

14.3. Die strittige Nebenbestimmung lautet: «Die Bauherrschaft wird verpflichtet, folgende öffentlich rechtliche Eigentumsbeschränkung im Grundbuch anmerken zu lassen und der Gemeinde vor Baubeginn ein entsprechendes Zeugnis des Grundbuchamtes vorzulegen: <Der Antenneneigentümer wird verpflichtet, die Antennenanlage gegen angemessene Entschädigung auch anderen konzessionierten Kommunikationsanbietern zur Verfügung zu stellen. Gilt zugunsten der Politischen Gemeinde X>.» Der Gemeinderat X begründet diese Anordnung im angefochtenen Beschluss damit, er sei nicht gewillt, zusätzliche Kommunikationsantennenanlagen auf Gemeindegebiet zu bewilligen, sofern ein zusätzlicher Standort sich nicht als zwingend notwendig erweisen sollte. Der Gemeinderat will damit die O zur Duldung einer Gemeinschaftsanlage am streitbetroffenen Standort verpflichten.

Die gesetzliche Grundlage dafür, gemeinschaftliche Telekommunikationsanlagen zu verlangen, findet sich in Art. 36 Abs. 2 des Fernmeldegesetzes (FMG). Danach kann das zuständige Bundesamt aus Gründen des öffentlichen Interesses, namentlich um den Anliegen der Raumplanung, des Landschafts-, Heimat-, Natur- und Tierschutzes oder um technischen Schwierigkeiten Rechnung zu tragen, Konzessionärinnen von Fernmeldediensten verpflichten, Dritten gegen angemessenes Entgelt die Mitbenutzung ihrer Fernmeldeanlagen und Sendestandorte zu gestatten, wenn die Anlage über ausreichend Kapazität verfügt.

Von dieser Verpflichtungskompetenz hat die für die Konzessionserteilung zuständige Eidgenössische Kommunikationskommission (ComCom) bei der Erteilung der Mobilfunk-Konzessionen für die verschiedenen Betreibergesellschaften allerdings nur in abgeschwächter und äusserst allgemeiner Form Gebrauch gemacht. Der Konzessionstext belässt den Mobilfunkgesellschaften bei ihrer Netzplanung einen erheblichen Spielraum. Wohl haben diese «alle zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen, um bei der Errichtung und dem Betrieb von Antennenanlagen die Mitbenutzung der entsprechenden Standorte für andere Mobilfunkkonzessionärinnen zu ermöglichen» oder «bestehende Standorte mitzubedenutzen.» Diese Anforderung wird alsdann jedoch sehr stark eingeschränkt, indem eine Gemeinschaftsanlage effektiv nur dann verlangt wird, wenn der Standortmitbenutzung keine technischen, rechtlichen und wirtschaftlichen Gründe entgegenstehen (www.bakom.admin.ch).

Obwohl gemeinschaftliche Anlagen in der Praxis keine Seltenheit – jedoch auch nicht die Regel – sind, scheitern sie oft aus technischen und rechtlichen Gründen. Mobilfunkgesellschaften müssen zwingend separate und frequenzmässig voneinander unabhängige Netze betreiben, welche eine entsprechend unterschiedliche Funknetzplanung erfordern. Benötigt eine Gesellschaft zur Aufrechterhaltung ihrer Diens-

te an einem bestimmten Ort eine Basisstation, kann dies demgegenüber für eine Konkurrenzanbieterin auch erst etwa an einem 500 m entfernten Standort der Fall sein. Diesfalls fällt eine Gemeinschaftsanlage ohne weiteres ausser Betracht. Eine weitere, rechtliche Hürde für Gemeinschaftsanlagen sind die strengen schweizerischen Anlagegrenzwerte, welche in vielen Fällen nur die Realisierung der Basisstation einer einzelnen Konzessionärin zulassen, zumal diese – gestützt auf ihre Doppelkonzessionen – meist je eine GSM- und UMTS-Anlage realisieren wollen. Die Rechtspraxis geht davon aus, dass die Mobilfunkgesellschaften gestützt auf die Mobilfunkkonzessionen nicht zwingend zu gemeinsamen Basisstationen bzw. Standorten verpflichtet werden können (vgl. BRKE I Nr. 0139/2002, E.10, mit Verweisen auf weitere Entscheide). Den Baurekurskommissionen ist kein Entscheid bekannt, mit welchem das Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) eine Mobilfunkkonzessionärin gestützt auf Art 36 FMG zur Realisierung einer Gemeinschaftsanlage bzw. zur Duldung einer solchen verpflichtetete (vgl. dazu auch: BRKE II Nr. 0070/2007, E. 6). Die Frage, ob die strittige Verpflichtung materiell rechtsbeständig ist, kann indes offen bleiben, scheitert die Auflage doch schon daran, dass dem Gemeinderat X als kommunaler Baubehörde die sachliche Zuständigkeit für eine solche Anordnung fehlt. Diese Kompetenz steht vielmehr ausschliesslich der Konzessionsbehörde zu.

(Mit dieser Begründung wurde die angefochtene Nebenbestimmung aufgehoben.)