

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00704 vom 28. Januar 2021

ZH Verwaltungsgericht, 2021-01-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2020.00704

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00704 du 28 janvier 2021

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00704 del 28 gennaio 2021

Regeste

Baubewilligung | Baubewilligung für eine Mobilfunk-Antennenanlage; neue Tatsachenbehauptungen. Gemäss § 52 Abs. 2 VRG sind neue Tatsachenbehauptungen vor dem Verwaltungsgericht nur so weit zulässig, als sie durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden sind. Neue rechtliche Begründungen sind im Beschwerdeverfahren hingegen grundsätzlich erlaubt, da die rechtliche Begründung nicht Bestandteil des Streitgegenstands bildet. Abweichend von diesem Grundsatz können jedoch gemäss ständiger Praxis vor dem Verwaltungsgericht in baurechtlichen Verfahren keine neuen Bauhinderungsgründe geltend gemacht werden. Entscheidet das Verwaltungsgericht als zweite gerichtliche Instanz, bleibt für neue rechtliche Begründungen grundsätzlich insoweit kein Raum, als sie sich auf neue tatsächliche Behauptungen stützen, es sei denn, das Vorbringen neuer Tatsachen sei durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden. Massgebend für die Berücksichtigung neuer rechtlicher Vorbringen muss in baurechtlichen Verfahren damit sein, ob sie sich auf das Tatsachenfundament des Rekursentscheids, das heisst auf den im Rekursverfahren ermittelten Sachverhalt, beziehen (E. 2.1.1). Im Rahmen des Rekurses war das Thema des Alternativstandorts von den Beschwerdeführenden nicht angesprochen worden (E. 2.1.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2020.00704 Urteil der 1. Kammer vom 28. Januar 2021 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Maja Schüpbach Schmid (Vorsitz), Verwaltungsrichter André Moser, Verwaltungsrichterin Sandra Wintsch, Gerichtsschreiber Jonas Alig. In Sachen 1. A, 2. B, Beschwerdeführende, gegen 1. C AG, vertreten durch D, 2. Gemeinde Wallisellen, 3. Baudirektion Kanton Zürich, Beschwerdegegnerinnen, betreffend Baubewilligung, hat sich ergeben: I. Mit Beschluss vom 21. November 2019 erteilte der Bauausschuss Wallisellen der C AG die baurechtliche Bewilligung für eine Mobilfunk-Antennenanlage auf dem Grundstück Kat.-Nr. 01, E-Strasse 02 in Wallisellen. Zugleich wurde die strassenpolizeiliche Bewilligung der Baudirektion des Kantons Zürich vom 5. November 2019 für das Bauvorhaben eröffnet. II. Gegen diese Entscheide erhoben die Stockwerkeigentümerschaft F sowie A und B mit gemeinsamer Eingabe vom 25. Dezember 2019 Rekurs beim Baurekursgericht des Kantons Zürich und beantragten deren Aufhebung. Mit Entscheid vom 10. September 2020 wurde der Rekurs abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde. III. Mit Eingabe vom 6. Oktober 2020 erhoben A und B Beschwerde an das Verwaltungsgericht und beantragten die Aufhebung der Baubewilligung "Umbau Mobilfunkanlage". In der Kopfzeile der Beschwerde war die Stockwerkeigentümerschaft F als Absenderin vermerkt. Mit Eingabe vom 22. Oktober 2020

beantragte die Baudirektion des Kantons Zürich die Abweisung der Beschwerde. Mit Eingabe vom 5. November 2020 beantragte das Baurekursgericht ohne weitere Bemerkungen die Abweisung der Beschwerde. Mit Beschwerdeantwort vom 13. November 2020 beantragte die C AG, die Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführenden abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei und die erteilte Baubewilligung zu bestätigen. In formeller Hinsicht beantragte sie, auf die Durchführung eines Augenscheins zu verzichten. Ebenfalls mit Beschwerdeantwort vom 13. November 2020 beantragte die Gemeinde Wallisellen, Hochbau und Planung, die Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführenden abzuweisen. A und B liessen sich in der Folge nicht mehr vernehmen. Die Kammer erwägt :

E. 1.1

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

E. 1.2

Bezüglich der Legitimation von A und B (in der Folge: Beschwerdeführende) sind auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt.

E. 1.3

Auf den Rekurs der Stockwerkeigentümerschaft F wurde von der Vorinstanz nicht eingetreten. Es wird von den Beschwerdeführenden nicht geltend gemacht, dass dieser Entscheid falsch gewesen wäre; von ihnen wurde denn auch nichts ins Recht gelegt, das ihre Berechtigung zur Vertretung der Stockwerkeigentümerschaft F belegen würde. Die Stockwerkeigentümerschaft F ist damit – obwohl sie als Absenderin der Beschwerdeeingabe genannt wird – vor Verwaltungsgericht nicht Prozesspartei. Anders als die Rekurseingabe, war die Beschwerde denn auch nicht vom Verwalter der Stockwerkeigentümerschaft F unterschrieben. Dass als Absendeadresse – wie bei der Rekurseingabe – die Zustelladresse der Stockwerkeigentümergeinschaft angegeben wurde, erscheint damit als ein offensichtliches Versehen.

E. 1.4.1

Sodann mangelte es an der Legitimation der weiteren Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer, soweit die Beschwerdeschrift dahingehend zu verstehen wäre, dass sich diese nun – vertreten von den Beschwerdeführenden – am Verfahren vor Verwaltungsgericht beteiligen möchten. Die Beschwerdeschrift mit der Absenderin "Stockwerkeigentümerschaft F" ist allein von den zwei Beschwerdeführenden unterschrieben. Bei den Akten liegen zwar Dokumente vom 30. September 2020, in denen mehrere Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer mit Unterschrift bezeugen, dass sie sich am "Rekurs" beteiligen wollen und die jetzigen Beschwerdeführenden "berechtigen" würden, sie am Rekurs zu vertreten. Anscheinend geht es bei diesen Dokumenten darum, zu unterstreichen, dass sich die Unterzeichnenden am Verfahren vor Baurekursgericht hätten beteiligen wollen. Ausdrücklich Vollmachten zur Vertretung für das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht liegen aber nicht vor. Die Beschwerde wurde damit allein im (eigenen) Namen der Beschwerdeführenden erhoben.

E. 1.4.2

Die sinngemässe Rüge der Beschwerdeführenden, dass die Vorinstanz am Rekurswillen gewisser weiterer Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer vor der Vorinstanz zu Unrecht gezweifelt habe, müsste von den Betroffenen selbst geltend gemacht werden. Den Beschwerdeführenden mangelt es diesbezüglich an einem erkennbaren praktischen Interesse. Ohnehin wäre der vorinstanzliche Entscheid diesbezüglich nicht zu beanstanden gewesen. Vor der Vorinstanz hatten die Beschwerdeführenden ursprünglich eine Liste mit Personen eingereicht, die eine mit "Finanz. Beitrag Rekurs (Ja / Nein)" überschriebene Spalte teilweise mit "Ja" gekennzeichnet hatten. Mit Präsidialverfügung vom 6. Januar 2020 waren sie aufgefordert worden, innert 30 Tagen nachzuweisen, dass "alle übrigen Stockwerkeigentümer sie zur Rekurerhebung bevollmächtigen (Einreichung eines Verzeichnisses sämtlicher Stockwerkeigentümer mit Adressen sowie von Vollmachten von allen übrigen Stockwerkeigentümern)", oder aber den Nachweis zu erbringen, dass über die Frage der Rekurerhebung ein gültiger Beschluss der Stockwerkeigentümer gefasst worden sei. Am 4. Februar 2020 legten die Beschwerdeführenden eine Liste vor, die mit "Personen wollen am Beschwerdeverfahren dabei sein" betitelt war. Mit Präsidialverfügung vom 13. Februar 2020 wurde den Beschwerdeführenden mitgeteilt, dass der Rekurswille damit nicht genügend dokumentiert sei. Es sei weiterhin unklar, ob die Personen als Rekurentinnen unter solidarischer Haftung allfälliger Verfahrenskosten am vorliegenden Verfahren teilnehmen würden oder ob sie sich lediglich im internen Verhältnis finanziell an allfälligen Verfahrenskosten beteiligen wollten. Aus dem Schreiben gehe sodann nicht hervor, dass die aufgeführten Personen die jetzigen Beschwerdeführenden mit der Erhebung des Rekurses beauftragt hätten. Um den Rekurswillen und insbesondere das Vertretungsverhältnis nachzuweisen, wurden die Beschwerdeführenden aufgefordert, innert 10 Tagen die notwendigen Vollmachten der Personen, welche am Rekursverfahren dabei sein wollen, einzureichen, ansonsten davon auszugehen wäre, die jetzigen Beschwerdeführenden hätten einzig in eigenem Namen rekuriert. Diese Frist liessen die jetzigen Beschwerdeführenden verstreichen, ohne die geforderten Vollmachten einzureichen, weshalb die Vorinstanz nur auf ihren eigenen Rekurs eintrat. Ob den jetzigen Beschwerdeführenden von der Vorinstanz am 13. Januar 2020 tatsächlich telefonisch mitgeteilt wurde, dass "eine einfache Liste mit den Unterschriften der Personen, die am Rekurs dabei sein wollen" genügen würde ist nicht entscheidend. Schriftlich war von der Vorinstanz nämlich stets kohärent kommuniziert worden. Mit der Präsidialverfügung vom 13. Februar 2020 war ihnen – wie bereits mit der Präsidialverfügung vom 6. Januar 2020 – verständlich mitgeteilt worden, dass sie Vertretungsvollmachten nachzureichen hätten und es war ihnen dazu (vergeblich) eine Nachfrist angesetzt worden.

E. 2.1

Die Beschwerdeführenden machen geltend, dass es sich bei der geplanten Mobilfunk-Antennenanlage um einen Neubau handle. Die Bewilligung des Neubaus sei ohne vorgängige und sorgfältige Prüfung möglicher Alternativstandorte erfolgt. Die Baubewilligung sei erteilt worden, ohne möglichen Einfluss auf die betroffenen Bewohner, insbesondere Familien mit Kindern und Bewohner im Pensionsalter im Umkreis minimal zu halten. Insbesondere sei nicht berücksichtigt worden, wie viele Bewohner durch die Standortwahl direkt vor einer Wohnsiedlung betroffen seien. Es sei ein alternativer Standort gefunden und den jetzigen Beschwerdegegnerinnen am 10. August 2020 an einer gemeinsamen Sitzung vorgeschlagen worden.

E. 2.1.1

Gemäss § 52 Abs. 2 VRG sind neue Tatsachenbehauptungen vor dem Verwaltungsgericht nur so weit zulässig, als sie durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden sind (VGr, 18. Mai 2011, VB.2010.00496, E. 1.3.1). Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Vorinstanz einen Neuentscheid getroffen hat oder wenn sie die angefochtene Verfügung zwar bestätigte, aber neu begründete bzw. auf neue Gesichtspunkte abstützte. Auch berücksichtigt wird, in welcher Parteirolle der Beschwerdeführer am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat (Kaspar Plüss, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 52 N. 22 ff.). Neue rechtliche Begründungen sind im Beschwerdeverfahren dahingegen grundsätzlich erlaubt, da die rechtliche Begründung nicht Bestandteil des Streitgegenstands bildet. Abweichend von diesem Grundsatz können jedoch gemäss ständiger Praxis vor dem Verwaltungsgericht in baurechtlichen Verfahren keine neuen Bauhinderungsgründe geltend gemacht werden. Entscheidet das Verwaltungsgericht als zweite gerichtliche Instanz, bleibt für neue rechtliche Begründungen grundsätzlich insoweit kein Raum, als sie sich auf neue tatsächliche Behauptungen stützen, es sei denn, das Vorbringen neuer Tatsachen sei durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden. Massgebend für die Berücksichtigung neuer rechtlicher Vorbringen muss in baurechtlichen Verfahren damit sein, ob sie sich auf das Tatsachenfundament des Rekursentscheids, das heisst auf den im Rekursverfahren ermittelten Sachverhalt, beziehen (Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 52 N. 41 ff.).

E. 2.1.2

Dass es sich bei der geplanten Mobilfunk-Antennenanlage um einen Neubau handelt, ist unbestritten. Im Rahmen des Rekurses war das Thema des Alternativstandorts von den Beschwerdeführenden indes nicht angesprochen worden. Betreffend die Lage waren allein die Nähe zum Naturschutzgebiet G und die Frage des generellen aktuellen Bedarfs der Gemeinde Wallisellen an 5G-Mobilfunktechnologie angesprochen worden. Dass die Erteilung der Baubewilligung ohne vorgängige und sorgfältige Prüfung möglicher alternativer Standorte erfolgt sein soll, wird erstmals vor Verwaltungsgericht vorgebracht. In diesem Zusammenhang bringen die Beschwerdeführenden vor Verwaltungsgericht neu den alternativen Standort G ins Spiel. Somit erfolgt die Rüge der fehlenden Prüfung alternativer Standorte verspätet und ist auf sie nicht näher einzugehen.

E. 2.1.3

Auch soweit die Beschwerdeführenden ohne weitere Begründung dartun, dass die Baubewilligung erteilt worden sei, ohne möglichen Einfluss auf die betroffenen Bewohner, insbesondere Familien mit Kindern und Bewohner im Pensionsalter im Umkreis minimal zu halten, dringen sie nicht durch. Auch dieses Vorbringen steht offensichtlich allein in Zusammenhang mit ihrem Vorbringen betreffend Alternativstandorte und ist daher nicht zu hören (vgl. E. 2.1.2). Dass die Vorgaben des Bundesgesetzes über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 (USG) und der Verordnung zum Schutz vor nichtionisierender Strahlung vom 23. Dezember 1999 (NISV) eingehalten werden, ist nicht strittig. Ausserdem zeigte die Vorinstanz zutreffend auf, dass sich die von den jetzigen Beschwerdeführenden im Rekursverfahren vorgebrachten – auf den Gesundheitsschutz abzielenden – Vorbringen als unbegründet erweisen, was im Rahmen der Beschwerde von den Beschwerdeführenden denn auch nicht, geschweige denn substantiiert, infrage gestellt wird.

E. 2.2

Da die Beschwerde somit nicht materiell zu behandeln ist, ist der Antrag der Beschwerdeführenden, einen Augenschein durchzuführen, hinfällig.

E. 2.3

Die Beschwerde ist damit abzuweisen.

E. 3

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens den Beschwerdeführenden 1 und 2 aufzuerlegen (§ 65a in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung wird weder von den Beschwerdeführenden – denen bei diesem Verfahrensausgang ohnehin keine zustehen würde (§ 17 Abs. 2 VRG) – noch von den Beschwerdegegnerinnen verlangt.

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