

A1 22 98

**URTEIL VOM 14. NOVEMBER 2022**

**Kantonsgericht Wallis  
Öffentlichrechtliche Abteilung**

Es wirken mit: Christophe Joris, Präsident, Dr. Thierry Schnyder und Thomas Brunner, Richter, sowie Vanessa Brigger, Gerichtsschreiberin,

**in Sachen**

**EINWOHNERGEMEINDE A \_\_\_\_\_**, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Hans-Peter Jaeger

**gegen**

**STAATSRAT DES KANTONS WALLIS**, Vorinstanz,

**X \_\_\_\_\_ AG**, vertreten durch Rechtsanwalt Stephan Kratzer, Konzernrechtsdienst, Beschwerdegegnerin,

(Bauwesen)

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid vom 6. April 2022.

**Sachverhalt**

A. Die X [redacted] AG reichte am 4. November 2019 bei der Einwohnergemeinde A [redacted] (Gemeinde) ein Baugesuch für den Umbau der bestehenden Mobilfunkanlage B [redacted] mit neuem Mast und neuen Antennen auf der Parzelle Nr. xxx im Gebiet C [redacted] in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen ein. Gegen das Baugesuch wurden zwölf Einsprachen eingereicht. Der Gemeinderat beschloss in der Sitzung vom 15. Oktober 2020, die Baubewilligung nicht zu erteilen und hiess die Einsprachen teilweise gut. Die Gemeinde begründete den Bauabschlag in ihrer am 6. November 2020 eröffneten Verfügung mit der Nichteingliederung des Bauprojekts in das Ortsbild und dessen Nichtkonformität mit der Positivplanung der Gemeinde betreffend Mobilfunkanlagen. Die X [redacted] AG reichte gegen diese Verfügung am 9. Dezember 2020 Verwaltungsbeschwerde beim Staatsrat des Kantons Wallis ein. Dieser hiess die Beschwerde am 6. April 2022 gut, hob die angefochtene Verfügung auf und wies die Einwohnergemeinde A [redacted] an, im Sinne der Erwägungen einen neuen Bauentscheid zu erlassen.

B. Gegen den Entscheid des Staatsrats erhob die Einwohnergemeinde A [redacted] (Beschwerdeführerin) am 24. Mai 2022 Verwaltungsgerichtsbeschwerde bei der öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts und stellte folgende Rechtsbegehren:

"1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid des Staatsrates vom 08.04.2022 wird in Bestätigung des Entscheides der Einwohnergemeinde A [redacted] (Bauabschlagsverfügung) vom 15.10.2020 aufgehoben.

2. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zulasten der Beschwerdegegnerin."

Die Beschwerdeführerin rügte eine falsche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts. Die Vorinstanz gehe davon aus, dass die geplante neue Antenne lediglich 1.25 m höher sein würde als die bestehende Antenne. Der bestehende West-Mast auf dem Dach des Gebäudes werde zwar zurückgebaut, der Ost-Mast mit einer Höhe von 19.5 m solle jedoch durch eine neue Antenne mit einer Höhe von 28.5 m ersetzt werden; die Mehrhöhe betrage somit 9 m. Zudem seien die geplanten Antennenmodule am höchsten Abschnitt des Mastes störender als die bestehende, wesentlich filigraner wirkende Antenne mit den Parabolspiegeln im unteren Bereich nahe des Dachs.

Weiter machte die Beschwerdeführerin geltend, der Staatsrat sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Gemeinde das ihr bei der Anwendung der in Art. 71 des Bau- und Zonenreglements statuierten Ästhetikvorschriften zukommende Ermessen überschritten habe. Er habe die Begründungspflicht und die Gemeindeautonomie verletzt. Es handle sich vorliegend nicht mehr um eine "durchschnittlich dimensionierte" Mobilfunkanlage gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts. Die Anlage solle in der Kernzone erstellt werden, welche für Bauten eine maximale Höhe von 11 m zulasse. Zudem befinde sich

die projektierte Anlage inmitten des Dorfzentrums, in unmittelbarer Nähe zur Sport- und Freizeitanlage **D**. Aufgrund des Standortes, der Höhe sowie der Anordnung der Antennenmodule habe die neue Anlage eine wesentlich stärkere Negativwirkung auf das Ortsbild. Eine derartige Anlage falle innerhalb des Dorfzentrums markant auf und wirke wie ein Fremdkörper. Es sei gemäss Bundesgericht zulässig, Mobilfunkantennen in Wohnzonen zu begrenzen, um deren Charakter und Attraktivität zu wahren. Es gehe nicht um den Schutz angrenzender Gebäude, wie der Staatsrat ausführe, sondern um die Breitenwirkung der Anlage in der Kernzone. Die Fotodokumentation zeige die verstärkte Beeinträchtigung auf. Die von der Gemeinde angestrebte Positivplanung mit fünf Standorten für Mobilfunkanlagen sei zwar vom Staatsrat noch nicht genehmigt worden, müsse aber bei der Anwendung der Ästhetik-klausel mitberücksichtigt werden. Es würden spezielle Verhältnisse vorliegen, da sich die Anlage in einer international bekannten Tourismusstation an einem markanten zentralen Platz befinde. Die Bewilligung einer derart hohen und ins Auge springenden Anlage verstosse auch gegen Art. 2 des kantonalen Tourismusgesetzes vom 9. Februar 1996 (SGS/VS 935.1; fortan GTour), welcher Massnahmen zur Entwicklung eines qualitativ hochstehenden Tourismus verlange.

**C.** Der Staatsrat verzichtete am 22. Juni 2022 auf eine Stellungnahme, verwies auf den angefochtenen Entscheid und beantragte die vollumfängliche und kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

**D.** Die **X** AG (Beschwerdegegnerin) beantragte am 29. Juni 2022 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde und sämtlicher Anträge, sofern darauf einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Sie führte aus, die Revision des Bau- und Zonenreglements betreffend die von der Gemeinde beabsichtigte Positivplanung sei seit Jahren hängig und bis heute nicht rechtskräftig. Die bestehende Antenne West sei nicht 27.75 m hoch, sondern die Spitze des Masts auf dem Dach erreiche eine Höhe von 27.75 m über der Strasse. Die Anlage selbst sei im Gebäude montiert. Der bestehende freistehende Ost-Mast habe eine Höhe von ca. 19 m. Diese beiden Masten sollten durch einen einzigen Mast mit einer Höhe von 28.5 m ersetzt werden. Die geplante Anlage sei ab Strassenniveau 1.25 m höher als der heute auf dem Dach montierte Mast und nicht 9 m höher, wie die Beschwerdeführerin glauben machen wolle. Letztlich sei nicht die Höhe der Anlage entscheidend, sondern deren Einfluss auf die Umgebung, das Orts- und Landschaftsbild und die Einordnung. Die Beschwerdeführerin habe diese Aspekte nicht genügend und teilweise in Überschreitung ihres Ermessens gewürdigt und die Baubewilligung willkürlich verweigert. Es liege keine unrichtige Sachverhaltsfeststellung vor, die bestehende Anlage umfasse einen Mast auf dem Dach mit einem Parabolspiegel

und einen neben dem Gebäude stehenden Mast. Diese beiden Masten sollen entfernt und durch einen einzigen Mast mit neuen Antennenkörpern ersetzt werden. Die Vorinstanz habe sich zudem detailliert mit den Aspekten der Einordnung auseinandergesetzt; es sei keine Verletzung des rechtlichen Gehörs ersichtlich. Der Staatsrat habe sehr wohl begründet, weshalb die Gemeinde ihr Ermessen überschritten habe; er habe ausgeführt, dass die Mobilfunkanlage von ihrer Dimension und ihrem zurückversetzten Standort neben dem Gebäude das Orts- und Landschaftsbild nicht derart beeinträchtige, dass die Gemeinde die Baubewilligung habe verweigern dürfen. Es seien entgegen der Darstellung der Gemeinde keine individuellen Schutzobjekte vorhanden und es lägen auch keine besonderen Verhältnisse vor. Die Umgebung sei von der Bahninfrastruktur und den mehrstöckigen Gebäuden geprägt. Durch die enge Bebauung sei die Anlage nur von vereinzelt Standorten aus gut einsehbar. Soweit sie sichtbar sei, werde ihr Einfluss in der Regel dadurch signifikant geschmälert, dass sie vor einem Hintergrund aus Häusern, Felsen, Wiesen oder Wald stünden und nicht massgeblich in Erscheinung treten werde. Die Umgebung unterscheide sich deutlich von kleinmasstäblichen Dorfkernen, welche durch inventarisierte Objekte geprägt seien. Art. 71 des Bau- und Zonenreglements bilde keine rechtliche Grundlage für eine beliebige oder gar generelle Verweigerung von Mobilfunkanlagen. Die neue Anlage solle nur unwesentlich höher sein als die bestehende und die das Erscheinungsbild prägende Parabolantenne werde entfernt. Die Anlage werde sich auch künftig gut in die Umgebung einordnen, ohne das Ortsbild übermässig zu beeinträchtigen. Die Anlage befinde sich zwischen verschiedenen Gebäuden und Infrastrukturanlagen, was zu einer eingeschränkten Einsehbarkeit führe. Südlich der Anlage befinde sich der mehrstöckige Gebäudekomplex mit dem Haus **E** und dem **F** Supermarkt, auf der gegenüberliegenden Seite befinde sich der Bahnhof der **G** bahn mit der Bahninfrastruktur, welche durch die zahlreichen Fahrleitungen und Fahrleitungsmasten geprägt sei. Es handle sich bei der geplanten Antenne nur um eines von vielen vertikalen Elementen, dem kein relevanter Einfluss auf das Ortsbild zukomme. Selbst die der Beschwerde beiliegenden Fotos würden zeigen, dass die Anlage keinen massgeblichen negativen Einfluss auf das Ortsbild habe und dass der grossflächige und zur Demontage vorgesehene Parabolspiegel das prägendste Element sei. Würde man der Argumentation der Gemeinde folgen, würde dies faktisch zu einem Bauverbot im Dorf und in der Nähe der versorgungsintensivsten Bereiche führen (Dorfzentrum und die beiden Bahnhöfe der **H** Bahn und der **G** bahn) - was die Gemeinde mit ihrer umstrittenen Positivplanung erreichen wolle. Sie lasse dabei unbeachtet, dass Mobilfunkanlagen technisch bedingt in jenem Bereich stehen müssen, den sie versorgen sollen; die stark frequentierten Bahnhöfe und der Dorfkern würden eine nahe und gut positionierte Mobilfunkanlage

erfordern. Die Anlage sei weder "ins Auge springend" noch in "der Kernzone einer Tourismusgemeinde exemplarisch stossend", wie die Beschwerdeführerin vorbringe. Die Beschwerdeführerin habe keine Interessenabwägung durchgeführt; dem Interesse am Ortsbildschutz stehe das öffentliche Interesse an der Versorgung mit Mobilfunkdienstleistungen gegenüber sowie die konzessionsrechtlichen Pflichten der Beschwerdegegnerin und ihr Interesse, diese Dienste anzubieten. Auch das Argument, die geplante Anlage verstosse gegen Art. 2 GTour, gehe fehl. Eine intakte Umwelt und Umgebung sowie schöne Ortsbilder seien selbstverständlich für die Entwicklung eines qualitativ hochstehenden Tourismus wichtig. Jedoch gehöre auch eine gute und funktionierende Mobilfunkinfrastruktur zum qualitativ hochstehenden Tourismus. Auch die Gemeinde nutze die modernen Kommunikationsmittel intensiv und verfüge über umfassende Angebote auf ihrer Webseite; dies bedinge ein funktionierendes Mobilfunknetz, welches die wachsenden Bedürfnisse der Nutzenden abdecken und modernisiert werden müsse. Die Beschwerdeführerin vermöge nicht aufzuzeigen, inwiefern der Umbau der Anlage die Entwicklung eines qualitativ hochstehenden Tourismus entgegenstehen solle.

**E.** Die Beschwerdeführerin replizierte am 21. September 2022 und hielt an ihren Rechtsbegehren fest. Sie ergänzte, dass die geplante neue Anlage mit Antennen-Modulen aufgrund der Topografie der Gemeinde in einem Talkessel von allen Hängen gut einsehbar sei. Die Gebäude der Überbauung **E** seien 21 bis 22 m hoch, das neue Bau- und Zonenreglement lasse nur noch eine maximale Höhe vom 19 m zu; die neue Antenne überrage die Dachlandschaft also um 9.5 m. Sie werde als Fremdojekt wahrgenommen und falle stark ins Auge. Im gesamten Dorfgebiet befinde sich keine andere freistehende Mobilfunkantenne oder ähnliche freistehende Struktur mit Ausnahme des Kirchturms. Das Bundesgericht habe in BGE 133 II 64 bestätigt, dass die Gemeinde befugt sei, Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunkantennen zu erlassen, sofern die bundesrechtlichen Schranken beachtet würden. Im Rahmen der Teilrevision des Bau- und Zonenreglements hätten die zuständigen kantonalen Dienststellen zur vorgesehenen Positivplanung der Gemeinde keine Einwände geäussert. Auch wenn der geplanten Revision keine Vorwirkung zukomme, sei der Positivplanung bei der Anwendung der Bestimmungen des Ortsbildschutzes Rechnung zu tragen. Die Fotodokumentation zeige, dass die neue Anlage im Verhältnis zu den bestehenden Anlagen das Ortsbild erheblich stören würde. Der bestehende Ost-Mast ende in einem filigranen Spitz, der neue Mast sei hingegen wesentlich voluminöser und an dessen Ende seien drei Antennen-Module vorgesehen. Höhe und Bauart des neuen Antennen-

turms würden sich wesentlich von der bestehenden Anlage unterscheiden. Die Beschwerdeführerin habe den Nachweis nicht erbracht, dass die Anlage auf den Standort unbedingt angewiesen sei und dass kein anderer gleichwertiger Standort bestehe.

**F.** Die Beschwerdegegnerin duplizierte am 6. Oktober 2022 und hielt an ihren Ausführungen und Rechtsbegehren fest. Sie entgegnete, es sei geradezu augenfällig, dass es auch in Zukunft an diesem neuralgischen und stark frequentierten Standort eine Mobilfunkanlage brauche, zumal die Nachfrage nach Mobilfunkdienstleistungen zunehme. Zudem sei in der Bauzone grundsätzlich kein Bedürfnisnachweis zu erbringen.

## **Erwägungen**

**1.** Der angefochtene Entscheid des Staatsrats stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) dar, die mangels Ausschlusses in den Art. 74 bis Art. 77 VVRG der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegt.

**1.1** Gemeinden und Gemeindeverbände sind zur Beschwerde an das Kantonsgericht berechtigt, wenn sie durch eine Verfügung berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Abänderung haben (Art. 156 Abs. 1 des Gemeindegesetzes vom 5. Februar 2004 [GemG; SGS/VS 175.1]; Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG; Urteile des Kantonsgerichts A1 20 33 vom 15. September 2020 E. 1.1 und A1 14 158 vom 6. Februar 2015 E. 1.1). Gemeinden und Gemeindeverbände sind auch ohne eine solche Beeinträchtigung zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert, wenn das Gesetz sie hierzu ermächtigt (Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. 44 Abs. 1 lit. b VVRG; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., 2020, N. 1157). Nach der Rechtsprechung kann ein Gemeinwesen auch zur Beschwerde legitimiert sein, wenn es durch den angefochtenen Entscheid in seinen hoheitlichen Befugnissen und öffentlichen Anliegen berührt wird (BGE 140 I 90 E. 1.1; 135 I 43 E. 1.2;). Zudem können gemäss Art. 156 Abs. 2 GemG Erlasse und Entscheide der Aufsichtsbehörde, welche die Gemeindeautonomie verletzen, mit Beschwerde ans Kantonsgericht angefochten werden.

**1.2** Mit dem Entscheid vom 6. April 2022 hat der Staatsrat festgehalten, dass die Gemeinde das umstrittene Bauvorhaben nicht gestützt auf die kommunale Ästhetikklausel abweisen dürfe und hat sie angewiesen, einen neuen Bauentscheid zu fällen. Die

Gemeinde ist in ihren hoheitlichen Befugnissen betroffen (vgl. Art. 6 lit. c GemG; BGE 100 Ia 82 E. 4 ff.) und als Adressatin des für sie negativ ausfallenden Staatsratsentscheids folglich durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung, so dass sie gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert ist. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 80 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 46 und Art. 48 VVRG).

**2.** Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

**3.** Die Beschwerdeführerin beantragt als Beweismittel die von ihr eingereichten Dokumente, den Beizug der Akten des Baubewilligungsverfahrens und die Edition der Akten des Homologationsverfahrens betreffend die Teilrevision des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde.

**3.1** Das Recht, Beweise zu beantragen, ist ein Teilgehalt des rechtlichen Gehörs und die Parteien haben das Recht, die Abnahme relevanter Beweise zu verlangen (BGE 146 IV 218 E. 3.1.1; 145 I 167 E. 4.1). Das Beweisverfahren kann nach der Rechtsprechung und der herrschenden Lehre geschlossen werden, ohne damit das rechtliche Gehör zu verletzen, wenn die entscheidende Instanz sich ihre Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, der rechtsrelevante Sachverhalt würde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert (BGE 144 V 361 E. 6.5; 136 I 229 E. 5.3; ZWR 2009 S. 46 E. 3b; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. A., 2013, N. 153 und N. 537). Dies trifft u.a. zu, wenn eine Beweisführung über einen nicht rechtlich relevanten Sachverhalt verlangt wird (Art. 80 Abs. 1 lit. d, Art. 56 und Art. 17 Abs. 2 VVRG; BGE 131 I 153 E. 3). Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder den Richter bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und es könnten weitere Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, ist auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (BGE 144 V 361 E. 6.5; 136 I 229 E. 5.3; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, a.a.O., N. 153, 154 und 537).

**3.2** Das Kantonsgericht hat die von der Beschwerdeführerin eingereichten Dokumente zu den Akten genommen. Der Staatsrat hat am 22. Juni 2022 die Akten des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens und des Baubewilligungsverfahren der Gemeinde eingereicht. Die vorhandenen Akten enthalten mithin die entscheiderelevanten Sachverhaltselemente und genügen, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, zur Beurteilung der rechtserheblichen Fragen. Deshalb wird auf zusätzliche Beweisabnahmen - insbesondere die Edition zusätzlicher Akten - verzichtet.

**4.** Die Beschwerdeführerin rügt, der Staatsrat habe die Begründungspflicht verletzt, indem er nicht dargelegt habe, inwiefern die Gemeinde ihr Ermessen unsachgemäss und rechtsverletzend ausgeübt habe.

**4.1** Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör; daraus folgt insbesondere auch ein Mindestanspruch auf Begründung eines hoheitlichen Aktes. Die Begründungspflicht für kantonale und kommunale Behörden ergibt sich aus dem kantonalen Verfahrensrecht, vorliegend aus Art. 29 Abs. 3 VVRG, welcher ausdrücklich festhält, dass Verfügungen zu begründen sind. Der Sinn und Zweck der Begründungspflicht liegt darin, dass der Bürger wissen soll, warum eine Behörde entgegen seinen Anträgen entschieden hat. Die Begründung eines Entscheids muss deshalb so abgefasst sein, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl sie wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen der Betroffenen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen. Die Begründung des Entscheids muss die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Sie muss sich jedoch nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen (BGE 143 III 65 E.5.2; 136 I 184 E. 2.2.1; Urteil des Bundesgerichts 8C\_460/2020 vom 4. September 2020 E. 5.1; Urteil des Kantonsgerichts A1 18 174 vom 8. Februar 2019 E. 4.1). Die Begründungsdichte und der Umfang der Begründung richten sich nach den Umständen. Sind Sachlage und Normen klar, so können Hinweise auf die Rechtsgrundlagen genügen (Gerold Steinmann, in: Bernhard Ehrenzeller et. al. [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., 2014, N. 49 zu Art. 29 BV). Ob die Begründung rechtlich zutreffend und haltbar ist, ist wiederum keine

Frage des formellen Anspruchs auf rechtliches Gehör, sondern der materiellen Beurteilung der Streitfrage (Urteil des Kantonsgerichts A1 21 123 vom 29. September 2021 E. 6.2).

**4.2** Der Staatsrat hat im angefochtenen Entscheid ausgeführt, die Positivplanung für Mobilfunkanlagen der Gemeinde sei Gegenstand eines hängigen Verfahrens und noch nicht in Rechtskraft erwachsen. Über das betroffene Gebiet sei keine Bausperre bzw. Planungszone erlassen worden. Die Gemeinde könne sich folglich nicht auf die nicht rechtskräftige Positivplanung stützen und dürfe das Baugesuch aus diesem Grund nicht abweisen. Das betroffene Gebäude befinde sich an einem zentralen Ort im Dorf und sei von mehreren Gebäuden und der Bahnanlage umgeben. Die bestehende Anlage habe vom Boden aus gemessen eine Gesamthöhe von ca. 27.25 m, der neue Mast solle eine Höhe von 28.5 m aufweisen. Den Gemeindebehörden komme bei der Anwendung von Ästhetikklauseln praxismässig ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu, die Gemeinde verfüge insoweit über Autonomie. Es sei nicht ausgeschlossen, allgemeine Ästhetikklauseln auf Mobilfunkantennen anzuwenden, sofern die Wahrnehmung des Versorgungsauftrags der Mobilfunkbetreiber gemäss Fernmeldegesetzgebung nicht vereitelt oder über Gebühr erschwert werde. Durchschnittlich dimensionierte Mobilfunkanlagen seien unter dem Gesichtspunkt der Ästhetik und Einordnung in der Regel zuzulassen, sofern nicht individuelle Schutzobjekte tangiert seien oder sonst spezielle Verhältnisse vorliegen würden. Mobilfunkantennen würden innerhalb der Bauzone zu einem festen Bestandteil der Infrastruktur gehören. Die geplante Antenne solle neben einem bestehenden, nicht geschützten Gebäude platziert werden, auf welchem bereits eine Antenne mit einem Parapolspiegel (ca. 3 m Durchmesser) bestehe, welche abgebaut werden solle. Die bestehende Antenne auf dem Dach sei vom Boden aus gemessen lediglich 1.25 m kürzer als die geplante Antenne. Die geplante Anlage vermöge aufgrund ihrer Dimension und ihrem zurückversetzten Standort neben dem Gebäude das Orts- und Landschaftsbild nicht derart zu beeinträchtigen, dass die Gemeinde die nachgesuchte Baubewilligung habe verweigern dürfen. Die Gemeinde habe ihr Ermessen überschritten, indem sie entschieden habe, dass das Bauvorhaben aufgrund der Nichteingliederung in das Ortsbild nicht bewilligt werden könne.

**4.3** Der Staatsrat hat dargelegt, weshalb er vor einer Überschreitung des der Gemeinde zukommenden Ermessens ausgegangen ist. Die Beschwerdeführerin ist in der Folge auch in der Lage gewesen, den Entscheid sachgerecht beim Kantonsgericht anzufech-

ten und darzulegen, weshalb sie den Entscheid des Staatsrats als unrechtmässig betrachtet. Der Staatsrat ist nach dem Gesagten seiner Begründungspflicht nachgekommen und hat den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör nicht verletzt.

**5.** Die Beschwerdeführerin rügt eine falsche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts durch die Vorinstanz betreffend die Höhendifferenz zwischen der bestehenden und der geplanten Anlage.

**5.1** Die Beschwerdegegnerin beabsichtigt, ihre bestehende Mobilfunkanlage **B** auf der Parzelle Nr. xxx umzubauen, indem sie einen neuen Mast und neue Antennen erstellt. Die Mobilfunkanlage **B** besteht aus einem Mast auf dem Dach des Gebäudes mit einer Antenne und einem Parabolspiegel (West-Mast) sowie einem neben dem Gebäude stehenden Mast (Ost-Mast), welche entfernt werden sollen. Der neue Mast soll gemäss den Bauplänen 28.5 m hoch sein und an der Position des bestehenden Ost-Masts mit einem Abstand von 1.2 m zur Gebäudefassade erstellt werden. Im oberen Bereich des neuen Masts sollen zwei Antennen mit den Massen 1.5 m x 0.6 m x 0.3 m und 0.8 m x 0.6 m x 0.3 m sowie zwei RRH's (0.695 m x 0.5 m x 0.39 m) angebracht werden (S. 54 ff.).

**5.2** Der Staatsrat nimmt eine Gesamthöhe der bestehenden Anlage von ca. 27.25 m vom Boden aus gemessen an und erläutert, die geplante Anlage sei lediglich 1.25 m höher. Die Beschwerdeführerin verweist auf die Höhe des Ost-Masts, welche 19.5 m betrage, bestreitet aber nicht, dass der auf dem Dach befindliche West-Mast vom Boden aus gemessen eine Höhe von ca. 27.25 erreicht. Die Beschwerdegegnerin führt aus, die Antennenspitze des West-Masts auf dem Dach erreiche eine Höhe von 27.75 m über der Strasse, der freistehende Ost-Mast habe eine Höhe von ca. 19 m. Die exakte Höhe der beiden bestehenden Masten ist auf den Bauplänen nicht vermerkt, die Höhenangabe von ca. 27.25 m vom Boden aus gemessen für den West-Mast auf dem Dach stimmt jedoch mit den Plänen im Massstab 1:250 überein (wie auch die Höhenangaben der Parteien von ca. 19 m bzw. 19.5 m für den freistehenden Ost-Mast). Der Staatsrat hat den Sachverhalt folglich korrekt festgestellt, wenn er sich auf den höheren West-Mast auf dem Dach bezieht und die Gesamthöhe der bestehenden Anlage mit ca. 27.25 m vom Boden aus gemessen angibt und festhält, die geplante Anlage solle lediglich 1.25 m höher sein.

**6.** Die Beschwerdeführerin rügt, der angefochtene Entscheid des Staatsrats verletze ihre Gemeindeautonomie, welche ihr bei der Anwendung von Art. 71 des Bau- und

Zonenreglements vom 8. Juni 1997/ 25. März 2010 (genehmigt durch den Staatsrat am 18. August 1999/ 9. Juni 2010; fortan BZR) zukomme.

**6.1** Die Vorschriften über die Ästhetik bezwecken als baurechtliche Gestaltungsvorschriften – entsprechend den Planungsgrundsätzen von Art. 3 Abs. 2 lit. b und Art. 17 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700) - den Schutz des Landschafts-, Orts- und Strassenbildes, der historischen Stätten sowie der Natur- und Kunstdenkmäler. Generalklauseln enthalten meist ein allgemeines Verunstaltungs- oder Beeinträchtigungsverbot (negative ästhetische Generalklausel) oder verlangen eine gute Einordnung oder befriedigende Gesamtwirkung (positive ästhetische Generalklausel; BGE 114 Ia 343 E. 4; ZBl 8/2006, S. 426 f.). Ästhetikklauseln sind materiellrechtliche Vorschriften des Baurechts, die eine eigenständige Bedeutung haben und zur Verweigerung oder Reduktion einer Baubewilligung oder zu bestimmten Auflagen führen können (BGE 115 Ia 370 E. 5; Urteil des Bundesgerichts 1P.709/2004 vom 15. April 2005 E. 2.3 mit Hinweisen; Urteil des Kantonsgerichts A1 09 49 vom 17. Juli 2009 E. 4b; Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. A., 1999, N. 653; Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 7. A., 2022, S. 353 ff.). Ästhetikvorschriften finden sich sowohl im kantonalen als auch im kommunalen Baurecht.

**6.2** Die Gemeinde hat ihren Bauabschlag auf Art. 71 BZR gestützt, wonach Bauten, Anlagen, Reklamen und Bemalungen Landschaften, Orts- und Strassenbilder wie auch die Verkehrssicherheit nicht beeinträchtigen dürfen. Zur Verhinderung einer störenden Baugestaltung wie störende Farb- oder Materialwahl, ortsfremde Bau- und Dachform u.a. können im Baubewilligungsverfahren Bedingungen und Auflagen verfügt, Projektänderungen verlangt oder die Bewilligung verweigert werden (Art. 71 Satz 2 BZR). Es handelt sich um eine negative ästhetische Generalklausel.

**6.3** Den Gemeinden kommt bei der Anwendung von kommunalen und kantonalen Ästhetikklauseln ein von der Gemeindeautonomie (Art. 50 Abs. 1 BV) geschützter Ermessensspielraum zu (Urteil des Bundesgerichts 1C\_319/2016 vom 1. Februar 2017 E. 4.2 mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat in BGE 145 I 52 seine Rechtsprechung zur Gemeindeautonomie dahingehend präzisiert, dass die Zurückhaltung bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden zur Wahrung der Gemeindeautonomie nicht so weit gehen darf, dass sich Rechtsmittelbehörden auf eine Willkürprüfung beschränken, weil eine solche Beschränkung mit der Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV und bei Anwendung von Vorschriften des Raumplanungsgesetzes mit Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG nicht vereinbar wäre. Das Bundesgericht hat dazu festgehalten, dass die Rechtsmittelbehörde

den Einordnungsentscheid der kommunalen Baubehörde aufheben darf, wenn diese ihren durch die Gemeindeautonomie gewährleisteten Beurteilungs- und Ermessensspielraum überschritten hat. Dies trifft nicht nur zu, wenn ihr Einordnungsentscheid sachlich nicht mehr vertretbar und damit willkürlich ist. Da die kommunale Behörde ihr Ermessen pflichtgemäss ausüben muss, hat sie dabei vom Sinn und Zweck der anzuwendenden Regelung auszugehen und neben dem Willkürverbot auch das Rechtsgleichheitsgebot, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das übergeordnete Gesetzesrecht zu beachten. Eine kommunale Behörde überschreitet daher den ihr bei der Anwendung von Ästhetikklauseln zustehenden Beurteilungs- und Ermessensspielraum auch dann, wenn sie sich von unsachlichen, dem Zweck dieser Regelung fremden Erwägungen leiten lässt oder die Grundsätze der Rechtsgleichheit und Verhältnismässigkeit verletzt. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit sind die lokalen ästhetischen Interessen gegenüber den privaten und den überkommunalen öffentlichen Interessen an der Errichtung der geplanten Baute abzuwägen. Dabei müssen insbesondere die Interessen an der Erreichung der Zielsetzungen der Raumplanung des Bundes berücksichtigt werden, weshalb die Rechtsmittelinstanz die Gemeindeautonomie nicht verletzt, wenn sie einen kommunalen Einordnungsentscheid aufhebt, der diesen öffentlichen Interessen nicht oder unzureichend Rechnung trägt (zum Ganzen BGE 145 I 52 E. 3.6 mit Hinweisen).

**6.4** Soweit kommunale Bau- und Zonenvorschriften Mobilfunkanlagen betreffen, müssen sie die sich aus dem Bundesumwelt- und -fernmelderecht ergebenden Schranken beachten. In diesem Rahmen sind kommunale ortsplanerische Bestimmungen, die zur Wahrung des Charakters oder der Wohnqualität eines Quartiers die Errichtung von Mobilfunkanlagen einschränken, grundsätzlich möglich. Auch ist nicht ausgeschlossen, allgemeine Ästhetikklauseln auf solche Anlagen anzuwenden. Dabei ist indessen auf die Zielsetzungen der Fernmeldegesetzgebung des Bundes angemessen Rücksicht zu nehmen. Die im Interesse des Ortsbildschutzes erlassenen ortsplanerischen Bestimmungen dürfen daher die Wahrnehmung des Versorgungsauftrags der Mobilfunkbetreiber gemäss der Fernmeldegesetzgebung nicht vereiteln oder über Gebühr erschweren. Diese Gesetzgebung soll insbesondere eine zuverlässige und erschwingliche Grundversorgung mit Fernmeldediensten für alle Bevölkerungskreise in allen Landesteilen gewährleisten und einen wirksamen Wettbewerb beim Erbringen von Fernmeldediensten ermöglichen (Art. 1 Abs. 2 lit. a und c des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 [FMG; SR 784.10]). Die Mobilfunkversorgung aller Landesteile soll dabei nicht nur die Bau-, sondern auch die Nichtbaugebiete und die dadurch führenden Strassen und Bahnlinien erfassen (zum Ganzen BGE 141 II 245 E. 7.1 mit Hinweisen).

**6.5** Die Beschwerdeführerin hat zwei Fotodokumentationen eingereicht, welche die ungenügende Einordnung der geplanten Anlage aufzeigen sollen (S. 493 ff. und S. 536 ff.). Die Fotos zeigen die bestehende Mobilfunkanlage **B** von verschiedenen Standorten aus. Von mehreren Standorten aus fällt die Mobilfunkanlage aufgrund der dichten Bebauung und der Bahninfrastruktur oder aufgrund der Berge und Wälder im Hintergrund kaum auf, zum Teil ist die Anlage auf den Fotos nur schwer erkennbar (S. 439 Foto 2, S. 496 f., S. 536 f., S. 539 und S. 541). Auf anderen Fotos ist der weisse Parabolspiegel des West-Masts auf dem Dach, welcher entfernt werden soll, das auffälligste Element (S. 493 Foto 1, S. 494, S. 495 Foto 5, S. 499, S. 538 und 540). Es ist zu erwarten, dass die geplante neue Anlage von den Betrachtenden an diesen Standorten nicht störender wahrgenommen wird als die bestehende Anlage; die geplante Anlage soll bloss ca. 1.25 m höher sein als der bestehende West-Mast und die vorgesehenen Antennen-Module sind kleiner als der Durchmesser des bestehenden Parabolspiegels. Von einigen wenigen der auf den Fotos gezeigten Standorten ist nur der bestehende Ost-Mast einsehbar (**I** strasse - **J** strasse, **D** und **J** strasse); hier könnte der neue, ca. 9 m höhere Mast mit den Antennen am oberen Ende auffälliger wirken als der bestehende Ost-Mast (S. 495 Foto 6, S. 498). Nach dem Gesagten ist nicht erkennbar, dass die geplante Anlage gesamthaft eine wesentlich stärkere Negativwirkung auf das Ortsbild haben wird als die bestehende Anlage oder dass sie innerhalb des Dorfzentrums markant auffallen und wie ein Fremdkörper wirken wird, wie die Gemeinde vorbringt.

**6.6** Der Einwand der Gemeinde, es handle sich im vorliegenden Fall nicht mehr um eine "durchschnittlich dimensionierte" Mobilfunkanlage wie im vom Staatsrat zitierten Urteil des Bundesgerichts 1C\_244/2007, vermag am oben Gesagten nichts zu ändern: Das Bundesgericht hat sich in der Erwägung E. 3.2 des Urteils 1C\_244/2007 vom 10. April 2008 mit der Praxis der Stadt Zürich und der kantonalen Rechtsmittelinstanzen befasst, wonach durchschnittlich dimensionierte Mobilfunkanlagen unter dem Gesichtspunkt der Einordnung in der Regel zuzulassen sind, sofern nicht individuelle Schutzobjekte tangiert werden oder sonst wie spezielle Verhältnisse vorliegen. Es hat den angefochtenen Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich geschützt, welches die Einordnung der umstrittenen Anlage aufgrund ihrer Dimension und ihrem zurückversetzten Standort auf dem Dach bejaht hat. Die Gemeinde vermag in casu nicht überzeugend darzulegen, dass sich die geplante neue Mobilfunkanlage aufgrund ihrer Dimension ungenügend in das Orts- und Strassenbild einordnet bzw. dass sich die geplante neue Mobilfunkanlage negativer auf das Orts- und Strassenbild auswirken würde als die bestehende Anlage. Schliesslich ist nicht ersichtlich, was die Beschwerdeführerin aus Art. 2 Abs. 1 GTour,

wonach die Massnahmen zur Entwicklung eines qualitativ hochstehenden Tourismus Gegenstand einer abgestimmten Politik zwischen den am Tourismus interessierten Kreisen und den öffentlichen Körperschaften ist, zu ihren Gunsten ableiten will. Die Beschwerdegegnerin hat mit Recht darauf hingewiesen, dass eine zuverlässig funktionierende Mobilfunkversorgung ebenso zur Entwicklung eines qualitativ hochstehenden Tourismus beiträgt wie eine intakte Umwelt und ein ansprechendes Ortsbild.

**6.7** Die bestehende Mobilfunkanlage **B** auf der Parzelle Nr. **xxx** befindet sich in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen (S. 71), was auch aus der Verfügung der Gemeinde vom 6. November 2020 hervorgeht (S. 95 ff.). Die Argumentation der Beschwerdeführerin, massgebend sei nicht der Schutz angrenzender Gebäude, sondern die Breitenwirkung der 28.5 m hohen Anlage in der Kernzone mit einer maximal zulässigen Höhe von 11 m, geht daher fehl. Soweit die Beschwerdeführerin vorbringt, die Beschwerdegegnerin habe nicht nachgewiesen, dass sie auf den Standort unbedingt angewiesen sei und dass kein anderer gleichwertiger Standort bestünde, verkennt sie, dass es sich vorliegend nicht um eine Mobilfunkanlage ausserhalb der Bauzone handelt, welche gemäss Art. 24 RPG standortgebunden sein muss. Infrastrukturanlagen sind innerhalb der Bauzone zonenkonform, soweit sie hinsichtlich Standort und Ausgestaltung in einer unmittelbaren funktionellen Beziehung zum Ort stehen, an dem sie errichtet werden sollen und im Wesentlichen Bauzonenland abdecken d.h. die Mobilfunkanlage muss der lokalen Versorgung dienen und von ihren Dimensionen und ihrer Leistungsfähigkeit her der in der betreffenden Zone üblichen Ausstattung entsprechen (BGE 133 II 321 E. 4.3.2). Die Gemeinde hat in ihrer Verfügung nicht dargelegt, inwiefern sie die geplante Mobilfunkanlage - anders als die bestehende Anlage am selben Standort - in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen nicht mehr als zonenkonform betrachtet; sie äussert sich zur Leistungsfähigkeit der geplanten neuen Antennen überhaupt nicht.

**6.8** Weiter verweist die Beschwerdeführerin auf BGE 138 II 188, wonach es zulässig ist, Mobilfunkanlagen in Wohnzonen zu begrenzen. Das Bundesgericht hat im zitierten Urteil unter anderem ausgeführt, dass der Anblick von Mobilfunkanlagen - zu Recht oder zu Unrecht - bei Anwohnern als Bedrohung bzw. als Beeinträchtigung der Wohnqualität empfunden wird und dass die Errichtung solcher Anlagen in einer Wohnzone die Attraktivität des Gebiets zum Wohnen beeinträchtigen und sich u.U. mindernd auf Kaufpreise oder Mietzinse für Liegenschaften auswirken kann, weshalb die Begrenzung von Mobilfunkantennen in Wohngebieten grundsätzlich als geeignetes Mittel erscheint, Charakter und Attraktivität der Wohnzonen zu wahren (BGE 138 II 173 E. 7.4.3). Die Beschwerdeführerin führt zudem BGE 133 II 64 E. 5.3 an, wonach die Gemeinde im Rahmen ihrer

bau- und planungsrechtlichen Zuständigkeiten grundsätzlich befugt ist, Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunkanlagen zu erlassen, sofern sie die bundesrechtlichen Schranken, die sich insbesondere aus dem Bundesumwelt- und -fernmelderecht ergeben, beachtet.

Die Gemeinde beabsichtigt eine Teilrevision ihres Bau- und Zonenreglements, indem sie im neuen Artikel Art. 62<sup>ter</sup> die Errichtung von Mobilfunkanlagen auf dem Gemeindegebiet an fünf bestimmten Standorten zulassen will (S. 431 ff.). Diese kommunale Bestimmung ist unbestritten (noch) nicht in Kraft getreten (S. 470, 490, 517, und 532). Die Gemeinde verweist zwar in ihrer Verfügung vom 6. November 2020 auf diese von der Urversammlung beschlossene Positivplanung betreffend Mobilfunkanlagen, sie hat jedoch keine konkrete Standortevaluation vorgenommen: Sie hat nicht dargelegt, dass sich einer der gewünschten Standorte zur Versorgung des Gebiets um die Bahnhöfe und die Bahnhofstrasse (vgl. S. 55) mit Mobilfunkdienstleistungen besser eignen würde als der umstrittene Standort auf der Parzelle Nr. xxx und es finden sich in der Verfügung keine Ausführungen betreffend die Netzabdeckung.

**6.9** Die Beschwerdeführerin hat die Baubewilligung für die geplante Mobilfunkanlage einzig gestützt auf die negative ästhetische Generalklausel verweigert und dabei ausser Acht gelassen, dass die Beschwerdegegnerin im betroffenen stark frequentierten Gebiet um die beiden Bahnhöfe und die Bahnhofstrasse eine zuverlässige Versorgung mit Mobilfunkdienstleistungen gewährleisten muss. Sie hat den Bauabschlag aufgrund lokaler ästhetischer Interessen verfügt, ohne diese Interessen gegenüber den privaten und den öffentlichen Interessen an der Errichtung der geplanten Anlage abzuwägen; der Einordnungsentscheid der Gemeinde ist im vorliegenden Fall nicht verhältnismässig. Der Staatsrat hat daher die Gemeindeautonomie nicht verletzt, indem er zum Schluss gelangt ist, dass die Beschwerdeführerin das ihr bei der Anwendung von Art. 71 BZR zustehende Ermessen überschritten hat.

**7.** Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird nach dem Gesagten abgewiesen. Bei diesem Verfahrensausgang gilt die Beschwerdeführerin als unterliegende Partei mit den entsprechenden Folgen für die Tragung der Kosten und für die Zusprechung einer Parteientschädigung.

**7.1** Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Den Behörden des Bundes, des Kantons und der Gemeinden, die in ihrem amtlichen Wirkungskreis und ohne dass es sich um ihre Vermö-

gensinteressen handelt, als Partei oder Vorinstanzen in einem Verfahren auftreten, werden in der Regel keine Kosten auferlegt (Art. 89 Abs. 4 VVRG). Es besteht vorliegend kein Grund, von dieser Regel abzuweichen, weshalb keine Gerichtsgebühr erhoben wird.

**7.2** Die Beschwerdeführerin hat als unterliegende Partei keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 91 Abs. 1 VVRG e contrario). Abgesehen von hier nicht interessierenden Ausnahmen gewährt die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei auf Begehren die Rückerstattung der notwendigen Kosten, die ihr entstanden sind (Art. 91 Abs. 1 VVRG). Die Entschädigung wird im Dispositiv beziffert und der Staats- oder Gemeindekasse auferlegt, soweit sie aus Billigkeitsgründen nicht der unterliegenden Partei auferlegt werden kann (Art. 91 Abs. 2 VVRG). Diese ist global festzusetzen und umfasst die Entschädigung an die berechnigte Partei sowie ihre Anwaltskosten (Art. 4 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 [GTar; SGS/VS 173.8]), die in Anwendung der Art. 27 ff. GTar festzusetzen sind und im Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren zwischen Fr. 1 100.-- und Fr. 11 000.-- betragen (Art. 39 GTar). Aufgrund des Umfangs, des geschätzten Aufwands, der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles wird die der Beschwerdegegnerin, welche durch einen angestellten Anwalt vertreten ist, für das Verfahren vor dem Kantonsgericht zuzusprechende Parteientschädigung vorliegend auf Fr. 500.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.

**Demnach erkennt das Kantonsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Der X [redacted] AG wird eine Parteientschädigung von Fr. 500.-- zu Lasten der Einwohnergemeinde A [redacted] zugesprochen.
4. Das Urteil wird der Einwohnergemeinde A [redacted], dem Staatsrat des Kantons Wallis und der X [redacted] AG schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 14. November 2022