

Erschliessung und Ausbau von Skigebieten aus rechtlicher Sicht

Michael Bütler, Dr. iur.; Rechtsanwalt in Zürich, Mitglied Umweltkommission SAC

Inhalt	Seite
Zusammenfassung.....	412
Résumé.....	413
I. Einleitung.....	414
II. Rechtliche Rahmenbedingungen für Skigebiete.....	415
1. Raumplanung und Baurecht.....	415
1.1 Richtplan und Landschaftskonzept Schweiz.....	415
1.2 Nutzungsplan, Skisportzonen und Sondernutzungsplan.....	416
1.3 Baurechtliche Bewilligungen.....	420
2. Umweltrecht, Natur- und Heimatschutz.....	422
2.1 Prüfung der Umweltverträglichkeit bei Skisportanlagen.....	422
2.2 Natur- und Heimatschutz.....	424
2.3 Jagdrecht.....	427
2.4 Schutz des Waldes.....	428
2.5 Gewässerschutz.....	430
3. Seilbahn- und Transportrecht.....	431
3.1 Grundlagen, Zweck und Geltungsbereich des Seilbahnrechts.....	431
3.2 Konzession, Plangenehmigung und erforderliche Bewilligungen.....	433
3.3 Erschliessung neuer Gebiete, insbesondere des Hochgebirges.....	435
3.4 Koordinaton und Behandlung von Nebenanlagen.....	437
3.5 Rechtsschutz.....	439
4. Verkehrssicherungspflichten für Schneesportabfahrten.....	440
III. Kriterien der Interessenabwägung anhand von Beispielen.....	441
1. Seilbahn auf das Klein Matterhorn?.....	441
1.1 Neue Erschliessung in den 70er Jahren.....	441
1.2 Aktuelles Turmprojekt.....	444

2. Seilbahn auf den Feekopf?.....	444
3. Skilift auf dem Bella-Tola-Gletscher?.....	446
4. Gletscherskigebiet beim Hockenhorn?.....	447
5. Skipiste und Skilift im Jagdbanngebiet Hutstock?.....	450
6. Kriterien bei der Interessenabwägung.....	451
6.1 Sicherheitsbezogene Kriterien.....	451
6.2 Raumplanerische Kriterien.....	452
6.3 Umwelt- und naturschützerische Kriterien.....	452
6.4 Wirtschaftliche und touristische Kriterien.....	454
6.5 Weitere Kriterien.....	454
6.6 Übersicht zum Vorgehen und Interessenausgleich.....	455
IV. Fazit und Ausblick.....	456

Zusammenfassung

Dieser Beitrag erläutert die rechtlichen Grundlagen und Voraussetzungen, welche bei der Erschliessung und beim Ausbau von Ski-gebieten zu beachten sind. Seilbahnprojekte für Skigebiete erfordern zahlreiche Bauten und Anlagen wie Seil- und Sesselbahnen, Skipisten, Beschneiungsanlagen usw. Solche Infrastrukturen sind mit erheblichen Auswirkungen auf Raum und Umwelt verbunden. Für grössere Projekte besteht eine Planungspflicht in der Richt- und Nutzungsplanung sowie in bestimmten Fällen die Pflicht zur Umweltverträglichkeitsprüfung; für kleinere Vorhaben genügt allenfalls eine baurechtliche Ausnahmebewilligung bzw. in Skisportzonen eine einfache Baubewilligung. Bei Ski-gebietsprojekten sind die Vorgaben aus den Gebieten Raumplanung, Transportrecht, Haftungs- und Polizeirecht (Verkehrssicherungspflichten), Umwelt-, Natur- und Heimatschutz (vor allem zum Landschafts-schutz), Jagd- und Wildtierrecht sowie Wald- und Gewässerschutz im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung zu berücksichtigen.

Das Seilbahnrecht verlangt für neue Bahnen und für den Ausbau bestehender Anlagen eine Bundeskonzession, eine Plangenehmigung (mit Einschluss der umweltrechtlichen Spezialbewilligungen) und nach dem Bau eine Betriebsbewilligung. Die Kriterien für Erschliessungen in neuen Gebieten, insbesondere im Hochgebirge, sowie Verfahren und Rechtsschutz werden dargelegt. Fünf Beispielfälle zu Bahn- und Pistenprojekten zeigen die rechtliche Umsetzung, insbesondere die Interessenabwägungen in der Praxis auf. Die Kriterien und Interessen liegen

im Spannungsfeld von Raumplanung, Sicherheit, Umwelt- und Naturschutz sowie Wirtschaft und Tourismus.

Résumé

Cette contribution présente les bases et conditions légales devant être respectées dans le cadre de la desserte et de l'aménagement de domaines skiables. Les projets d'installations à câbles pour les domaines skiables nécessitent la réalisation de nombreuses constructions et installations telles que téléphériques, funiculaires et télésièges, pistes de ski, installations d'enneigement etc. De telles infrastructures entraînent des conséquences non négligeables sur l'espace et l'environnement. Les projets de grande envergure sont soumis à l'obligation d'aménager le territoire au niveau de la planification directrice et de la planification d'affectation ainsi que dans des cas spécifiques l'obligation d'établir une étude de l'impact sur l'environnement; pour les projets de moindre ampleur, une dérogation au sens du droit de la construction peut éventuellement suffire ou, dans les zones de ski, une simple autorisation de construire. En ce qui concerne les projets de domaines skiables, il s'agit de prendre en considération, dans le cadre d'une pesée globale des intérêts en présence, les prescriptions relevant des matières suivantes: aménagement du territoire, droit de transport, droit de responsabilité, droit de police (sécurité des usagers), protection de l'environnement, de la nature et (avant tout) du paysage, droit de la chasse et législation sur les animaux sauvages, protection des forêts et protection des eaux.

Pour les nouvelles installations et pour l'aménagement d'installations existantes, la réglementation sur les installations de transport à câbles exige une concession fédérale, une approbation des plans (y compris les autorisations spéciales en vertu du droit de l'environnement) et une fois la construction achevée, une autorisation d'exploitation. Les critères pour les dessertes dans de nouvelles régions (en particulier en haute montagne) ainsi que la procédure et la protection juridique sont présentés de manière succincte. Cinq cas d'exemple sur des projets d'installations et de pistes viennent illustrer concrètement la mise en œuvre juridique, notamment la pondération des intérêts. Les critères et intérêts se situent au cœur de tensions diverses en matière d'aménagement du territoire, de sécurité, de protection de l'environnement et de la nature, d'économie et de tourisme.

I. Einleitung*

Allein in der Schweiz liegen *rund 230 Skigebiete* (auch Schneesport- oder Wintersportgebiete genannt); davon sind 40 bedeutsam.¹ Im Jahre 2003 lagen weit über hundert Ideen oder Projekte zu neuen Skigebieten in den Schweizer Alpen vor.² Technischer Fortschritt, Anspruchsdenken, Rentabilitätsüberlegungen, Konkurrenzdruck und Klimawandel führen zu Anpassungen, Zusammenschlüssen und neuen Erschliessungen im oberen Höhenbereich («Flucht in die Höhe»). Übersteigerte Erwartungen betreffend Schneesicherheit und diesbezügliche Werbeversprechen bringen die Skigebietsbetreiber in den Zugzwang, teure, wasser- und energieintensive Beschneiungsanlagen zu nutzen; weitere Massnahmen sind Schneebewirtschaftung und Gletscherabdeckungen. Während die Verkehrssicherungspflichten für Anlage und Unterhalt der Skipisten stetig zunehmen, werden Abfahrten ausserhalb der Pisten populärer; mit nachteiligen Folgen für Wildtiere und Jungwald.³

Skigebiete benötigen eine *aufwendige Infrastruktur*. Zu erwähnen sind Seil- und Sesselbahnen, Skilifte (Schlepplifte), Skipisten, Stationshäuser, Restaurants, Bars, Hotels, Pistenplanierungen (ev. verbunden mit Sprengungen), Kunstbauten, Beschneiungsanlagen, Wasserspeicher-Seen, Gletscherabdeckungen, Terrassen, Zufahrtsstrassen, Parkplätze, Pistenfahrzeuge usw. Diese Infrastrukturen sind mit massiven Auswirkungen auf Raum und Umwelt (Landschaft, Gewässer, Fauna und Flora) verbunden. Der vorliegende Beitrag erläutert rechtliche Fragen beim Ausbau und bei der Erschliessung von Skigebieten.

*Herrn Dr. iur. Erik Lustenberger (Luzern) und Frau stud. iur. Marlene Gafner (Bern) danke ich für die kritische Durchsicht und für die wertvollen Hinweise.

¹ Siehe dazu http://de.wikipedia.org/wiki/Skigebiete_in_der_Schweiz

² MATHIS PRISKA / SIEGRIST DOMINIK / KESSLER RICO, *Neue Skigebiete in der Schweiz?*, Bristol-Schriftenreihe, Band 10, Bern 2003, S. 1 ff.

³ Siehe auch CIPRAINFO Nr. 81, Dezember 2006, *Wintertourismus im Wandel. Skifahren in Ewigkeit, Amen?*, insbes. S. 4-6; <http://www.cipra.org/de/alpmedia/publikationen/2773>

II. Rechtliche Rahmenbedingungen für Skigebiete

1. Raumplanung und Baurecht

1.1 Richtplan und Landschaftskonzept Schweiz

Die behördenverbindlichen, kantonalen *Richtpläne* müssen die wesentlichen Ergebnisse der raumplanerischen Tätigkeit und die Abstimmung der raumwirksamen Vorhaben aufzeigen. So stellen Richtpläne unter anderem fest, welche Gebiete besonders schön, wertvoll, für die Erholung oder als natürliche Lebensgrundlage bedeutsam sind und welche Gebiete durch Naturgefahren oder schädliche Einwirkungen erheblich bedroht sind. Sie geben auch Aufschluss über den Stand und die anzustrebende Entwicklung des Verkehrs, der Versorgung sowie der öffentlichen Bauten und Anlagen (Art. 6 Abs. 2 Bst. b und c sowie Abs. 3 Bst. b Raumplanungsgesetz, RPG).⁴ Eine Pflicht zur richtplanelichen Festsetzung ist bei Nutzungen von überörtlicher Bedeutung zu bejahen (so genannte qualifizierte Raumwirksamkeit).⁵

Skigebiete, die aus mehreren Sportanlagen und Skipisten bestehen, haben meist ein überregionales Einzugsgebiet, was zu Mehrverkehr führt. Solche Skigebiete beanspruchen «grosse Landflächen im ökologisch empfindlichen alpinen Raum und sind von überörtlicher wirtschaftlicher und tourismuspolitischer Bedeutung.»⁶ Sie bringen regelmässig räumliche Interessenskonflikte mit sich, weshalb eine entsprechende Koordination und – bei gewissen Anlagentypen für Skigebiete – die formelle Prüfung der Umweltverträglichkeit nötig ist.⁷ Für Skigebiete mit regionalem oder überregionalem Einzugsgebiet ist somit eine Grundlage im kantonalen bzw. regionalen Richtplan erforderlich (so genannter Vorbehalt des Richtplans);⁸ die Planungspflicht ist aus Art. 2 RPG abzuleiten. Soweit ein Skigebiet die Kantongrenzen überschreitet, müssen die Grundlagen dazu in allen betroffenen Richtplänen vorhanden sein. Zwar können Gesuche für Bauvorhaben be-

⁴ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG, SR 700). Siehe auch Art. 5 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV, SR 700.1).

⁵ HÄNNI PETER, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. Aufl., Bern 2008, S. 103 ff.

⁶ GREINER ANDREA, Errichten und Ändern von Skisportanlagen, Basler Diss., Basler Studien zur Rechtswissenschaft Reihe B: Öffentliches Recht, Band 65, Basel / Genf / München 2003, S. 14 f.

⁷ Zu den Anlagen, die einer vorgängigen Prüfung der Umweltverträglichkeit unterstellt sind, siehe Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPV) vom 19. Oktober 1988 (SR 814.011), Anhang Ziff. 60.1-4 sowie nachfolgend Ziff. II.2.1.

⁸ GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 15.

treffend Skigebiete (z.B. Plangenehmigungs- und Konzessionsgesuch für eine neue Seil- oder Sesselbahn) schon eingegeben werden, bevor alle raumplanerischen Grundlagen rechtskräftig angepasst sind. Die Erteilung der Plangenehmigung und der Konzession darf hingegen erst nach Genehmigung aller betroffenen Richtpläne durch den Bundesrat erfolgen (Art. 11 RPG, planerischer Stufenbau, Legalitätsprinzip).

Im Jahre 1997 hiess der Bundesrat das *Landschaftskonzept Schweiz (LKS)* gestützt auf Art. 13 RPG gut.⁹ Konzepte sind für Behörden verbindlich (Art. 22 Abs. 1 der Raumplanungsverordnung). Unter anderem wird im Landschaftskonzept Schweiz ein ausgewogenes Verhältnis zwischen durch touristische Transportanlagen erschlossenen und nicht erschlossenen Räumen angestrebt. In besonders wertvollen Landschaften soll die mechanische Erschliessung vermieden und im Hochgebirge auf wenige Gebiete mit überdurchschnittlicher Eignung im Bereich grösserer Tourismusorte beschränkt werden.¹⁰ Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist bei der Umsetzung des Landschaftskonzepts besonders wichtig, dass «sensible Gelände wie Kreten und Aussichtslagen freigehalten, auf das Gegebene Rücksicht genommen und ein Projekt gut in die Umgebung eingegliedert wird.» Der Erschliessungsgrad der alpinen Gebiete ist in der Schweiz bereits sehr hoch.¹¹

1.2 Nutzungsplan, Skisportzonen und Sondernutzungsplan

Nutzungspläne ordnen die zulässige Nutzung des Bodens und unterscheiden vorab Bau-, Landwirtschafts- und Schutzzonen (Art. 14 RPG). Gemäss Art. 18 Abs. 1 RPG kann das kantonale Recht weitere Nutzungszonen vorsehen. Nutzungspläne werden öffentlich aufgelegt (mit Möglichkeit eines Rechtsmittelverfahrens) und sind für jedermann verbindlich (Art. 21 Abs. 1 und Art. 33 RPG). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dürfen für Bauten und Anlagen (ausserhalb der Bauzonen), die ihrer Natur nach nur in einem Planungsverfahren (hier bezogen auf die Nutzungsplanung) angemessen erfasst werden können, keine Ausnahmegewilligungen nach Art. 24 RPG erteilt werden. Sofern für bestimmte Anlagen eine Umweltverträglichkeitsprü-

⁹ Landschaftskonzept Schweiz (BBl 1999, S. 3048 ff.); vgl. auch www.landschaftskonzept.ch

¹⁰ BBl 1999, S. 3059; BÜTLER MICHAEL, Gletscher im Blickfeld des Rechts, Zürcher Diss., Abhandlungen zum Schweizerischen Recht, Nr. 725, Bern 2006, S. 300 f.

¹¹ BGer Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 3.1 (Zitat) und 6. (Aroser Weisshorn; zur Publikation vorgesehen).

fung vorgeschrieben ist, ergibt sich daraus ein wichtiges Indiz dafür, dass eine Planungspflicht vorliegt (Bewilligung nur aufgrund einer Nutzungsplanung).¹²

Während Skigebiete bzw. neue Skisportanlagen von überörtlicher wirtschaftlicher und tourismuspolitischer Bedeutung zusätzlich in den kantonalen bzw. regionalen Richtplan gehören, genügt es, Anlagen ohne überörtlichen Bezug im Rahmen eines Nutzungsplans zu bewilligen (sofern sie den Rahmen einer Ausnahmegewilligung sprengen). Die wesentlichen umweltrelevanten Anordnungen sind bereits auf Stufe Nutzungsplanung zu erlassen, weshalb Art und Ausgestaltung des Projekts zumindest in den Grundzügen bekannt sein müssen.¹³ Skianlagen und -pisten können – je nach Umständen – in drei Formen in die betroffene Nutzungsplanung aufgenommen werden: Erstens kann eine Skisportzone erlassen werden. Der einzige Zweck dieser Rahmennutzungszone besteht darin, die Ausübung des Skisports zu ermöglichen. Zweitens kann eine überlagernde Skisportzone geschaffen werden, wenn gleichzeitig noch eine andere räumliche Nutzung zugelassen werden soll (z.B. Landwirtschaft). Drittens kann für den Bau einer Skisportanlage eine Sondernutzungszone vorgesehen werden.

*Skisportzonen (Wintersportzonen)*¹⁴ dienen den Bedürfnissen des Skisports (Freihaltung des Geländes, spezifische Infrastrukturen, ev. Enteignung bei Privatgrundstücken). Sie verfolgen keine auf Siedlungszwecke ausgerichtete Nutzung (dazu Art. 15 und 18 RPG), weshalb sie als Nichtbauzonen einzustufen sind.¹⁵ Demzufolge sind Mischformen wie Skisport-/Hotelzonen usw. gemäss dem Gebot zur Trennung von Bau- und Nichtbaug Gebiet unzulässig. Bei der Ausscheidung von Skisportzonen sind die *Voraussetzungen von Art. 24 RPG* (positive Standortgebundenheit und umfassende Interessenabwägung) in jedem Falle abzuklären und einzuhalten. Skisportzonen dürfen lediglich dort ausgeschieden werden, wo sich das Gelände aufgrund der Topographie und der klimatischen Verhältnisse für den Skisport eignet. Auf exponierten,

¹² BGE 126 II 35 ff. S. 36 f. (Walkringen); BGE 124 II 252 ff. S. 255 (Deponie Teufthal); HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 103 ff., 107; GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 49 ff. für Skisportbauten.

¹³ Vereinigung für Landesplanung, Freizeitaktivitäten ausserhalb der Bauzonen, Raum & Umwelt, Mai 3/2009, S. 20; BGer Urteil 1A.230/2005 vom 4. April 2006 E. 4 (Spezialzone für ein Verkehrssicherheitszentrum).

¹⁴ Skisportzonen/Wintersportzonen werden in kantonalen oder kommunalen Erlassen auch Schneepportzone, Skipistenzone, (Ski-)Abfahrtszone, Skischutzzone, Freihaltezone, Erholungszone oder Zone für öffentliche Bauten genannt, dazu GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 26.

¹⁵ BGer Urteil 1A.183/2004 vom 25. Juli 2005 E. 2.3 (Champéry).

felsigen Berggipfeln, wo Skipisten nur mit massiven Sprengungen oder Kunstbauten errichtet werden können, sind Skisportzonen m.E. unzulässig. Im Zusammenhang mit Bauten auf Berggipfeln ist zu beachten, dass isolierte Inselbau- oder Kleinstbauzonen generell als rechtswidrig angesehen werden (Umgehung von Art. 24 RPG).¹⁶ Laut dem Bundesgericht sind «sehr exponiert stehende, die Naturlandschaft prägende, dominierende oder diese inszenierende Bauten [...] grundsätzlich unerwünscht.» Unberührte und nicht erschlossene Berggipfel oder Kreten dürfen – auch ausserhalb von Schutzgebieten von nationaler Bedeutung – nicht bebaut werden. «An erschlossenen und touristisch intensiv genutzten Standorten muss im Detail geprüft werden, ob sich ein geplanter Neubau in die Landschaft integriert oder nicht.»¹⁷

In Skisportzonen (als Nichtbauzonen) sind nach Bundesrecht ausschliesslich Bauten und Anlagen zonenkonform, welche *unmittelbar dem Skisport dienen*, z.B. eine Skipiste ohne grössere Geländeingriffe, lokal begrenzte Terrainveränderungen, kleinere Kunstbauten, punktuelle Beschneigungsanlage. Darüber hinausgehende kommunale bzw. kantonale Vorschriften zu Skisportzonen vermögen den bundesrechtlichen Kriterien unter Umständen nicht standzuhalten. Neue Restaurants sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zonenkonform, sofern im bestehenden Skigebiet oder in dessen Nähe andere Verpflegungsmöglichkeiten bereits existieren; nicht zonenkonform sind ausserdem Hotels, Ferienwohnungen, Geschäfte für Sportartikel und weitere nicht unmittelbar dem Skisport dienende Bauten.¹⁸ Für gross dimensionierte Bauten und Anlagen ist in Skisportzonen eine projektbezogene Sondernutzungsplanung wohl unumgänglich (je nach Projekt zusätzlich eine Anpassung des Richtplans); für kleinere Bauten genügt eine spezielle Prüfung der Voraussetzungen von Art. 24 RPG. Sämtliche erwähnten Bauvorhaben müssen jedenfalls standortgebunden sein, einem tatsächlichen Bedürfnis entsprechen und mit den übrigen öffentlichen Interessen vereinbar sein.¹⁹

¹⁶ RUCH ALEXANDER, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band VI, Umwelt-Boden-Raum, Basel 2010, Rz. 867 ff. mit Verweisen auf die Rechtsprechung.

¹⁷ Beide Zitate in BGer Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 6 (Aroser Weisshorn; zur Publikation vorgesehen).

¹⁸ BGer Urteil 1A.183/2004 vom 25. Juli 2005 E. 2.4 (Champéry). Zu Frage der Zulässigkeit eines Bergrestaurants auf einem Gipfelplateau: BGer Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 (Aroser Weisshorn; zur Publikation vorgesehen); GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 61 ff.

¹⁹ Zur Ausscheidung und zum Inhalt von Skisportzonen ausführlich GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 25 ff.

Überlagernde Skisportzonen sind möglich, soweit die überlagerte Nutzung nicht ausgeschlossen oder übermässig beeinträchtigt wird. Dies gilt für die Überlagerung einer Landwirtschaftszone oder des übrigen Gemeindegebiets (ohne spezifische Nutzung). Hingegen ist die Überlagerung von Schutzzonen (Landschafts- oder Naturschutzgebiete, Gewässerschutzzonen usw.) nur in seltenen Fällen zulässig, soweit dies mit dem Schutzzweck vereinbar ist.²⁰

Sondernutzungszonen i.S.v. Art. 18 Abs. 1 RPG können auch ausserhalb von Bauzonen für die Verwirklichung konkreter Bauvorhaben erlassen werden und die Rahmennutzungsordnung abändern (projektbezogene Sondernutzungsplanung mit Verfügungscharakter). Sondernutzungspläne sollten – im Unterschied zur Rahmennutzungsplanung – detailliert aufzeigen, wo im erfassten Gebiet welche Nutzung vorgesehen ist (Standort, konkrete Ausgestaltung und Erschliessung). Zudem ist eine umfassende Koordination und Abwägung aller räumlichen bzw. entgegenstehenden Interessen (vor allem des Landschafts- und Naturschutzes) nötig.²¹ Ein Detailnutzungsplan ist, wie erwähnt, für neue Skipisten, Bauten und Anlagen (z.B. Gipfelrestaurant, Aussichtsturm, Beschneiungsanlagen) angezeigt, falls deren Errichtung weiträumige Geländeeingriffe, grossdimensionierte Kunstbauten oder umfangreiche Lawinenschutzverbauungen bedingt. Dasselbe gilt für grossflächige Terraineingriffe und Beschneiungsanlagen bei bestehenden Skipisten. Es handelt sich um Vorhaben, welche in (Rahmennutzungs-) Skisportzonen nicht zonenkonform sind (Vorbehalt des Sondernutzungsplans).²² Der seilbahnrechtlichen Plangenehmigung kommt unter anderem der Charakter eines Sondernutzungsplans zu.²³ Sie hat sich jedoch auf eine dem Projekt entsprechende richtplanerische Grundlage zu stützen.

Es stellt sich die Frage bezüglich *Abgrenzung* der Sondernutzungsplanung von Ausnahmegewilligungen nach Art. 24 RPG und von der Nutzungsplanung. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dient das Baubewilligungsverfahren der einzelfallweisen Planverwirklichung. Hingegen dürfen für Bauten und Anlagen, welche ihrer Natur nach nur in einem Planungsverfahren mit demokratischer Mitwirkung angemessen erfasst werden können, keine Ausnahmegewilligungen

²⁰ GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 38 ff.

²¹ Näheres bei GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 42 ff.; HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 238-243; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 1042.

²² GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 42 ff., 53 f.; Vereinigung für Landesplanung, a.a.O. (FN 13), S. 20 f.

²³ Allgemein dazu RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 976.

erteilt werden.²⁴ Nach der Rechtsprechung müssen diesfalls die Anforderungen von Art. 24 RPG auf Stufe Nutzungsplanung vollständig erfüllt sein, z.B. der Erlass der wesentlichen umweltrelevanten Anordnungen.²⁵ In der Literatur wird die Auffassung vertreten, dass mindestens all diejenigen Skisportanlagen der Planungspflicht unterliegen, für die eine Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) vorgeschrieben ist; für solche Anlagen sind Gesuche für Ausnahmegewilligungen konsequenterweise abschlägig zu beurteilen. Bei den übrigen Anlagen (z.B. Terrainveränderungen von weniger als 5000 m²) ist im Einzelfall zu prüfen, ob eine Planungspflicht notwendig ist; der Aspekt der Praktikabilität darf dabei nicht massgebend sein. In der Praxis fehlen jedoch trotz der erwähnten Planungspflicht in vielen Fällen fragwürdigerweise entsprechende Skisport- bzw. Sondernutzungszonen.²⁶

Wiederum dürfen Baubewilligungen, Plangenehmigungen und Konzessionen erst erteilt werden, wenn die entsprechenden Nutzungspläne *rechtskräftig* geworden sind; ansonsten dürfte ein Verstoß gegen den planerischen Stufenbau bzw. gegen das Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) vorliegen.²⁷ Zu erwähnen ist, dass Umweltverbände zulässige Rügen gegen Nutzungspläne mit Verfügungscharakter nur im Rechtsmittelverfahren betreffend den Nutzungsplan erheben können; in einem nachfolgenden Verfahren dürfen solche Rügen nicht mehr vorgebracht werden (Art. 12c Abs. 3 NHG).²⁸

1.3 Baurechtliche Bewilligungen

Soll eine *neue Skipiste* errichtet werden, ist deren Bewilligungspflicht zu bejahen, selbst wenn im Einzelfall keine baulichen Massnahmen vorgesehen sind. Der Pistenbetrieb bringt eine neue, intensive und örtlich konzentrierte Nutzung, welche auf Dauer ausgerichtet ist und erhebliche Auswirkungen auf Raum und Umwelt auslöst. Keiner Bewilligung

²⁴ Z.B. BGE 120 Ib 207 ff. E. 5 S. 212 (Wangen); GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 45 ff.

²⁵ BGE 116 Ia 339 ff. E. 5 (Tersnaus, Kleinbauzone); BGer Urteil 1A.230/2005 vom 4. April 2006 E. 4 (Spezialzone für ein Verkehrssicherheitszentrum); BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 302 f.

²⁶ GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 49 ff.; BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 302 f.; Vereinigung für Landesplanung, a.a.O. (FN 13), S. 16. Zur Planungspflicht bei UVP-pflichtigen Anlagen siehe auch Ziff. II.2.1. Hinzuweisen ist auf TOLLER-SCHWARZ MARIANNE, Die Inanspruchnahme von Grundstücken für die Ausübung des Skisportes, Zürcher Diss., Zürich 1982.

²⁷ Entscheid des Aargauer Regierungsrats vom 15. März 1995, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht ZBI 1997 185 f. (Baubewilligung unter Suspensivbedingung).

²⁸ Bundesgesetz vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG, SR 451).

bedürfen dagegen (nicht markierte bzw. unterhaltene) «wilde Pisten».²⁹ Sind geplante Skisportanlagen in einem *bundesrechtlichen Plangenehmigungsverfahren* bewilligt worden, werden sie dadurch «zonenkonform»; ein baurechtliches Bewilligungsverfahren nach Art. 24 RPG kommt in solchen Fällen nicht zum Tragen.³⁰ Dies betrifft insbesondere Seil- und Sesselbahnen (Hauptanlagen), ausserdem dazugehörige Nebenanlagen.³¹ Fehlt ein Plangenehmigungsverfahren, können zonenkonforme Nebenanlagen, die unmittelbar der Ausübung des Skisports dienen, in *überlagernden oder «reinen» Skisportzonen* mittels *Baubewilligung* nach Art. 22 RPG gutgeheissen werden. Voraussetzung ist, dass der bundesrechtlich zulässige Zweck einer Skisportzone (als Nichtbauzone), die genügende Erschliessung sowie weitere Bestimmungen (z.B. Polizei- und Gestaltungsvorschriften) im Einzelfall eingehalten sind.³² Gross dimensionierte oder anderweitig problematische Anlagen dürften meist einer Pflicht zur Sondernutzungsplanung unterliegen. Kann dies verneint werden, sind jedoch Ausnahmbewilligungen gemäss Art. 24 RPG unabdingbar.

Eine *Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG* setzt kumulativ voraus, dass der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und dass keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Skisportanlagen sind in der Regel auf die spezielle Bodenbeschaffenheit des alpinen Geländes im Sinne der «positiven» *Standortgebundenheit* angewiesen. Die Rechtsprechung verlangt wichtige und objektive Gründe, jedoch keinen Nachweis, dass der gewählte Standort der einzig mögliche sei (relative Standortgebundenheit). Im alpinen Raum, welcher auf Eingriffe in die Landschaft sehr sensibel ist, sind an die Standortgebundenheit strenge Anforderungen zu stellen. Es ist zudem *ein sachlich begründetes Bedürfnis* (aktueller und tatsächlicher Bedarf) für ein Bauvorhaben nachzuweisen. Die *umfassende Interessenabwägung* muss – soweit einzelne Aspekte nicht speziell geregelt sind – sämtliche Ziele der Raumplanung mit einbeziehen (z.B. Schonung von Landschaftsbildern und naturnahen Landschaften gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. b und d RPG, Art. 3 RPV); Sondernormen aus dem übrigen Bundesrecht wie z.B. des USG sowie des NHG sind

²⁹ Vereinigung für Landesplanung, a.a.O. (FN 13), S. 20 f.; STIFFLER HANS-KASPAR, Schweizerisches Schneesportrecht, 3. Aufl., Bern 2002, N. 315 f.

³⁰ Ähnlich RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 976.

³¹ Näheres dazu in Ziff. II.3.4.

³² GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 61 ff.; dazu auch die vorangehende Ziff. II.1.2.

vorweg zu prüfen. Zudem ist abzuklären, ob es im Interesse der Schonung von Landschaft, Fauna oder Flora bessere Alternativstandorte gibt.³³ *Gefahrengebiete und Gefahrenkarten* sind zu beachten. In Zonen mit hoher Gefahr, wo wegen drohender Naturgewalten Menschen oder Tiere zu Schaden kommen könnten, dürfen – aus polizeirechtlichen Gründen – keine Baubewilligungen erteilt werden.³⁴

2. Umweltrecht, Natur- und Heimatschutz

2.1 Prüfung der Umweltverträglichkeit bei Skisportanlagen

Bei Anlagen, welche Umweltbereiche erheblich belasten können, ist vor deren Planung, Errichtung oder Änderung möglichst frühzeitig die ein- oder mehrstufige *Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP)* durchzuführen; miterfasst sind vier Anlagentypen betreffend Schneesport. Wie bereits erwähnt, besteht für UVP-pflichtige Anlagen eine Planungspflicht.³⁵ Die Umweltverträglichkeitsprüfung ist in Art. 10a ff. USG und in der dazugehörigen Verordnung (UVPV) geregelt. Bei der Prüfung wird festgestellt, ob das Projekt den Vorschriften über den Schutz der Umwelt entspricht (Art. 3 UVPV).³⁶

Der Gestalter des Bauvorhabens muss der zuständigen Behörde (bei Seilbahnen z.B. das Bundesamt für Verkehr [BAV]) einen *Umweltverträglichkeitsbericht* nach den Vorgaben von Art. 10b USG und Art. 9 UVPV unterbreiten. Dabei sind die Richtlinien der Umweltschutzfachstellen zu beachten. Der Bericht ist der Öffentlichkeit zugänglich und wird von Umweltschutzfachstellen beurteilt (Art. 10c und d USG). Die Vorschriften zur UVP sehen keine eigentliche Alternativen-

³³ Näheres zu den Voraussetzungen für Ausnahmegewilligungen nach Art. 24 RPG: z.B. BGer Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 2. und 3. (Arosler Weisshorn; zur Publikation vorgesehen); BGE 134 II 97 ff. E. 3.1 (Skipiste in Jagdbanngebiet); GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 75 ff.; HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 219 ff.; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 975 ff., 1517 ff.

³⁴ BGer Urteil 1A.125/2000 vom 23. August 2000 E.4 (Samnaun, Anbau einer WC-Anlage an den Kontrollraum bei der Talstation eines Skilifts); vgl. auch Praxis 2001, Nr. 63, S. 372 ff.; SOBOTICH VIVIANE, Staatshaftung aus Kontrolltätigkeit im Baurecht, Zürcher Diss., Zürcher Studien zum öffentlichen Recht, Band 138, Zürich 2000, S. 33 ff.

³⁵ Dazu Ziff. II.1.1 und 1.2.

³⁶ Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (USG, SR 814.01); Verordnung vom 19. Oktober 1988 über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPV, SR 814.011). Zu Zuständigkeit und massgeblichem Verfahren: Art. 5 und 6 UVPV.

prüfung durch die zuständigen Behörden vor;³⁷ immerhin erwähnt Art. 10a Abs.2 USG projekt- oder standortspezifische Massnahmen, welche dazu dienen, die Einhaltung der Umweltschutzvorschriften sicherzustellen. Nach Art. 10b Abs. 4 USG kann die zuständige Behörde auch Auskünfte oder ergänzende Abklärungen verlangen und Gutachten erstellen lassen. Sofern ein Projekt den Vorschriften nicht entspricht, ist abzuklären, ob es mit Auflagen oder Bedingungen bewilligt werden kann (Art. 18 Abs. 2 UVPV).

Gemäss Anhang der UVPV, Ziff. 6 (Sport, Tourismus und Freizeit), Nr. 60.1-4 sind für Skigebiete folgende vier *Anlagentypen UVP-pflichtig*:

- *Seilbahnen mit Bundeskonzession*³⁸ (massgebliches Verfahren: Plangenehmigung durch das BAV),
- *Skilifte zur Erschliessung neuer Geländekammern*³⁹ oder für den *Zusammenschluss von Skigebieten* (massgebliches Verfahren gemäss UVPV: durch das kantonale Recht zu bestimmen. Soweit es ausnahmsweise um Skilifte mit Erschliessungsfunktion geht, gelten sie als «Seilbahnen»; für sie kommt dann als massgebliches Verfahren die Plangenehmigung vor dem BAV zur Anwendung)⁴⁰,
- *Terrainveränderungen* (Planierungen) *von mehr als 5000 m² für Skisportanlagen* (massgebliches Verfahren: durch das kantonale Recht zu bestimmen),
- *Beschneigungsanlagen, sofern die beschneibare Fläche über 50'000 m² beträgt* (massgebliches Verfahren: durch das kantonale Recht zu bestimmen).

Auch für andere Anlagentypen oder für solche unter dem zahlenmässigen Schwellenwert ist möglichst frühzeitig zu prüfen, ob sie um-

³⁷ Unter der Rechtslage vor der Revision der UVP in USG und UVPV (in Kraft seit 1. Juli 2007) musste der Bericht für öffentliche und konzessionierte private Anlagen eine Begründung des Vorhabens enthalten (aArt. 9 Abs. 4 USG, aufgehoben). Nach der Lehre forderte diese Vorschrift auch Überlegungen zu Alternativen zum Projekt; dazu RAUSCH HERIBERT / MARTI ARNOLD / GRIFFEL ALAIN, Umweltrecht, Zürich 2004, Rz. 752. Die Alternativenprüfung ist jedoch mindestens im Rahmen der Interessenabwägung vorzunehmen.

³⁸ Zum Begriff «Seilbahnen mit Bundeskonzession» sei auf Ziff. II.3.2 verwiesen.

³⁹ Neue Geländekammern sind m.E. bisher unerschlossene, topographisch eigenständige Landschaftsteile neben dem bestehenden Skigebiet.

⁴⁰ Siehe dazu Ziff. II.3.2.

weltrechtskonform sind (ohne Umweltverträglichkeitsbericht, vgl. Art. 4 UVPV). Eine Projektbewilligung sollte in vielen Fällen mit der Auflage einer *ökologischen Baubegleitung* durch eine ausgewiesene Fachperson aus dem Bereich Natur und Landschaft verbunden werden.

2.2 Natur- und Heimatschutz

Erschliessungs- und Ausbauprojekte für Skigebiete müssen die *Vorgaben des Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG)* und der dazugehörigen Verordnung (NHV)⁴¹ einhalten. Nach Art. 3 NHG hat der Bund bei der Erfüllung seiner Aufgaben im Sinne eines Minimalstandards unter anderem das *Landschaftsbild sowie Naturdenkmäler zu schonen (Gebot der Schonung)*⁴² und, wo das allgemeine Interesse überwiegt, ungeschmälert zu erhalten; zulässige Eingriffe sind auf das notwendige Mindestmass zu beschränken. Dies gilt unabhängig von der Bedeutung eines Objekts (Art. 3 Abs. 3 NHG); eine Eintragung in einem Schutzinventar ist nicht vorausgesetzt. Auch ausserhalb von Schutzgebieten kommt das Schonungsgebot im Rahmen der Interessenabwägung zum Tragen.⁴³ Zur *Erfüllung von Bundesaufgaben* gemäss Art. 2 NHG gehören z.B. Konzessionen und Plangenehmigungen von Seilbahnen, die Bewilligung von Waldrodungen nach Art. 5 ff. des Waldgesetzes (WaG)⁴⁴ sowie Ausnahmegewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen nach Art. 24 RPG, nicht aber der Erlass von Nutzungsplänen.⁴⁵

Im *Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN)* aufgenommene geschützte Landschaften von nationaler Bedeutung sind besonders zu beachten, da sich etwa 23 Prozent der BLN-Gebiete im Alpenraum befinden.⁴⁶ Nach Art. 6 Abs. 1 NHG wird durch die Auf-

⁴¹ Verordnung vom 16. Januar 1991 über den Natur- und Heimatschutz (NHV, SR 451.1).

⁴² Auch auf Grund von Art. 3 Abs. 2 RPG (Planungsgrundsätze) ist die Landschaft zu schonen; naturnahe Landschaften und Erholungsräume sollen erhalten bleiben (Bst. d).

⁴³ BGE Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 3.1 (Aroser Weisshorn; zur Publikation vorgesehen); ROHRER, Kommentar NHG, 1. Kap., Rz. 13.; ferner RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 1070.

⁴⁴ Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (Waldgesetz, WaG, SR 921.0).

⁴⁵ RAUSCH / MARTI / GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 562; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 1047 ff.; ZUFFEREY, Kommentar NHG, Art. 2, Rz. 1 ff., insbes. Rz. 16 mit Verweisen; BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 326 f.

⁴⁶ BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 328 ff. mit Verweis auf die Evaluation des BLN im Jahre 2003. Das BLN-Inventar ist in der Verordnung vom 10. August 1977 über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (VBLN, SR 451.11) geregelt, wobei die geschützten BLN-Gebiete in deren Anhang aufgelistet sind. Die einzelnen Schutzobjekte sind in einer gesonderten Veröffentlichung («Erläuterungen zum BLN») des eidgenössischen Departements des Innern (Bern 1977) umschrieben.

nahme eines Objektes von nationaler Bedeutung in das BLN-Inventar dargetan, dass es in besonderem Masse die ungeschmälernte Erhaltung verdient. Bei *Abweichungen* müssen solche Gebiete bei der Erfüllung von Bundesaufgaben unter Einbezug von Wiederherstellungs- und angemessenen Ersatzmassnahmen *grösstmöglich geschont* werden. Bewilligungsfähige Bauvorhaben müssen auf das unumgänglich notwendige Mindestmass betreffend Ausmass und Gestalt angepasst werden.⁴⁷ Ein Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung kommt nur in Betracht, wenn ihr bestimmte gleich- oder höherrangige *Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung* (z.B. Sicherstellung einer ausreichenden Energie- oder Rohstoffversorgung, Hochwasserschutz) entgegenstehen (Art. 6 Abs. 2 NHG).⁴⁸ Die Erschliessung oder der Ausbau von Skigebieten ist für den Wintertourismus wichtig, stellt aber offensichtlich kein Interesse von nationaler Bedeutung dar. Einerseits handelt es sich bei der Bewilligung von Seilbahnen für Skigebiete nicht um eine Bundesaufgabe von Bedeutung⁴⁹, andererseits gibt es schon rund 230 Skigebiete in der Schweiz, und ein einzelnes Projekt rechtfertigt keineswegs die Beeinträchtigung eines BLN-Gebiets.

Zahlreiche «geringfügige» Eingriffe in BLN-Objekte können ebenfalls zu unzulässigen Beeinträchtigungen führen (aufsummierte Wirkung).⁵⁰ Droht durch ein Bauvorhaben eine erhebliche Beeinträchtigung eines BLN-Objekts, so ist die obligatorische bzw. fakultative *Begutachtung durch die Eidgenössische Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK)* zu erwähnen (Art. 7 und Art. 8 NHG). Einem Gutachten der ENHK kommt nach der Rechtsprechung grosses Gewicht zu; vom Ergebnis der Begutachtung darf nur aus triftigen Gründen abgewichen werden.⁵¹ BLN-Gebiete sind nach heutiger Auffassung auch bei der *Erfüllung kantonaler Aufgaben* massgebend.⁵² Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind Kantone und Gemeinden verpflichtet, Bundesinventare als besondere Form von Konzepten und Sachplänen i.S.v. Art. 13

⁴⁷ BGE 115 Ib 311 ff. E. 5e (Ramosch); RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 558.

⁴⁸ Details betreffend zulässige Eingriffe bei LEIMBACHER, Kommentar NHG, Art. 6, Rz. 11 ff.

⁴⁹ GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 101.

⁵⁰ LEIMBACHER, Kommentar NHG, Art. 6, Rz. 13; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 554.

⁵¹ BGer Urteil 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 4.1-5 (Aroser Weisshorn; zur Publikation vorgesehen).

⁵² Dazu LEIMBACHER, Kommentar NHG, Art. 6, Rz. 27 ff; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 565 f.

RPG in der Nutzungsplanung zu berücksichtigen.⁵³ Ein recht häufiger Fall sind Ausbau und Neuerschliessungen von Skigebieten in der *Nähe von BLN-Grenzen*. Es stellt sich – wie auch bei Biotopen, Jagdbanngebieten usw. – die *Frage der Aussenwirkung solcher Schutzgebiete*. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Schutzobjekt auch durch grenznahe Anlagen erheblichen Schaden erleiden, wenn diese den bis anhin freien Blick auf das geschützte Gebiet und dessen Unberührtheit beeinträchtigen.⁵⁴

Der Betrieb von Skigebieten kann Konflikte mit den *Lebensräumen einheimischer Tier- und Pflanzenarten* mit sich bringen. Der Lebensraumschutz (*Biotopschutz*) ist eine Querschnittsaufgabe, welche die verschiedensten Rechtsgebiete betrifft, insbesondere Jagd und Fischerei, Wald, Umwelt-, Gewässer-, Natur- und Heimatschutz, Landwirtschaft usw.⁵⁵ Gemäss Art. 18 NHG sind besonders die Uferbereiche, Riedgebiete und Moore, seltene Waldgesellschaften, Hecken, Feldgehölze, Trockenrasen und weitere Standorte zu schützen; ebenso die Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung (Art. 23a und b NHG). Speziell zu erwähnen sind das *Nationalparkgesetz* und die *Bundesverordnungen betreffend Auen, Hoch- und Flachmoore, Amphibienlaichgebiete, Moorlandschaften,*

⁵³ BGE 135 II 209 ff. (Rüti ZH); Besprechung bei GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Entwicklungen 2009, Bern 2010, S. 82 ff. GRIFFEL plädiert zu Recht dafür, gestützt auf Art. 78 Abs. 2 und Abs. 5 BV den Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung selbst als Erfüllung einer Bundesaufgabe aufzufassen.

⁵⁴ BGE 115 Ib 311 ff. E. 5e (Ramosch, Erteilung des Enteignungsrechts für den Bau und Betrieb einer 380-kV-Leitung); BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 328 ff., insbes. 335. Weitere Ausführungen zu den BLN-Gebieten: LEIMBACHER JÖRG, Bundesinventare, Schweizerische Vereinigung für Landesplanung (Hrsg.), Schriftenfolge 71, 3. Aufl., Bern 2000, S. 1 ff.; MARTI ARNOLD, Bundesinventare – eigenständige Schutz- und Planungsinstrumente des Natur- und Heimatschutzrechts, in URP 2005, S. 619-647.

⁵⁵ Näheres dazu bei WILD FLORIAN, Schutz der Artenvielfalt der Alpentiere aus rechtlicher Sicht, in: INGOLD PAUL (HRSG.), Freizeitaktivitäten im Lebensraum der Alpentiere, Bern 2005, S. 98-108; MAURER HANS, Grundzüge des geltenden Artenschutzrechts der Schweiz und umliegender Länder, Rechtsgutachten für das BUWAL vom 25. Januar 2005, S. 1 ff., insbes. S. 29-38; ferner BÜTLER MICHAEL, Praxis und Möglichkeiten der Revision des schweizerischen Jagdrechts (unter besonderer Berücksichtigung des Wildschadenbegriffs), Rechtsgutachten für das BAFU vom 15. Mai 2008, S. 10 ff.; GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 105 ff. Allgemein zum Biotopschutz: RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 573 ff.

*Trockenwiesen und Pärke.*⁵⁶ Hinzu kommen *kantonale und kommunale Schutzerlasse und -verfügungen*, welche auf Erschliessungsprojekte einschränkend wirken.

2.3 Jagdrecht

Bei der Erschliessung und beim Ausbau von Skisportabfahrten sind existierende Jagdbanngelände und Wildruhezonen, die ebenfalls dem Lebensraumschutz dienen, zu beachten. Art. 7 Abs. 4 des Jagdgesetzes (JSG)⁵⁷ verpflichtet die Kantone, für einen ausreichenden *Schutz der wildlebenden Säugetiere und Vögel vor Störung* zu sorgen. Zwar fehlen weitere Ausführungen dazu im Verordnungsrecht, doch sollen nach der Botschaft zum JSG «Störungen durch touristische, sportliche und weitere Aktivitäten des Menschen in den Lebensräumen von wildlebenden Säugetieren und Vögeln» möglichst beschränkt werden.⁵⁸ Gestützt auf Art. 11 Abs. 2 JSG und die Verordnung über die eidgenössischen Jagdbanngelände (VEJ)⁵⁹ hat der Bundesrat bisher 41 *eidgenössische Jagdbanngelände* ausgeschieden.⁶⁰ Gemäss Art. 5 Abs. 1 Bst. b VEJ dürfen Tiere in Jagdbanngeländen nicht gestört, vertrieben oder aus dem Banngelände herausgelockt werden. Sodann ist nach Bst. g das Skifahren ausserhalb markierter Pisten, Routen und Loipen verboten.

⁵⁶ Bundesgesetz vom 19. Dezember 1980 über den Schweizerischen Nationalpark im Kanton Graubünden (Nationalparkgesetz, SR 454); Verordnung vom 28. Oktober 1992 über den Schutz der Auengebiete von nationaler Bedeutung (Auenverordnung, SR 451.31); Verordnung vom 21. Januar 1991 über den Schutz der Hoch- und Übergangsmoore von nationaler Bedeutung (Hochmoorverordnung, SR 451.32); Verordnung vom 7. September 1994 über den Schutz der Flachmoore von nationaler Bedeutung (Flachmoorverordnung, SR 451.33); Verordnung vom 15. Juni 2001 über den Schutz der Amphibienlaichgebiete von nationaler Bedeutung (Amphibienlaichgebiete-Verordnung, SR 451.34); Verordnung vom 1. Mai 1996 über den Schutz der Moorlandschaften von besonderer Schönheit und von nationaler Bedeutung (Moorlandschaftsverordnung, SR 451.35); Verordnung vom 7. November 2007 über die Pärke von nationaler Bedeutung (Pärkeverordnung, PÄV, SR 451.36); Verordnung vom 13. Januar 2010 über den Schutz der Trockenwiesen und -weiden von nationaler Bedeutung (Trockenwiesenverordnung, SR 451.37); Näheres dazu bei RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 573 ff.; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 1085 ff., 1123 ff. (Pärke).

⁵⁷ Bundesgesetz vom 20. Juni 1986 über die Jagd und den Schutz wildlebender Säugetiere und Vögel (Jagdgesetz, JSG, SR 922.0).

⁵⁸ Botschaft vom 27. April 1983 zum JSG (BBI II/1983, S. 1201, 1207).

⁵⁹ Verordnung vom 30. September 1991 über die eidgenössischen Jagdbanngelände (VEJ, SR 922.31); zu den Jagdbanngeländen: RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), N. 610 ff.

⁶⁰ Zu erwähnen ist, dass der Bundesrat nach Art. 11 Abs. 1 JSG auch Wasser- und Zugvogelreservate ausgeschieden hat: Verordnung vom 21. Januar 1991 über die Wasser- und Zugvogelreservate von internationaler und nationaler Bedeutung (WZVV, SR 922.32).

Nach Art. 6 Abs. 1 VEJ sorgen Bund und Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgaben dafür, dass die Schutzziele der Banngebiete nicht durch andere Nutzungen beeinträchtigt werden. Liegen im Einzelfall andere Interessen vor, ist anhand einer Interessenabwägung zu entscheiden.⁶¹ Die Banngebiete sind bei der Richt- und Nutzungsplanung zu berücksichtigen (Art. 6 Abs. 2 VEJ). Auch hier stellt sich die Frage einer allfälligen Aussenwirkung solcher Schutzgebiete.

Verschiedene Kantone setzen den Lebensraumschutz mittels *kantonomer Jagdbanngebiete* (Art. 11 Abs. 4 JSJ) und *Wildruhezonen* um. Besonders wirksam sind diese, wenn sie raumplanungsrechtlich mit öffentlicher Auflage und demokratischer Mitwirkung errichtet worden sind.⁶² Wildhüter bzw. Reservatsaufseher sorgen in der Praxis dafür, dass die Nutzungseinschränkungen eingehalten werden.

2.4 *Schutz des Waldes*

Neue Skigebiete befinden sich häufig neben oder im Bereich bewaldeter Flächen. Als *Wald* gilt nach Art. 2 i.V.m. Art. 1 des Waldgesetzes (WaG) jede Fläche, die mit Waldbäumen oder Waldsträuchern bestockt ist und Waldfunktionen (Schutz, Wohlfahrt, Nutzung) erfüllen kann.⁶³ Im Zusammenhang mit Skigebieten ist wichtig, dass auch Weidwälder, bestockte Weiden und Selven (Kastanien- und Nussbaumhaine) sowie unbestockte oder ertragslose Flächen eines Waldgrundstückes, wie Blössen, Waldstrassen und andere forstliche Bauten und Anlagen, sowie Grundstücke, für die eine Aufforstungspflicht besteht, als Wald gelten (Art. 2 Abs. 2 WaG). Es ist zu erwähnen, dass Waldgebiete beim *Schutz vor Lawinen* eine wichtige Rolle spielen. Für Massnahmen des Schutzes von Menschen bzw. erheblichen Sachwerten vor Naturereignissen sind die Kantone zuständig (Art. 1 Abs. 2 und Art. 19 WaG).⁶⁴

Als *Waldrodung* gilt die dauernde oder vorübergehende Zweckentfremdung von Waldboden (Art. 4 WaG). Rodungen sind ohne Ausnahmebewilligung *verboten* (Art. 5 Abs. 1 und 2 WaG). Wird z.B. eine Forststrasse als Skipiste genutzt, stellt diese dauernde Zweckentfremdung eine (Dauer-) Rodung dar. Für Baustellenerschliessungen können

⁶¹ Zur Erschliessung neuer Skipisten in Jagdbanngebieten vgl. Beispielfall unter Ziff. III.5.

⁶² Weitere Hinweise zum Schutz vor Störung in den Kantonen bei BÜTLER, a.a.O. (FN 55), S. 16 f.

⁶³ Das WaG verzichtet auf eine räumliche Abgrenzung und geht von einem «dynamischen Waldbegriff» aus; weitere Ausführungen zum Waldbegriff bei HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 427 ff.

⁶⁴ Ausführungen in Art. 15-17 der Verordnung vom 30. November 1992 über den Wald (WaV, SR 921.01).

temporäre Rodungen nötig sein. Soll eine Skipiste durch den Wald oder eine Waldstrasse angelegt werden, setzt dies neben der Zustimmung des Grundeigentümers somit eine Rodungsbewilligung voraus. Bauten und Anlagen sind in Waldesnähe nur zulässig, wenn sie die Erhaltung, Pflege und Nutzung des Waldes nicht beeinträchtigen (Art. 17 Abs. 1 WaG).

Für *Rodungsbewilligungen* sind gemäss Art. 6 WaG die Bundesbehörden zuständig, wenn sie über die Errichtung oder Änderung eines Werkes, für das gerodet werden soll, entscheiden; ansonsten die kantonalen Behörden (bei bedeutenderen Rodungen erst nach Anhörung des BAFU). Eine Ausnahmegewilligung für eine Waldrodung darf gestützt auf Art. 5 Abs. 2 WaG erteilt werden, wenn der Gesuchsteller nachweist, dass für die Rodung wichtige Gründe bestehen, die das Interesse an der Walderhaltung überwiegen. Kumulativ muss das Werk, für das gerodet werden soll, auf den vorgesehenen Standort angewiesen sein und die Voraussetzungen der Raumplanung sachlich erfüllen. Ausserdem darf die Rodung zu keiner erheblichen Gefährdung der Umwelt führen (polizeiliche Gründe wie Gewässerschutz oder Schutz vor Lawinen, Erdbeben oder Steinschlag). Für die notwendige Interessenabwägung schreibt Art. 5 Abs. 3 WaG vor, dass finanzielle Interessen nicht als wichtige Gründe für eine Ausnahmegewilligung gelten. Schliesslich ist dem Natur- und Heimatschutz Rechnung zu tragen (Art. 5 Abs. 4 WaG). Für jede Rodung ist in derselben Gegend *Realersatz* zu leisten (Art. 7 Abs. 1 WaG).

In der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichts werden die *Interessen der Walderhaltung* gegenüber ausschliesslich skitouristischen Interessen regelmässig höher gewichtet, wenn es um eine neue Skipiste oder Transportanlage geht. Hingegen wurden Rodungsbewilligungen von geringem Ausmass als zulässig erachtet, um «eine bestehende Abfahrt mit einem begrenzten Holzschlag zu verbessern, gefährliche Stellen zu eliminieren, die Zugänglichkeit von Pisten mit entsprechenden Fahrzeugen zu ermöglichen, eine Verbindung zwischen bestehenden Abfahrten herzustellen oder im Rahmen einer generellen Planung mit vernünftigen Kostenaufwand das Betriebskonzept grundsätzlich zu verbessern.»⁶⁵

⁶⁵ BGE 113 Ib 411 ff. E. 2c (Bürchen); weitere Urteile zur Frage von Rodungsbewilligungen: BGE 108 Ib 167 ff. (Trient); BGE 106 Ib 136 ff. (Grächen). Anders entschied das BGE in BGE 112 Ib 195 ff. (Crans Montana, wo ausserordentliche Umstände, unter anderem die Durchführung der Skiweltmeisterschaft 1987, zu einer Rodungsbewilligung führten); Beispiele bei GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 126-128.

2.5 Gewässerschutz

Skisportanlagen sind mit *Eingriffen in Gewässer* verbunden: durch Wasserentnahmen für die künstliche Beschneigung, durch bauliche Eingriffe in Fließgewässer und durch Abwasser. Es sind die Vorgaben des Gewässerschutzgesetzes (GSchG) sowie des Fischereigesetzes (BGF) zu beachten.⁶⁶

Als *Abwasser* gilt das durch häuslichen, industriellen, gewerblichen, landwirtschaftlichen oder sonstigen Gebrauch veränderte Wasser (Art. 4 Bst. e GSchG). Im Bereich öffentlicher Kanalisationen (z.B. in Bauzonen) muss das verschmutzte Abwasser in die Kanalisation eingeleitet werden (Art. 11 Abs. 1 GSchG). Ausserhalb des Bereichs öffentlicher Kanalisationen (bei Skisportanlagen häufig) ist das Abwasser entsprechend dem Stand der Technik durch besondere Verfahren nach Anhörung der kantonalen Gewässerfachschutzstelle zu beseitigen (Art. 13 Abs. 1 und Art. 17 Bst. b GSchG). Baubewilligungen für Neu- und Umbauten dürfen nur erteilt werden, wenn diese Voraussetzungen gewährleistet sind (Art. 17 GSchG). Nach Art. 6 Abs. 1 GSchG ist es untersagt, Stoffe, die Wasser verunreinigen können, in ein Gewässer einzubringen oder sie versickern zu lassen. Im Zusammenhang mit der künstlichen Beschneigung kann allenfalls Abwasser entstehen, wenn dem Wasser für das Beschneien ein Zusatz beigegeben wird. Die Wirkungen weitverbreiteter Schneezusätze mit Proteinen («Snowmax») oder von Ammoniumnitrat (Schneehärter mit Düngewirkung) sind umstritten und Gegenstand wissenschaftlicher Untersuchungen.⁶⁷

Die *künstliche Beschneigung* bringt einen hohen Wasserbedarf mit sich (rund 100 l Wasser für 1 m² Piste mit 30 cm Kunstschnee); teilweise sind künstlich angelegte Speicherseen erforderlich.⁶⁸ *Wasserentnahmen* für die künstliche Beschneigung bedingen eine Bewilligung, wenn einem Fließgewässer mit ständiger Wasserführung oder aus Seen oder Grundwasservorkommen, welche die Wasserführung eines Fließgewässers mit ständiger Wasserführung wesentlich beeinflussen, Wasser entnommen werden soll (Art. 29 GSchG). Die Bewilligung setzt grundsätzlich die Einhaltung der Bestimmungen für die Mindestrestwassermengen voraus (Art. 76 Abs. 3 BV i.V.m. Art. 30 Bst. a i.V.m. Art. 31 ff.

⁶⁶ Bundesgesetz vom 24. Januar 1991 über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG, SR 814.20) sowie Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über die Fischerei (Fischereigesetz, BGF, SR 923.0).

⁶⁷ Z.B. RIXEN CHRISTIAN / STÖCKLI VERONIKA / WIPF SONJA, Kunstschnee und Schneezusätze, Eigenschaften und Wirkungen auf Vegetation und Boden in alpinen Skigebieten (Zusammenfassung eines Forschungsprojektes), Eidgenössisches Institut für Schnee- und Lawinenforschung SLF Davos, Davos 2002, S. 1 ff.

⁶⁸ Näheres dazu bei GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 137 mit Verweisen.

GSchG).⁶⁹ Im Zusammenhang mit Wasserentnahmen für die Beschneiung sind insbesondere Art. 32 GSchG (Ausnahmen) und Art. 33 GSchG (Erhöhung der Mindestrestwassermenge) von Bedeutung. Zu näheren Ausführungen betreffend Mindestrestwassermengen (quantitativer Gewässerschutz) sei auf die Literatur verwiesen.⁷⁰ Wasserentnahmen aus Gewässern, welche in Art. 29 GSchG nicht erwähnt sind, bedürfen keiner Bewilligung nach GSchG; hingegen ist eine *fischereirechtliche Bewilligung* nötig, sofern sie die Interessen der Fischerei berühren (Art. 8 des Fischereigesetzes).

Bauliche Eingriffe in Fließgewässer (z.B. Überdeckung, Eindolung, Verbauung, Korrektur oder Fassung von Bächen) kommen nach den strengen Vorgaben von Art. 37 und 38 GSchG für Skigebiete kaum in Betracht, sofern sie einzig dem Schneesport dienen.⁷¹

3. Seilbahn- und Transportrecht

3.1 Grundlagen, Zweck und Geltungsbereich des Seilbahnrechts

Für den Betrieb von Skigebieten kommen *Stand-, Seil- und Sesselbahnen* eine überragende Bedeutung zu. Durch die Totalrevision der Bundesverfassung von 1999 sind die Seilbahnen gemäss Art. 87 BV zur *Bundessache* erklärt worden. Gestützt darauf wurden das Seilbahngesetz (SebG) und die Seilbahnverordnung (SebV) erlassen und auf den 1. Januar 2007 in Kraft gesetzt.⁷² Mit dem Seilbahngesetz wurden drei Hauptziele angestrebt: die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für das Seilbahnwesen, die Vereinfachung der Verfahren im

⁶⁹ Art. 30 Bst. b und c GSchG sehen alternativ zwei weitere Fälle vor, in denen die Bewilligung erteilt werden kann; es fragt sich, ob die Vorgaben von Art. 31 ff. GSchG dennoch eingehalten werden müssen, bejahend GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 141 f.

⁷⁰ Mit Bezug auf Wasserentnahmen für die Beschneiung GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 138 ff.; allgemein RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, a.a.O. (FN 37), Rz. 408 ff.; ECKERT MAURUS, Rechtliche Aspekte der Sicherung angemessener Restwassermengen, Zürcher Diss., Schriftenreihe zum Umweltrecht, Band 18, Zürich 2002, S. 1 ff.; RIVA ENRICO, Wohlerworbene Rechte – Eigentum – Vertrauen, Dogmatische Grundlagen und Anwendung auf die Restwassersanierungen nach Art. 80 des eidgenössischen Gewässerschutzgesetzes, Bern 2007, S. 1 ff.; Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL, heute BAFU, Hrg.), Angemessene Restwassermengen – Wie können sie bestimmt werden?, Wegleitung, Bern 2000, S. 1 ff.

⁷¹ Dazu Näheres bei GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 143 f.

⁷² Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über Seilbahnen zur Personenbeförderung (Seilbahngesetz, SebG, SR 743.01) und Verordnung vom 21. Dezember 2006 über Seilbahnen zur Personenbeförderung (Seilbahnverordnung, SebV, SR 743.011).

Sinne des Konzentrationsmodells und in technischer Hinsicht die Harmonisierung mit dem europäischen Recht (EU-Seilbahnrichtlinie). Der Bau einer Bahn sollte in einem *einzigem Verfahren* nach den Grundsätzen des konzentrierten Entscheidungsverfahrens abgewickelt werden. Mit einem Entscheid werden die sicherheitstechnischen Aspekte sowie alle transport-, raumplanungs-, umwelt- und baurechtlichen Erfordernisse abgedeckt, um eine umfassende Interessenabwägung zu ermöglichen. Mit der teilweisen Ausklammerung der praktisch wichtigen Nebenanlagen (Art. 10 SebG) konnte dieses Ziel allerdings nicht vollumfänglich erreicht werden, wie noch zu zeigen ist. Die Rechtswege wurden gestrafft und – mit Vorbehalten zu den Nebenanlagen – vereinheitlicht. Das Seilbahngesetz gilt für Seilbahnen, welche der Personenbeförderung dienen (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 SebG), z.B. für Standseilbahnen, Luftseilbahnen oder Skilifte (Schlepplifte) mit Erschliessungsfunktion (Erschliessung ganzjährig bewohnter Ortschaften). Nicht erfasst werden unter anderem Aufzüge, Materialeilbahnen und militärische Seilbahnen.⁷³

Das Seilbahngesetz bezweckt, dass Seilbahnen für Menschen sicher, umweltverträglich, raumplanungskonform und wettbewerbsfähig gebaut und betrieben werden (Art. 1 Abs. 3 SebG). Mit dem Erlass des Seilbahngesetzes sollten *in umweltrechtlicher und umweltpolitischer Hinsicht keine Änderungen* vorgesehen werden. Die nach dem früheren Recht in der Luftseilbahnkonzessionsverordnung (LKV)⁷⁴, in der Konzessionspolitik des Bundes⁷⁵ sowie im Landschaftskonzept Schweiz geltenden Grundsätze sollten beibehalten werden. Nach der Botschaft zum SebG soll die Erschliessung des Hochgebirges «nach wie vor besonders restriktiv» erfolgen. Die Botschaft betont neben den Umweltschutzzwecken (Schonung der Landschaft) auch die wirtschaftlichen Interessen, welche «angesichts der überragenden volkswirtschaftlichen Bedeutung der Seilbahnen im Berggebiet von hoher Relevanz» seien.⁷⁶

⁷³ Zum Ganzen: Botschaft vom 22. Dezember 2004 zum Bundesgesetz über Seilbahnen zur Personenbeförderung (BBl 2005, 895, insbes. 896, 902, 904 und 910).

⁷⁴ Die Verordnung vom 8. November 1978 über die Konzessionierung von Luftseilbahnen (LKV, ehemals SR 743.11) wurde mit dem Inkrafttreten des SebG aufgehoben; siehe dazu auch nachfolgende Ziff. II. 3.3.

⁷⁵ Zu erwähnen ist die Antwort des Bundesrates (welcher damals noch letztinstanzlich für Konzessionsentscheide zuständig war) im Jahre 1998 auf die Interpellation Forster zu «Neuerschliessungen in bislang touristisch unberührten Landschaften» (AS 1998, S. 1377-1380).

⁷⁶ Botschaft SebG (BBl 2005, S. 903).

3.2 Konzession, Plangenehmigung und erforderliche Bewilligungen

Nach dem Personenbeförderungsgesetz (PBG)⁷⁷ hat der Bund das Monopol für regelmässige und gewerbmässige Personenbeförderung (Art. 4 PBG). Der Bund kann gestützt auf Art. 6 PBG Unternehmen die *Personenbeförderungskonzession* nach den Voraussetzungen von Art. 9 PBG für höchstens 25 Jahre erteilen. Bei *Seilbahnen* ist das Bundesamt für Verkehr (BAV) für Erteilung, Übertragung, Änderung, Aufhebung, Widerruf und Erneuerung der Konzessionen zuständig. *Skilifte* und *Kleinseilbahnen* ohne Erschliessungsfunktion (Art. 3 Abs. 2 SebG, Art. 3 und Art. 7 PBG) setzen lediglich eine Bewilligung des Kantons voraus (Art. 7 Abs. 1 PBG). Dies erscheint gerade für Skilifte, die neue Gebiete erschliessen sollen und entsprechend der Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegen, fragwürdig.

Wer eine Seilbahn (mit Bundeskonzession) neu bauen, ausbauen oder betreiben will, hat vom Bundesamt für Verkehr eine Plangenehmigung und eine Betriebsbewilligung einzuholen (Art. 3 SebG). Mit der *Plangenehmigung* wird dem Gesuchsteller das Recht eingeräumt, eine Seilbahn zu bauen. Mit ihr werden sämtliche für den Bau der Seilbahn erforderlichen Bewilligungen erteilt (Art. 9 SebG). Die Plangenehmigung umfasst neben der *Baubewilligung* die Prüfung der *Umweltverträglichkeit* (UVP) und die allenfalls nötigen *umweltrechtlichen Spezialbewilligungen* (z.B. Rodungsbewilligung, Bewilligung für die Beseitigung von Ufervegetation, Bewilligung für technische Eingriffe in Gewässer, fischereirechtliche Bewilligung, Deponiebewilligung). Gleichzeitig mit der Plangenehmigung wird die entsprechende Personenbeförderungskonzession nach dem PBG erteilt (Art. 9 Abs. 2 SebG). Die Plangenehmigung setzt nach Art. 9 Abs. 3 SebG voraus, dass die grundlegenden Anforderungen (technischer und sicherheitsrelevanter Art) erfüllt sind; die zu erschliessenden Hänge müssen als Pisten für den Skisport geeignet sein und den Anforderungen für die üblichen Pistenkategorien entsprechen (passende Neigung für leichte, mittelschwere und schwere Abfahrten). *Geländebedingte Gefahren* (z.B. unterhalb befindliche Felsabsätze und -wände) sowie Naturgefahren (Lawinen, Gletscherspalten, Eis- und Steinschlag usw.) sind möglichst zu vermeiden bzw. zu verringern. Massgebend sind hierbei die Verkehrssicherungspflichten, insbesondere die SKUS-Richtlinien.⁷⁸

⁷⁷ Bundesgesetz vom 20. März 2009 über die Personenbeförderung (Personenbeförderungsgesetz, PBG, SR 745.1).

⁷⁸ Siehe dazu Ziff. II.4.

Es dürfen *keine wesentlichen öffentlichen Interessen*, z.B. der Raumplanung, des Natur- und Heimatschutzes oder des Umweltschutzes, *entgegenstehen*. Die Voraussetzungen für eine Personenbeförderungskonzession gemäss Art. 9 PBG müssen erfüllt sein: Die Bahn muss zweckmässig und wirtschaftlich betrieben werden können und darf zu anderen öffentlichen Transportunternehmen nicht in einem volkswirtschaftlich nachteiligen Wettbewerbsverhältnis stehen. Für die Erschliessung neuer Gebiete und des Hochgebirges gelten zusätzlich die Voraussetzungen von Art. 7 SebV.⁷⁹ Es sind die Planungsgrundsätze von Art. 3 RPG zu berücksichtigen und die raumplanerischen Vorgaben der betroffenen Kantone (Richt- bzw. Zonenpläne) allenfalls zu schaffen und einzuhalten.⁸⁰ Falls durch Erschliessungen (z.B. Skigebietserweiterungen oder -verbindungen) neue Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt entstehen, besteht eine Planungspflicht.⁸¹ In der Konzession, Plangenehmigung oder in der kantonalen Bewilligung sind *Gelände- oder Gletschereingriffe* durch Sprengungen, Planierungen, Schneebewirtschaftung oder Gletscherabdeckungen usw. mittels *Bedingungen und Auflagen* zu regeln bzw. einzuschränken; dasselbe gilt für Rückbau- und Renaturierungsprojekte, Gestaltungsvorschriften oder für die ökologische Baubegleitung usw. (vgl. auch Art. 3 Abs. 2 Bst. b NHG, Art. 17 Abs. 3 Bst. c SebG).⁸²

Das *Plangenehmigungsverfahren* ist in den Art. 11-16 SebG geregelt. Nach der Einreichung der Gesuchsunterlagen folgen die Anhörung der betroffenen Kantone zur Stellungnahme innert drei Monaten, die Publikation und während 30 Tagen die öffentliche Auflage (mit Einsprachefrist). Art. 15 SebG regelt das vereinfachte Verfahren.

Vor der Inbetriebnahme einer fertig gestellten Seilbahn ist eine *Betriebsbewilligung* des BAV (bei Seilbahnen mit Bundeskonzession) erforderlich. Das BAV prüft die Anlage risikoorientiert und legt fest, ob die Gesuchstellerin Sicherheitsgutachten und -nachweise zu erbringen hat. Vorausgesetzt ist zudem die Erfüllung allfälliger Auflagen (Art. 17 SebG).

Wird der Betrieb einer Seilbahn definitiv eingestellt, so sind die Anlagen auf Kosten des Seilbahneigentümers zu entfernen. Die zustän-

⁷⁹ Näheres in Ziff. II.3.3.

⁸⁰ Zur seilbahnrechtlichen Plangenehmigung im Zusammenhang mit der Sondernutzungsplanung: Ziff. II.1.2.

⁸¹ Siehe dazu Ziff. II.1.1 und 1.2.

⁸² Zur Frage der Zulässigkeit von Schneebewirtschaftung und Gletscherabdeckungen: BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 313 ff.

dige Behörde entscheidet, inwieweit der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen ist (Art. 19 SebG).

3.3 Erschliessung neuer Gebiete, insbesondere des Hochgebirges

Das SebG äussert sich nicht zur Erschliessung neuer Gebiete. Der Bundesrat hat dies auf Antrag der Umweltverbände in der Seilbahnverordnung (SebV) nachgeholt. Art. 7 SebV zur *Erschliessung neuer Gebiete* weist folgenden Wortlaut auf:

¹Hochgebirge und Gletscher dürfen nur erschlossen werden, wenn sie sich im Bereich grösserer Tourismusorte befinden und überdurchschnittlich geeignet sind.

²Neue Gebiete dürfen nur erschlossen werden, wenn sie überdurchschnittliche Standortvorteile aufweisen.

³Besonders wertvolle Landschaften sollen nicht erschlossen werden.

Diese Bestimmung löst die alte, ausser Kraft gesetzte Regelung in Art. 7 (Hochgebirgsbahnen) der Luftseilbahnkonzessionsverordnung (LKV) ab, welche so lautete:

¹Konzessionen für Luftseilbahnen, deren Bergstation mindestens 800 m über der Waldgrenze liegt, und Luftseilbahnen, die Gletscher erschliessen, dürfen nur im Bereich grösserer Fremdenverkehrsorte erteilt werden.

²Gletscher dürfen nur durch Luftseilbahnen erschlossen werden, wenn sie sich für die Verlängerung der Skisaison und das Sommerskifahren besonders gut eignen.

³Das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation erlässt eine Ausführungsverordnung zu den Absätzen 1 und 2.

Die in Absatz 3 der LKV erwähnte Ausführungsverordnung wurde nie erlassen.

Bisher gibt es zu Art. 7 SebV noch keine (publizierte) Rechtsprechung. Die Bestimmung lehnt sich inhaltlich im Grossen und Ganzen

an (alt) Art. 7 LKV an, ist jedoch in gewissen Punkten etwas flexibler formuliert. Wie erwähnt, sollen Erschliessungen des Hochgebirges gemäss der Botschaft zum SebG nach wie vor «besonders restriktiv» erfolgen und auf Standorte mit «überdurchschnittlicher Eignung beschränkt» werden.⁸³ Der Begriff «*grösserer Tourismusort*» entspricht dem «grösseren Fremdenverkehrsort». Es muss sich um ein klar touristisch geprägtes, grösseres Dorf bzw. Zentrum mit ausreichenden Infrastrukturen handeln, das im engeren hydrologischen Einzugsgebiet bzw. mindestens in Sichtweite des fraglichen Hochgebirges bzw. Gletschers liegt.⁸⁴ Art. 7 SebV verlangt eine «*überdurchschnittliche Eignung*» von Hochgebirge und Gletscher. Diese Eignung dürfte sich primär auf die touristische Nutzung beziehen, insbesondere auf die Eignung (Topographie, Naturgefahren) für den Skisport (z.B. spaltenarme, flachere Gletscherzonen, keine Eisschlag- oder Lawinengefahr). Die altrechtlichen kumulativen Voraussetzungen der Eignung «für die Verlängerung der Skisaison und das Sommerskifahren» wurden weggelassen. Das Argument der Saisonverlängerung spielt im Rahmen der Eignungs- und Bedürfnisabklärung in der Beurteilung der Gesuche für die Erschliessung neuer, vor allem höher gelegener Gebiete weiterhin eine Rolle.

In Art. 7 SebV ist nicht mehr von *Hochgebirgsbahnen* die Rede, welche mindestens 800 m über der Waldgrenze liegen. Für die Definition des Hochgebirges dürfte dieser Eckwert grundsätzlich weiterhin gelten. Es stellt sich die Frage, ob der Begriff «*neue Gebiete*» i.S.v. Art. 7 Abs. 2 SebV nur Hochgebirgs- und Gletscherregionen oder auch tiefer gelegenes Terrain umfasst. Da der Randtitel von der Erschliessung neuer Gebiete (und nicht mehr von Hochgebirgsbahnen) spricht, bleibt unklar, ob Abs. 2 auch auf voralpines und alpines, demnach nicht nur auf hochalpines Gebiet anwendbar ist. Ebenso offen erscheint der Begriff «*Standortvorteile*» (in Abs. 2), dürfte sich aber ebenfalls auf die skitechnische und touristische Eignung beziehen. Art. 7 Abs. 3 SebV zu den besonders wertvollen Landschaften erscheint auf Grund der Soll-Formulierung als «*zahmes*» programmatisches Ziel. Vorbehalten bleiben in jedem Falle die Vorgaben des Raumplanungs-, Umwelt- und Landschaftsschutzrechts sowie allfällig bestehende Schutzgebiete im Einzelfall (z.B. BLN-Gebiete, Auenlandschaften, eidgenössische Jagdbanngebiete, kantonale oder kommunale Schutzgebiete).

⁸³ Botschaft SebG (BBl 2005, S. 903).

⁸⁴ Zur Auslegung des Begriffs «im Bereich grösserer Fremdenverkehrsorte»: BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 358 f.

3.4 Koordination und Behandlung von Nebenanlagen

Nach Art. 10 SebG unterstehen so genannte *Nebenanlagen*, welche nicht überwiegend dem Betrieb der Seilbahn dienen, den allgemeinen raumplanungs-, bau- und umweltrechtlichen Vorschriften von Bund und Kantonen. Das Verfahren richtet sich folglich vorerst nach kantonalem Recht. Zu den Nebenanlagen gehören gemäss Botschaft zum SebG insbesondere Abfahrtspisten, Beschneiungsanlagen, Restaurants oder Parkplätze;⁸⁵ auch Gletscherabdeckungen und Schneebewirtschaftung, welche von einem bestimmten Ausmass an erhebliche und damit bewilligungspflichtige Geländeänderungen darstellen, sind zu dieser Kategorie zu zählen.⁸⁶ Es ist allerdings fragwürdig, davon auszugehen, dass Skipisten, Beschneiungsanlagen, Schneebewirtschaftung und Gletscherabdeckungen nicht überwiegend dem Bahnbetrieb dienen.

Richtigerweise führt die Botschaft zum SebG mit Verweis auf Art. 25a RPG (*Grundsätze der Koordination*) aus, dass bei der Erteilung einer seilbahnrechtlichen Plangenehmigung auch die geplanten Nebenanlagen zu berücksichtigen sind. Danach muss die für die Koordination verantwortliche Behörde von allen beteiligten kantonalen und eidgenössischen Behörden umfassende Stellungnahmen zum Vorhaben einholen und für die inhaltliche Abstimmung der Verfügungen sorgen.⁸⁷ «Soweit eine Nebenanlage *integrierender Bestandteil eines Seilbahnprojekts* ist, wird die seilbahnrechtliche Plangenehmigung deshalb nur erteilt werden können, wenn auch die Nebenanlagen den raumplanungs- und umweltrechtlichen Vorschriften entsprechen.»⁸⁸

Der Gesetzeswortlaut wirft Fragen bezüglich der Auslegung auf, beispielsweise, ob für Nebenanlagen in jedem Falle ein eigener Verfahrensweg zu beschreiten ist. Eine separate Behandlung der Nebenanlagen (unabhängig der Hauptanlage) würde zu komplizierten parallelen Verfahren mit einem ungleichen Instanzenzug im Zusammenhang mit den Rechtsmitteln führen. Koordinationsprobleme, Gabelungen der Rechtsmittelwege und Verfahrenssistierungen wären die voraussehbare Folge. Wird zum Beispiel eine neue Sesselbahn mit zwei neuen, beschneiten Skipisten geplant, so kommt eine Bewilligung der Skipisten und der Beschneiungsanlagen nur in Frage, soweit auch die

⁸⁵ Botschaft SebG (BBI 2005, S. 913 f.).

⁸⁶ Näheres zu Schneebewirtschaftung und Gletscherabdeckungen bei BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 313 ff.; CIPRA Schweiz, Gletscherabdeckungen und Schneebewirtschaftung, Positionspapier der CIPRA Schweiz, 2007; www.cipra.ch.

⁸⁷ Zur Koordinationspflicht: HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 449 ff.; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 1029 ff.

⁸⁸ Botschaft SebG (BBI 2005, S. 913 f.).

Sesselbahn bewilligt wird. Die Beurteilung über die Nebenanlagen kann und darf erst nach dem rechtskräftigen Entscheid zur Hauptanlage (Sesselbahn) gefällt werden; andernfalls drohen widersprüchliche Entscheidungen.

Die *Tragweite umweltrelevanter Auswirkungen* kann erst mit der Eingabe sämtlicher geplanter Anlagen zuverlässig beurteilt werden. Deshalb sind m.E. die verantwortlichen Personen eines Seilbahnprojekts verpflichtet, sämtliche mit dem Neubau oder dem Ausbau der Seilbahn kurz und mittelfristig (für die folgenden zehn Jahre) beabsichtigten *Nebenanlagen gleichzeitig mit dem Gesuch für das Hauptprojekt* beim Bundesamt für Verkehr bekannt- und einzugeben. Die zuständigen Behörden von Bund und Kanton(en) sollten gestützt darauf *alle nötigen Verfahren aufeinander formell und materiell abstimmen*, um eine *integrale Beurteilung der Umwelt- und Landschaftsverträglichkeit* zu ermöglichen und durchzuführen. Dies betrifft das Richtplan- und das Zonenplanverfahren, das Konzessionierungsverfahren, das Plangenehmigungsverfahren sowie das Verfahren betreffend Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP). Ein *zweistufiges Plangenehmigungsverfahren* dürfte sinnvoll sein, wenn es sich um ein umfangreiches Projekt handelt: In der ersten Stufe sollten die umwelt- und landschaftsrelevanten Fragen geprüft werden, in der zweiten, nicht mehr UVP-pflichtigen Stufe alle technischen Details. Sinnvollerweise wären Nebenanlagen im Zusammenhang mit einer Seilbahn ausschliesslich im bundesrechtlichen Plangenehmigungsverfahren zu beurteilen. In Frage steht, ob diese Vorgehensweisen mit dem Seilbahnrecht vereinbar sind. Sie dürften aber dem in der Botschaft zum SebG befürworteten Ziel der Verfahrensvereinheitlichung und -ökonomie sowie der nötigen Koordination von raumplanerischen und umweltrechtlichen Belangen entsprechen.⁸⁹

Auf diese Weise können die betroffenen Behörden (insbesondere das Bundesamt für Verkehr) die *volle Tragweite eines Seilbahn-Projekts* abschätzen und ganzheitlich beurteilen (Prinzip der ganzheitlichen Betrachtungsweise i.S.v. Art. 8 USG). Werden Nebenanlagen nur stückweise (im Sinne der so genannten Salamtaktik) eingegeben, ist dies erschwert. Das integrale und abgestimmte Vorgehen ist erstens mit der Planungspflicht, zweitens mit der notwendigen umfassenden Interessenabwägung und drittens mit dem Gebot der materiellen und formellen Koordination zu begründen (Art. 2, 24 und 25a RPG, Art. 8

⁸⁹ Botschaft SebG (BB1 2005, S. 913 f.). Das «integrale» Vorgehensmodell wird z.B. fallweise im Kanton Uri angewendet.

USG, Art. 3 RPV). In der Konsequenz bedeutet dies m.E., dass Bewilligungsgesuche für Nebenanlagen während zehn Jahren abgelehnt werden müssen, wenn sie nach erfolgter Bewilligung einer Seilbahnanlage bei den kommunalen bzw. kantonalen Behörden erstmals eingegeben werden. Die Dauer von zehn Jahren ergibt sich daraus, dass Richtpläne in der Regel alle zehn Jahre gesamthaft überprüft und nötigenfalls überarbeitet werden (Art. 9 Abs. 3 RPG). Ausnahmen kommen in Betracht, wenn es um kleinere Korrekturen von Versehen oder um dringende Anpassungen an stark veränderte Verhältnisse (z.B. infolge Gletscherschwunds) geht.

3.5 *Rechtsschutz*

Wer mit einem Seilbahnprojekt mit Bundeskonzession nicht einverstanden und nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG)⁹⁰ Partei ist, kann während der 30-tägigen Auflagefrist beim Bundesamt für Verkehr *Einsprache* erheben; Einspracheberechtigt sind insbesondere Umweltverbände, Kantone, Gemeinden und das BAFU, für das weitere Rechtsmittelverfahren ist auch der Projekt-Gesuchsteller zu nennen (Art. 12 – Art. 12g NHG und Art. 55 – Art. 57 USG). Wer keine Einsprache erhebt, ist vom weiteren Verfahren ausgeschlossen (Art. 13 SebG). Gegen den Plangenehmigungsentscheid (Bewilligung oder Verweigerung) des Bundesamts für Verkehr kann innert 30 Tagen beim Bundesverwaltungsgericht *Beschwerde* i.S.v. Art. 31 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG)⁹¹ und Art. 44 ff. VwVG (für die anwendbaren Verfahrensbestimmungen) erhoben werden. Gemäss Art. 49 VwVG können die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Unangemessenheit gerügt werden. Gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ist innert 30 Tagen *Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten* an das Bundesgericht möglich (Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes, BGG).⁹² Vor Bundesgericht kann primär nur die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Verfassungsrecht) geltend gemacht werden. Das kantonale Gesetzes- und Ordnungsrecht

⁹⁰ Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), insbes. Art. 6 und Art. 48.

⁹¹ Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32).

⁹² Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110).

kann – mit Ausnahme von kantonalen verfassungsmässigen Rechten – nicht frei überprüft werden (Art. 95 BGG). Es kann jedoch vorgebracht werden, die Anwendung kantonaler Vorschriften verstosse gegen Bundes- oder Völkerrecht (z.B. Verletzung des Willkürverbots).

In Bezug auf *Nebenanlagen* ist für den Rechtsmittelweg entscheidend, ob diese integrierende Bestandteile eines Seilbahnprojekts sind oder nicht.⁹³ Wie bereits erläutert, ist die Bauherrschaft m.E. verpflichtet, im Rahmen des Baugesuchs für eine neue oder geänderte Seilbahn sämtliche erforderlichen und geplanten Nebenanlagen integriert in das Seilbahnprojekt einzugeben. Diesfalls ist die Zulässigkeit von Nebenanlagen im Rahmen des erläuterten Rechtsmittelverfahrens zu überprüfen. Würden Nebenanlagen wie Abfahrtspisten oder Beschneiungsanlagen unabhängig von den geplanten Seilbahnen in einem kantonalen Verfahren überprüft, ergäben sich durch die Gabelung des Rechtsmittelwegs kaum lösbare Koordinationsprobleme. Es müsste das Ergebnis des Hauptverfahrens zur Seilbahn abgewartet werden. Dies würde der vom Gesetzgeber beabsichtigten Vereinfachung des Verfahrens zuwiderlaufen.

Soweit Nebenanlagen unabhängig von einem aktuellen Seilbahnprojekt errichtet werden sollen (z.B. nachträgliche Errichtung einer Skipiste oder von Beschneiungsanlagen) oder wenn sie nicht überwiegend dem Betrieb der Seilbahn dienen, richtet sich das Verfahren und damit der Rechtsmittelweg vorerst nach kantonalem Recht. Gegen den letztinstanzlichen Entscheid des kantonalen Verwaltungsgerichts kann beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ergriffen werden.

4. *Verkehrssicherungspflichten für Schneesportabfahrten*

Nach dem *Gefahrensatz* hat diejenige Person, welche einen gefährlichen Zustand schafft oder aufrechterhält, die zur Gefahrenabwehr zumutbaren Vorsichts- und Schutzmassnahmen zu treffen.⁹⁴ Bei Erschliessung, Ausbau und insbesondere beim Betrieb von Skigebieten bestehen auf der Grundlage des Haftungs-, Straf- und Polizeirechts *Verkehrssicherungspflichten*. Diejenigen der «Seilbahnunternehmen» ge-

⁹³ Zu den Nebenanlagen: Ziff. II.3.4.

⁹⁴ Z.B. BGE 126 III 113 ff. E. 2a aa; 121 III 358 ff. E. 4a (Haftung der Bergbahnunternehmen für die Sicherheit auf Skipisten).

genüber ihren Kunden gründen in der Regel auf transportvertraglichen Nebenpflichten; jedoch gilt grundsätzlich die *Eigenverantwortlichkeit* der Schneesportler. Pistenbenützer sind vor *alpinen Gefahren* (wie z.B. Felsblöcke, Baumstrünke, Löcher, Gletscherspalten, Lawinen, Eis- oder Steinschlag, grosse Absturzgefahr), welche schwer erkennbar und selbst bei vorsichtiger Fahrweise kaum vermeidbar sind, zu warnen und zu schützen.⁹⁵ Für *Anlage, Betrieb und Unterhalt von Schneesportabfahrten* ist die entsprechende Richtlinie der Schweizerischen Kommission für Unfallverhütung auf Schneesportabfahrten (SKUS) zu berücksichtigen.⁹⁶ Das Bundesgericht hat die jeweils aktuelle Fassung der *SKUS-Richtlinien* als Massstab für die dabei anzuwendende Sorgfalt anerkannt. Ebenso sind die darauf basierenden SBS-Richtlinien «Die Verkehrssicherungspflicht für Schneesportabfahrten»⁹⁷ zu beachten. Das Bundesgericht ist an diese beiden Richtlinien nicht gebunden; im Einzelfall sind je nach örtlichen Verhältnissen auch grössere Anforderungen an die Sicherheit nötig.⁹⁸

III. Kriterien der Interessenabwägung anhand von Beispielen

1. Seilbahn auf das Klein Matterhorn?

1.1 Neue Erschliessung in den 1970er Jahren

Am 2. Dezember 1970 erteilte das Eidgenössische Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartement (EVED, heute UVEK) der Gesuchstellerin (eine Bergbahngesellschaft) im Skigebiet von Zermatt VS die Konzession für eine Seilbahn vom Trockenen Steg (2939 m) auf das Klein Matterhorn (3883 m). Dagegen erhob ein Umweltverband beim

⁹⁵ BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 199 ff., 214 ff.; ausführlich STIFFLER, a.a.O. (FN 29), N. 1 ff., je mit weiteren Verweisen.

⁹⁶ Richtlinien für Anlage, Betrieb und Unterhalt von Schneesportabfahrten, Schweizerische Kommission für Unfallverhütung auf Schneesportabfahrten SKUS (Ausgabe 2008); vgl. www.skus.ch

⁹⁷ Die Verkehrssicherungspflicht für Schneesportabfahrten, Richtlinien mit Erläuterungen, Seilbahnen Schweiz (Ausgabe 2006).

⁹⁸ Z.B. BGE 121 III 358 ff. E. 4a (Baumstrunk am Pistenrand); BGE 118 IV 130 ff. E. 3a (Lawinenunfall); BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 206; ausführlich zu den Verkehrssicherungspflichten: STIFFLER, a.a.O. (FN 29), N. 1 ff., insbes. N. 295-301 (siehe auch die Voraufgabe: Schweizerisches Skirecht, 2. Aufl., Derendingen 1991), je mit weiteren Verweisen auf die Rechtsprechung.

Bundesrat Beschwerde. Der Bundesrat wies diese mit Entscheid vom 17. Dezember 1973 ab.⁹⁹

Das Klein Matterhorn befindet sich zwischen dem Matterhorn (Distanz ca. sieben km) und dem Breithorn. Auf seiner nördlichen Seite, wo die neue Seilbahn gebaut werden sollte, ist der Berg ein steil abfallender Felskegel. Auf seiner südlichen Seite befindet sich unterhalb der Gipfelgeröllhalde ein sanft abfallendes Firnfeld (Plateau Rosa), das teilweise bereits mit Skipisten erschlossen war. Mit der projektierten Seilbahn (drei Stützpfeiler, Gesamtlänge 3835 m) sollte das Sommer-skigebiet auf dem Plateau Rosa von Zermatt her leichter zugänglich gemacht werden. Die schon damals mit Bahnen erschlossenen Skigebiete befanden sich im Inventar der zu erhaltenden Landschaften und Naturdenkmäler von nationaler Bedeutung (KLN-Inventar, Grundlage für das heutige BLN-Inventar). Die Zugänglichkeit dieser Schutzgebiete sollte nach den Postulaten des KLN-Inventars weder durch neue Bahnen noch durch neue Strassen erleichtert werden. Teilweise war der Korridor mit den Skigebieten zwischen Breithorn und Matterhorn allerdings den Gebieten des Grossfremdenverkehrs zugeteilt.

Der Bundesrat erläuterte die rechtlichen Grundlagen zur Schonung bzw. Erhaltung des heimatlichen Landschafts- und Ortsbildes. Ebenso legte er die im Jahre 1969 eingeführte Verpflichtung zur Raumplanung dar (Art. 22^{quater} BV von 1874). Für den Kanton Wallis bestand im Jahre 1973 noch keine verbindliche Raumplanung. In der Folge prüfte der Bundesrat gestützt auf pflichtgemässes Ermessen die Frage, ob für den Bau der neuen Luftseilbahnstrecke ein Bedürfnis bestand. In den Jahren vor 1973 hatten sich die Gastfrequenzen dank der in Zermatt günstigen Voraussetzungen für den Skisport zugunsten der Wintersaison verschoben. Der Bundesrat anerkannte, dass ein wirtschaftliches Bedürfnis dafür bestehe, das bereits bestehende Skigebiet auch von Zermatt aus zugänglicher auszugestalten. Das Projekt würde zudem die wirtschaftliche Situation weiterer Gemeinden im Mattertal verbessern. Andererseits sollte mit Blick auf die Raumplanung in der Region Visp keine weitere ähnliche Bahn errichtet werden. Gleichzeitig mit dem Gesuch für die Bahn auf das Klein Matterhorn hatte der Bundesrat nämlich eine Beschwerde gegen das Gesuch für eine neue Seilbahn auf den Feekopf bei Saas Fee zu behandeln. Das konkurrierende Projekt

⁹⁹ Entscheid des Schweizerischen Bundesrats vom 17. Dezember 1973 betreffend Erteilung einer Konzession für den Bau einer Seilbahn Trockener Steg – Klein Matterhorn (nicht publiziert); dazu auch BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 383 ff.

von Saas Fee beurteilte der Bundesrat aus verschiedenen Gründen als weniger geeignet und nicht gleichwertig.¹⁰⁰ Insbesondere füge sich die geplante Bahn auf das Klein Matterhorn besser in die Landschaft ein als diejenige auf den Feekopf; auch die Ortsplanung von Zermatt genüge, was die Ausscheidung von Schutzzonen betreffe, den Anforderungen der Raumplanung besser.

Der Bundesrat setzte sich mit der Frage auseinander, ob der Eingriff in die einmalige Berglandschaft tragbar sei. Er beschrieb die geplante Linienführung und stellte fest, dass ein grosser Teil auf der südwestlichen und westlichen Seite des Klein Matterhorns bereits für den Skisport erschlossen war, besonders von der italienischen Seite her. Seile und Masten der geplanten Bahn seien von Zermatt aus nicht und vom Aussichtspunkt Gornergrat kaum einsehbar; die Endstation sollte im Berginnern des Klein Matterhorns errichtet werden und trete abgesehen vom letzten Träger nicht in Erscheinung. Der Bundesrat bejahte die Beeinträchtigung des Landschaftsbildes, stufte sie jedoch nicht als so gravierend ein, dass sie im allgemeinen Interesse unbedingt verhindert werden müsste. Den Einwand der Beschwerdeführerin, das Hochgebirge sei als letzte unberührte Zone zu erhalten, verwarf er mit dem Hinweis auf die bereits bestehenden Erschliessungen im Gebiet. Positiv wertete er einerseits die Bereitschaft der Zermatter Gemeinden, einen grossen Teil der im KLN-Inventar befindlichen Flächen als Schutzzone anzuerkennen. Andererseits kritisierte er den wenig differenzierten Ortsplan (Fehlen einer verbindlichen Ortsplanung), gerade hinsichtlich baulicher Expansion und Umweltprobleme, welche die neue attraktive Bahn mit sich bringen werde.

Gestützt auf diese Argumentation und entgegen der Stellungnahme der eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission wies der Bundesrat, welcher damals nach dem Bundesrechtspflegegesetz¹⁰¹ und dem Verwaltungsverfahrensgesetz (revidiert) letztinstanzlich zuständig war, die Beschwerde ab und hiess das Konzessionsgesuch gut.

Kurzwürdigung: Der Entscheid ist ausgewogen begründet und stützt sich auf eine regionale Gesamtschau, führte aber zu einem einschneidenden und folgenreichen Eingriff in die Zermatter Hochgebirgslandschaft. Die beiden KLN-Schutzzonen neben dem Klein Matterhorn

¹⁰⁰ Siehe dazu Ziff. III.2.

¹⁰¹ Bundesgesetz vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege (Bundesrechtspflegegesetz, OG, SR 173.110), aufgehoben.

gehören seit 1983 zum BLN-Objekt 1707 («Dent Blanche–Matterhorn–Monte Rosa»).

1.2 *Aktuelles Turmprojekt*

Auf dem Gipfel des Klein Matterhorns (3883 m) sollen dort, wo heute die einfache Aussichtsterrasse liegt, grosse Aufbauten erstellt werden: ein ev. 117 m hoher («künstlicher») Viertausender) pyramidenartiger Turm (Prinzip des Dreibeins) mit zwei Aussenliften und zuoberst einer verglasten «Sky-Plattform»; direkt auf dem Gipfel ein Fundament samt Lagerraum, ein zweistöckiges Restaurant mit 400 Plätzen und ein Umsteigegeschoss. Sodann sollen die Kapazitäten der alten Seilbahn Trockener Steg – Klein Matterhorn erhöht und/oder eine neue Pendelbahn von Testa Grigia auf den Gipfel mit einer zweiten Bergstation auf der westlichen Seite errichtet werden.

Das so genannte Turmprojekt würde massive Eingriffe in die weltberühmte Landschaft mit sich bringen und ist entsprechend umstritten. Der grosse Turm wäre von weitem einsehbar (Silhouettenwirkung). Es stellen sich verschiedene rechtliche Fragen, welche hier nur kurz erwähnt werden: Auslegung von Art. 3 und Art. 6 NHG: Schutzwirkung von beidseits angrenzenden BLN-Gebieten, Anwendbarkeit und Auslegung von Art. 7 der Seilbahnverordnung, Zulässigkeit der Umzonung des Gipfelbereichs in die Skisportzone, Einfluss der Bedingungen der Bewilligung von 1973 (Bergstation im Berginnern) usw. Im Frühling 2010 wurde das Umzonungsverfahren des Gipfelbereichs eingeleitet.

2. *Seilbahn auf den Feekopf?*

Ebenfalls am 2. Dezember 1970 erteilte das EVED der Gesuchstellerin eine Konzession für eine Luftseilbahn von Saas Fee VS (bzw. neu von Felskinn) auf den Feekopf (3888 m), welcher in der Bergkette zwischen Allalinhorn und Alphubel liegt. Der Feekopf bietet eine grossartige Aussicht. Gegen Süden bildet er steile Felswände, gegen Norden fällt ein Firnfeld gegen den Feegletscher hin ab. Das Projekt sollte die bestehenden Skigebiete bei Mittelallalin leichter zugänglich machen und den Aussichtspunkt Feekopf erschliessen. In der Konzession wurde die Auflage erteilt, dass die Strecke vom Feekopf nach Längfluh nur in Begleitung von Bergführern befahren werden dürfe, da diese Abfahrt auf Grund zahlreicher Gletscherspalten riskant ist.

Das neu zu erschliessende Gebiet gehörte keiner Schutzzone des KLN (heute BLN) an. Gegen die Erteilung der Konzession erhoben mehrere Umweltverbände Beschwerden beim Bundesrat, welcher diese mit Entscheid vom 17. Dezember 1973 (gleiches Entscheiddatum wie im Fall Klein Matterhorn) guthiess.¹⁰² Der Bundesrat wiederholte seine Ausführungen im Fall Klein Matterhorn zu Natur- und Heimatschutz (Erfüllung von Bundesaufgaben) und zur Raumplanung im Kanton Wallis. Zur Frage des Bedürfnisses für die neue Seilbahn hielt der Bundesrat fest, dass der Wunsch einer lokalen Behörde oder Unternehmung dafür kein genügender Nachweis sei. Da der Feekopf als Skigebiet nicht geeignet und mit erheblichen Gefahren für Touristen verbunden wäre, verneinte der Bundesrat ein Bedürfnis nach der Eröffnung einer solchen Abfahrtsstrecke. Auch die Tatsache des einzigartigen Aussichtspunktes änderte daran nichts, zumal mit dem Gornergrat in relativ geringer Entfernung bereits ein zwar 800 m tiefer liegender, aber ähnlich eindrücklicher und erschlossener Panoramapunkt bestand. Zudem stellte der Bundesrat die Wirtschaftlichkeit einer Bahn in Frage, welche lediglich die Verbindung zu einem Aussichtspunkt herstelle und nicht dem Massentourismus diene.

Bei der Beurteilung der Auswirkungen des Projekts erwähnte der Bundesrat vor allem die visuelle Beeinträchtigung der weissen Pyramide des Allalinhorns durch das Tragseil mit seinen aus Flugsicherheitsgründen vorgeschriebenen roten Kugeln (Einsehbarkeit). Über eine Strecke von knapp zwei Kilometern wäre der Feegletscher mit Seilen überspannt worden. Auf dem Feekopf selber war eine recht massige Bergstation vorgesehen, welche die Hochtourengehänger gestört hätte. Der Bundesrat wies darauf hin, dass ein weiterer Ausbau (Aussichtsterrasse mit Restaurant) sich auf die Dauer kaum vermeiden lassen würde. Ausserdem kritisierte der Bundesrat das Fehlen von Schutzzonen in der Ortsplanung von Saas Fee und erinnerte an die voraussehbaren Folgekosten eines solchen Bahnprojekts (bauliche Expansion). Das Vorhaben hätte die bisher von technischen Anlagen kaum berührte Landschaft, deren Erhaltung im allgemeinen Landesinteresse liege, erheblich bis schwer beeinträchtigt.

Kurzwürdigung: Sowohl aus raumplanerischer, landschaftlicher als auch aus skisportlicher Sicht ist der Entscheid zu begrüssen. Der Einbezug des Zermatter Gebiets war richtig, auch wenn eine Bevor-

¹⁰² JAAC (= VPB) 38/1974, Nr. 23, S. 69-76 sowie ZBI 75/1974, S. 271-278; siehe dazu auch BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 388 ff.

zungung der Projekte im Mattertal resultierte. Im Jahre 1980 erhielten die Luftseilbahnen Saas Fee die Konzession für eine Hochgebirgs-Untergrundbahn ins Gletscherskigebiet nach Mittelallalin. Die realisierte Lösung erscheint als die deutlich bessere als die ursprüngliche Variante «Feekopf».

3. Skilift auf dem Bella-Tola-Gletscher?

Das Gesuch für den Bau eines neuen Skilifts im Skigebiet bei St-Luc VS wurde vom EVED (heute UVEK) mit Entscheid vom 9. August 1979 abgelehnt. Der Bundesrat wies die dagegen erhobene Beschwerde der Bahnunternehmung mit Entscheid vom 13. Mai 1981 ab.¹⁰³ Der geplante Skilift sollte bei «Fête d'Août» (2579 m) beginnen, die steile Krete südwestlich der Bella-Tola auf 2940 m erschliessen und in einem zweiten Teilstück auf dem hinter der Krete befindlichen nordöstlichen Abhang über den – heute nur noch kleinen – Bella-Tola-Gletscher (im Entscheid «glacier de Meretschi» genannt) führen. Auf der erwähnten Krete verlief damals die Grenze von «objet 3.73, forêt de Finges–Illgraben» des «KLN-Inventars». Der besagte Gletscher gehörte zu diesem Objekt.

Der Bundesrat hielt die transportrechtlichen Vorgaben für die Bewilligung von Skiliften fest und erläuterte die Tragweite von Art. 3 und 6 NHG. Im Weiteren führte er aus, dass nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit abzuwägen sei zwischen dem nationalen Interesse an der geschützten Landschaft und dem touristischen Interesse der Region St-Luc. Der Bundesrat räumte ein, dass der geplante Skilift zum Nordhang des Berges und zum Gletscher für gute Skifahrer attraktiv und dass die Schneequalität besser sei als auf den schon erschlossenen Pisten. Der Skilift könne jedoch keine Saisonverlängerung ermöglichen, da er nicht mehr erreichbar sei, sobald die weiter unten befindlichen Lifte den Betrieb wegen Schneemangels einstellen müssen. Zudem sei hier (alt) Art. 7 LKV analog anwendbar. Die Voraussetzungen dieser Bestimmung (Verlängerung der Skisaison und gute Eignung für das Sommerskifahren) seien nicht gegeben. Der Bundesrat wies unter dem Aspekt der Sicherheit auf Gefahren hin (z.B. starke Winde, Lawinengefahr und Felsvorsprünge im Bereich der Krete).

¹⁰³ Décision du Conseil fédéral du 13 mai 1981, VPB 45/1981, Nr. 62, S. 340-348; siehe dazu auch BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 397 ff.

Das KLN-Inventar bezeichnete der Bundesrat als verbindliche Richtlinie für die Bundesverwaltung. Derjenige Teil des Skilifts auf der nördlichen Flanke des Berges Bella-Tola käme vollständig in das KLN-Schutzgebiet zu liegen. Der Skilift würde die Installation von Stützmasten auf dem Bella-Tola-Gletscher erfordern. Auf der Krete wären unästhetische und gut einsehbare Infrastrukturen für die Einfahrt der beiden Skilifte und Schutzvorkehrungen nötig gewesen. Die geschützte Landschaft wäre dadurch offenkundig beeinträchtigt worden. Des Weiteren hätten Planierungsarbeiten im Sommer im Wandergebiet Spuren hinterlassen.

Unberührte und erschlossene Gebietssektoren seien klar zu trennen, soweit wie möglich entlang natürlicher Grenzen. Hier bilde die Krete diese Trennlinie. Dieses Gebiet von nationaler Bedeutung sei nur angemessen geschützt, wenn es intakt gelassen werde. Würde der Skilift bewilligt, bedeutete dies einen Präzedenzfall. Der Bau weiterer Anlagen und Gebäude wäre kaum aufzuhalten, und der Schutzgedanke bezüglich Landschaften von nationaler Bedeutung würde demzufolge ausgehöhlt.

Kurzwürdigung: Der Entscheid vermag in seiner Gesamtheit zu überzeugen, erwähnt aber die Eingriffsvoraussetzungen von Art. 6 Abs. 2 NHG nicht. Er erteilt massiven Eingriffen in Landschaften von nationaler Bedeutung (BLN- bzw. KLN-Landschaften) zu Recht eine Absage. Das betroffene Gebiet auf der Nordseite der Bella-Tola gehört seit dem Jahre 1998 zu BLN-Objekt Nr. 1716 («Pfywald-IIIgraben»).

4. Gletscherskigebiet beim Hockenhorn?

Anfang 1998 stellte eine Bergbahnunternehmung beim Bundesamt für Verkehr das Konzessionsgesuch für Bau und Betrieb einer Umlauf-Seilbahn zur skitechnischen Erschliessung des Milibachgletschers im Lötschental VS. Geplant war eine Bahn von Gandegg (2725 m) auf den Hockenhorngrat (rund 3100 m). Die Bahn sollte teilweise über vergletschertes Gelände führen. Neben Stationsgebäuden waren verschiedene Geländeeingriffe vorgesehen. Das UVEK wies die Einsprache eines Umweltverbands mit Entscheid vom 3. Januar 2000 ab und erteilte der Gesuchstellerin unter Auflagen die Konzession für den Bau

und Betrieb der Seilbahn für die Dauer von 20 Jahren.¹⁰⁴ Gegen diese Verfügung erhob ein Umweltverband Anfang 2000 Beschwerde beim Bundesrat. Mit Entscheid vom 8. November 2000 bestätigte der Bundesrat zwar die Erteilung der Konzession an die Gesuchstellerin, hiess die Beschwerde jedoch teilweise gut, soweit es um die Auflage einer Ausgleichsmassnahme ging.¹⁰⁵

Zuerst legte der Bundesrat die transportrechtlichen Vorgaben für eine Hochgebirgsbahn dar. Strittig war vorliegend, ob für die Bahn ein genügendes Bedürfnis bestand, ob ein wirtschaftlicher Betrieb gesichert war und ob die Voraussetzungen für eine Hochgebirgsererschliessung erfüllt waren. Der Bundesrat hielt fest, dass der Milibachgletscher sich zur skitouristischen Nutzung eigne. Die Erschliessungsplanung entspreche den gesetzlichen Voraussetzungen, die Bahnanlage sei mit öffentlichem und privatem Verkehr gut erreichbar. Das Nachfragepotenzial für die neue Bahn sei zu bejahen, zumal heutzutage ein früher Saisonbeginn und Schneesicherheit zu den zentralen Anforderungen an Skigebiete gehörten. Es bestehe ein genügendes Bedürfnis, und die Rüge der fehlenden Wirtschaftlichkeit sei nicht spezifiziert.

Der Bundesrat prüfte die Voraussetzungen von (alt) Art. 7 LKV, insbesondere die Frage, ob Wiler/Lauchernalp bzw. die Region Lötschental allein einen grösseren Fremdenverkehrsort darstelle. Grundsätzlich sei auf die Verhältnisse beim Fremdenverkehrsort selbst abzustellen. Nur unter besonderen Umständen und mit grosser Zurückhaltung könnten andere Orte miteinbezogen werden. Andernfalls würde (alt) Art. 7 LKV seines Zwecks beraubt, dazu beizutragen, dass das Hochgebirge nur besonders zurückhaltend mit neuen Bahnanlagen erschlossen werde. Es sei vorliegend zu berücksichtigen, dass die zu erschliessende Geländekammer begrenzt sei und dass die meisten Skifahrer mit den öffentlichen Verkehrsmitteln anreisen würden. Der Bundesrat folgerte, dass die Anerkennung von Wiler/Lauchernalp als grösserer Fremdenverkehrsort durch das UVEK kein Bundesrecht verletze. Diese Auslegung habe jedoch keine präjudizielle Wirkung. Allfällige weitere Erschliessungsvorhaben im Hochgebirge würden nicht weniger restriktiv beurteilt werden als bisher. Der Milibachgletscher eigne sich zudem für eine Verlängerung der Skisaison, da diese früher beginnen könne.

¹⁰⁴ Entscheid des UVEK vom 3. Januar 2000 in Sachen Luftseilbahn Wiler – Lauchernalp AG, S. 1-20 (nicht publiziert).

¹⁰⁵ Entscheid des Bundesrats vom 8. November 2000, VPB 65/2001, Nr. 62, S. 669-687; siehe dazu BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 400 ff.

Aus diesem Grunde brauche das Kriterium des Sommerskibetriebs von (alt) Art. 7 Abs. 2 LKV nicht zusätzlich vorzuliegen.

Der Bundesrat befasste sich mit den vorbehaltenen Interessen der Raumplanung und des Natur- und Heimatschutzes. Da die geplante Bahn nicht im BLN-Schutzgebiet Nr. 1507/1706 («Berner Hochalpen und Aletsch–Bietschhorn–Gebiet») liege, seien die strengeren Schutzbestimmungen nicht anwendbar. Die Silhouettenwirkung der Bergstation am Rande des Schutzgebiets erscheine als marginal, folglich könne offen bleiben, ob sich im Grenzbereich von BLN-Schutzgebieten ein erhöhter Schutz aufdränge. Insgesamt erachtete der Bundesrat die Auswirkungen der projektierten Bahn als vernachlässigbar. Er erachtete deshalb die Interessenabwägung zu Gunsten des Projekts als gesetzeskonform, sprach aber von einem Grenzfall. Die Gesuchstellerin wurde deshalb auflageweise verpflichtet, ein regionales Schutzobjekt zu realisieren und dafür vorgängig eine Sicherheitsleistung in Höhe von CHF 75'000.– zu hinterlegen.

Würdigung: Der Bundesrat hat einen m.E. juristisch nicht haltbaren, tourismuspolitisch motivierten Entscheid zu Gunsten des neuen Gletscherskigebiets im Lötschental gefällt. Besonders problematisch war die Auslegung des Kriteriums «im Bereich grösserer Fremdenverkehrsorte» ([alt] Art. 7 Abs. 1 LKV, siehe nun Art. 7 SebV). Es ist mit Sinn und Zweck dieser Regelung nicht vereinbar, zwei auf verschiedenen Seiten des Alpennordkammes liegende Ortschaften als Einheit zu behandeln. Als Argument wurde der Tages- und Ausflugstourismus herangezogen, um den «grösseren Fremdenverkehrsort» zu «konstruieren». Würde diese Auslegung zur Praxis werden, könnte dies bedenklicherweise der Erschliessung weiterer Gletscher für den Wintertourismus den Weg ebnen.

Die Feststellung des Bundesrats, das Kriterium des Sommerskibetriebs sei nicht zu prüfen, ist nicht nachvollziehbar und widersprach dem Wortlaut der (alten) Verordnung. Der landschaftliche Eingriff ist keineswegs marginal, umso mehr, als er im Grenzbereich zum BLN- und Unesco-Schutzgebiet «Jungfrau–Aletsch–Bietschhorn» erfolgt ist. Mit der Errichtung dieser Bahn ist ein schönes Wander- und Skitourengebiet abgewertet worden. Der Bundesrat war offensichtlich bereit, die Verordnung regelrecht zu «beugen», um das von ihm gewünschte, jedoch fragwürdige Resultat zu erreichen.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Kritik bei GREINER, a.a.O. (FN 6), S. 178-180 und BÜTLER, a.a.O. (FN 10), S. 409 f.

5. *Skipiste und Skilift im Jagdbanngebiet Hutstock?*

Das Baugesuch für eine (Entlastungs-)Piste und einen Skilift im Gebiet «Sulzli» oberhalb von Engelberg OW bzw. NW wurde vom zuständigen Gemeinderat, vom Regierungsrat sowie vom Verwaltungsgericht des Kantons Nidwalden gutgeheissen. Verschiedene Umweltverbände erhoben dagegen Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht, welche am 11. März 2008 gutgeheissen wurde.¹⁰⁷ Die Umweltverbände machten eine Verletzung des Jagdgesetzes, von Art. 18 NHG und von Art. 24 Bst. b RPG geltend.

Da es um Vorhaben ausserhalb der Bauzone ging, prüfte das Bundesgericht im Rahmen der umfassenden Interessenabwägung (Art. 24 Bst. b RPG und Art. 3 RPV), ob dem Projekt Interessen des Umwelt- und Naturschutzes, insbesondere des JSG und des NHG entgegenstanden. Vorliegend betraf das Pistenprojekt das eidgenössische Jagdbanngebiet Hutstock, welches die Erhaltung des Gebiets als Lebensraum für wildlebende Säugetiere und Vögel, den Schutz der Tiere vor Störung und den besonderen Schutz der Raufusshuhnbestände bezweckt. Massgebliche Rechtsgrundlagen bilden Art. 11 JSG und die dazugehörige Verordnung VEJ. Gemäss Art. 6 Abs. 1 VEJ dürfen andere Nutzungen die Schutzziele der Banngebiete nicht beeinträchtigen. Liegen im Einzelfall andere Interessen vor, ist anhand einer Interessenabwägung zu entscheiden. Die Banngebiete sind sodann bei der Richt- und Nutzungsplanung zu berücksichtigen (Art. 6 Abs. 2 VEJ). Das Skifahren ausserhalb von markierten Pisten, Routen und Loipen ist ausdrücklich verboten (Art. 5 Abs. 1 Bst. g VEJ).

Das Bundesgericht setzte sich mit der kritischen Vernehmlassung des BAFU und mit den warnenden Hinweisen des Eidgenössischen Instituts für Schnee- und Lawinenforschung (SLF) zum Projekt auseinander. Gemäss SLF wären praktisch die gesamte neue Piste durch Lawinen gefährdet und der Pistenbetrieb mit einem hohen Sicherungsaufwand verbunden gewesen. Die nötigen Lawinensprengungen hätten vor allem die Wintereinstände der Raufusshühner, aber auch Sommerinstände der Gämse zerstört oder stark beeinträchtigt. Nach dem Bundesgericht standen hier bedeutende Tierschutzinteressen auf dem Spiel, zudem kommt der Gegend Biotop-Qualität zu. Die Vorinstanzen hätten den wirtschaftlich motivierten Interessen einen «überhöhten Stellenwert eingeräumt.» Die Bewilligung der Piste liesse die Zielset-

¹⁰⁷ BGE 134 II 97 ff.

zung des Jagdbanngebiets illusorisch werden. Objekte in Jagdbanngebieten würden – ähnlich den BLN-Objekten – grösstmögliche Schonung verdienen.

Das Bundesgericht stufte dagegen die Interessen am Bau der Piste als geringer ein. Es erwähnte das Variantenski fahren sowie die Pistensicherheit als problematische Punkte. Insgesamt sei die Interessenabwägung der Vorinstanz bundesrechtswidrig vorgenommen worden. Den nationalen Interessen am Erhalt der Artenvielfalt sei zu wenig Gewicht beigemessen worden. Folglich verweigerte das Bundesgericht die Ausnahmebewilligung für das umstrittene Projekt.

Kurzwürdigung: Der Entscheid des Bundesgerichts ist überzeugend und bedeutsam; Aspekte der Sicherheit vor Lawinengefahr und des Lebensraumschutzes im Jagdbanngebiet sprachen gegen dieses Projekt. Bemerkenswert erscheint der Umstand, dass das Bundesgericht die vorgenommene Interessenabwägung mit der zu starken Gewichtung der wirtschaftlichen Interessen als bundesrechtswidrig eingestuft hat.

6. Kriterien bei der Interessenabwägung

Die nachfolgende *Übersicht* teilt ausgewählte wichtige Kriterien bzw. Interessen, welche bei Entscheiden zu Skianlagen eine Rolle spielen, in sicherheitsbezogene, raumplanerische, umwelt- und naturschützerische sowie in wirtschaftliche und touristische ein. Es werden nur ausgewählte, relevante Rechtsgrundlagen genannt.¹⁰⁸

6.1 Sicherheitsbezogene Kriterien

- Hierzu gehört die *technische Betriebssicherheit*: Bahninfrastruktur und die dazugehörigen Bauwerke müssen den grundlegenden Anforderungen entsprechen. Die Betriebsbewilligung wird erteilt, wenn die nötigen Sicherheitsgutachten vorliegen (Art. 4-6, Art. 17 und 18 SebG).
- Für den Skisport kommt nur dazu topographisch *geeignetes und möglichst gefahrloses Gelände* in Frage. In engem Zusammenhang damit steht die Vermeidung bzw. Verkleinerung geländebedingter Gefahren sowie von Naturgefahren (Art. 1 Abs. 3 SebG, Art. 7

¹⁰⁸ Im Übrigen ist auf die Grundlagen in Ziff. II. sowie auf die nachfolgende Ziff. III.6.6 zu verweisen.

SebV, Art. 6 Abs. 2 Bst. c RPG, Art. 15-17 WaV, raumplanerische Gefahrenkarten, SKUS-Richtlinien, Gutachten usw.).

6.2 Raumplanerische Kriterien

- Grundlegend ist die *Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet* (Art. 1 Abs. 1 RPG), dies ist besonders bei Skisportzonen zu beachten.
- Die *Landschaft ist zu schonen*, naturnahe Landschaften und Erholungsräume sollen erhalten bleiben (Art. 3 Abs. 2 Bst. d RPG).
- Bahnen, Anlagen und Gebäude setzen – ausserhalb der Bauzone – *positive Standortgebundenheit* voraus, gestützt auf einen *aktuellen, tatsächlichen Bedarf* (Art. 24 Bst. a RPG).
- Eine baurechtliche Ausnahmegewilligung kann nur erteilt werden, wenn *keine überwiegenden Interessen*, z.B. des Natur- und Landschaftsschutzes, *entgegenstehen* (Art. 24 Bst. b RPG).
- Planungspflicht: bei Projekten mit regionalem oder überregionalem Einzugsgebiet müssen die *Grundlagen im Richt- und Nutzungsplan* des betroffenen Kantons festgelegt sein (Art. 2 RPG) und zudem die Voraussetzungen von Art. 24 RPG erfüllen.
- *Landschaftskonzept Schweiz*: Die Vorgaben zur mechanischen Erschliessung im Hochgebirge sind von den Behörden zu berücksichtigen (Art. 13 RPG).
- *Gefahrengebiete bzw. Gefahrenkarten* sind zu beachten. Es dürfen keine Bauten erstellt werden, wo Naturgefahren Menschen erheblich bedrohen (Art. 6 Abs. 2 Bst. c RPG).
- Die Leitbehörde muss verschiedene Bewilligungsverfahren formell und materiell *koordinieren* (Art. 25a RPG).

6.3 Umwelt- und naturschützerische Kriterien

- Wesentlich sind die sorgfältige Erstellung des *Umweltverträglichkeitsberichts* durch den Gesuchsteller des Projekts, die kritische Überprüfung des Berichts durch Behörden und Umweltverbände und das Ergebnis der *Umweltverträglichkeitsprüfung* bei den vier UVP-pflichtigen Anlagen (Art. 10a ff. USG sowie Anhang zur

UVPV, Ziff. 6); bei einer Projektrealisierung ist eine *ökologische Baubegleitung* sicherzustellen.

- Das Seilbahnrecht setzt für die Bewilligung von Skisportanlagen voraus, dass dem Vorhaben *keine wesentlichen öffentlichen Interessen* (Raumplanung, Natur- und Heimatschutz, Umweltschutz) *entgegenstehen* (Art. 9 Abs. 3 Bst. b SebG).
- *Landschaftsschutz*: Je nach Rechtsgrundlage der ausgeschiedenen Gebiete sind die Schutzwirkung und das Erhaltungsinteresse unterschiedlich zu gewichten; zu erwähnen sind der Nationalpark, BLN-Gebiete (Art. 5 und 6 NHG, VBLN), kantonale oder kommunale Landschaftsschutzgebiete; auch ausserhalb von Schutzgebieten gilt bei der Erfüllung von Bundesaufgaben der Minimalstandard von Art. 3 NHG (*Gebot der Schonung*). Speziell zu beachten sind folgende Punkte: Aussenwirkung von Schutzgebieten (Wirkung im Grenzbereich eines Schutzgebiets), Grad der Unberührtheit oder Erschliessung eines Gebiets, neue Geländekammer, Einsehbarkeit (Silhouettenwirkung), Planierungsspuren im Sommer usw.¹⁰⁹
- *Moorlandschaftsschutz*: Moorlandschaften von nationaler Bedeutung (Art. 78 Abs. 5 BV, Art. 23b ff. NHG, Inventarverordnung).
- *Allgemeiner Biotopschutz*: Biotope von nationaler, regionaler und lokaler Bedeutung (Art. 18, 18a und 18b NHG, Inventarverordnungen, z.B. Auenschutz).
- *Besonderer Biotopschutz*: Moore von nationaler Bedeutung (Art. 8 Abs. 5 BV, Art. 18a und 23a NHG), Ufervegetation (Art. 21, 22 NHG), Heckenschutz (Art. 18 Abs. 1 Bst. g JSG), Waldreservate (Art. 20 Abs. 4 WaG). Bedeutsam für Skigebiete sind eidgenössische und kantonale Jagdbanngebiete (Art. 11 JSG) sowie kantonale Wildruhegebiete, um Ruhestörungen zu vermeiden und um Wintereinstände zu schützen.
- *Waldschutz*: Im Vordergrund steht das Rodungsverbot; Ausnahmen von der Walderhaltung sind nur aus wichtigen Gründen zulässig; es ist Realersatz in der Gegend erforderlich (Art. 5 und 7 WaG).

¹⁰⁹ Siehe dazu auch Eidgenössisches Departement des Innern (Hrsg.), *Landschaftseingriffe für den Skisport. Wegleitung zur Berücksichtigung des Natur- und Landschaftsschutzes*, Bern 1991; <http://www.bafu.admin.ch/publikationen/publikation/00857/index.html?lang=de>

- *Gewässerschutz*: Der Wasserbedarf (für die künstliche Beschneigung) und der Grundwasserschutz stehen im Vordergrund, daneben geht es um die korrekte Behandlung von Abwasser. Mindestrestwassermengen und die Interessen der Fischerei sind zu berücksichtigen (Art. 1 ff. GSchG).

6.4 Wirtschaftliche und touristische Kriterien

- *Wirtschaftliches Bedürfnis*: touristische Bedeutung für die betroffene Region/Ortschaft. Kriterium der Saisonverlängerung und der Schneesicherheit durch neue, höher gelegene oder beschneite Skipisten in Zeiten des Klimawandels (Art. 24 RPG, Art. 7 SebV). Weitere Kriterien können die Verbindung mit einem anderen Skigebiet, die Zugänglichkeit zu einem Skigebiet oder charakteristische Merkmale neuer Hänge darstellen (Schwierigkeit, Schatten- bzw. Sonnenhänge usw.).
- Vorausgesetzt wird ein *wirtschaftlicher Betrieb* (Art. 9 Abs. 2 Bst. a PBG) im Rahmen der marktwirtschaftlichen Entwicklungen. Die Wirtschaftlichkeit des Bahnangebots ist vor der Konzessionserteilung zu prüfen.
- *Keine* volkswirtschaftlich nachteilige *Konkurrenzierung* anderer öffentlicher Transportunternehmen (Art. 9 Abs. 2 Bst. b PBG).
- *Erschliessung neuer Gebiete und des Hochgebirges* durch Seilbahnen. Es müssen kumulativ folgende Voraussetzungen erfüllt sein: grösserer Tourismusort, überdurchschnittliche Eignung des Geländes, überdurchschnittliche Standortvorteile des Gebiets, keine besonders wertvolle Landschaft betroffen (Art. 7 SebV).

6.5 Weitere Kriterien

Im Zusammenhang mit der Interessensabwägung haben die involvierten Behörden und Gerichte das Prinzip der *Verhältnismässigkeit* (Eignung, Erforderlichkeit, Verhältnis von Eingriffszweck und Eingriffswirkung, Art. 5 Abs. 2 BV) zu beachten.¹¹⁰ Ebenso ist im Rahmen des Interessenausgleichs zu evaluieren, ob sich anstelle des geplanten Projekts bessere Lösungen finden lassen, welche der Schonung von Um-

¹¹⁰ Näheres zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit bei HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich et al. 2006, Rz. 581 ff.

welt und Landschaft eher Rechnung tragen (*Alternativenprüfung*).¹¹¹ In heiklen Fällen findet sich teilweise in der Entscheidungsbegründung das Argument der *präjudiziellen Wirkung* (z.B. einer Auslegung) bzw. des Präzedenzfalls (Musterfalls), welche(r) geschaffen wird bzw. zu vermeiden ist. Die präjudizielle Bedeutung einer Auslegung bzw. eines Entscheids für spätere ähnlich gelagerte Fälle ist dabei nicht zu unterschätzen.

6.6 Übersicht zum Vorgehen und Interessenausgleich

Bei einem Skigebiets-Projekt sind die konkreten *tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse* entscheidend. Der Sachverhalt und die tangierten Interessen sind sorgfältig und vollständig, teilweise mittels Gutachten und Stellungnahmen abzuklären. Beispielsweise geht es darum, ob und wie stark Schutzgebiete, Landschaften, Pflanzen und Tiere betroffen sind, ob ein aktueller und tatsächlicher Bedarf für das Projekt vorliegt, ob ein wirtschaftlicher Betrieb der Anlagen möglich ist und in welchem Ausmass Naturgefahren (z.B. Lawinengefahr) vorhanden sind.

Grundsätzlich stehen die in der Verfassung verankerten *Interessen gleichrangig* nebeneinander, namentlich die Eigentumsгарantie (Art. 26 BV), die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV), der Umweltschutz (Art. 74 BV), die Raumplanung (Art. 75 BV) und der Natur- und Heimatschutz (Art. 78 BV).¹¹² Art. 74 und Art. 76-80 BV erklären die *Erhaltung der natürlichen Umwelt zur Staatsaufgabe*.¹¹³ Teilweise regelt das positive Verfassungs- und Gesetzesrecht einzelne Aspekte der Interessenabwägung konkret (z.B. in Art. 78 Abs. 5 BV oder Art. 6 Abs. 2 NHG). Es ist vorweg zu klären, ob das Vorhaben mit diesen Vorschriften vereinbar ist. Erst wenn dies zutrifft, ist die *Abwägung* aller zu berücksichtigenden gleichgerichteten und gegensätzlichen öffentlichen und privaten Interessen koordiniert durchzuführen (dazu auch Art. 3 RPV).¹¹⁴ Die Interessenabwägung ist als Rechtsfrage freier gerichtlicher Nachprüfung zugänglich.¹¹⁵ Im Rahmen des Interessenausgleichs sind wie erwähnt *Alternativen und Varianten* zu prüfen. Soweit auch Projektveränderungen erhebliche und

¹¹¹ Siehe dazu RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 67 f.; LEIMBACHER, Kommentar NHG, Art. 6, N. 9 mit Verweis auf die Rechtsprechung.

¹¹² Z.B. BGE 117 Ib 243 ff. E. 3a (Biberbrugg); HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 25.

¹¹³ BGE 134 II 97 ff. E. 3.1 (Skipiste in Jagdbanngebiet).

¹¹⁴ Siehe dazu BGE 134 II 97 ff. E. 3.1 (Skipiste in Jagdbanngebiet); HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O. (FN 110), Rz. 564 ff.; RUCH, a.a.O. (FN 16), Rz. 59 ff.

¹¹⁵ BGE 132 II 415 f. (Crêt-Meuron, Windkraftanlage in Naturschutzgebiet); HÄNNI, a.a.O. (FN 5), S. 87.

unrechtmässige Eingriffe in Natur und Umwelt nicht verhindern können, ist der *Verzicht* unausweichlich.¹¹⁶

Bei UVP-pflichtigen Anlagen hat die zuständige Behörde den Umweltverträglichkeitsbericht kritisch zu überprüfen. Nebenbei sei darauf hingewiesen, dass die Umweltverbände mit dem Instrument der Verbandsbeschwerde bei Projektverbesserungen oder -verhinderungen eine wichtige Rolle einnehmen. Wird schliesslich eine Konzession oder Bewilligung für Skianlagen erteilt, sind angemessene *Wiederherstellungs-, Ersatz- und Ausgleichsmassnahmen* mittels Bedingungen und Auflagen zu treffen (z.B. Art. 3 Abs. 2 Bst. b, Art. 6 Abs. 1, Art. 18 Abs. 1ter NHG).

IV. Fazit und Ausblick

Die vorliegende Untersuchung zeigt, dass die Erschliessung und der Ausbau von Skigebieten mit komplexen rechtlichen Fragestellungen vor allem des öffentlichen Rechts verbunden sind. Entscheide über die Erteilung oder Verweigerung von Konzessionen und Bewilligung von Seilbahnen und Nebenanlagen für Skigebiete setzen eine sorgfältige Abklärung der Verhältnisse im Einzelfall und die Abwägung der verschiedenen Interessen (Interessenausgleich) voraus. Die mit der Revision des Seilbahnrechts im Jahre 2007 eingeführte Verfahrensvereinheitlichung betreffend Seilbahnen als Hauptanlagen (eventuell samt allfällig integrierten Nebenanlagen) sowie die letztinstanzliche Zuständigkeit des Bundesgerichts für Seilbahnkonzessionen sind als Fortschritt zu werten. Hingegen vermag die teilweise unterschiedliche verfahrensrechtliche Regelung für Nebenanlagen wie Skipisten, Beschneiungsanlagen und Restaurants nicht ganz zu überzeugen. Der wirtschaftliche Druck manifestiert sich in einem Konzentrationsprozess und Verdrängungswettbewerb. Zusammen mit der technischen Entwicklung und dem Klimawandel dürfte dies auch künftig zu zahlreichen Projekten für Verbindungen und den Ausbau von Skigebieten führen. Dabei sind in Zeiten der Klimaerwärmung der Ruf nach «garantierter Schneesicherheit» und entsprechend auch die Erschliessung immer höher gelegener Gebiete für den Skisport kritisch zu erwägen. Der behutsame Unterhalt und Ausbau bestehender Skigebiete sind einem

¹¹⁶ Näheres bei LEIMBACHER, Kommentar NHG, Art. 6, Rz. 8 ff.; RUCH, a.a.O (FN 16), Rz. 59 ff.

technologischen «Wettrüsten», verbunden mit zunehmend naturferner Inszenierung der Bergwelt vorzuziehen.¹¹⁷

¹¹⁷ Siehe dazu Szene Alpen, Das Themenheft der CIPRA, Mount Disney. Wie sich der Mensch am Berg inszeniert, Nr. 91, Juni 2009; <http://www.cipra.org/de/alpmedia/publikationen/3870>

