



# Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt

An den Grossen Rat

07.1138.01

JD/P071138  
Basel, 12. Dezember 2007

Regierungsratsbeschluss  
vom 11. Dezember 2007

Bericht

zur

**rechtlichen Zulässigkeit  
der „Initiative gegen den Mobilfunkantennen-  
Wildwuchs“**

## A.

### 1. Vorprüfung

Am 10. September 2004 hat die Staatskanzlei aufgrund von § 4 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes betreffend Initiative und Referendum vom 16. Januar 1991 (IRG) (131.100) vorprüfungsweise durch Verfügung festgestellt, dass die Unterschriftenliste der „Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs“ den gesetzlichen Formvorschriften entspricht. Diese Verfügung ist gemäss § 4 Abs. 3 IRG am 15. September 2004 mit Titel und Text der Initiative im Kantonsblatt veröffentlicht worden.

### 2. Zustandekommen

Aufgrund von § 10 IRG hat die Staatskanzlei nach Prüfung der Stimmrechtsbescheinigungen am 2. August 2007 durch Verfügung festgestellt, dass die „Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs“ mit 3'117 gültigen Unterschriften die vorgeschriebene Zahl der gültigen Unterschriften aufweist und damit zustandegekommen ist. Diese Verfügung ist im Kantonsblatt vom 8. August 2007 veröffentlicht worden.

Die Rechtsmittelfrist von 10 Tagen ist am Montag, dem 20. August 2007 unbenutzt abgelaufen.

### 3. Zulässigkeitsvoraussetzungen

Wenn das Zustandekommen der Initiative feststeht, überweist die Staatskanzlei sie gemäss § 13 IRG an den Regierungsrat. Dieser stellt dem Grossen Rat innerhalb von sechs Monaten Antrag, sie für zulässig oder unzulässig zu erklären.

Gemäss § 14 IRG ist eine Initiative zulässig, wenn sie höherstehendes Recht beachtet, sich nur mit einem Gegenstand befasst und nichts Unmögliches verlangt.

### 4. Initiativtext

Den Text der Initiative geben wir in der Fassung wieder, wie er im Kantonsblatt vom 15. September 2004 veröffentlicht worden ist.

„Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs

Gestützt auf § 28 der Kantonsverfassung sowie auf § 2 des Gesetzes betreffend Initiative und Referendum verlangen die in Kantonsangelegenheiten Stimmberechtigten, es seien gesetzliche Grundlagen zu schaffen, die den Schutz der Bevölkerung beim Bau, bei der Erneuerung und beim Betrieb von Mobilfunkanlagen zum Inhalt haben. Diese sollen dem Kanton Basel-Stadt erlauben, den Antennenwildwuchs einzudämmen, Mobilfunkanlagen in Wohngebieten und überall dort, wo sich Menschen aufhalten, auf das absolut Notwendige zu beschränken, die optimale Koordination der Mobilfunkstandorte durchsetzen, Risiken zu vermeiden und bekannte oder nicht geklärte Beeinträchtigungen von Gesundheit und Wohlbefinden auf ein Minimum zu reduzieren. Der Kanton hat dieser Aufgabe unter anderem dadurch nachzu-

kommen, indem er die Einhaltung der zulässigen Strahlungsgrenzwerte auf begründetes Verlangen betroffener Einwohner überprüft und einen Strahlenbelastungskataster aufbaut.

Durch die Gesetzgebung ist ausserdem sicherzustellen, dass bei der ästhetischen Beurteilung neu geplanter und zur Änderung vorgesehener Mobilfunkantennen die in Paragraph 58 des baselstädtischen Bau- und Planungsgesetzes geforderte «gute Gesamtwirkung» hohen Ansprüchen genügt. Als vorrangiges Entscheidungskriterium gilt dabei die in Art. 36.2 des eidgenössischen Fernmeldegesetzes stipulierte Koordinationspflicht und die daraus resultierende Vermeidung einer Mehrzahl von Antennen im gleichen Sicht- und Versorgungsbereich.“

Wir beehren uns, Ihnen zur Frage der Zulässigkeit dieser Initiative wie folgt zu berichten :

## B.

### 1. Unformulierte Initiative

Gemäss § 1 Abs. 1 IRG enthalten formulierte Initiativen einen ausgearbeiteten Verfassungs-, Gesetzes- oder Beschlusstext.

Mit der „Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs“ wird kein ausgearbeiteter Erlassentext vorgelegt, der ohne weiteres gesetzgeberisches Dazutun in der vorgelegten Form in die Verfassung, in ein Gesetz aufgenommen oder als Beschluss vom Grossen Rat verabschiedet werden könnte.

Sofern Initiativen die Voraussetzungen gemäss § 1 IRG nicht erfüllen, gelten sie gemäss § 2 Abs. 1 IRG als unformuliert, wenn sie gemäss § 2 Abs. 2 IRG den Inhalt und den Zweck des Begehrens umschreiben. Das trifft auf die vorliegende Initiative zu, die verlangt, dass gesetzliche Grundlagen geschaffen werden, welche den Schutz der Bevölkerung beim Bau, bei der Erneuerung und beim Betrieb von Mobilfunkanlagen zum Inhalt haben, und damit den Inhalt und den Zweck des Initiativbegehrens umschreibt.

### 2. Das Anliegen der Initiative

Die Initiantinnen und Initianten möchten, dass gesetzliche Grundlagen geschaffen werden, um die Bevölkerung beim Bau, bei der Erneuerung und beim Betrieb von Mobilfunkanlagen schützen zu können. Gestützt auf diese Grundlagen soll der Kanton Basel-Stadt befugt werden, den Antennenwildwuchs einzudämmen, die Anlagestandorte optimal zu koordinieren und auf das Notwendige zu beschränken sowie Risiken zu vermeiden oder zu minimieren. Um diese Aufgaben wahrzunehmen, solle der Kanton einen Strahlungsbelastungskataster aufbauen und auf begründetes Verlangen betroffener Einwohnerinnen und Einwohner hin die Einhaltung der zulässigen Strahlungsgrenzwerte überprüfen. Des Weiteren habe der Gesetzgeber sicherzustellen, dass die in § 58 Abs. 1 des Bau- und Planungsgesetzes vom 17. November 1999 (730.100) für die Gestaltung von Bauten, Anlagen, Reklamen, Aufschriften und Bemalungen verlangte „gute Gesamtwirkung“ mit Bezug auf die Umgebung hohen Ansprüchen genüge; als vorrangiges Entscheidungskriterium habe dabei die Koordinationspflicht nach Art. 36 Abs. 2 des eidgenössischen Fernmeldegesetzes (FMG) vom 30. April 1997 (SR 784.10) zu gelten.

### 3. Prüfung der rechtlichen Zulässigkeit der Initiative

Wie hiavor bereits erwähnt, ist eine Volksinitiative „zulässig, wenn sie höherstehendes Recht beachtet, sich nur mit einem Gegenstand befasst und nicht etwas Unmögliches verlangt“ (§ 14 IRG).

Die Initiative verlangt offensichtlich „nicht etwas Unmögliches“. Sie befasst sich nur mit einem Gegenstand und verletzt daher auch nicht das Prinzip der Einheit der Materie. Zu prüfen ist jedoch im Bezug auf beide hiavor angeführten Rechtsfragen, inwiefern sie mit höherstehendem Recht kompatibel ist.

#### 3.1. Die Beachtung höherstehenden Rechts

##### 3.1.1. Die Beachtung des Bundesrechts

###### 3.1.1.1. Bundesrecht im Bereich des Umweltschutzes

Art. 74 Abs. 1 Abs. 2 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) (SR 101) besagt, dass der Bund Vorschriften über den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen erlässt. Des Weiteren sorgt er dafür, dass solche Einwirkungen vermieden werden. Im Bereich des Umweltschutzes (Art. 74 BV) kommt dem Bund eine umfassende Gesetzgebungskompetenz zu, die mit nachträglicher derogatorischer Wirkung ausgestattet ist, was heisst, dass die Kantone in diesem Sachbereich nur so lange eigene Gesetze erlassen dürfen, bis der Bundesgesetzgeber von seiner Kompetenz Gebrauch macht. Tritt ein solcher Fall ein, so bleibt den Kantonen nur noch die Kompetenz, konkretisierungsbedürftige Bundesgesetze durch kantonale Ausführungsbestimmung zu ergänzen.

Mit dem Bundesgesetz über den Umweltschutz (USG) vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01) hat der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht.

Art. 65 Abs. 2 des eidgenössischen Umweltschutzgesetzes untersagt unter anderem den Kantonen, neue Immissionsgrenzwerte festzulegen, wobei bestehende kantonale Vorschriften bis zum Inkrafttreten entsprechender Vorschriften des Bundesrates gelten.

Der Bundesrat hat am 23. Dezember 1999 die sich auf die Art. 12 Abs. 2, 13 Abs. 1, 16 Abs. 2, 38 Abs. 3, 39 Abs. 1 USG und Art. 3 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (SR 700) stützende Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV) (SR 814.710) erlassen, die die Menschen vor schädlicher oder lästiger nichtionisierender Strahlung schützen soll. In dieser Bundesverordnung werden vorsorgliche Emissions- wie auch Immissionsgrenzwerte festgelegt, die auf dem heutigen Stand der Forschung über die Auswirkungen von Mobilfunkanlagen beruhen und bei neuen Erkenntnissen angepasste werden können.

###### 3.1.1.2. Bundesrecht im Bereich der Raumplanung

Im Bereich der Raumplanung kommt dem Bund gemäss Art. 75 Abs. 1 BV eine Grundzustandskompetenz zu, was heisst, dass der Bund die Grundsätze der Raumplanung als verbindliche Vorgaben festlegt, die Raumplanung selber hingegen den Kantonen obliegt und der zweck-

mässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedelung des Landes dient.

### 3.1.1.3. Bundesrecht im Bereich des Post- und Fernmeldewesens

Das Post- und Fernmeldewesen ist gemäss Art. 92 Abs. 1 der Bundesverfassung Sache des Bundes. Es handelt sich hierbei um eine ausschliessliche Kompetenz des Bundes, die den Kantonen keine eigene Gesetzgebungskompetenz belässt oder gibt.

Gestützt auf diesen Art. 92 der Bundesverfassung hat die Schweizerische Bundesversammlung das Fernmeldegesetz (FMG) vom 30. April 1997 erlassen mit dessen im Initiativtext zitierten Art. 36 über das Enteignungs- und Mitbenutzungsrecht. Dieser hat heute folgenden Wortlaut:

#### **Art. 36** Enteignungs- und Mitbenutzungsrecht

<sup>1</sup> Liegt die Erstellung einer Fernmeldeanlage im öffentlichen Interesse, so erteilt das Departement das Enteignungsrecht. Das Verfahren richtet sich nach dem Enteignungsgesetz vom 20. Juni 1930.

<sup>2</sup> Das Bundesamt kann auf Antrag aus Gründen des öffentlichen Interesses, namentlich um den Anliegen der Raumplanung, des Landschafts-, Heimat-, Umwelt, Natur und Tierschutzes oder technischen Schwierigkeiten Rechnung zu tragen, Anbieterinnen von Fernmeldediensten verpflichten, Dritten gegen angemessenes Entgelt die Mitbenutzung ihrer Fernmeldeanlagen und anderen Anlagen, wie Kabelkanäle und Sendestandorte, zu gestatten, wenn die Anlagen über ausreichende Kapazität verfügen.

<sup>3</sup> Unter denselben Voraussetzungen kann das Bundesamt Anbieterinnen von Fernmeldediensten verpflichten, Fernmeldeanlagen und andere Anlagen, wie Kabelkanäle und Sendestandorte, gemeinsam zu installieren und zu nutzen.

### 3.1.1.4. Die Anwendung des Bundesrechts auf die vorliegende Initiative

#### 3.1.1.4.1.

Wenn die Initiative in sehr allgemeiner Form verlangt, *es seien gesetzliche Grundlagen zu schaffen, die den Schutz der Bevölkerung beim Bau, bei der Erneuerung und beim Betrieb von Mobilfunkanlagen zum Inhalt haben*, dann verlangt sie eine Regelung, die der Bundesrat in der Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung vom 23. Dezember 1999 (SR 814.710) grundsätzlich bereits getroffen hat. Für kantonales Recht besteht hier nur ein sehr begrenzter Spielraum, der sich vor allem auf die Regelung des Bewilligungswesens bezieht. Keine Regelungsbefugnis hingegen besteht für Grenzwerte u.ä.

#### 3.1.1.4.2.

Die von der Initiative verlangten kantonalen Bestimmungen hätten *den Antennenwildwuchs einzudämmen, Mobilfunkanlagen in Wohngebieten und überall dort, wo sich Menschen aufhalten, auf das absolut Notwendige zu beschränken, die optimale Koordination der Mobilfunkstandorte durchsetzen, Risiken zu vermeiden und bekannte oder nicht geklärte Beein-*

*trächtigungen von Gesundheit und Wohlbefinden auf ein Minimum zu reduzieren.* Die Beschränkung der Antennen auf das absolut Notwendige erfolgt dadurch, dass nicht beliebig viele Mobilfunkstandorte bewilligt werden, sondern dass das Bundesamt berechtigt ist, aufgrund der in Art. 36 Abs. 2 des Fernmeldegesetzes statuierten und von den Initiantinnen und Initianten im Initiativtext angeführten Koordinationspflicht die Anbieterinnen und Anbieter von Fernmeldediensten zu verpflichten, ihre Fernmeldeanlagen von anderen Anbieterinnen und Anbietern gegen Entgelt mitzubেনutzen zu lassen, wenn die Anlagen über ausreichende Kapazität verfügen.

Die Initiantinnen und Initianten haben, als die Initiative am 15. September 2004 von der Staatskanzlei im Kantonsblatt veröffentlicht worden ist, auf Art. 36 des Fernmeldegesetzes verwiesen, wie er zum damaligen Zeitpunkt gelautet und lediglich aus den Absätzen 1 und 2 bestanden hat. Im Verlaufe der Unterschriftensammlung für die Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs hat der Bundesgesetzgeber am 24. März 2006 den Art. 36 des Fernmeldegesetzes um den heutigen Absatz 3 verstärkt, indem „das (Bundesamt) BAKOM mehrere Anbieterinnen von Fernmeldediensten zur gemeinsamen Nutzung von Anlagen verpflichten können (soll), bevor diese errichtet worden sind (Abs. 3)“<sup>1</sup>. Diese Änderung ist seit dem 1. April 2007 in Kraft.

Zuständig zur Verpflichtung zur gemeinsamen Installation und Nutzung ist aber nach wie vor das Bundesamt und nicht der Kanton. Zum Erlass der von der Initiative verlangten allgemeinen kantonalen Gesetzesgrundlage zur Eindämmung des Antennenwildwuchses auf das absolut Notwendige, zur optimalen Koordination der Mobilfunkstandorte und zur Reduktion der Risiken auf das Minimum ist der Kanton nicht mehr zuständig, auch wenn sich die Rechtslage erst im Verlauf der Unterschriftensammlung geändert hat.

#### 3.1.1.4.3.

Wenn die Initiative verlangt, dass der *Kanton dieser Aufgabe unter anderem dadurch nachzukommen (hat), indem er die Einhaltung der zulässigen Strahlungsgrenzwerte auf begründetes Verlangen betroffener Einwohner überprüft und einen Strahlenbelastungskataster aufbaut*, dann stellt sie ein - auf Bundesebene - bereits erfülltes Begehren. Aufgrund des Art. 12 Abs. 1 der erwähnten Verordnung des Bundesrates über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung überwacht die Behörde die Einhaltung der Emissionsbegrenzungen und führt gemäss Art. 12 Abs. 2 zur Kontrolle der Einhaltung des Anlagegrenzwertes nach Anhang 1 Messungen oder Berechnungen durch, lässt solche durchführen oder stützt sich auf die Ermittlungen Dritter. Das Bundesamt für Umwelt (BAFU) empfiehlt geeignete Mess- und Berechnungsmethoden. Die Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung wird gemäss deren Art. 17 durch die Kantone vollzogen. Die Kantone können den Vollzug insofern noch regeln, als nicht zwingende bundesrechtliche Vorschriften entgegenstehen.

#### 3.1.1.4.4.

Nach dem Begehren der Initiative ist *durch die Gesetzgebung (...) ausserdem sicherzustellen, dass bei der ästhetischen Beurteilung neu geplanter und zur Änderung vorgesehener Mobilfunkantennen die in Paragraph 58 des baselstädtischen Bau- und Planungsgesetzes geforderte ‹gute Gesamtwirkung› hohen Ansprüchen genügt. Als vorrangiges Entscheidungskriterium gilt dabei die in Art. 36.2 des eidgenössischen Fernmeldegesetzes stipulierte Koordinationspflicht und die daraus resultierende Vermeidung einer Mehrzahl von Antennen im gleichen Sicht- und Versorgungsbereich.* Was nach dem Begehren der Initiative durch

<sup>1</sup> Botschaft vom 12. November 2003 zur Aenderung des Fernmeldegesetzes (FMG), BBl 2003 7951.

eine neue baselstädtische Gesetzgebung sichergestellt werden soll, dass bei der ästhetischen Beurteilung von Mobilfunkantennen die gute Gesamtwirkung hohen Ansprüchen genügen soll, ist durch den erwähnten Art. 36 Abs. 2 des Fernmeldegesetzes bereits grundsätzlich sichergestellt, indem dieser die Beachtung des öffentlichen Interesses verlangt, namentlich um den Anliegen der Raumplanung, des Landschaftsschutzes und des Heimatschutzes Rechnung zu tragen. Das Fernmeldegesetz wird nach seinem Art. 62 Abs. 1 durch den Bundesrat vollzogen. Für eine kantonale Gesetzgebung bleibt nur noch ein sehr beschränkter Raum.

#### 4. Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit

Da zur Realisierung des vorliegenden Initiativtextes ein Umsetzungsschritt nötig ist und der Grosse Rat somit einen Spielraum besitzt, wie er das Initiativbegehren im Rahmen der Ausformulierung ausgestaltet, darf bei der Prüfung der Frage, ob die Initiative höherstehendes Recht verletzt, kein strenger Massstab angewendet werden. So geht es nicht an, bei der Zulässigkeitsprüfung von vornherein „die schlimmstmöglichen Deutungen“ zu unterstellen (Yvo Hangartner/Andreas Kley, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 2126, S. 841). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist von verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten jene zu wählen, welche einerseits dem Sinn und Zweck der Initiative am besten entspricht und zu einem vernünftigen Ergebnis führt, und welche andererseits im Sinne der verfassungskonformen Auslegung mit dem übergeordneten Recht von Bund und Kantonen vereinbar erscheint. Dabei ist der Spielraum grösser, wenn eine in der Form der allgemeinen Anregung gehaltene Initiative zu beurteilen ist. Kann der Initiative in diesem Rahmen ein Sinn beigemessen werden, der sie nicht klarerweise als unzulässig erscheinen lässt, ist sie als gültig zu erklären und der Volksabstimmung zu unterstellen (BGE 121 I 334 E. 2c).

Vorliegend ist davon auszugehen, dass der Grosse Rat die Initiative im Rahmen der zwingenden Rahmenbedingungen bundesrechtskonform, d.h. im vorliegenden Fall unter Beachtung der bundesrechtlichen Normen im Bereich des Umweltschutzes, der Raumplanung und des Post- und Fernmeldewesens, ausformulieren kann. Dem Grossen Rat steht die Möglichkeit offen, die Initiative so auszuformulieren, dass die bundesrechtlichen Bestimmungen beachtet werden, aber den vorhandenen Handlungsspielraum, wie er nachfolgend darzustellen sein wird, ausschöpft. Der Initiativtext schliesst dies nicht aus.

#### 4.1. Der Handlungsspielraum des Grossen Rates bei der Auslegung der Initiative

##### 4.1.1. auf begründetes Verlangen

In Ziff. 3.1.1.4.3. wurde ausgeführt, dass die Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung gemäss deren Art. 17 durch die Kantone vollzogen wird. Gemäss Art. 12 der Verordnung muss der Kanton die Einhaltung der Emissionsbegrenzungen überwachen und zur Kontrolle Messungen und Berechnungen durchführen. Die hier einsetzende Forderung der Initiative, dass der Kanton die Messungen *auf begründetes Verlangen betroffener Einwohner* durchführt, ist eine rechtlich zulässige Forderung.

Das Lufthygieneamt führt bereits seit mehreren Jahren Kontrollmessungen auf Anfrage von Privaten durch. Die Messungen werden gegen eine Unkostenpauschale von CHF 150

durchgeführt. Die Kundenzufriedenheit spricht für eine Weiterführung dieser Dienstleistung in der gegebenen Form.

#### 4.1.2. Strahlenkataster

Auch die weitere hier einsetzende Forderung der Initiative, dass der Kanton *einen Strahlenbelastungskataster aufbaut*, ist rechtlich zulässig, wenn auch ebenfalls bereits erfüllt. Das Lufthygieneamt ist Projektpartner eines Forschungsprojektes der Universität Bern, das im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms Nr. 57 „Nichtionisierende Strahlung, Umwelt und Gesundheit“ durchführt und das den Einfluss nichtionisierender Strahlung auf die gesundheitsbezogene Lebensqualität in der Region Basel untersucht. Im Rahmen dieses Forschungsprojektes wird im Zeitraum 2007 – 2009 ein Immissionskataster für hochfrequente Strahlung (u.a. verursacht durch Mobilfunkanlagen) erstellt.

#### 4.1.3. ästhetische Beurteilung

Eine weitere Forderung der Initiative ist zulässig, nämlich dass *bei der ästhetischen Beurteilung die gute Gesamtwirkung hohen Ansprüchen genügt*. Mobilfunkanlagen werden im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens gestützt auf § 58 des Bau- und Planungsgesetzes (BPG) vom 17. November 1999 (730.100) durch die Stadtbildkommission oder gestützt auf § 17 des Gesetzes über den Denkmalschutz vom 20. März 1980 (497.100) (DSchG) durch die Basler Denkmalpflege beurteilt, ob sie mit Bezug auf die Umgebung so gestaltet sind, dass eine „gute Gesamtwirkung“ entsteht. In § 58 BPG und § 17 DSchG besteht eine wirkungsvolle Regelung, mit der die Erstellung von Mobilfunkanlagen aus ästhetischen Gründen eingeschränkt werden kann. Grundsätzlich steht aber einer gesetzlichen Präzisierung nichts entgegen.

#### 4.2. Zusammenfassung

Der aufgezeigte Handlungsspielraum des Grossen Rates bei der Umsetzung der Initiative ist aufgrund der bestehenden bundesrechtlichen Regelungen zwar sehr gering. Dieser kleine Handlungsspielraum führt jedoch dazu, dass die Initiative gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als zulässig zu beurteilen ist.

#### 5. Antrag

Aufgrund dieser Ausführungen und gestützt auf § 13 Satz 2 IRG stellt der Regierungsrat dem Grossen Rat den Antrag, dem beiliegenden Entwurf zu einem Grossratsbeschluss zuzustimmen und damit die unformulierte „Initiative gegen den Mobilfunkantennen-Wildwuchs“ für rechtlich zulässig zu erklären.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Eva Herzog  
Präsidentin



Dr. Robert Heuss  
Staatschreiber

