

# Regierungsratsbeschluss

vom 16. August 2022

Nr. 2022/1203

## Kriegstetten: Erlass einer Planungszone / Behandlung der Beschwerde

---

### 1. Ausgangslage

Mit Beschluss vom 2. September 2019 erliess der Gemeinderat Kriegstetten - unter anderem in Bezug auf die Errichtung von Mobilfunkantennen - eine Planungszone gemäss § 23 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; BGS 711.1) für die Dauer von 3 Jahren. Die öffentliche Auflage erfolgte vom 12. September 2019 bis am 11. Oktober 2019.

Gegen diese Planungszone erhoben die Swisscom (Schweiz) AG, die Sunrise Communication AG sowie die Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, am 10. Oktober 2019 Einsprache.

Mit Entscheid vom 4. Mai 2020 trat der Gemeinderat Kriegstetten (nachfolgend Vorinstanz) auf die Einsprachen der Sunrise Communication AG und der Salt Mobile SA nicht ein und wies die Einsprache der Swisscom (Schweiz) AG ab.

Mit Eingabe vom 15. Mai 2020 reichten die vormaligen Einsprecherinnen (nachfolgend Beschwerdeführerinnen 1 - 3), wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, beim Regierungsrat Beschwerde gegen den Entscheid vom 4. Mai 2020 ein. Darin fordern sie die Aufhebung sowohl des angefochtenen Entscheids des Gemeinderates als auch der Planungszone; unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Sie rügen, dass die Planungszone gegen die Wirtschafts- und Informationsfreiheit sowie gegen die Eigentumsgarantie verstosse, die öffentlichen Interessen in Bezug auf das Fernmeldegesetz verletze und es an einer verfestigten Planungsabsicht fehle. Schliesslich sei die Planungszone nicht verhältnismässig.

Die Vorinstanz liess sich am 13. August 2020 vernehmen. Sie beantragte, auf die Beschwerden der Beschwerdeführerinnen 2 und 3 nicht einzutreten und die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerinnen.

Auf die Vorbringen der Parteien wird, sofern rechtlich relevant, in den Erwägungen eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen.

### 2. Erwägungen

#### 2.1 Formelles

Der Regierungsrat ist gemäss § 23 Abs. 3 PBG zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Nach § 12 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 15. November 1970 (VRG; BGS 124.11) ist zur Beschwerde legitimiert, wer durch eine Verfügung oder einen Entscheid besonders berührt wird und ein schutzwürdiges Interesse an deren beziehungsweise dessen Aufhebung oder Änderung hat.

Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und sind als konzessionierte Betreiberinnen von Mobilfunkanlagen direkt von der verfügbaren Planungszone betroffen und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten.

## 2.2 Materielles

### 2.2.1 Legitimation der Beschwerdeführerinnen 2 und 3

Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, dass die Vorinstanz auf die Einsprachen der Beschwerdeführerinnen 2 und 3 nicht eingetreten sei, weil diese nicht dargelegt hätten, inwiefern sie durch die erlassene Planungszone besonders berührt seien und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hätten. Mit dem Erlass der Planungszone werde für deren Dauer im entsprechenden Perimeter der Bau von Mobilfunkanlagen verboten, was ohne weiteres ein schutzwürdiges Interesse begründe. Abgesehen davon handle es sich bei der Frage, ob die Beschwerdeführerinnen 2 und 3 beschwert seien, um eine Rechtsfrage, die von Amtes wegen zu prüfen sei. Im Geltungsbereich der Offizial- und der Untersuchungsmaxime könne sich die Vorinstanz nicht darauf berufen, dass sie nicht verpflichtet sei, dies abzuklären, zumal der Grundsatz «iura novit curia» gelte (Ziff. 7 ff. der Beschwerde vom 15. Mai 2020).

Die Vorinstanz bringt diesbezüglich vor, dass die Beschwerdeführerinnen 2 und 3 weder besonders berührt seien noch ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Planungszone hätten. Obwohl der Grundsatz «iura novit curia» gelte, sei es Sache der Beschwerdeführerinnen darzutun, inwieweit sie beschwerdelegitimiert seien. Es genüge nicht, ohne konkretes Bauprojekt geltend zu machen, man sei konzessionierte Betreiberin und folglich besonders berührt. Die Beschwerdeführerinnen 2 und 3 hätten nicht behauptet, während der Dauer der Planungszone konkrete Projekte für Mobilfunkantennen realisieren zu wollen, weshalb sie von der Massnahme besonders berührt und in schutzwürdigen Interessen betroffen seien. Dabei verweist die Vorinstanz auf BGE 133 II 353 (Ziff. 2 der Stellungnahme vom 13. August 2020).

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sind sämtliche Beschwerdeführerinnen von der Planungszone berührt, auch wenn kein konkretes Bauprojekt vorliegt. Dem angefochtenen Entscheid ist unter Ziff. 6 zu entnehmen, dass die vorliegende Planungszone unter anderem den Bau von Mobilfunkanlagen tangiert. Es bestehe das Ziel, dass der Gemeinderat im Rahmen der Änderung von Nutzungsplänen auch Massnahmen zur Standortregelung von Mobilfunkanlagen prüfe und ergreife. Die Planungszone umfasst folgerichtig auch den Bau von Mobilfunkanlagen und berührt damit auch Mobilfunkanbieter in besonderer Weise. Der von der Vorinstanz ins Recht gelegte Leitentscheid des Bundesgerichts hat den beschwerdeführenden Mobilfunkanbieterinnen die Legitimation nur abgesprochen, weil die damals zur Diskussion stehenden Vorschriften Dachaufbauten betrafen und keinen Bezug zu Mobilfunkantennen hatten. Im vorliegenden Fall verhält es sich offensichtlich anders. Die Mobilfunkantennen sind neben anderen, nicht näher bestimmten Bauvorhaben von der Planungszone erfasst. Sie sichert also Planungsmassnahmen und beeinträchtigt die Ausübung des Betriebs der Beschwerdeführerinnen als Mobilfunkbetreiberinnen, was deren Legitimation ohne weiteres begründet.

Da die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid die Einsprache der Beschwerdeführerin 1 jedoch materiell behandelt hat, bedarf es keiner Rückweisung der Sache an die Vorinstanz und die Planungszone kann im vorliegenden Beschwerdeverfahren auf ihre Richtigkeit hin überprüft werden.

### 2.2.2 Zulässigkeit der Planungszone

Die Beschwerdeführerinnen erkennen im Erlass der vorliegenden Planungszone eine Verletzung der Wirtschafts- und Informationsfreiheit sowie der Eigentumsgarantie (Ziff. 10 der Beschwerde vom 15. Mai 2020).

Eine Planungszone stellt eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung dar und beschränkt vorliegend zudem die Wirtschafts- und Informationsfreiheit (vgl. BGE 138 II 173 E. 7.1). Die Beschwerdeführerinnen als Betreiberinnen von Mobilfunkanlagen können sich auf die Wirtschaftsfreiheit berufen. Da sie allerdings nicht darlegen, Eigentümerinnen von betroffenen Grundstücken in der Gemeinde Kriegstetten zu sein oder zumindest in anderer Weise wie ein Grundstückseigentümer von der Planungszone betroffen zu sein, können sie sich nicht auf die Eigentumsgarantie berufen (Urteil 1C\_472/2009 vom 21. Mai 2010 E. 1.7).

Die Einschränkung von Grundrechten hat den Anforderungen von Art. 36 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) zu genügen; sie bedarf einer gesetzlichen Grundlage, muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.

#### 2.2.2.1 Gesetzliche Grundlage

Müssen Nutzungspläne angepasst werden, so kann die zuständige Behörde für genau bezeichnete Gebiete Planungszone bestimmen. Innerhalb der Planungszone darf nichts unternommen werden, was die Nutzungsplanung erschweren könnte (vgl. Art. 27 Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes, RPG; SR 700). Auf kantonaler Ebene ist in § 23 Abs. 1 PBG reglementiert, dass der Gemeinderat bis zum Erlass oder während der Änderung von Nutzungsplänen für genau bezeichnete Gebiete Planungszone festlegen kann, in denen keine baulichen Veränderungen oder sonstigen Vorkehren getroffen werden dürfen, die der laufenden Planung widersprechen. Die Möglichkeit zum Erlass einer Planungszone bezweckt die Sicherung der Entscheidungsfreiheit der Planungsbehörden. Künftigen Nutzungsplänen und -vorschriften wird durch den Erlass einer Planungszone eine sogenannte negative Vorwirkung zuerkannt, indem Baubewilligungen nur noch erteilt werden dürfen, wenn dadurch die vorgesehene Neuordnung nicht erschwert wird (BGE 136 I 142 E. 3.2 S. 145 mit Hinweisen).

Die Voraussetzung der gesetzlichen Grundlage ist damit erfüllt und zu Recht unbestritten.

#### 2.2.2.2 Öffentliches Interesse

Die Planungszone setzt eine begründete Planungsabsicht voraus; darin besteht das öffentliche Interesse an der Massnahme. Dabei genügt eine «einigermaßen konkretisierte Absicht», denn die Planung soll nicht in diesem Verfahren verwirklicht werden. Ziel ist vielmehr, die Entscheidungsfreiheit der Planungsorgane zu sichern. Ferner muss die Planungszone in einem Planungsbedürfnis begründet sein (BGE 113 Ia 362 E. 2a und 2a/cc).

##### a. «Einigermaßen konkrete Planungsabsicht»

Die Beschwerdeführerinnen erkennen keine verfestigte Planungsabsicht, welche eine Planungszone gegen die Errichtung von Mobilfunkanlagen rechtfertigen würde. Es existiere lediglich eine Auflistung möglicher Ideen, doch sei diese derart vage und allgemein gehalten, dass nicht mit einer Planung oder Realisierung in angemessener Zeit gerechnet werden könne. Zudem betreffe keine der aufgelisteten Ideen die Parzelle Nr. 84, wo der genannte Kirchturm mit der vorgesehenen - visuell nicht wahrnehmbaren - Antenne stehe. Damit werde durch die Antenne auch kein «fait accompli» geschaffen, wie es der Gemeinderat behauptete bzw. befürchte. Dem Protokoll der Gemeinderatssitzung vom 2. September 2019 könne ausdrücklich entnommen werden, dass sich Gemeinderat Rémy Wyssmann «alle Optionen offen lassen» wolle. Damit führe er ausdrücklich aus, dass keine verfestigte Planungsabsicht vorliege. Gemeinderat David Nydegger habe gemeint, dass der Gemeinderat dadurch gezwungen werde, die interessanten Projekte weiterzuverfolgen, was ebenfalls zeige, dass diese Ideen noch nicht weit gediehen seien und offenbar Gefahr laufen würden, nicht aktiv vorangetrieben zu werden (Ziff. 31 der Beschwerde vom 15. Mai 2020).

Demgegenüber bringt die Vorinstanz vor, dass die Gemeinde Kriegstetten die Gesamtrevision der Ortsplanung in Angriff genommen habe. Das rechtsgültige Zonenreglement solle so angepasst werden, dass es Bestimmungen enthalte, welche die räumliche Steuerung von Standorten für Antennen erlaube. Es solle eine Negativzone im räumlichen Bereich der Planungszone ausgedehnt werden. Die Planungszone richte sich gegen die aktuelle Planung entgegenstehende, unerwünschte Bauten auf den Parzellen GB Kriegstetten Nrn. 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 88, 90, 92, 93, 112, 113, 114, 115, 116, 119, 155, 156, 325, 485 und 629. Unzweifelhaft stehe fest, dass es im ganzen Gemeindegebiet weitaus sinnvollere Mobilfunkstandorte gebe als auf den genannten Parzellen. Es handle sich um den engeren Dorfkern, mithin das zentrale Gebiet im Bereich der öffentlichen Bauten und Anlagen wie Schule, Kirche, Sporthalle, Gemeindeverwaltung, Dorfläden und Gastronomie und Hotellerie. Es seien besonders schutzwürdige Gebäude bzw. Anlagen, die nicht Teil einer Mobilfunkstrategie sein sollten. Diese Gegend sei besonders durch die negativen wirtschaftlichen und psychologischen Auswirkungen [von Antennenanlagen] berührt. Dass der Gemeinderat dieses Gebiet nun vorsorglich schützen möchte, sei nur allzu gut verständlich. Welches Gebiet der Gemeinderat bzw. die Gemeindeversammlung im Rahmen der Ortsplanung effektiv als Negativzone ausscheide, sei erst bei der Nutzungsplanänderung relevant (Ziff. 7 der Stellungnahme vom 13. August 2020, vgl. auch Ziff. 16 des angefochtenen Entscheids).

An der Sitzung der Vorinstanz vom 2. September 2019 wurde beschlossen, eine Planungszone im Dorfkern (GB Kriegstetten Nrn. 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 88, 90, 92, 93, 112, 113, 114, 115, 116, 119, 155, 156, 325, 485 und 629) für die Dauer von drei Jahren zu errichten. Zentrales Element der Ortsplanung dürfte der engere Dorfkern sein, mithin das zentrale Gebiet im Bereich der öffentlichen Bauten und Anlagen (Schule, Kirchen, Sporthalle, Gemeindehaus, Dorfläden und Gastronomie- und Hotelleriebereich). Zudem würden folgende bauliche Entwicklungen in die Ortsplanungsrevision einfließen (S. 98 ff. des Sitzungsprotokolls der Gemeinde Kriegstetten Nr. 10/2019 vom 2. September 2019):

- Betreffend die Grundstücke GB Kriegstetten Nrn. 85 und 88 seien konkrete Pläne zur Errichtung einer Zweifach- oder Dreifachhalle vorhanden.
- Die Turnhalle auf dem Grundstück GB Kriegstetten Nr. 90 solle in einen Mehrzweckraum umgestaltet werden. Das Projekt werde mit dem geplanten Neubau Sporthalle vollzogen.
- In Zusammenarbeit mit der Gemeinde Halten solle eine neue Verwaltung erstellt werden. Dafür würden Standorte evaluiert.
- Der Gemeinderat sei in Zusammenarbeit mit dem Kanton an der Umgestaltung des Dorfplatzes und des Dorfcentrums. Diese Gelegenheit solle genutzt werden, um im Rahmen der Ortsplanungsrevision das erwähnte Areal aufzuwerten und allenfalls Nutzungsänderungen vorzunehmen.
- Auf dem Grundstück GB Kriegstetten Nr. 84 soll eine neue Mobilfunkantenne der Swisscom errichtet werden. Im Rahmen ihrer bau- und planungsrechtlichen Zuständigkeit sei die Gemeinde Kriegstetten befugt, Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunkanlagen zu erlassen. Dafür würden verschiedene Instrumente in Frage kommen. An der Prüfung dieser Möglichkeiten habe der Gemeinderat ein ortsplanerisches Interesse.

Zusätzlich wurde erklärt, dass die erwähnten Handlungsfreiheiten des Gemeinderats nur erhalten werden könnten, wenn kein «fait accompli» geschaffen würde. Gemäss Abklärungen des Gemeindepräsidenten sei dies ausschliesslich durch Anordnung einer Planungszone möglich, welche verhindere, dass bis zum Erlass von Nutzungsplänen, die der Planung des Gemeinderats entsprächen, bauliche Änderungen erfolgen würden (S. 98 des Sitzungsprotokolls der Gemeinde Kriegstetten Nr. 10/2019 vom 2. September 2019).

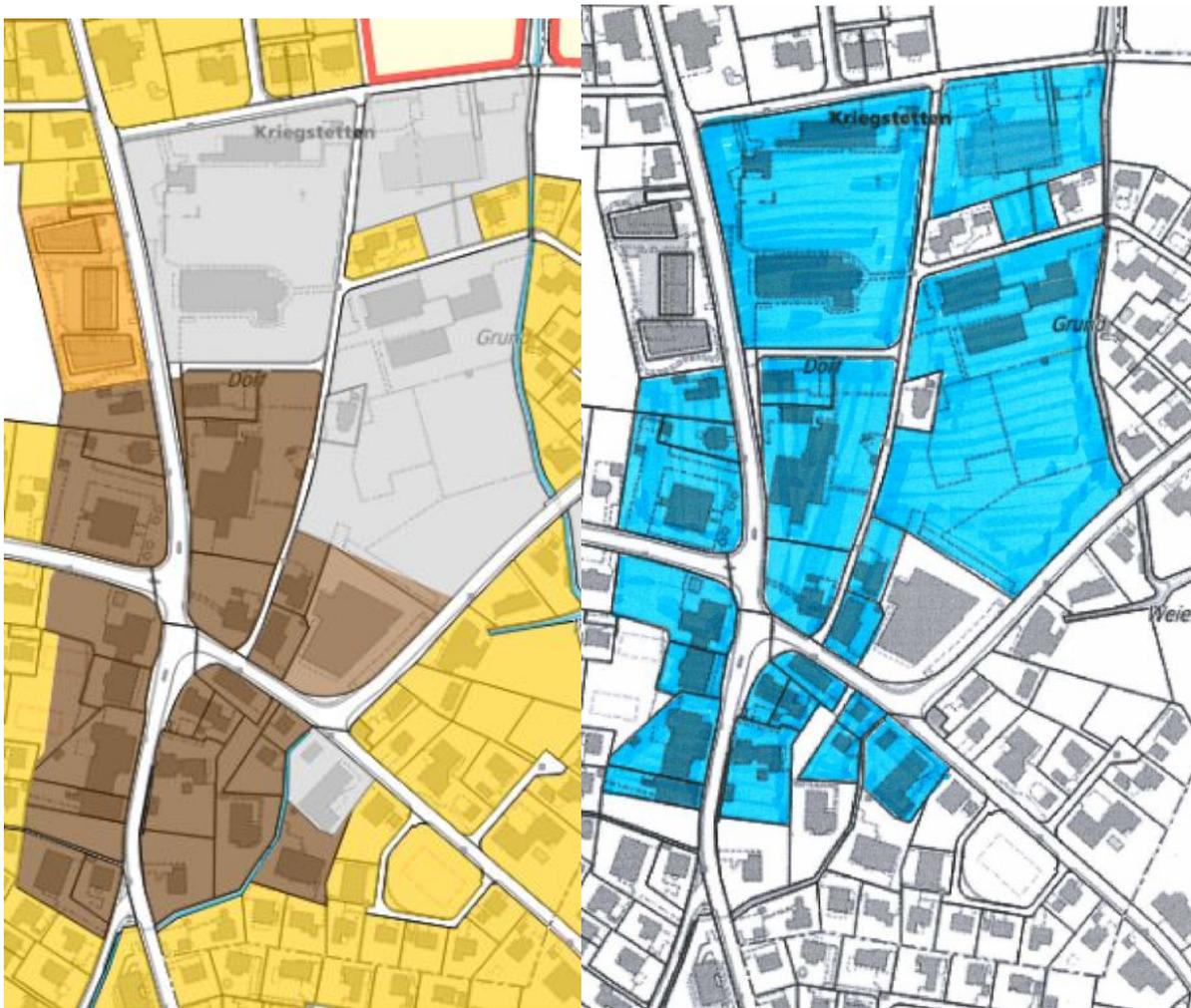
Mit dem Erlass der Planungszone beabsichtigt die Vorinstanz, die zukünftige Planung und konkrete Projekte im Dorfkern zu sichern. In Bezug auf Mobilfunkantennen fasst die Vorinstanz für die bevorstehende Ortsplanungsrevision eine Negativplanung ins Auge, hat aber noch keine konkreten Vorstellungen, welche Gebiete sich nicht für Mobilfunkantennen eignen. Eine Negativplanung, welche in einem bestimmten schutzwürdigen Gebiet die Erstellung von Mobilfunkantennen untersagt, ist grundsätzlich zulässig. Inwiefern der Bau der Mobilfunkantenne auf dem Grundstück GB Kriegstetten Nr. 84 den in der Auflistung des Gemeinderats wiedergegebenen Projekten entgegenstehen soll, ist jedoch nicht ersichtlich. Die genannten Projekte vermögen die Negativplanung bzw. die Planungsabsicht - jedenfalls in Bezug auf Mobilfunkantennen - nicht zu begründen.

Die Vorinstanz bringt weiter das Argument der negativen wirtschaftlichen und psychologischen Auswirkungen von Antennenanlagen auf die von der Planungszone betroffenen Grundstücke vor. Der Vorinstanz ist insoweit zuzustimmen, dass auch umweltrechtskonforme Mobilfunkanlagen ideale Immissionen verursachen können. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann der Anblick von Mobilfunkanlagen bei Anwohnern zum Teil als Bedrohung bzw. als Beeinträchtigung der Wohnqualität empfunden werden, weshalb die Errichtung solcher Anlagen in einer Wohnzone die Attraktivität des Gebiets zum Wohnen beeinträchtigen könne (BGE 138 II 173 E. 7.4.3). Auch schon das blosses Wissen um eine kaschierte Mobilfunkanlage in der unmittelbaren Nachbarschaft könne Bewohnern Angst machen, die ihren Standort kennen und sich vor ihrer Strahlung fürchten (Urteil 1C\_167/2018 vom 8. Januar 2019 E. 4.1).

Es fällt im vorliegenden Fall auf, dass die Vorinstanz den Schutz vor ideellen Immissionen für die Grundstücke in der Kernzone Erhaltung mit Ausnahme der Grundstücke GB Kriegstetten Nrn. 111, 152 - 154, 273 und 392 sowie für die Grundstücke GB Kriegstetten Nrn. 84 (Kirche und Friedhof), 85 und 88 (Zivilschutzanlage), 90 (Schulhaus mit Areal) und 119 (Gemeindeverwaltung) mit Ausnahme des Grundstücks GB Kriegstetten Nr. 91 in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen mit der Negativplanung gewährleisten will. Die im Westen anliegenden Grundstücke in der Zone W3, diejenigen in der Zone W2 im Norden und die zwei Grundstücke GB Kriegstetten Nrn. 89 und 87 (Zone W2) im Osten werden jedoch nicht von der Planungszone erfasst. Indem die Vorinstanz nicht alle Grundstücke in der Kernzone Erhaltung, jedoch (einzelne) Grundstücke in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen einbezieht, zeigt sie auf, dass der engere Dorfkern nicht mit der Kernzone Erhaltung gleichzusetzen ist. Die Beschwerdeinstanz hat keinen Anlass, davon auszugehen, dass der engere Dorfkern nicht richtig erfasst wurde. Die Beschwerdeführerinnen machen solches auch nicht geltend.

Die Sicherung der Negativplanung betreffend Mobilfunkantennen auf den engeren Dorfkern zu beschränken, ist zulässig. Nicht zu beanstanden ist zudem der Vorbehalt der Vorinstanz, erst bei der Ortsplanungsrevision über die genaue Negativplanung zu befinden, dient die Planungszone doch als Sicherungsinstrument für zukünftige Planungen.

Daraus erschliesst sich, dass eine «einigermaßen konkrete» Planungsabsicht besteht.



(*Linkes Bild*: Zentrum Kriegstetten mit Grundnutzung: gelb: Wohnzone 2, orange: Wohnzone 3, grau: Zone für öffentliche Bauten und Anlagen, braun: Kernzone Erhaltung, hellbraun: Spezialzone Coop; *rechtes Bild*: blau: auf Gebiet erlassene Planungszone)

#### b. Planungsbedürfnis

Die Vorinstanz trägt § 10 Abs. 2 PBG, wonach die Ortsplanung in der Regel alle zehn Jahre zu überprüfen und wenn nötig anzupassen ist, Rechnung. Die letzte Ortsplanungsrevision Kriegstettens erfolgte im Jahr 1997 (Regierungsratsbeschluss [RRB] Nr. 2735 vom 17. November 1997). Ein Planungsbedürfnis ist damit offensichtlich gegeben.

Daraus erschliesst sich, dass ein öffentliches Interesse an der Planungszone zu bejahen ist. In welchem Umfang eine Planungszone gestützt auf ein berechtigtes öffentliches Interesse beschlossen werden darf, ist im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung zu eruieren.

##### 2.2.2.3 Verhältnismässigkeit

Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, dass der Ausbau der Mobilfunknetze im öffentlichen Interesse liege. Die Planungsvorschriften dürften dieses öffentliche Interesse nicht verletzen, d.h. sie müssten den Interessen an einer qualitativ guten Mobilfunkversorgung und an einem funktionierenden Wettbewerb zwischen den Mobilfunkanbietern Rechnung tragen (Ziff. 22 der Beschwerde vom 15. Mai 2020). Mit der Planungszone werde gemäss Ausführungen des Gemeindepräsidenten die «Notbremse» gezogen aufgrund eines konkreten Bauvorhabens der Beschwerdeführerin 1 für eine Mobilfunkanlage auf der Parzelle GB Kriegstetten Nr. 84. Würde es

der Gemeinde aber wirklich nur um die Sicherung der Nutzungsplanung bzw. den Ortsbildschutz gehen, müsste aus Gründen der Verhältnismässigkeit mindestens die genannte Parzelle aus der Planungszone entfernt werden, da keine einzige der genannten Ideen dieses Grundstück betreffe. Und es sei auch kaum vorstellbar, dass eine bestehende Kirche oder der auf derselben Parzelle gelegene Friedhof Teil einer Änderung der Nutzungsplanung sein würden, weshalb sich eine Planungszone für diese Parzelle erübrige. Ausserdem würde die Mobilfunkanlage im Kirchturm gebaut und wäre somit visuell nicht wahrnehmbar, weshalb die Argumentation punkto Ortsbildschutz von vornherein entfalle. Abgesehen davon sei der Schutz vor ideellen Immissionen schon rein begrifflich auf Zonen und Anlagen zu beschränken, die Wohnzwecken dienen würden, was hier nicht der Fall sei, da die entsprechende Parzelle in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen liege. Der Einbezug von Parzellen der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen in die Planungszone sei somit unverhältnismässig, zumal nicht klar sei, weshalb eine Planungszone als Sicherungsmassnahme überhaupt erforderlich sei, liege es doch in der Kompetenz der Gemeinde, um zu entscheiden, ob eine Zweifach- oder Dreifachturnhalle gebaut oder eine Turnhalle in einen Mehrzweckraum umgestaltet werden sollte. Dasselbe gelte für Veränderungen infolge Liegenschafts- und Schulraumplanung sowie den Bau einer neuen Gemeindeverwaltung. Dies sei ein weiteres Indiz, dass die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen nur einbezogen werde, um die Mobilfunkanlage der Beschwerdeführerin 1 auf eine nicht zulässige Art und Weise zu verhindern (Ziff. 38 der Beschwerde vom 15. Mai 2020). Des Weiteren sei die Planungszone über das bezeichnete Gemeindegebiet insbesondere in sachlicher Hinsicht als unverhältnismässig, da die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen bzw. insbesondere die Parzelle GB Kriegstetten Nr. 84 in die Planungszone einbezogen werde (Ziff. 40 der Beschwerde vom 15. Mai 2020).

Demgegenüber bringt die Vorinstanz vor, dass die Wirkungen der erlassenen Planungszone in sachlicher, zeitlicher und räumlicher Hinsicht soweit eingeschränkt seien, als es die Erreichung des Planungsziels zulasse. Dem Verhältnismässigkeitsprinzip werde damit Genüge getan. Die Planungszone sei in sachlicher Hinsicht verhältnismässig, da sie nicht die Wirkung eines vollständigen Bauverbots auf dem Gemeindegebiet habe. Die Planungszone schränke das geltende Recht nur insoweit ein, als nichts unternommen werden dürfe, was der vorgesehenen Planung zuwiderlaufe. Im Übrigen könnten Bauten und Anlagen weiterhin gemäss der geltenden Ortsplanung der Einwohnergemeinde Kriegstetten realisiert werden. Die Planungszone sei in zeitlicher Hinsicht verhältnismässig, da sie auf drei Jahre befristet sei. In räumlicher Hinsicht dürfe sich eine Planungszone nur soweit ausdehnen, als dies zur Sicherung der künftigen Planung notwendig sei. Die hiervor genannten Parzellen würden rund 20% der Bauzonen Kriegstettens ausmachen. Es liege damit auf der Hand, dass nur ein geringer Umfang der Bauzonen von der Planungszone beschlagen sei und sie damit in räumlicher Hinsicht verhältnismässig sei. In welcher Hinsicht es den Mobilfunkanbieterinnen in den übrigen Bauzonen oder entlang von bestehenden Infrastrukturelementen wie der Autobahn nicht möglich sein sollte, Antennen zu errichten, bringe die Beschwerdeführerin 1 ebenfalls nicht vor. Sie mache nicht geltend, inwiefern die angestrebte örtliche Versorgung eines Gebiets nicht gewährleistet werden könnte. Es sei demnach auch nicht ersichtlich, inwiefern eine qualitativ hochstehende Mobilfunkversorgung vereitelt werden sollte, würden Antennenstandorte doch im ganzen nicht von der Planungszone erfassten Baugebiet (rund 80%) zur Verfügung stehen. Es handle sich gerade nicht um ein generelles Verbot der Erstellung von Mobilfunkantennen in sämtlichen Bauzonen. Die Planungszone bezwecke entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin 1 nicht, dass ab sofort die Erstellung neuer Mobilfunkantennenanlagen verunmöglicht werde (Ziff. 9 ff. der Stellungnahme vom 13. August 2020).

Mobilfunkantennen sind in der Bauzone grundsätzlich zonenkonform, soweit sie der Abdeckung derselben dienen (siehe zum Ganzen Urteil 1C\_298/2010 vom 19. Oktober 2010 E. 2.2). Im Rahmen ihrer bau- und planungsrechtlichen Zuständigkeiten sind Gemeinden und Kantone jedoch grundsätzlich befugt, Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunksendeanlagen zu erlassen, sofern sie die bundesrechtlichen Schranken, die sich insbesondere aus dem Bundesum-

welt- und -fernmelderecht ergeben, beachten. Ausgeschlossen sind bau- oder planungsrechtliche Vorschriften zum Schutz der Bevölkerung vor nichtionisierender Strahlung, denn der Immissionschutz ist durch das Umweltschutzgesetz (USG; SR 814.01) und die darauf gestützten Verordnungen, insbesondere die Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV; SR 814.710), abschliessend durch den Bund geregelt. Überdies dürfen die Planungsvorschriften nicht die in der eidgenössischen Fernmeldegesetzgebung konkretisierten öffentlichen Interessen verletzen, d.h. sie müssen den Interessen an einer qualitativ guten Mobilfunkversorgung und an einem funktionierenden Wettbewerb zwischen den Mobilfunkanbietern Rechnung tragen (vgl. Art. 1 des Fernmeldegesetzes, FMG; SR 784.10). Werden die Zielsetzungen der Fernmeldegesetzgebung eingehalten, so sind ortsplanerische Bestimmungen, die anderen als umweltschutzrechtlichen Interessen dienen, wie z.B. der Wahrung des Charakters oder der Wohnqualität eines Quartiers, grundsätzlich möglich. Mobilfunkantennen können bewirken, dass Liegenschaften und Wohnungen schwerer verkäuflich oder vermietbar werden und Druck auf den Kaufpreis oder den Mietzins entsteht. M.a.W. können - wie die Erfahrung zeigt - auch umweltrechtskonforme Mobilfunkanlagen unerwünschte Auswirkungen dieser Art auslösen, obwohl von ihnen zurzeit keine erwiesene gesundheitliche Gefährdung ausgeht. Solche «psychologischen Auswirkungen» werden auch als ideelle Immissionen bezeichnet, welche grundsätzlich - neben dem zivilrechtlichen Schutz (vgl. Art. 684 Schweizerisches Zivilgesetzbuch, ZGB; SR 210) - auch durch planungs- und baurechtliche Vorschriften eingeschränkt werden können.

Um der Verhältnismässigkeitsprüfung standzuhalten, hat eine Massnahme geeignet, erforderlich und zumutbar (Verhältnismässigkeit i.e.S.) zu sein. Ob die streitgegenständliche Planungszone zweckkonform ist, nicht über das Notwendige hinaus belastet und in einer angemessenen Zweck-Mittel-Relation steht, wird im Folgenden geprüft.

#### a. Zweckmässigkeit/Eignung der Planungszone

Eine Planungszone betreffend Errichtung von Mobilfunkanlagen in Teilen der Kernzone Erhaltung und in Teilen von Zonen für öffentliche Bauten und Anlagen ist geeignet, die Aufrechterhaltung der Planungs- und Entscheidungsfreiheit der kommunalen Planungsbehörde zu sichern und so eine für die Gemeinde optimale, noch zu bestimmende (negative) Standortevaluation von Mobilfunkanlagen zu ermöglichen.

#### b. Erforderlichkeit und Zumutbarkeit der Planungszone

Eine Planungszone darf nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung des Sicherungsziels in räumlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht erforderlich ist. In räumlicher Hinsicht dürfen sich Planungszonen nur so weit ausdehnen, als dies zur Sicherung der künftigen Planung notwendig erscheint. Als unverhältnismässig, weil nicht erforderlich, erweist sich etwa eine Planungszone, die zur Sicherung der beabsichtigten Ausscheidung einer Schutzzone Parzellen einbezieht, die keinen hinreichenden räumlichen Zusammenhang mit dem schützenswerten Objekt aufweisen (vgl. Urteil 1C\_298/2010 vom 19. Oktober 2021 E. 2.4). In sachlicher Hinsicht verlangt der Grundsatz der Erforderlichkeit, dass die festgesetzte Planungszone nicht die strenge Wirkung eines vollständigen Bauverbots hat, sondern Veränderungen möglich sind, soweit sie die Nutzungsplanung nicht erschweren (Ruch, in: Aemisegger/Moos/Ruch/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung Zürich 2016, N. 38 zu Art. 27 RPG). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein weitgehendes Verbot von Mobilfunkantennen mit der Fernmeldegesetzgebung des Bundes unvereinbar (BGE 133 II 353 E. 4.2). Zudem unterscheidet die Rechtsprechung die Rechtslage bei visuell wahrnehmbaren von derjenigen bei visuell nicht wahrnehmbaren Mobilfunkantennen. Bei Letztgenannten ist das öffentliche Interesse an der Verhinderung ideeller Immissionen derart gering, dass die Beschränkung der Standortwahl unverhältnismässig wird (Urteil 1C\_451/2017 vom 30. Mai 2018 E. 2.6).

Die vorliegend umstrittene Planungszone entfaltet ihre Wirkung sowohl in Gebieten in der Kernzone Erhaltung als auch in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen. Das restliche Siedlungsgebiet wird von ihr nicht beschlagen. In Wohnsiedlungen kommt dem Schutz vor ideellen Immissionen ein besonderer Stellenwert zu und es ist verständlich, dass die Bevölkerung direkt oder in ihrer näheren Umgebung errichtete Mobilfunkantennen mit Argwohn betrachtet und bei ihr Befürchtungen bezüglich psychologischer und wirtschaftlicher Auswirkungen aufkommen. Diese Befürchtungen können auch dann hervorgerufen werden, wenn solche Anlagen auf benachbarten, sich nicht in Wohnzonen befindlichen Grundstücken errichtet werden. Als Begründung reicht diese Befürchtung jedoch nicht aus, um die Planungszone in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen zu rechtfertigen. Der Vorinstanz hätte bewusst sein müssen, dass die im engeren Dorfkern und gleichzeitig in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen gelegenen Gebiete nicht mit einer Wohnzone gleichzusetzen sind und andere Kriterien und Interessen als der Schutz vor ideellen Immissionen im Vordergrund stehen. Dazu gehört auch das öffentliche Interesse am Ausbau des Mobilfunknetzes und an einem funktionierenden Wettbewerb unter den Mobilfunkanbietern nach dem Fernmeldegesetz. Ein solche Zone ist geradezu für die Errichtung von Mobilfunkantennen prädestiniert. Zudem soll die von der Beschwerdeführerin 1 geplante Mobilfunkantenne im Kirchturm errichtet werden und wird damit optisch nicht wahrnehmbar sein, weshalb sie erstens keine Auswirkungen auf das Ortsbild im Dorfkern zeitigen wird und zweitens das von der Vorinstanz vorgebrachte Interesse am Schutz vor ideellen Immissionen als marginal einzustufen ist. Folglich stellt die Planungszone auf dem Gebiet in Zonen für öffentlichen Bauten und Anlagen nicht mildestes Mittel für die Sicherung der bevorstehenden Ortsplanungsrevision dar und läuft den öffentlichen Interessen des Fernmelderechts des Bundes zuwider. In sachlicher und räumlicher Hinsicht ist die Erforderlichkeit der Planungszone folglich nicht gegeben.

In zeitlicher Hinsicht ist die Planungszone für die Dauer von drei Jahren angeordnet worden. Das Bundesgericht hat sich schon in verschiedenen Urteilen zu Fragen betreffend die Dauer von Planungszone geäußert. Nach der Rechtsprechung lässt Art. 27 RPG diesbezüglich Raum für kantonale Detailregelungen, sofern der Zweck der Planungszone gewahrt bleibt, künftige Planungen zu sichern. Diesen Zweck muss die Planungszone während der ganzen Dauer der Planung erfüllen können. Sie muss allerdings zeitlich befristet sein und darf nicht dazu dienen, die Publikation oder die Verabschiedung neuer Bestimmungen auf unbestimmte Zeit hinauszuschieben. Eine Planungszone erweist sich als unzulässig, wenn sie aus anderen Gründen verlängert wird als zum Erlass neuer Bestimmungen (Urteil 1C\_440/2019 vom 7. Januar 2020 E. 4.3.2). Im vorliegenden Fall soll die Planungszone die Planungs- und Entscheidungsfreiheit bis zur öffentlichen Auflage der Ortsplanungsrevision sichern, welche aber ohnehin noch nicht absehbar ist. Die Dauer der Planungszone von drei Jahren ist nicht als übermässig zu qualifizieren, jedoch vermag sie die festgestellte Unverhältnismässigkeit nicht auszugleichen.

Der mit der streitgegenständlichen Planungszone verbundene Eingriff in die Rechtstellung der Beschwerdeführerinnen wiegt im Sinne der vorangegangenen Ausführungen unverhältnismässig schwer. Der konkrete Eingriffszweck steht zur konkreten Eingriffswirkung in keinem Verhältnis. Die Planungszone ist für die Beschwerdeführerinnen unzumutbar.

#### 2.2.2.4 Fazit

Die erlassene Planungszone basiert auf einer gesetzlichen Grundlage und liegt im öffentlichen Interesse. Sie ist angesichts ihrer räumlichen Dimension und in sachlicher Hinsicht jedoch in Bezug auf die Errichtung von optisch nicht wahrnehmbaren Mobilfunkantennen als unverhältnismässig zu qualifizieren. Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen. Die Planungszone gilt lediglich für optisch wahrnehmbare Mobilfunkantennen.

### 2.3 Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Verfahrenskosten werden gemäss § 18 Abs. 1 lit. a des Gebührentarifs (GT; BGS 615.11) auf Fr. 1'800.00 festgelegt. Nach § 37 Abs. 2 VRG i.V.m. § 77 VRG und Art. 106 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) sind sie von den Parteien nach dem Ausgang des Verfahrens zu tragen. Ein Anteil der Beschwerdeführerinnen an den Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 900.00 erscheint angemessen, zumal sie teilweise unterliegen. Dieser ist mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'800.00 zu verrechnen. Die Differenz von Fr. 900.00 ist zurückzuerstatten.

Den am Verfahren beteiligten Behörden werden in der Regel keine Verfahrenskosten auferlegt (§ 37 Abs. 2 VRG). Gemäss § 39 VRG werden zudem den beteiligten Behörden im Beschwerdeverfahren in der Regel weder Parteientschädigungen zugesprochen noch auferlegt. Es besteht kein Anlass, von diesen Grundsätzen abzuweichen. Die an sich auf die Vorinstanz entfallenden Verfahrenskosten von Fr. 900.00 sind somit vom Staat zu tragen. Es ist keine Parteientschädigung zuzusprechen bzw. zur Leistung aufzuerlegen.

## 3. **Beschluss**

3.1 Die Beschwerde der Swisscom (Schweiz) AG, der Sunrise Communications AG sowie der Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, wird teilweise gutgeheissen.

Der Entscheid des Gemeinderats Kriegstetten vom 4. Mai 2020 und die mit Beschluss vom 2. September 2019 erlassene Planungszone werden im Sinne der Erwägungen teilweise aufgehoben und im Übrigen bestätigt.

Die Planungszone gilt nur für optisch wahrnehmbare Mobilfunkantennen.

3.2 Die Verfahrenskosten, einschliesslich die Entscheidgebühr, werden auf Fr. 1'800.00 festgelegt.

Von den Verfahrenskosten haben die Swisscom (Schweiz), die Sunrise Communications AG sowie die Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, einen Anteil von Fr. 900.00 zu tragen. Dieser wird mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'800.00 verrechnet. Die Differenz von Fr. 900.00 wird zurückerstattet.

Der Staat trägt die restlichen Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 900.00.

- 3.3 Der Antrag der Beschwerdeführerinnen auf Zuspruch einer Parteientschädigung wird abgewiesen.



Andreas Eng  
Staatsschreiber

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innert 10 Tagen Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn eingereicht werden. Die Beschwerde hat einen Antrag und eine Begründung zu enthalten.

### Kostenrechnung

**Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, epartners  
Rechtsanwälte AG, Puls 5, Hardturmstrasse 11, 8005 Zürich**  
[i.S. Swisscom (Schweiz) AG, Sunrise Communications AG und Salt Mobile SA]

Kostenvorschuss:	Fr. 1'800.00	(Fr. 900.00 von 1015004 / 054 auf 4210000 / 054 / 81087 umbuchen)
Anteil Verfahrenskosten inkl. Entscheidgebühr:	Fr. 900.00	
Rückerstattung:	Fr. 900.00	(aus 1015004 / 054)
	=====	

### Verteiler

Bau- und Justizdepartement  
Bau- und Justizdepartement, Rechtsdienst (vs, re, bi) (3)  
Bau- und Justizdepartement, Leiterin Administration (br) (Beschwerde Nr. 2020/70)  
Bau- und Justizdepartement/Debitorenbuchhaltung  
Bau- und Justizdepartement (cn), zur Rückerstattung  
Amt für Raumplanung  
Amt für Finanzen, zum Umbuchen  
Gemeinderat Kriegstetten, Haltenstrasse 8, 4566 Kriegstetten [Vorinstanz] **(Einschreiben)**  
Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Eichenberger, epartners Rechtsanwälte AG, Puls 5, Hardturmstrasse 11, 8005 Zürich [für die Beschwerdeführerinnen: Swisscom (Schweiz) AG, Sunrise Communications AG und Salt Mobile SA] **(Einschreiben)**