

BERÜCKSICHTIGUNG DES BUNDESINVENTARS DER SCHÜTZENSWERTEN ORTSBILDER DER SCHWEIZ (ISOS) IM BAUBEWILLIGUNGSVERFAHREN

Marius Reinhardt
MLaw Rechtsanwalt | Partner
Viadukt Recht GmbH
Jenatschstrasse 1, 8002 Zürich
reinhardt@viadukt.ch

Bei der Erfüllung von Bundesaufgaben sieht das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG) einen verstärkten Schutz für Ortsbilder von nationaler Bedeutung vor. Für Bauherren und Projektentwickler stellt sich zuweilen die Frage, ob neben kantonalrechtlichen Natur- und Heimatschutzvorschriften auch das ISOS auf ihr Bauvorhaben Anwendung findet. Gemäss aktueller (aber umstrittener) bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei in ISOS-Gebieten geplanten Bauvorhaben, welche teilweise unter dem mittleren Grundwasser-spiegel zu liegen kommen sollen, Vorsicht geboten, da eine direkte Anwendbarkeit des ISOS bejaht wird.

1. Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz

Es ist unbestritten, dass die Pflege und die sorgfältige Weiterentwicklung von Ortsbildern zur Qualität unserer gebauten Umwelt und zu unserem Wohlbefinden beitragen. Den Schutz von qualitätsvollen Ortsbildern gewährleistet in der Schweiz insbesondere das Planungsrecht. Dafür sind in erster Linie die Kantone und Gemeinden zuständig. Sie bezeichnen bspw. Kern- und Schutzzonen und erlassen entsprechende Gestaltungsvorschriften. Somit sind für Um- oder Neubauten in schützenswerten Ortsbildern daher primär die kantonalen Fachstellen für Denkmalpflege Ansprechpartnerinnen. Auf nationaler Ebene kümmert sich das Bundesamt für Kultur (BAK) um den Ortsbildschutz und hat mit dem Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz von nationaler Bedeutung (ISOS) ein Grundlageninstrument erarbeitet, das den Behörden der Denkmalpflege sowie des Bau- und Planungswesens hilft, baukulturelle Werte zu erkennen und langfristig zu sichern. Durch die Aufnahme eines Objektes von nationaler Bedeutung in das ISOS wird dargetan, dass es in besonderem Masse die

ungeschmälerte Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen die grösstmögliche Schonung verdient (Art. 6 Abs. 1 NHG). Ein Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung darf bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn ihr bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen (Art. 6 abs. 2 NHG).

2. Bundesaufgabe im Baubewilligungsverfahren?

Direkt zur Anwendung gelangt das ISOS immer dann, wenn das Vorliegen einer Bundesaufgabe im Sinn von Art. 2 NHG bejaht werden kann. Sollen beispielsweise einzelne Bauten einer ISOS-geschützten Baugruppe durch einen zeitgemässen Ersatzneubau ersetzt werden, stellt sich die Frage, ob das ISOS im Baubewilligungsverfahren direkt anwendbar und eine umfassende Interessenabwägung im Sinne von Art. 6 Abs. 2 NHG vorzunehmen ist.

Bundesaufgaben liegen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung etwa dann vor, wenn der Bund Werke

und Anlagen plant, errichtet oder verändert, wenn er Konzessionen und Bewilligungen erteilt, wenn er Subventionen gewährt oder wenn ein Bau-projekt ausserhalb der Bauzone entstehen soll oder bis zum Grundwasserspiegel reicht. In diesen Fällen darf ein Abweichen von den Erhaltungszielen des ISOS nur in Erwägung gezogen werden, wenn gleich- oder höherwertige Interessen von eben-falls nationaler Bedeutung entgegenstehen (Art. 6 Abs. 2 NHG).

Mit Blick auf Bauvorhaben innerhalb der Bauzonen ist regelmässig derjenige Anwendungsfall relevant, in welchem Räume oder Kellergeschosse eines Bauvorhabens unter den mittleren Grundwasserspiegel (Gewässerschutzbereich Au) zu liegen kommen sollen. Diesfalls ist nämlich eine gewässerschutzrechtliche Ausnahmegewilligung der jeweiligen kantonalen Bau-direktion im Sinne von Ziff. 211 Abs. 2 Anhang 4 der Gewässerschutzverordnung (GSchV) erforderlich. Als Ausnahmegewilligung im bundesrechtlich geregelten Gewässerschutz ist darin gemäss aktueller bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG zu erblicken (vgl. BGer 1C_482/2012 vom 14. Mai 2014). Befindet sich die Bauparzelle zufälligerweise in einem ISOS-Gebiet, führt dies somit ohne Weiteres dazu, dass eine Interessenabwägung im Sinne von Art. 6 Abs. 2 NHG durchzuführen ist. In verfahrensrechtlicher Hinsicht kommt dazu, dass zwingend ein Gutachten der Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK) oder der Eidgenössischen Kommission für

Denkmalpflege (EKD) eingeholt werden muss (Art. 7 NHG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 lit. d der Verordnung über den Natur- und Heimatschutz [NHV]). Die Kommission gibt darin an, ob das Objekt ungeschmälert zu erhalten oder wie es zu schonen ist.

3. Folgen für Bauvorhaben in ISOS-Gebieten

Betrifft ein Bauvorhaben ein Grundstück in einem ISOS-Gebiet und kann die Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG bejaht werden, kommen die Vorgaben des ISOS bzw. des NHG direkt zur Anwendung, was im Ergebnis dazu führt, dass zwingend ein Gutachten der ENHK oder EKD einzuholen und eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen ist. Nicht erforderlich ist zudem, dass das Ortsbild auf kantonaler / kommunaler Ebene (formell) geschützt ist oder als «Denkmalobjekt» in ein Denkmalinventar aufgenommen worden ist. Verfahrensmässig ziehen die Begutachtungspflicht sowie die Interessenabwägung nicht nur Mehrkosten, sondern vor allem auch eine deutliche Verlängerung des Baubewilligungsverfahrens nach sich. Die Bauherrschaft ist daher gut beraten, sich frühzeitig mit dieser Frage auseinanderzusetzen und das allenfalls notwendige Gutachten in Auftrag zu geben. Baubewilligungen, die in rechtswidriger Weise ohne Vornahme der entsprechenden Verfahrensschritte erteilt werden, sind anfechtbar. Bei rechtzeitigem Einholen des Gutachtens kann somit ein zeitaufwändiges Rechtsmittelverfahren vermieden werden.

1. Juli 2023