

**Bürgerinitiative Mobilfunk Stuttgart – West  
Verein zum Schutz der Bevölkerung vor  
Elektrosmog e.V.** März 2009  
www.der-mast-muss-weg.de info@der-mast-muss-weg.de

### **Justiz: Ein mutiger Artikel zur richtigen Zeit Ein Richter stellt die Lex Mobilfunk in Frage**

Immer wieder sind Bürger verzweifelt oder resignieren über eine absurde Rechtsprechung in der Mobilfunkfrage. In der Neuen Zeitschrift für Verwaltungsrecht 3/2009 erschien nun der Artikel „**Mobilfunk versus Menschenrechte – Technischer k. o. oder Kompromiss?**“, verfasst von Bernd Irmfrid Budzinski, Richter am Verwaltungsgericht Freiburg. Er kritisiert diese Rechtsprechung. Sein Fazit nach der Erörterung der Gesundheitsgefahren des Mobilfunks:

„Berücksichtigt man all dies, so erscheint auch der „weite Ermessensspielraum des Staates“ bei der Gestaltung der Mobilfunkversorgung, der nach Meinung des *EGMR*<sup>1</sup> wohl gerade wegen ihrer „gerechten Ausgeglichenheit“ gegeben sein soll, nicht mehr sachgerecht gewahrt. **Es wurde eben nicht das Mögliche und Gebotene getan, um schon vorbeugend die Gesundheit zu schützen** (wie es auch Art. 174 II EG gebietet). Vielmehr wurde ein Maximalkonzept kompromisslos zugelassen. Insoweit ist in der 26. BImSchVO („bewusst“) kein „Vorsorgekonzept“ für hochfrequente Strahlung enthalten, das von der „dafür zuständigen Regierung je nach dem Fortschritt der Wissenschaft lediglich zu kontrollieren“ wäre, wie der *EGMR* weiter für ausreichend hält. Ganz im Gegenteil vermissen die deutschen Strahlenschutzbehörden selbst schon eine „ausreichende Rechtsgrundlage für die derzeit unkontrollierte Strahlenexposition der Bevölkerung“ und halten darüber hinaus Vorsorgemaßnahmen für „unabweisbar“. Aus diesem Grunde und angesichts von inzwischen in die Tausende gehender Betroffener kommt (auch) den Gerichten die Aufgabe zu, durch Abstriche von einer Maximalversorgung Kompromisse zu suchen und zu finden. Dass dies möglich wäre, ohne den Mobilfunk grundsätzlich in Frage zu stellen, mag im Ansatz schon obigen Ausführungen entnommen werden, wäre aber auch jederzeit einer - durchaus gebotenen - Beweiserhebung zugänglich.“

### **Kritik an der positivistischen Rechtsauffassung**

Budzinski argumentiert nicht mehr nur formal oder baurechtlich, sondern ausdrücklich mit der Vorsorgeverpflichtung und bereits aufgetretenen Gesundheitsgefährdungen. Er wendet sich ab von der unsäglich herrschenden positivistischen Rechtsauffassung<sup>2</sup>, die mit der Begründung, die 26.BISchV habe die Grenzwerte festgelegt und könne von einem Gericht nicht in Frage gestellt werden, die Wirklichkeit ausblendet und Klagen auf Gesundheitsgefährdung nicht befasst. Die Gerichte lehnen eine Überprüfung der durch Mobilfunk bedingten Krankheiten mit dem Verweis auf die



26. BISchV ab, weil durch sie festgelegt ist, dass man unterhalb des Grenzwertes nicht krank wird. Der verordnungswidrig krank gewordene Bürger wird zum psychosomatischen Fall erklärt. Es sei an die Behördendialektik erinnert: wenn in der Verordnung festgelegt ist, dass der Grenzwert 10.000.000  $\mu\text{Watt}/\text{m}^2$  beträgt, dann kann man bei seiner Einhaltung nicht krank werden. Das ist dann verordnet, die Behörde ist entlastet und muss nicht handeln. Wer dann trotzdem krank wird, ist ein Hypochonder.

Dieser Rechtspositivismus treibt groteske Blüten. So macht sich die Rechtsprechung in grotesker Weise die Tatsache zunutze, dass der Mensch im Unterschied zu vielen Tieren kein Sinnesorgan besitzt, mit dem er elektromagnetische Felder wahrnehmen kann. Das Verwaltungsgericht Stuttgart wies so im November 2008 die Klage auf Gesundheitsgefährdung durch den Mobilfunkmasten in der Bismarckstraße u.a. zurück, „weil diese Anlage weder Lärm- oder Geruchsimmissionen verursacht noch einen ständigen Besucherverkehr zur Folge hat und auch nach außen nicht störend in Erscheinung tritt“<sup>3</sup>. Verehrte Justiz: die Wolke von Tschernobyl im Jahr 1986 haben wir auch nicht gehört und gerochen. Die Argumentation der Justiz ist grotesk und eine Arroganz.

Budzinski konfrontiert diese absurde Rechtsauffassung mit der Wirklichkeit. Er weist auf den Widerspruch des „Interesses der Allgemeinheit an einer Mobilversorgung“ und der gesundheitsgefährdenden Zwangsbestrahlung hin:

„Das Recht auf Achtung der Wohnung umfasst das Recht, sie auch unbeeinträchtigt von unsichtbaren oder nicht körperlichen Verletzungen wie Lärm, Immissionen, Gerüche oder ähnlichen Einwirkungen zu nutzen, erklärte der *Europäische Gerichtshof für Menschenrechte - EGMR* - in bemerkenswerter Deutlichkeit ...Allerdings darf der in 20 Meter Entfernung stehende Mobilfunksender uneingeschränkt weiter Haus und Hof des Beschwerdeführers durchstrahlen, obwohl nach schlüssigem Vorbringen neben Schlafstörungen erhebliche gesundheitliche Probleme wie Tinnitus und Herzrhythmusstörungen sowie (bei der Tierhaltung) sogar Missbildungen verursacht worden sein sollen<sup>4</sup>. Bis zum (wissenschaftlichen) Nachweis der Schäden genüge es, meinte das Gericht, dass die Genehmigung in einem formell einwandfreien Verfahren erteilt und ein „gerechter Ausgleich“ des Interesses der Allgemeinheit an einer Mobilfunkversorgung mit dem Gesundheitsinteresse des Beschwerdeführers erfüllt seien. An Letzterem bestehen hier indessen erhebliche Zweifel.“

<sup>1</sup> Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

<sup>2</sup> Die grundlegende Option des Rechtspositivismus weist den Richter an, nach einer Rechtslage zu urteilen, die der Staat vorgegeben hat. Das rechtlich Gegebene ist und erzeugt die Wirklichkeit, nicht die Wirklichkeit das Recht. Das eigene Ermessen des Richters zählt nicht, er darf bestehende Gesetze nicht in Frage stellen. Eine aktuelle praxisbezogene Kritik des Positivismus als Rechtsfertigungsideologie herrschender Interessen: Quast, Thomas, Der Positivismus, Denkmethode im Interesse der Herrschenden, in Dokumentation 5. Offene Akademie 2008, Gelsenkirchen.

<sup>3</sup> Verwaltungsgericht Stuttgart, Aktenzeichen 13 K 4465/06, 4.11.2008

<sup>4</sup> Fußnote Budzinski: „Dabei scheint es sich eher um die Spitze eines Eisbergs als um einen Einzelfall zu handeln: Nach einer Schätzung des Bundesamtes für Strahlenschutz sind derzeit rund 25 000 Menschen regelrecht auf der „Flucht“ vor Mobilfunksendern; d. h. sie schlafen zumindest zeitweise im Keller, in Wohnwagen im Wald oder in einer abgelegenen Zweitwohnung (so Financial Times Deutschland v. 1. 8. 2008).“

## Grenzwerte enthalten keinen Vorsorgeaspekt

Vehement stellt Budzinski die ICNIRP-Richtlinien zur Grenzwertfestlegung in Frage und deutet die Notwendigkeit der Grenzwertsenkung um das Millionenfache an:

„Die Grenzwerte der ICNIRP bzw. auch der 26. BImSchVO liegen nicht „kompromissartig“ in einem evtl. „mittleren“ Intensitätsbereich der für Mobilfunksendungen erforderlichen Strahlenemissionen, sondern an dessen äußerstem oberen Rand hin zum mechanisch-physikalischen Schadenseintritt. Lediglich ein bei allen Grenzwerten üblicher - hier 50-facher - „Sicherheitsabstand“ besteht bis zum Beginn des Eintritts allzu starker Erwärmung bzw. von Überhitzungsschäden, wie sie aus der Erfahrung mit Mikrowellenherden jedermann bekannt sind. Der Abstand zum unteren „Sendeminimum“ hingegen beträgt nicht das 50-, 100-, oder vielleicht 1000-fache, sondern das 10-Milliardenfache ( $10^9$ ) des Erforderlichen. Das bedeutet, dass milliardenfach über dem Mindestwert, der gerade noch ausreichen würde, um ein einwandfrei funktionierendes mobiles Telefongespräch zu führen, gesendet werden darf und tatsächlich wenigstens bis zum millionenfach Höheren auch gesendet wird. Damit wird auf die in einem Intensitätsbereich im Umfang von drei Größenordnungen unter den Grenzwerten diskutierten „athermischen“ oder „biologischen“ Störungen und eventuellen Gefahren von vorneherein keine Rücksicht genommen. Und dies, obwohl deren Auftreten von anerkannten Institutionen trotz äußerster Vorsicht bei der Bewertung von Mobilfunkauswirkungen für möglich, teilweise sogar für „wahrscheinlich“, gehalten wird. Insoweit fehlt für den geforderten „Nachweis“ häufig nur noch die Kenntnis des Wirkungsmechanismus. Folglich kann von einem „gerechten Ausgleich“ widerstreitender Interessen schon in technischer Hinsicht keine Rede sein. Dieser würde vielmehr - zumindest aus Vorsicht - eine Orientierung (auch) am Sendeminimum und damit eine möglicherweise millionenfache Senkung der Grenzwerte voraussetzen. So hat das Europäische Parlament inzwischen die geltenden Grenzwerte für „nicht mehr aktuell“ erklärt und Liechtenstein mit Gesetz vom 29. 5. 2008 ihre Herabsetzung bereits beschlossen.“

Und abschließend kritisiert er die Rücksichts- und Maßlosigkeit, mit der das Versorgungsnetz aufgebaut wird:

„Die mangelnde „gerechte“ Ausgewogenheit gilt - und so wird die Immissionsbelastung noch ganz erheblich verschärft - ebenso für die Auslegung der Mobilfunkversorgung: Auch hier fehlt jeglicher Kompromiss im Sinne einer Beschränkung auf ein „Weniger“. Unter einem Kompromiss könnte man sich vorstellen, dass jeder Bürger so weit wie möglich, zumindest aber in seinen vier Wänden, frei darüber entscheiden kann, ob er am Mobilfunkverkehr teilnimmt und wie stark und wie lange er sich der dadurch verursachten Strahlung aussetzen will. Stattdessen wird der Mobilfunk ohne Rücksicht auf den Willen selbst der sich Zuhause in ihrer Wohnung aufhaltenden Bürger mit eigens gesteigerter Leistung gezielt durch alle Wände hindurch zu ihnen getragen. Selbst des Nachts im Schlaf können sie dieser Exposition nicht entgehen. Damit wird jedermann, ob er mobil telefoniert oder nicht, Tag und Nacht sowie an jedem Ort - und damit unentrinnbar - „bestrahlt“. Die Sende-Intensität kann dabei bis zu 600 Mal höher sein, als bei einer auf das Freie beschränkten Versorgung. Allein dadurch können die behaupteten gesundheitlichen Belastungen überhaupt erst entstehen, nicht hingegen durch eine bloße - wirklich „mobile“ - Versorgung unterwegs im Freien, für welche ein Sendeminimum genügte. Ein gerechter Ausgleich mit den Gesundheitsbelangen der Bewohner erforderte folglich einen zumindest teil-

weisen Verzicht auf diese permanente „Durchstrahlung“ aller Häuser - die so genannte „Indoor-Versorgung“. Das würde den (potenziellen) Opfern in ihrer eigenen Wohnung voraussichtlich entscheidend helfen und auch die Strahlenbelastung im Freien um bis zu 80% senken - mit hoher Stromersparnis.“

## Budzinski trifft sich damit in der Kritik mit dem Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland

Der BUND schreibt in seinem Positionspapier zur herrschenden Rechtssprechung:

„Die heute geltenden, nur auf die thermischen Wirkungen elektromagnetischer Felder bezogenen Schutzstandards reichen aufgrund der bekannten und...beschriebenen Effekte durch die nicht-thermischen Wirkungen bei weitem nicht aus und verlangen dringend nach einer Anpassung an den aktuellen Stand der Erkenntnisse... Selbst wenn rechtlich wirksame Maßnahmen wegen der von Ämtern und Gerichten nicht anerkannten Nachweise von Auswirkungen durch elektromagnetische Felder bisher unterbleiben (wobei nicht zuletzt auch industriepolitische Gründe eine Rolle spielen), greift nun das nicht nur in Deutschland geltende, sondern international eingeführte Vorsorgeprinzip.... Gerichte bewerten also den Schutzanspruch aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen. Sind diese unzureichend oder nennen keinen konkreten Schutzanspruch (z.B. in Form eines konkreten Standards), verweisen sie auf die Rolle des Gesetzgebers, der den Schutzanspruch auszufüllen bzw. zu konkretisieren hat. ....Eine klare Formulierung des Zumutbarkeits- und Vorsorge-Anspruchs der Gesellschaft durch den Gesetzgeber ist auch deshalb überfällig, weil fachlich und rechtlich unhaltbare Urteile die Situation beherrschen... Zum einen ist die Begründung nicht haltbar, dass wissenschaftlich begründete Wirkungsmechanismen fehlten (die ja weder Bestandteil der Vorsorge sein müssen noch als Grundlage für eine messbare oder belegbare Wirkung vorausgesetzt werden müssen). Zum anderen sind bei toxikologisch begründeten Standardsetzungen zum Immissionschutz die bekannten Risikogruppen der Bevölkerung zu betrachten und keine „Durchschnittsmenschen“ anzusetzen. Hier bleibt weiter beharrlich zu fordern, dass der Gesetzgeber endlich sowohl fachlich als auch rechtlich kompetente Festlegungen trifft. Insbesondere gehört die unhaltbare Definition des „wissenschaftlichen Beweises“ durch die Strahlenschutzkommission auf den Prüfstand. Sie muss dringend an die bisherige Beurteilungsweise in anderen Bereichen des Immissionschutzes angepasst werden.“ ( Anm.6, S.26 ff)

Die Veröffentlichung von Budzinski in einer führenden juristischen Fachzeitschrift ist ein weiteres ermutigendes Signal, nachdem nun das Europaparlament die bestehenden Grenzwerte in Frage stellt, die Bundesärztekammer das Deutsche Mobilfunkforschungsprogramm kritisiert und der BUND feststellt:

**„Die Gesundheit der Menschen nimmt Schaden durch flächendeckende, unnatürliche Strahlung mit einer bisher nicht aufgetretenen Leistungsdichte. Kurz und langfristige Schädigungen sind absehbar und werden sich vor allem in der nächsten Generation manifestieren, falls nicht politisch verantwortlich und unverzüglich gehandelt wird.“<sup>6</sup>**

---

<sup>6</sup> Für zukunftsfähige Funktechnologien. Begründung und Forderungen zur Begrenzung der Gefahren und Risiken durch hochfrequente elektromagnetische Felder, BUND Bundesvorstand, 2008