Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
1A.185/2006 /fun

Urteil vom 5. März 2007
I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Aemisegger, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichter Aeschlimann, Eusebio,
Gerichtsschreiberin Scherrer.

Parteien
Bergschaft Tschingelfeld, handelnd durch den Präsidenten Paul Wyler und den Pfander Hanspeter Stähli, Beschwerdeführerin, vertreten durch Fürsprecher Ulrich Keusen,

gegen

1. Pro Natura Oberland,
2. Pro Natura Bern,
3. Pro Natura,
Beschwerdegegnerinnen, alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Tobias Winzeler,
Einwohnergemeinde Brienz, vertreten durch den Gemeinderat, Postfach 728, 3855 Brienz,
Regierungsstatthalter Interlaken, Schloss 1,
Postfach 276, 3800 Interlaken,
Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern, Rechtsamt, Reiterstrasse 11, 3011 Bern,
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern.

Gegenstand
Baubewilligung: Alpweg im BLN-Gebiet Nr. 1511 Giessbach,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, vom 29. Juni 2006.

Sachverhalt:
A.
Am 27. August 1997 reichte die Bergschaft Tschingelfeld ein Baugesuch für den "Ausbau Zügelweg Litschentelltli-Dürrenegg-Weri-Bödeli in einen Maschinenweg auf ca. 2.50 m. Länge total 1880 m" ein. Mit Entscheid vom 27. August 1998 erteilte der Regierungsstatthalter von Interlaken der Bergschaft eine Teilbaubewilligung für den Wegabschnitt "vom Punkt 0 bis zum Punkt 1450/1470". Gleichzeitig befand er, über den Ausbau des ebenfalls Gegenstand des ursprünglichen Baugesuchs bildenden Fusswegs zur Sennerei im Tschingelfeldbödeli "ab Punkt 730" werde erst entschieden, wenn ein ergänzender Bericht der Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK) vorliege. Das bewilligte Wegstück wurde erstellt. Nach Eingang von zwei weiteren Berichten der ENHK, die sich auch gegen ein reduziertes Projekt der Teilstrecke (Stichstrasse) zur Sennerei im Tschingelfeldbödeli aussprachen, zog die Bergschaft im Mai 1999 das Baugesuch für die Erschliessung des Bödeli zurück, woraufhin der Regierungsstatthalter dieses Verfahren als erledigt abschrieb.
B.
In der Folge reichte die Bergschaft am 6. Oktober 1999 das Gesuch für die zweite Ausbauetappe ein, umschrieben als "Ausbau Zügelweg mit teilweiser neuen Linienführung in einen Maschinenweg. Mittlisten-Blatti-Oberberg". Gegen das Vorhaben erhob die Pro Natura Berner Oberland Einsprache. Im Verlauf des Verfahrens holte der Regierungsstatthalter verschiedene Amts- und Fachberichte sowie ein Gutachten der ENHK ein. Wei-

ter führte er einen Augenschein mit anschliessender Einigungsverhandlung durch und liess die Bergschaft Pläne für eine optimierte Wegvariante, eine Richtofferte für eine Materialseilbahn sowie ein Alpnutzungskonzept nachreichen. Sodann erteilte er mit Entscheid vom 9. August 2002 die Bewilligung für die zweite Ausbauetappe des Zügelwegs Mittlisten-Blatti-Oberberg mit teilweise neuer Linienführung in einen Maschinenweg und wies die Einsprache ab.
C.
Diesen Entscheid fochten Pro Natura Berner Oberland, Pro Natura Bern und Pro Natura mit gemeinsamer Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) an. Die BVE holte bei der ENHK einen ergänzenden Bericht ein und hiess die Beschwerde nach einem Augenschein mit Entscheid vom 19. Januar 2004 gut. Den Gesamtentscheid des Regierungsstatthalters hob sie auf und erteilte dem Baugesuch für die zweite Ausbauetappe den Bauabschlag.
D.
Die Bergschaft Tschingelfeld gelangte dagegen an das Verwaltungsgericht des Kantons Bern. Mit Urteil vom 26. Juni 2006 befand dieses, beim geplanten Maschinenweg handle es sich um einen schweren Eingriff in das Schutzobjekt "Giessbach" des Bundesinventars der Landschaften und Naturdenkmäler von nationaler Bedeutung (BLN). Die Beschwerde wurde abgewiesen, soweit das Verwaltungsgericht darauf eintrat.
E.
Mit Eingabe vom 4. September 2006 erhebt die Bergschaft Tschingelfeld Verwaltungsgerichtsbeschwerde, eventuell staatsrechtliche Beschwerde beim Bundesgericht. Sie beantragt die Aufhebung des verwaltungsgerichtlichen Urteils vom 29. Juni 2006 und die Bestätigung des Gesamtentscheids des Regierungsstatthalters vom 9. August 2002. Eventualiter sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen.

Die Einwohnergemeinde Brienz sowie der Regierungsstatthalter Interlaken schliessen auf Gutheissung der Beschwerde, wohingegen die Pro Natura Berner Oberland, Pro Natura Bern und Pro Natura als Beschwerdegegnerinnen sowie das Verwaltungsgericht des Kantons Bern deren Abweisung beantragen. Die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern verzichtet auf eine Stellungnahme.

Das Bundesamt für Umwelt (BAFU) hat sich zur Angelegenheit vernehmen lassen.

Die Beschwerdeführerin und die Einwohnergemeinde Brienz halten in ihren Stellungnahmen zur Eingabe des BAFU sinngemäss an ihren Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) in Kraft getreten. Der angefochtene Entscheid ist am 29. Juni 2006 ergangen, mithin noch unter der Geltung des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG). Gemäss Art. 132 Abs. 1 BGG richtet sich das Beschwerdeverfahren nach den Bestimmungen des OG.
1.2 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist unter Vorbehalt der Ausnahmen gemäss Art. 99-102 OG zulässig gegen kantonal letztinstanzliche Verfügungen, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen oder hätten stützen sollen (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG). Im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann der Beschwerdeführer auch geltend machen, der angefochtene Entscheid verletze Bundesverfassungsrecht, weil dieses zum Bundesrecht im Sinne von Art. 104 lit. a OG gehört (BGE 126 II 300 E. 1b S. 302; 121 II 39 E. 2d/bb S. 47, je mit Hinweisen). Der angefochtene Entscheid stützt sich unter anderem auf das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966 (NHG; SR 451) und das Bundesgesetz über die Fischerei vom 21. Juni 1991 (BGF; SR 923.0), weshalb die Verwaltungsgerichtsbeschwerde grundsätzlich zulässig ist. Die Rügen, wonach das Verwaltungsgericht das rechtliche Gehör und den Grundsatz der Beurteilung innert angemessener Frist verletzt habe, sind ebenfalls im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu prüfen.

Da die Beschwerdeführerin als Baugesuchstellerin im Sinn von Art. 103 lit. a OG zur Beschwerde legitimiert ist und auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde

einzutreten.
1.3 Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 104 lit. a und b OG). Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid gebunden (Art. 105 Abs. 2 OG).
2.
Die Beschwerdeführerin macht unter anderem eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Sie habe am 8. Juni 2004 zwei Beweismittel eingereicht, nämlich einen Artikel aus der Neuen Zürcher Zeitung vom 28. April 2004 (”Landwirtschaft als Naturschutzmassnahme. Wachsen die Alpen zu, verschwinden seltene Vogelarten”) sowie eine Studie ”Consequences of pastoral abandonment for the structure and diversity for the alpine avifauna”. Das Verwaltungsgericht habe die Eingabe nicht aus den Akten gewiesen, sie aber weder den Verfahrensbeteiligten zur Stellungnahme zugestellt, noch - wie in Ziff. 4 der Verfügung vom 25. August 2005 angekündigt - die Kammer über die Behandlung der Eingabe entscheiden lassen. Im angefochtenen Entscheid finde sich kein Wort über diese Beweismittel, genauso wenig wie eine rechtliche Würdigung der darin enthaltenen Aussagen.
2.1 Der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ist nach feststehender Rechtsprechung formeller Natur, mit der Folge, dass seine Verletzung grundsätzlich zur Aufhebung des mit dem Verfahrensmangel behafteten Entscheids führt (vgl. statt vieler: BGE 126 I 19 E. 2d/bb S. 24, mit Hinweis). Diese Rüge ist darum vorab zu prüfen.
2.2 Aus dem Gebot der Gewährung des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV folgt der Anspruch der Parteien, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen und Vorbringen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind (BGE 127 I 54 E. 2b S. 56; 120 Ib 379 E. 3b S. 383; 106 la 161 E. 2b S. 162, je mit Hinweisen). Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt vor, wenn eine Behörde auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil sie auf Grund der bereits abgenommenen Beweise ihre Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass ihre Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 124 I 208 E. 4a S. 211; 122 II 464 E. 4a S. 469, je mit Hinweisen).
2.3 Der angefochtene Entscheid legt die Beweggründe des Verwaltungsgerichtes in nachvollziehbarer und ausführlicher Weise dar. Nimmt die Vorinstanz keinen Bezug auf die beiden am 8. Juni 2004 unaufgefordert eingereichten Publikationen, ergibt sich daraus implizit, dass sie diese als nicht tauglich erachtet hat, etwas an der rechtlichen Würdigung des Sachverhaltes zu ändern. Dies ist nicht zu beanstanden, zumal die Artikel keinen konkreten Bezug auf das Streitobjekt nehmen. Hinzu kommt, dass der Instruktionsrichter am 9. Juni 2004 den Empfang der Eingabe bestätigt und ausgeführt hat, die übrigen Verfahrensbeteiligten würden im gegebenen Zeitpunkt Gelegenheit erhalten, sich gesondert oder im Rahmen von künftigen Schlussbemerkungen zu den fraglichen Dokumenten zu äussern. Kopien dieses Schreibens gingen an alle involvierten Parteien (act. 9 des Verwaltungsgerichts). In der Folge setzte der Instruktionsrichter mit Verfügung vom 20. Juli 2005 (act. 14 des Verwaltungsgerichts) den Beteiligten Frist zum Einreichen von Schlussbemerkungen bis 19. August 2005 und wies sie daraufhin, dass die vollständigen amtlichen Akten entweder auf der Kanzlei der verwaltungsrechtlichen Abteilung eingesehen oder telefonisch zur Einsichtnahme angefordert
werden könnten. Somit hatten sämtliche Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit, von den am 8. Juni 2004 eingereichten Artikeln Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äussern. Haben sie davon keinen Gebrauch gemacht, ist dies dem Verwaltungsgericht nicht vorzuwerfen. Die Rüge ist demnach abzuweisen.
3.
3.1 Weiter wirft die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsgericht eine unvollständige Feststellung des Sachverhalts vor. Das Verwaltungsgericht habe ohne weitere Abklärungen behauptet, der Erhalt des Schutzziels der ”traditionellen extensiven Nutzung der Alp Tschingelfeld” könne durch andere Mittel als den geplanten Maschinenweg sichergestellt werden. Diese Annahme habe es getroffen, ohne die entsprechenden sachverhaltlichen Grundlagen geklärt zu haben.
3.2 Das Verwaltungsgericht hat in E. 8.2 des angefochtenen Entscheids festgestellt, angesichts der Tatsache, dass die Streitbeteiligten beabsichtigten, die Frage der Bewilligungsfähigkeit des Maschinenwegs unabhängig von bestehenden oder künftigen Schutz- und Nutzungskonzepten und aus grundsätzlichen Erwägungen ent-

scheiden zu lassen, bestehe für das Gericht kein Anlass, diesen Teilaspekt im oberinstanzlichen Beschwerdeverfahren eingehender zu untersuchen. Es könne allerdings nicht übersehen werden, dass das Bereitstellen eines (auch) für die Alp Tschingelfeld verbindlichen Nutzungs- und Schutzkonzepts einen direkten Bezug zum dritten von der ENHK formulierten Schutzziel für das BLN-Objekt "Giessbach" ("Erhaltung einer traditionellen extensiven Nutzung der Alp Tschingelfeld") aufweise. Einem brauchbar formulierten Nutzungskonzept käme deshalb nicht zu unterschätzende Bedeutung bei der Konkretisierung des Begriffs "traditionelle extensive Nutzung" zu. Solange jedoch kein fundierteres Konzept als das aktenkundige - und von den Fachbehörden als ungenügend bzw. unbrauchbar beurteilte - vorliege und das dritte Schutzziel sachdienlich konkretisiere, vermöge dieses Ziel im Rahmen der bestehenden Zielkonflikte gegenüber den anderen beiden
Schutzzielen nicht durchzudringen. Diese Frage könne offen bleiben; denn sogar wenn der Weg als positiver Beitrag zum Erreichen des dritten Schutzziels gewertet werden könnte, vermöchte dies die zu erwartenden schweren Eingriffe nicht aufzuwiegen. Das Verwaltungsgericht vertrete zusammen mit der ENHK die Auffassung, dass der Erhalt der traditionellen extensiven Alp-Bewirtschaftung mit anderen Mitteln als dem projektierten Maschinenweg gesichert werden müsse.
3.3 Inwiefern diese Feststellungen unvollständig sein sollen, ist nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin blendet in ihrer Argumentation aus, dass sie selber am umstrittenen Wegbauprojekt festgehalten hat, weshalb das Verwaltungsgericht keine weiteren Abklärungen zu möglichen Erschliessungs- oder Alpnutzungsvarianten zu treffen hatte. Hinzu kommt, dass die Materialseilbahn als Alternative auch von der ENHK grundsätzlich positiv bewertet wurde (Gutachten vom 9. Oktober 2000, S. 5), von der Beschwerdeführerin indes abgelehnt wurde. Es ist nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichts, der Beschwerdeführerin andere Lösungsvorschläge zu präsentieren. Es hatte lediglich die sich stellenden Rechtsfragen zu beantworten. Die Rüge der mangelhaften Sachverhaltsfeststellung ist offensichtlich unbegründet.
4.
Nicht durchzudringen vermag die Beschwerdeführerin mit dem Vorwurf der Rechtsverzögerung, legt sie doch in keiner Weise dar, inwiefern das Verwaltungsgericht das Verfahren verschleppt hätte. Die Rechtsfragen, die sich stellten, bedurften eingehender Auseinandersetzung mit der Problematik. Ein Blick in die Akten zeigt denn auch, dass zu keinem Zeitpunkt Verfahrensunterbrüche von einer Dauer stattgefunden hätten, die zur Bejahung einer Rechtsverweigerung führen könnten. Selbst wenn sich das Verfahren über eine längere Zeitspanne hinzog, lag dies mit Blick auf die zu beurteilenden Rechtsfragen in einem üblichen Rahmen.
5.
Die Beschwerdeführerin macht materiell in erster Linie geltend, das Vorhaben stelle keine Bundesaufgabe im Sinn von Art. 2 NHG dar.
5.1 Gemäss Art. 78 Abs. 1 BV sind für den Natur- und Heimatschutz die Kantone zuständig. Der Bund nimmt bei der Erfüllung seiner Aufgaben Rücksicht auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes. Er schont Landschaften, Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kunstdenkmäler; er erhält sie ungeschmälert, wenn das öffentliche Interesse es gebietet (Art. 78 Abs. 2 BV). Was unter der Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 Abs. 2 BV zu verstehen ist, führt Art. 2 NHG in nicht abschliessender Weise aus (Jean-Baptiste Zufferey in: Peter M. Keller/Jean-Baptiste Zufferey/Karl Ludwig Fahrländer [Hrsg.], Kommentar NHG, Zürich 1997, N 7 zu Art. 2; vgl. Urteil 1A.109/2006 vom 5. Oktober 2006 E. 1.4): Dazu gehören insbesondere die Planung, Errichtung und Veränderung von Werken und Anlagen durch den Bund, seine Anstalten und Betriebe, wie Bauten und Anlagen der Bundesverwaltung, Nationalstrassen, Bauten und Anlagen der Schweizerischen Bundesbahnen (Art. 2 Abs. 1 lit. a NHG), die Erteilung von Konzessionen und Bewilligungen, wie zum Bau und Betrieb von Verkehrsanlagen und Transportanstalten (mit Einschluss der Plangenehmigung), von Werken und Anlagen zur Beförderung von Energie, Flüssigkeiten oder Gasen oder zur
Übermittlung von Nachrichten sowie Bewilligungen zur Vornahme von Rodungen (lit. b), die Gewährung von Beiträgen an Planungen, Werke und Anlagen, wie Meliorationen, Sanierungen landwirtschaftlicher Bauten, Gewässerkorrektionen, Anlagen des Gewässerschutzes und Verkehrsanlagen (lit. c). Indes ist unter der Erfüllung von Bundesaufgaben im Sinne von Art. 2 NHG in Verbindung mit Art. 78 Abs. 2 BV nicht jede Anwendung von Bundesrecht zu Lasten des Natur- und Heimatschutzes zu verstehen. Vielmehr muss eine konkrete Bundesaufgabe betroffen sein, bei deren Erfüllung das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler zu schonen oder, wo das allgemeine Interesse überwiegt, ungeschmälert zu erhalten sind (vgl. auch Art. 3 NHG; Urteil 1A.71/1993 des Bundesgerichts vom 12.04.1994, E. 2a, publ. in ZBl 96/1995 S. 144).

5.2 Der Gesamtentscheid des Regierungsstatthalters vom 9. August 2002 ist u.a. gestützt auf das BGF ergangen (vgl. lit. C Ziff. 5.4 des Gesamtentscheids, wo ausdrücklich auf Art. 8-10 BGF Bezug genommen wird). Art. 8-10 BGF legen die Bewilligungsvoraussetzungen für technische Eingriffe, Massnahmen für Neu- und bestehende Anlagen fest. Selbst wenn für die Bewilligungserteilung die kantonale Behörde zuständig ist, wird mit der Prüfung der bundesgesetzlichen Voraussetzungen eine Bundesaufgabe wahrgenommen (Zufferey, a.a.O., N 16 zu Art. 2; vgl. Urteil 1A.73/2002 vom 6. Oktober 2003, E. 3.1, publ. in ZBl 106/2005 S. 369; BGE 115 Ib 224 E. 5cb S. 228; 112 Ib 424, E. 4a S. 429). So hat das Bundesgericht bereits im Urteil A.38/1980 vom 17. Juni 1981, E. 2b (publ. in ZBl 82/1981 S. 550) festgehalten, die Erteilung der fischereirechtlichen Bewilligung für technische Eingriffe in Gewässer stelle die Erfüllung einer Bundesaufgabe dar.

Die diesbezügliche Rüge der Beschwerdeführerin ist somit abzuweisen.

6.

Weiter erachtet die Beschwerdeführerin Art. 6 NHG als verletzt. Die Festlegung der Schutzziele durch die ENHK verletze das Legalitätsprinzip. Zudem stelle das geplante Vorhaben keinen schweren Eingriff dar und die Interessenabwägung müsse zugunsten des Projekts ausfallen. Die Voraussetzungen für einen Eingriff in die Eigentums- und Wirtschaftsfreiheit seien nicht erfüllt.

6.1 Das NHG enthält qualifizierte Schutzvorschriften zu Gunsten der in ein Bundesinventar (wie z.B. das BLN, Art. 5 NHG) aufgenommenen Objekte. Bei diesen Objekten ist einerseits der Eingriffsspielraum enger, und andererseits ist eine Begutachtung durch die ENHK obligatorisch, wenn die Erfüllung einer Bundesaufgabe nach Art. 2 NHG in Frage steht (Art. 6 und 7 NHG; BGE 127 II 273 E. 4b S. 280; 125 II 591 E. 6c S. 601). Mit der obligatorischen Begutachtung wird gewährleistet, dass ein unabhängiges Fachorgan bei der Beurteilung eines Projekts auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes speziell achtet und dass die zuständigen Instanzen diesbezüglich über zuverlässige Unterlagen verfügen (Jörg Leimbacher, Kommentar NHG, Zürich 1997, N 13 zu Art. 7; BBl 1965 III 94). Dem Gutachten der ENHK kommt dementsprechend grosses Gewicht zu (Leimbacher, a.a.O., N 25 zu Art. 6 und N 18 zu Art. 7; BGE 127 II 273 E. 4b S. 280 f.). Es darf nur aus triftigen Gründen vom Ergebnis der Begutachtung abgewichen werden, auch wenn der entscheidenden Behörde eine freie Beweiswürdigung zusteht (BGE 127 II 273 E. 4b S. 281; 125 II 591 E. 7a S. 602, vgl. auch Urteil des Bundesgerichts vom 22. Juli 1999 in URP 1999 S. 794 ff.). Dies trifft namentlich auch für
die ihr zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen zu. Mit Blick auf die besondere Funktion des Gutachtens der ENHK kann es nicht durch private Gutachten ersetzt werden (BGE 127 II 273 E. 4b S. 281; 125 II 591 E. 7a S. 602).

Dementsprechend muss das ENHK-Gutachten für die zuständigen Instanzen bei der Beurteilung eines Projekts, das ein BLN-Objekt beeinträchtigen könnte, eine Entscheidhilfe sein. Anders als die Umweltverträglichkeitsprüfung nach Art. 9 USG wird die Begutachtungspflicht der ENHK nicht näher geregelt. Es ist demnach der ENHK ein gewisses Ermessen in der Erfüllung ihrer Aufgabe zuzuerkennen. Dabei darf sie sich auf das für den Entscheid Wesentliche beschränken. Dazu gehört die Beantwortung der Frage, ob und wie schwer das betreffende Projekt das geschützte Objekt beeinträchtigen und auf welche Weise das Objekt ungeschmälert erhalten werden kann. Damit wird allerdings von der ENHK nicht verlangt, zu jedem Projekt umfassende Alternativen aufzuzeigen. Sie soll mit Blick auf die Schutzziele namentlich darlegen, ob das Ausmass und das Gewicht der Beeinträchtigung minimiert werden könnten, wobei sie für den Fall der Realisierung soweit nötig Auflagen vorschlagen kann und soll (BGE 127 II 273 E. 4b S. 281; 125 II 591 E. 7b S. 603).

6.2 Durch die Aufnahme eines Objektes von nationaler Bedeutung in ein Inventar des Bundes wird dargetan, dass es in besonderem Masse die ungeschmälerte Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen die grösstmögliche Schonung verdient (Art. 6 Abs. 1 NHG). Ein Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung im Sinne der Inventare darf bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn ihr bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen (Art. 6 Abs. 2 NHG).

6.3 Nach der Botschaft zum NHG ist der Begriff der "ungeschmälerten Erhaltung" so zu verstehen, "dass der im Inventar angestrebte Schutz vollumfänglich zur Geltung gelangen und allfälligen Bedrohungen begegnet werden soll. Die Aufnahme eines Objektes in ein Verzeichnis bedeutet anderseits nicht, dass sich am bestehenden Zustand überhaupt nichts mehr ändern darf. Der Zustand eines Objektes soll aber gesamthaft betrachtet unter dem Gesichtspunkt des Natur- und Heimatschutzes nicht verschlechtert werden. Allfällige geringfügi-

ge Nachteile einer Veränderung müssen durch anderweitige Vorteile mindestens ausgeglichen werden" (BBl 1965 III S. 103; BGE 127 II 273 E. 4c S. 282; 123 II 256 E. 6a S. 263). Zur Beurteilung der Problematik der ungeschmälerten Erhaltung eines BLN-Objekts ist von der jeweiligen Umschreibung des Schutzgehalts auszugehen (vgl. BGE 127 II 273 E. 4c S. 282; 123 II 256 E. 6a S. 263; 114 Ib 81 E. 2a S. 85), d.h. die möglichen Beeinträchtigungen sind an den verschiedenen Schutzzielen zu messen, die in den gesondert veröffentlichten Beschreibungen zu den Gebieten des Inventars umschrieben sind (Urteil 1A.122/2004 des Bundesgerichts vom 30. Mai 2005, E. 2.4, publ. in URP 2005 S. 529 und ZBl 107/2006 S. 452; vgl. BGE 115 Ib
472 E. 2e/dd S. 490 mit Hinweisen).
6.4 Das umstrittene Projekt liegt im oberen Teil des Giessbachtals, welches gemäss Anhang der Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler vom 10. August 1977 (VBLN; SR 451.11) seit 1996 zum Schutzgebiet Nr. 1511 "Giessbach" des BLN gehört. Die Beschreibung im Inventar lautet:
- Landschaftlich äusserst reizvolles und im oberen Teil kaum erschlossenes naturnahes Tal mit einer wenig gestörten Flora und Fauna. Die vier durch Steilstufen getrennten Talkessel illustrieren den geologischen Aufbau (helvetischer Malm und Dogger). Mehrere Wasserfälle und verschiedenen Karsterscheinungen prägen die Landschaft mit.
Im untersten Teil befinden sich die berühmten, touristisch erschlossenen Giessbachfälle und das Hotel Giessbach mit seiner bedeutungsvollen Geschichte."
6.5 Die ENHK hatte im Zusammenhang mit dem Verfahren zur Erneuerung bzw. Erteilung einer Wasserkraftkonzession für das Wasserkraftwerk 18016, Giessbach, zum Schutzobjekt "Giessbach" ausgeführt, als primäres Schutzziel stehe die Erhaltung der Giessbachfälle im Vordergrund, welche als einzigartiges Naturobjekt im Zentrum der naturnahen und unberührten Landschaft lägen (vgl. Urteil 1A.151/2002 vom 22. Januar 2003, E. 4.4, publ. in URP 2003 S. 235). Im hier interessierenden Verfahren des Wegprojekts, welches ebenfalls im Gebiet des Schutzobjekts "Giessbach" liegt, leitete die ENHK demgegenüber im Gutachten vom 9. Oktober 2000 zuhanden des Regierungsstatthalters die folgenden Schutzziele für das BLN-Objekt 1511 ab:
- -:-
- "Ungeschmälerte Erhaltung der durch technische Infrastrukturen nicht belasteten Landschaft, insbesondere des unverbauten Laufes des Giessbach;
- Ungeschmälerte Erhaltung der standortgemässen Tier- und Pflanzenwelt, mit besonderer Beachtung der Flachmoorbereiche;
- Erhaltung einer traditionellen extensiven Nutzung der Alp Tschingelfeld."
Das Verwaltungsgericht hat denn auch entsprechend festgestellt, die ENHK habe für das Schutzobjekt "Giessbach" in unterschiedlichen Verfahren je verschiedene Schutzziele formuliert. Die Beschwerdeführerin rügt dieses Verhalten als nicht vorhersehbar und das Gesetzmässigkeitsprinzip verletzend. Dieser Mangel wirke sich insofern erschwerend aus, als den Gutachten der ENHK regelmässig der sehr hohe Stellenwert einer (gesetzesvertretenden) Expertise zuerkannt werde, was aber nichts an der Verletzung des Legalitätsprinzips ändere.
6.6 Das allgemeine Schutzziel von Art. 6 NHG muss in den meisten Fällen zuerst objektspezifisch konkretisiert werden. Eine Konkretisierung des Schutzziels ist jedoch nur möglich durch eine Konkretisierung des Schutzobjekts. Angeleitet durch die skizzierte Bedeutung des Objektes gemäss Inventarblatt muss unter Herbeiziehung weiterer relevanter Informationen die Frage beantwortet werden, was konkret geschützt ist (Leimbacher, a.a.O., N 14 zu Art. 5). Wie im Fall, den das Bundesgericht im Urteil 1A.124/1990 vom 28. März 1991 zu beurteilen hatte, nimmt auch das vorliegende BLN-Objekt eine beachtliche Fläche ein und ist relativ vage umschrieben. Dies zeigt sich bereits aus dem Objektbeschrieb, welcher "vier durch Steilstufen getrennte Talkessel", "mehrere Wasserfälle" und "verschiedene Karsterscheinungen" im oberen Bereich und "die berühmten Giessbachfälle" mit dem Hotel im untersten, touristisch erschlossenen Gebiet nennt. Das Hotel selber wurde als Spezialfall zusätzlich im Inventar der schützenswerten Ortsbilder von nationaler Bedeutung der Schweiz (ISOS) aufgenommen. Mit dem Hinweis auf die getrennten Talkessel drängt sich eine unterschiedliche Beurteilung der einzelnen Geländekammern geradezu auf. Die Schutzziele sind deshalb
aufgrund der Beschaffenheit und der Gefährdung räumlich differenziert zu betrachten. Selbstverständlich hat dies derart zu erfolgen, dass das Schutzgebot für das Objekt in seiner Gesamtheit nicht unterlaufen wird (i.d.S. Urteil 1A.124/1990 vom 28. März 1991, E. 5a). Es ist der ENHK darum nicht vorzuwerfen, wenn sie sich jeweils projektbezogen mit der Umschreibung des BLN-Objektes detaillierter auseinandergesetzt und differenzierte Schutzziele definiert hat, betraf doch das Konzessionsverfahren den untersten Teil des BLN-Objektes "Giessbach", wohingegen das heute interessierende Vorhaben in das obere Gebiet des Schutzobjekts zu liegen

kommt.
6.7 Das Verwaltungsgericht hat sich im angefochtenen Entscheid eingehend mit Lehre und Rechtsprechung auseinandergesetzt. Es ist sinngemäss zum Schluss gelangt, der ENHK stehe grundsätzlich die Befugnis zu, selber jene sachdienlichen Konkretisierungen der im BLN verankerten Schutzgehalte bzw. Schutzziele vorzunehmen, die zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben nach Art. 6 und 7 NHG unabdingbar seien. Es treffe zu, dass die ENHK im Zusammenhang mit der Wasserkraftkonzession für das Kraftwerk Giessbach als primäres Schutzziel die ungeschmälerte Erhaltung der Giessbachfälle genannt habe. Der Beschwerdeführerin könne jedoch nicht gefolgt werden, wenn sie daraus schliesse, alle anderen für das Objekt "Giessbach" formulierten Schutzziele müssten deshalb bloss als sekundär gewichtet werden. Sinngehalt und damit Gewichtung der Letzteren müsse heute vielmehr unabhängig von den im Zusammenhang mit der Wasserkraftkonzession vorgebrachten Schutzargumenten ergründet werden. Der Blick im vorliegenden Verfahren ruhe auf einer vollkommen anderen Geländekammer im Perimeter des Schutzgebietes. Diese Argumentation überzeugt nachgerade mit Blick auf die zitierte Praxis und Lehre. Dabei kann - wie das Verwaltungsgericht zu Recht festgestellt hat -
offen bleiben, ob die "Erhaltung einer traditionellen extensiven Nutzung der Alp Tschingelfeld" wirklich beabsichtigt ist. Jedenfalls die beiden erstgenannten Schutzziele erscheinen als durchaus sachgerechte Konkretisierung. Damit hat die ENHK ihr Ermessen nicht überschritten (siehe E. 4.1 hiervor), und das Verwaltungsgericht durfte bei seinem Entscheid auf deren Gutachten abstellen.
7.
Weiter stellt die Beschwerdeführerin in Abrede, dass das Vorhaben einen schwerer Eingriff in das BLN-Objekt Nr. 1511 darstelle.
7.1 Ist mit dem Bauprojekt ein schwerer Eingriff verbunden, d.h. ist damit u.a. eine auf ein Schutzziel ausgerichtete, umfangreiche und nicht wieder rückgängig zu machende Beeinträchtigung verbunden, die ein Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung im Sinne des Inventars zur Folge hat, ist dies in der Erfüllung einer Bundesaufgabe grundsätzlich unzulässig (so schon nicht publ. BGE vom 27. Juni 1984 i.S. Sand AG Neuheim; s. auch Leimbacher, a.a.O., N 17 ff. zu Art. 6). Eine Ausnahme ist nach der gesetzlichen Regelung nur möglich, wenn das Eingriffsinteresse auf ein gleich- oder höherwertiges Interesse von ebenfalls nationaler Bedeutung zurückgeht (Art. 6 Abs. 2 NHG; BGE 127 II 273 E. 4c S. 282; 123 II 256 E. 6 S. 263 ff.; 115 Ib 472 E. 2e/dd S. 491 f. mit weiteren Hinweisen). D.h. immer dann, wenn das zu einem Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung vorgebrachte Interesse nicht von nationaler Bedeutung ist, ist der Eingriff unzulässig und darf von der Entscheidbehörde keine Interessenabwägung mehr durchgeführt werden, denn in diesen Fällen hat der Gesetzgeber bereits zu Gunsten der ungeschmälerten Erhaltung entschieden (Leimbacher, a.a.O., N 20 zu Art. 6). Ist der Eingriff in ein Schutzziel bloss mit einem geringfügigeren
Nachteil verbunden, ist er grundsätzlich bei der Interessenabwägung bezüglich der grösstmöglichen Schonung mit entsprechenden (qualitativ gleichwertigen) Ersatzmassnahmen auszugleichen. Zudem dürfen mit solchen Einzeleingriffen, die zwar für sich allein mit leichten Nachteilen verbunden sind, nicht insgesamt für den Natur- und Heimatschutz zu einem erheblich nachteiligen Ergebnis führen (vgl. BGE 127 II 273 E. 4c S. 283 mit Hinweis; 123 II 256 E. 7 S. 266 f.).
7.2 Zu klären ist demnach vorab, ob das umstrittene Projekt einen schweren Eingriff in das BLN-Objekt Nr. 1511 darstellt. Unbestritten ist dabei, dass die Bewirtschaftung der Alp Tschingelfeld nicht derart bedeutend ist, dass der zu beurteilende Eingriff sich auf ein nationales Interesse stützen liesse. Ist das Vorhaben als schwerwiegender Eingriff zu qualifizieren, fällt demzufolge eine weitergehende Interessenabwägung von vornherein ausser Betracht (vgl. E. 7.1 hiervor).
7.3 Die ENHK hält in ihrem Gutachten vom 9. Oktober 2000 fest, der Augenschein habe gezeigt, dass die erste Ausbauetappe nicht in Übereinstimmung mit der Baubewilligung und den Auflagen erstellt worden sei. Trotz den Versprechen bei Baubeginn sei der Weg wenig sorgfältig ins Gelände gelegt und ohne Rücksicht auf die empfindliche Landschaft ausgeführt worden. An der Stelle von Furten seien zum Teil Stahlrohre als Bachdurchlässe eingebaut worden, in denen sich keine natürliche Bachsohle ausbilden könne. Die zuständigen kantonalen Amtsstellen ständen dem weiteren Ausbau der Fusswege zu Maschinenwegen skeptisch gegenüber. Die Öffnung der relativ unerschlossenen, von technischen Anlagen praktisch unbelasteten Alp für Fahrzeuge müsse grundsätzlich als unerwünscht und nicht mit den Schutzzielen des BLN-Objekts vereinbar beurteilt werden. Die von der landwirtschaftlichen Benutzung des Maschinenweges ausgehenden Störungen könnten im empfindlichen alpinen Raum zu unerwünschten Auswirkungen auf die standortgemässe Vegetation und die Fauna führen. Wörtlich führt die ENHK aus:

- Der geplante Maschinenweg würde sehr stark in der unversehrten Berglandschaft als störendes Element in Erscheinung treten, da zur Überwindung der Höhendifferenzen der Weg weit in die östliche Talflanke gelegt werden muss. Deshalb und aufgrund der Ausführung der ersten Etappe ist somit davon auszugehen, dass der Maschinenweg zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Landschaft führen würde. Auf jeden Fall besteht vorläufig keine Gewähr dafür, dass die vorliegende zweite Etappe sorgfältiger gebaut würde. Der Augenschein hat zudem klar gezeigt, dass abgesehen von örtlichen Optimierungen kein Trassee mit geringeren Auswirkungen auf die Landschaft zu finden ist.

Entlang des geplanten Trassees befinden sich verschiedene wertvolle und schützenswerte Lebensräume wie Trockenstandorte auf Felsrippen und Flachmoore. Durch die Bauarbeiten würden verschiedene solche Lebensräume zerstört oder aufgrund der Drainagewirkung der Wege gefährdet. Die am Augenschein diskutierten Optimierungen bringen zwar Verbesserungen, vermögen jedoch die negativen Auswirkungen nicht vollständig zu verhindern. Der Eingriff in dieses sehr empfindliche Landschaftsbild und in die sensiblen Lebensräume bleibt sehr einschneidend.

Zusammenfassend kommt die ENHK zum Schluss, dass das vorliegende Projekt für den Bau eines Maschinenweges zu einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des BLN-Objekts führen würde und nicht mit der von Art. 6 NHG geforderten ungeschmälerten Erhaltung vereinbar wäre."
Weiter vertritt die ENHK die Meinung, der freie Lauf des Giessbaches stelle ein zentrales Schutzziel des vorliegenden BLN-Objektes dar. Sie sei deshalb der Ansicht, dass im gesamten Giessbachtal keine neuen Infrastrukturen bewilligt werden dürften, welche eine auch nur lokale Verbauung des Giessbaches zur Folge hätten. Zur vorgeschlagenen Alternativvariante einer Materialseilbahn äussert sich die ENHK dahingehend, dass diese eine geringe Beeinträchtigung der Landschaft darstelle, welche der geforderten grösstmöglichen Schonung des BLN-Objektes Nr. 1511 entsprechen würde. Abschliessend beantragt die Kommission, keine weiteren Bewilligungen für den Ausbau von Infrastrukturen auf der Alp Tschingelfeld zu erteilen, bevor nicht ein umfassendes Alpnutzungskonzept präsentiert und der ENHK sowie den beteiligten kantonalen Ämtern zur Stellungnahme unterbreitet werde.
7.4 Das BAFU stützt die Einschätzung der ENHK. Bereits die Lage des Fusspfades sei exponiert. Der Ausbau zum Maschinenweg würde diese Wirkung noch um ein Wesentliches verstärken, so dass das naturnahe Tal in seiner relativen Unberührtheit an Wert verlieren würde.

Auch das Verwaltungsgericht folgt der ENHK sinngemäss in der Argumentation. Es würdigt die gesamthaften Bestrebungen der Beschwerdeführerin um eine verbesserte Erschliessung der Alp Tschingelfeld und zieht in Erwägung, dass die ENHK ihre grundsätzliche und zurückhaltende Zustimmung zur ersten Ausbauetappe mit acht Bedingungen und Auflagen verknüpft habe. Der Augenschein habe ergeben, dass das erste Wegstück teilweise nicht in Übereinstimmung mit der Baubewilligung und den darin formulierten Auflagen erstellt worden sei. Zudem sei nach Mittlisten ein Wegstück ausgebaut worden, das von der Gesamtbewilligung des Regierungsstatthalters nicht erfasst worden sei. Die herausragenden landschaftsästhetischen Eigenschaften des oberen Giessbachtals würden von keiner Seite in Frage gestellt. Beide Vorinstanzen hätten sich mittels Augenscheinen von der Richtigkeit der tatsächlichen Feststellungen der verschiedenen Fachbehörden überzeugt. Das Verwaltungsgericht sieht die Beurteilung der ENHK denn auch durch das kantonale Naturschutzinspektorat (NSI) bestätigt. Bereits in seinem Amtsbericht an den Regierungsstatthalter vom 12. Dezember 2000 habe das NSI u.a. festgehalten, die Vegetation bestehe "über nahezu die ganze Wegstrecke aus einem Mosaik
von verschiedenen schutzwürdigen Pflanzengesellschaften (verschiedene alpine Rasengesellschaften, Zwergstrauchheiden, Flachmoore, Gewässer u.a.), welche gemäss Art. 18 Abs. 1bis NHG besonders zu schützen" seien. Den Fachberichten des kantonalen Jagdinspektorats lasse sich zudem entnehmen, dass das Wegstück durch ein von Murmeltieren besiedeltes Gebiet führe. Aus Sicht des Jagdinspektorats könne das Projekt nur dann bewilligt werden, wenn die ENHK keine grundsätzlichen Bedenken äussere und verschiedene wildökologische Auflagen beachten würden. Mit dem Bau eines neuen befahrbaren Wegs würden auf jeden Fall negative Konsequenzen für die ansässigen Vögel und Wildsäuger verbunden sein.

Das Verwaltungsgericht zieht die Vorbehalte der ENHK in ihrer Gesamtheit in Betracht und kommt - unter Berücksichtigung der von den kantonalen Amtsstellen geäusserten Bedenken - im Ergebnis zur Bejahung eines

schweren Eingriffs. Der Beschwerdeführerin hält es entgegen, in einem Schutzgebiet wie dem oberen Giessbachtal spiele es in landschaftsästhetischer Hinsicht sehr wohl eine Rolle, ob sich an einer lang gezogenen, sichtexponierten Talflanke bloss ein bestehender Fusspfad oder ein befahrbarer Maschinenweg in zum Teil steilem Kurvenverlauf hinziehe.
7.5 Dieser Beurteilung ist mit Blick auf die Akten beizupflichten. Dabei ist dem Verwaltungsgericht und der ENHK nicht vorzuwerfen, dass sie die Abweichungen von der Bewilligung der ersten Bauetappe erwähnt haben. Die daraus zu erahnenden Befürchtungen, die Beschwerdeführerin könnte sich auch bei einer neuen Bewilligung nicht an die Auflagen halten, sind nachvollziehbar. Dennoch ergibt sich aus den Begründungen zu den jeweiligen Schlussfolgerungen deutlich, dass sich sowohl die Vorinstanz wie auch die ENHK bei ihren Einschätzungen von natur- und landschaftsschützerischen Gesichtspunkten leiten liessen. Die in den Akten liegende Fotodokumentation zeigt, dass es sich beim fraglichen BLN-Objekt im oberen Teil um ein weitgehend unberührtes Gebiet handelt. Der Ausbau der bestehenden Fusswege in einen befahrbaren Maschinenweg käme einem schweren Eingriff gleich, welcher der ungeschmälerten Erhaltung des BLN-Objektes entgegenstände. Das Bundesgericht hat deshalb keinen Anlass, von der Beurteilung des Verwaltungsgerichts und der ENHK abzuweichen. Die Realisierung des Wegausbaus würde die Schutzziele für das Objekt "Giessbach" klar verletzen. In diesen Eingriffen läge eine Abweichung von der ungeschmälerten Erhaltung im Sinne von Art. 6
Abs. 2 NHG. Da hierfür keine gleich oder höherwertigen Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung angeführt werden können, kann dieser Eingriff nicht bewilligt werden. Weitergehende Überlegungen zu einem Eingriff in die Eigentums- und/oder Wirtschaftsfreiheit erübrigen sich. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.
8.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 2 OG). Die Beschwerdeführerin hat ausserdem die Beschwerdegegner für deren prozessualen Aufwand zu entschädigen (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– wird der Beschwerdeführerin auferlegt.
3.
Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerinnen für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'000.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Einwohnergemeinde Brienz, dem Regierungsstatthalter Interlaken, der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion und dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, sowie dem Bundesamt für Umwelt schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 5. März 2007
Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Das präsidierende Mitglied: Die Gerichtsschreiberin: