

<b>Kirchengericht:</b>	Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche von Westfalen
<b>Entscheidungsform:</b>	Urteil (rechtskräftig)
<b>Datum:</b>	05.06.2002
<b>Aktenzeichen:</b>	VK 17/01
<b>Rechtsgrundlagen:</b>	§§ 2, 33, 43 Verordnung für die Vermögens- und Finanzverwaltung der Kirchengemeinden, der Kirchenkreise und der kirchlichen Verbände in der Ev. Kirche von Westfalen (Verwaltungsverordnung – VwO) vom 26. April 2001 (KABl EKvW 2001 S. 137 ff.), § 46 VwGG, § 114 VwGO i.V.m. § 71 VwGG
<b>Vorinstanzen:</b>	keine

#### **Leitsatz:**

Kirchenaufsichtliche Genehmigung von Mobilfunkanlagen

Die Entscheidung über die Genehmigung eines Presbyteriumsbeschlusses über einen Vertrag über Errichtung, Betreiben und Unterhaltung einer Mobilfunkanlage trifft das Landeskirchenamt nach pflichtgemäßem Ermessen. Die Nachholung der im Ursprungsbescheid unterbliebenen Ermessensabwägung im Widerspruchsbescheid ist zulässig, auch deren Ergänzung (Konkretisierung) im gerichtlichen Verfahren.

Die der Abwägung zugrunde liegenden Abgrenzungen, Daten, Werte und Zahlen müssen alle erreichbaren Fakten betreffen und nach einer wissenschaftlich vertretbaren Methode ausgewertet werden sowie nicht nur auf eine wissenschaftliche Studie beschränkt sein.

Das Landeskirchenamt ist nicht gehindert, bei der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit einer Funkfeststation über staatliche Anforderungen hinauszugehen, insbesondere in Wahrnehmung der Verantwortung gegenüber Mensch und Schöpfung, die zu den dienenden Funktionen kirchlicher Vermögensverwaltung gehört.

#### **Tenor:**

Der Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2001 mit ihrer schriftlichen Ergänzung in diesem Klageverfahren wird aufgehoben. Die Beklagte wird verpflichtet, über den Antrag der Klägerin auf Genehmigung des Presbyteriumsbeschlusses vom ... 2001 über den Abschluss eines Vertrages über die Errichtung, das Betreiben und die Unterhaltung einer D 2 – Basisstation (Funkstation) auf dem Grundstück der Klägerin, verzeichnet im Grundbuch von ..., Flur ..., Flurstück ..., unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte.

**Tatbestand:**

Anfang Juni 2000 wendete sich das Kreiskirchenamt H. (KKA) an das Landeskirchenamt (LKA) mit der Bitte um Prüfung eines Vertragsentwurfs der Mannesmann Mobilfunk GmbH mit der Klägerin (Klin.) über die Errichtung einer D 2 – Basisstation (Funkstation) auf einer Teilfläche des im Eigentum der Klin. stehenden unbebauten Flurstücks 56, Flur 8, Gemarkung , Gemeinde W., Kreis Soest. Die Antennenanlage sollte 22 Antennen enthalten, davon 21 in herkömmlicher GSM-Technik und eine mit neuer UMTS-Technik-Option. Einem entsprechenden Beschluss des Presbyteriums der Klin. stimmte der Kreis-synodalvorstand (KSV) am 23. August 2000 zu. Gegen eine kirchenaufsichtliche Genehmigung bestanden nach einer internen Mitteilung des Baureferats an das Dezernat 52 des LKA vom 26. September 2000 keine Bedenken.

Wegen Änderung von Grundfläche und Preis fasste das Presbyterium der Klin. am 1. Februar 2001 einen neuen Beschluss zu dem Mietvertrag, dem der KSV am 28. Februar 2001 zustimmte. Am 16. März 2001 beantragte das KKA für die Klin. beim LKA die kirchenaufsichtliche Genehmigung.

Inzwischen hatte allerdings das LKA in einer Sitzung am 28. Nov. 2000 beschlossen:

„Der Nutzungserweiterung der bestehenden Mietverträge und der damit verbundenen Erhöhung der Antennenzahl wird nicht zugestimmt. Mietverträge mit Mobilfunkbetreibern für neue Antennenanlagen, die ähnliche Nutzungsmöglichkeiten aufweisen, wie sie die Nachträge zur Erweiterung der Mobilfunkfeststationen beinhalten, werden nicht genehmigt.(Az.: A 8 – 03 Bauten)“

Diesem Beschluss liegt eine mehrseitige Vorlage vom 21. November 2000 zugrunde, die „die Einrichtung und den Betrieb von Mobilfunkanlagen (Funkfeststationen) in kirchlichen Gebäuden“ betrifft. Auf ihren Wortlaut wird Bezug genommen.

Unter dem Datum vom 22. Januar 2001 war eine allgemeine kritische Stellungnahme des Umweltbeauftragten der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) und der Arbeitsgemeinschaft der Umweltbeauftragten der evangelischen Kirchen in Deutschland (AGU) zu „Mobilfunkanlagen auf kirchlichen Gebäuden“ verbreitet worden. Auf beides hatte das LKA im Rundschreiben Nr. 5/2001 vom 30. Januar 2001 unter der Überschrift „Mobilfunkstationen in kirchlichen Gebäuden“ hingewiesen und bereits telefonisch vorab vom KKA H. den Nachweis gefordert, dass UMTS-Technik nicht eingesetzt wird.

Unter dem Datum vom 22. Januar 2001 schrieb sodann das LKA an das KKA H. mit Durchschrift für das Presbyterium der Klin. u.a.:

„... eine Genehmigung Ihres vorgelegten Beschlusses in Verbindung mit dem Mietvertrag zwischen der Evangelischen Kirchengemeinde ... und der Mannesmann Mobilfunk GmbH kann nur dann in Aussicht gestellt werden, insofern die UMTS-Option gänzlich aus dem Vertragswerk wie auch aus der Ausführungsplanung entnommen wird ...“

Eine Rechtsbehelfsbelehrung enthielt das Schreiben nicht.

Das KKA H. fasste dies als Ablehnung der kirchenaufsichtlichen Genehmigung auf und legte mit Schreiben vom 26. April 2001 beim LKA Widerspruch ein. Nach Hinweis des LKA beschloss auch das Presbyterium der Klin. am 28. Mai 2001 Einlegung des Widerspruchs und teilte diesen Beschluss nebst Begründung mit Schreiben vom 28. Mai 2001 dem LKA auf dem Dienstweg mit.

Die Klin. begründete ihren Widerspruch damit, dass der Vertrag in seinem Wortlaut dem von der EKD herausgegebenen Vertragsmuster entspreche und weder geltendes Recht noch ethische Grundsätze verletze. Sowohl in dem LKA-Rundschreiben Nr. 5/2001 als auch in der AGU-Stellungnahme vom 22. Januar 2001 sei von Mobilfunkanlagen in, an und auf kirchlichen Gebäuden die Rede. Das hier in Betracht kommende Grundstück befinde sich jedoch auf freier Feldflur und werde bisher nur landwirtschaftlich genutzt. Kirchliche Gebäude (Kirche, Gemeindehaus, Kindergarten, Pfarrhaus) seien 900 bis 1000 m Luftlinie entfernt.

Die Klin. habe einen Anspruch auf Erteilung der kirchenaufsichtlichen Genehmigung, weil der Presbyteriumsbeschluss nicht gegen geltendes Recht verstoße. Sämtliche staatlichen und kirchlichen Rechtsvorschriften seien beachtet worden. Insbesondere liege auch die Zustimmung der Stadt Werl als staatlicher Bauaufsichts- und -planungsbehörde und als Untere Naturschutzbehörde vor.

Bei Nichtgenehmigung ergebe sich ein erheblicher wirtschaftlicher Nachteil. Der jährliche Pachtzins für die landwirtschaftliche Nutzung der streitigen 330 qm betrage 15,19 DM, das Nutzungsentgelt des Mobilfunkbetreibers jedoch 5250 DM. Dies geschehe zu einer Zeit, in der die Kirche über zurückgehende Einnahmen klage und die Gemeinden aufgefordert werden, neue Finanzierungsmöglichkeiten aufzuspüren, um notwendige kirchliche Aufgaben weiterhin erfüllen zu können.

Wenn die Klin. das Grundstück nicht zur Verfügung stellen könne, würde die Mobilfunkstation gleichwohl in etwa an der jetzt vorgesehenen Stelle entstehen, da dem Mobilfunkbetreiber auch das Grundstück eines Nachbarn zur Verfügung stehe.

Ein Gespräch zwischen Vertretern der Klin., der Bekl. und des KKA im LKA blieb ebenso ergebnislos, wie die Teilnahme von Vertretern der Bekl. an einer Sitzung des Presbyteriums der Klin. Das LKA beschloss in seiner Sitzung am 11. September 2001, dem Widerspruch nicht abzuweichen, die Kirchenleitung in ihrer Sitzung am 20. September 2001,

den Widerspruch zurückzuweisen. Dies wurde der Klin. mit ausführlich begründetem Bescheid vom 2. Oktober 2001 mitgeteilt.

Aus Vorsorgegründen und Gründen der allgemeinen Gefahrenabwehr sei die Genehmigung zu Recht versagt worden. Dazu genüge es, wenn wissenschaftliche Hinweise vorlägen, die auf ein Gesundheitsrisiko hindeuteten, das von der geplanten Anlage ausgehen könne, und nicht erst, wenn Beweise für einen Gesundheitsschaden gegeben seien. Nach vorliegenden Forschungsergebnissen hätten sich zahlreiche Hinweise für einen Kausalzusammenhang zwischen Mobilfunkstrahlung und Gesundheitsbeeinträchtigungen ergeben. Bereits geringe Intensitäten elektromagnetischer Strahlung könnten solche biologischen Effekte auslösen, sodass auch die Entfernung der Antennenanlage von bebautem Gebiet die Möglichkeit einer Gefährdung nicht ausschließe. Im Übrigen seien solche schädlichen Auswirkungen nicht nur dann von Gewicht, wenn sie Menschen beträfen, sondern auch dann, wenn sie sich auf Tiere und Pflanzen bezögen. Eine Abwägung des von der Klin. geltend gemachten finanziellen Nutzens gegenüber den Hinweisen auf eine mögliche Schädigung von Leben und Gesundheit führe stets zum Vorrang des Schutzes von Leben und Gesundheit als höherrangigem Rechtsgut. Wegen der Einzelheiten wird auf den Wortlaut des Bescheids Bezug genommen.

Hiergegen wendet sich die Klin. mit ihrer Klage. Sie macht weiterhin geltend, dass sie einen Anspruch auf Erteilung der kirchenaufsichtlichen Genehmigung habe.

Die Bekl. könne nicht eine Genehmigung aufgrund vager Hinweise auf eine mögliche Gesundheitsgefährdung ablehnen. Hierbei handele es sich um bloße Spekulationen. Alle Messungen, die an bisher bestehenden Mobilfunkanlagen durchgeführt worden seien, hätten ohne Ausnahme zu dem Ergebnis geführt, dass die vom staatlichen Gesetzgeber mit der 26. Bundesimmissionsschutz-Verordnung festgelegten Grenzwerte nicht nur vollständig eingehalten, sondern im Regelfall in Zehner- oder Hunderter-Potenz unterschritten wurden. Ein – auch nur überwiegend wahrscheinlicher – Kausalzusammenhang zwischen Mobilfunkstrahlung und Gesundheitsbeeinträchtigung sei durch nichts und niemanden bewiesen. Die Bekl. berufe sich lediglich auf die allein stehende Meinung von Dr. Neitzke vom ECOLOG-Institut Hannover, die nicht auf gesicherten Erkenntnissen sondern auf Vermutungen beruhe. Im Übrigen sei ein etwaiges Gesundheitsrisiko wegen der großen Entfernung von der nächsten Bebauung (500 m) so gering, dass es zu vernachlässigen sei. Hierzu verweise sie auf den Beschluss des Obergerverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 20. August 2001 – 1 A 10382/01.OVG –. Außerdem sei den Bedenken der Bekl. bereits durch § 8 Abs. 4 und § 13 Abs. 2 des Vertrages Rechnung getragen.

Grundstücke, die nicht unmittelbar kirchlich genutzt würden, seien nach der Verwaltungsordnung (VwO) zu vermieten oder zu verpachten. Der Vertragsabschluss bewirke unmittelbar die Umsetzung dieser Vorgaben. Durch die langfristige Sicherung erheblicher Einnahmen verbessere sich die finanzielle Ausstattung der Klin.

Die Klin. beantragt,

unter Aufhebung des Bescheids vom 26. März 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. Oktober 2001 mit ihrer schriftlichen Ergänzung im Klageverfahren die Bekl. zu verpflichten, über den Antrag der Klin. auf Genehmigung des Presbyteriumsbeschlusses vom 12. Februar 2001 über den Abschluss eines Vertrages über die Errichtung, das Betreiben und die Unterhaltung einer D 2 – Basisstation (Funkstation) auf dem Grundstück der Klin., verzeichnet im Grundbuch von H., Blatt 55, Gemarkung H. , Flur 8, Flurstück 56, erneut zu entscheiden,

hilfsweise,

ein Sachverständigengutachten und eine Auskunft der Strahlenschutzkommission des Bundes einzuholen.

Die Bekl. beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bezieht sich auf die Begründung der ergangenen Bescheide, ergänzt und vertieft sie. Insbesondere führt sie in ihrer Stellungnahme vom 22. Februar 2002 aufgrund eines Hinweises des Kammervorsitzenden aus:

„Eine Unterscheidung der elektromagnetischen Felder ausgesendet von GSM bzw. UMTS-Antennenanlagen und die hierdurch vermuteten Gesundheitsbeeinträchtigungen wird durch die Beklagte nicht vorgenommen. Die Unterscheidung zwischen GSM und UMTS-Technik erfolgt aufgrund des umfassenden Ausbaues des UMTS-Netzes und der dadurch bedingten Erhöhung der Anzahl der Antennen und Strahlungsquellen. Wir weisen daraufhin, dass in der Literatur und Presse von mtl. 30.000 – 40.000 Basisstationen gesprochen wird, die durch den Ausbau des neuen Mobilfunknetzes entstehen sollen.“

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Verfahrensbeteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge „Hilbeck 3, Beiheft – Widerspruch/Klage Mobilfunkanlage“ der Bekl. Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist begründet.

Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch das Gericht ist bei der vorliegenden Verpflichtungsklage der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung. Dies bedeutet, dass die „Verordnung für die Vermögens- und Finanzverwaltung der Kirchengemeinden, der Kirchenkreise und der kirchlichen Verbände in der Evangelischen Kirche von Westfalen (Verwaltungsverordnung – VwO)“ vom 26. April 2001 (Kirchliches

Amtsblatt der EKvW – KABI – 2001 S.137 ff.) maßgebend ist, die gemäß § 145 Abs. 1 S. 1 am 1. Juli 2001 in Kraft getreten ist.

In § 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 dieser VwO ist ausdrücklich bestimmt, dass ein Presbyteriumsbeschluss über einen Vertrag über Errichtung, Betreiben und Unterhaltung von Mobilfunkanlagen der Genehmigung des LKA bedarf.

Das LKA der Bekl. hat die Freiheit der Entscheidung hierüber nach pflichtgemäßem Ermessen, denn die maßgebende VwO enthält abgesehen von der Vorlage bestimmter Unterlagen (§ 43 Abs. 2 Nr. 4) keine besonderen Vorgaben.

Da es sich bei der ablehnenden Entscheidung vom 26. März 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. Oktober 2001 um eine Ermessensentscheidung handelt, unterliegt die gerichtliche Überprüfung den Einschränkungen des § 46 VwO. Insbesondere kann das Gericht die Entscheidung nicht in ihrem materiellen Inhalt überprüfen. Dem Gericht obliegt nur die Prüfung, ob die Ablehnungsentscheidung rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer nicht dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist.

In der ursprünglichen Entscheidung des LKA vom 26. März 2001 fehlt eine Ermessensabwägung überhaupt. Sie enthält lediglich allgemeine Hinweise auf die Problematik von Mobilfunkanlagen in Bezug auf UMTS unter Bezugnahme auf das generelle Rundschreiben des LKA vom 28. November 2000, die Stellungnahme des Umweltbeauftragten des Rates der EKD und der AGU vom 22. Januar 2001. Die zum Wesen einer Ermessensentscheidung gehörende einzelfallbezogene Abwägung von für oder gegen die Genehmigung sprechenden Gesichtspunkten ist nicht erkennbar.

Dies hat das LKA der Bekl. zulässigerweise in der Widerspruchsentscheidung nachgeholt, indem zwischen vorbeugendem Gesundheitsschutz unter Bezugnahme auf das Gutachten Neitzke einerseits und den wirtschaftlichen Interessen (Steigerung der Mieteinnahmen) abgewogen wird. In dieser Gestalt ist die Entscheidung der Bekl. durch das Gericht zu überprüfen.

Die Überprüfung durch das Gericht anhand der bisher vorliegenden Dokumente ergibt, dass es an Hinweisen auf eine mögliche besondere Gesundheitsgefährdung durch UMTS fehlt, auf die sich die Bekl. im Verwaltungsverfahren berufen hat. Aufgrund eines entsprechenden Hinweises des Kammervorsitzenden vom 26. Januar 2002 hat sich die Bekl. inhaltlich dahin geäußert, dass eine Unterscheidung von vermuteten Gesundheitsbeeinträchtigungen durch elektromagnetische Felder von GSM- und UMTS-Antennenanlagen durch die Bekl. nicht (mehr) vorgenommen wird. Eine Erhöhung der Gesundheitsgefährdung ergebe sich vielmehr durch die mit dem UMTS-Ausbau verbundene Anzahl der Antennen (Strahlungsquellen).

Diese Ergänzung (Konkretisierung) der Ermessenserwägungen aus dem Verwaltungsverfahren im gerichtlichen Verfahren ist zulässig. Sie ergibt sich aus § 114 S. 2 der staatlichen

Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), der gem. § 71 VwGG entsprechend anzuwenden ist. Besonderheiten des kirchlichen Rechtsschutzes stehen dem nicht entgegen. Die in § 46 VwGG enthaltene Regelung der Nachprüfung von Ermessensentscheidungen regelt nur den Umfang der Nachprüfung abschließend, schließt aber kirchengesetzlich die Ergänzung (Konkretisierung) der Ermessenserwägungen aus dem Verwaltungsverfahren im kirchengerichtlichen Verfahren nicht aus.

Die angefochtene Entscheidung in ihrer mit der Widerspruchsentscheidung und der Äußerung der Bekl. vom 22. Februar 2002 im kirchengerichtlichen Verfahren gewonnenen Gestalt ist jedoch ermessensfehlerhaft. Wenn die Bekl. ihre ablehnende Entscheidung im Hinblick auf das Vorsorgeprinzip unter Gesundheitsschutzgesichtspunkten nicht mehr auf Hinweise auf eine mögliche Gesundheitsgefährdung durch eine etwaige besondere Strahlenqualität der UMTS-Technik stützt, sondern darauf, dass sich eine Verstärkung möglicher Gesundheitsgefährdungen durch die Vermehrung der Antennen (Strahlungsquellen) ergebe, so ist es gedanklich nicht nachzuvollziehen, dass sie die Antennenanlage auf dem Gelände der Klin. nur wegen der UMTS-Technik-Option bei lediglich einer Antenne ablehnt, die eine wesentliche Vermehrung der Strahlungsquellen beinhaltende Errichtung einer Antennenanlage im übrigen hinsichtlich 21 Antennen mit GMS-Technik aber genehmigen will, wie in dem Ablehnungsbescheid schriftlich ausdrücklich angekündigt.

Bei erneuter Bescheidung der Klin. wird die Bekl. eine auf den Einzelfall bezogene konkrete Abwägung der für oder gegen eine Genehmigung sprechenden Gesichtspunkte vorzunehmen haben. Bei der Abwägung wird besonderer Aufmerksamkeit dem Umstand zu widmen sein, dass es sich bei der streitigen Anlage um eine Funkstation auf unbebautem Gelände abseits vorhandener Bebauung handelt, während der Beschluss des LKA vom 30. Januar 2000, das Rundschreiben des LKA vom 30. Januar 2001 und die dort in Bezug genommenen Stellungnahmen von kirchlichen Umweltbeauftragten ausschließlich kirchliche Gebäude betreffen. Die Bekl. wird bei der hier wesentlichen Beurteilung der streitigen Hinweise auf mögliche gesundheitliche Gefährdungen als prognostische Risikoentscheidung nach den allgemein in der staatlichen Verwaltungsrechtsprechung herausgearbeiteten Grundsätzen darzustellen haben, dass die der Entscheidung zugrunde liegenden Abgrenzungen, Daten, Werte und Zahlen alle erreichbaren Fakten betreffen und nach einer wissenschaftlich vertretbaren Methode ausgewertet sind. Angesichts der äußerst großen Zahl von Forschungsarbeiten zur Auswertung elektromagnetischer Felder kann durch die Betrachtung einzelner wissenschaftlicher Studien kein konsistentes Bild über die Gefährdungslage erlangt werden. Die Bekl. kann sich aber bei der notwendigen fachübergreifenden Sichtung und Bewertung der umfangreichen Forschungen auf die Ergebnisse der Arbeit von internationalen oder nationalen Fachkommissionen stützen, wie etwa die Expertengruppe beim Bundesamt für Strahlenschutz. Bei einer komplexen Gefährdungslage hat die Bekl. im Übrigen eine weite eigenständige Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungskompetenz. Sie mag zwar nicht rechtlich verpflichtet sein, „rein hypothetischen Gefährdungen“ – so die Klin. – durch Genehmigungsversagung für Mobilfunkanlagen Rech-

nung zu tragen (zur fehlenden Verpflichtung eines staatlichen Verordnungsgebers zur Verschärfung geltender Immissionsschutzwerte zum Schutz vor hypothetischen Gefährdungen. Vgl. den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 28. Februar 2002 – 1 BvR 1676/01 –, <http://www.bverfg.de>, NJW 2002, 1638 ff.). Sie ist jedoch aufgrund ihrer Entschließungsfreiheit nicht gehindert, bei der Prüfung von Genehmigungen für eine Funkfeststation von Anforderungen an die Ungefährlichkeit auszugehen, die über die Anforderungen nach staatlichen Gesetzen hinausgehen, und angesichts bestehender Forschungsdefizite bis zum positiven Nachweis mangelnder Gefährlichkeit jede denkbare Gefährdung zu vermeiden, die von einem kirchlichen Grundstück ausgehen könnte. Zu den in § 2 VwO angesprochenen dienenden Funktionen kirchlicher Vermögensverwaltung gehört mit der Ausrichtung am Auftrag der Kirche auch die Wahrnehmung der Verantwortung gegenüber Mensch und Schöpfung, speziell gem. § 33 Abs. 1 VwO bei der Pflege des Grundbesitzes die Beachtung ökologischer Gesichtspunkte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 66 Abs. 1 VwGG.