

4. Abteilung

Kantonsrichter Galli als präsidierender Richter, Kantonsrichter Gsponer, Kantonsrichterin
Bühlmann, Gerichtsschreiber Gander

Urteil vom 26. Oktober 2015

1. **Bernhard Alpstätg**, Stutzring 12, 6005 St. Niklausen LU
2. **Nicolas von Schumacher**, Stutzring 16, 6005 St. Niklausen LU
3. **Bruno Hunkeler**, Haslirain 9, 6005 St. Niklausen LU
4. **Mario Hunkeler**, Haslirain 9, 6005 St. Niklausen LU
5. **Roger Frank**, Haslirain 7, 6005 St. Niklausen LU
6. **Philipp Gloggnier**, Stutzstrasse 29, 6005 St. Niklausen LU
7. **Miriam Lüthy Zemp**, Stutzhöhe 8, 6005 St. Niklausen LU
8. **Peter Ingerfeld**, Oberhaslistrasse 1, 6005 St. Niklausen LU
9. **Philippe Naegeli**, Stutzstrasse 23, 6005 St. Niklausen LU
10. **Hans Mengis**, Stutzstrasse 21, 6005 St. Niklausen LU
11. **Philipp Studhalter**, Haslirain 11, 6005 St. Niklausen LU
12. **Gregor Schoch**, Stutzrain 51, 6005 St. Niklausen LU
13. **Gerhard Reiner**, Stutzhöhe 4, 6005 St. Niklausen LU
14. **Valerie Gloggnier-Ernst**, Käppelistrasse 17, 6045 Meggen
alle vertreten durch Rechtsanwalt Peter Möri, Frankenstrasse 18, Postfach, 6002 Luzern, Be-
schwerdeführer
15. **André Meyer**, Oberhaslistrasse 15, 6005 Luzern, Beschwerdeführer
16. **Pro Halbinsel Horw**, Präsident Dr. René Gächter, Krienserstrasse 15, 6048 Horw,
Beschwerdeführer

gegen

Huawei Technologies Switzerland AG, Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
vertreten durch Rechtsanwalt Lorenzo Marazzotta, Badertscher Rechtsanwälte, Mühlebach-
strasse 32, Postfach 769, 8024 Zürich, Beschwerdegegnerin

Gemeinderat Horw, Schulhausstrasse 12, Postfach, 6048 Horw

Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi), Murbacherstrasse 21, 6002 Luzern

betreffend Bau- und Planungsrecht

Sachverhalt

A.

Am 5. November 1998 erteilte der Gemeinderat Horw die Baubewilligung für die Erstellung eines 30 Meter hohen Mastes mit Mobilfunksende- und Empfangsantennen sowie einer Gerätekabine auf dem Grundstück Nr. 866, Grundbuch (GB) Horw in der seenahen Grünzone Nr. 43, Haslihorn. Mit Urteil vom 20. Dezember 1999 bestätigte das damalige Verwaltungsgericht des Kantons Luzern (heute Kantonsgericht) die Baubewilligung und wies die dagegen erhobene Beschwerde zur Hauptsache mit der Begründung ab, dass zu Recht eine Ausnahmegewilligung nach Art. 48 Abs. 1 lit. a des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde Horw vom 1. Dezember 1996 (alt BZR) erteilt worden war (V 98 254).

Am 16. August 2012 (Posteingang) reichte die Huawei Technologies AG ein Baugesuch betreffend Umbau der bestehenden Mobilfunkanlage "Stutzhöhe" auf dem Grundstück Nr. 866, GB Horw (Mastverschiebung und Erhöhung, Austausch der Antennen, zusätzliche Kabine und neue Richtfunkspiegel) ein. Vom 20. Februar bis zum 11. März 2013 lag das Baugesuch öffentlich auf. Innert dieser Frist erhoben 610 Parteien Einsprache gegen das Bauprojekt. Mit Entscheid vom 14. August 2014 erteilte der Gemeinderat Horw die Baubewilligung mit Bedingungen sowie Auflagen und wies die Einsprachen ab, soweit er darauf eintrat. Gleichzeitig wurde der Entscheid Nr. 2013-0705 der Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi) vom 10. Juni 2014 eröffnet.

B.

Dagegen reichte der Verein Pro Halbinsel Horw (nachfolgend: Beschwerdeführer 16) am 30. September 2014 eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde ein und stellte folgende Anträge (7H 14 279):

- " 1. Der Entscheid des Gemeinderats Horw vom 14. August 2014 sei aufzuheben.
2. Das Geschäft sei an den Gemeinderat zurückzuweisen mit der Auflage, es sei der Dienststelle Landwirtschaft und Wald zur Beurteilung der Fragen vorzulegen, ob eine Stellungnahme der ENHK einzuholen sei und ob die Ausnahme vom Waldabstand zulässig sei.
3. Die Kosten des vorliegenden Verfahrens seien der Gemeinde Horw anzulasten."

Am 18. Dezember 2014 nahm der Gemeinderat Horw zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde Stellung und schloss auf deren Abweisung, soweit darauf einzutreten sei; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer. Mit Vernehmlassung vom 23. Dezember 2014 liess die Huawei Technologies Switzerland AG (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragen. Die Verfahren Nrn. 7H 14 279, 7H 14 282 und 7H 14 281 seien zu vereinigen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers.

In seiner Replik hielt der Beschwerdeführer 16 an seinen Anträgen fest. Die Beschwerdegegnerin und der Gemeinderat Horw verzichteten auf eine Duplik.

C.

Des weitern reichte am 6. Oktober 2014 auch André Meyer (nachfolgend: Beschwerdeführer 15) eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde ein und stellte folgende Anträge (7H 14 281):

- " 1. Die Beschwerde sei gutzuheissen
2. Der Baubewilligungsentscheid des Gemeinderates Horw aufzuheben
3. Es sei ein ordentliches Baubewilligungsverfahren für Neubauten durchzuführen
4. Entschädigungen und Gerichtskosten zulasten der Gemeinde Horw"

Am 18. Dezember 2014 nahm der Gemeinderat Horw zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde Stellung und schloss auf deren Abweisung, soweit darauf einzutreten sei; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer. Mit Vernehmlassung vom 23. Dezember 2014 liess die Huawei Technologies Switzerland AG die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragen. Die Verfahren Nrn. 7H 14 279, 7H 14 282 und 7H 14 281 seien zu vereinigen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers.

In seiner Replik hielt der Beschwerdeführer 15 an seinen Anträgen fest. Die Beschwerdegegnerin und der Gemeinderat Horw verzichteten auf eine Duplik.

D.

Schliesslich liessen auch Bernhard Alpstätig, Nicolas von Schumacher, Bruno Hunkeler, Mario Hunkeler, Roger Frank, Philipp Gloggner, Miriam Lüthy Zemp, Peter Ingerfeld, Philippe Naegeli, Hans Mengis, Philipp Studhalter, Gregor Schoch, Gerhard Reiner und Valerie Gloggner-Ernst (nachfolgend: Beschwerdeführer 1-14) am 8. Oktober 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erheben und folgende Anträge stellen (7H 14 282):

- " 1. Die Beschwerde sei gutzuheissen und der Baubewilligungsentscheid des Gemeinderates Horw vom 14. August 2014 sowie der Entscheid Nr. 2013-0705 der Dienststelle rawi vom 10. Juni 2014 aufzuheben.
2. Die Baubewilligung sei zu verweigern.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Am 18. Dezember 2014 nahm der Gemeinderat Horw zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde Stellung und schloss auf deren Abweisung, soweit darauf einzutreten sei; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer. Mit Vernehmlassung vom 23. Dezember 2014 liess die Huawei Technologies Switzerland AG die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragen. Die Verfahren Nrn. 7H 14 279, 7H 14 282 und 7H 14 281

seien zu vereinigen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer.

In ihrer Replik hielten die Beschwerdeführer 1-14 an ihren Anträgen fest. Die Beschwerdegegnerin und der Gemeinderat Horw verzichteten auf eine Duplik.

Erwägungen

1.

1.1.

Getrennt eingereichte Rechtsmittel, welche den gleichen Gegenstand betreffen, können im Interesse einer zweckmässigen Erledigung der Verfahren vereinigt werden (§ 42 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SRL Nr. 40]).

Nachdem sich alle drei Beschwerden gegen die Baubewilligung des Gemeinderats Horw vom 14. August 2014 richten und in allen Beschwerdeschriften ähnliche Einwände erhoben werden, ist es zweckmässig, die drei Verfahren zu vereinigen und die Vorbringen der Parteien in einem Urteil abzuhandeln.

1.2.

Die angefochtenen Entscheide des Gemeinderats Horw und der Dienststelle rawi stützen sich u.a. auf das Planungs- und Baugesetz (PBG; SRL Nr. 735), die Planungs- und Bauverordnung (PBV; SRL Nr. 736) sowie das in Kraft stehende, vom Regierungsrat mit Entscheid vom 30. September 2011 genehmigte BZR der Gemeinde Horw vom 26. September 2010. Gemäss § 148 lit. d VRG in Verbindung mit (i.V.m.) § 206 PBG unterliegen die angefochtenen Entscheide unmittelbar der Anfechtbarkeit durch Verwaltungsgerichtsbeschwerde (LGVE 1997 II Nr. 13 E. 2). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerden sind damit zuständigenorts und im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht worden (§ 107 Abs. 1 lit. a und e VRG).

1.3.

Ein Sachentscheid setzt die Befugnis zur Rechtsvorkehr ("Legitimation") voraus (§ 107 Abs. 2 lit. d VRG). In diesem Sinn sind gemäss der hier massgeblichen spezialgesetzlichen Regel von § 207 Abs. 1 lit. a PBG zur Erhebung von Einsprachen und Verwaltungsgerichtsbeschwerden Personen befugt, die an der Änderung oder Aufhebung des angefochtenen Entscheids ein schutzwürdiges Interesse haben (vgl. auch: Art. 33 Abs. 3 lit. a des Bundesgesetzes über die Raumplanung [RPG; SR 700] in Verbindung mit Art. 89 Abs. 1 lit. b und c des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG]). Im Weiteren müssen sich die Beschwerdeführer gestützt auf § 207 Abs. 2 lit. a PBG am vorinstanzlichen Einspracheverfahren beteiligt haben.

Die Rechtsprechung hat in Bezug auf die Einsprache- und Beschwerdebefugnis von Nachbarn betreffend Mobilfunkanlagen besondere Regeln entwickelt ("Legitimationsradius"; vgl. dazu: BGE 128 II 171 E. 2.3; ferner: BVR 2001 S. 257 ff.). Die im Rubrum genannten Beschwerdeführer 1 - 15 haben sich allesamt am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt. Im angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz festgehalten, dass die einsprechenden Personen innerhalb des Legitimationsradius wohnen oder Grundeigentümer sind. Eine summarische Überprüfung des Gerichts bestätigt dies. Im Übrigen wird die Beschwerdelegitimation auch nicht bestritten, womit sich Weiterungen erübrigen. Auf ihre Verwaltungsgerichtsbeschwerden ist daher grundsätzlich einzutreten. Im Ergebnis Analoges gilt mit Bezug auf die Beschwerdebefugnis des Beschwerdeführers 16 (§ 207 Abs. lit. d PBG; Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern V 04 163 und V 04 171 vom 31.7.2006 E. 1c/bb).

2.

2.1.

Am 1. Januar 2014 wurde die am 17. Juni 2013 vom Kantonsrat beschlossene Änderung des PBG sowie die totalrevidierte PBV vom 29. Oktober 2013 in Kraft gesetzt. Gleichzeitig erlangte die Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB; SRL Nr. 737) für den Kanton Luzern Gültigkeit (vgl. Dekret über die Genehmigung des Konkordats vom 22.9.2005; Beschluss des Kantonsrats vom 17.6.2013 [KR 2013 1876]). Bei dem revidierten PBG und der totalrevidierten PBV ist beachtlich, dass mehrere Normen vom Regierungsrat gemeindeweise im Verlauf der nächsten zehn Jahre in Kraft gesetzt werden (vgl. § 224 PBG und § 69 Abs. 2 PBV). Während dieser Anpassungsfrist für die Gemeinden gelten bestimmte bisherige Bestimmungen des PBG und der PBV weiterhin, die sich in den jeweiligen Anhängen zu diesen beiden Erlassen finden.

Die Gemeinde Horw hat ihre baurechtlichen Grundlagen, insbesondere ihr BZR noch nicht angepasst, weshalb die in den Anhängen des PBG und der PBV aufgelisteten bisherigen Normen für sie weiterhin anwendbar bleiben (zit. Anhang PBG resp. PBV).

2.2.

Als einzige Rechtsmittelinstanz verfügt das Kantonsgericht im vorliegenden Verfahren über uneingeschränkte Kognition, womit es auch das Ermessen überprüfen darf (§ 161a VRG). Im Übrigen gelten die §§ 144 - 147 VRG (vgl. § 156 Abs. 2 VRG).

Trotz unbeschränkter Überprüfungsbefugnis hält sich das Kantonsgericht zurück, wenn die Beurteilung von einer Würdigung der lokalen Gegebenheiten abhängt, welche die Gemeindebehörden besser kennen. Gerichtliche Zurückhaltung ist ferner geboten gegenüber der sachkundigen Verwaltung bezüglich technischer Fragen sowie ganz generell, wenn es administrative Entscheidungsspielräume zu wahren gilt. Denn das Kantonsgericht ist aufgrund der ihm zugeordneten Funktion nicht befugt, sein Ermessen anstelle desjenigen der Vorinstanz zu setzen (vgl. zum Ganzen: LGVE 2000 II Nr. 18 E. 3a; BGE 127 II 238 E. 3b/aa; BVR 2003 S. 116 f. und 340; ZBI 1998 S. 170 ff.).

2.3.

Das vorliegende Verfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz und der Rechtsanwendung von Amtes wegen beherrscht (§§ 37 und 53 VRG). Diese Grundsätze gelten allerdings nicht uneingeschränkt; sie werden ergänzt durch die verschiedenen Mitwirkungspflichten der Parteien (§ 55 VRG), wie namentlich deren Begründungspflicht (§ 133 Abs. 1 VRG). Die beschwerdeführende Partei muss sich mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzen. Zu beachten ist ferner das Rügeprinzip, wonach die Beschwerdeinstanz nur die vorgebrachten Beanstandungen prüft und nicht untersucht, ob sich der angefochtene Entscheid unter schlechthin allen in Frage kommenden Aspekten als korrekt erweist (vgl. zum Ganzen: LGVE 1998 II Nr. 57 mit Hinweisen).

2.4.

Der rechtserhebliche Sachverhalt ergibt sich hinlänglich aus den vorliegenden Akten. Auf weitere Beweismassnahmen kann verzichtet werden (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 136 I 229 E. 5.3 mit Hinweisen; BGer-Urteil 1C_375/2011 vom 28.12.2011 E. 2.2).

3.

3.1.

Gegen die Erteilung der Baubewilligung tragen die Beschwerdeführer 1 - 14 und der Beschwerdeführer 16 zum einen vor, es handle sich beim streitgegenständlichen Projekt nicht um einen Umbau und eine Erweiterung, sondern um einen Neubau, genau genommen um eine Ersatzbaute für die bestehende Antennenanlage. Sie werde daher nicht mehr von der Bestandsgarantie erfasst und § 178 Abs. 2 PBG komme nicht zur Anwendung. Eine Ausnahmebewilligung gemäss § 48 Abs. 1 lit. a BZR könne für diese zonenwidrige Anlage nicht erteilt werden, was von der Vorinstanz aber gar nicht erst geprüft worden sei.

3.2.

In seinem Baubewilligungsentscheid ist der Gemeinderat Horw zum Schluss gekommen, dass es sich vorliegend nicht um den Neubau einer Mobilfunkanlage handle, sondern um die Erweiterung und den Umbau einer bestehenden Mobilfunkanlage. Daher komme § 178 Abs. 2 PBG zur Anwendung und die bestehende Anlage könne im Rahmen der erweiterten Bestandsgarantie geändert und angemessen erweitert werden, wenn dadurch die Rechtswidrigkeit nicht oder nur unwesentlich verstärkt werde. Hiervon sei vorliegend auszugehen. Der bestehende Antennenmast werde durch einen neuen ersetzt und es werde eine zweite Kabine errichtet. Hierdurch werde die Rechtswidrigkeit nicht resp. nur unwesentlich verstärkt. An dieser Auffassung hält die Vorinstanz im vorliegenden Beschwerdeverfahren fest. Die Beschwerdegegnerin äussert sich gleichlautend zur erweiterten Bestandsgarantie.

3.3.

Wie nachstehend differenziert darzulegen sein wird, ist vorab fraglich, ob die zur Diskussion stehende Mobilfunkantenne überhaupt unter § 178 Abs. 1 oder 2 PBG fällt. Eine "Sanierung" einer bestehenden Anlage, wovon § 178 Abs. 1 PBG handelt, steht von vornherein nicht zur

Diskussion. Ebenfalls nicht anwendbar dürfte § 178 Abs. 2 PBG sein, dies umso weniger als diese Bestimmung von Umbauten, teilweise Änderungen sowie angemessene Erweiterungen bestehender Bauten und Anlagen handelt, insbesondere nicht aber von "Ersatzbauten". Im Einzelnen ist das Folgende festzuhalten: In früheren Baubewilligungen gewährte Ausnahmen verleihen grundsätzlich keinen Anspruch auf Einräumung der selben Ausnahmen in späteren Bauprojekten (Urteil des Kantonsgerichts Luzern 7H 14 104 vom 23.4.2014 E. 6.5). Jedoch dürfen nach § 178 PBG rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen in Bauzonen, die den öffentlich-rechtlichen Bau- und Nutzungsvorschriften widersprechen, erhalten und zeitgemäss erneuert werden (Abs. 1). In zulässiger Erweiterung der in der Bundesverfassung verankerten Bestandsgarantie (Art. 26 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) sind zudem weiter reichende Vorkehrungen ausdrücklich zulässig (Willi, Die Bestandsgarantie für vorschriftswidrige Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzonen, Zürich 2003, S. 45). Bauten und Anlagen dürfen demgemäss umgebaut, in ihrer Nutzung teilweise geändert oder angemessen erweitert werden, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht oder nur unwesentlich verstärkt wird (§ 178 Abs. 2 lit. a PBG) und keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen (lit. b). Die heutige Fassung von § 178 PBG gilt seit 1. Januar 2002. Bereits die vor diesem Zeitpunkt geltende Regelung hatte indessen bauliche Massnahmen unter dem Titel der "erweiterten Bestandsgarantie" in grosszügiger Weise zugelassen. Selbst neubauähnliche Umbauten wurden erfasst (Botschaft vom 12.8.1986 [B 119] zum PBG, in: Verhandlungen des Grossen Rates 1986, S. 790 und 865). Zwar spricht die heutige Gesetzesfassung nicht mehr von "neubauähnlichen Umbauten". Ziel der Teilrevision des § 178 PBG und der damit verbundenen Aufhebung war aber eine teilweise Ausdehnung der Bestandsgarantie innerhalb der Bauzonen (vgl. Botschaft zu Änderungen des PBG vom 20.10.2000 [B 76], in: Verhandlungen des Grossen Rates 2001, S. 278). Der früher explizit erwähnte Fall der neubauähnlichen Umbauten ist daher vor diesem Hintergrund heute ohne weiteres unter § 178 Abs. 2 PBG zu subsumieren (zum Ganzen: Urteil des Kantonsgerichts Luzern V 12 213 vom 30.7.2013 E. 6.4). Jedenfalls wurde die bereits erwähnte frühere Grosszügigkeit der "erweiterten Bestandsgarantie" (so: LGVE 1997 II Nr. 10 E. 4d mit Verweis auf die zitierte Botschaft B 119 [S. 790]) in den späteren Teilrevisionen des PBG nicht eingeengt (LGVE 2004 II Nr. 19 E. 3b mit weiteren Hinweisen). Diese gewollte Beibehaltung der bisherigen, eher grosszügigen Praxis darf auch vorliegend nicht ausser Acht gelassen werden. Sie gilt es im Rahmen der Anwendung von § 178 PBG mithin dementsprechend auch hier zu berücksichtigen.

Mit Entscheid vom 5. November 1998 erteilte der Gemeinderat Horw die Ausnahmegewilligung für die Erstellung der heute bestehenden Mobilfunkanlage "LU002-2" auf dem Grundstück Nr. 866, GB Horw, welches im damaligen Zeitpunkt in der seenahen Grünzone Nr. 43, Haslihorn, lag. Eine Ausnahmegewilligung war notwendig, da diese Zone gemäss Anhang 3 zum damals geltenden alt BZR von Bauten und Anlagen freizuhalten war und nur Freizeitanlagen zulässig waren, also eine Mobilfunkanlage grundsätzlich zonenwidrig war (Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern V 98 254 vom 20.12.1999 E. 3a). Die bestehende Antenne wurde somit aufgrund der erteilten Ausnahmegewilligung rechtmässig erstellt.

Heute liegt das streitgegenständliche Grundstück gemäss Zonenplan A vom 17. Oktober 2011 mit der Ordnungsnummer 43 (Stutz) in der Grünzone gemäss Art. 17 BZR. Gemäss Anhang 3 zum BZR sind Bauten und Anlagen in dieser Zone nur zulässig, wenn es sich hierbei um Freizeitanlagen handelt. Daraus folgt, dass die genannte Antenne nicht den geltenden Bauvorschriften entspricht, nachdem sie ohne Zweifel nicht als Freizeitanlage aufgefasst werden kann und damit grundsätzlich zonenwidrig ist. Jedes neue, sich auf die bestehende Antennenanlage beziehende Bauprojekt kann sich daher nicht auf die einmal erteilte Ausnahmegewilligung stützen und ist nur zu bewilligen, wenn es im Rahmen der Bestandesgarantie nach § 178 PBG liegt oder eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann.

3.4.

Unter dem in § 178 Abs. 1 PBG angesprochenen Unterhalt und der zeitgemässen Erneuerung einer Baute sind jene Massnahmen zu verstehen, die es ermöglichen, die Baute in ihrer derzeitigen inneren und äusseren Gestaltung, Form und Zweckbestimmung zu erhalten, ohne dass Eingriffe in die Substanz und die Grundstruktur der Baute vorgenommen werden, beispielsweise durch Versetzung der Räume, Herausbrechen von Wänden, Einziehen von neuen Wänden oder wesentliche Veränderung der Zweckbestimmung bisheriger Räume. Der Begriff des Unterhalts und der zeitgemässen Erneuerung ist nicht eng auszulegen: Es fallen nicht bloss Vorkehrungen zur Erhaltung darunter, sondern auch solche zur Modernisierung der Baute. Es dürfen nicht nur kleinere Schäden an Innen- und Aussenwänden, Fenstern, Türen und Böden behoben werden, sondern auch bestehende unbefriedigende technische oder sanitäre Einrichtungen verbessert oder dem modernen Wohnstandard angepasst werden. Unter Umständen darf gar das Volumen in unbedeutender Weise vergrössert werden. Stets muss es jedoch um Massnahmen gehen, die das Gebäude vor dem vorzeitigen Verfall oder – gemessen am heutigen Wohnstandard – dem Eintritt der Unbenutzbarkeit vor Ablauf der Lebensdauer der Substanz schützen. Namentlich sind unter Modernisierungsarbeiten bzw. Erneuerungen im baurechtlichen Sinn nur solche zu subsumieren, die Werterhaltung, nicht aber Wertvermehrung anstreben (LGVE 2004 II Nr. 19 E. 3a). Es kann folglich nicht ein eigentlicher Neubau anstelle der infolge Alters verfallenen bestehenden Baute errichtet werden (vgl. zum Ganzen: LGVE 1992 II Nr. 13; ferner: Urteile des Verwaltungsgerichts Luzern V 05 157 vom 16.2.2006 E. 3b und V 04 64 vom 9.8.2004 E. 2b). Die erweiterte Bestandesgarantie nach § 178 Abs. 2 PBG hingegen erfasst – wie bereits erwähnt – auch Umbauten und Erweiterungen neubauähnlichen Charakters.

Mit Blick auf die Baupläne (vgl. insb. vi.Bel. 20-22) kann beim projektierten Umbau nicht mehr von Unterhalt und einer zeitgemässen Erneuerung im vorgenannten Sinn gesprochen werden. Geplant sind der komplette Abbruch der bestehenden 30 Meter hohen Antenne und die Errichtung einer 40 Meter hohen Antenne an einem neuen Standort 3.25 Meter nördlich der heute bestehenden Antenne. Zudem soll nördlich der bestehenden Technikkabine (Grundfläche: 2.27m x 2.27m) eine zweite solche mit der fast doppelten Grundfläche (2.27m x 4.02m) erstellt werden. Schliesslich soll die neue Antenne durch verschiedene zusätzliche Rundfunkspiegel erweitert werden. Der Bestandesschutz gemäss § 178 Abs. 1 PBG ist somit vorliegend nicht

einschlägig, wovon denn auch die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid nicht ausgegangen ist und von keiner der Parteien im vorliegenden Beschwerdeverfahren geltend gemacht wurde. Insofern bleibt nachfolgend zu klären, ob das Vorhaben vom erweiterten Bestandesschutz nach § 178 Abs. 2 PBG profitieren kann.

3.5.

Zu prüfen ist demgemäss, inwieweit vorliegend von einem Umbau oder einer Erweiterung mit neubauähnlichem Charakter im Sinne der grosszügigen Auslegung von § 178 Abs. 2 PBG gesprochen werden kann.

Hierzu ergibt sich – wie erwähnt –, dass von den bestehenden Anlagen nur die Technikkabine erhalten bleibt. Die heutige, 30 Meter hohe Antenne hingegen wird komplett zurückgebaut und es wird 3.25 Meter nördlich vom heutigen Antennenstandort eine neue Antenne errichtet, welche eine Höhe von 40 Meter haben soll. Nördlich anschliessend an die verbleibende Technikkabine soll eine zweite, fast doppelt so grosse Kabine errichtet werden. Schliesslich soll die neue Antenne – im Vergleich zur heutigen Antenne – mit weitergehenden Rundfunkspiegeln versehen werden. Die Gesamtheit dieser baulichen Massnahmen kann auch in Beachtung der vom Gesetzgeber gewollten grosszügigen Auslegung von § 178 Abs. 2 PBG nicht mehr als Umbau oder Erweiterung mit neubauähnlichem Charakter qualifiziert werden. Vielmehr liegt eine veritable Neugestaltung im Streit, bei dem lediglich ein untergeordneter und für die gesamte Anlage nicht zentraler Teil – nämlich die Technikkabine – erhalten bleibt. Die Antenne als Herzstück der Anlage hingegen wird komplett zurückgebaut und an einem neuen Standort eine neue Antenne errichtet, welche einen Drittel höher ist als die heute bestehende Anlage und über mehr Rundfunkspiegel verfügen soll. Die bestehende Anlage wird folglich fast in gewichtigen Teilen durch eine neue Anlage ersetzt und in massiver Weise (Erhöhung des Antennenmastes um einen Drittel und Bau einer zweiten Technikkabine mit fast der doppelten Fläche der bestehenden Kabine) erweitert, weshalb auch die von § 178 Abs. 2 PBG sehr weit gezogene Grenze deutlich überschritten ist. Die Anwendung der erweiterten Bestandsgarantie auf das vorliegende Bauprojekt bleibt damit versagt.

3.6.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass es sich beim geplanten Umbau der bestehenden Mobilfunkanlage "LU002-2", d.h. der Mastverschiebung und Erhöhung, dem Austausch der Antennen, dem Bau der zusätzlichen Kabine und der Erstellung von Richtfunkspiegel nicht um eine Erneuerung gemäss § 178 Abs. 1 PBG handelt. Darüber hinaus kann hierbei entgegen der Auffassung der Vorinstanz aber – im Rahmen der sogenannten erweiterten Bestandsgarantie – auch nicht mehr von einer neubauähnlichen Umbaute gesprochen werden, selbst wenn man die vom Gesetzgeber gewollte Grosszügigkeit bei der Anwendung der entsprechenden Regelung gebührend berücksichtigt. Bei diesem Ergebnis erübrigt es sich zu prüfen, ob durch die geplanten Bauten die Rechtswidrigkeit nur unwesentlich verstärkt würde (§ 178 Abs. 2 lit. a PBG) und dem Bauprojekt keine überwiegende öffentliche oder private Interessen im Sinne

von § 178 Abs. 2 lit. b PBG entgegenstehen. So oder anders kommt auch die erweiterte Bestandsgarantie, wie dargetan, nicht zur Anwendung.

3.7.

Sind die Voraussetzungen der Bestandsgarantie zu verneinen, ist zu ermitteln, ob das Bauprojekt mit einer Ausnahmegewilligung gemäss § 37 PBG i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. a BZR dennoch bewilligt werden kann. Nicht einschlägig sind hingegen die Bestimmungen zu Neubauten, da vorliegend ungeachtet der Nichtanwendbarkeit der Bestandsgarantie nicht von einem kompletten Neubau einer Mobilfunkanlage gesprochen werden kann. In diesem Sinne ist eine Standortevaluation im Sinne von Art. 38 Abs. 3 BZR entbehrlich, was denn von der Vorinstanz zu Recht auch nicht vorgenommen wurde. Der Gemeinderat Horw hat es zudem aber auch – da er die erweiterte Bestandsgarantie bejaht hat – unterlassen, die Prüfung einer Ausnahmegewilligung im erwähnten Sinne vorzunehmen. Zu klären bleibt, ob diese von der Vorinstanz zu Unrecht unterlassene Prüfung im vorliegenden Beschwerdeverfahren nachzuholen oder ob die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, damit diese die Prüfung der Ausnahmegewilligung nachholt.

Da die Vorinstanz die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nicht in Erwägung zog, hat sie selbstredend hierzu auch keine Sachverhaltsabklärungen angestellt. Namentlich hat sie keine Umstände ermittelt um prüfen zu können, inwieweit wichtige Gründe gemäss § 37 Abs. 1 PBG vorliegen. Ebenso hat sie keine Abklärungen angestellt, welche eine umfassende Interessenabwägung gemäss § 37 Abs. 2 PBG ermöglichen würde. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass im Baubewilligungsverfahren betreffend die heute bestehende Mobilfunkanlage diese Frage geprüft wurde. Heute, d.h. rund 15 Jahre später, liegt ein neues Projekt mit anderen Dimensionen vor. Darüber hinaus steht nicht fest, dass sich die Entscheidungsgrundlagen zwischenzeitlich nicht geändert haben. Diese unterlassenen Sachverhaltsabklärungen sind von der Vorinstanz daher nachzuholen. Eine Prüfung der Ausnahmegewilligung nach § 37 PBG i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. a BZR durch die Rechtsmittelinstanz ist folglich nicht indiziert. Der vorinstanzliche Entscheid ist damit bereits aus diesem Grund aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Gemeinderat Horw wird folglich – nachdem er die notwendigen zusätzlichen Sachverhaltsabklärungen gemäss den nachstehenden Erwägungen vorgenommen hat – über die Erteilung einer Ausnahmegewilligung zu befinden haben.

4.

4.1.

Aus Gründen der Prozessökonomie erscheint es aber auch beim vorstehend dargelegten Ergebnis angezeigt, einen weiteren, von sämtlichen Beschwerdeführern gerügten Punkt zu prüfen. Diese tragen vor, das geplante Bauprojekt liege im Objekt Nr. 1606 Vierwaldstättersee des Bundesinventars der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN). Da die geplanten Bauten zu einer erheblichen Beeinträchtigung dieses Objekts führen würden, müsse gemäss Art. 7 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) zwingend ein

Gutachten bei der ENHK eingeholt werden. Die Vorinstanz habe es unterlassen, ein solches Gutachten in Auftrag zu geben.

4.2.

Die Vorinstanz legt im angefochtenen Entscheid dar, dass es sich bei der Bewilligung einer Mobilfunkanlage auch innerhalb der Bauzone um eine Bundesaufgabe handle, weshalb Art. 7 Abs. 2 NHG grundsätzlich einschlägig sei. Ein Gutachten bei der ENHK sei aber nur dann einzuholen, wenn die erhebliche Gefahr einer Beeinträchtigung des BLN-Objekts Nr. 1606 Vierwaldstättersee bestehe. Dies sei vorliegend – nach Rücksprache mit der Dienststelle rawi – zu verneinen, zumal die bereits vorhandene Mobilfunkanlage seinerzeit rechtmässig bewilligt worden sei. Im damaligen Bewilligungsverfahren sei die Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbilds hinreichend überprüft worden, weshalb davon auszugehen sei, dass die geplante Erweiterung nicht zu einer Beeinträchtigung führe. An dieser Auffassung hält der Gemeinderat Horw in seiner Vernehmlassung fest. Auch die Beschwerdegegnerin steht – unter Verweis auf die einleitende Bemerkung der Dienststelle rawi in ihrem Entscheid vom 10. Juni 2014 – auf dem Standpunkt, dass das BLN-Objekt nicht tangiert sei, weshalb sich eine Begutachtung erübrige.

4.3.

Könnte bei der Erfüllung einer Bundesaufgabe ein Objekt, das in einem Inventar des Bundes nach Art. 5 NHG aufgeführt ist, erheblich beeinträchtigt werden oder stellen sich in diesem Zusammenhang grundsätzliche Fragen, so verfasst die zuständige Kommission (vgl. Art. 25 Abs. 1 NHG) zuhanden der Entscheidbehörde ein Gutachten. Die Kommission gibt darin an, ob das Objekt ungeschmälert zu erhalten oder wie es zu schonen ist (Art. 7 Abs. 2 NHG; LGVE 2010 II Nr. 10 E. 5c/aa). Anlass zu einem Gutachten gibt somit jeweils eine mögliche, schutzzielbezogene Beeinträchtigung der (Inventar-)Objekte. Es handelt sich um Fälle, wo durch das in Frage stehende Vorhaben der natürliche und kulturelle Wert eines Objekts beeinträchtigt werden könnte, also gerade das, was ihre nationale bzw. besondere Bedeutung ausmacht. Zentral ist damit die "ungeschmälerte Erhaltung" der konkreten Schutzziele. Dieser Begriff ist so zu verstehen "... dass der im Inventar angestrebte Schutz vollumfänglich zur Geltung gelangen und allfälligen Bedrohungen begegnet werden soll. Die Aufnahme eines Objekts in ein Verzeichnis bedeutet andererseits nicht, dass sich am bestehenden Zustand überhaupt nichts mehr ändern darf. Der Zustand des Objekts soll aber gesamthaft betrachtet unter dem Gesichtspunkt des Natur- und Heimatschutzes nicht verschlechtert werden" (vgl. Botschaft des Bundesrats vom 12.11.1965 zum Entwurf des NHG [BBI 1965 III 89, 103]). Ungeschmälerte Erhaltung verdient in besonderem Masse das, was die Objekte so einzigartig oder typisch macht (BGer-Urteil 1A.122/2004 vom 30.5.2005 E. 2.6; BGE 115 Ib 131 E. 5a). Auf das Ausmass der Beeinträchtigung kann es dabei folglich nicht ankommen, auf die Erheblichkeit indes schon. Um aber beurteilen zu können, ob das in Frage stehende (Bau-)Vorhaben wirklich zu einer erheblichen Beeinträchtigung führen würde, muss man wissen, was durch die Inventarisierung des Objekts geschützt ist (vgl. Leimbacher in: Keller/Zufferey/Fahrländer, Kommentar zum Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz, Zürich 1997, N 4 und 15

zu Art. 7 sowie N 4 ff., insb. N 12 zu Art. 17a). In diesem Sinne ist es Aufgabe der Kommission, im Rahmen der Begutachtung die Schutzziele des BLN bzw. die daraus abzuleitenden Massnahmen zu konkretisieren. Ob bei der Erfüllung einer Bundesaufgabe eine Begutachtungspflicht im erwähnten Sinn besteht, ist bei grossen Projekten wie Sendeanlagen, Abfalldeponien oder Kiesgruben regelmässig ohne weiteres zu bejahen. Bei kleinen Vorhaben wie Bootsplätzen oder Wasserskianlagen o.ä. hingegen fällt der zuständigen Stelle die Beurteilung der Gutachterpflicht zuweilen schwerer, zumal die Schutzziele im BLN nur vage formuliert sind und zudem meist der notwendige Sachverstand diesbezüglich nicht ausreichend vorhanden ist. Daher dürfen an das Kriterium der in Frage kommenden erheblichen Beeinträchtigung nicht etwa bloss geringe Anforderungen gestellt werden und die zuständige Stelle hat die Pflicht zur Begutachtung regelmässig dann zu bejahen, wenn die erwähnte Qualität der Beeinträchtigung nicht von vornherein auszuschliessen oder gar klar zu verneinen ist (vgl. Leimbacher, a.a.O., N 5 zu Art. 7 NHG).

4.4.

4.4.1.

Das Grundstück Nr. 866, GB Horw, auf welchem das im Streit liegende Bauprojekt realisiert werden soll, liegt zusammen mit der gesamten Horwer Halbinsel im Schutzbereich des BLN-Objekts Nr. 1606 Vierwaldstättersee. Die gesamte Fläche dieses Objekts weist mit 38'447 ha eine überdurchschnittliche Ausdehnung auf. Seine nationale Bedeutung wird wie folgt umschrieben:

" Berühmte Berg- und Seenlandschaft im Zentrum der Schweiz mit historischen Stätten aus der Gründungszeit der Eidgenossenschaft und mit den vielbesuchten Aussichtsbergen Rigi und Bürgenstock. Aufgeschobene Molasse am Alpennordrand und von den zentralschweizerischen Klippen überlagerte helvetische Kalkalpen mit typischen Kreide- und Eozänserien. Uferrieder der Flussmündungen, Hochmoore, Felsfluren, natürliche Föhrenwälder. Insubrische Florenelemente dank Föhnklima an den Hängen über dem See; *Castanea sativa* (Edelkastanie, besonders bei Weggis), *Juniperus sabina*, *Sarothamnus*, *Colutea*, *Ruscus*, *Asperula taurina*, *Cyclamen purpurascens*, *Hypericum coris*, etc." (vgl. ZBI 4/1995 S. 190).

Entgegen der vom damaligen Verwaltungsgericht im Beschwerdeverfahren betreffend die bestehende Mobilfunkanlage "LU002-2" vertretenen und heute überholten Auffassung (Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern V 98 254 vom 20.12.1999 E. 7/aa; vgl. auch: Benjamin Wittwer, Bewilligung von Mobilfunkanlagen, [1.Aufl. Zürich 2006], S. 118) handelt es sich bei der Erteilung einer Baubewilligung für eine Mobilfunkanlage auch innerhalb der Bauzonen um eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG und Art. 78 Abs. 2 BV, da der Mobilfunk eine vom Bund konzessionierte Dienstleistung ist (BGE 131 II 545 E. 2, nunmehr zitiert in: Wittwer, a.a.O., 2. Aufl. 2008, S. 132; ferner: Dajcar, Natur- und Heimatschutz-Inventare des Bundes, Zürich 2011, S. 35). An dieser vom Bundesgericht – vom Ansatz her – mit BGer-Urteil

1A.142/2004 vom 10.12.2004 E. 4.3 (publiziert in: ZBl 11/2005 S. 602 ff.) und im vorerwähnten Entscheid bestätigten Auffassung hat dieses bis heute festgehalten (letztmals im BGer-Urteil 1C_700/2013 vom 11.3.2014 E. 2.2; ferner: Urteil des Kantonsgerichts 7H 13 38 vom 9.4.2014 E. 4.2.1 u.a. mit Verweis auf BGE 139 II 271 E. 10.3; Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz, Bundesgerichtliche Rechtsprechung 1997-2007, in: Umwelt in der Praxis [URP] 2/2008, S. 103 ff., insbes. S. 116). Es steht daher auch für das vorliegende Beschwerdeverfahren ausser Zweifel, dass der Gemeinderat Horw mit der Erteilung der im Streit liegenden Baubewilligung vom 14. August 2014 eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG wahrgenommen hat.

4.4.2.

Da also das streitgegenständliche Bauprojekt in einem BLN-Objekt liegt und die hierfür zu erteilende Baubewilligung eine Bundesaufgabe darstellt, muss vorliegend dann eine Begutachtung durch die ENHK erfolgen, wenn die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung dieses Objekts besteht. Die Frage nach einer solchen Beeinträchtigung ist der Überprüfung durch die angerufene Rechtsmittelinstanz ungeachtet des Umstands zugänglich, dass die kantonale Fachstelle nach Art. 2 Abs. 4 Verordnung über den Natur- und Heimatschutz (NHV; SR 451.1) über eine Begutachtung entscheidet.

Im Lichte der in Erwägung 4.3 dargelegten Rechtslage ist zu prüfen, ob durch das in Frage stehende Bauprojekt eine erhebliche Beeinträchtigung der Schutzziele im BLN-Objekt mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann und daher die Begutachtung nach Art. 7 Abs. 2 NHG durch die ENHK zu Recht nicht erfolgt ist. Dabei verfängt die Argumentation der Vorinstanz – im Baubewilligungsverfahren im Jahre 1998 betreffend der heute bestehenden Mobilfunkanlage sei die Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbilds bereits hinreichend geprüft und verneint worden, worauf auch heute noch abgestellt werden könne – in mehrfacher Hinsicht nicht. Die Vorinstanz selbst hat die mögliche Beeinträchtigung im Licht der wiedergegebenen Rechtslage in ihrem damaligen Baubewilligungsentscheid gerade nicht geprüft. Jedenfalls sind diesem keine entsprechenden Ausführungen zu entnehmen. Das damalige Verwaltungsgericht hat dann zwar eine Prüfung vorgenommen und eine Beeinträchtigung des Orts- und Landschaftsbilds verneint. Auf diese Beurteilung kann jedoch im vorliegenden Verfahren nicht mehr abgestellt werden, da damals entgegen der späteren und heute aktuellen Rechtsprechung davon ausgegangen wurde, bei der Bewilligung einer Mobilfunkanlage innerhalb der Bauzone handle es sich nicht um eine Bundesaufgabe, weshalb bei einem Standort in einem BLN-Objekt nicht geprüft werden müsse, ob zwingend ein Gutachten nach Art. 7 Abs. 2 NHG erstellt werden müsse (E. 7 a/aa). Die damalige Prüfung hat damit nicht spezifisch die Frage der Begutachtungspflicht mit dem damit verbundenen Prüfungsmassstab erfasst. Vielmehr wurde die Frage, ob das BLN-Objekt durch das Bauprojekt tangiert wird, im Rahmen der Interessenabwägung gemäss § 37 Abs. 2 PBG untersucht, was im vorliegenden Verfahren – wie bereits erwähnt – gerade nicht Prüfungsgegenstand ist. Des weitern muss beachtet werden, dass es sich vorliegend nicht um eine identische Antennenanlage handelt, sondern vielmehr – wie ausgeführt – ein Neubau mit anderen Dimensionen vorliegt, welcher entsprechend neu beur-

teilt werden muss. Es ergibt sich somit, dass die Vorinstanz zu Unrecht die Prüfung der möglichen Beeinträchtigung des BLN-Objekts mit Verweis auf die im Jahre 1998/1999 erfolgte Prüfung nicht vorgenommen hat.

Daran ändert im Ergebnis auch der Hinweis auf das BGer-Urteil 1C_386/2012 vom 3. September 2013 (publiziert in: URP/DEP 1/2014 S. 56 ff.) nichts, zumal das Bundesgericht – anders als im vorliegenden Fall – die Frage in jenem Verfahren ausdrücklich offen lassen konnte, ob die Beurteilung des mit finanziellen Mitteln des Bundes subventionierten Bauvorhabens überhaupt als eine Bundesaufgabe im Sinn von Art. 2 NHG aufzufassen ist (zit. Urteil, E. 5.4.2 und 5.4.3). Abgesehen davon lassen sich die Projekte mit Bezug auf die Frage der Qualifizierung der Beeinträchtigung des BLN-Objekts, wie nachstehend noch deutlicher wird, nicht ansatzweise vergleichen.

4.4.3.

Mit dem vorliegend in Frage stehenden Bauprojekt ist unter anderem – wie dargelegt – die Errichtung einer 40 Meter hohen Sendeantenne geplant. Die Bäume des Waldes rund um den besagten Standort sind demgegenüber zirka 30 Meter hoch. Die bestehende Mobilfunkantenne mit einer Höhe von 30 Metern ist demgemäss gut in die Umgebung eingegliedert und ist von vielen Stellen aus im BLN-Objekt Vierwaldstättersee nicht oder nur am Rande sichtbar. Die neue Sendeantenne wird mit ihrer Höhe jedoch 10 Meter über die Baumwipfel hinausragen. Dies könnte zur Folge haben, dass die geplante Baute weit herum deutlich sichtbar sein wird. Die Frage der Eingliederung bedarf daher der näheren Abklärung. Dies auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass das in Frage stehende BLN-Objekt dicht besiedelt ist und keineswegs nur aus unberührter Landschaft besteht. Die starke Besiedlung gilt zwar insbesondere auch für das Gebiet rund um die geplante Sendeantenne. Es gilt dabei aber zu beachten, dass es sich bei den Bauten im besagten Siedlungsgebiet um maximal zweigeschossige Wohnhäuser handelt. Der geltende Zonenplan A lässt denn auch im streitgegenständlichen Raum keine anderen als Wohnbauten und keine Bauten mit mehr als zwei Stockwerken zu. Hohe Gebäude sind folglich auszuschliessen und die geplante, ausserordentlich hohe Sendeantenne könnte als herausragendes Objekt besonders auffallen. Gesamthaft betrachtet kann demnach zumindest nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden, dass das BLN-Objekt Vierwaldstättersee nicht beeinträchtigt werden könnte. Eine Begutachtung nach Art. 7 Abs. 2 NHG durch die ENHK ist folglich vorliegend erforderlich, da die definierten Schutzziele des in Frage stehenden BLN-Objekts und die damit verbundenen bedeutsamen Interessen durch die geplante Erhöhung der Antenne um 10 Meter bedroht sein können. Diese Schlussfolgerung steht denn auch im Einklang mit der kantonalen Rechtsprechung betreffend der Horwer Halbinsel (V 11 190; V 11 196).

4.5.

Art. 7 NHG ist keine blosse Ordnungsvorschrift, von der ohne weitere Rechtsfolge abgesehen werden könnte. Sind die Voraussetzungen für eine Begutachtung erfüllt, so muss die zuständige Kommission ein Gutachten erstellen (Leimbacher, a.a.O., N 13 zu Art. 7 NHG). Wurde

von der zuständigen Behörde zu Unrecht kein Gutachten eingeholt, bleibt zu prüfen, inwieweit ein solches noch im Rechtsmittelverfahren erstellt und dadurch der Verfahrensmangel geheilt werden kann (BGE 122 II 165, nicht publ. E. 17a; 115 Ib 472 E. 2e/cc S. 490; Entscheid 1A.74/1992 vom 7. März 1994 in ZBI 96/1995 S. 186, nicht publ. E. 2). Ein solches Vorgehen rechtfertigt sich indes nur, wenn die Rechtsmittelinstanz anschliessend aufgrund des Gutachtens über genügend Entscheidungsgrundlagen verfügt, um beurteilen zu können, ob das umstrittene Projekt bewilligungsfähig ist (BGer-Urteil 1A.122/2004 vom 30.5.2005 E. 3).

Da vorliegend – wie in Erwägung 3 festgestellt – die erweiterte Bestandesgarantie nicht zum Tragen kommt, muss geprüft werden, inwieweit die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach § 37 PBG gegeben sind. Namentlich ist also der Frage nachzugehen, inwieweit ein wichtiger Grund gemäss § 37 Abs. 1 PBG vorliegt (vgl. Art. 48 BZR). Der Gemeinderat Horw ist dieser Frage nicht nachgegangen, da er eine Ausnahmegewilligung gar nicht erst prüfte. Demnach hat er hierzu auch keine Sachverhaltsermittlungen angestellt. Es ergibt sich somit, dass vorliegend nicht genügend aktuelle Grundlagen für die Beurteilung einer Ausnahmegewilligung vorhanden sind. Daran ändert – wie bereits eingehend dargelegt – auch der Umstand nichts, dass im Baubewilligungsverfahren betreffend die heute bestehende Mobilfunkanlage diese Frage geprüft wurde. Die Möglichkeit der Heilung des entsprechenden Verfahrensmangels in diesem Verfahren ist somit zu verneinen und die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass auf das streitgegenständliche Bauprojekt die erweiterte Bestandesgarantie entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht zur Anwendung kommen kann, weshalb geprüft werden muss, ob hierfür allenfalls eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann, was der Gemeinderat – nachdem er die hierfür notwendigen Sachverhaltsabklärungen vorgenommen hat – zu entscheiden haben wird. Darüber hinaus hat die Vorinstanz zu Unrecht kein Gutachten bei der ENHK eingeholt. Dieser Verfahrensmangel kann vorliegend nicht geheilt werden, weshalb der Gemeinderat Horw die entsprechenden Beweissvorkehrungen zu treffen haben wird. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist damit begründet und die Baubewilligung vom 14. August 2014 ist aufzuheben und die Sache ist zur Vornahme der entsprechenden Sachverhaltsabklärungen und Neuentscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ergebnis kann davon abgesehen werden, die weiteren Rügen der Beschwerdeführer (mangelhafte Eröffnung des Entscheids, fehlende Eingliederung in die Umgebung, ungenügender Waldabstand, fehlende Standortevaluation, ungenügende Sachverhaltsabklärung betreffend nichtionisierender Strahlung und Reduktion der den Einsprechern überbundenen Kosten) zu prüfen. Aufgrund des Ausgangs des Verfahrens kann offen bleiben, inwieweit diese Rügen berechtigt sind.

6.

6.1.

Gemäss § 198 Abs. 1 lit. c VRG hat die Partei, die im Rechtsmittelverfahren unterliegt, die amtlichen Kosten zu tragen. Der Kanton und seine Behörden sind grundsätzlich nicht mit amtlichen Kosten zu belasten, es sei denn die Gemeinden und andere dem Kanton nachgeordneten Gemeinwesen sind unter eigenem Namen oder durch eine Behörde in einem Rechtsmittelverfahren als Partei beteiligt und am Rechtsstreit wirtschaftlich interessiert (§ 199 Abs. 2 VRG). Ebenso können ihnen amtliche Kosten auferlegt werden, wenn ihnen grobe Verfahrensmängel oder offenbare Rechtsverletzungen zur Last fallen (§ 199 Abs. 3 VRG).

In der Hauptsache dringen die Beschwerdeführer mit ihrem Antrag auf Aufhebung der Baubewilligung durch, was einem vollen Obsiegen gleichkommt. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdegegnerin daher kostenpflichtig. Die amtlichen Kosten werden unter Berücksichtigung der Bemessungsgrundsätze von § 14 i.V.m. § 1 der Verordnung über die Kosten in Zivil-, Straf- und verwaltungsgerichtlichen Verfahren (JusKV; SRL Nr. 265) auf pauschal Fr. 8'000.-- festgesetzt.

Da der Gemeinderat Horw nicht als Partei im Sinn von § 17 VRG, sondern als Vorinstanz am vorliegenden Verfahren beteiligt ist, und ihm weder grobe Verfahrensfehler noch offenbare Rechtsverletzungen zur Last fallen (§ 199 Abs. 3 VRG), ist er von der Kostenpflicht befreit.

6.2.

Gemäss § 201 Abs. 1 VRG wird, wenn am Rechtsmittelverfahren Parteien mit gegensätzlichen Interessen beteiligt sind, der obsiegenden Partei zu Lasten jener, die unterliegt, eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen. Gestützt auf diese Bestimmung hat die Beschwerdegegnerin den durch einen Anwalt vertretenen Beschwerdeführern 1 - 14 eine Parteientschädigung zu entrichten. Unter Berücksichtigung des doppelten Schriftenwechsels erscheint eine pauschale Parteientschädigung von Fr. 5'000.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Eine Parteientschädigung ist den Beschwerdeführern 1 - 14 zulasten der Vorinstanzen nicht zuzusprechen, da diesen weder grobe Verfahrensfehler noch offenbare Rechtsverletzungen zur Last fallen (§ 201 Abs. 2 VRG).

Mangels anwaltlicher Vertretung stellt sich die Frage nach einer Parteientschädigung für die Beschwerdeführer 15 und 16 nicht (Umkehrschluss aus § 193 Abs. 3 VRG).

Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1.

Die Verfahren 7H 14 279, 7H 14 281 und 7H 14 282 werden vereinigt.

2.

In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerden werden die Baubewilligung des Gemeinderats Horw vom 14. August 2014 und der Entscheid der Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi) vom 10. Juni 2014 aufgehoben und die Sache wird an den Gemeinderat Horw zurückgewiesen, damit er nach erfolgten Vorkehrungen im Sinn der Erwägungen neu entscheide.

3.

Die amtlichen Kosten von Fr. 8'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Der von den Beschwerdeführern 1 - 14 geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 6'000.--, der vom Beschwerdeführer 15 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- und der vom Beschwerdeführer 16 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- wird diesen zurückerstattet.

4.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführern 1 - 14 eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 5'000.-- (inkl. MWST) zu bezahlen.

5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach den Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist im Doppel einzureichen. Sie muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweisurkunden sind beizulegen.

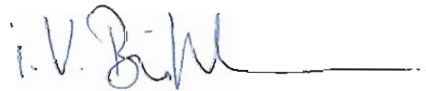
6.

Dieses Urteil wird zugestellt an:

- Parteien
- Gemeinderat Horw
- Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi)
- Bau-, Umwelt- und Wirtschaftsdepartement des Kantons Luzern (Orientierungskopie)
- Finanz- und Rechnungswesen Gerichte (im Dispositiv)

Kantonsgericht

4. Abteilung



Galli
Präsidiender Kantonsrichter



Gander
Gerichtsschreiber

Versand 27 OKT 2015