

ENTSCHEID
DER
BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2010/54

Bern, 13. August 2010

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer

und

B._____
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Herrn Fürsprecher C._____



 sowie

Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen, Amthaus, Schönriedstrasse 9,
3792 Saanen

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, Rawilstrasse 22,
3775 Lenk im Simmental

Amt für Berner Wirtschaft (beco), Immissionsschutz, Laupenstrasse 22, 3011 Bern

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramtes Obersimmental-Saanen vom
12. März 2010 (bbew 521/2010; Mobilfunkanlage)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdegegnerin reichte am 29. September 2009 bei der Gemeinde Lenk ein Baugesuch ein für den Ausbau der bestehenden Mobilfunkanlage auf Parzelle Lenk Grundbuchblatt Nr. D._____. Sie plant, die drei bestehenden Antennen für den GSM Funkdienst durch drei neue Antennen für die Funkdienste GSM und UMTS zu ersetzen. Die Parzelle liegt in der Gewerbezone. Gegen das Bauvorhaben erhob unter anderen der Beschwerdeführer Einsprache. Mit Gesamtentscheid vom 12. März 2010 erteilte das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen für das Vorhaben die Baubewilligung.

2. Dagegen reichte der Beschwerdeführer am 12. April 2010 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Er beantragt, die Baubewilligung sei zu verweigern. Sinngemäss verlangt er damit die Aufhebung des Gesamtentscheids vom 12. März 2010. Er rügt die Überschreitung der Grenzwerte, das Fehlen eines Qualitätssicherungssystems, die Nicht-Messbarkeit der UMTS-Strahlung und die Gefährdung der Gesundheit. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 14. Mai 2010 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden könne.

3. Das Regierungsstatthalteramt von Obersimmental-Saanen hält in seiner Stellungnahme vom 7. Mai 2010 fest, als Baubewilligungsbehörde stütze es sich in den meisten Fällen auf die Aussagen der Fachstellen. Im vorliegenden Fall auf den Amtsbericht des beco (Berner Wirtschaft). Es führt aus, das beco sei zum Schluss gekommen, dass das Bauvorhaben bewilligt werden könne. Es bestehe kein Anlass, diese Aussage zu bezweifeln. Ohne einen Antrag zu stellen verweist es im Weiteren auf den angefochtenen Bauentscheid. Die Einwohnergemeinde Lenk nimmt in ihrer Eingabe vom 26. Mai 2010 keine Stellung zu den vorgebrachten Rügen. Das beco hält in seiner Stellungnahme vom 23. April 2010 zusammengefasst fest, im Bereich des Schutzes vor nichtionisierender Strahlung würden sich aus der Beschwerde keine neuen Erkenntnisse ergeben, die zu einer anderen Beurteilung führe als im Amtsbericht vom 13. November 2009.

4. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte bei der Vorinstanz die Vorakten ein. Es liess bei der Einwohnergemeinde Lenk zudem die Baubewilligungsakten der mit Gesamtbauentscheid vom 5. März 2001 bewilligten Mobilfunkanlage edieren. Auf die eingereichten Rechtsschriften, Eingaben und Akten wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist ein Gesamtentscheid nach Art. 9 KoG². Laut Art. 11 Abs. 1 KoG kann er – unabhängig von den geltend gemachten Einwänden – nur mit dem Rechtsmittel angefochten werden, das für das Leitverfahren massgeblich ist. Das Leitverfahren ist im vorliegenden Fall das Baubewilligungsverfahren (Art. 5 Abs. 1 KoG). Bauentseide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Gesamtentscheid zuständig.

b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchsteller, die Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 10 KoG in Verbindung mit Art. 40 Abs. 2 BauG). Der Beschwerdeführer, dessen Einsprache abgewiesen wurde, hat sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt. Seine Liegenschaft befindet sich innerhalb des Einspracheradius von 727 m. Er ist formell und materiell durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191)

² Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

2. Streitgegenstand

a) Anfechtungsobjekt ist der Gesamtentscheid der Vorinstanz. Der Streitgegenstand braucht sich nicht mit dem Anfechtungsobjekt zu decken, kann aber auch nicht über dieses hinausgehen. Innerhalb dieses Rahmens bestimmen die Parteien den Streitgegenstand. Sowohl für das Einleiten eines Beschwerdeverfahrens als auch für dessen Umfang und eine allfällige vorzeitige Beendigung gilt somit die Verfügungs- oder Dispositionsmaxime sowie das Rügeprinzip. Die Parteien können den Streitgegenstand im Verlauf des Verfahrens nicht erweitern, sondern nur einschränken.⁴

b) Der Beschwerdeführer bemängelt in seiner Beschwerde, das bestehende Werkhofgebäude, auf dem die Sendeantenne montiert wurde, halte die 1984 bewilligte Firsthöhe nicht ein. Er fordert für den Fall, dass seine Beschwerde abgewiesen wird, den Rückbau auf die bewilligte Firsthöhe von 9 m. In seiner Eingabe vom 11. Mai 2010 erklärte der Beschwerdeführer, er wolle die Vergangenheit zu diesem Sachverhalt ruhen lassen. Er sei für das vorliegende Beschwerdeverfahren nicht relevant. Damit hat der Beschwerdeführer den Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens eingeschränkt. Die BVE prüft somit nicht, ob die Firsthöhe des bestehenden Werkhofgebäudes der Baubewilligung von 1984 entspricht.

3. Einhaltung der Anlagegrenzwerte

a) Der Beschwerdeführer rügt, die geplante Mobilfunkanlage überschreite die Anlagegrenzwerte massiv. Im Standortgebäude unterhalb der Antenne befänden sich Räumlichkeiten für Arbeitsplätze, die mehr als 800 Stunden im Jahr oder zwei Stunden täglich besetzt würden. Bei solchen Orten handle es sich nach dem Bundesgerichtsurteil 1C_34/2009 vom 19. Juni 2009 um einen Ort mit empfindlicher Nutzung (OMEN), an dem der Anlagegrenzwert einzuhalten sei. Anders als das beco und der Regierungsstatthalter meinten, könne für diesen Ort nicht die Berechnung für Orte für den kurzfristigen Aufenthalt (OKA) angewendet werden. Die Räumlichkeiten seien bereits bei der bestehenden Antenne als OMEN eingestuft worden. Die Räumlichkeiten unterhalb der Antenne würden heute auch als Werkstatt für Reparaturen und Unterhalt an Maschinen und Geräten

⁴ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, Bern 1997, Art. 72 N. 6 bis 8

benutzt. Im Erdgeschoss betrage der von einer externen Fachstelle berechnete Strahlungswert 9.9 V/m und jener im Obergeschoss sogar 13.6 V/m. Mit Eingabe vom 11. Mai 2010 legte der Beschwerdeführer zudem einen Plan zu den Akten. Er macht geltend, daraus sei ersichtlich, dass die Haupthalle, in der während den Wintermonaten Reparaturen und Revisionen an den grossen Fahrzeugen ausgeführt würden, bis unter das Dach offen sei.

b) Das beco hat in seiner Stellungnahme vom 23. April 2010 ausgeführt, es habe anlässlich der Standortbesichtigung vom 3. November 2009 vor Ort die Lage des Ortes mit kurzfristigem Aufenthalt (Punkt Nr. 1 im Situationsplan des Standortdatenblatts vom 18. September 2009⁵) überprüft. Es habe sich dabei um einen Raum unter dem Dach gehandelt, der 6.5 m über dem Boden liege und als reiner Lager- und Abstellraum genutzt werde. Die Behandlung dieses Raums als Ort für den kurzfristigen Aufenthalt sei somit korrekt. Es stellte zudem fest, dass sich im Erdgeschoss grösstenteils eine Abstellfläche für Fahrzeuge befand. An die Abstellfläche angrenzend habe sich ein Arbeitsplatz für mechanisches Arbeiten befunden. Die Decke darüber habe aus Beton bestanden. In seiner Stellungnahme führte es dazu aus, dass dieses Material die nichtionisierende Strahlung stark dämpfe. Deshalb sei selbst unter der Annahme, dass es sich beim Arbeitsplatz um ein OMEN handle, eine Überschreitung des Anlagegrenzwertes (AGW) ausgeschlossen.

c) Die Beschwerdegegnerin bringt vorab vor, der Beschwerdeführer sei gemäss Art. 15c [richtig 35c] BauG zu dieser Rüge nicht legitimiert. Sie hält fest, das Standortdatenblatt sei korrekt erstellt worden. Aus den bewilligten Plänen des Standortgebäudes gehe hervor, dass das Obergeschoss ausschliesslich als Lager genutzt werde. Das Erdgeschoss werde ebenfalls als Lager und für Garagen (Garage 1 und Garage 2) genutzt. Einzig die Werkstatt in der Garage 1 im Erdgeschoss komme als OMEN in Betracht. Die Werkstatt sei jedoch nicht für ständiges Arbeiten konzipiert. Der Raum, in der sich die Werkstatt befinde, verfüge zudem über eine Betondecke. Die Beschwerdegegnerin hält fest, wenn man die Werkstatt als OMEN behandeln würde und mit einer Gebäudedämpfung von 15 dB (Beton) berechne, würde die elektrische Feldstärke 1.71 V/m betragen. Damit sei klar, dass für die Werkstatt der Grenzwert auch dann eingehalten sei, wenn sie als OMEN qualifiziert würde. Weil es keine Rolle gespielt habe, sei im alten Standortdatenblatt der bestehenden Anlage

⁵ Vgl. pag. 73 der Vorakten des Regierungsstatthalteramts von Obersimmental-Saanen

die Betondecke nicht berücksichtigt worden. Massgebend für die Berechnung der Grenzwerte seien aber die heutigen Verhältnisse.

d) Art. 35c Abs. 1 BauG ist einzig im Geltungsbereich des kantonalen Rechts anwendbar. Soweit die Verletzung von Bundesrecht in Frage steht, dürfen die kantonalen Behörden die Beschwerdebefugnis nicht enger fassen, als dies für die Beschwerde ans Bundesgericht vorgesehen ist. Im vorliegenden Fall bringt der Beschwerdeführer Einwände vor, die im Geltungsbereich der NISV⁶ liegen. Bei der NISV handelt es sich um Vorschriften des Bundesrechts, deren Verletzung auch vor Bundesgericht gerügt werden kann (Art. 95 Bst. a BGG⁷). Diese Befugnis darf von Art. 35c Abs. 1 BauG nicht eingeschränkt werden. Anders als die Beschwerdegegnerin meint, kommt somit Art. 35c Abs. 1 BauG hier nicht zum Tragen.⁸

e) Die Rüge des Beschwerdeführers, wonach die geplante Umrüstung die Anlagegrenzwerte verletzt, ist unbegründet. Punkt Nr. 1 im Standortdatenblatt vom 18. September 2009 wurde zu Recht als Ort für den kurzfristigen Aufenthalt behandelt. Er liegt auf einer Höhe von 6.50 m direkt unter dem Antennenmast. Zum fraglichen Ort kann man nach den Projektplänen nur über ein Gitterpodest (ca. 5 m über Boden), das mit der Söll-Leiter des Mastes verbunden ist, gelangen. An solchen Orten, wo sich Personen nicht regelmässig während längerer Zeit aufhalten, muss die Mobilfunkanlage die Immissionsgrenzwerte und nicht die strengereren Anlagegrenzwerte einhalten (Art. 5 und Anhang 2 NISV). Die erwartete elektrische Feldstärke beträgt am fraglichen Ort für den kurzfristigen Aufenthalt (Punkt Nr. 1 im Standortdatenblatt vom 18. September 2009) 17.28 V/m. Die Mobilfunkanlage hält damit den zulässigen Immissionsgrenzwert ein; er wird lediglich zu 33 Prozent ausgeschöpft.

f) Auch nicht gefolgt werden kann der Argumentation des Beschwerdeführers, wonach sich im Standortgebäude unter der Antenne Arbeitsplätze befänden, an denen der strengere Anlagegrenzwert einzuhalten sei. Das Standortgebäude mit der Antennenanlage liegt in der Gewerbezone und wird von der E. _____ AG als Werkhofgebäude genutzt. Der bestehende Antennenmast hat eine Länge von ca. 7.75 m. Der untere Teil des Mastes

⁶ Verordnung des Bundesrates vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV; SR 814.710)

⁷ Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110)

⁸ BGer 1C_236/2010 vom 16. Juli 2010, E. 1.5; anders noch VGE 100.2009.251 vom 4. Februar 2010, E. 2 und VGE 100.2009.290 vom 6. April 2010, E. 2

befindet sich (ca. 3 m) im Gebäudeinnern. Er tritt ungefähr auf einer Höhe von 9.70 m aus dem Dach und überragt den Dachfirst um 4.45 m. Die drei Antennen-Module sind am oberen Teil des Mastes auf einer Höhe von ca. 14.40 über dem Boden montiert.⁹ Der untere Teil des Mastes ist im Gebäudeinnern ca. auf einer Höhe von 6.80 m am Firstträger des Gebäudes befestigt. Der Antennenmast befindet sich nach dem Grundrissplan und dem Ost-Westschnittplan vom 17. November 2000 (im Massstab 1:100, mit Stempel vom 27. November 2000 des Bauinspektorats Lenk)¹⁰ im südlichen Teil des Gebäudes in der Nähe der Treppe, die zum Obergeschoss führt. Direkt unter dem Antennenmast liegt der Eingang zu einem Raum im Obergeschoss, der nach dem Projektplan „Grundriss Obergeschoss“¹¹ als Lager für Baustoffe und Schalungen dient. In diesem Raum befindet sich ausserdem der Technikraum der bestehenden Mobilfunkanlage.¹² Auch die übrigen Räume im Obergeschoss dienen alle als Lagerräume für Leichtbaustoffe.¹³ Zusammengefasst kann somit festgehalten werden, dass sich im Obergeschoss des Standortgebäudes unterhalb des Antennenmastes keine Arbeitsplätze befinden. Diese Einschätzung deckt sich auch mit den Feststellungen des beco. Es hat die Mobilfunkanlage und Räumlichkeiten am 3. November 2009 vor Ort besichtigt und die Angaben im Standortdatenblatt auf deren Richtigkeit überprüft. Es hat dabei festgestellt, dass der Raum unter dem Antennenmast als reiner Lager- und Abstellraum genutzt wird. Bei solchen Räumen handelt es sich nicht um OMEN im Sinn von Art. 3 Abs. 3 Bst. a NISV, in denen sich Personen regelmässig während längerer Zeit aufhalten. Somit hat die Mobilfunkanlage auch in diesen Räumen – anders als der Beschwerdeführer behauptet – den Immissionsgrenzwert und nicht den strengeren Anlagegrenzwert für OMEN einzuhalten. Die Behauptung, dass heute die gleichen Räume plötzlich als Orte für den kurzfristigen Aufenthalt anstatt als OMEN deklariert und bewilligt würden, ist zudem aktenwidrig. Gemäss dem Standortdatenblatt vom 23. November 2000 wurden die Räume im Obergeschoss nie als Orte mit empfindlicher Nutzung deklariert. Von Amtsmissbrauch oder unerlaubter Begünstigung kann hier keine Rede sein.

⁹ Vgl. Vorakten des Regierungsstatthalteramts Obersimmental ganz hinten, Projektplan vom 21. September 2009, Ansicht „A“ im Massstab 1:100

¹⁰ Vgl. Baubewilligungsakten zum Gesamtbauentscheid vom 5. März 2001 der Gemeinde Lenk (Baugesuch Nr. 8974-1 blaues Mäppchen)

¹¹ Vgl. Beilage 2 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin

¹² Vgl. Projektplan Grundriss vom 17. November 2000 im Massstab 1:100 der Baubewilligungsakten zum Gesamtbauentscheid vom 5. März 2001 der Gemeinde Lenk (Baugesuch Nr. 8974-1 blaues Mäppchen ganz hinten)

¹³ Vgl. Beilage 2 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin

g) Der Beschwerdeführer leitet aus dem alten Standortdatenblatt vom 23. November 2000 ab, dass sich auch im Erdgeschoss unterhalb der Antennen Arbeitsplätze befänden. Dieser Schlussfolgerung kann ebenfalls nicht gefolgt werden. Es trifft zwar zu, dass die Lage dieses Ortes (Punkt Nr. 1 im alten Standortdatenblatt vom 23. November 2000) im Baubewilligungsverfahren für die bestehende Antenne als OMEN behandelt wurde. Daraus lässt sich aber nicht ohne Weiteres ableiten, dass es sich dabei um Arbeitsplätze handelt. Die Beurteilung im Standortdatenblatt vom 23. November 2000 ist für das hängige Verfahren nicht bindend. Vielmehr ist auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen. Bei einer genauen Analyse kann dem Erdgeschossplan¹⁴ entnommen werden, dass sich der fragliche Punkt Nr. 1 (Standortdatenblatt vom 23. November 2000) im Bereich von Lagerräumen für Baustoffe, Schalungen, Maschinen und Geräte befindet. Derartige Räume sind ebenfalls keine OMEN, für die die strengerer Anlagegrenzwerte gelten. Vielmehr handelt es sich bei den Räumen um Orte für den kurzfristigen Aufenthalt. Demnach gilt auch in den genannten Räumen im Erdgeschoss der Immissionsgrenzwert. Dieser ist aufgrund des grösseren Höhenunterschieds zu den projektierten Antennen eingehalten. Dies gilt auch für die bis unter das Dach offene Einstellhalle. Sie wird, wie dies das beco vor Ort feststellte, als Abstellfläche für Fahrzeuge genutzt. Bei der Einstellhalle handelt es sich somit ebenfalls nicht um einen Raum mit ständigen Arbeitsplätzen im Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.¹⁵ Das alte Standortdatenblatt vom 23. November 2000 erweist sich zwar bezüglich des Punktes Nr. 1 im Untergeschoss als unpräzis. Dies lässt sich aber damit erklären, dass die Qualifikation dieses Punktes als OMEN oder OKA im damaligen Bewilligungsverfahren nicht von Bedeutung war. Nach den damaligen Berechnungen waren dort sowohl der Anlage- wie auch der Immissionsgrenzwert eingehalten.

h) Es stellt sich hier einzig die Frage, ob allenfalls die Werkstatt und Garagen (vgl. Grundrissplan Erdgeschoss in den Beilagen zur Beschwerdeantwort) im Erdgeschoss als OMEN zu qualifizieren sind. Nach dem Querschnittplan A-A vom 23. März 1984¹⁶ sind diese Räume durch Betondecken abgeschirmt. Das beco hat in seiner Vernehmlassung ausgeführt, dass dieses Material die nichtionisierende Strahlung stark dämpfe und eine Überschreitung des Anlagegrenzwertes ausgeschlossen sei. Die Beschwerdegegnerin hat für die Werkstatt eine elektrische Feldstärke von 1.71 V/m berechnet. Es besteht kein

¹⁴ Vgl. Beilage 2 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin

¹⁵ BGer 1C_34/2009 vom 19.06.2009, E. 3

¹⁶ Vgl. Beilage 2 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin

Grund, an der Einschätzung des beco und der Berechnung der Beschwerdegegnerin zu zweifeln. Selbst wenn die Werkstatt und die Garagen im Erdgeschoss als OMEN qualifiziert würden, wäre an diesen Orten der Anlagegrenzwert eingehalten. Es wäre auch nicht nötig, diese Orte im Standortdatenblatt als OMEN auszuweisen. Nach Art. 5 Abs. 2 Bst. b Ziff. 2 NISV müssen nur die drei höchstbelasteten OMEN im Standortdatenblatt ausgewiesen werden. Damit vermag der Beschwerdeführer mit seiner Rüge nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet.

4. Erhöhte Sendeleistung

a) Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, der vorgesehene Antennentyp Kathrein 742270 könne laut dem Datenblatt des Herstellers wesentlich mehr leisten, als im Standortdatenblatt deklariert worden sei. Er befürchtet, die Sendeleistung könne so jederzeit ferngesteuert um den Faktor fünf erhöht werden. Zudem liessen sich die Vertikalwinkel der Antennen nicht nur wie im Standortdatenblatt deklariert um -2° , sondern gemäss dem Datenblatt des Herstellers bis auf -12° im GSM-Betrieb und bis auf -8° im UMTS-Betrieb absenken. Dies führe zu massiven Grenzwertüberschreitungen im ganzen Quartier.

b) Die Beschwerdegegnerin entgegnet, diesen Einwand habe der Beschwerdeführer in der Einsprache nicht vorgebracht. Es sei darauf nicht einzutreten. Das Qualitätssicherungssystem (QS-System) gewährleiste, dass die deklarierten Sendeleistungen nicht überschritten würden.

c) Auf die Rüge ist einzutreten (vgl. Erwägung 4.e). Die Rüge erweist sich jedoch als unbegründet. Es trifft zwar zu, dass eine Sendeanlage oft nicht für ihre theoretische Kapazität, sondern nur bis zu den vom Netzbetreiber beantragten Betriebswerten bewilligt wird. Dieses Vorgehen ist dennoch rechtmässig. Mit dem QS-System ist sichergestellt, dass die bewilligten NIS-relevanten Parameter der Mobilfunkanlage, wie beispielsweise die Sendeleistung (ERP) oder die Senderichtung (Winkelbereich), eingehalten werden. Die Beschwerdegegnerin hat im Standortdatenblatt vom 18. September 2009 bestätigt, dass ihre Anlage die Anforderungen an die Qualitätssicherung gemäss dem Rundschreiben des Bundesamts für Umwelt (BAFU) vom 16. Januar 2006 erfüllt. Das Bundesgericht hat das

QS-System zudem in zahlreichen Entscheiden als rechtsgenügend beurteilt.¹⁷ Demnach dürfen Anlagen bewilligt werden, auch wenn die im Standortdatenblatt deklarierte Strahlungsleistung der Antennen nicht der maximal möglichen Leistung entspricht. Die BVE sieht keinen Anlass für eine andere Beurteilung. Im Weiteren kann dazu auf die detaillierten Ausführungen des beco vom 23. April 2010 verwiesen werden. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

5. Qualitätssicherungssystem

a) Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, das sogenannte QS-System sei nicht existent. Alle bisherigen Gerichtsurteile betreffend QS-Systeme würden lediglich auf dem Hörensagen beruhen. Er beantragt, es sei im Beisein seiner technischen Berater eine Augenscheinverhandlung auf der Betriebszentrale der Beschwerdegegnerin durchzuführen.

b) Das beco führt in seiner Stellungnahme vom 23. April 2010 dazu aus, im Sommer/Herbst 2007 seien die QS-Systeme der Mobilfunkbetreiber B._____, F._____, G._____ und H._____ überprüft worden. An dieser Kontrolle hätten sich unter der Leitung der Arbeitsgruppe NIS des Cercl'Air zwanzig kantonale und städtische NIS-Fachstellen beteiligt. Es seien dabei auf den Netzzentralen der Mobilfunkbetreiber insgesamt 376 Sendeanlagen überprüft worden. Die NIS-Fachstelle des beco habe im Jahr 2009 weitere Stichprobenkontrollen vorgenommen, die das Funktionieren der QS-Systeme bestätigten.

c) Die Beschwerdegegnerin weist die pauschale Kritik zurück und verweist auf die einschlägige Rechtsprechung des Verwaltungs- und Bundesgerichts.

d) Der Beschwerdeführer stösst mit seiner Kritik ins Leere. Unter der Leitung der Arbeitsgruppe NIS des Cercl'Air haben im Sommer/Herbst 2007 zwanzig kantonale und städtische NIS-Fachstellen die QS-Systeme der Mobilfunkbetreiber Orange, F._____, G._____ und H._____ in den Netzzentralen stichprobeweise kontrolliert. Das Funktionieren dieser Systeme wurde bestätigt. Die Arbeitsgruppe NIS des Cercl'Air hat die

¹⁷ BGer 1C_316/2007 vom 10. April 2008; BGer 1C_172/2007 vom 17. März 2008; 1A.57/2006 vom 6. September 2006

Resultate der Stichprobenkontrollen in einem Bericht „Evaluation der Qualitätssicherungssysteme für Mobilfunksendeanlagen vom 10. April 2008“ zusammengefasst. Diesen Bericht hat das BAFU veröffentlicht.¹⁸ Das Bundesgericht und das Verwaltungsgericht haben mehrfach bestätigt, dass das QS-System den Anforderungen an eine wirksame Kontrolle der bewilligten Sendeleistung und an die Einhaltung der immissionsrechtlichen Grenzwerte genügt.¹⁹ Die Behauptung, wonach keine QS-Systeme bestünden, entbehrt unter diesen Umständen jeglicher Grundlage. Es ist nach dem Gesagten nicht nötig, auf der Betriebszentrale der Beschwerdegegnerin einen Augenschein durchzuführen. Der Beweisantrag des Beschwerdeführers ist abzuweisen.

e) Inwieweit dadurch das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt sein soll, ist nicht ersichtlich, und wird von ihm auch nicht näher begründet.

6. Messung von UMTS-Strahlung

a) Der Beschwerdeführer rügt weiter, die UMTS-Strahlung könne nach wie vor nicht genau genug gemessen werden. Das Bundesgericht habe im Urteil 1C_132/2007 vom 30. Januar 2008 zur Problematik der Messung von UMTS-Strahlung bei OMEN keine klare Antwort gegeben. Das beco habe als Vollzugsbehörde detailliert darzulegen, wie es mit solch ungenauen Messgeräten, die unter Umständen bis zu 45 Prozent zu wenig anzeigen würden, die Einhaltung der Anlagegrenzwerte nachweisen wolle.

b) Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, die bestehenden Messmethoden seien in ständiger Rechtsprechung als tauglich und genügend beurteilt worden.

c) Das beco hat in seiner Stellungnahme vom 23. April 2010 dazu – soweit hier von Interesse – Folgendes ausgeführt:

„Die akkreditierten Messfachfirmen, welche mit den Abnahmemessungen beauftragt werden, haben sich mit den geeigneten Messgeräten ausgerüstet und sind in der Lage, die code-selektiven UMTS Messungen zuverlässig auszuführen. Zur Verringerung der

¹⁸ Bericht zur „Evaluation der Qualitätssicherungssysteme für Mobilfunksendeanlagen“ vom 10. April 2008, herausgegeben von der Arbeitsgruppe NIS des Cercl’Air, einsehbar unter: <http://www.bafu.admin.ch/elektrosmog/01100/01108/03361/06349/index.html?lang=de>

¹⁹ Vgl. u.a. BGE 133 II 64 E. 3.3; BGer 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009 E. 2.3, 1C_316/2007 vom 30. April 2008 E. 7.1; BVR 2007 S. 126 E. 5.5.5 f.; VGE 22852 vom 8. November 2007

Messunsicherheit müssen die Messgeräte spezifisch kalibriert werden. Diese Anforderung wird heute von allen akkreditierten Messlabors erfüllt. Es gibt deshalb kein Grund, Abnahmemessungen von UMTS-Anlagen über Gebühr anzuzweifeln.“

d) Der vom Beschwerdeführer zitierte Bericht des METAS²⁰ vom 15. Januar 2007 „Nichtionisierende Strahlung, UMTS Vergleichsmessungen Sommer 2006“ hält fest, dass das im Entwurf der Messempfehlung²¹ beschriebene code-selektive Messverfahren geeignet sei, um UMTS-Strahlung an Orten mit empfindlicher Nutzung zu messen und die Einhaltung oder Überschreitung des Anlagegrenzwertes festzustellen. Das Bundesgericht hat sich zudem in dem vom Beschwerdeführer zitierten Urteil zur Messunsicherheit klar geäußert. Das Bundesgericht hat darin unmissverständlich festgehalten, dass es beim allgemeinen Grundsatz bleiben müsse, wonach der gemessene Wert massgeblich sei, und die Messunsicherheit weder dazugerechnet noch abzuziehen sei.²²

e) Aus der Stellungnahme des beco geht hervor, dass es für die Abnahmemessungen nur akkreditierte Messfachfirmen beauftragt. Sie müssen über Messgeräte verfügen, die für das code-selektiven Messverfahren geeignet sind. Das vom beco verlangte Messverfahren hält sich somit an die Messempfehlungen des BAFU. Dieses Messsystem ist nach den heutigen Erkenntnissen geeignet, die UMTS-Strahlung zu messen und die Einhaltung oder Überschreitung des Anlagegrenzwertes festzustellen. Es besteht für die BVE kein Grund, diese Erkenntnisse in Zweifel zu ziehen. Die Rüge des Beschwerdeführers betreffend Messbarkeit der UMTS-Strahlung erweist sich als unbegründet.

7. Gesundheitliche Bedenken

a) Der Beschwerdeführer befürchtet, bei den heute geltenden Anlagegrenzwerten – bei gemischten Anlagen 5 V/m – sei die Gesundheit der Bevölkerung nicht garantiert. Die biologisch und medizinisch vertretbaren Werte würden unterhalb von 0.06 V/m liegen. Dazu bestünden zahlreiche wissenschaftliche Arbeiten.

²⁰ <http://www.metas.ch/2006-218-598>, S. 23 (besucht am 30. Juli 2010)

²¹ Mobilfunk-Basisstationen (UMTS - FDD). Messempfehlung. Entwurf vom 17.9.2003 (<http://www.bafu.admin.ch/elektrosmog> >Publikationen >4.NISV: Vollzugshilfen)

²² BGer 1C_132/2007 vom 30. Januar 2008, E. 4.6

b) Die Beschwerdegegnerin entgegnet, die NISV beinhalte nach der Rechtsprechung bezüglich Strahlung und Grenzwerte eine abschliessende Regelung.

c) Das Bundesgericht hat die Immissions- und Anlagegrenzwerte der NISV stets als verfassungs- und gesetzeskonform beurteilt.²³ Es kommt zum Ergebnis, dass sich das Konzept der Verordnung an den von Art. 13 USG²⁴ vorgezeichneten Rahmen halte; insbesondere setze es das Vorsorgeprinzip um. Die NISV stelle eine abschliessende Regelung für den Schutz vor nichtionisierender Strahlung dar. Das Bundesgericht hat ausdrücklich neue wissenschaftliche Erkenntnisse vorbehalten, jedoch darauf hingewiesen, dass der Bundesrat für die Gesetzgebung in dieser Frage zuständig sei. Es verlangt von den zuständigen Behörden des Bundes, dass sie den Stand von Wissenschaft und Forschung verfolgen und eine Revision der Grenzwerte für nichtionisierende Strahlung prüfen, wenn neue Erkenntnisse über Gesundheitseffekte nichtionisierender Strahlung vorliegen. Dem Bundesrat stehe in dieser Frage ein erheblicher Ermessens- und Beurteilungsspielraum zu, den das Bundesgericht aufgrund der bundesrechtlichen Zuständigkeitsordnung zu respektieren habe.²⁵

Auch das beco hat in seiner Stellungnahme vom 23. April 2010 erklärt, dass das BAFU als Umweltbehörde des Bundes die Aufgabe hat, die wissenschaftlichen Erkenntnisse über die gesundheitlichen Auswirkungen von nichtionisierender Strahlung zu verfolgen und dem Bundesrat bei Bedarf Antrag auf eine Anpassung der Grenzwerte der NISV zu stellen.

d) Das BAFU hat einen Bericht zur Beurteilung des Gesundheitsrisikos durch hochfrequente nichtionisierende Strahlung im Niedrigdosisbereich publiziert.²⁶ Es kommt darin zum Schluss, dass aus wissenschaftlicher Sicht keine Grundlage bestehe, die Grenzwerte der ICNIRP (International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection) und die darauf basierenden Immissionsgrenzwerte der NISV anzupassen. Es könne jedoch weiterhin nicht abschliessend beurteilt werden, ob diese Grenzwerte auch vor langfristigen Schäden genügend Schutz böten. Dies gelte auch für Expositionen im Bereich der Anlagegrenzwerte der NISV, da auch in diesem Dosisbereich noch Hinweise auf mögliche

²³ BGer 1C_45/2009 vom 6. Juli 2009, E. 3.2. mit vielen Hinweisen; BEG 126 II 399 E. 4

²⁴ Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01)

²⁵ BGer 1A.60/2006 vom 2. Oktober 2006

²⁶ Hochfrequente Strahlung und Gesundheit, Bewertung von wissenschaftlichen Studien im Niedrigdosisbereich, Stand: September 2006, 2. aktualisierte Auflage, Bern 2007, zu finden unter <http://www.bafu.admin.ch/publikationen/publikation/00059/index.html?lang=de> (Stand 17. Mai 2010)

Wirkungen mit gesundheitlicher Relevanz bestünden. Aus wissenschaftlicher Sicht sei daher weiterhin ein vorsorgeorientierter Ansatz im Umgang mit nichtionisierender Strahlung und eine Verstärkung der Forschung erforderlich.

e) Massgebend ist damit einzig, ob die Grenzwerte der NISV eingehalten werden. Dies wird vom beco bejaht.²⁷ Die BVE sieht keinen Anlass, von der Beurteilung durch das beco als kantonale Fachbehörde abzuweichen. Die Beschwerde erweist sich damit auch in diesem Punkt als unbegründet.

8. Kosten

a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'800.00.

b) Der Beschwerdeführer hat zudem der Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Parteikosten der Beschwerdegegnerin werden von deren Anwalt beziffert auf insgesamt Fr. 3'906.95 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer). Die Kostennote des Rechtsvertreters der Beschwerdegegnerin gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Der Beschwerdeführer hat somit der Beschwerdegegnerin die Parteikosten von Fr. 3'906.95 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu ersetzen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Gesamtentscheid des Regierungsrates des Kantons Ob- und Nidwalden vom 12. März 2010 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'800.00 werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt.

²⁷ Vgl. den Amtsbericht zu Arbeitsbedingungen (AB) sowie Immissionsschutz des beco vom 19. November 2009 und die Stellungnahme vom 23. April 2010

3. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin die Parteikosten im Betrag von Fr. 3'906.95 (inkl. Mehrwertsteuer) zu ersetzen.

IV. Eröffnung

- Herrn A. _____, mit Gerichtsurkunde
- Herrn Fürsprecher C. _____, mit Gerichtsurkunde
- Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, mit Gerichtsurkunde
- Amt für Berner Wirtschaft (beco), Immissionsschutz, A-Post

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

B. Egger-Jenzer, Regierungsrätin