

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2014 298 vom 1. September 2015**

BE Verwaltungsgericht, 2015-09-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2014\\_298](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2014_298)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2014 298 du 1 septembre 2015

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2014 298 del 1 settembre 2015

## **Regeste**

Errichtung einer Mobilfunkanlage (Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 16. September 2014 - RA Nr. 110/2013/345) | Baubewilligung/Baupolizei

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 5

### **E. 1.2**

Nach Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 Abs. 2 VRPG muss eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde unter anderem eine Begründung enthalten. An die Begründung werden praxisgemäss keine hohen Anforderungen gestellt. Es reicht aus, wenn aus einem Rechtsmittel ersichtlich ist, inwiefern und weshalb der angefochtene Entscheid beanstandet wird. Die Begründung muss sich wenigstens in minimaler Form mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und sinngemäss darauf schliessen lassen, inwiefern dieser unrichtig sein soll. Ein blosser (globaler) Verweis auf frühere Rechtschriften stellt daher keine rechtsgenügeliche Begründung dar (vgl. BVR 2006 S. 470 E. 2.4, 1988 S. 97 E. 1b; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 32 N. 15). – Soweit die Beschwerdeführenden generell auf alle früheren Eingaben mitsamt den darin erhobenen Rügen, Beilagen und Beweisanträgen verweisen (Beschwerde, S. 4), ohne sich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen, erfüllt die Verwaltungsgerichtsbeschwerde die Anforderungen an eine rechtsgenügeliche Begründung nicht; darauf ist nicht näher einzugehen.

### **E. 1.3.1**

Gemäss Art. 40 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0) sind Einsprecherinnen und Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe zur Beschwerde befugt. Das Geltendmachen von nicht bereits in der Einsprache erhobenen Rügen bewirkt (soweit kantonales und kommunales Recht betreffend) eine unzulässige Erweiterung des

Streitgegenstands. Der Rechtsmittelbehörde ist es in einem solchen Fall grundsätzlich – unter Vorbehalt von Art. 40 Abs. 3 BauG – verwehrt, sich mit den neuen Beanstandungen auseinanderzusetzen (VGE 2014/257 vom 21.7.2015 [zur Publ. bestimmt; noch nicht rechtskräftig], E. 3.2, 2012/441 vom 22.3.2013, E. 3 [bestätigt durch BGer 1C\_372/2013 vom 15.11.2013, E. 2], 2010/90 vom 1.11.2010, E. 2.3 ff.; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 40-41 N. 9a).

### **E. 1.3.2**

Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Klimageräte der Mobilfunkanlage könnten keine genügende Kühlung der technischen Geräte gewährleisten, weil sie sich im Dachstock befänden; ohne Aussenluftzufuhr bestehe Überhitzungsgefahr (Beschwerde, S. 13 f.). In ihrer Einsprache vom 17. September 2012 haben sie im Zusammenhang mit dem Kli-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 6 magerät der Mobilfunkanlage Lärmimmissionen und eine Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe gerügt (Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 5, pag. 322, S. 8). Der erstmals vor Verwaltungsgericht geäusserte Einwand hinsichtlich fehlender Lüftungskanäle, der ausschliesslich kantonales Recht betrifft, stellt demnach eine gemäss Art. 40 Abs. 2 BauG unzulässige Erweiterung des Streitgegenstands dar. Daran vermag die anfänglich unzutreffende Annahme der Beschwerdeführenden, das Klimagerät werde auf dem Dachfirst installiert, nichts zu ändern. Sie rechtfertigt keine Erweiterung des Streitgegenstands, zumal die Beschwerdeführenden bereits aus den publizierten und bewilligten Projektplänen Dachaufsicht und Ansicht "A", beide vom 10./31. Mai 2012 sowie Ansicht "B" und "C" beide vom 13. August 2012 alle im Massstab 1:100 (Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 2, pag. 238 ff.) schliessen konnten und mussten, dass die beiden vorgesehenen Klimageräte im bzw. am Systemtechnikschrank im Innenraum des Dachstocks installiert würden. Aus den gemäss der BVE gültigen Projektplänen Dachaufsicht und Ansichten "A-C" sowie dem Querschnitt des BTS Raums, alle vom 6./11. November 2013 und im Massstab 1:100 (Vorakten BVE, nach pag. 74) ergibt sich nichts anderes. Demnach ist auf die Beschwerde auch insoweit nicht einzutreten, als die Beschwerdeführenden brandschutzrechtliche Aspekte rügen. Ob die Rüge in der Sache begründet wäre, ist im Übrigen zu bezweifeln. Die GVB hat das Bauvorhaben als durchführbar erachtet, soweit die Brandschutzvorschriften und die Brandschutzauflagen eingehalten würden, wobei sie unter den Auflagen die brandschutzsichere Ausgestaltung des Technikraums vorsieht (Bericht GVB vom 31.8.2012, Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 4, pag. 285 f.). Daraus ist zu schliessen, dass die Kühlung der technischen Geräte der Mobilfunkanlage gewährleistet ist.

### **E. 1.4**

Soweit weitergehend ist auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

### **E. 1.5**

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 7

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, das angepasste Projekt stelle keine Projektänderung dar, sondern ein neues Bauvorhaben, da es wegen der zahlreichen und zum Teil grundsätzlichen Änderungen, wie ins- besondere der Verdopplung der Antennenträger, in seinen Grundzügen verändert worden sei. Die Publikation der Projektänderung vermöge den Unterschieden der beiden Bauvorhaben nicht Rechnung zu tragen. Die Vorinstanz habe daher die Frage, ob eine Projektänderung oder ein neues Bauvorhaben vorliege, nicht offenlassen dürfen (Beschwerde, S. 11 ff.).

### **E. 2.2**

Eine Projektänderung liegt vor, wenn das Bauvorhaben in seinen Grundzügen gleich bleibt (Art. 43 Abs. 1 des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]). Die Baubewilligungsbehörde kann nach Anhörung der Beteiligten und der von der Projektänderung berührten Dritten das Verfahren ohne erneute Veröffentlichung fortsetzen bzw. die Änderung des bewilligten Projekts ohne neues Baugesuchsverfahren gestatten, wenn öffentliche oder wesentliche nachbarliche Interessen nicht zusätzlich betroffen sind (Art. 43 Abs. 2 BewD). Die Projektänderung bezweckt im Sinn der Verfahrensökonomie und Verfahrensbeschleunigung ein neues Baubewilligungsverfahren zu vermeiden, wenn am ursprünglichen Projekt nur untergeordnete Änderungen vorgenommen werden (VGE 2011/206 vom 4.5.2012, E. 2.3; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 32-32d N. 12). Wird das Bauvorhaben hingegen in seinen Grundzügen verändert, liegt ein neues Projekt vor. Dementsprechend ist ein neues Baubewilligungsverfahren – mit der entsprechenden Publikationspflicht – einzuleiten (zum Ganzen auch Heidi Walther Zbinden, Projektänderungen, in KPG-Bulletin 1/2005, S. 2 ff.). Ob es sich um ein neues Bauvorhaben oder eine Projektänderung handelt, ist weiter für das anwendbare Recht (Art. 36 Abs. 1 BauG) von Bedeutung. Nach der Praxis ist ein Bauvorhaben in den Grundzügen verändert, wenn ein Hauptmerkmal, wie Erschliessung, Standort, äussere Masse, Geschosshöhe, Geschosseinteilung oder Zweckbestimmung, wesentlich verändert wird oder wenn eine Mehrzahl geringer Änderungen dem Bauvorhaben eine gegenüber dem ursprünglichen Projekt veränderte Identität verleiht. Die Identität eines Vorhabens ist verändert, wenn sich die Änderung im

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 8 Wesentlichen nicht mehr auf die ursprüngliche Baueingabe zu stützen vermag (BVR 1989 S. 349 E. 3c und S. 400 E. 2a). Eine blosser Reduktion der Abmessungen, auch wenn sie beträchtlich ist – wie die Verkürzung eines Antennenmasts – bedeutet in der Regel noch keine grundlegende Änderung, ebenso wenig der Verzicht auf einen Teil des Projekts (zum Ganzen Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 32 N. 12a).

### **E. 2.3**

Die wesentliche Änderung des heutigen Projekts im Vergleich zum Vorprojekt ist die Errichtung einer zweiten Rohrante mit einer Richtfunkantenne und einem Dachausgang auf der nördlichen Dachseite der Standortbaute. Das verwendete Antennenmodell ist dasselbe. Auch unverändert ist der Standort der Mobilfunkanlage, namentlich der Antennenträger und des Systemtechnikschrankes, sowie die Funktion der Mobilfunkanlage das UMTS-Netz abzudecken (vgl. Grundriss Übersicht 1:100 und Grundriss Ansicht «A» 1:100 beide vom 14.10.2009, Vorakten Gemeinde, Mappe 1, Register 8, pag. 209 f.; Dachaufsicht 1:100 und Ansicht «A» 1:100 beide vom 6./11.

November 2013, Vorakten BVE, nach pag. 74). Nach dem vorstehend Gesagten stellt die Verkürzung der Antennenträger eine blosser Reduktion der Abmessungen dar und ist keine grundlegende Änderung. Die geringe Änderung in der Ausgestaltung des Technikraums im Gebäudeinnern kann im hier interessierenden Zusammenhang vernachlässigt werden. Ob die Erstellung eines zweiten Antennenträgers mit einer Richtfunkantenne ausreicht, um das ursprüngliche Bauvorhaben mit nur einem Antennenträger in den Grundzügen zu verändern, ist fraglich. Wie die BVE zutreffend erwogen hat, muss die Frage aus folgendem Grund indes nicht abschliessend beurteilt werden:

#### **E. 2.4**

Das geänderte Bauvorhaben wurde in den Ausgaben des amtlichen Anzeigers vom 16. und 23. August 2012 mit Hinweis auf die Einsprachemöglichkeit publiziert (vgl. Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 1, pag. 236). Es war somit sowohl den bisherigen als auch weiteren, neu betroffenen Personen möglich, ihre Rechte wahrzunehmen. Die Beschwerdeführerin 1 hat das Baugesuch am 14. Oktober 2009, die Änderung am 29. Juni 2012 eingereicht. Die vorliegend anzuwendenden Bestimmungen der kantonalen und kommunalen Baugesetzgebung haben im Zeitraum zwischen diesen Eingaben keine Änderung erfahren. Soweit Bestimmun-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 9 gen der Verordnung vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV; SR 814.710) anzuwenden sind, kommt Art. 36 Abs. 1 BauG ohnehin nicht zum Tragen: Gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist neues Recht auf alle noch nicht (letztinstanzlich) abgeschlossenen Verfahren anzuwenden, wenn zwingende Gründe für die sofortige Anwendung des neuen Rechts sprechen. Diese Voraussetzung erachtet das Bundesgericht insbesondere im Bereich des Gewässer-, Natur-, Heimat- und Umweltschutzrechts als gegeben (BGE 139 II 243 E. 11.1, 135 II 384 E. 2.3, mit Hinweisen; BGer 1C\_505/2011 vom 1.2.2012, in URP 2012 S. 160, E. 3.1.3; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 36 N. 1 und 2a). Auch hinsichtlich des anwendbaren Rechts haben somit die Beschwerdeführenden keinen Rechtsnachteil erfahren. Es ist demnach vorliegend unerheblich, ob die Änderung des Bauvorhabens als Projektänderung oder als neues Baugesuch bezeichnet wird. Dass die BVE die Frage offengelassen hat, ist somit nicht zu beanstanden.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführenden rügen, dass die Mobilfunkanlage die zulässige Gebäudehöhe überschreite. Die Bestimmungen über die Gebäudemasse seien einzuhalten, da die Mobilfunkanlage wegen der Ummantelung der Antennen keine rein technische Mastenkonstruktion mehr sei, sondern einer Bauteile gleiche (Beschwerde, S. 10 f.). – Die BVE hat erwogen, die Ummantelung der Antennen stehe in keinem Zusammenhang mit einer Dachaufbaute. Sie sei fester Bestandteil des verwendeten Antennenmodells. Bei den Antennen handle es sich um technische Aufbauten, die weder bei der Bemessung der Gebäudehöhe noch bei der Geschosshöhe zu berücksichtigen seien (angefochtener Entscheid, E. 5e).

#### **E. 3.2**

Der Auffassung der BVE ist zu folgen. Wie die BVE überzeugend erwogen hat, ist die Ummantelung Bestandteil des hier verwendeten Antennenmodells (Tri-Sector Pipe Antenne, Vorakten Gemeinde, Mappe 1, Register 5, pag. 132). Sie vermag den

Rohrantennen schon deshalb keinen gebäudeähnlichen Charakter zu verleihen, weil sie keinen Einfluss auf das Gebäudevolumen hat (vgl. Hänni/Zufferey, Weitere Entscheide/Autres ar-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 10 rêts, in BR 2014 S. 253, Ziff. 573 mit Hinweis auf OGer SH vom 8.1.2013, in ABSH 2013, S. 134). Die projektierten Antennen sind daher reine Mastkonstruktionen und fallen nicht unter die Vorschriften über die Gebäudemasse (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 13 N. 5 Bst. a mit Hinweisen). Die Anwendbarkeit der kommunalen und kantonalen Gebäudemasse käme im überbauten Gebiet einem mit der Fernmeldegesetzgebung des Bundes nicht zu vereinbarenden weitgehenden Verbot von Mobilfunkanlagen gleich (BGE 133 II 353 E. 4.2; vgl. auch Ziff. 2.12 der Empfehlung zur Behandlung einiger Sonderfälle von baubewilligungspflichtigen Vorhaben des Amts für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern [AGR] vom 14. April 2010, BSIG Nr. 7/721.0/10.1).

### **E. 3.3**

Mobilfunkanlagen sind in der Bauzone grundsätzlich zonenkonform, soweit sie dazu dienen, die Telekommunikation in der Bauzone oder einem Bauzonenteil sicherzustellen (BGE 133 II 353 E. 4.2, 133 II 321 E. 4.3.2). Die Abdeckung mit diesen technischen Infrastrukturanlagen bildet einen notwendigen Bestandteil der Wohn-, Industrie- und Gewerbezone (vgl. Benjamin Wittwer, Bewilligung von Mobilfunkanlagen, Diss. Zürich, 2. Aufl. 2008, S. 94 f.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind die Gemeinden im Rahmen ihrer bau- und planungsrechtlichen Zuständigkeit befugt, mit Bezug auf Mobilfunkanlagen ortsplanerische Vorschriften zu erlassen, sofern sie die bundesrechtlichen Schranken beachten, die sich insbesondere aus dem Umwelt- und Fernmelderecht ergeben. Mit solchen Vorschriften können die Gemeinden Mobilfunkanlagen aus Gründen des Ortsbildschutzes, der Wahrung des Charakters oder der Wohnqualität eines Quartiers ausschliessen (BGE 133 II 321 E. 4.3.4). – Die Beschwerdeführenden stellen nicht in Abrede, dass die geplante Mobilfunkanlage im Wesentlichen der Abdeckung der Bauzone dient, welcher auch die Wohnzone W2 angehört. Dem Baureglement der EG Thun vom 2. Juni 2002 (GBR) sind im Hinblick auf Mobilfunkanlagen keine spezifischen bzw. einschränkenden Zonenvorschriften zu entnehmen. Das Bauvorhaben ist demnach zonenkonform.

### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführenden bringen sodann vor, die Beschwerdeführerin sei nicht gezwungen, ihr Betriebsnetz mit den vorgesehenen Antennen zu erweitern. Das Mobilfunknetz könne auch durch mehrere klei-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 11 nere Antennen sichergestellt werden oder durch Antennen, die sich unter dem Dach befänden (Beschwerde, S. 9 f.). – Soweit die Beschwerdeführenden einen Bedürfnisnachweis fordern, gilt Folgendes: Es ist grundsätzlich Sache der privaten Mobilfunkbetreiberinnen, ihre Mobilfunknetze zu planen und geeignete Antennenstandorte auszuwählen (BGE 128 I 59, nicht publ. E. 6b/bb; BGer 1A.140/2003 vom 18.3.2004, E. 3.2 mit Hinweisen). Innerhalb der Bauzone besteht – anders als bei Standorten ausserhalb der Bauzone, wo Art. 24 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) eine Reduktion auf das Notwendige und eine Optimierung der Standorte verlangt – grundsätzlich Anspruch auf Erteilung der

Baubewilligung, wenn dem Bau- vorhaben keine Hindernisse des geltenden Rechts entgegenstehen. Dies bedeutet einerseits, dass die Mobilfunkanlage ungeachtet von Alternativen zu bewilligen ist, wenn sie nicht gegen Rechtsvorschriften verstösst. Andererseits kann die Prüfung von Standortalternativen innerhalb der Bauzone nur verlangt werden, wenn das anwendbare kommunale oder kantonale Recht dies vorsieht (BVR 2009 S. 129 E. 9.4). Wie dargelegt, ist dies hier nicht der Fall, weshalb von der Beschwerdegegnerin weder ein Bedürfnis- nachweis noch eine Standortevaluation verlangt werden kann.

#### **E. 4**

November 2008 durchgeführt. Die dort gewonnenen Erkenntnisse über die Umgebung können weitgehend auf das hier zu beurteilende Vorhaben übertragen werden, unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich erfolgten Neuerungen. – Das zu beurteilende Bauvorhaben sieht vor, die ca. 1,8 m hohen Antennenträger neben dem der Feldeckstrasse abgewandten Giebel des Walmdachs je auf einer Dachseite des viergeschossigen Gebäudes zu errichten. Auf der Nordseite des Gebäudes grenzt die Standortparzelle – einzig durch den Jägerweg getrennt – an das Strukturgebiet S III «Gartenstadtsiedlungen» an. Dieses umfasst die gegenüberliegenden Parzellen am Fischerweg sowie das sich in östlicher Richtung bis zum Sonnenweg erstreckende Wohnquartier zwischen Pestalozzistrasse und Länggasse (vgl. Zonenplan I der EG Thun vom 1.6.2002, einsehbar unter: <<http://www.thun.ch>>, Rubriken «Behörden/Politik/Abteilungen/Ämter/Planungsamt/Stadtplanung/Reglemente/Planungsgrundlagen»). Die für dieses

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 15 Gebiet massgebenden Bestimmungen des GBR unter Kapitel 6 «Erhaltungs- und Entwicklungsgebiete» lauten wie folgt: Art. 34 Strukturgebiete S 1 Stellung, Volumen und Typologie der Gebäude, Aussenräume, Durchgrünung und Baumbestand prägen den typischen Quartiercha- rakter der Strukturgebiete. Wichtig für die Erneuerung und Entwicklung dieser Gebiete ist in der Regel die Beachtung der genannten Merk- male und nicht die Erhaltung der einzelnen Bauten. Bei Neu-, Ersatz- oder Umbauten sind die prägenden Elemente und Merkmale zu beach- ten. 2 Die prägenden Elemente und Merkmale der einzelnen Strukturge- biete werden im Anhang 4 Ziff. 4.3 BR aufgelistet. Die Detailbestimmungen für die Strukturgebiete S III in Anhang 4 Ziffer 4.3 halten Folgendes fest: Strukturgebiete S III «Gartenstadtsiedlungen» Die Strukturgebiete S III «Gartenstadtsiedlungen» umfassen die Dop- pel- und Reiheneinfamilienhaussiedlungen, z.T. durch Mehrfamilien- häuser ergänzt, mit einem grossen, ursprünglich der Selbstversorgung dienenden Gartenanteil: [...] Die Strukturen werden im Wesentlichen geprägt durch: - die räumliche Ordnung und die Stellung der Bauten, - die einheitliche Volumetrie und Gestaltung der Bauten, - den hohen Freiflächenanteil. Die dem Standort nördlich gegenüberliegenden Bauten (Fischerweg 27-49) sowie die ab einer Entfernung von ca. 120 m östlich sich befindenden Bau- ten (Länggasse 46-54, Mattenstrasse 17 und Sonnenweg 1/3) sind im Bau- inventar zudem als «erhaltenswert» eingetragen (vgl. Bauinventar EG Thun, einsehbar unter: <<http://www.thun.ch>>, Rubriken «Behör- den/Politik/Direktionen/Bau und Liegenschaften/Beratung/Grundlagen»; Verwaltungsgerichtsakten 100.2008.23330, act. 8 A3 und 8 A7). Die übri- gen Bauten des Strukturgebiets gehören zur Baugruppe A (vgl. Zonen- plan II der EG Thun vom 1.6.2002, einsehbar unter: <<http://www.thun.ch>>, Rubriken «Behörden/Politik/Abteilungen/Ämter/Pla-

nungsamt/Stadtplanung/Reglemente/Planungsgrundlagen»; Verwaltungs- gerichtsakten 100.2008.23330, act. 8 A6). Die Doppel- und Reiheneinfami- lienhäuser der zum Strukturgebiet gehörenden Strassenzüge weisen be- treffend Gestaltung und Volumen (Geschosse) eine je einheitliche Bau- weise auf. Westlich des Standorts befinden sich die zweigeschossigen,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 16 einheitlich konzipierten Wohnhäuser der Feldeckstrasse (Fotodossier des Verwaltungsgerichts zum Augenschein vom 4.11.2008, Verwaltungsge- richtsakten 100.2008.23330, act. 10A [nachfolgend: Fotodossier VG], Fotos Nrn. 4 und 5), an die Südseite grenzen die typenähnlichen Häuser des Schützenwegs an (Fotodossier VG, Foto Nr. 6). Die früher entlang des Jä- gerwegs verlaufenden oberirdischen Stromleitungen (Fotodossier VG, Fotos Nrn. 2, 10, 18 und 19) wurden zwischenzeitlich in den Boden verlegt (Fotodokumentation, Beilage 6 zu den Schlussbemerkungen der Be- schwerdeführenden vom 7.2.2014, Vorakten BVE, nach pag. 134 [nachste- hend: Fotodokumentation Beilage 6 BF], Fotos Nrn. 16 und 17). Der Jäger- weg wird neu beleuchtet durch in regelmässigen Abständen positionierte Strassenlaternen auf Metallmasten (Fotodokumentation BF, Foto Nr. 17). Im Hintergrund bildet in süd- bis süd-westlicher Blickrichtung die Stockhorn- kette den Horizont (Fotodossier VG, Foto Nr. 14).

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführenden stellen sich auf den Standpunkt, die ge- plante Mobilfunkanlage führe zusammen mit ihrer Umgebung nicht, wie von Art. 5 GBR vorgeschrieben, zu einer guten Gesamtwirkung. Das Vorhaben widerspreche den Ästhetikvorschriften und sei deshalb nicht bewilligungsfä- hig (Beschwerde, S. 6 ff.).

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 9 Abs. 1 BauG dürfen Bauten und Anlagen Landschaf- ten sowie Orts- und Strassenbilder nicht beeinträchtigen. Diese Bestim- mung stellt die «ästhetische Generalklausel» im Sinn eines Beeinträchti- gungsverbots dar; eine Beeinträchtigung ist gegeben, wenn ein Bauvorha- ben einen Gegensatz zur bestehenden Überbauung schafft, der erheblich stört (BGE 115 Ia 370 E. 3; BVR 2009 S. 328 E. 5.2, 2006 S. 145 E. 2.1 mit Hinweisen; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 13). Die Gemeinden sind

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 12 allerdings befugt, eigene Ästhetikvorschriften zu erlassen, die als Spezial- normen über die kantonalen Vorschriften hinausgehen können (Art. 9 Abs. 3 und Art. 69 Abs. 2 Bst. c und f BauG, Art. 12 Abs. 4 der Bauverord- nung vom 6. März 1985 [BauV; BSG 721.1]). Solche Vorschriften müssen aber, um eine selbständige Bedeutung zu haben, konkreter gefasst sein als die kantonalen; sie dürfen Letztere nicht nur allgemein anders umschreiben (BVR 2009 S. 328 E. 5.2, 2006 S. 145 E. 2.2, je mit weiteren Hinweisen; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 4). Art. 5 GBR sieht zur Gestaltung von Bauten und Anlagen Folgendes vor: Art. 5 1 Bauten und Anlagen sind so zu gestalten, dass zusammen mit ihrer Umgebung eine gute Gesamtwirkung entsteht; dies betrifft insbeson- dere: - die prägenden Elemente und Merkmale des Strassen-, Orts- und Landschaftsbildes, - die Eigenheiten des Quartiers, - die bestehende und bei Vorliegen einer entsprechenden Planung auch die beabsichtigte Gestaltung der benachbarten Bebauung, - Standort, Stellung, Form, Proportionen und Dimensionen der Bauten und Anlagen, - die Gestaltung, Materialisierung und Farbgebung

von Fassaden, Dächern und Reklamen, - die Gestaltung der Aussenräume, insbesondere des Vorlandes und der Begrenzungen gegen den öffentlichen Raum, - die Gestaltung und Anordnung der Erschliessungsanlagen, Abstellplätze und Eingänge sowie - die Gewährleistung der Sicherheit im öffentlichen Raum. [...] Diese kommunale Norm geht in ihrem Regelungsgehalt und in ihrer Regeldichte über die Anforderungen von Art. 9 Abs. 1 BauG hinaus; ihr kommt daher selbständige Bedeutung zu. Der Begriff «gute Gesamtwirkung» (Art. 5 Abs. 1 GBR) stellt einen unbestimmten kommunalen Rechtsbegriff dar, bezüglich dessen Auslegung das Verwaltungsgericht den kommunalen Behörden einen gewissen Beurteilungsspielraum einräumt. Es ist vorab Sache der Gemeinde zu bestimmen, wie sie ihre eigene Vorschrift verstanden haben will. Wird die Anwendung einer von ihr erlassenen Bestimmung Gegenstand eines Beschwerdeverfahrens, haben die Rechtsmittelinstanzen zu prüfen, ob die von der Gemeinde geltend gemachte Auslegung rechtlich haltbar ist. Sie auferlegen sich mit anderen Worten eine gewisse Zurückhaltung gegenüber der Auffassung der Gemeinde, indem sie

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 13 sich der Prüfung enthalten, ob eine andere Bedeutung umstrittener Bestimmungen ebenfalls möglich und rechtlich vertretbar wäre. Sie sind nicht befugt, die kommunale Auslegung der Norm durch ihr eigenes Verständnis zu ersetzen, wenn die Rechtsauffassung der Gemeinde betreffend den Inhalt, den Sinn und die Tragweite der interessierenden Vorschrift rechtlich vertretbar erscheint (vgl. BGE 128 I 3 E. 2a; BVR 2012 S. 20 E. 3.2, 2010 S. 113 E. 3.4, 2007 S. 58 E. 4.3, mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung ist die «gute Gesamtwirkung» weder an geringen noch an besonders hohen architektonischen Qualitäten zu messen. Das Erfordernis bedeutet bei durchschnittlichen örtlichen Gegebenheiten nur, dass das Mittelmass der Umgebung nicht gestört werden darf und sich eine Neuüberbauung an den qualitativ hochwertigeren Bauten und Anlagen der Umgebung zu orientieren hat (BVR 2009 S. 328 E. 5.3, 2006 S. 491 E. 6.3.1 und 6.3.2).

#### **E. 4.3**

Das Erstellen einer Mobilfunkanlage lässt sich unter ästhetischen Gesichtspunkten nicht ohne weiteres mit jener eines Gebäudes, auf welche die Ästhetiknormen in erster Linie zugeschnitten sind, vergleichen. Zum einen ist das Erscheinungsbild einer Mobilfunkantenne – namentlich Durchmesser und Höhe des Antennenmasts sowie die Anzahl der Antennen – primär durch die technischen Gegebenheiten bedingt; die Gestaltungsmöglichkeiten der Mobilfunkbetreiberinnen in Bezug auf diese Elemente sind gering. Zum andern ist zu berücksichtigen, dass Mobilfunkantennen in der Regel gut sichtbar sind und ihnen damit praktisch an jedem Standort etwas Störendes anhaftet. Dies vermag jedoch nicht ohne weiteres einen Bauabschlag zu rechtfertigen, ansonsten aus den kommunalen Ästhetiknormen ein flächendeckendes Mobilfunk-Antennenverbot resultieren würde, was einerseits nicht den Absichten des Gesetzgebers entsprechen kann und andererseits raumplanungs- bzw. fernmelderechtlich problematisch wäre (vgl. BVR 2002 S. 1 E. 2d/aa und bb; VGE 23330 vom 31.3.2009, E. 3.3 mit Hinweisen). Diesen Umständen ist bei der nachfolgenden Beurteilung des Bauvorhabens gebührend Rechnung zu tragen.

#### **E. 4.4**

Keine Regelungskompetenz haben die Gemeinden im Bereich des Schutzes von Baudenkmalern. Dieser ist in den Art. 10a ff. BauG abschliessend geregelt

(Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 4 a.E.). Art. 10b Abs. 1 Satz 2 BauG schreibt vor, dass Baudenkmäler (sowohl schützens-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 14 wie erhaltenswerte) durch Veränderungen in ihrer Umgebung nicht beeinträchtigt werden dürfen (sog. Umgebungsschutz). Das heisst, dass eine Veränderung auf das Baudenkmal Rücksicht nehmen und dieses nicht beeinträchtigen soll (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 10a-10f N. 7). Voraussetzung für den Schutz nach Art. 10b BauG bildet die Aufnahme der schützens- oder erhaltenswerten Baudenkmäler in das Bauinventar (Art. 10e Abs. 1 BauG). Die Eidgenössische Kommission für Denkmalpflege (EKD) stellte in ihrem Grundsatzpapier vom 23. Juli 2002 in der revidierten Fassung vom 12. März 2008 betreffend Mobilfunkantennen an Baudenkmalern namentlich den Grundsatz auf, dass in der massgeblichen Umgebung von Baudenkmalern Mobilfunkantennen nur errichtet werden dürfen, wenn sie die relevanten Blickrichtungen vom Denkmal aus und die relevanten Blickrichtungen vom öffentlichen Raum auf das Denkmal nicht stören (BGer 1C\_906/2013 vom 20.11.2014, E. 4.1).

#### **E. 4.5**

Der Standort des strittigen Bauvorhabens befindet sich am Jägerweg 27 in Thun (GbbL Nr. 1. \_\_\_\_\_) in der Wohnzone W2. Am gleichen Standort plante die Beschwerdegegnerin 1 bereits im Jahr 2005 eine Mobilfunkanlage (vorne Bst. A). Die BVE und das Verwaltungsgericht hatten auch dieses Bauvorhaben auf die Vereinbarkeit mit den Ästhetikvorschriften hin zu überprüfen. Hierfür haben sie je einen Augenschein mit Instruktionsverhandlung am 19. Dezember 2007 bzw.

#### **E. 4.6**

Nach Auffassung der Gemeinde entspricht die Antennenanlage in ihrer Höhe den üblichen technischen Aufbauten auf Dächern (Gesamtentscheid vom 8.7.2013, Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 1, S. 6, 10). Sie sei nicht horizontbildend. Das Dach der Standortbaute verlaufe in einer Linie und sei weiterhin «gut ablesbar». In Anbetracht der teilweisen heterogenen Umgebung dürften an die neue Antennenanlage keine übersteigerten Anforderungen gestellt werden (Stellungnahme vom 19.9.2013, Vorakten BVE, pag. 59, S. 2). – Demnach will die Gemeinde Art. 5 GBR so verstanden haben, dass eine gute Gesamtwirkung bei Mobilfunkantennen gegeben ist, wenn sie sich in das Dach der Standortbaute einordnen, so dass dieses weiterhin horizontbestimmend wirkt. Dass diese Auslegung der Gemeinde aus rechtlicher Sicht unhaltbar sein sollte, machen die Beschwerdeführenden nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Vielmehr erscheint das Dach im Siedlungsgebiet als ein markantes, den Horizont begrenzendes Gebäudemerkmals. Es ist nachvollziehbar, wenn die Gemeinde für die Beurteilung der Gesamtwirkung auf das Erscheinungsbild der Antennen im Zusammenhang mit dem Dach der Standortbaute abstellt.

#### **E. 4.7**

Die OLK hat in ihrem Bericht vom 3. Dezember 2013 (Vorakten BVE, pag. 76 f.) festgehalten, die dezentral in der nördlichen und südlichen Dachfläche des viergeschossigen Wohnhauses platzierten und den Dach-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 17 first um 75 cm überragenden Antennen seien vom öffentlichen Strassenraum

kaum einsehbar. Sie wirkten in ihrer unauffälligen Gestaltung wie Entlüftungs- oder Feuerungskamine. Es entstehe keine visuelle Beeinträchtigung. Die Antennenanlage störe das Orts- und Landschaftsbild in der vorgefundenen Umgebung mit einem historischen Baubestand, der zum Teil im Inventar der kantonalen Denkmalpflege aufgeführt sei, nicht.

#### **E. 4.8**

Die BVE ist der Auffassung der OLK gefolgt. Sie hat erwogen, das heutige Bauvorhaben sei im Vergleich zu den Projekten der Jahre 2005 und 2009 deutlich diskreter (angefochtener Entscheid, E. 7h). Die Antennen seien zwar vom öffentlichen Raum aus einsehbar. Durch ihre reduzierte Höhe und einfache sowie schlanke Ausgestaltung wirke die Standortbaute nicht überhöht. Der ruhige Dachverlauf bleibe mit der dezentralen Platzierung der Antennen in den Dachflächen gewahrt. Die Antennen ordneten sich in die Umgebung ein, da sie einem Entlüftungs- oder Feuerungskamin und damit einem vorbestehenden Gestaltungselement glichen. Die Antennen erzeugten keine ortsbildrelevante Störung (angefochtener Entscheid, E. 7j). Ihre Einsehbarkeit werde zusätzlich durch die farbliche Anpassung reduziert. Die Anlage sei optisch als eine unauffällige Dachinstallation wahrnehmbar. Daran ändere die Richtfunkantenne mit einem Durchmesser von ca. 30 cm nichts, da sie sich kaum von der Dachfläche der Standortbaute abhebe und wegen der diskreten Farbwahl kaum auffalle. Mit der Verlegung des Systemtechnikschrankes in den Dachstock habe die Beschwerdegegnerin die geringen architektonischen Gestaltungsmöglichkeiten bei Mobilfunkanlagen ausgeschöpft. Das Bauvorhaben sei unter dem Aspekt des Ortsbild- und Landschaftsschutzes nicht zu beanstanden (angefochtener Entscheid, E. 7k).

#### **E. 4.9**

Die Beschwerdeführenden machen vorab geltend, der Bericht der OLK sei ungenügend. Er beantworte die von der BVE gestellten Fragen nicht, sondern verneine pauschal eine Beeinträchtigung des Ortsbilds, ohne sich mit dem Bauvorhaben auseinandergesetzt zu haben. Er enthalte auch keine Aussage zum Erfordernis der guten Gesamtwirkung. Zudem sei die Aussage falsch, wonach die Antennenträger aus dem öffentlichen Strassenraum kaum einsehbar seien. Der Bericht sei nicht nachvollziehbar, weshalb darauf nicht abgestellt werden könne (Beschwerde, S. 7 und 8).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 18

#### **E. 4.9.1**

Die OLK ist die kantonale Fachstelle zur Beurteilung von Bauvorhaben, wenn dagegen Einwände betreffend Beeinträchtigung des Ortsbilds oder der Landschaft bestehen, die nicht offensichtlich unbegründet sind (Art. 22 Abs. 1 BewD; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 9a). Das Verwaltungsgericht räumt den Berichten der OLK regelmässig einen erheblichen Stellenwert ein und auferlegt sich bei deren Überprüfung eine gewisse Zurückhaltung (BVR 2013 S. 5 E. 5.6, 2010 S. 411 E. 1.5 mit Hinweisen, 2009 S. 328 E. 5.7). Es kann aber von ihnen abweichen, namentlich wenn es zur Auffassung gelangt, dass die OLK nicht sämtliche rechtserheblichen Umstände in ihre Beurteilung hat einfließen lassen oder wenn es aufgrund eigener Erkenntnisse zu einer andern Würdigung des rechtserheblichen Sachverhalts gelangt (VGE 22801 vom 6.9.2007, E. 4.6.1, 22887 vom 21.8.2007, E. 3.2; Zaugg/Ludwig, a.a.O. Art. 9/10 N. 10 Bst. b). Es prüft insbesondere, ob die Fachmeinung gefestigt und gut abgestützt ist, und ob sie – nach entsprechenden

Erläuterungen – auch Laien zu überzeugen vermag (BVR 1998 S. 440 E. 3d; VGE 23257 vom 18.8.2008, E. 5.3.3; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 9).

#### **E. 4.9.2**

Die BVE hat die OLK beauftragt, die Wirkung der Antennenanlage insbesondere auf das angrenzende Strukturgebiet (Frage 1) und die umliegenden Baudenkmäler (Frage 2) zu beurteilen (Verfügung vom 11.10.2013, Vorakten BVE, pag. 62 ff., S. 5). Die OLK hat sich zur Wirkung der Antennenanlage auf den öffentlichen Strassenraum insgesamt geäußert und nicht Beurteilungen an verschiedenen Standorten vorgenommen. Kernausgabe der OLK ist, dass die Antennenanlage wegen ihrer sehr unauffälligen Gestaltung wie ein Entlüftungs- oder Feuerungskamin erscheint und somit keine visuelle Beeinträchtigung entsteht (Berichts S. 2). Bei dieser Erkenntnis erübrigte es sich, separate Beurteilungen für einzelne Standorte vorzunehmen. Daran ändert nichts, dass im Bericht der OLK die Richtfunkantenne unerwähnt geblieben ist. Mit dem geringen Durchmesser von ca. 30 cm, der Farbwahl und ihrer Positionierung am Fuss des Masts (Projektplan Ansicht «B» 1:100 vom 13.8.2012, Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 2, pag. 240) fällt die Richtfunkantenne kaum auf und ist nicht geeignet, die Gesamtwirkung der Antennen entscheidend zu beeinflussen. Es kann somit grundsätzlich auf den Bericht der OLK abgestellt werden. Zu prüfen bleibt nachstehend, ob die Fachmeinung inhaltlich überzeugt.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 19

#### **E. 4.10**

Die Beschwerdeführenden bringen vor, die Antennenanlage wirke auf dem bereits überhöhten Gebäude sehr auffällig und dominant. Es entstehe der Eindruck eines offiziellen Verwaltungsgebäudes, das in einem Wohnquartier nicht erwünscht sei (Beschwerde, S. 9). Das Quartier sei inzwischen aufgewertet worden: Die Stromleitungen am Jägerweg und an der Feldeckstrasse seien in den Boden verlegt und die Liegenschaft Fischerweg 49 sei neu als schützenswert eingestuft worden. Dem Umstand, dass dadurch das Quartier für ortsfremde Anlagen empfindlicher geworden sei, habe die BVE ungenügend Rechnung getragen (Beschwerde, S. 6 und 9; Schlussbemerkungen vom 7.2.2014, Vorakten BVE, pag. 97 ff., S. 19). Die Antennenanlage sei mit Kaminen nicht vergleichbar (Schlussbemerkungen vom 7.2.2014, Vorakten BVE, pag. 97 ff., S. 9). Zwischen dem Vorhaben aus dem Jahr 2005 und dem heutigen Bauvorhaben bestünden kaum Unterschiede in Bezug auf die Beeinträchtigung der Umgebung (Schlussbemerkungen vom 7.2.2014, Vorakten BVE, pag. 97 ff., S. 12). Das Vorhaben sei mit Art. 5 GBR nicht vereinbar.

##### **E. 4.10.1**

Anders als die Beschwerdeführenden meinen, ist das heutige Projekt in seiner Ausgestaltung nicht mit demjenigen aus dem Jahr 2005 vergleichbar. Das damalige Projekt sah einen 3 m hohen Antennenmast vor, auf dem mehrere Antennen installiert werden sollten. Die Anlage wäre zentriert auf dem Dachfirst erstellt worden und hätte sich deutlich vom Dach abgehoben. Das hier interessierende Vorhaben besteht demgegenüber aus zwei Rohrantennen mit einer Höhe von ca. 1,8 m und einem Durchmesser von 23 cm (vgl. Antennenmasse, Vorakten Gemeinde, Mappe 1, Register 5, pag. 132), die in den Dachflächen platziert sind und den Dachfirst um 75 cm überragen. Aufgrund der Höhe und der rohrförmigen Ausgestaltung ist der Vergleich der OLK mit einem Entlüftungs- oder

Feuerungskamin nachvollziehbar. Zudem weist das heutige Projekt im Unterschied zum ursprünglichen weder einen Kabelkanal noch einen Systemtechnikschränk an der Südfassade der Standortbaute auf – Elemente, die dazumal wesentlich zu einer schlechten Gesamtwirkung beigetragen haben (vgl. VGE 23330 vom 31.3.2008, E. 4.4.4). Damit erscheint die heutige Mobilfunkanlage deutlich diskreter als diejenige aus dem Jahr 2005, wie die BVE zutreffend erwogen hat.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 20

#### **E. 4.10.2**

Die Einsehbarkeit der Rohranten aus dem öffentlichen Raum ist unbestritten. Aus dem Bericht der OLK geht entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden nichts Gegenteiliges hervor. Im Einzelnen sind die Antennen von den zweigeschossigen, einheitlich konzipierten Wohnhäusern der Feldeckstrasse aus zusammen mit einem Teil der Baudenkmäler des Fischerwegs sowie deren Gärten sichtbar, soweit die Sicht nicht durch das Gebäude Nr. 28 verdeckt wird (Fotodossier VG, Foto Nr. 4; Fotodokumentation der Beschwerdegegnerin vom 15.1.2014, Vorakten BVE, nach pag. 83). In diese von einer gewissen Heterogenität geprägten Umgebung am südlichen Ende der Feldeckstrasse fügen sich die Rohranten insofern in das Ortsbild ein, als sie wie die übrigen Kamine in der Dachfläche angesiedelt sind und den Dachfirst bloss um 75 cm überragen. Zudem finden sich in der nahen Umgebung vergleichbare Dachaufbauten, namentlich am südlichen Nachbargebäude Nr. 28 (Fotodokumentation, Beilage 2 zu den Schlussbemerkungen der Beschwerdeführenden vom 7.2.2014, Vorakten BVE, nach pag. 112 [nachstehend: Fotodokumentation Beilage 2 BF], S. 1) und dem Baudenkmal Nr. 49 (Fotodossier VG, Fotos Nrn. 4 und 11) sowie aus Sicht des Baudenkmal an der Länggasse Nr. 61 (Fotodossier VG, Foto Nr. 20). Hier sind die vorgesehenen Antennen jedoch aufgrund der Entfernung kaum einsehbar. Von der entgegengesetzten Richtung am nördlichen Ende der Feldeckstrasse aus bis zur Einmündung des Fischerwegs sind die Rohranten auf dem östlichen Grad der Standortbaute nicht einsehbar, da sie durch die Gebäude auf der linken Strassenseite verdeckt werden (Fotodossier VG, Fotos Nrn. 12 und 13). Vom westlichen Ende der Baugruppe A aus sind die Antennen zusammen mit den erhaltenswerten Bauten am Fischerweg über die Vorgärten hinweg vor der Bergkette sichtbar (Kreuzung Jägerweg Mattenstrasse, Fotodossier VG, Foto Nr. 18; Fotodokumentation, Beilage 3 zu den Schlussbemerkungen der Beschwerdeführenden vom 7.2.2014, Vorakten BVE, nach pag. 112 [nachstehend: Fotodokumentation Beilage 3 BF], Foto Nr. 9). Aufgrund ihrer Höhe beeinträchtigen sie indes weder die Aussicht auf die hinter den Gebäuden liegende Bergkette, noch erscheinen sie horizontbildend. Weiter in östlicher Richtung, dem Jägerweg folgend, sind die Rohranten aufgrund der Distanz kaum mehr wahrnehmbar (Fotodokumentation Beilage 3 BF, Foto Nr. 7; Fotodossier VG, Fotos Nrn. 14, 15, 17). Durch die Verlegung der Stromleitungen in den Boden mag zwar das Quartier aufgewertet

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 21 worden sein. Für die Beurteilung des hier interessierenden Vorhabens ist die Änderung indes nicht entscheidend, fiel die Stromleitung doch auch für die Beurteilung des Projekts aus dem Jahr 2005 nicht ins Gewicht (vgl. VGE 23330 vom 31.3.2009, E. 4.4.1). Die BVE war folglich entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden nicht gehalten, der vorgefundenen Umgebung zusätzliche Qualitäten beizumessen, d.h. über die Festlegungen für das Strukturgebiet S III und die erhaltenswerten Bauten hinauszugehen.

### **E. 4.10.3**

Abgesehen von der Feldeckstrasse, die von einer gewissen Heterogenität geprägt ist, wirkt das Quartier innerhalb wie auch ausserhalb des Strukturgebiets S III als ein kompaktes und intaktes Wohnquartier: Das Siedlungsbild ist geprägt von überwiegend zweigeschossigen, sorgfältig erhaltenen Bauten, die von einem hohen Wohnwert zeugen. Die einzelnen Häuserzeilen weisen je einheitliche Bauweisen auf. Ein prägendes Merkmal der Bauten ist die ruhige Dachlandschaft. Sie weisen – wenn überhaupt – keine technischen Dachaufbauten auf. Bei den bestehenden Aufbauten handelt es sich um Kamine und Lukarnen. Selbst in dieser Umgebung fallen die projektierten Rohrantennen nicht derart auf, wie dies noch beim Projekt aus dem Jahr 2005 der Fall war. Sie stehen nunmehr auf dem Dachboden, ragen aus den Dachflächen, weisen eine deutlich geringere Höhe auf und sind wie Entlüftungs- oder Kaminrohre ausgestaltet. Durch die dezentrale Platzierung der Antennen verläuft das weite Dach der Standortbaute optisch weiterhin in einer Linie, wie die BVE zutreffend erwogen hat (angefochtener Entscheid, E. 7j). Der ruhige Dachverlauf ist aus Sicht der typenähnlichen, nicht inventarisierten Bauten des Schützenwegs gewahrt. Die Antennen bilden hier, anders als noch beim Projekt 2005, nicht mehr den Horizont. Aber auch aus Sicht der erhaltenswerten Bauten am Fischerweg mit ihren grosszügigen Vorgärten erscheint der Dachverlauf kaum beeinträchtigt. Wie dargelegt, schadet die Richtfunkantenne nicht, da sie farblich angepasst in der Dachfläche liegt; zudem ist das Dach auf dieser Seite durch den Kamin vorgezeichnet.

### **E. 4.11**

Nach dem Gesagten fügen sich die Rohrantennen insgesamt in das Quartierbild ein. Die Würdigung des Bauvorhabens durch die OLK erweist sich als plausibel und nachvollziehbar. Es besteht mithin kein Anlass, von dieser Fachmeinung abzuweichen. Die BVE ist zu Recht der Fachmeinung

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 22 der OLK gefolgt. Die Mobilfunkanlage ordnet sich insbesondere mit Blick auf die Einsehbarkeit zusammen mit erhaltenswerten Bauten und dem Strukturgebiet mit seinen architektonischen und städtebaulichen Qualitäten sowie dem Umstand, dass die Antennenanlage rohrförmig ausgestaltet und in die Dachfläche versetzt wird, in rechtsgenügender Weise in das Orts- und Landschaftsbild ein. Vor dem Hintergrund der bei Mobilfunkanlagen reduzierten Anforderungen an die Ästhetik führt eine Gesamtbetrachtung zum Schluss, dass sich das Bauvorhaben gut in das Quartier einordnet und damit von einer guten Gesamtwirkung im Sinn von Art. 5 GBR gesprochen werden kann.

### **E. 5.1**

Weiter machen die Beschwerdeführenden geltend, das Vorhaben halte die Grenzwerte der NISV nicht ein. Sie bemängeln, die Beschwerdegegnerin habe die für die Einhaltung der Grenzwerte notwendige Abschirmung (Art, Material, Montage) nicht näher umschrieben. Die Beschwerdeführenden beantragen, die Sache sei zur Konkretisierung der Abschirmung und Neubeurteilung der Grenzwerte gemäss NISV an die Vorinstanz zurückzuweisen (Beschwerde, S. 3 und 14).

### **E. 5.2**

Das Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01) soll Menschen, Tiere und Pflanzen, ihre Lebensgemeinschaften und

Lebensräume gegen schädliche und lästige Einwirkungen schützen. Im Sinn der Vorsorge sind Einwirkungen, die schädlich oder lästig werden könnten, frühzeitig zu begrenzen (Art. 1 USG). Gestützt auf Art. 12 Abs. 2 und 13 USG hat der Bundesrat in der NISV Immissionsgrenzwerte (IGW) und Anlagegrenzwerte (AGW) festgelegt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung regelt Art. 4 i.V.m. Anhang 1 NISV die vorsorglichen Emissionsbegrenzungen in Bezug auf Immissionen, die von Mobilfunksendeanlagen ausgehen, abschliessend (BGE 133 II 321 E. 4.3.4, 64 E. 5.2, 126 II 399 E. 3b und c; BGer 1A.134/2003 vom 5.4.2004, in URP 2004 S. 228, E. 3.2). Der AGW ist eine Emissionsbegrenzung für die von einer Anlage allein erzeugte Strahlung (Art. 3 Abs. 6 NISV), den neue Anlagen im massgebenden Betriebszustand

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 23 an den OMEN einhalten müssen (Anh. 1 Ziff. 15 Abs. 1 NISV). Der AGW für den Effektivwert der elektrischen Feldstärke beträgt für Anlagen, die ausschliesslich im Frequenzbereich um 1800 MHz oder in höheren Frequenzbereichen senden, 6 V/m (Anh. 1 Ziff. 64 Bst. b NISV). – Die Mobilfunkanlage soll im Frequenzband 2100 MHz betrieben werden (vgl. Standortdatenblatt vom 9.5.2012, Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 3, pag. 244 ff., Zusatzblätter).

### **E. 5.3**

Gestützt auf den Amtsbericht des beco vom 18. September 2012 (Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 4, pag. 281 ff.) und die Stellungnahme des beco vom 26. August 2013 (Vorakten BVE, pag. 39 f.) sowie unter Berücksichtigung des Standortdatenblatts vom 9. Mai 2012 hat die BVE erwogen, die Mobilfunkanlage halte die AGW gemäss NISV ein. Unter Auflagen, namentlich der Anordnung einer Abnahmemessung nach Inbetriebnahme der Anlage bei OMEN, die eine Feldstärke von 80 % des AGW erreichen, und einer Abschirmung des Dachs, könne die Mobilfunkanlage bewilligt werden. Die Abschirmung garantiere eine Dämpfung in den Frequenzbändern 800 - 2500 MHz von mindestens 15 dB. Wie vom beco berechnet, ergäbe somit die Prognose am OMEN 2 (Wohnung unter dem Dachgeschoss bzw. der Mobilfunkanlage) eine Feldstärke von 3,81 V/m. Damit sei der AGW von 6 V/m gemäss Anhang 1 Ziff. 64 Bst. b NISV eingehalten. Die Wirksamkeit der Abschirmung könne durch die Abnahmemessung nach Inbetriebnahme der Anlage überprüft werden. Vorgesehen sei eine Dachabschirmung, was sich aus dem Standortdatenblatt (S. 5) und aus den Projektplänen zum Baugesuch ergäbe. Zudem seien sämtliche Dachöffnungen abgeschirmt, was aus dem Projektplan Dachaufsicht hervorgehe. Damit liege ein genügendes Abschirmungskonzept vor (angefochtener Entscheid, E. 8).

### **E. 5.4**

Die Beschwerdeführenden bringen nichts vor, was die Berechnung des AGW durch die Fachbehörde und die BVE als fehlerhaft erscheinen liesse. Derartiges ist auch nicht ersichtlich. Die BVE ist demnach den überzeugenden Ausführungen des beco zu Recht gefolgt. Die Mobilfunkanlage hält gemäss rechnerischer Prognose den AGW von 6 V/m gemäss Anhang 1 Ziff. 64 Bst. b NISV ein.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 24

### **E. 5.5**

Gemäss Art. 38 Abs. 3 BauG können mit der Baubewilligung Bedingungen und Auflagen verbunden werden. Die Nebenbestimmungen müssen kontrollierbar und durchsetzbar sein, was voraussetzt, dass sie hinreichend bestimmt sind, soweit sie die mit der Bewilligung verbundenen Rechte und Pflichten festlegen (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 38-39 N. 15c). Aus Gründen des Immissionsschutzes können auch nachträglich noch, d.h. nach Inbetriebnahme einer Anlage, Auflagen verfügt werden, wenn sich die bisher getroffenen Massnahmen als ungenügend erweisen. Das Risiko einer Fehlprognose trägt somit die Bauherrschaft (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 38-39 N. 15a Bst. f mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). – Wie die BVE zutreffend erwogen hat, ist vorliegend eine Dachabschirmung vorgesehen. Aus der roten Schraffierung auf den eingereichten Projektplänen ist erkennbar, dass die Abschirmung das ganze Dach umfasst (Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 2, pag. 238 ff.; angefochtener Entscheid, E. 8c, S. 26). Damit ist die Art der Abschirmung entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden hinreichend bestimmt. Für die Durchsetzung und die Kontrolle braucht es keine detaillierten Angaben zu Materialwahl und Montage. Mit den Abnahmemessungen an dreizehn OMEN soll die rechnerische Prognose überprüft werden. Wie die BVE zu Recht geschlossen hat, lässt sich hiermit auch die Wirksamkeit der Abschirmung überprüfen. Sollte sich die Dachabschirmung bei der Abnahmemessung als ungenügend erweisen, können nach dem vorstehend Gesagten nach Inbetriebnahme der Mobilfunkanlage weitere Auflagen bezüglich Abschirmung getroffen werden. Zudem hat das beco festgehalten, dass die Betreiberin der Mobilfunkanlage verpflichtet sei, ein Qualitätssicherungssystem (QS-System) einzurichten, welches sämtliche Komponenten, Geräteeinstellungen und Betriebsabläufe erfasse, um die Einhaltung der Grenzwerte der NISV zu gewährleisten (Stellungnahme vom 26.8.2013, Vorakten BVE, pag. 39). Es besteht demnach Gewähr dafür, dass die Grenzwerte gemäss NISV eingehalten werden.

### **E. 6.1**

Schliesslich bringen die Beschwerdeführenden vor, die BVE habe zu Unrecht eine Kürzung des Parteikostenersatzes für den Aufwand des

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 25 Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden im vorinstanzlichen Verfahren vorgenommen.

### **E. 6.2**

Gemäss Art. 41 Abs. 1 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) i.V.m. Art. 11 Abs. 1 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Partei-kostenverordnung, PKV; BSG 168.811) beträgt das Honorar in Beschwerdeverfahren Fr. 400.-- bis 11'800.-- zuzüglich allfällige Zuschläge gemäss Art. 11 Abs. 2 und Art. 16 PKV. Innerhalb dieses Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG).

### **E. 6.3**

Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden hat für das Verfahren vor der BVE eine Kostennote von Fr. 9'284.45 (inkl. Auslagen und MWSt) eingereicht. Dieser Betrag beinhaltet ein Honorar von Fr. 8'410.-- (exkl. Auslagen und MWSt). Die BVE hat das Honorar als überhöht erachtet. Sie hat erwogen, der Zeitaufwand sei für ein Verfahren mit einem Schriftenwechsel, zwei Fachberichten und zwei Schlussbemerkungen als

durchschnittlich zu werten. Die Bedeutung der Streitsache sei im Hinblick auf die Baukosten von Fr. 80'000.-- und die Auswirkungen der Mobilfunkanlage auf die Nachbarschaft insgesamt ebenfalls durchschnittlich; Gleiches gelte für die Schwierigkeit des Prozesses angesichts der zu behandelnden Rechtsfragen. Aufgrund dieser Einschätzung hat die BVE das Anwaltshonorar auf Fr. 6'000.-- gekürzt. – Nach Ansicht der Beschwerdeführenden ist das Verfahren insgesamt als überdurchschnittlich einzustufen: Das Verfahren vor der Vorinstanz habe ein Jahr gedauert, mehrere Planänderungen und zwei Schlussbemerkungen umfasst. Das Aktenmaterial sei aussergewöhnlich umfangreich gewesen, weil auch die Akten aus dem Verfahren von 2005 beigezogen worden seien. Auf die Baukosten könne nicht abgestellt werden, da sie wohl nicht mehr auf das heutige Projekt zutreffen würden, da die Arbeiten mit zwei vorgesehenen Antennen samt Abschirmung nun kostenintensiver seien.

#### **E. 6.4**

Die Einwände der Beschwerdeführenden überzeugen nicht. Bei den im Verfahren vor der BVE eingereichten Projektplänen Dachaufsicht und Ansichten "A-C" alle vom 6./11. November 2013 (Vorakten BVE, nach

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 26 pag. 74) handelt es sich um Aktualisierungen der bewilligten Projektpläne Dachaufsicht und Ansicht "A" beide vom 10./31. Mai 2012 sowie Ansicht "B" und "C" beide vom 13. August 2012 (Vorakten Gemeinde, Mappe 2, Register 2, pag. 238 ff.). Inhaltlich sind die Projektpläne indes gleich. Von einer Planänderung kann daher nicht die Rede sein. Der zusätzlich eingereichte Querschnitt des BTS Raums vom 6./11. November 2013 ändert weder am Umfang noch an der Schwierigkeit der Streitsache etwas. Selbst wenn der Einwand der Beschwerdeführenden, dass das heutige Bauvorhaben teurer sei als dasjenige aus dem Jahr 2009, zutreffen sollte, würde dies an der Bedeutung der Streitsache nichts Wesentliches ändern. Auch der Zeitaufwand kann nicht als überdurchschnittlich bezeichnet werden. Zwar waren zwei Fachberichte (OLK und METAS) zu beurteilen und zwei Schlussbemerkungen zu verfassen. Sowohl die Berichte als auch die beiden Schlussbemerkungen der Beschwerdeführenden vom 3. Juli 2014 liegen mit zwei bis drei Seiten im Rahmen der üblichen Eingaben. Schliesslich lässt auch der Beizug der Verfahrensakten aus dem Jahr 2005 das Verfahren nicht als überdurchschnittlich erscheinen. Die Bedeutung und die Schwierigkeit der Streitsache hat die BVE somit zu Recht als insgesamt durchschnittlich erachtet. Der gebotene Zeitaufwand ist von der BVE ebenfalls nachvollziehbar als durchschnittlich beurteilt worden.

#### **E. 7.1**

Der Sachverhalt ergibt sich mit hinreichender Klarheit aus den Akten. Ein Augenschein erübrigt sich daher. Sämtliche Vorakten der Verfahren aus den Jahren 2005 und 2009 sind bereits im vorinstanzlichen Verfahren durch die BVE ediert worden (Beschwerde, S. 5). Dies trifft auch auf die verwaltungsgerichtlichen Akten des Verfahrens 100.2008.23330 zu, die sich im Dossier der BVE RA Nr. 110/2007/117, nach pag. 182, befinden. Von weiteren Schriftstücken und Berichten sind keine entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten. Die entsprechenden Beweisanträge der Beschwerdeführenden (Beschwerde, S. 5, 8, 10) werden daher abgewiesen.

#### **E. 7.2**

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten in allen Punkten als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 27

## **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegen die Beschwerdegegnerinnen. Die Beschwerdeführenden unterliegen vollständig. Es sind ihnen deshalb die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 1 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG), und sie haben der Beschwerdegegnerin 1 die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Allerdings ist diese Mehrwertsteuerpflichtig (vgl.

Unternehmens-Identifikationsnummer-Register, einsehbar unter:

<https://www.uid.admin.ch>) und kann deshalb die von ihrem Rechtsvertreter auf sie überwälzte Mehrwertsteuer in ihrer eigenen Mehrwertsteuerabrechnung als Vorsteuer abziehen. In solchen Fällen ist der Partei kein Aufwand für Mehrwertsteuer angefallen und deren Abgeltung käme einer Überentschädigung gleich. Deshalb ist nach neuer Praxis des Verwaltungsgerichts bei der Bestimmung des Parteikostenersatzes die Mehrwertsteuer nicht zu berücksichtigen (BVR 2014 S. 484 E. 6). Der Beschwerdegegnerin 2 sind keine Parteikosten angefallen (Art. 104 Abs. 1 VRPG); ihr kommt ohnehin kein Ersatzanspruch zu (Art. 104 Abs. 4 VRPG). Die Beschwerdeführenden haften für die ihnen gemeinsam auferlegten Kosten solidarisch (Art. 106 VRPG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'500.--, werden den Beschwerdeführenden auferlegt. 3. Die Beschwerdeführenden haben der Beschwerdegegnerin 1 für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf Fr. 3'677.10 (inkl. Auslagen), zu ersetzen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 01.09.2015, Nr. 100.2014.298U, Seite 28 4. Zu eröffnen: - den Beschwerdeführenden - der Beschwerdegegnerin 1 - der Beschwerdegegnerin 2 - der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern - dem Bundesamt für Umwelt und mitzuteilen: - der kantonalen Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder - dem beco (Berner Wirtschaft) Der Abteilungspräsident: Die Gerichtsschreiberin: Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.