

Das ISOS – ein übergrosses Gewand für den Ortsbildschutz des Bundes

Das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS) wurde vor Kurzem in dieser Zeitschrift als Glücksfall und weltweit einzigartiges Instrument zur Qualitätssicherung unserer Siedlungen gepriesen (*Arnold Marti*, Die Entdeckung des ISOS als Glücksfall, ZBl 120/2019, S. 57 f.). Tatsächlich stellt das ISOS ein eindruckliches Ergebnis jahrzehntelanger Arbeit dar, das einen geschärften Blick auf die schweizerische Siedlungslandschaft eröffnet. Ja, es ist ein schönes Kleid. Aber auch schöne Kleider sollten auf die Figur der sie tragenden Personen angepasst sein. Beim Zuschnitt des ISOS jedoch hapert es. Dieser hat denn auch in der Praxis viel Unsicherheit und Ablehnung hervorgerufen.

Als Bundesinventar entfaltet das ISOS seine Wirkung grundsätzlich allein bei der *Erfüllung von Bundesaufgaben*; daneben sind für den Ortsbildschutz – auch jenen bei Objekten von nationaler Bedeutung – allein die Kantone zuständig (Art. 78 Abs. 1–3 BV; Art. 6 des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966 [NHG; SR 451]). Das ISOS ist jedoch viel breiter angelegt, als es die beschränkte Bundeskompetenz erwarten liesse. Es verzeichnet über 1200 Ortsbilder von nationaler Bedeutung und stellt für sie viele, auch detaillierte Schutzanweisungen auf. Mit dieser Fülle nimmt der Bund schon rein faktisch erheblichen Einfluss auf den an sich den Kantonen übertragenen Ortsbildschutz. Doch hat in den letzten Jahren das ISOS immer mehr auch rechtliche Verbindlichkeit erlangt. So sind die Kantone gemäss dem am 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Art. 11 der Verordnung über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz vom 13. November 2019 (VISOS; SR 451.12) zur Berücksichtigung des ISOS bei ihren Planungen und gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zudem zu dessen Beachtung bei den vom kantonalen Recht vorgesehenen Interessenabwägungen verpflichtet (BGE 135 II 209, 213). Ausserdem legt das Bundesgericht den Begriff der Bundesaufgabe nach Art. 2 NHG mittlerweile so weit aus, dass die ISOS-Einträge in vielen Baubewilligungsverfahren zur verbindlichen Norm geworden sind (vgl. als Beispiel das Urteil 1C_482/2012 vom 14. Mai 2014 E. 3). Mit diesen bedeutenden Ausweitungen der Rechtswirkungen des ISOS bestimmt der Bund heute über den Schutz der Ortsbilder von nationaler Bedeutung grösstenteils selber, in kaum noch verfassungsmässiger Zurückdrängung der kantonalen Kompetenz in diesem Bereich.

Nicht erkannt wurde bisher, dass die erwähnte Ausdehnung der Rechtswirkungen des ISOS nicht nur die kantonale Hoheit empfindlich einschränkt, sondern auch den Rechtsschutz der Grundeigentümer in verfassungswidriger Weise verkürzt. Orts- und Denkmalschutzinventare dienen der Dokumentation des baugeschichtlichen Erbes. Ihre Erstellung orientiert sich dementsprechend an rein fachlichen Kriterien. Sie verzeichnen alle Objekte, deren Schutz infrage kommen könnte. Ob ein Ortsbild wirklich geschützt werden soll (z.B. durch die Festsetzung einer Kernzone oder eine Unterschutzstellung), entscheidet sich typischerweise in

besonderen Verfahren aufgrund einer umfassenden Abwägung mit entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen. Von dieser in den Kantonen üblichen Ordnung weicht jene für das ISOS ab. Es stellt zwar ebenfalls ein reines Fachinventar dar, doch sind die darin festgelegten Schutzobjekte und -ziele bei der Erfüllung von Bundesaufgaben für Grundeigentümer nach Art. 6 NHG unmittelbar rechtsverbindlich, und auch in den übrigen Fällen kommt ihnen aufgrund der erwähnten Rechtspraxis eine oft ausschlaggebende Bedeutung zu. Da beim Erlass des ISOS eine Abwägung mit entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen nicht stattfindet, geniessen alle nach fachlichen Kriterien bestimmten Ortsbilder auch rechtlichen Schutz. Trotz dieser weitreichenden Wirkungen hört der Bund die betroffenen Eigentümer bei der Inventarisierung nicht an, und Letztere können ISOS-Festsetzungen nicht anfechten, sondern sich dagegen nur im Zusammenhang mit Anwendungsakten (z.B. bei der Verweigerung einer Baubewilligung) zur Wehr setzen (vgl. die Darstellung der Rechtslage bei *Arnold Marti*, Rechtsgutachten zu Fragen im Zusammenhang mit dem Erlass des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz vom 28. Februar 2013 [publiziert auf der Website des Bundesamtes für Kultur], S. 15 ff.).

Die durch das ISOS bewirkten Eigentumsbeschränkungen lassen sich auf dem erwähnten Weg nicht vollumfänglich auf ihre Rechtmässigkeit überprüfen, wie dies die Rechtsweggarantie von Art. 29a BV verlangt. Ist ein Bürger der Auffassung, die Aufnahme eines Objekts ins ISOS bzw. die darin enthaltenen Schutzziele schränken sein Eigentum unverhältnismässig stark ein, kann er diese Rüge von vornherein nicht mit Erfolg vorbringen. Denn sie ist untauglich, einen ISOS-Eintrag, der allein ortsbildschützerischen Kriterien genügen muss, umzustossen. Die unterbliebene vollständige Interessenabwägung kann aber auch nicht im Baubewilligungsverfahren nachgeholt werden, da nach Art. 6 Abs. 2 NHG nur noch Interessen von nationaler Bedeutung (und nicht private Interessen) den im ISOS vorgesehenen Schutz eines Ortsbilds infrage zu stellen vermögen (vgl. Urteil 1C_118/2016 vom 21. März 2017 E. 4.2 und 6). Die genannte Rüge findet kein Gehör, weil das ISOS lediglich in *abstrakter* Form (in einer Verordnung des Bundesrates) erlassen wird, seine Festlegungen aber aufgrund von Art. 6 NHG und der erwähnten Gerichts- und Verwaltungspraxis *konkrete* eigentumsbeschränkende Wirkungen haben. Die umfassende Interessenabwägung, welche die Kantone bei ihren Schutzanordnungen in Planungs- oder Unterschutzstellungsverfahren vornehmen, unterbleibt im Bund. Letzterer gewährt den Eigentümern nicht den in den Kantonen üblichen und verfassungsrechtlich gebotenen Rechtsschutz.

Der mangelhafte Zuschnitt des Gewands des ISOS bedarf der Korrektur. Die Wirkungen des ISOS sollten durch eine Revision von Art. 6 NHG gleich wie bei kantonalen Inventaren eingeschränkt und parzellenscharfe Anordnungen besonderen Verfahren vorbehalten werden. Die zurzeit hängigen parlamentarischen Vorstösse eröffnen die Möglichkeit, für das ISOS rasch eine rechtsstaatlich einwandfreie Regelung zu treffen.

Dr. Peter Karlen, a. Bundesrichter

- 461 **Das ISOS – ein übergrosses Gewand für den Ortsbildschutz des Bundes.**
Peter Karlen
-
- 463 **Das Grundrecht auf Sozialhilfe – Von der Notwendigkeit, ein ungeschriebenes Grundrecht anzuerkennen, das über das Recht auf Hilfe in Notlagen hinausgeht.**
Eva Maria Belser/Thea Bächler
-
- Rechtsprechung**
- 489 **Verfahrensrecht – Umweltschutz.** Bund. Rechtsschutz gegen behauptete Unterlassungen im Bereich des Klimaschutzes; Art. 25a VwVG, Art. 10, 13 BV, Art. 2, 6, 8, 13 EMRK, Art. 9 Aarhus-Konvention.
Kommentar (*Johannes Reich*)
- 507 **Politische Rechte – Verfahren.** Bund. Feststellung der Bundeskanzlei über das Zustandekommen eines Referendums, Unzulässigkeit der Anfechtung beim Bundesgericht; Art. 88 Abs. 1 lit. b und Art. 89 Abs. 3 BGG, Art. 80 Abs. 2 BPR.
Kommentar (*Gerold Steinmann*)
- 516 **Zivilstandswesen – Gewerberecht.** Bern. Kosten der ärztlichen Todesfeststellung; Haftung der Polizeibehörde; Art. 40 ZGB, Art. 34a, 35 ZStV.
-
- Besprechung**
- 519 *Donath Philipp B./Bretthauer Sebastian/Dickel-Görig Marie et al. (Hrsg.): Verfassungen – ihre Rolle im Wandel der Zeit (Hans-Jakob Mosimann)*