare Hindernisse entgegenstünden (vgl. § 12 Abs. 3 BVV). Hieraus ergebe sich ohne Weiteres, dass die Verfügung der Baudirektion aus verfahrensrechtlicher Sicht (Ausübung einer inexistenten Bewilligungskompetenz), zumindest aber zufolge Verstosses gegen das Widerspruchsverbot von Art. 25a Abs. 3 RPG, rechtswidrig sei (E. 3.4 des vorinstanzlichen Entscheids). Im Licht dieser Ausführungen und in Berücksichtigung des dem Baurekursgericht zustehenden Ermessensspielraums bei der Gebührenverlegung (vgl. E. 12), erweist es sich auf jeden Fall nicht als rechtsverletzend, wenn die Vorinstanz die Kosten des Rekursverfahrens sowie die Verpflichtung zur Ausrichtung einer Parteientschädigung auch bezüglich der Aufhebung der Verfügung der Baudirektion vollumfänglich der Beschwerdeführerin auferlegt hat.

### **E. 12**

Die Beschwerdeführerin beanstandet schliesslich die von der Vorinstanz festgesetzte Höhe der Gerichtsgebühr von Fr. 7'000.- und beantragt deren Herabsetzung auf Fr. 4'000.-. Gemäss § 338 PBG legt das Baurekursgericht die Gerichtsgebühr nach seinem Zeitaufwand, nach der Schwierigkeit des Falls und nach dem Streitwert oder dem tatsächlichen Streitinteresse fest. Die Gerichtsgebühr beträgt in der Regel Fr. 500.- bis Fr. 50'000.-. Die GebV VGr, die auch für das Baurekursgericht zur Anwendung gelangt (§ 1 Abs. 1 GebV VGr), nennt dieselben Bemessungsfaktoren (§ 2 GebV VGr). Die Behörden verfügen bei der Gebührenbemessung im Einzelfall über einen weiten Ermessensspielraum (Kölz/Bosshart/Röhl, § 13 N. 8; vgl. auch VGr, 26. November 2008, VB.2008.00309, E. 8.1). Vorliegend geht es um eine durchschnittlich proportionierte Mobilfunkanlage. Die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 7'000.-, welche den im Baugesuch angegebenen Baukosten von Fr. 7'000.- entsprechen, übersteigt die für die

Beurteilung solcher Anlagen üblicherweise erhobenen Gebühren. Auch unter Berücksichtigung, dass die Vorinstanz einen Kammeraugenschein durchführte, lässt sich eine Gerichtsgebühr von mehr als Fr. 4'000.- nicht rechtfertigen.

### **E. 13**

Zusammenfassend ergibt sich die teilweise Gutheissung der Beschwerde unter Herabsetzung der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr auf Fr. 4'000.-. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens würde auch die Beschwerdegegnerin für einen (kleinen) Teil der für das Beschwerdeverfahren anfallenden Kosten gebührenpflichtig. Angesichts dessen, dass die zu hoch angesetzte Gerichtsgebühr des Rekursverfahrens von der Vorinstanz und nicht von der Beschwerdegegnerin zu vertreten ist, lässt sich indessen eine Kostenauflage an diese nicht rechtfertigen (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 13 N. 27). Dem teilweisen Obsiegen der Beschwerdeführerin in ihrem Subeventualantrag ist mit einer reduzierten Gerichtsgebühr von Fr. 2'500.- Rechnung zu tragen. Da die Beschwerdeführerin mit ihrem Haupt- und Eventualantrag unterliegt, hat sie die Beschwerdegegnerin angemessen zu entschädigen (§ 17 Abs. 2 VRG). Als angemessen erweist sich eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.-.

### **E. 14**

Hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung ist darauf hinzuweisen, dass ein Zwischenentscheid nur angefochten werden kann, wenn die Voraussetzungen von Art. 93 BGG erfüllt sind.

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