Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-5971/2007
{T 1/2}

Urteil vom 17. Januar 2008

Besetzung

Richter Jürg Kölliker (Vorsitz), Richter Markus Metz,
Richter Beat Forster,
Gerichtsschreiber Martin Föhse.

Parteien

Schweizer Heimatschutz (SHS), Seefeldstrasse 5a,
Postfach, 8032 Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

Gondelbahn Kandersteg - Oeschinensee AG (vormals Sesselbahn Kandersteg - Oeschinen AG),
3718 Kandersteg,
vertreten durch Fürsprecher Urs Eymann,
Breitenrainstrasse 27, 3013 Bern,
Beschwerdegegnerin,

Bundesamt für Verkehr (BAV), 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Luftseilbahn-Konzession.

Sachverhalt:

A.
Die Gondelbahn Kandersteg – Oeschinensee AG (vormals: Sesselbahn Kandersteg – Oeschinen AG) ist Inhaberin der Konzession Nr. 3757 für eine Umlaufbahn mit kuppelbaren Klemmen und Zweier-Sesseln Kandersteg – Oeschinen (VAS). Die Konzession wurde ihr zuletzt bis Ende 2017 erteilt, die Betriebsbewilligung für die Bahn läuft demgegenüber bereits am 31. August 2008 ab.

B.
Da die im Jahr 1947 erstellte und 1990 teilweise erneuerte Sesselbahn unter Beibehaltung des Anlagenstandortes durch eine Umlaufbahn mit Achter-Kabinen ersetzt werden soll, reichte die Konzessionärin beim Bundesamt für Verkehr (BAV) ein Gesuch um Änderung der Konzession ein.

C.
Daneben leitete die Bahnbetreiberin bei der kantonalen Behörde ein Baubewilligungs- und beim BAV ein Plangenehmigungsverfahren ein. Mit Entscheid vom 28. März 2007 erteilte der Regierungsstatthalter des Amtes Frutigen die baurechtliche Bewilligung für den Rückbau der bestehenden Sesselbahn und den Bau der Umlauf-Kabinenbahn mit den erforderlichen Stationsbauten mit Bedingungen und Auflagen. Die vom Schweizer Heimatschutz (SHS), vertreten durch den Berner Heimatschutz, am 18. Dezember 2006 gegen das Bauvorhaben erhobene Einsprache wurde abgewiesen. Die Plangenehmigung mit Auflagen durch das BAV erfolgte am 7. September 2007. Weder gegen die Baubewilligung noch gegen die Plangenehmigungsverfügung wurden in der Folge Rechtsmittel erhoben.

D.
Die Konzessionsänderung würde den vollständigen Rückbau der bestehenden Sesselbahn erfordern. Mit Einsprache vom 14. Dezember 2006 gelangte der Schweizer Heimatschutz an das BAV und stellte den Antrag, die Konzessionsänderung sei zu verweigern und dafür zu sorgen, dass die Sesselbahn weiter betrieben werden könne.

E.
Mit Verfügung vom 8. August 2007 wies das BAV die Einsprache des Schweizer Heimatschutzes ab und erteilte der Sesselbahn Kander-

steg – Oeschinen AG (recte: Gondelbahn Kandersteg – Oeschinensee AG; vgl. Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt [SHAB] vom 18. Juni 2007, Nr. 115, 125. Jahrgang) die beantragte Konzession für die Dauer von 20 Jahren, d.h. bis zum 31. August 2027 (mit Auflagen).

F.
Mit Beschwerde vom 7. September 2007 gelangte der Schweizer Heimatschutz (Beschwerdeführer) an das Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, der Konzessionsentscheid des BAV (Vorinstanz) vom 8. August 2007 sei aufzuheben und zu einem neuen Entscheid aufgrund einer unabhängigen Abklärung der technischen Machbarkeit einer Instandstellung der Sesselbahn als Kulturdenkmal zurückzuweisen. Eventualiter beantragt der Beschwerdeführer, der Entscheid des BAV vom 8. August 2007 sei aufzuheben.

G.
In ihrer Beschwerdeantwort vom 21. September 2007 beantragt die Gondelbahn Kandersteg – Oeschinensee AG (Beschwerdegegnerin) die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. In prozessualer Hinsicht beantragt sie den Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde.

H.
Mit Vernehmlassung vom 9. Oktober 2007 schliesst die Vorinstanz auf Beschwerdeabweisung und Gutheissung des Antrages um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Stellungnahme vom 11. Oktober 2007 sinngemäss, dem Antrag auf Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sei teilweise stattzugeben.

I.
In der Zwischenverfügung vom 29. Oktober 2007 hat der Instruktionsrichter den Antrag der Beschwerdegegnerin auf Entzug der aufschiebenden Wirkung teilweise gutgeheissen. Der Beschwerdegegnerin ist gestattet worden, die für den Bau der geplanten Kabinenbahn Kandersteg – Oeschinensee erforderlichen baulichen Vorarbeiten vorzunehmen, wobei jegliche Eingriffe in die Substanz der bestehenden Sesselbahn ausgeschlossen bleiben.

J.
Der Beschwerdeführer hat, obschon ihm das Bundesverwaltungsgericht dazu Gelegenheit gegeben hat, keine Stellungnahme zur Be-

schwerdeantwort der Beschwerdegegnerin und zur Vernehmlassung der Vorinstanz eingereicht.

K.
Auf die übrigen Ausführungen der Beteiligten wird, soweit entscheidrelevant, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 8. August 2007 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) dar. Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG ist vorliegend nicht gegeben und das BAV ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung vorliegender Beschwerde zuständig.

1.2 Zur Beschwerde berechtigt sind unter anderem Personen, Organisationen und Behörden, denen ein anderes Bundesgesetz dieses Recht einräumt (Art. 48 Abs. 2 VwVG). Gemäss Art. 12 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG, SR 451) steht gegen Verfügungen der kantonalen Behörden oder der Bundesbehörden das Beschwerderecht den Organisationen, die sich dem Naturschutz, dem Heimatschutz, der Denkmalpflege oder verwandten Zielen widmen, zu, falls sie gesamtschweizerisch tätig sind und rein ideelle Zwecke verfolgen; allfällige wirtschaftliche Tätigkeiten müssen der Erreichung der ideellen Zwecke dienen. Der Bundesrat bezeichnet die zur Beschwerde berechtigten Organisationen (Art. 12 Abs. 3 NHG). Der Beschwerdeführer ist im Anhang der Verordnung vom 27. Juni 1990 über die Bezeichnung der im Bereich des Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdeberechtigten Organisationen (VBO, SR 814.076) unter Ziff. 5 als beschwerdeberechtigte Organisation aufgeführt. Er ist deshalb grundsätzlich zur Beschwerde legitimiert.

Das Beschwerderecht steht den Organisationen nur für Rügen in Rechtsbereichen zu, die seit mindestens zehn Jahren Gegenstand ih-

res statutarischen Zwecks bilden (Art. 12 Abs. 2 NHG). Nach Art. 2 Ziff. 1 der Statuten des Beschwerdeführers vom 21. April 1979 (nachfolgend Statuten SHS) will er unter anderem das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Kultur- und Naturdenkmäler vor Beeinträchtigung, Entstellung und Zerstörung bewahren. Der Beschwerdeführer bringt im Wesentlichen vor, mit dem nach der Änderung der Konzession der Beschwerdegegnerin erforderlichen Rückbau der Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen würde in unzulässiger Weise ein Kulturdenkmal im Sinne des NHG zerstört. Die Rüge liegt damit in einem Rechtsbereich, der seinem statutarischen Zweck dient und ist folglich zulässig.

Zuständig für die Beschwerdeerhebung ist das oberste Exekutivorgan der Organisation (Art. 12 Abs. 4 NHG). Gemäss Art. 22 der Statuten SHS ist der Geschäftsausschuss das ausführende und geschäftsleitende Organ des Beschwerdeführers. Vorliegend ist die Beschwerde durch zwei für den Beschwerdeführer kollektivzeichnungsberechtigte Personen, die gleichzeitig Mitglieder des Geschäftsausschusses sind, eingereicht worden. Dem Erfordernis von Art. 12 Abs. 4 NHG ist damit Genüge getan.

1.3 Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist demnach grundsätzlich einzutreten (vgl. unten, E. 3.2 ff.).

2.

2.1 Zunächst ist die vom Beschwerdeführer gerügte Verletzung des rechtlichen Gehörs im Verfahren vor der Vorinstanz zu prüfen (Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] bzw. Art. 29 VwVG). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist das Recht der Privaten, in einem vor einer Verwaltungs- oder Justizbehörde geführten Verfahren mit ihren Begehren angehört zu werden, Einblick in die Akten zu erhalten und zu den für die Entscheidung wesentlichen Punkten Stellung nehmen zu können. Er umfasst auch das Recht auf Vertretung und Verbeiständung sowie auf Begründung von Verfügungen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich 2006, Rz. 1672).

2.2 Der Beschwerdeführer bringt vor, die Vorinstanz stütze sich in ihrem Konzessionsentscheid in der Frage nach der technischen Machbarkeit einer Instandstellung der historischen Seilbahn einzig auf die

Stellungnahme der Firma Garaventa AG, welche diese zu Handen der Beschwerdegegnerin verfasst habe. Von der Existenz dieser Stellungnahme habe der Beschwerdeführer erst im angefochtenen Entscheid erfahren.

2.3 Die Vorinstanz bemerkt zu diesem Punkt, es treffe zu, dass sie dem Beschwerdeführer die fragliche Stellungnahme im erstinstanzlichen Verfahren nicht zugestellt habe. Es liege insofern eine geringe Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Hierzu sei jedoch festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht über dieselbe Kognition wie sie selber verfüge, weshalb der Mangel im Beschwerdeverfahren geheilt werden könne. Im Übrigen sei die Behauptung, wonach man sich im Entscheid über die Änderung der Konzession lediglich auf die Stellungnahme der Firma Garaventa AG abgestützt hätte, unzutreffend.

2.4 Das Recht auf Akteneinsicht ist wie das Recht, angehört zu werden, formeller Natur. Die Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Vorbehalten bleiben praxisgemäss Fälle, in denen die Verletzung des Akteneinsichtsrechts nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, welche sowohl die Tat- als auch die Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft. Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwer wiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 132 V 387 E. 5.1 mit Hinweisen).

2.5 Das Bundesverwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid mit voller Kognition (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 49 VwVG). Eine Heilung einer Verletzung des rechtlichen Gehörs ist somit grundsätzlich möglich. Die Stellungnahme der Firma Garaventa AG wird im Entscheid der Vorinstanz tatsächlich thematisiert. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer keine Möglichkeit hatte, diese zur Kenntnis zu nehmen und sich allenfalls dazu zu äussern, stellt eine Gehörsverletzung dar. Der Auffassung des Beschwerdeführers, die Stellungnahme habe

eine wesentliche Entscheidgrundlage gebildet, kann allerdings aus nachstehenden Gründen nicht gefolgt werden: Bereits im angefochtenen Entscheid hält die Vorinstanz fest, selbst eine "unabhängige" technische Beurteilung hätte zum selben Resultat geführt. Diese Aussage erklärt sich aus der Tatsache, dass die Vorinstanz die Beschwerdegegnerin bereits Anfang 1997 darauf aufmerksam gemacht hatte, das System der bestehenden Sesselbahn sei in spätestens 10 Jahren aus Sicherheitsgründen überholt und dementsprechend werde die bis anhin unbefristete Betriebsbewilligung im Jahr 2003 durch eine bis zum 31. August 2008 befristete Bewilligung ersetzt; dies verband die Vorinstanz mit dem Hinweis, die Beschwerdegegnerin habe bis zu diesem Zeitpunkt eine Ersatzanlage zu planen, sofern sie beabsichtige, weiterhin Transportrechte auszuüben. Damit wird deutlich, dass die Stellungnahme der Garaventa AG aus Sicht der Vorinstanz höchstens eine in diesem Punkt bereits aufgrund eigener Erkenntnisse erlangte Einschätzung bestätigt hat. Aus diesen Gründen liegt keine schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, die zwingend eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung nach sich ziehen müsste.

2.6 Angesichts der beschränkten Bedeutung der Stellungnahme der Garaventa AG lässt sich im Übrigen auch nicht sagen, die Vorinstanz habe zu Unrecht auf ein Parteigutachten abgestellt und es sei ein weiteres Gutachten zur technischen Machbarkeit einer Instandstellung der historischen Seilbahn einzuholen. Wie nachfolgend aufzuzeigen ist, erweist sich der Sachverhalt vielmehr als rechtsgenüglich erstellt.

3.

3.1 Anfechtungsobjekt ist eine Verfügung betreffend die Änderung einer Seilbahnkonzession. Das entsprechende Gesuch der Beschwerdegegnerin wurde am 6. November 2006 eingereicht. Kurz darauf, am 1. Januar 2007, ist das Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über Seilbahnen zur Personenbeförderung (SebG, SR 743.01) in Kraft getreten (AS 2006 5762). Gemäss Art. 29 SebG werden Gesuche, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes hängig sind, von der nach bisherigem Recht zuständigen Behörde nach bisherigem Recht beurteilt. Demnach ist auf den vorliegenden Sachverhalt das bisherige Recht, insbesondere die Verordnung über die Konzessionierung von Luftseilbahnen (LKV, AS 1978 1806), anzuwenden.

3.2 Die Beschwerdegegnerin ist der Auffassung, die vom Beschwerdeführer angestrebte Instandstellung eines Kulturdenkmals sei gar nicht "Streitgegenstand des Konzessionsverfahrens" nach LKV und die entsprechende Rüge könne deshalb auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht erhoben werden; auf die Beschwerde sei deshalb nicht einzutreten.

Streitgegenstand im System der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, welches – im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes – den auf Grund der Beschwerdebegehren effektiv angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet. Anfechtungs- und Streitgegenstand sind danach identisch, wenn die Verwaltungsverfügung insgesamt angefochten wird; bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einzelne der durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisse, gehören die nicht beanstandeten – verfügungsweise festgelegten – Rechtsverhältnisse zwar wohl zum Anfechtungs-, nicht aber zum Streitgegenstand (BGE 131 V 164 E. 2.1 mit Hinweisen).

Den formellen Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet die Frage, ob die Vorinstanz das Gesuch der Beschwerdegegnerin um Änderung der Konzession zu Recht gutgeheissen hat.

3.3 Bau und Betrieb einer Luftseilbahn bedürfen grundsätzlich einer Konzession (Art. 2 Abs. 1 LKV). Zudem sind eine Plangenehmigung des BAV sowie nach kantonalem oder kommunalem Recht erforderliche Baubewilligungen nötig (Art. 27 Abs. 1 und 6 der Verordnung vom 10. März 1986 über den Bau und Betrieb der eidgenössisch konzessionierten Seilbahnen [Seilbahnverordnung, AS 1986 632]). Schliesslich bedarf die Seilbahn einer Betriebsbewilligung des BAV (Art. 32 Abs. 1 Seilbahnverordnung).

Nach Art. 3 Abs. 1 LKV darf eine Konzession nur erteilt werden, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind: a. ein genügendes Bedürfnis muss bestehen (Art. 4); b. öffentliche Transportunternehmen dürfen nicht wesentlich konkurrenziert werden (Art. 5); c. das Unternehmen muss Gewähr bieten, dass es die Pflichten aus Gesetz, Verordnung und Konzession dauernd erfüllen kann (Art. 6). Liegt für eine Region ein genehmigtes Entwicklungskonzept nach dem Bundesgesetz vom 28. Juni 1974 über Investitionshilfe für Berggebiete vor, so muss das Projekt dem Konzept entsprechen (Art. 3 Abs. 2 LKV). Die Absätze

1 – 3 gelten sinngemäss für Änderungen der Konzessionen, d.h. insbesondere für Änderungen der Linienführung oder der Bahnart und für die Erhöhung der stündlichen Förderleistung um mehr als die Hälfte (Art. 3 Abs. 4 LKV).

Die Vorinstanz kommt in ihrem Entscheid vom 8. August 2007 zum Schluss, dass die eben genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Sie sind im vorliegenden Verfahren indes nicht streitig.

3.4 Art. 3 Abs. 3 LKV behält für die Konzessionserteilung bzw. deren Änderung allerdings die öffentlichen Interessen des Bundes und der Kantone, namentlich die Interessen der Raumplanung, des Natur- und Heimatschutzes, des Umweltschutzes und der Gesamtverteidigung vor.

Gemäss Art. 1 Bst. a NHG hat dieses Gesetz unter anderem zum Zweck, im Rahmen der Zuständigkeit des Bundes nach Art. 24^{sexies} Absätze 2–5 der bis 1999 gültig gewesenen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (aBV, BS I 3) und nun insbesondere nach Art. 78 Abs. 2 der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101), das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, die geschichtlichen Stätten sowie die Natur- und Kulturdenkmäler des Landes zu schonen, zu schützen sowie ihre Erhaltung und Pflege zu fördern. Unter Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 Abs. 2 BV ist insbesondere die Erteilung von Konzessionen und Bewilligungen wie zum Bau und Betrieb von Verkehrsanlagen und Transportanstalten (mit Einschluss der Plangenehmigung) zu verstehen (Art. 2 Abs. 1 Bst. b NHG). Der Bund, seine Anstalten und Betriebe sowie die Kantone sorgen bei der Erfüllung der Bundesaufgaben dafür, dass das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler geschont werden und, wo das allgemeine Interesse an ihnen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben (Art. 3 Abs. 1 NHG). Sie erfüllen diese Pflicht, indem sie Konzessionen und Bewilligungen nur unter Bedingungen oder Auflagen erteilen oder aber verweigern (Art. 2 Bst. b NHG).

3.5 In diesem Verfahren ist demgemäss zu beurteilen, ob die bestehende Sesselbahn ein Kulturdenkmal im Sinne Art. 3 Abs. 1 NHG darstellt und ob sie gegebenenfalls zu erhalten ist. Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin ist das Begehren bzw. die entsprechende Rüge des Beschwerdeführers im vorliegenden Konzessionsverfahren

daher zulässig. Dass sich die kantonal zuständige Behörde gestützt auf kantonales Baurecht im Baubewilligungsentscheid bereits mit dieser Frage auseinandergesetzt hat, ist in diesem Zusammenhang nicht relevant, denn das Bundesrecht sieht die Berücksichtigung der Anliegen des Natur- und Heimatschutzes im Konzessionsverfahren explizit vor, indem es diese als Bundesaufgabe qualifiziert (E. 3.4).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, bei der Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen (Typ VR101) handle es sich um ein technik- und tourismusgeschichtliches Denkmal von nationaler Bedeutung. Das System der kuppelbaren Sessel und die Linienführung mit der hervorragenden Aussicht machten die Anlage im Seilbahnland Schweiz einzigartig. Auch die Eidgenössische Kommission für Denkmalpflege (EKD) halte in ihrem Gutachten vom 25. Juni 2007 fest, dass es sich bei der Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen um einen besonders wichtigen Zeugen schweizerischer Bahntechnik- und Tourismusgeschichte und somit um ein Denkmal von nationaler Bedeutung handle.

4.2 Die Beschwerdegegnerin führt in diesem Zusammenhang aus, die Sesselbahn sei weder in der in Zusammenarbeit mit dem kantonalen Denkmalschutz erarbeiteten Liste der Schutzobjekte der Gemeinde Kandersteg enthalten, noch in einem Inventar der kantonalen Denkmalpflege oder in einem Bundesinventar verzeichnet. Daneben zeige die vom Regierungsstatthalter von Frutigen im kantonalen Bauentscheid vorgenommene Güterabwägung, dass vom Original der Bahn bereits heute ausser den Sesseln, den Stützen und der Umlenkstation am Berg kaum noch etwas vorhanden sei. Dass die Sesselbahn kein Objekt von nationaler Bedeutung sein könne, ergebe sich aus der Tatsache, dass sie nicht in einem Bundesinventar verzeichnet sei. Es sei daneben fraglich, ob eine bahntechnische Einrichtung überhaupt ein Baudenkmal im Sinne des NHG sein könne.

4.3 Die Vorinstanz äussert sich erst in ihrer Vernehmlassung explizit zur Frage, ob die Sesselbahn ein kulturhistorisch wertvolles Objekt darstellt. Da für Seilbahnen kein Bundesinventar von Objekten mit nationaler Bedeutung nach Art. 5 NHG bestehe und im Weiteren das kantonale Baugesetz keine Inventarisierung von technischen Anlagen, worunter auch Seilbahnen fallen würden, vorsehe, komme auch Art. 6 NHG nicht zur Anwendung, weshalb kein gesetzlicher Anspruch bestehe, die vorliegende Anlage ungeschmälert erhalten zu müssen.

4.4 Artikel 3 Abs. 1 NHG verpflichtet Bund und Kantone generell (also auch ohne Zusammenhang mit einem inventarisierten Objekt) dazu, bei der Erfüllung von Bundesaufgaben dafür zu sorgen, dass das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturkdenkmäler geschont werden und, wo das allgemeine Interesse an ihnen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben (ALAIN GRIFFEL, Entwicklungen im Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, in: Schweizerische Juristen-Zeitung [SJZ], Bd. 102, S. 458 ff. zu BGE 131 II 545; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1C.38/2007 vom 27. August 2007 E. 2.2). Dies ergibt sich aus Art. 3 Abs. 4 NHG, wonach diese in Art. 3 Abs. 1 NHG statuierte Pflicht unabhängig von der Bedeutung des Objektes im Sinne von Artikel 4 gilt (vgl. auch die Botschaft vom 12. November 1965 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz, BBL 1965 III 89, S. 102 und ANNE-CHRISTINE FAVRE, in: PETER M. KELLER/JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY/KARL LUDWIG FAHRLÄNDER [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz, Zürich 1997, zu Art. 3 NHG Rz. 3, nachfolgend NHG-Kommentar). Bei Art. 3 Abs. 1 NHG handelt es sich um eine allgemeine Schutzklausel, welche für das gesamte Gebiet der Schweiz und alle nur erdenklichen Schutzobjekte des Natur- und Heimatschutzes gilt, den Schutz aber von einer Interessenabwägung abhängig macht und überdies – aufgrund der verfassungsmässigen Kompetenzordnung – auf die Erfüllung von Bundesaufgaben beschränkt (ARNOLD MARTI, Hat das Schutzkonzept des Natur- und Heimatschutzes versagt?, in: Umweltrecht in der Praxis [URP], 2007, S. 757 ff.).

4.5 Die Tatsache, dass die Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen in keinem (Bundes-)Inventar aufgenommen ist, hat nach dem Gesagten lediglich die Konsequenz, dass sie nicht unter den besonderen Schutz von Art. 6 NHG fällt. Dies schliesst aber nicht aus, dass sie möglicherweise dennoch unter den Begriff des Kulturdenkmals im Sinne von Art. 3 Abs. 1 NHG zu subsumieren ist und damit immerhin den Schutz dieses Artikels geniessen würde. Danach ist sie, sofern das allgemeine Interesse an ihr überwiegt, ungeschmälert zu erhalten.

4.6 Art. 3 Abs. 1 NHG wiederholt in seiner ursprünglichen Fassung Art. 24^{sexies} aBV. Gemäss der Botschaft vom 19. Mai 1961 über die Ergänzung der Bundesverfassung durch einen Artikel 24^{sexies} betreffend den Natur- und Heimatschutz (BBl 1961 I 1093, S. 1112) liess sich eine abschliessende Aufzählung der möglichen Objekte eines zeitgemässen Heimatschutzes im vorgeschlagenen Absatz 2 aus na-

heliegenden Gründen nicht durchführen. Die Bestimmung beschränkt sich somit darauf, eine gewisse Auslese zu treffen. Als besonders schutzwürdig sind ganz allgemein die heimatlichen Landschafts- und Ortsbilder zu bezeichnen; daneben sollen aber auch, als speziellere Objekte, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler vor Verunstaltung oder Beeinträchtigung bewahrt werden. Ausser den im Absatz 2 aufgeführten Werken besteht noch eine grosse Zahl weniger bedeutender Objekte, die nicht den Charakter ausgesprochener Kulturdenkmäler haben, trotzdem aber eines Schutzes durchaus würdig sind.

Ein Denkmal im Sinne des Art. 3 NHG definiert sich dadurch, dass es vom Menschen geschaffen wurde (worin seine Abgrenzung zu den Natur-Gegebenheiten liegt) und dass ihm ein wesentlicher Zeugnischarakter, eine ganz bestimmte oder bestimmbare Aussagekraft zukommt. Wurden früher unter Denkmälern lediglich Objekte mit einem gewissen Alter (historische Denkmäler) verstanden, so muss ein breit verstandener Begriff davon ausgehen, dass auch Objekte des 20. Jahrhunderts Schutz und Bundesunterstützung erlangen können (Botschaft vom 26. Juni 1991 über die Änderung des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz [NHG], BBl 1991 III 1121, S. 1134). Nach FURRER ist für die Definition des Denkmals zu klären, dass nicht bloss der ursprüngliche Zustand, das heisst der Zustand unmittelbar nach der Erbauung, Denkmalcharakter hat, sondern dass auch die späteren Veränderungen Teil des schützenswerten Bestandes sind, falls ihnen eigene Qualität zukommt. Das Alter eines Objektes ist für seine Denkmaleigenschaft unerheblich. Die Formel "je älter desto Denkmal" ist in dieser Verkürzung falsch und kann höchstens eine Rolle spielen, wenn wegen des Alters von einem bestimmten Bautypus kaum mehr aussagekräftige Beispiele erhalten sind. Daneben stehen vor den ästhetischen Werten die kulturellen und historischen Belange. Die Schönheit eines Objekts ist für die Denkmaleingeschaft nicht entscheidend, auch hässliche Bauten können Denkmalstatus haben. Es sind auch nicht nur Spitzenwerke der gehobenen Architektur wie Kirchen, Rathäuser, Stadtpalais oder Schlösser denkmalwürdig (BERNHARD FURRER, Motive und Objekte der heutigen Denkmalpflege, Aktuelle Rechtsfragen der Denkmalpflege, in: Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis IRP-HSG, Band 26, St. Gallen 2004, S. 9.ff.).

4.7 Nach dem Gesagten wird deutlich, dass der Gesetzgeber den Begriff des Kulturdenkmals weit verstanden haben wollte. Unter einen so verstandenen Denkmalbegriff kann demnach ohne Weiteres auch eine Verkehrsbaute wie eine Sesselbahn fallen.

Die durch das Bundesgesetz vom 18. Juni 1999 über die Koordination und Vereinfachung von Entscheidverfahren (AS 1999 3071) per 1. Januar 2000 in das NHG aufgenommenen Art. 3 Abs. 4 und Art. 7 Abs. 1 NHG verdeutlichen die Konzeption des Gesetzgebers im Zusammenhang mit dem Vollzug des NHG: Durch den von Art. 3 Abs. 4 NHG geforderten Einbezug einer mit dem Vollzug des NHG betrauten Fachstelle in das jeweilige Verfahren (je nachdem das Bundesamt für Umwelt [BAFU], das Bundesamt für Kultur [BAK] oder das Bundesamt für Strassen [ASTRA], vgl. auch Art. 23 der Verordnung vom 16. Januar 1991 über den Natur- und Heimatschutz [NHV, SR 451.1]) soll insbesondere sichergestellt werden, dass eine Fachbehörde beurteilt, ob durch die Erfüllung einer Bundesaufgabe ein zu schützendes (noch nicht inventarisiertes) Objekt tangiert wird und damit auch, ob ein Objekt überhaupt Denkmalqualität aufweist. Das NHG gibt in Art. 7 Abs. 1 der entsprechenden Fachstelle zudem die Möglichkeit, ein Gutachten durch eine Kommission nach Art. 25 NHG in Auftrag zu geben. Vorliegend wurde in Anwendung dieser Bestimmungen die EKD als beratende Fachkommission beigezogen (vgl. Art. 23 NHV). Dieses koordinierte Verfahren bildet somit gewissermassen das Korrelat zum offenen Denkmalbegriff des Gesetzes, indem es den zuständigen Fachstellen obliegt, letzterem einen Inhalt zu geben.

4.8 Das Gutachten der EKD vom 25. Juni 2007, welches BAK am 20. März 2007 in Auftrag gegeben hatte, kommt zum Schluss, dass es sich bei dieser Sesselbahn der ersten Generation um einen besonders wichtigen Zeugen schweizerischer Bahntechnik- und Fremdenverkehrsgeschichte und somit um ein Denkmal von nationaler Bedeutung handle. Obwohl im Bereich der Fördertechnik und Steuerung kontinuierlich technisch nachgerüstet und 1972/1991 generalüberholt, sei die historische Bahnanlage in einem repräsentativen Umfang und vom System her historisch überliefert. Als technische Einrichtung sei eine Bahnanlage einer betriebsimmanenten Dynamik unterworfen. In diesem Zusammenhang müsse nachdrücklich festgehalten werden, dass technische Nachrüstungen, welche die Sicherheit der Passagiere garantierten und dem Schutz der Anlage dienten, erste Priorität hätten. Anpassungen, die sich am Grundsystem orientierten und aus die-

sem entwickelt würden, entsprächen der Geschichte technischer Anlagen und beeinträchtigten den Wert des Denkmals nicht.

4.9 Das Gericht darf in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe von Gutachten abweichen und muss Abweichungen begründen. Weicht das Gericht von einem Gutachten ab, kann ihm keine Willkür vorgeworfen werden, wenn die Glaubwürdigkeit des Gutachtens durch die Umstände ernsthaft erschüttert ist. Dagegen kann das Gericht dann der Willkür verfallen, wenn es Zweifel an der Richtigkeit des Gutachtens hegt und dennoch keine ergänzende Abklärung anordnet, um diese Zweifel zu beseitigen (BGE 130 I 337 E. 5.4.2 mit Hinweisen).

Bezüglich der Qualifizierung der Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen als Kulturdenkmal besteht kein Anlass, der Einschätzung der EKD als Fachkommission im ausführlichen, fundierten Gutachten vom 25. Juni 2007 nicht zu folgen. Dessen Schlüsse sind vereinbar mit dem gesetzlichen Begriff des Denkmals. Insbesondere wird auch – ebenfalls im Einklang mit dem gesetzlichen Denkmalbegriff – dargelegt, dass spätere Veränderungen an der Anlage dem Ganzen in diesem Punkt keinen Abbruch tun. Dass die Sesselbahn in keinem Inventar verzeichnet ist, hat nicht zur Folge, dass sie dem Schutz des NHG gänzlich entzogen wäre (E. 4.5). Dass die EKD in ihrem Gutachten zum Schluss kommt, die Sesselbahn sei ein Denkmal nationaler Bedeutung, vermag indes die fehlende Inventarisierung nicht zu ersetzen und führt nicht zur Anwendbarkeit von Art. 6 NHG. Es ist somit zu prüfen, ob, in Anwendung von Art. 3 Abs. 1 NHG, das allgemeine Interesse am ungeschmälerten Erhalt der Sesselbahn das Interesse am Bau einer neuen Gondelbahn überwiegt.

5.

5.1 Bei der nach Art. 3 NHG gebotenen Interessenabwägung sind – anders als bei Art. 6 Abs. 2 NHG – sämtliche Interessen und nicht nur solche von nationaler Bedeutung zu berücksichtigten (FAVRE, NHG-Kommentar, zu Art. 3 NHG Rz. 4; vgl. auch BGE 131 II 545 E. 2.1).

5.2 Auf der Seite des Denkmalschutzes fällt der kulturhistorische Wert der Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen ins Gewicht.

Das Gutachten der EKD äussert sich hierzu wie folgt:

Die Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen ist ein komplexes Ensemble bestehend aus Hochbauten und technischer Einrichtung. Entsprechend ihrem Charakter als technische Anlage sind ihre Hochbauten von einer zurückhaltenden Zweckarchitektur geprägt, die sich zunächst an den Güterschuppen und Remisenbauten von Eisenbahnanlagen orientiert. Die Talstation allerdings erinnert mit ihrer imposanten Giebelfront und der einladenden Freitreppe verhalten an die repräsentativen Aufnahmegebäude von Bahnstationen. Sowohl Technik als auch die von regionalen Formen und Materialien geprägte Architektur sind charakteristischer Ausdruck ihrer Entstehungszeit. Sie sind aufeinander bezogen und bilden hinsichtlich System und Proportion eine harmonische Einheit.
Bahnanlagen und technische Interventionen prägen zudem das Erscheinungsbild der Landschaft und hinterlassen prägnante Spuren. Der Massstab der bestehenden Oeschinen-Sesselbahn und insbesondere die Volumina ihrer Hochbauten stehen in einem adäquaten, ausgewogenen Verhältnis zu der natürlich-topographischen Umgebung sowie zu der aktuellen wirtschaftlichen und touristischen Nutzung und entsprechen dem Ausbaugrad familienorientierter Ausflugsdestinationen in mittleren Höhenlagen.
Obwohl im Bereich der Fördertechnik und Steuerung kontinuierlich technisch nachgerüstet und 1972/1991 tiefgreifend überholt, ist die Bahnanlage vom System her und in der technischen Substanz in einem repräsentativen Umfang historisch überliefert. Die Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen gehört zusammen mit der Beförderungsanlage Oberdorf-Weissenstein (SO) zu den Sesselbahnen der ersten Generation. Beide Bahnen sind zudem die letzten noch betriebenen Einseil-Umlaufsesselbahnen nach dem System Von Roll VR101. Als Repräsentantin einer zentralen bahntechnischen Neuerung bzw. eines erfolgreichen Produktionszweiges des Berner Giesserei-Werks und aufgrund ihrer Bedeutung für die Entwicklung des Tourismus sowie ihres Alters handelt es sich bei der kuppelbaren Einseil-Umlaufbahn VR101 von Kandersteg um einen besonders wichtigen Zeugen schweizerischer Bahntechnik- und Fremdenverkehrsgeschichte. Die Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen ist ein Denkmal von nationaler Bedeutung. Zur Eigenart des Denkmals gehören materielle und emotionale Werte, die technische Leistung ebenso wie die einprägsame, unverwechselbare Erinnerung an ein besonderes Schwebeerlebnis, das Geräusche, gemächliche Fahrgeschwindigkeit und den rudimentären Sitzkomfort einschliesst.
Aufgrund ihrer Einzigartigkeit ist die Sesselbahn Kandersteg-Oe-

schinen als Gesamtanlage zu erhalten. Besonders schutzwürdige, den Typus der kuppelbaren Einseil-Umlaufbahn VR101 repräsentierende Elemente sind die Stahl-Fachwerkmasten, die Zweiersessel und die zugehörigen Stationsbauten.

5.3 Der Beschwerdeführer verweist im Wesentlichen auf das Gutachten der EKD. Weiter führt er aus, das von der Beschwerdegegnerin ins Recht gelegte Schreiben der Firma Garaventa AG sei ungeeignet, die Fragen zur Erhaltung der bestehenden Bahn objektiv zu beantworten, da ebendiese Firma mit der Planung und dem Bau der Ersatzanlage beauftragt worden sei. Immerhin komme allerdings sogar sie zum Schluss, dass die Erhaltung der Bahn machbar wäre. Daneben ergebe sich aus einem Schreiben des Direktors des BAV vom 29. März 2007, dass das BAV bei historischen Sesselbahnen nicht verlange, dass die heutigen Normen vollständig umgesetzt werden. Da vorliegend nicht klar sei, welche Massnahmen konkret ergriffen werden müssten, um die bestehende Anlage weiter betreiben zu können und dementsprechend die Kosten dafür auch nicht bekannt seien, seien vorab diesbezügliche Expertisen einzuholen. Erst anschliessend könne entschieden werden, ob eine Instandstellung verhältnismässig sei und demzufolge das Interesse an der Erhaltung des Denkmals überwiege.

5.4 In der angefochtenen Verfügung hält die Vorinstanz hierzu zunächst fest, dass das Ergebnis des mit dem BAK durchgeführten Differenzbereinigungsverfahrens für sie als Leitbehörde im Konzessionsverfahren verbindlich sei.

Das Differenzbereinigungsverfahren war erforderlich, weil das BAK im Konzessionsverfahren – gestützt auf das von ihm in Auftrag gegebene Gutachten bei der EKD – zunächst den Antrag stellte, die Konzessionierung einer neuen Anlage, die den Abbruch der bestehenden Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen von nationaler Bedeutung erfordert, sei nicht zu erteilen. Im Anschluss an das Bereinigungsgespräch vom 26. Juli 2007 zog das BAK mit Schreiben vom 27. Juli 2007 den gestellten Antrag unter dem Vorbehalt zurück, dass die Gesuchstellerin und heutige Beschwerdegegnerin eine Dokumentation der bestehenden Anlage im Betriebszustand zuhanden und nach den Anforderungen der kantonalen Fachstelle für Denkmalschutz erstellt. Das BAK erklärte, die bestehende Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen weise eine Förderleistung auf, die mit dieser Anlage nicht gesteigert werden könne. Es bestünden keine Transportalternativen oder Möglichkeiten,

solche zu schaffen. Die touristische Erschliessung des Gebietes sei von übergeordneter Bedeutung. Diese Forderung wurde in der Verfügung der Vorinstanz als Auflage (Bst. a) umgesetzt.

Daneben konstatiert die Vorinstanz, eine eingehende Überprüfung habe ergeben, die nicht vorschriftskonformen Elemente der Sesselbahn könnten aus grundsätzlichen, konstruktionstypischen Gründen nicht nachgerüstet werden, damit sie den geltenden sicherheitstechnischen Anforderungen genügten. Das Ziel, die Sesselbahn auf einen vorschriftskonformen Stand zu bringen, wäre nur mit dem Ersatz zahlreicher Elemente erreichbar, was faktisch einem vollständigen Neubau nach heutiger Produktion entspräche. Abgesehen von den quer zur Fahrtrichtung angeordneten Sesseln hätte eine solche Neuanlage keinerlei Bezug mehr zum System VR101. Dazu komme, dass mit einer solchen Anlage der ausgewiesene Bedarf an höherer stündlicher Förderleistung nicht zu decken sei. Die Absicht, die Bahn als kulturhistorisch wertvolles Objekt in ihrem technischen Grundbestand weiterhin in Betrieb zu halten, sei somit nicht umsetzbar.

Weiter erklärt die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 9. Oktober 2007, sie habe zu Beginn der 90er Jahre diverse Seilbahnunternehmen, die ihre Anlage mit dem in Frage stehenden System betrieben hätten, im Zusammenhang mit der Verlängerung der Betriebsbewilligung dahingehend orientiert, dass das System den Vorschriften der Verordnung vom 11. April 1986 über die Sicherheitsanforderungen an Umlaufbahnen mit kuppelbaren Klemmen (Umlaufbahnverordnung, SR 743.121.1) nicht mehr genüge und deren zu erwartende Lebensdauer erreicht worden sei. Man habe die Grundsatzanforderungen des vorliegenden Systems mit den Herstellern abgesprochen und eine Strategie angewandt, die für alle Bahnen dieses Typs Geltung erlangt hätte. In der Folge sei den betroffenen Bahnen genügend Zeit eingeräumt worden, um die nötige Umrüstung vornehmen zu können. Anlässlich einer Besprechung mit der Beschwerdegegnerin am 25. Februar 1997 im Vorfeld der Verlängerung der Konzession (Verfügung der Vorinstanz vom 5. Dezember 1997) sei ausdrücklich festgehalten worden, dass das System der vorliegenden Anlage mit Baujahr 1946 aufgrund der Überalterung in spätestens 10 Jahren aus Sicherheitsgründen überholt sei und folglich darüber hinaus nicht mehr sicher betrieben werden könne. Dementsprechend sei auch ihre Betriebsbewilligung zeitlich beschränkt worden (Verfügung vom 13. Mai 2003; Verlängerung bis zum 31. August 2008). Die Beschwerdegegnerin sei

darauf hingewiesen worden, dass auf diesen Zeitpunkt eine Ersatzanlage zu planen sei, sofern sie beabsichtige, ihre Transportrechte weiterhin auszuüben (vgl. oben, E. 2.5). Nach heutigen Erkenntnissen betrage die Lebensdauer einer Anlage im elektromechanischen Bereich ca. 30 Jahre und im Bereich der Infrastruktur ca. 50 Jahre. Die vorliegende Anlage mit Baujahr 1946 habe demzufolge ihre Lebenserwartung bei weitem überschritten. Schliesslich würden die Ausführungen des Beschwerdeführers in Bezug auf die Erforderlichkeit der Einhaltung der heutigen Normen bei einer historischen Sesselbahn bestritten. Sesselbahnen mit kuppelbaren Klemmen, die vor 2007 erstellt wurden, hätten hinsichtlich der Sicherheitsanforderungen grundsätzlich der Umlaufbahnverordnung zu entsprechen. Dies auch dann, wenn es sich wie vorliegend um eine Anlage handle, die vor dem Inkrafttreten der Umlaufbahnverordnung erstellt worden sei. Abweichungen von besagten Vorschriften seien grundsätzlich möglich, sofern die entsprechenden Nachweise erbracht würden, mit welchen Massnahmen der Sicherheit Genüge getan würde. Es gelte nachzuweisen, ob die Restrisiken in einem akzeptierbaren Bereich lägen. Insofern gebe es – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – keinen Interpretationsspielraum.

Im gleichen Sinne äussert sich die Vorinstanz in einem Schreiben an die Seilbahn Weissenstein AG vom 24. Mai 2004. Letztere betreibt eine Sesselbahn vom gleichen Typ. Die Vorinstanz bringt darin an, dass der Massnahmenkatalog bei älteren Seilbahnen in der Regel sehr umfangreich sei. Für eine auf 20 Jahre verlängerte Betriebsbewilligung müssten die Anlagen den aktuellen Sicherheitsanforderungen entsprechen. Man sei verpflichtet, die heute gültigen Sicherheitsanforderungen zu vollziehen und Abweichungen von einzelnen Bestimmungen könnten nur mit ausreichender Begründung und nach der Durchführung von Risikoanalysen akzeptiert werden. Man kenne keinen "Oldtimer-Bonus", sondern sei bestrebt, eine ausgewogene Sicherheit im gesamten öffentlichen Verkehr umzusetzen. Ob die durch die Umsetzung der Massnahmen entstehenden Kosten wirtschaftlich noch tragbar seien, liege im unternehmerischen Ermessen der Betreiberin. Erfahrungsgemäss werde es bei älteren Seilbahnen schwierig sein, mit verhältnismässigen Massnahmen die heute gültigen Vorschriften einzuhalten. Systembedingt seien gewisse Bahnkomponenten völlig ausgereizt und besässen keine Reserven (Seilzug, Auflagedruck, Kippsicherheiten usw.) mehr, um auch den heutigen Anforderungen zu genügen. Aufgrund eigener Erfahrungen entspreche ein Alter

von fast 60 Jahren für Luftseilbahnen und speziell für Umlaufbahnen der obersten Altersgrenze. Es seien keine weiteren Anlagen bekannt, die nach so vielen Betriebsjahren noch einmal erneuert werden sollten. Umbauten würden zudem immer einige Risiken und Unsicherheiten bergen. Gerade bei älteren Bahnen könnten sie zu einem Fass ohne Boden werden.

5.5 In ihrer Beschwerdeantwort vom 21. September 2007 führt die Beschwerdegegnerin zunächst an, sie sei von der Vorinstanz mit der Befristung der Betriebsbewilligung bis zum 31. August 2008 aufgrund des hohen Alters der Anlage bewusst forciert worden, über die weitere Zukunft der Bahn nachzudenken. Die Bausubstanz der bestehenden Sesselbahn sowie die Feuerlösch- und Alarmeinrichtungen und die Sicherheitseinrichtungen in den Stationen entsprächen nicht mehr den heute geforderten Vorschriften einer Umlaufbahn. Die Bahn sei auch nicht invalidengängig. Die Fundamente der Stützen entsprächen nicht mehr den heute angewendeten Berechnungsgrundsätzen und seien sanierungsbedürftig. Der Antrieb sei am Ende der Lebensdauer angelangt und müsse ebenfalls ersetzt werden. Allerdings sei es nicht möglich, bei einer Sanierung die Förderleistung zu erhöhen, da Geschwindigkeit und Anzahl der Fahrzeuge nicht verändert werden dürften. Auch die Fahrzeuge müssten ersetzt werden. Eine Sanierung der bestehenden Bahn würde insbesondere eine Neuanfertigung der Sessel im gleichen Stil und Aussehen erfordern, was eine Einzelanfertigung notwendig machen. Selbst wenn eine solche technisch machbar wäre, müssten sicherheitstechnische Kompromisse vor allem bei den Klemmen gemacht werden. Ein Weiterbetrieb der bestehenden und sanierten Bahn würde sehr grosse Unterhaltskosten generieren und sei wirtschaftlich nicht vertretbar. Mit einer neuen Bahn könne dagegen die Sicherheit im Sinne der Seilbahnverordnung gewährleistet werden. Daneben könne die Bahn invalidengängig konzipiert werden. Sie entspreche auch den geforderten Brandschutzvorschriften. Ein geschlossenes System mit Gondeln würde auch von den betroffenen Nachbarn längs des Bahntrasses (Landwirte, Anwohner und Feriengäste) begrüsst. Ausserdem seien Achtergondeln von der Grösse her die beste Ausführung für Invaliden- und Verletztentransporte. Bei schlechtem Wetter sei zudem der Transport für Skifahrer, Fischer und Familien mit Kindern und Hunden in Gondeln bequem und zeitgemäss. Eine Sanierung lasse sich daher aus technischen, betrieblichen und wirtschaftlichen Gründen nicht realisieren. Die Sicherheit von Menschen und technischen Anlagen sei ein höchstrangiges Rechtsgut in der

Schweiz. Die Sicherheit einer Luftseilbahn sei daher höher zu gewichten als die angebliche nationale Bedeutung eines Denkmals. Entscheidend sei auch, dass das BAK seinen Antrag auf Erhaltung der Bahn zurückgezogen habe. Schliesslich gelte es angesichts der heutigen touristischen Bedeutung der Bahn die Förderleistung zu erhöhen. Dies wegen des konzentrierteren Kundenverhaltens und weil zudem eine zweite Seilbahnunternehmung in Kandersteg (LKS Sunnbühl) demnächst den Skiliftbetrieb einstellen wolle. Es gelte daher aus touristischer Sicht noch mehr Frequenzen nach Oeschinen zu bringen, weshalb eine Leistungssteigerung unabdingbar sei.

6.

6.1 Es ist nun das allgemeine Interesse am Erhalt der Sesselbahn dem Interesse an deren Ersetzung durch eine Gondelbahn gegenüber zu stellen.

6.2 Das Gutachten der EKD kommt zum Schluss, die Sesselbahn Kandersteg-Oeschinen sei ein Denkmal nationaler Bedeutung. Obwohl Art. 6 NHG vorliegend nicht zum Tragen kommt, gilt es diesen Umstand zu berücksichtigen. Daneben fällt allerdings auch die Tatsache ins Gewicht, dass das BAK als zuständige, der EKD in diesem Verfahren übergeordnete Fachstelle den Antrag auf Erhalt der Bahn unter gewissen Bedingungen, die anschliessend erfüllt wurden, zurückzog und in seiner Interessenabwägung die touristische Erschliessung des Gebietes höher gewichtete als das Interesse am Erhalt der Sesselbahn (vgl. oben, E. 5.4).

Vorliegend ist gerade das Alter und der technikgeschichtliche Kontext der gemäss Gutachten der EKD vom System her und in der Substanz in einem repräsentativen Umfang historisch überlieferten Sesselbahn bzw. die Zeit ihrer Entstehung entscheidend für ihren Wert als Kulturdenkmal. Mit der Lancierung des von der Firma Von Roll in Bern und insbesondere ihres verantwortlichen Konstrukteurs Paul Zuberbühler entwickelten Systems der Einseil-Umlaufbahn mit kuppelbaren Sesseln (Typ VR101) wurde die Sesselbahntechnik entscheidend vorangetrieben. Die damalige Weltneuheit der Firma Von Roll löste einen richtigen Sesselbahnboom aus (vgl. Ziff. 5 des Gutachtens der EKD). Dazu kommt schliesslich ihre Bedeutung für den Tourismus in der Schweiz, was sie zu einem besonders wichtigen Zeugen schweizerischer Bahntechnik- und Fremdenverkehrsgeschichte macht (vgl. Ziff. 6

des Gutachtens der EKD), umso mehr als es sich neben der Anlage Oberdorf-Weissenstein (SO) um die letzte betriebene Einseilumlaufbahn des Typs Von Roll VR101 handelt.

6.3 Mit der Vorinstanz führt die Beschwerdegegnerin vorab sicherheitstechnische und wirtschaftliche Interessen am Bau einer Gondelbahn ins Feld. Förderleistung und Komfort könnten gesteigert werden. Die neue Anlage werde auch behindertengerecht ausgestaltet. Daneben würden die Anwohnenden besser vor lästigen Immissionen geschützt. Bei der Planung der neuen Anlage seien die örtlichen Vertreter des Heimatschutzes frühzeitig mit einbezogen worden. Nebst den Aktionären, die dem Systemwechsel einstimmig zugestimmt hätten, stünden auch die Anstösser, die Gemeinde, Bevölkerung und Umweltschutzvertreter hinter der projektierten Anlage.

6.4 Die von der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin vorgebrachten Argumente vermögen in dieser Hinsicht zu überzeugen. Allein die theoretische Möglichkeit, die Bahn, was allerdings bereits erhebliche Investitionen erforderte, im (annähernd) heutigen Zustand weiter betreiben zu können, kann für sich allein die Verpflichtung zu deren Erhalt nicht rechtfertigen. Im Vordergrund muss die Sicherheit der Fahrgäste stehen. Der Einschätzung der Vorinstanz folgend erachtet es das Gericht als erstellt, dass diese angesichts des Alters der Sesselbahn und den heutigen Sicherheitsanforderungen in Zukunft nur mit einem unverhältnismässigen Aufwand gewährleistet werden könnte. Die Sicherheit und die Wirtschaftlichkeit der Anlage sind aber gerade zentrale Punkte des Konzessionsverfahrens, wie sich aus der einschlägigen Gesetzgebung ergibt; so gilt nach Art. 6 LKV die Erfüllung der Pflichten nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe c als gewährleistet, wenn die Finanzierung und der voraussichtliche wirtschaftliche Erfolg erwarten lassen, dass der Konzessionär die Bauten, Anlagen und Fahrzeuge nach den Erfordernissen der Betriebssicherheit unterhalten und genügend abschreiben kann. Angesichts der bestehenden Gefahr, eine "Dauerbaustelle" unterhalten zu müssen, erscheint bereits das unternehmerische Risiko der Beschwerdegegnerin am Weiterbetrieb der Anlage als nicht tragbar. Daneben ist es nicht Sinn des Denkmalschutzes, reiner Selbstzweck zu sein, was der Fall wäre, wenn der Betrieb der sanierten Sesselbahn schliesslich wegen Unrentabilität eingestellt werden müsste. Im Übrigen sei bemerkt, dass, wenn es um die Beurteilung technischer oder wirtschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt, den

Rekursinstanzen nach ständiger Rechtsprechung zugebilligt werden kann, nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abzuweichen (BGE 133 II 35 E. 3 mit Hinweisen). Das Gericht sieht in diesem Falle keine Veranlassung, an den Erkenntnissen der Vorinstanz aus deren Begutachtung zu zweifeln.

Selbst im Falle einer Sanierung würde die Sesselbahn den Anforderungen an eine moderne Tourismusanlage nicht genügen: Insbesondere wäre die Förderleistung nicht ausreichend. Im Rahmen des Konzessionsverfahrens vor der Vorinstanz hatte die Beschwerdegegnerin namentlich ein genügendes Bedürfnis nachzuweisen (vgl. Art. 4 LKV). Diesen Nachweis hat sie unbestrittenermassen erbracht. Der EKD kann von daher nicht ohne Weiteres gefolgt werden, wenn sie zum Schluss kommt, der Masstab der bestehenden Sesselbahn stehe in einem adäquaten, ausgewogenen Verhältnis [...] zu der aktuellen wirtschaftlichen und touristischen Nutzung und entspreche dem Ausbaugrad familienorientierter Ausflugsdestinationen in mittleren Höhenlagen. Abgesehen von der unzureichenden, aber nicht anderweitig kompensierbaren Förderleistung fehlt es der bestehenden Sesselbahn an Komfort (die Passagiere sind mehr oder weniger ungeschützt der Witterung ausgesetzt) und der Möglichkeit, behinderte oder verletzte Personen zu transportieren. Achter-Gondeln erscheinen auch für Familien als wesentlich geeigneteres Transportmittel als die bestehenden Zweier-Sessel. Daneben ist auch an den Transport von Sportutensilien wie z.B. Gleitschirmen oder an den Transport von Hunden zu denken, der mit den neuen Gondeln wesentlich einfacher bzw. überhaupt erst möglich wird. Nicht zuletzt haben geschlossene Gondeln den vorteilhaften Nebeneffekt, dass die Anwohnenden weniger unter den Belästigungen durch von den Bahnbenutzenden verursachten Lärm und Abfall zu leiden haben.

7.

Im Ergebnis der Interessenabwägung ist daher festzuhalten, dass kein überwiegendes, allgemeines Interesse im Sinne von Art. 3 Abs. 1 NHG am Erhalt der bestehenden Sesselbahn gegeben ist. Abgesehen von der fraglichen Möglichkeit einer ökonomisch sinnvollen Sanierung der Bahn würde selbst eine vollständig überholte Anlage den heutigen Anforderungen an die touristische Erschliessung der Region Oeschinensee nicht gerecht werden können. Der Erhalt des Kulturdenkmals würde für die Beschwerdegegnerin überdies einen nicht sinnvollen, unverhältnismässigen Aufwand und ein erhebliches betriebliches Risi-

ko bedeuten. Schliesslich ist selbst das BAK als in dieser Sache zuständige Fachstelle in seiner Interessenabwägung zum Schluss gekommen, dass das Interesse an der touristischen Erschliessung des Gebietes höher zu gewichten ist als das Interesse am Erhalt der Sesselbahn (vgl. oben, E. 5.4). Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

8.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer in der Hauptsache als unterliegende Partei und hat die entsprechenden Verfahrenskosten, bestimmt auf Fr. 1'500.–, zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

Mit ihrem Gesuch um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist die Beschwerdegegnerin nicht vollständig durchgedrungen, weshalb ihr ein Teil der diesbezüglichen Verfahrenskosten, bestimmt auf Fr. 250. –, aufzuerlegen ist.

9.
Nach Art. 64 Abs. 1 VwVG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Der vom Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin in der Kostennote vom 8. Januar 2008 geltend gemachte Aufwand von total Fr. 12'463.75 erscheint verglichen mit ähnlich gelagerten Beschwerdeverfahren sowie aufgrund der Tatsache, dass vorliegend bloss ein einfacher Schriftenwechsel durchgeführt wurde, als zu hoch. Sodann ist das teilweise Unterliegen der Beschwerdegegnerin im Verfahren betreffend die vorsorgliche Massnahme zu berücksichtigen. Die Entschädigung für die Beschwerdegegnerin wird dementsprechend auf Fr. 6'000.– (inkl. MwSt und Auslagen) bestimmt (Art. 8 ff. und Art. 14 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Vorinstanz hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten in der Hauptsache, bestimmt auf Fr. 1'500.–, werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.
Ein Anteil der Kosten des Zwischenentscheides vom 29. Oktober 2007, bestimmt auf Fr. 250.–, wird der dort teilweise unterliegenden Beschwerdegegnerin auferlegt. Der Betrag ist innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.
Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 6'000.– auszurichten.

5.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Einschreiben)
- dem Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Jürg Kölliker	Martin Föhse

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: