

„Die Steuerung von innerörtlichen Mobilfunknetzen durch die kommunale Bauleitplanung“

von

**Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht Ulrich Numberger
und Rechtsanwalt Leopold M. Thum, München**

Die Kommunen verfügen kaum über zulässige Mittel, bauplanungsrechtlich effektiv steuernd auf die Ausbreitung von Mobilfunkanlagen Einfluß zu nehmen. Die Lösung von Konfliktpotentialen mit Landschafts-, Natur- und Ortsbildbelangen kann durch Festsetzungen zur Gebietsart, zur Höhe, zu überbaubaren Grundstücksflächen und für Versorgungsflächen versucht werden. Eine Änderung der Rechtsprechung, die bislang die Festsetzung von Emissionsgrenzwerten für Mobilfunkanlagen, welche die Vorgaben der 26. BImSchV unterschreiten, ablehnt, ist bauplanungsrechtlich nicht ausgeschlossen.

Die stetig steigenden Erwartungen und Anforderungen an die telekommunikative Mobilität und Ubiquität veranlaßt die Mobilfunkbetreiber beständig zur Errichtung weiterer Mobilfunkanlagen an exponierten, gut sichtbaren Stellen in der freien Landschaft oder über den Straßenzügen bewohnter Gebiete. Dies ruft in der angrenzend wohnenden Bevölkerung oftmals große Besorgnis hervor. Große Teile der Bevölkerung sind mittlerweile für Fragen des Elektromog und der Belastung durch elektromagnetische Strahlung sensibilisiert. Nachbarn von Mobilfunkvorhaben versuchen daher immer wieder, gegen die Anlagen mit Rechtsbehelfen vorzugehen. Es organisieren sich Bürgergruppen, Unterschriften werden gesammelt und Initiativen wenden sich an politische Verantwortungsträger.

Nicht selten werden dabei die Kommunen, in deren Gebiet neue Mobilfunkanlagen entstehen sollen, dazu aufgefordert, der fortschreitenden Vernetzung durch zahllose Mobilfunkanlagen allerorten mit dem Mittel der gemeindlichen Bauleitplanung entgegen zu treten. Bundesweit und auf Landesebene existierende Vereinbarungen und Selbstverpflichtungserklärungen zwischen kommunalen Spitzenverbänden und Mobilfunknetzbetreibern bieten hierfür keine rechtlich durchsetzbare Handhabe¹. Die Möglichkeiten der Kommunen, mit dem aktuell zur Verfügung stehenden bauplanungsrechtlichen Festsetzungsinstrumentarium des § 9 BauGB auf die Standortwahl, -zahl und -ausgestaltung von Mobilfunkanlagen Einfluss zu nehmen, sind allerdings begrenzt² und nur bedingt im Sinne der Wohnnachbarschaft wirksam.

1.

Der Mobilfunk ist dem Telekommunikationswesen zuzuordnen. Es besteht gemäß Art. 87 f GG eine Verpflichtung des Bundes, auch für den Mobilfunk angemessene und ausreichende Dienstleistungen sicherzustellen. Die Belange des Post- und Telekommunikationswesens sind als abwägungsrelevanter Belang in § 1 Abs. 6 Nr. 8 d BauGB aufgeführt. Das Bayerische

¹ Über www.izmf.de und www.stmugv.bayern.de: Mobilfunkpakt I im Freistaat Bayern vom 15.7.1999; Vereinbarung vom 09-7.2001 über den Informationsaustausch und die Beteiligung der Kommunalverwaltungen beim Ausbau der Mobilfunknetze; Freiwillige Selbstverpflichtung der Mobilfunkbetreiber vom 06.12.2001; Mobilfunkpakt II im Rahmen des Umweltpaktes Bayern II vom 27.11.2002; Hinweise und Informationen vom 06.06.2003 zur Vereinbarung über den Informationsaustausch und die Beteiligung der Kommunalverwaltungen beim Ausbau der Mobilfunknetze vom 09.7.2001.

² Lohr, in: Battis/Krautzberger/Lohr, BauGB, 9. Aufl. 2005, § 9 BauGB Rn. 8a.

Landesentwicklungsprogramm, das für die Bauleitplanung von Kommunen ein Ziel mit Bindungswirkung vorgibt, fordert eine flächendeckende Versorgung mit Telekommunikationsdienstleistungen³.

Die Sorgen betroffener Nachbarn von Mobilfunkanlagen rühren vor allem daher, dass diese Anlagen eine hochfrequente elektromagnetische Strahlung erzeugen, die bei der Absorption durch den menschlichen Körper zu einer thermischen Wirkung, einer Gewebeerwärmung führen kann. Weitere, sogenannte athermische Effekte, wie zum Beispiel Schlaf – oder Konzentrationsstörungen bzw. Krebserkrankungen, sind umstritten; anerkannte wissenschaftliche Belege für derartige Störungswirkungen existieren bislang wohl nicht.

Die Bundesregierung hat in der 26. Verordnung zur Durchführung des Bundesimmissionsschutzgesetzes vom 16.12.1996 (BGBl. I 1996 S. 1966) – kurz „Verordnung über elektromagnetische Felder“ oder „26. BImSchV“ – für die elektromagnetischen Felder, die Mobilfunkanlagen umgeben, Feldstärken und Flussdichtewerte definiert⁴. Die dabei benannten Grenzwerte sind unter den Prämissen einer maximalen betrieblichen Auslastung der Hochfrequenzanlage und einer Berücksichtigung der Immissionen anderer ortsfester Sendefunkanlagen vorgegeben. Der gegenwärtig gültige, abgeleitete Grenzwert für die Leistungsflussdichte, das bedeutet, für die im Strahlungsfeld pro Zeit und pro Fläche transportierte Energie, liegt bei 4,65 Mio. Mikrowatt pro Quadratmeter. Er wurde auf der Grundlage der Empfehlungen der Internationalen Strahlenschutzkommission (ICNIRP) festgesetzt und wird laufend durch die Strahlenschutzkommission des Bundes (SSK), angesiedelt beim Bundesamt für Strahlenschutz, wissenschaftlich überprüft⁵. Einer neuen Mobilfunkanlage muß stets vorab die tatsächliche Einhaltung dieser Grenzwerte durch eine Standortbescheinigung der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen gemäß den §§ 4 ff. BEMFV⁶ attestiert werden.

2.

Die bauplanungsrechtlichen Vorgaben einer Kommune können für die Verwirklichung von Mobilfunkanlagen in mehrfacher Hinsicht Bedeutung erlangen.

Die Festsetzungen eines Bebauungsplanes regulieren, soweit es sich hierbei wie im Regelfall um bauliche Anlagen gemäß § 29 BauGB⁷ handelt, sowohl genehmigungsfreie⁸ als auch genehmigungspflichtige Mobilfunkanlagen. Bei genehmigungsbedürftigen Anlagen wirken Vorgaben gemäß § 30 Abs. 1 oder Abs. 3 BauGB unmittelbar und bindend auf das Baugenehmigungsverfahren sowie auf das Befreiungsermessen gemäß § 31 Abs. 2 BauGB ein. Der Erlass einer Veränderungssperre oder der Antrag auf Zurückstellung eines Bauantrages gemäß den §§ 14 und 15 BauGB bieten zudem Möglichkeiten, eine noch im Entstehen begriffene Bauleitplanung gegenüber der zwischenzeitlichen Schaffung baulicher

³ Verordnung über das Landesentwicklungsprogramm Bayern vom 08.8.2006, BayGVBl. 2006, S. 471/508, Teil B V 2.1.1 (Z).

⁴ Kutscheid, Die Verordnung über elektromagnetische Felder, NJW 1997, 2481 ff.; Kirchberg, Elektromog – und (k)ein Ende?, NVwZ 1998, 375.

⁵ Über www.ssk.de: Empfehlung der SSK zum Schutz der Bevölkerung vor elektromagnetischen Feldern neuer Technologien einschließlich UMTS vom 31.3./01.4.2003 und vom 12.2.2004.

⁶ Verordnung über das Nachweisverfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder (BEMFV) vom 28.8.2002, BGBl. I 2002 S. 3366 ff.; BR – Drucksache 423/02 vom 08.5.2002.

⁷ VGH Mannheim, Beschl. vom 08.2.2002, Az. 8 S 2748.01, NuR 2003, 28 f. = ZfBR 2003, 44 f..

⁸ Niedermeier/Schönfeld, Die planwidrige Grenzgarage, BayVBl. 1995, 646, zur Geltung von Bebauungsplanfestsetzungen bei genehmigungsfreien Anlagen.

Fakten abzusichern. Das größte Konfliktpotential bergen erfahrungsgemäß neue Mobilfunkvorhaben innerhalb bzw. am Rande bestehender baulicher Zusammenhänge.

a.

Die Rechtsprechung geht davon aus, daß es ein legitimes städtebauliches Anliegen einer Kommune geben kann, einen Konflikt zwischen Landschafts- und Ortsbildbelangen einerseits sowie der Ausweitung von Mobilfunkstandorten andererseits durch zulässige bauplanungsrechtliche Zielsetzungen und Festsetzungen zu lösen⁹. Die Grundvoraussetzung einer zulässigen bauplanungsrechtlichen Steuerung von Mobilfunkanlagen ist dabei stets die städtebauliche Erforderlichkeit entsprechender Festsetzungen, § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB.

b.

Bei Festsetzungen der Gebietsart bietet die Festsetzung der Gebietsart „Reines Wohngebiet“ gemäß § 3 BauNVO generell hohe Gewähr¹⁰, Mobilfunkanlagen jedenfalls mittelbar aus derartigen bewohnten Bereichen fernhalten zu können, da in einem Reinen Wohngebiet sogar nicht störende Gewerbebetriebe, zu welchen Mobilfunkanlagen von der Rechtsprechung gerechnet werden, weder allgemein, noch ausnahmsweise zulässig sind.

Allerdings wird die Frage diskutiert, ob eine Mobilfunkeinrichtung in einem „Reinen Wohngebiet“ doch zumindest stets dann ausnahmsweise zugelassen werden muß, wenn es sich bei dieser um eine der Versorgung dieses Gebietes dienende, fernmeldetechnische Nebenanlage gemäß § 14 Abs. 2 Satz 2 BauNVO handelt und unter welchen Bedingungen vom Vorliegen einer derartigen Anlage auszugehen ist¹¹. Zudem ist die Bedeutung und damit der Wirkungsgrad der Gebietsfestsetzung „Reines Wohngebiet“ tendenziell eher gering, da der weit überwiegende Anteil kommunaler Flächen auf „Allgemeine Wohn-, Dorf-, Misch- und Gewerbegebiete“ entfällt, in denen auch gewerbliche Hauptanlagen der Mobilfunktechnik zumindest ausnahmsweise, in der Regel aber allgemein zulässig sind.

c.

Mit Blickrichtung auf Mobilfunkanlagen – aber nicht allein zu Lasten der technischen Erfordernisse von Mobilfunkanlagen - kann eine Kommune Belange des Orts- und Landschaftsbildes¹² durch Höhenfestsetzungen für bauliche Anlagen gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1

⁹ VG München, Urt. vom 22.4.2004, Az. M 11 K 03.2059, iuris.

¹⁰ VG Düsseldorf, Beschl. vom 28.8.2001, Az. 9 L 1021.01, WuM 2001, 564 f. = MMR 2002, 183 f..

¹¹ Elisabeth Bromm, Die Errichtung von Mobilfunkanlagen in Bauplanungs- und Bauordnungsrecht, UPR 2003, 57/59; Krist, Planungsrechtliche Steuerungsmöglichkeiten der Gemeinden bei der Ansiedlung von Mobilfunkbasisstationen, BauR 2000, 1130/1135; Stock, in: König, Roeser, Stock, BauNVO, 2. Aufl. 2003, § 3 BauNVO Rn. 49; Reidt, in: Gelzer, Bracher, Reidt, Bauplanungsrecht, 7. Aufl. 2004, Rn. 1261; ausführlich: Fickert, Fieseler, BauNVO, 10. Aufl. 2002, § 4 BauNVO Rn. 9.45;

BayVG, Urt. vom 01.7.2005, Az. 25 B 01.2747, BayVBl. 2006, 469 f. = UPR 2005, 459; OVG Münster, Beschl. vom 06.5.2005, Az. 7 B 2752.04, BauR 2005, 1425 ff. = ZfBR 2005, 474 ff.; OVG Münster, Beschl. vom 06.5.2005, Az. 10 B 2622.04, BauR 2005, 1284 ff. = NVwZ-RR 2005, 608; VG Kassel, Urt. vom 06.12.2004, Az. 9 UE 2582.03, BauR 2005, 983 ff. = UPR 2005, 160; OVG Münster, Beschl. vom 09.1.2004, Az. 7 B 2482.03, NVwZ-RR 2004, 481 ff. = UPR 2004, 279; VG Kassel, Beschl. vom 26.6.2001, Az. 4 ZU 1428.01, BauR 2002, 986 = UPR 2002, 348; BVerwG, Beschl. vom 01.11.1999, Az. 4 B 3.99, UPR 2000, 225 = BauR 2000, 703 = BRS 2000, 393 = DÖV 2000, 474 = NVwZ 2000, 680 = VBIBW 2000, 146 = ZfBR 2000, 276.

¹² BVerwG, Urt. vom 11.5.2000, Az. 4 C 14.98, DVBl. 2000, 1851 ff. = UPR 2001, 66 f. = BauR 2000, 1848 ff. = NVwZ 2000, 1169.

BauGB¹³ würdigen. Optische Auswirkungen von Mobilfunkanlagen können ebenfalls bodenrechtliche Relevanz gewinnen¹⁴. Daneben bieten Festsetzungen zur überbaubaren Grundstücksfläche gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 BauGB, § 23 Abs. 2 und Abs. 5 Satz 1 und 2 BauNVO ein planungsrechtliches Instrument, das bedingt auch die Errichtung von Mobilfunkanlagen einzuschränken vermag.

Dabei ist allerdings zu bedenken, daß auch für Mobilfunkanlagen ein Anspruch auf Befreiung von bauplanungsrechtlichen Vorgaben gemäß § 31 Abs. 2 BauGB in Betracht kommt. In der Regel werden von einem innerörtlichen Mobilfunkvorhaben die Grundzüge der kommunalen Planung nicht berührt sein. Eine Befreiung wird oftmals städtebaulich vertretbar und bei Würdigung der – von der Rechtsprechung nur in beschränktem Maße für maßgeblich erachteten – nachbarlichen Interessen zumeist mit den öffentlichen Belangen vereinbar sein¹⁵.

d.

Die im Vergleich nachhaltigste Aussicht für eine „Befreiungsfestigkeit“ bauplanungsrechtlicher Steuerungsversuche bietet unter Umständen die Ausweisung sogenannter „Versorgungsflächen“ für Mobilfunkanlagen gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB¹⁶.

Ein bauplanungsrechtlich eingebettetes Standortkonzept für Mobilfunkanlagen¹⁷ stellt dabei nur eine positive Flächenzuweisung dar; der Ausschluss der Errichtung von Mobilfunkanlagen auf anderen als den ausgewiesenen Versorgungsflächen kann damit nicht in zulässiger Weise einhergehen. Die Anforderungen an ein grundsätzlich zulässiges¹⁸, bauplanungsrechtliches Standortkonzept sind in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung bislang weitgehend ungeklärt. Es ist absehbar, daß ein derartiges Standortkonzept allenfalls dann vor den Gerichten Bestätigung finden wird, wenn es den Mobilfunknetzen technisch ermöglicht, den Kunden sämtliche zugelassenen Mobilfunkleistungen im gesamten Gemeindegebiet mit einem technisch - nicht zwingend auch wirtschaftlich – vertretbaren Aufwand zur Verfügung zu stellen, der auch bei der eigenen Planung der Betreiber ohne gemeindliche Bauleitplanung zu erwarten wäre¹⁹.

Da die Mobilfunkbetreiber ihre sensiblen, technischen Betriebsdaten den Gemeinden zum Zwecke der Erarbeitung derartiger Standortkonzepte erfahrungsgemäß nicht zur Verfügung stellen, ist für die Kommunen mit der Ausweisung von Versorgungsflächen für Mobilfunkanlagen gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB regelmäßig ein erhöhter finanzieller, da gutachterlicher Aufwand verbunden. Dieser Aufwand kann sich gleichwohl für eine Kommune rechnen. Ein Standortkonzept ist bei Entscheidungen über die Befreiung von Festsetzungen eines Bebauungsplanes in die anstehende Ermessensentscheidung der Genehmigungsbehörde sowie in die Einvernehmensentscheidung der Kommune

¹³ BayVGh, Urt. vom 18.3.2003, Az. 15 N 98.2262, BayVBl. 2004, 115 ff. = BauR 2003, 1701 ff..

¹⁴ OVG Münster, Beschl. vom 25.2.2003, Az. 10 B 2417.02, NVwZ-RR 2003, 637 ff. = NWVBl. 2003, 382; BVerwG, Urt. vom 11.5.2000, Az. 4 C 14.98, NVwZ 2000, 1169 (siehe Rn. 12).

¹⁵ VGh Kassel, Urt. vom 28.9.2006, Az. 4 UE 1826.05, iuris; BayVGh, Beschl. vom 18.10.2005, Az. 2 ZB 05.1405, iuris; zu weitgehend: Wehr, Mobilfunk und Bauplanungsrecht, BayVBl. 2006, 453/459.

¹⁶ VGh Mannheim, Urt. vom 19.11.2003, Az. 5 S 2726.02, BauR 2004, 1909 ff. = DÖV 2004, 306 f.; einschränkend: Wehr, Mobilfunk und Bauplanungsrecht, BayVBl. 2006, 453/459, in Fn. 80.

¹⁷ Bork, Bestandsaufnahme der immissions- und baurechtlichen Problematik in Zusammenhang mit Mobilfunkbasisstationen, BauR 2003, 971/974; Herkner, Mobilfunk in der Bauleitplanung, BauR 2006, 1399 ff..

¹⁸ Insoweit zu eng: VG München, Urt. vom 14.7.2005, Az. M 11 K 04.2923, iuris, gegenwärtig unentschieden (Stand 05.03.2007) im Berufungszulassungsverfahren vor dem BayVGh, Az. 1 BV 05.2105.

¹⁹ VG München, Urt. vom 14.7.2005, Az. M 11 K 04.2923, iuris; VG München, Urt. vom 27.1.2005, Az. M 11 K 03.4612, iuris; OVG Koblenz, Urt. vom 07.8.2003, Az. 1 A 10196.03, ZfBR 2004, 184.

einzu beziehen²⁰. Es ist dabei anerkannt, daß Mobilfunkbetreiber keinen Anspruch darauf besitzen, unter Hinweis auf ein öffentliches Interesse an einer flächendeckenden Grundversorgung stets einseitig ihre technischen Belange betreffend die Auswahl geeigneter Standorte durchsetzen zu können²¹.

3.

In Abgrenzung zu diesen Möglichkeiten der bauplanungsrechtlichen Steuerung der Mobilfunkentwicklung in einer Kommune darf sich das planerische Vorgehen nie als bloße Negativ- oder Verhinderungsplanung darstellen; wie ausgeführt bedarf es stets der an den jeweiligen planungsrechtlichen Kontext angelehnten, städtebaulichen Erforderlichkeit restriktiver Festsetzungen für Mobilfunkanlagen, § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB.

a.

Der gänzliche Ausschluß von Mobilfunkanlagen in Baugebieten einer Kommune gemäß § 1 Abs. 5 und Abs. 9 BauNVO oder auch die Vorgabe zwingender, gemeindespezifischer und die Werte der 26. BImSchVO unterschreitender Vorsorgewerte für die Leistungsstärken von Mobilfunkanlagen²², und damit einher gehend, die Inkaufnahme der fehlenden Versorgung bestimmter Flächen oder Räume, können - von technisch begründbaren Ausnahmefällen wie Krankenhausanlagen oder Schulen und Kindergärten²³ abgesehen - grundsätzlich städtebaulich kaum²⁴ bzw. nicht gerechtfertigt werden. Sie sind daher nicht erforderlich, § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB, und somit planungsrechtlich unzulässig.

b.

Rechtsprechung²⁵ und Literatur²⁶ lehnen es insbesondere ab, bei Mobilfunkanlagen, welche die Grenzwerte der 26. BImSchVO einhalten, eine Gefährdung der Gesundheit der Bevölkerung durch Strahlung anzunehmen.

²⁰ OVG Koblenz, Urt. vom 07.8.2003, Az. 1 A 10196.03, ZfBR 2004, 184.

²¹ BVerwG, Beschl. vom 05.2.2004, Az. 4 B 110.03, BauR 2004, 1124 ff. = BauR 2004, 1667 (Ls.) = BRS-ID 2004, 2 = ZfBR 2004, 471; BayVGh, Urt. vom 18.3.2003, Az. 15 N 98.2262, BayVBl. 2004, 115 ff. (siehe Rn. 12).

²² OVG Koblenz, Urt. vom 07.8.2003, Az. 1 A 10196.03, ZfBR 2004, 184.

²³ Siehe auch § 4 der 26. BImSchVO.

²⁴ Wehr, Mobilfunk und Bauplanungsrecht, BayVBl. 2006, 453/458; Wahlfels, Mobilfunkanlagen zwischen Rechtsstreit, Vorsorge und Selbstverpflichtung, NVwZ 2003, 653 [656].

²⁵ VG Osnabrück, Beschl. vom 27.11.2006, Az. 2 B 94.06, iuris; OVG Saarland, Beschl. vom 17.10.2006, Az. 2 W 19.06, iuris; VG Saarland, Beschl. vom 22.6.2006, Az. 5 F 13.06, iuris; VG Saarland, Beschl. vom 26.4.2006, Az. 5 K 132.04, iuris; VG Würzburg, Urt. vom 14.3.2006, Az. W 4 K 05.344, iuris; BayVGh, Beschl. vom 20.10.2005, Az. 22 ZB 05.1760, iuris; BGH, Urt. vom 13.2.2004, Az. V 217.03 ua., IBR 2004, 1053 = BauR 2005, 74 = MDR 2004, 742 = NJW 2004, 1317 = NVwZ 2004, 1019 = NZM 2004, 310 = UPR 2004, 229 = ZMR 2004, 415 = BGH Report 2004, 833; OVG Koblenz, Beschl. vom 13.1.2004, Az. 8 B 11939.03, BauR 2004, 546 = IBR 2004, 166; VG Oldenburg, Urt. vom 18.12.2003, Az. 4 A 2594.02, n. v.; BVerwG, Urt. vom 10.12.2003, Az. 9 A 73.02, DVBl. 2004, 633 ff. = UPR 2004, 265 f. = NUR 2005, 389 ff. = NVwZ 2004, 613 ff.; OVG Koblenz, Urt. vom 07.8.2003, Az. 1 A 10196.03, ZfBR 2004, 184; VGh Mannheim, Beschl. vom 19.4.2002, Az. 3 S 590.02, NVwZ-RR 2003, 27 f. = VBIBW 2003, 72 ff.; VGh Mannheim, Urt. vom 19.11.2003, 5 S 2726.02, BauR 2004, 1909 (siehe Fn. 16); BVerfG, Beschl. vom 28.2.2002, Az. 1 BvR 1676/01, NJW 2002, 1638 ff. = IBR 2002, 572 = BauR 2002, 1222 = DÖV 2002, 521 = NVwZ 2002, 1103 = NZM 2002, 496 = UPR 2002, 225; OVG Koblenz, Beschl. vom 20.8.2001, 1 A 10382.01, NVwZ-RR 2002, 17 ff. = MMR 2002, 180; OVG Lüneburg, Beschl. vom 19.1.2001, Az. 1 O 2761.00, NVwZ 2001, 456 f. = BauR 2001, 1350 ff.; VGh Kassel, Beschl. vom 29.7.1999, Az. 4 TG 2118.99, BauR 2000, 1162 ff. = NVwZ 2000, 694 ff..

²⁶ Stüer, Städtebaurecht 2004/2005: Planungsrechtliche Zulässigkeit von Vorhaben, DVBl. 2006, 403 ff.; Gehrken, Mechel, Kahle, Mobilfunkanlagen im öffentlichen Immissionsschutz- und Baurecht, ZUR 2006, 72 ff.; Rieger, in: Schrödter, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 31 BauGB Rn. 54; Kremser, Die rechtliche Bewertung

Etwaige Beeinträchtigungen wie psychischer Stress auf Grund der „bloßen“ Angst vor einer Mobilfunkanlage bleiben zutreffend wegen fehlender bodenrechtlicher Bedeutung unberücksichtigt²⁷. Die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohnverhältnisse gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB scheiden grundsätzlich als städtebaulicher Belang aus, mit welchem eine Kommune die Erforderlichkeit von restriktiven, bauplanungsrechtlichen Festsetzungen für Mobilfunkanlagen städtebaulich abwägungsfehlerfrei rechtfertigen könnte²⁸. Die 26. BImSchVO enthält zwar de iure keine durch die kommunale Bauleitplanung zwingend zu beachtenden Inhalte²⁹, gleichwohl dürfen die daraus zu entnehmenden fachlichen Aussagen in der kommunalen Bauleitplanung ohne sachlich belegten Grund nicht völlig ignoriert werden³⁰. Ein auf eine derartige Begründung gestützter Aufstellungsbeschuß für einen Bebauungsplan wäre unzulässig. Dies würde ebenso für den Beschluß einer Veränderungssperre zur Absicherung einer derartigen kommunalen Bauleitplanung gelten, da ausweislich der Planbegründung ein Regelungsziel verfolgt würde, das mit den Mittel des Bauplanungsrechtes nicht zulässig geregelt werden kann³¹.

c.

Daneben sind auch zulässige bauplanungsrechtliche Abwägungs- und Begründungsmuster mit Vorsicht zu gebrauchen. So wie generell keine wirksame, das gesamte Gebiet der Kommune ergreifende Festsetzung eines „Reinen Wohngebiets“ in Betracht kommt, ist auch im Regelfall nicht von städtebaulichen Strukturen auszugehen, die im Hinblick auf Mobilfunkanlagen für eine besondere Schwere oder herausragende Bedeutung des gesamten Orts- und Landschaftsbildes sprechen.

4.

Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung über kurz oder lang eine neue Grundhaltung gegenüber der Frage der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit vorsorgenden Strahlungs- und Gesundheitsschutzes im Bereich der Mobilfunktechnik einnehmen und eine Unterschreitung der Grenzwerte der 26. BImSchVO durch bauplanungsrechtliche Vorgaben zulassen wird.

Die Kommunen sind nach herrschender Rechtsprechung schon heute in ihrer Bauleitplanung nicht auf die bloße Abwehr von schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne von § 3 BImSchG beschränkt, sondern dürfen darüber hinaus auch durch Festsetzungen entsprechend dem Vorsorgeprinzip des § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG vorbeugenden Umwelt- und damit auch

elektromagnetischer Strahlungen (sog. Elektrosmog) nach der Verordnung über elektromagnetische Felder, DVBl. 1997, 1360/1361; Alexander Kukk, Über den Antennen ist Ruh´ - Hilflosigkeit kommunaler Planung gegenüber Mobilfunk – Antennenwäldern, BauR 2003, 1505 [1506]; Allgaier, Bau und Betrieb von Mobilfunkanlagen, AUR 2006, 196; im Ergebnis auch: Di Fabio, Rechtsfragen zu unerkannten Gesundheitsrisiken elektromagnetischer Felder, DÖV 1995, 1/9.

²⁷ VG Gießen, Urt. vom 08.9.2003, Az. 1 E 1173.03, NuR 2004, 409 ff.; VG Ansbach, Beschl. vom 05.3.2003, Az. AN 5 S 03.00081, n.v.; a.A.: VG Hamburg, Beschl. vom 01.7.2003, Az. 4 VG 4640.2002, NuR 2004, 262 ff.; revidiert durch OVG Hamburg, Beschl. vom 08.12.2003, Az. 2 Bs 439.03, NordÖR 2004, 110 ff. = BauR 2004, 377.

²⁸ OVG Koblenz, Urt. vom 07.8.2003, Az. 1 A 10196.03, ZfBR 2004, 184.

²⁹ Weiß/Engel, Errichtung und Nutzung von Mobilfunkbasisstationen, KommunalPraxis BY 2002, 340/342.

³⁰ IMS des Bayerischen Staatsministeriums des Innern vom 16.7.2001, II B 4 – 4104 – 038.00, S. 21.

³¹ BVerwG, Beschl. vom 27.7.1990, Az. 4 B 156.89, NVwZ 1991, 62 = BauR 1990, 694 ff. = UPR 1991, 29 ff. = DVBl. 1990, 1122.

Gesundheitsschutz betreiben³². Allein eine isolierte Festsetzung von Immissions- bzw. Emissionswerten gleich welcher Art ist im „*numerus clausus*“ der Festsetzungen nach § 9 BauGB und der BauNVO nicht vorgesehen³³.

Die Rechtsprechung lässt allerdings im Immissionsschutzrecht die Festsetzung von Emissionskontingenten bzw. flächenbezogenen Schalleistungspegeln zur Gliederung von Baugebieten und zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen und sonstigen Gefahren unter Hinweis darauf grundsätzlich zu, dass gemäß § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO ein Baugebiet nach den besonderen Eigenschaften von Betrieben und Anlagen und nach Arten von Anlagen, also auch in Bezug auf Teile von Nutzungen und Anlagen, gegliedert werden dürfe³⁴. Die Begrenzung der Emissionen auf bestimmte Höchstwerte erlaube die planerische Lösung von Konflikten innerhalb eines Baugebietes sowie im Hinblick auf andere Baugebiete³⁵.

Diese Überlegungen könnten in Zukunft auf die Thematik des Mobilfunks und die damit verbundenen Emissionen übertragen werden.

Das Bundesverwaltungsgericht betont beispielsweise, dass es der Kommune schon im Vorfeld der Abwehr schädlicher Umwelteinwirkungen gestattet sei, durch ihre Bauleitplanung eigenständig gebietsbezogen das Maß des Hinnehmbaren zu steuern und fordert hierfür nur einen rechtfertigenden Anlaß³⁶. Aus dieser Haltung heraus wird darauf geschlossen, dass es gerechtfertigt werden könne, Emittenten die Möglichkeit der Ausreizung der Grenze zu erheblichen Belästigungen und Grenzwertüberschreitungen durch planerische Mittel zu nehmen, wenn es denn - mit den Worten des Gerichts - „verständliche Gründe dafür gibt, der Verschlechterung einer ohnehin schon kritischen Immissionssituation Einhalt zu gebieten“³⁷. Eine Kommune könne ihre Planung auch danach ausrichten, dass Grenzwerte in den Regelwerken des Immissionsschutzes wahrscheinlich unterschritten werden³⁸.

Eine Neuausrichtung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung könnte in Anbetracht dieser Aussagen des Bundesverwaltungsgerichts beispielsweise erstmals eine Planungssituation betreffen, in welcher eine Kommune Bauplanungsrecht für stark durch Mobilfunkanlagen vorbelastete Wohnbereiche beschließt.

Eine Mobilfunkstation kann nach Maßgabe des Tatbestandes des § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO Teil einer gewerblichen Anlage oder eine gewerbliche Anlage sein, deren besondere

³² Weiß/Engel, Errichtung und Nutzung von Mobilfunkbasisstationen, KommunalPraxis BY 2002, 340/342; Gaentzsch, in: Berliner Kommentar, BauGB, 3. Aufl., Loseblatt-S. Dez. 2006, § 9 BauGB Rn. 58; Gassner, in: Kormann (Hrsg.), Konflikte baulicher Nutzungen, UPR Special Bd. 4, 1994, 39/50; OVG Münster, Beschl. vom 01.9.2005, Az. 8 A 2810.03, UPR 2006, 2 ff. = BauR 2006, 82 ff.; BVerwG, Urt. vom 28.2.2002, Az. 4 CN 5.01, DVBl 2002, 1121 = BauR 2002, 1348 = IBR 2002, 380 = NVwZ 2002, 1114 = UPR 2002, 313 = ZfBR 2002, 574.

³³ BVerwG, Urt. vom 16.12.1999, Az. 4 CN 7.98, NVwZ 2000, 815/817 = BauR 2000, 684 = BRS 2000, 241 = BVerwGE 110, 193 = DÖV 2000, 471 = UPR 2000, 227 = ZfBR 2000, 266

³⁴ Jäde/Dirnberger/Weiß, BauGB/BauNVO, § 1 BauNVO, Rn. 30; BVerwG, Urt. vom 14.4.1989, Az. 4 C 52.87, NVwZ 1990, 257 = UPR 1989, 352 ff. = DVBL. 1989, 1050 f. = NuR 1990, 27 f.; BVerwG, Beschl. vom 27.1.1998, Az. 4 NB 3.97, NVwZ 1998, 1067 f. = BauR 1998, 744 = BRS 1999, 85 = DÖV 1998, 598 = UPR 1998, 306 = IBR 1998, 269 = ZfBR 1998, 207 = ZfIR 1998, 372; BVerwG, Urt. vom 28.2.2002, Az. 4 CN 5.01, DVBl. 2002, 1121 (siehe Rn. 32).

³⁵ BVerwG, Beschl. vom 18.12.1990, Az. 4 N 6.88, BayVBL. 1991, 310 ff. = DVBl. 1991, 442 ff. = UPR 1991, 151 ff. = NVwZ 1991, 881 ff.

³⁶ BVerwG, Urt. vom 28.2.2002, Az. 4 CN 5.01, DVBl. 2002, 1121 (siehe Rn. 32).

³⁷ BVerwG, Urt. vom 28.2.2002, Az. 4 CN 5.01, DVBl. 2002, 1121 (siehe Rn. 32).

³⁸ Kuschnerus, Der sachgerechte Bebauungsplan, 3. Auflage, Rn. 287 f..

Eigenschaften, nämlich das elektromagnetische Emissionsverhalten, ebenfalls eine Gliederung des Baugebiets, im Sinne einer Verteilung der Standorte von emittierenden Anlagen im Gebiet, rechtfertigen.

Bei der Festsetzung von Lärm-Emissionskontingenten ist anerkannt, dass diese Festsetzungen grundsätzlich derart erfolgen können, dass der jeweilige Betrieb in einem Ausmaß emittieren darf, in dem er bei strikter Anwendung beispielsweise der TA-Lärm gerade noch die Grenze der Zumutbarkeit für die Umgebung wahrt. Abwägungsgerecht kann es zudem auch sein, wenn der festgesetzte Emissionswert im Hinblick auf die in der Umgebung einzuhaltenen Immissionsgrenzwerte nur geringere Emissionen zulässt, da, wie ausgeführt, die Gemeinden auch vorbeugenden Immissionsschutz betreiben dürfen³⁹. Zwar ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts⁴⁰ eine solche einschränkende Festsetzung im Rahmen der Abwägung nur mit städtebaulichen Erwägungen zu rechtfertigen. Die Bezugnahme auf die in § 1 Abs. 6 Nr. 7 c, e, i, Nr. 8 d BauGB genannten Belange könnte insoweit jedoch als städtebauliche Rechtfertigung ausreichen⁴¹.

Nichts anderes sollte dann für die Gliederung eines Baugebietes, in dem Mobilfunkanlagen errichtet werden können, durch die Festsetzung von Grenzwerten für die Leistungsflussdichte (siehe oben unter Ziff. 1.) gelten, welche unterhalb der Feldstärken und Flussdichtewerte der aktuell geltenden Fassung der 26. BImSchV liegen. In Betracht gezogen werden könnte beispielsweise der Salzburger Richtwert 1998 (elektrische Feldstärke 0,61 V/m; Leistungsflussdichte 1000 Mikrowatt pro Quadratmeter), der, soweit ersichtlich, in dem einem Baugebiet für ein störungsfreies Mobilfunkgespräch technisch grundsätzlich ausreichend ist.

³⁹ Söfker, in: Ernst, Zinkahn, Bielenberg, BauGB, Loseblatt-S. Jan. 2006, § 9 BauGB Rn. 211.

⁴⁰ BVerwG, Urt. vom 28.2.2002, Az. 4 CN 5.01, DVBl 2002, 1121 (siehe Rn. 32).

⁴¹ Zu eng: Wehr, Mobilfunk und Bauplanungsrecht, BayVBl. 2006, 453/460: „nicht (...) Angelegenheit besonderer örtlicher Prägung (...) entzieht sich (...) deshalb der gemeindlichen Kompetenz“.