

# Standortkonzept für Mobilfunk in Wolfratshausen Pro und contra

Wolfratshausen, den 28.September 2021

Dr. Jürgen Busse  
Rechtsanwalt  
ehem. Direktor des Bayerischen Gemeindetags

## Baurechtliche Beurteilung von Mobilfunkanlagen

Die herkömmliche Mobilfunkanlage besteht aus einem Masten, der eine oder mehrere Antenne trägt und einer Versorgungseinheit.

Baurechtliche Beurteilung von Mobilfunkanlagen:

Antennen und Antennen tragende Masten mit einer freien Höhe bis zu 10 m im Außenbereich bis zu 15 m sowie dazugehörige Versorgungseinheiten mit dem Bruttonrauminhalt bis zu 10 m<sup>3</sup> sind gemäß Art. 57 Abs. 1 Nr. 5a BayBO **verfahrensfrei**. Mobilfunkmasten mit einer Höhe über 10 m bis 30 m sind keine Sonderbauten; sie werden im **vereinfachten Genehmigungsverfahren** gemäß Art. 59 S. 1 Bay BO beurteilt.

**Die von der Anlage ausgehende Strahlung ist nicht Gegenstand der Prüfung im bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahren.** Die von der Bundesnetzagentur zu erteilende Standortbescheinigung bestätigt die Einhaltung der Grenzwerte der 26. BImSchV.

# Baurechtliche Beurteilung von Mobilfunkanlagen

- Ob eine mit Funkanlage im Geltungsbereich eines Bebauungsplans planungsrechtlich zulässig ist, beurteilt sich nach der Art der baulichen Nutzung.
- Es gibt **Hauptanlagen und Nebenanlagen**. Um eine Hauptanlage handelt es sich, wenn die fernmeldetechnische Anlage die Hauptnutzung darstellt. Sie stellt dann einen gewerblichen Betrieb dar.
- Im **reinen Wohngebiet** ist eine Mobilfunkanlage als Hauptanlage auch nicht ausnahmsweise zulässig. In einem allgemeinen Wohngebiet ist eine Mobilfunkanlage als Hauptanlage nur ausnahmsweise zulässig. In allen anderen Gebieten ist eine Mobilfunkanlage als Hauptanlage allgemein zulässig.
- Mobilfunkanlagen können gleichzeitig fernmeldetechnische Nebenanlagen nach § 14 BauNVO sein. Diese waren bisher in den Baugebieten als gewerbliche Anlagen nur ausnahmsweise zulässig (§ 14 Abs. 2 S. 2 BauNVO).
- Durch das Baulandmobilisierungsgesetz 2021 wurde aber § 14 BauNVO geändert. Nunmehr sind fernmeldetechnische **Nebenanlagen in allen Baugebieten** generell **zulässig**; die Gemeinde kann sie aber im Bebauungsplan einschränken oder ausschließen.

# Beteiligung der Gemeinden bei der Standortwahl

- Nach § 7a der 26. BImSchV sind die Kommunen, in deren Gebiet die Hochfrequenzanlage errichtet werden sollen, bei der Auswahl von Standorten durch den Betreiber zu hören. Sie erhalten rechtzeitig die Möglichkeit zur Stellungnahme und zur Erörterung der Baumaßnahme. Die Ergebnisse der Beteiligung sind zu berücksichtigen.
- In Bayern haben die Partner des Mobilfunkpaktes 2002, der auch vom Bayerischen Gemeindetag mitgetragen wird, im Jahr 2015 eine unbefristete Fortführung des Paktes beschlossen.
- Insofern kann es das Ergebnis einer Anhörung der Gemeinde sein, dass die Gemeinde prüft, ob sie Mobilfunkanlagen im Rahmen der Bauleitplanung regeln kann.

# Bundesverfassungsgericht und Bayerischer Verwaltungsgerichtshof zum Mobilfunk

Entscheidung des **Bundesverfassungsgerichts** vom 8. Dezember 2004

Der Gesetzgeber hat in der 26. Verordnung über elektromagnetische Felder 26.BImSchV die Grenzwerte für die Zulässigkeit von Hochfrequenzanlagen (ortsfeste Anlagen, die elektromagnetische Felder im Frequenzbereich von 9 kHz bis 300 GHz erzeugen) festgelegt. Im Lichte des Grundgesetzes besteht darüber hinaus keine Pflicht des Staates zur Vorsorge gegen rein hypothetische Gefährdungen.

Entscheidung des **Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs** vom 30. März 2004

In der telekommunikationsrechtlichen **Standortbescheinigung** der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post wird die Einhaltung der in Anhang 1 zu § 2 der 26. BImSchV festgestellten Immissionsgrenzwerte bescheinigt. Es handelt sich um einen Verwaltungsakt (VGH München, Beschluss vom 30.3.2004, BayVBl. 2004,660).

Nach dem heutigen Stand der Wissenschaft steht nach Auffassung der Rechtsprechung fest, dass die nach der 26. BImSchV zu berechnenden Grenzabstände zur Wahrung der den Normgeber treffenden staatlichen Schutzpflicht nach Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG ausreichend sind (Kraus/ Busse Art. 57 BayBO Rn. 179).

# Steuerungsmöglichkeiten von Mobilfunkanlagen

- Ausgangspunkt für ein Standortkonzept ist die Entscheidung des **Bundesverwaltungsgerichts vom 30.8.2012** (4 C 1.11)
- Das Bundesverwaltungsgericht vertritt die Auffassung, dass eine **Standortplanung** für Anlagen des Mobilfunk den Gemeinden grundsätzlich nicht verwehrt ist, wenn hierfür ein rechtfertigender städtebaulicher Anlass besteht.
- Im Streitfall hatte der Gemeinderat beim Umweltinstitut München ein Standortkonzept für Mobilfunkanlagen in Auftrag gegeben und auf dieser Basis für das Grundstück, auf dem die Mobilfunkanlage errichtet werden sollte, einen Aufstellungsbeschluss für einen Bebauungsplan für ein reines Wohngebiet gefasst sowie eine Veränderungssperre erlassen.
- In der Begründung zum Bebauungsplan wurde ausgeführt, dass beabsichtigt sei, Mobilfunkanlagen auf diesem Grundstück auszuschließen, wenn eine **ausreichende Versorgung des betroffenen Teils im Gemeindegebiet von anderen, nicht am Rande des Wohngebiets liegenden Standorten aus gewährleistet werden könne**.
- Eine unzulässige Negativplanung liegt darin nicht, weil es der Gemeinde nicht um die Verhinderung von Mobilfunkanlagen, sondern um deren Ausschluss in bestimmten Gebieten unter der Voraussetzung geht, dass sich in aus Sicht der Gemeinde geeigneteren anderen Teilen des Gemeindegebiets eine für dessen Versorgung ausreichende Zahl von Standorten finden lässt.

# Steuerungsmöglichkeiten von Mobilfunkanlagen

- Das Bundesverwaltungsgericht hält dieses Vorgehen für zulässig; es macht deutlich, dass eine **Negativplanung**, die sich darin erschöpft, einzelne Vorhaben auszuschließen, **nicht ausreicht**.
- Es führt aus, dass eine Standortplanung für Anlagen des Mobilfunk den Gemeinden grundsätzlich nicht verwehrt ist, wenn hierfür ein rechtfertigender städtebaulicher Anlass besteht. Gemeinden dürfen **Standortplanung auch dann** betreiben, **wenn bauliche Anlagen** nach den maßgeblichen immissionsschutzrechtlichen Maßstäben – hier den Grenzwerten der 26. Verordnung zur Durchführung des Bundesimmissionsschutzgesetzes – **unbedenklich sind**.
- Allerdings dürfen die Träger der Bauleitplanung **sich nicht an die Stelle des Bundesgesetz- oder Verordnungsgebers** setzen; daher sind sie beispielsweise **nicht befugt**, für den gesamten Geltungsbereich eines Bauleitplans direkt oder mittelbar **andere (insbesondere niedrigere) Grenzwerte festzusetzen**. In diesem Sinne wäre eine eigene Versorgungspolitik unzulässig.
- Dabei darf die Gemeinde die Einschränkung der Errichtung von Mobilfunkanlagen nicht auf rechtlich irrelevante Immissionsbefürchtungen stützen, denn diese haben kein städtebauliches Gewicht. **Zulässig ist es aber**, den Bericht des Bundesamtes für Strahlenschutz zum Anlass zu nehmen, dass noch Forschungsbedarf besteht, ob Kinder stärker exponiert oder empfindlicher gegenüber hochfrequenten elektromagnetischen Feldern sein könnten als Erwachsene. Insofern können **in bestimmten Bereichen des Gemeindegebiets z.B. in reinen Wohngebieten Mobilfunkanlagen ausgeschlossen werden**.

# Standortplanung für Mobilfunkanlagen

- Bei der Standortplanung für Mobilfunkanlagen müssen die Gemeinden nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts in der Entscheidung vom 30.8.2012 zur Vermeidung von Abwägungsfehlern zu beachten, dass ein **hohes öffentliches Interesse an einer flächendeckenden angemessenen und ausreichenden Versorgung** der Bevölkerung mit Dienstleistungen des Mobilfunk besteht. In der Zwischenzeit hat die Nutzung von Dienstleistungen des Mobilfunk quantitativ und qualitativ erkennbar zugenommen, sodass das Gewicht des öffentlichen Interesses eher noch höher ist.
- Zudem müssen die Gemeinden bei der Planaufstellung von Bebauungsplänen die Wertentscheidung des Verordnungsgebers einbeziehen, die der Ergänzung des § 14 Abs. 1a BauNVO (eingefügt durch das Baulandmobilisierungsgesetz 2021) zugrunde liegt. Danach sind In allen Baugebieten Nebenanlagen, die der öffentlichen Versorgung mit Telekommunikationsdienstleistungen dienen, zulässig.
- Durch die Verweisung in dieser Vorschrift auf § 14 Abs. 1 S. 3 BauNVO ist es aber zulässig, dass die Gemeinde im Bebauungsplan diese Nebenanlagen einschränken oder ausschließen kann.

## Standortkonzepte pro und contra

- Die Gemeinde hat bei einem Standortkonzept regelmäßig erhebliche rechtliche Probleme das Konzept im Rahmen einer ordnungsgemäßen Abwägung in der Bauleitplanung zu regeln.
- Zum einen hat sie die Vorgaben des Gesetzgebers zu beachten, der im **Landesentwicklungsprogramm die flächendeckende Versorgung mit Telekommunikationsdiensten** als Grundsatz vorschreibt. Das Landesentwicklungsprogramm vom 1. Januar 2020 schreibt in Z. 1.4.1 vor, dass die flächendeckende Versorgung von Telekommunikationsdiensten erhalten und deren Infrastruktur gemäß dem Stand der Technik ausgebaut werden soll.
- Zum anderen ist sie **nicht befugt, flächendeckend** Bebauungspläne für das Gemeindegebiet aufzustellen und **Mobilfunkanlagen auszuschließen**. Dies wäre eine unzulässige Negativplanung. Vielmehr ist die Gemeinde **bei Standortkonzepten** gehalten, dafür Sorge zu tragen, dass die **ausreichende Versorgung** mit Telekommunikation in ihrem Gemeindegebiet **gesichert** ist.

## Standortkonzepte pro und contra

- Zudem muss in der Bauleitplanung der **Belang des Mobilfunks** als öffentlicher Belang (Belange des Post - und Telekommunikationswesens nach § 1 Abs.1 Nr. 8 d BauGB sowie der Versorgung nach § 1 Abs. 6 Nr. 8e BauGB berücksichtigt werden.
- Des Weiteren muss die Gemeinde sich bei dem öffentlichen Belang der allgemeinen **Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse** (§ 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB) an den **Grenzwerten der 26. BImSchV** orientieren. Diese gewährleisten den Schutz vor Gesundheitsgefahren, erheblichen Nachteilen und erheblichen Belästigungen im Sinne des Bundesimmissionsschutzgesetzes.
- Die Grenzwerte beruhen auf fachlicher Beurteilung, die in der Rechtsprechung als sachgerecht anerkannt werden sind.
- Da diese Umstände weder auf der Ebene der Flächennutzungsplanung noch auf der Ebene der Bebauungsplanung außer acht gelassen werden dürfen (BVerwG, Urteil vom 30.8.2012), ist die Vorsorge mit dem Ziel geringstmöglicher Immissionsbelastungen nur statthaft, wenn die Gemeinde keine eigenen verbindlichen Höchstwerte der Belastung festschreibt.

## Standortkonzepte pro und contra

- Wenn die Gemeinde einen Standortkonzept für das Gemeindegebiet aufstellen will, so muss sie zudem beachten, dass nach der Rechtsprechung die Mobilfunkbetreiber **nachweisen** müssen, dass **kein Standort im Innerortsbereich verfügbar** ist, **bevor ein Außenbereichsstandort** gewählt werden darf (BVerwG, Urteil vom 20. Juni 2013, 4 C 2/12 und BayVGH, Beschluss vom 4. März 2015, 15 CS 15.361, (vgl. hierzu die Hinweise des Bayerischen Staatsministeriums für Wohnen Bau und Verkehr zur baurechtlichen Beurteilung von Mobilfunkanlagen vom 22.01.2021)).
- Zudem kann die Gemeinde nicht unbesehen die **Standortvorschläge** eines Gutachters übernehmen, sondern sie muss nachweisen, dass diese auch **technisch und wirtschaftlich** für die Mobilfunkbetreiber **geeignet** sind.
- Wenn hier ein Konsens erzielt werden kann, so ist es Aufgabe der Gemeinde sicherzustellen, dass die Bevölkerung die neu gefundenen Standorte akzeptiert.

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit !

Dr. Jürgen Busse

Rechtsanwalt

Partnerschafts GmbH

Kanzlei Döring /Spiess und Kollegen

Montenstr. 3

80639 München