



VERWALTUNGSGERICHT STUTTGART

Im Namen des Volkes Urteil

In der Verwaltungsrechtssache



- Kläger -

gegen

Landeshauptstadt Stuttgart,
- Baurechtsamt -
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Eberhardstraße 33, 70173 Stuttgart, Az. Mitte/We/BA/2001/916

- Beklagte -

beigeladen:
Vodafone D2 GmbH,
vertreten durch die Geschäftsführung,
Am Seestern 1, 40547 Düsseldorf

wegen Anfechtung einer baurechtlichen Entscheidung

hat das Verwaltungsgericht Stuttgart - 13. Kammer - durch die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Pelka, den Richter am Verwaltungsgericht Kern und den Richter am Verwaltungsgericht Wamsler sowie durch die ehrenamtlichen Richter Erich Joschko und Klaus Schiedewitz aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 04. November 2008 am **04. November 2008**

für R e c h t erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen eine baurechtliche Entscheidung der Beklagten, mit welcher der Beigeladenen die Errichtung einer Mobilfunkanlage durch die Erteilung von Befreiungen von Festsetzungen des Bebauungsplans gestattet worden ist.

Der Kläger ist Miteigentümer des Gebäudes [REDACTED] in Stuttgart. Dieses Gebäude liegt ebenso wie das angrenzende Gebäude Bismarckstraße 57. auf dessen Dach die Beigeladene eine funktechnische Anlage (Mobilfunksendeanlage) errichtet hat, im räumlichen Geltungsbereich des Bebauungsplans „Bismarck-, Rötestraße (Stgt 819)“. Dieser seit 30.10.1986 rechtsverbindliche Bebauungsplan setzt als Nutzungsart ein besonderes Wohngebiet gemäß § 4a BauNVO fest. Dazu wird in dem Bebauungsplan u. a. bestimmt, dass Nutzungen gemäß § 4a Abs. 2 Nr. 3 BauNVO (sonstige Gewerbebetriebe) nur zulässig sind, soweit sie der Versorgung des Gebiets dienen; außerdem sind diese gewerblichen Nutzungen nur im Erdgeschoss oder Untergeschoss zulässig. Des Weiteren wird in dem Bebauungsplan die Höhe der baulichen Anlagen (HbA) auf 20 m über Erdgeschossfußbodenhöhe begrenzt.

Die Beigeladene beantragte zunächst mit einem am 06.12.2001 bei der Beklagten eingegangenen Bauantrag die baurechtliche Genehmigung für die Errichtung einer funktechnischen Anlage (Mobilfunksendeanlage) auf dem Gebäude Bismarckstraße 57. Nach den hierzu eingereichten Unterlagen war vorgesehen, auf dem Dach dieses Gebäudes auf einem Stahlträger insgesamt sechs Antennen für den Mobilfunk anzubringen und im Untergeschoss dieses Gebäudes einen Betriebsraum einzurichten. Die Beigeladene hat hierzu eine Standortbescheinigung der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post - Außenstelle Stuttgart - (RegTP) vom 04.03.2002 nachgereicht; darin wird ein Sicherheitsabstand von 6,12 m waagrecht in Senderichtung und 0,61 m senkrecht festgelegt. - Dieser Bauantrag wurde von der Beklagten mit Bescheid vom 10.04.2003 im Wesentlichen mit der Begründung abgelehnt, das Vorhaben verstoße gegen die Festsetzungen des Bebauungsplans. Die Mobilfunkanlage stelle eine gewerbliche Nutzung dar, die nur im Erdgeschoss bzw. Untergeschoss zulässig sei. Außerdem werde durch die geplante Antennenanlage auf dem Dach die im

Bebauungsplan festgesetzte Höhe baulicher Anlagen überschritten, weil das Gebäude Bismarckstraße 57 bereits eine Höhe von 24,30 m aufweise.

Dagegen hat die Beigeladene mit Schreiben vom 23.04.2003 Widerspruch erhoben. Zur Begründung verwies sie auf neuere gerichtliche Entscheidungen, nach denen in solchen Fällen die Voraussetzungen für die Erteilung einer Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplanes vorlägen. Um Bedenken im Hinblick auf stadtgestalterische und denkmalschützerische Belange auszuschließen, legte sie in der Folgezeit neue Planzeichnungen mit unterschiedlichen Varianten hinsichtlich der Anordnung der Antennenträger bzw. Antennen vor (vgl. dazu Variante 1 - 6, Bl. 45 der Behördenakten).

Mit Schreiben vom 07.07.2004 teilte die Beklagte der Beigeladenen u. a. mit, dass die funktechnische Anlage nach einer Änderung der LBO verfahrensfrei sei. Es seien jedoch eine denkmalschutzrechtliche Genehmigung sowie eine Genehmigung nach der Erhaltungssatzung erforderlich. Daraufhin legte die Beigeladene nach weiterer Abstimmung mit der Beklagten einen ergänzten Ausführungsplan vom 26.01.2005 vor. Danach besteht die Antennenanlage aus einem Antennenträger, an dem eine Richtfunkantenne (Unterkante ca. 25,70 m) sowie für die einzelnen Sektoren drei Antennen für den Mobilfunk (GSM) und drei UMTS-Antennen vorgesehen sind. Zu diesem Vorhaben wurde von der Beklagten mit Bescheid vom 16.03.2005 die denkmalschutzrechtliche Genehmigung sowie die Genehmigung nach der Erhaltungssatzung erteilt.

Daraufhin erließ die Beklagte am 09.06.2005 die angefochtene Entscheidung, mit der der Beigeladenen für die Errichtung einer funktechnischen Anlage auf dem Grundstück Bismarckstraße 57 eine Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans über die Höhe baulicher Anlagen und über die Nutzungsart erteilt wurde; außerdem wurden die im Baugenehmigungsverfahren erhobenen Einwendungen zurückgewiesen. In der Begründung dieser Entscheidung wird ausgeführt, für die Abweichungen von den Festsetzungen des Bebauungsplans lägen die Voraussetzungen für die Erteilung einer Befreiung vor. Die Abweichungen seien stadtebaulich unerheblich. Grundzüge der dortigen Planung würden nicht berührt. Auch würden nachbarliche Interessen nicht beeinträchtigt, weil die Personenschutzgrenzwerte der 26. BImSchV eingehalten seien. Dies ergebe sich aus der Standortbescheinigung der RegTP als der für die Überprüfung

ortsfester Hochfrequenzanlagen zuständigen Behörde. Die optische Verträglichkeit der Anlage sei bereits von der Denkmalschutzbehörde geprüft worden.

Dagegen hat der Kläger mit Schreiben vom 21.07.2005 Widerspruch erhoben. Zu dessen Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt, durch die Errichtung der Mobilfunkanlage werde das baurechtliche Rücksichtnahmegebot verletzt. Denn von dieser Anlage gingen Gesundheitsgefahren aus. Der Umstand, dass die Mobilfunkanlage die Grenzwerte der 26. BImSchV einhalte, beweise noch nicht deren Unschädlichkeit. Des Weiteren führe diese Anlage zu einer Wertminderung des Gebäudes und verminderten Mieteinnahmen.

Nachdem ein weiterer Mobilfunkanbieter (o2) an dem vorhandenen Antennenmast ebenfalls eine Richtfunkantenne sowie je drei Mobilfunk bzw. UMTS-Antennen angebracht hatte, wurde hierfür eine neue Standortbescheinigung der RegTP vom 07.03.2006 vorgelegt. Nach dieser Standortbescheinigung wird für den Gesamtstandort in der Hauptstrahlrichtung ein Sicherheitsabstand von 7,20 m und ein vertikaler Abstand von 2,20 m festgesetzt

Mit Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 13.11.2006 wurde der Widerspruch gegen die Befreiungsentscheidung vom 09.06.2005 zurückgewiesen.

Dagegen hat der Kläger am 12.12.2006 Klage erhoben. Zu deren Begründung bringt er im Wesentlichen vor, die vorliegende Befreiungsentscheidung gehe von falschen Tatsachen aus. Denn auf Seite 2 der Befreiungsentscheidung vom 09.06.2005 sei nur von „einer Antenne“ die Rede. Tatsächlich seien aber jeweils drei Mobilfunkantennen sowie drei UMTS-Antennen und eine Richtfunkantenne des Beigeladenen sowie Antennen in gleicher Anzahl von dem Mobilfunkbetreiber o2 installiert worden. Die Mobilfunksendeanlage verstoße weiterhin gegen die Festsetzungen des Bebauungsplans über die Nutzungsart und die zulässige Gebäudehöhe. Es sei nicht ersichtlich, weshalb die planungsrechtliche Zulässigkeit dieser Mobilfunkanlage nunmehr anders beurteilt werde als in dem die Baugenehmigung ablehnenden Bescheid der Beklagten vom 10.04.2003. Des Weiteren habe zum Zeitpunkt der Entscheidung der Beklagten über die Erteilung von Befreiungen von den Festsetzungen des Bebauungsplans keine Standortbescheinigung vorgelegen. Denn die von der Beklagten zu Grunde gelegte Standortbescheinigung der RegTP vom 07.03.2006 sei fehlerhaft gewesen, weil diese Behörde von falschen horizontalen Abstrahlrichtungen ausgegangen sei und die Berechnung der Schutzabstände nicht nach

dem vorgeschriebenen Verfahren durchgeführt habe. Auf seinen Widerspruch hin habe die Bundesnetzagentur (bisher: RegTP) mit Widerspruchsbescheid vom 26.02.2007 die von ihr am 07.03.2006 erteilte Standortbescheinigung aufgehoben. Zwar habe die Bundesnetzagentur am 07.03.2007 eine neue Standortbescheinigung erteilt. Diese könne jedoch nicht berücksichtigt werden, weil sie zum Zeitpunkt der Befreiungsentscheidung (am 09.06.2005) und auch zum Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung (noch) nicht vorgelegen habe. Die nunmehr am 07.03.2007 erteilte Standortbescheinigung weise einen horizontalen Sicherheitsabstand von 12,60 m aus. Dieser Sicherheitsabstand könne nicht eingehalten werden, weil der tatsächliche Abstand zwischen der Anlage auf dem Gebäude Bismarckstraße 57 und dem klägerischen Gebäude nur 12,24 m betrage. Schließlich sei auch nicht nachgewiesen, dass von dieser Mobilfunkanlage keine die Gesundheit gefährdenden Wirkungen ausgingen. Insbesondere sei auch wegen der durch die Mobilfunkanlage verursachten *elektromagnetischen Wirkungen* die störungsfreie Funktion medizinischer Geräte bzw. elektrisch oder elektronisch betriebener Implantate und anderer technischer Geräte nicht gewährleistet. Die Beigeladene sei des weiteren aufgrund ihres Mietvertrages mit dem Hauseigentümer vom Gebäude Bismarcksstraße 57 verpflichtet, eine Gesundheitsgefährdung für Personen außerhalb des Schutzbereichs auszuschließen.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 09.06.2005 sowie den Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 13.11.2006 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung bringt sie im Wesentlichen vor, Streitgegenstand des vorliegenden Vorhabens sei lediglich eine Bewilligung nach § 56 Abs. 6 LBO, mit der von der Einhaltung von Festsetzungen des Bebauungsplans befreit worden sei. Diese Befreiungen seien nach § 31 Abs. 2 BauGB rechtmäßig erteilt worden. Im Übrigen betreffe die streitgegenständliche Entscheidung nicht nur eine Antenne, sondern eine Mobilfunkanlage bestehend aus einem Antennenmast und mehreren Antennen; aus der angefochtenen

Entscheidung sei ersichtlich, dass mit der Formulierung „eine Antenne“ der Antennenmast gemeint sei.

Die Beigeladene beantragt ebenfalls,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung bringt sie im Wesentlichen vor, die Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans sei rechtmäßig erfolgt. Für die jetzt betriebene Mobilfunkanlage liege eine aktuelle Standortbescheinigung vor. Der darin festgelegte Sicherheitsabstand sei eingehalten, weil die horizontale Abstrahlung von der Montagehöhe der Antennen aus zu berechnen sei. Das Dach des Gebäudes Bismarckstraße 55 sei aber niedriger und diene auch nicht zum Aufenthalt von Menschen, so dass eine Gefährdung von Personen nicht zu befürchten sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und die dem Gericht vorliegenden Behördenakten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht erhobene Klage ist als Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 VwGO) zulässig. Gegenstand ist die Bewilligung von Befreiungen von den Festsetzungen des Bebauungsplans (§ 56 Abs. 6 LBO i. V. m. § 31 Abs. 2 BauGB); hierbei handelt es sich um einen den Kläger belastenden Verwaltungsakt. Der Kläger ist als Miteigentümer bzw. Wohneigentümer auch klagebefugt (§ 42 Abs. 2 VwGO), weil er eine Verletzung eigener Rechte (Beeinträchtigung der Gesundheit sowie Wertminderung) geltend macht (vgl. dazu BVerwG, Beschl. v. 20.08.1992 - 4 B 92/92 -).

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Denn die angefochtene Befreiungsentscheidung der Beklagten vom 09.06.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 13.11.2006 verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Dieser kann als Nachbar die Aufhebung der angefochtenen Befreiungsentscheidung nur dann beanspruchen, wenn diese gegen nachbarschützende Vorschriften verstößt. Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall.

Im vorliegenden Fall ist zunächst davon auszugehen, dass es sich bei der von der Beigeladenen errichteten Mobilfunksendeanlage nach der Änderung der LBO durch das des Änderungsgesetzes zur LBO vom 29.10.2003 (in Kraft getreten am 08.11.2003) um ein verfahrensfreies Vorhaben handelt, weil diese Anlage eine Höhe von weniger als 10 m aufweist (§ 50 Abs. 1 LBO i. V. m. Ziffer 30 des Anhangs hierzu; vgl. dazu auch VGH Bad -Württ., Ur. v. 19.11.2003 - 5 S 2726/02 -). Nach § 50 Abs. 5 LBO müssen jedoch auch verfahrensfreie Vorhaben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entsprechen. Im vorliegenden Fall weicht die auf dem Dach des Gebäudes Bismarckstraße 57 errichtete Mobilfunksendeanlage insoweit von den öffentlich-rechtlichen Vorschriften ab, als sie weder die im Bebauungsplan festgesetzte Nutzungsart noch die darin festgesetzte Höhe baulicher Anlagen einhält. Von der festgesetzten Nutzungsart weicht die Mobilfunksendeanlage deshalb ab, weil es sich hierbei um einen nicht störenden Gewerbebetrieb handelt (vgl. dazu VGH Bad-Württ., Ur. v. 19.11.2003 - 5 S 2726/02 -), der in diesem Plangebiet nur im Erd- bzw. Untergeschoss, nicht jedoch über dem Dachgeschoss zulässig ist. Die festgesetzte Höhe baulicher Anlagen wird deshalb nicht eingehalten, weil die Mobilfunksendeanlage auf dem Dach des Gebäudes Bismarckstrasse 57 errichtet wurde und dieses Gebäude selbst bereits eine Höhe von ca. 24,30 m aufweist. Deshalb war eine Befreiung von diesen Festsetzungen des Bebauungsplanes erforderlich, die die Beklagte mit der angefochtenen Entscheidung erteilt hat.

Entgegen der Ansicht des Klägers betrifft diese Befreiungsentscheidung nicht lediglich eine Antenne, sondern vielmehr die aus einem Antennenträger und den einzelnen Antennen für den Mobilfunk bzw. UMTS sowie Richtfunk bestehende Mobilfunksendeanlage. Dies ergibt aus dem Betreff der angefochtenen Entscheidung vom 09.06.2005 („Errichtung einer funktechnischen Anlage“) und der Bezugnahme auf die eingereichten Bauvorlagen mit der Ausführungsplanung. Der unpräzisen Formulierung auf Seite 2 des angefochtenen Bescheids („lediglich eine Antenne“) kommt deshalb keine eigene, den Regelungsgegenstand einschränkende Bedeutung zu.

Die im Bebauungsplan enthaltene Festsetzung über die Art der baulichen Nutzung entfaltet regelmäßig nachbarschützende Wirkung. Deshalb hat der Nachbar im Falle der Abweichung von der Festsetzung des Bebauungsplans über die Nutzungsart einen Anspruch darauf, dass eine Erteilung von dieser Festsetzung rechtmäßig erfolgt (vgl. dazu

BVerwG, NVwZ-RR 1999, 8). Im vorliegenden Fall liegen die Voraussetzungen für eine Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB vor, so dass die Beklagte zu Recht von der Festsetzung über die Art der baulichen Nutzung erteilt hat.

Nach § 31 Abs. 2 BauGB kann von den Festsetzungen des Bebauungsplans befreit werden, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und (1.) Gründe des Wohls der Allgemeinheit die Befreiung erfordern oder (2.) die Abweichung städtebaulich vertretbar ist oder (3.) die Durchführung des Bebauungsplans zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde und wenn die Abweichung auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist.

Grundzüge der Planung werden durch die von der Beigeladenen errichtete Mobilfunksendeanlage auf dem Dach des Gebäudes Bismarckstraße 57 nicht berührt. Ob die Grundzüge der Planung berührt werden, hängt von der jeweiligen Planungssituation ab. Entscheidend ist, ob die Abweichung dem planerischen Grundkonzept zuwider läuft. Je tiefer die Befreiung in das Interessengefecht der Planung eingreift, desto eher liegt der Schluss auf eine Änderung der Planungskonzeption nahe, die nur im Wege der Umplanung möglich ist (vgl. dazu BVerwG, NVwZ 1999, 1110). Nach der Begründung des hier maßgeblichen Bebauungsplans sollte „im Bereich der dicht genutzten Baublöcke des Stuttgarter Westens beispielhaft eine Verbesserung der gemischten Nutzung mit dem Ziel einer Aufwertung des Wohnumfelds“ erreicht werden. Zur Sicherstellung dieses Ziels wurde die bis dahin planungsrechtlich mögliche bauliche Nutzung der Blockinnenbereiche auch für gewerbliche Betriebe weitgehend ausgeschlossen und die gewerbliche Nutzung auf Erd- und Untergeschoss beschränkt. Dieses Planungskonzept wird durch die errichtete Mobilfunksendeanlage deshalb nicht berührt, weil diese Anlage weder Lärm- oder Geruchsimmissionen verursacht noch einen ständigen Besucherverkehr zur Folge hat und auch nach außen nicht störend in Erscheinung tritt.

Von dem Betrieb einer solchen Anlage gehen - nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung und Technik - auch keine die Gesundheit des Klägers bzw. der Bewohner und Besucher seines Gebäudes gefährdenden Wirkungen aus, weil die in der 26. BImSchV festgelegten Personenschutzgrenzwerte eingehalten sind. Diese Grenzwerte beruhen auf den übereinstimmenden Empfehlungen des Komitees für nichtionisierende Strahlen der internationalen Strahlenschutzvereinigung (IRPA), der internationalen Kommission für den Schutz vor nichtionisierenden Strahlen (ICNIRP) sowie der beim Bundesamt für

Strahlenschutz angesiedelten Strahlenschutzkommission (SSK). Auch wenn diese Grenzwerte insbesondere unter Berufung auf die teilweise im Ausland geltenden erheblich strengeren Werte immer wieder in die Diskussion geraten, so ist der Gesetz- bzw. Verordnungsgeber nicht verpflichtet, im Hinblick auf rein hypothetische Gefährdungen der menschlichen Gesundheit Vorsorge zu treffen und niedrigere Grenzwerte festzusetzen. Etwas anderes könnte nur dann gelten, wenn erkennbar wäre, dass die geltenden Grenzwerte die menschliche Gesundheit völlig unzureichend schützen würden (vgl. dazu BVerfG, Beschl. vom 24.01.2007 - 1 BvR 382/05 - und vom 28.02.2002 - 1 BvR 1676/01 -; im Ergebnis ebenso Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Entscheidung vom 03.07.2007 - 32015/02 -). Auch in jüngster Zeit gibt es keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass die Personenschutzgrenzwerte völlig unzureichend sind (vgl. dazu Abschlusskonferenz des Deutschen Mobilfunkforschungsprogramms am 17./18.06.2008 in Berlin, www.emf-forschungsprogramm.de/veranstaltungen/abschluss.html).

Dass diese maßgeblichen Personenschutzgrenzwerte der 26. BImSchV vorliegend eingehalten werden, ist durch die Standortbescheinigung der Bundesnetzagentur vom 01.03.2007 nachgewiesen (vgl. dazu VGH Bad.-Württ., Ur. v. 19.11.2003 - 5 S 2726/02 -). In dieser Standortbescheinigung wird nach den Bestimmungen über das Nachweisverfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder (BEMFV) ein Sicherheitsabstand festgelegt, außerhalb dessen die Personenschutzgrenzwerte nach § 2 der 26. BImSchV eingehalten sind; mit der Erteilung der Standortbescheinigung wird zugleich bestätigt, dass dieser Sicherheitsabstand eingehalten ist (vgl. zum Verfahren auch Opitz, BWGZ2001, 779). Bei der Ermittlung dieses Sicherheitsabstandes wird auch dem Schutz von Trägern aktiver Körperhilfen Rechnung getragen, so dass jedenfalls außerhalb des festgelegten Sicherheitsabstandes die Funktion elektronischer medizinischer Geräte, wie z. B. von Herzschrittmachern, nicht gefährdet ist (vgl. § 10 Abs. 2 BEMFV). Mit der Vorlage dieser Standortbescheinigung sind die immissionsfachlichen und gesundheitlichen Aspekte abgeklärt und bedürfen im Baugenehmigungsverfahren keiner weiteren Prüfung mehr (vgl. BVerwG, NVwZ 1996, 1023; VG Gelsenkirchen, Ur. v. 09.07.2008 - 10 K 3447/03 -). Deshalb ist den Zweifeln des Klägers an der Richtigkeit dieser Bescheinigung und insbesondere der Ermittlung des Sicherheitsabstandes im vorliegenden Verfahren nicht weiter nachzugehen. Vielmehr bleibt es dem Kläger insoweit unbenommen, diese Standortbescheinigung mit Widerspruch und ggf. auch Klage anzufechten (vgl. dazu VG Würzburg, Ur. v. 14.03.2006 - W 4 K 05.344 -). Der Kläger hat diese Möglichkeit auch bereits erfolgreich genutzt, indem er die vorangegangene

Standortbescheinigung vom 07.03.2006 erfolgreich angefochten hat. Die vorliegende Standortbescheinigung vom 01.03.2007 ist vom Kläger jedoch nicht angefochten worden, so dass sie im vorliegenden Verfahren zugrundegelegt werden kann.

Der in der Standortbescheinigung vom 01.03.2007 unter Berücksichtigung sämtlicher an der Mobilfunksendeanlage angebrachten Mobilfunk- bzw. UMTS- sowie Richtfunkantennen (sowohl der Beigeladenen als auch von o2) ermittelte und festgelegte Sicherheitsabstand von 12,60 m horizontal und 2,17 m vertikal ist im vorliegenden Falle auch eingehalten. Der horizontale Sicherheitsabstand, auf den es für den vorliegenden Rechtsstreit allein ankommt, bezieht sich gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 BEMFV auf den sogenannten kontrollierbaren Bereich, d. h. den Bereich, in dem der Betreiber über den Zutritt oder Aufenthalt von Personen bestimmen kann oder in dem aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse der Zutritt von Personen ausgeschlossen ist (vgl. § 2 Nr. 7 BEMFV). Auch wenn im vorliegenden Fall der Abstand zwischen der Mobilfunksendeanlage und dem klägerischen Gebäude nur 12,24 m beträgt, so ist gleichwohl der standortbezogene horizontale Sicherheitsabstand von 12,60 m eingehalten, weil hierfür die Montagehöhe der untersten Antenne von 25,54 m maßgeblich ist. Da das klägerische Gebäude lediglich eine Höhe von 22 m hat, liegt der einzuhaltende horizontale Sicherheitsabstand im Luftraum über dem Dach des Gebäudes Bismarckstraße 55. Abgesehen davon, dass das Dach an der Außenkante abgeschrägt ist und nicht zum Aufenthalt von Menschen dient, wäre somit der Sicherheitsabstand von 12,60 m für die horizontale Abstrahlung ohne Weiteres eingehalten. Dass dieser Sicherheitsabstand nicht ausschließlich auf dem Baugrundstück liegt ist unerheblich (vgl. VG Hamburg, Urt. v. 08.11.2004 - 19 K 5715/09 -; VG Berlin, Beschl. v. 19.07.2006 - VG 3 A 851.05 -), zumal eine Aufstockung des klägerischen Gebäudes planungsrechtlich nicht zulässig ist.

Entgegen der Ansicht des Klägers kann die Standortbescheinigung vom 01.03.2007 im vorliegenden Verfahren auch zugrundegelegt werden, obwohl sie zum Zeitpunkt der Befreiungsentscheidung bzw. der Widerspruchsentscheidung noch nicht vorgelegen hat. Denn für die Frage, ob eine bauliche Anlage den Nachbarn in seinen Rechten verletzt, sind nachträgliche Änderungen zugunsten des Bauherrn zu berücksichtigen, so dass es insoweit maßgeblich auf den Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung ankommt (vgl. BVerwG, Beschl. v. 23.04.1998 - 4 B 40/98 -).

Im vorliegenden Fall erfordern auch Gründe des Wohls der Allgemeinheit die Erteilung einer Befreiung. Die Beigeladene hat im Verfahren dargelegt, dass mit der errichteten Mobilfunkanlage an diesem Standort eine Versorgungslücke des Mobilfunknetzes geschlossen wird. Insoweit sind die Mobilfunkbetreiber entsprechend der ihnen vergebenen Lizenz verpflichtet, eine flächendeckende Versorgung mit mobilen Kommunikationsmöglichkeiten herzustellen (vgl. dazu auch Martens/Appelbaum, NMZ 2002, 642). Von einer solchen flächendeckenden Versorgung mit Telekommunikationsdienstleistungen geht schließlich auch Art. 87f Abs. 1 GG aus. Da der konkrete Standort innerhalb des Mobilfunknetzes als geeigneter Standort erscheint und als solcher auch tatsächlich für die Errichtung der Anlage zur Verfügung steht, erfordern Gründe des Wohls der Allgemeinheit die Befreiung (vgl. dazu OVG Koblenz, Urt. v. 24.07.2003 - 1 A 10196/03 -; Bayer. VGH, Urt. v. 21.10.2003 - M 1 K 02.6050 -). Unabhängig hiervon ist die Abweichung von der Festsetzung des Bebauungsplans auch städtebaulich vertretbar (§ 31 Abs. 2 Nr. 2 BauGB). Denn das Vorhaben hält - wie bereits ausgeführt - die in der 26. BimSchV festgesetzten Grenzwerte für die elektromagnetische Feldstärke ein. Konflikte zwischen dieser gewerblichen Nutzung durch die Mobilfunkanlage und der umgebenden Wohnnutzung sind somit auch in dieser Hinsicht nicht zu befürchten. Ein Eingriff in das Interessengeflecht der Planung liegt daher nicht vor.

Aus dem gleichen Grund ist ferner anzunehmen, dass die Abweichung unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist. Wie bereits dargelegt, kann nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung und Technik dann nicht von einer Gesundheitsgefährdung ausgegangen werden, wenn die Personenschutzgrenzwerte der 26. BimSchV eingehalten werden (vgl. VGH Bad.-Württ., Beschl. v. 19.04.2002 - 3 S 590/02 -; OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 20.08.2001 - 1 A 10382/01 -); dies ist nach der vorgelegten Standortbescheinigung der Bundesnetzagentur vom 01.03.2007 hier gewährleistet. Mehr als die Einhaltung dieser Grenzwerte kann von dem Nachbarn nicht beansprucht werden, weil - wie bereits dargelegt - der Staat nicht verpflichtet ist, Vorsorge gegen rein hypothetische Gefährdungen der menschlichen Gesundheit zu treffen. Öffentliche Belange, die die Erteilung einer Befreiung ausschließen würden, sind nicht ersichtlich. Schließlich hat die Beklagte ihr Ermessen auch fehlerfrei ausgeübt, so dass die erteilte Befreiung insoweit rechtlich nicht beanstandet werden kann.

Soweit mit der angefochtenen Entscheidung eine Befreiung von der im Bebauungsplan festgesetzten Höhe baulicher Anlagen erteilt worden ist, handelt es sich um eine Befreiung von einer Festsetzung des Bebauungsplans, die nicht dem Schutz des Nachbarn dient und auf deren Einhaltung dieser deshalb keinen Anspruch hat. Denn die Festsetzung einer bestimmten Höhe der baulichen Anlage erfolgt regelmäßig aus gestalterischen Gründen und damit im öffentlichen Interesse. Etwas anderes könnte nur dann gelten, wenn ein entsprechender Wille des Ortsgesetzgebers, einer solchen Festsetzung nachbarschützende Wirkung zukommen zu lassen, im normativen Gehalt der Regelung eindeutig zum Ausdruck kommt (vgl. z. B. VGH Bad.-Württ., Beschl. v. 09.09.2008 - A S 444/08 -). Hierfür enthält der Bebauungsplan aber keine Anhaltspunkte. Da der Kläger als Nachbar deshalb keinen Anspruch auf Einhaltung dieser Festsetzung über die Höhe baulicher Anlagen hat, kann er sich insoweit lediglich auf einen Verstoß gegen das nachbarschützende Gebot der Rücksichtnahme berufen (vgl. BVerwG, NVwZ 1999, 879). Im vorliegenden Fall sind jedoch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die erteilte Befreiung von der Festsetzung der Höhe baulicher Anlagen gegenüber dem Kläger rücksichtslos wäre. Denn von dieser Mobilfunkanlage gehen keine optischen Beeinträchtigungen aus. Des Weiteren sind gebietsunverträgliche Störungen nicht zu erwarten, da - wie bereits dargelegt - die von dieser Anlage ausgehenden Strahlenbelastungen nicht gesundheitsgefährdend sind.

Schließlich begründen auch die vom Kläger vorgebrachte Wertminderung oder ggf. auch Einschränkungen der Vermietbarkeit einer Wohnung keinen nachbarlichen Abwehranspruch (vgl. BVerwGE 87, 332; OVG NRW, Beschl. v. 10.04.2007 - 10 A 212/05 -). Ebenso kann der Kläger auch aus dem zwischen dem Eigentümer des Gebäudes Bismarckstraße 57 und dem Beigeladenen abgeschlossenen Mietvertrag keine eigenen Rechte für sich herleiten.

Nach alledem konnte die Klage deshalb keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 3 VwGO.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg zugelassen wird. Der Antrag auf Zulassung

ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart oder Postfach 10 50 52, 70044 Stuttgart, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu stellen. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist bei dem Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103264, 68032 Mannheim, einzureichen, wenn sie nicht bereits mit Antragstellung beim Verwaltungsgericht Stuttgart erfolgt ist. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
4. das Urteil von einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
5. ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Verwaltungsgerichtshof muss sich jeder Beteiligte, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt oder die in § 67 Absatz 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

gez. VRiaVG Pelka ist
wegen dienstlicher
Abwesenheit an der
Beifügung der Unterschrift
gehindert

Kern

Wamsler

Kern

Beschluss vom 4. November 2008

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 1 GKG auf

7.500,00 EUR

festgesetzt (Regelstreitwert bei der Nachbarklage).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in Mannheim, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103264, 68032 Mannheim, gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 € übersteigt. Sie ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart, oder Postfach 105052, 70044 Stuttgart, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen und dann zulässig, wenn sie vor Ablauf von sechs Monaten nach Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder anderweitiger Erledigung des Verfahrens eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Vor dem Verwaltungsgerichtshof muss sich jeder Beteiligte, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt oder die in § 67 Absatz 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

gez. VRiaVG Pelka ist
wegen dienstlicher
Abwesenheit an der
Beifügung der Unterschrift
gehindert

Kern

Wamsler

Kern

Ausgefertigt/Beglaubigt
Stuttgart, den
Verwaltungsgericht Stuttgart
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Geisler, Gerichtsobersekretärin