

ENTSCHEID
DER
BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2016/26

Bern, 13. Juni 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **A.**_____
Beschwerdeführerin 1

vertreten durch Herrn Fürsprecher B._____

C._____
Beschwerdeführerin 2

und



D._____
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt E._____

sowie

Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, Schloss 1, Postfach 276, 3800 Interlaken

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Meiringen, Postfach 532, 3860 Meiringen

Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), Nydegasse 11/13, 3011 Bern

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

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Interlaken-Oberhasli vom 5. Februar 2016 (bbew 145/2014; Austausch und Erweiterung Sendeanlage)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdegegnerin reichte am 30. Juni 2014 bei der Gemeinde Meiringen ein Baugesuch ein für den Austausch der bestehenden Sendeanlage auf Parzelle Meiringen Grundbuchblatt Nr. F._____. Die Parzelle liegt in der Landwirtschaftszone. Gegen das Bauvorhaben erhoben unter anderen die Beschwerdeführerinnen Einsprache.

Mit Gesamtentscheid vom 5. Februar 2016 erteilte das Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli die Baubewilligung. Gleichzeitig eröffnete es die Verfügung des Amts für Gemeinden und Raumordnung (AGR) vom 9. November 2015 betreffend Ausnahmegewilligung für das Bauen ausserhalb der Bauzone.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführerin 1 am 4. März 2016 und die Beschwerdeführerin 2 am 5. März 2016 je eine Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen, der Gesamtentscheid vom 5. Februar 2016 sei aufzuheben und dem Baugesuch sei der Bauabschlag zu erteilen. Eventualiter beantragen sie die Sistierung des Verfahrens bis zum Nachweis einer Einigung mit der Beschwerdegegnerin betreffend die Erschliessung der Sendeanlage über die Privatstrasse der Beschwerdeführerin 2.

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Das Amt für Berner Wirtschaft (beco) verzichtete mit Schreiben vom 14. März 2016 auf eine weitere Stellungnahme und stellte keinen Antrag. Das AGR und das Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli beantragen in ihren Stellungnahmen vom 17. und 18. März 2016 die Abweisung der Beschwerden. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 31. März 2016, die Beschwerden seien abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

4. Auf die Rechtsschriften und Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

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)

II. Erwägungen

1. Eintreten

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). Bauentscheide 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). Die Beschwerdeführerinnen, deren Einsprachen abgewiesen wurden, sind als Grundeigentümerinnen der Parzellen Meiringen Grundbuchblätter Nr. G._____, H._____, I._____ und J._____ durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die beiden form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden wird eingetreten.

2. Erschliessung

a) Die Beschwerdeführerinnen rügen, für das Bauvorhaben fehle es an einer genügenden Erschliessung. Ausreichend sei die Erschliessung, wenn sie vollständig und damit jederzeit gewährleistet sei. Der Zugang über das Bahngelände sei nicht ausreichend und über die Privatstrasse der Beschwerdeführerin 2 sei er zurzeit nicht erlaubt. Angesichts der wiederholten illegalen Benutzung der Privatstrasse als Zugang zum bestehenden Mobilfunkmast, sei es offensichtlich, dass keine funktionierende Alternative zur Erschliessung über die Privatstrasse bestehe.

b) "Eine Baubewilligung darf nur erteilt werden, wenn das Baugrundstück erschlossen ist (Art. 22 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b RPG). Land ist erschlossen, wenn unter anderem eine

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

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

für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt besteht (Art. 19 Abs. 1 RPG ...). Die einzelnen Anforderungen an die Erschliessung ergeben sich im Detail hauptsächlich erst aus dem kantonalen Recht und der kantonalen Gerichts- und Verwaltungspraxis, die sich am bundesrechtlichen Rahmen zu orientieren haben. Das entsprechende kantonale Recht kann insbesondere das Ausmass der Erschliessungsanlagen und die Anforderungen an die genügende Zugänglichkeit in abstrakter Weise festlegen (...). Art. 19 Abs. 1 RPG will mit dem Erfordernis der ausreichenden Erschliessung vor allem polizeiwidrige Zustände verhindern. Es soll sichergestellt sein, dass keine Bauten entstehen, die wegen fehlender Zufahrten sowie Versorgungs- und Entsorgungseinrichtungen feuer- und gesundheitspolitische Gefahren bieten oder sonstige öffentliche Interessen gefährden. Die Zufahrt muss die Verkehrssicherheit der Benutzer gewährleisten und den Anforderungen des Natur- und Heimatschutzes, des Umweltschutzes sowie weiteren wichtigen Anforderungen der Raumplanung genügen. (...) Was als hinreichende Zufahrt gilt, hängt von der beanspruchten Nutzung des Grundstücks sowie von den massgeblichen (namentlich örtlichen) Umständen des Einzelfalls ab (...). Bei deren Beurteilung steht den zuständigen kantonalen und kommunalen Behörden ein erhebliches Ermessen zu".⁴

Da Mobilfunkanlagen keinen Verkehr auslösen und nicht wartungsaufwendig sind, sind an ihre Erschliessung keine übertriebenen Anforderungen zu stellen.⁵ Die Voraussetzung der Erschliessung stellt für die Bewilligung von Mobilfunkanlagen daher kaum ein Problem dar. Erforderlich sind insbesondere Stromanschluss und Zugänglichkeit für technisches Personal.⁶

c) Auch im vorliegenden Fall braucht die Mobilfunkanlage der Beschwerdegegnerin in ihrem Betrieb keine Zufahrt. Lediglich für den Bau und den Unterhalt der Anlage ist ein Zugang erforderlich. Beim Bau der Anlage ist weiter zu berücksichtigen, dass es sich nicht um einen Neubau einer Mobilfunkanlage, sondern lediglich um einen Austausch der Sendeanlage an einem bestehenden Mobilfunkmast handelt. Dieser bestehende Mast befindet sich unmittelbar neben einer Bahnlinie und damit unmittelbar neben einer Erschliessungsanlage.

⁴ BGer 1C_147/2015 vom 17.09.2015, E. 6.1.1, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung

⁵ Hans Rudolf Trüeb, Der Bau von Fernmeldeanlagen, Baurechtstagung 2001, S. 99 ff., Ziff. 5.2

⁶ Benjamin Wittwer, Bewilligung von Mobilfunkanlagen, 2. Auflage, Zürich 2008, S. 89

Gemäss Ziffer 15 des Mietvertrags zwischen der Beschwerdegegnerin und der L. _____ AG aus dem Jahr 2003 ist es der Beschwerdegegnerin gestattet, für die Stromversorgung vom Bahnhof K. _____ bis zum Maststandort den bestehenden Kabelkanal zu benutzen. Der Zugang vom Bahnhof K. _____ entlang des Gleises zum Maststandort darf nur nach Zustimmung der Betriebsleitzentrale Meiringen als der verantwortlichen Stelle erfolgen.

d) Sowohl der Stromanschluss als auch die Zugänglichkeit für technisches Personal sind damit sichergestellt. Der Zugang erfolgt entlang der Gleise vom Bahnhof K. _____, der lediglich rund 200 m vom Maststandort entfernt ist. Unter Berücksichtigung der beanspruchten Nutzung und den örtlichen Umständen ist diese Erschliessung als ausreichend zu betrachten. Durch den Austausch der Sendeanlage am bestehenden Mobilfunkmast werden mit Blick auf die Erschliessung weder polizeiwidrige Zustände geschaffen noch sonstige öffentliche Interessen gefährdet. Die bestehende Erschliessungssituation berührt weder den Natur- und Heimatschutz noch den Umweltschutz noch die weiteren wichtigen Anforderungen der Raumplanung. Ob der Zugang zum bestehenden Mobilfunkmast entlang der Gleise komfortabel ist, ist für die Baubewilligung unerheblich. Dies betrifft lediglich die Beschwerdegegnerin, sie hat den damit allenfalls verbundenen zusätzlichen Aufwand zu tragen.

e) Zwar mag ein nicht komfortabler Zugang dazu führen, dass die Versuchung grösser ist, einen einfacheren Zugang zu suchen. Ein solcher besteht vorliegend mit der Privatstrasse der Beschwerdeführerin 2. Gemäss Darstellung der Beschwerdeführerinnen scheint diese Privatstrasse in der Vergangenheit denn auch mehrmals als Zugang zum bestehenden Mobilfunkmast benutzt worden zu sein. Gegen eine illegale Benutzung ihrer Privatstrasse kann die Beschwerdeführerin 2 jedoch zivil- oder strafrechtlich vorgehen. Auf die Frage der Bewilligungsfähigkeit hat dies keinen Einfluss.

3. Rechtliches Gehör

a) Die Beschwerdeführerin 1 rügt eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör. Dies weil das Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli ohne Begründung auf ihre Beweisanträge nicht eingetreten sei.

b) Die Behörden stellen den Sachverhalt von Amtes wegen fest; sie sind nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden (Art. 18 VRPG⁷). Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 21 ff. VRPG) verpflichtet aber die Behörden, die von den Parteien angebotenen Beweise abzunehmen, sofern diese nötig sind für die Klärung des Sachverhalts. Wenn die Behörde bei freier, pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, die vorhandenen Akten erlaubten die richtige und vollständige Feststellung des Sachverhalts oder die behauptete Tatsache sei für die Entscheidung der Streitsache nicht von Bedeutung, so kann sie auf das Erheben weiterer Beweise verzichten. Diese sogenannte antizipierte Beweiswürdigung verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör nicht.⁸

c) Die Beschwerdeführerin 1 hat im vorinstanzlichen Verfahren im Zusammenhang mit der Frage der Erschliessung ihre Anhörung als Partei, eine Zeugeneinvernahme und einen Augenschein beantragt. Das Regierungsstatthalteramt hat in Erwägung 2.9.6 des angefochtenen Entscheids ausgeführt, die entscheiderelevanten Fakten seien bekannt. Daher werde auf die Einvernahme der Beschwerdeführerin 1 und des Zeugen sowie auf einen Augenschein verzichtet. Demnach hat das Regierungsstatthalteramt seinen Verzicht auf die Abnahme der beantragten Beweise begründet und damit den Anspruch der Beschwerdeführerin 1 auf rechtliches Gehör nicht verletzt.

Im Übrigen waren und sind von diesen Beweisen keine relevanten Erkenntnisse zu erwarten. Daher hat das Regierungsstatthalteramt auf die Beweisabnahme zu Recht verzichtet und auch die BVE kann darauf verzichten, ohne das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerinnen zu verletzen.

d) Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die beiden Beschwerden unbegründet sind. Sie werden daher abgewiesen und der angefochtene Gesamtentscheid wird bestätigt.

⁷ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁸ BVR 2012 S. 252 E. 3.3.3, mit weiteren Hinweisen

4. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von Fr. 200.-- bis Fr. 4'000.-- je Beschwerde erhoben (Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 GebV⁹). In Anwendung dieser Bestimmungen werden die Pauschalen für die beiden Beschwerden auf je Fr. 900.-- festgelegt. Werden in einem einzigen Entscheid mehrere Beschwerden beurteilt, so kann die Pauschalgebühr für die einzelnen Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer angemessen reduziert werden (Art. 21 Abs. 3 GebV). Dementsprechend werden die Pauschalen auf zwei Drittel, d.h. auf je Fr. 600.-- reduziert. Insgesamt betragen die oberinstanzlichen Verfahrenskosten somit Fr. 1'200.--.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführerinnen und sie haben daher die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Die beiden Beschwerdeführerinnen haben somit Verfahrenskosten in der Höhe von je Fr. 600.-- zu bezahlen.

b) Die unterliegenden Beschwerdeführerinnen haben der obsiegenden Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Kostennote der Parteianwälte der Beschwerdegegnerin beläuft sich auf Fr. 3'253.75 (Honorar: Fr. 2'925.--, Auslagen: Fr. 87.75, Mehrwertsteuer: Fr. 241.--). Die Beschwerdegegnerin ist mehrwertsteuerpflichtig¹⁰ und kann somit die von ihrem Rechtsvertreter auf sie überwälzte Mehrwertsteuer in ihrer eigenen Mehrwertsteuerabrechnung als Vorsteuer abziehen. Nach Praxis des Verwaltungsgerichts ist deshalb die in der Kostennote der Parteianwälte der Beschwerdegegnerin aufgeführte Mehrwertsteuer bei der Bestimmung des Parteikostenersatzes nicht zu berücksichtigen.¹¹ Die beiden Beschwerdeführerinnen haben der Beschwerdegegnerin daher je die Hälfte der Parteikosten in der Höhe von Fr. 3'012.75 (inkl. Auslagen), ausmachend je Fr. 1'506.40, zu bezahlen.

⁹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

¹⁰ Siehe Unternehmens-Identifikationsnummer-Register, einsehbar unter: <<https://www.uid.admin.ch>>

¹¹ BVR 2014 S. 484 E. 6

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden abgewiesen. Der Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramtes Interlaken-Oberhasli vom 5. Februar 2016 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.-- werden den Beschwerdeführerinnen 1 und 2 je zur Hälfte, ausmachend je Fr. 600.--, zur Bezahlung auferlegt. Separate Zahlungseinladungen folgen, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Die Beschwerdeführerinnen 1 und 2 haben der Beschwerdegegnerin je die Hälfte der Parteikosten in der Höhe von Fr. 3'012.75 (inkl. Auslagen), ausmachend je Fr. 1'506.40, zu bezahlen.

IV. Eröffnung

- Herrn Fürsprecher B._____, eingeschrieben
- C._____, eingeschrieben
- Herrn Rechtsanwalt E._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, A-Post
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Meiringen, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per Kurier
- Amt für Berner Wirtschaft (beco), Arbeitsbedingungen und Immissionsschutz

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin

