

8. Juni 2018

Musterstellungnahme zur Revision NHG¹

gemäss Vorentwurf vom 20. März 2018 der UREK-S zur Änderung des Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG) im Rahmen der parlamentarischen Initiative «Die Eidgenössische Natur- und Heimatschutzkommission und ihre Aufgabe als Gutachterin» 12.402

Generelle Bemerkungen zur geplanten Revision

Die im Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN) aufgeführten Landschaften und Naturdenkmäler bezeichnen die wertvollsten Landschaften der Schweiz. Sie sind für die Identität der Schweiz äusserst wichtig, von grosser touristischer Bedeutung und essentiell für die Lebensqualität der Schweiz. Aus diesem Grund besteht auch ein nationales Interesse an ihrem Schutz. Mit dem Natur- und Heimatschutzgesetz wird sichergestellt, dass die bedeutendsten Schweizer Landschaften und Naturdenkmäler nicht leichtfertig schwer beeinträchtigt werden.

1) Das BLN ist ein Instrument mit beschränkter Wirkung

- Zwischen 2007 und 2016 haben 75% der Bauvorhaben, die im Gebiet eines BLN-, ISOS- oder IVS Objektes geplant waren und für die ein Gutachten der ENHK verfasst wurde (über 80% davon betrafen mindestens teilweise ein BLN-Gebiet), grünes Licht erhalten. Nur 23% fielen unter die Kategorie „schwere Beeinträchtigung“.
- Eine Evaluation der Parlamentarischen Verwaltungskontrolle PVK über die Wirkungen des BLN zeigte auf, dass in den 1990er Jahren bei zwei Dritteln der BLN-Objekte das Schutzziel nicht erreicht wurde. Ein darauf basierender Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates spricht von einer „eher bescheidenen Erfolgsbilanz des BLN“.
- Die Arealstatistik des Bundes zeigt auf, dass die Unterschiede beim Siedlungsflächenwachstum zwischen 1985 und 2009 innerhalb und ausserhalb der BLN Schutzgebiete gering sind.

2) Die Ziele der Pa. Iv. «Die Eidgenössische Natur- und Heimatschutzkommission und ihre Aufgabe als Gutachterin» wurden schon erreicht

Im Mai 2017 wurde die Revision des Energiegesetzes vom Volk angenommen. Dieses löst allfällige Konflikte zwischen der Produktion erneuerbarer Energien in den Bundesinventaren, indem es die Nutzung und Ausbau von erneuerbaren Energien als nationales Interesse definiert (Art. 12 EnG i.V.m. Art. 8 und 9 EnV). Damit ist eine Grundforderung der parlamentarischen Initiative erfüllt. Für die Förderung der erneuerbaren Energien ist eine weitere Lockerung des Schutzes der BLN-Gebiete deshalb unnötig.

¹ Erarbeitung durch Pro Natura und WWF

3) VBLN und Objektblätter des BLN sind erst überarbeitet worden

Die Überarbeitung der Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (VBLN) und sämtlicher Objektblätter des BLN (in Kraft seit Juni 2017) hat Klärung bezüglich der Schutzziele der verschiedenen Schutzobjekte gebracht sowie das nationale Interesse objektspezifisch begründet. Dadurch wurde mehr Rechts- und Planungssicherheit geschaffen und der Eidgenössischen Natur und Heimatschutzkommission (ENHK) ein klar definierter Rahmen gesetzt. Die Überarbeitung erfolgte gemäss einer Empfehlung der GPK 2003 („Die Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates empfiehlt dem Bundesrat, die gebietsspezifischen Schutzziele des BLN zu überprüfen und zu präzisieren“).

Nach all diesen zeit- und kostenintensiven Anstrengungen ist es nicht nachvollziehbar, warum die gesetzliche Grundlage nun geändert werden sollte. Statt der voraussichtlichen Beschleunigung der Verfahren aufgrund dieser Überarbeitungen, wäre eine massive Verzögerungen aufgrund der neuen Rechtslage zu erwarten.

Fazit

Anstelle einer weiteren Abschwächung des Schutzes der Objekte von nationaler Bedeutung im NHG wäre es angebracht, den Vollzug verbessern, damit die Schutzobjekte vor schweren Beeinträchtigungen geschützt werden. Nur so wird es gelingen, die Einzigartigkeit und Attraktivität der wertvollsten Schweizer Landschaften und Naturdenkmäler zu schützen und für künftige Generationen zu erhalten.

Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln

Art. 6 Abs. 2

Aktuell darf ein Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung im Sinne der Inventare bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn ihr *bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung* entgegenstehen. Neu soll das Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung bereits in Erwägung gezogen werden, wenn bestimmte *gleich- oder höherwertige Interessen des Bundes oder der Kantone* dafür sprechen.

- **Unklare Bedeutung: Welche Vorhaben könnten aufgrund kantonaler Interessen realisiert werden?**

Es ist äusserst schwierig zu beurteilen, welche kantonalen Interessen gegenüber dem Schutzinteresse nationaler Bedeutung künftig gleich- oder höherwertig einzustufen sind. Aufgrund der mangelnden gesetzlichen Definition wird Klarheit erst durch die Rechtsprechung geschaffen werden. Dieser Tatsache ist sich auch die UREK-S bewusst:

«Handelt es sich um Interessen der Kantone, so handelt es sich oft nicht um solche der gesamten Bevölkerung der Schweiz, d.h. das Interesse ist somit begrenzt. Diese Feststellung ist zudem komplex, weil die Interessen auf unterschiedlichen föderalen Ebenen (hier das nationale Schutzinteresse, dort

das kantonale Eingriffsinteresse) angesiedelt sind und somit unterschiedliche föderale Ebenen verglichen werden müssen.» (UREK-S, S. 10)

Gemäss dem Gutachten TSCHANNEN/MÖSCHING (2012) ist das Erfordernis der „nationalen Bedeutung“ eine hohe Hürde, die sehr viele Vorhaben im Voraus von einer Interessenabwägung ausschliesst. Diese Hürde entspricht durchaus der Logik des Schutzaufbaus von Art. 78 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 6 NHG, denn nur so kann den Vorgaben aus Verfassung und NHG Genüge getan werden. Wenn gemäss Entwurf die hohe Hürde der „nationalen Bedeutung“ des Vorhabens wegfallen sollte, bedeutet dies im Umkehrschluss, dass bei viel mehr Vorhaben eine Interessenabwägung durchgeführt werden könnte. Es ist davon auszugehen, dass Gegenstände eines kantonalen Planungsinstruments (Sachplan, Richtplan) grundsätzlich zu den kantonalen Aufgabeninteressen gehören würden.

Der Bericht der UREK-S nimmt jedoch selber eine rätselhafte Einschränkung vor, die weitere Fragen aufwirft und die Unklarheit verstärkt (S. 11): *«Es wird somit ein überwiegendes kantonales, in der Regel gar kantonsübergreifendes Eingriffsinteresse erforderlich sein, um im Einzelfall eine schwerwiegende Beeinträchtigung eines Schutzinteresses von nationaler Bedeutung rechtfertigen zu können, wie z.B. im Rahmen einer kantonsübergreifenden touristischen Schwerpunktentwicklung. Dass sich kantonale Nutzungsinteressen von untergeordneter Bedeutung gegenüber nationalen Schutzinteressen durchsetzen könnten, wäre auch in Zukunft ausgeschlossen».* Falls diese Einschränkung zum Nennwert genommen werden könnte, würde sich die Frage stellen, was die beabsichtigte Revision gegenüber der heutigen Situation ändern würde. Es könnte die Hypothese gemacht werden, dass *kantonsübergreifende Eingriffsinteressen* der durch die bisherige Rechtsprechung entwickelten Kriterien für die *nationale Bedeutung* sehr nahe kommen würden. Folglich weist der Kommissionsbericht gravierende Widersprüche auf. Er deutet an, dass eine grössere Zahl von Vorhaben in Schutzgebieten verwirklicht werden könnten, um einige Zeilen weiter unten zu versichern, dass das Schutzniveau kaum tangiert würde.

- **Die Änderung bringt Rechtsunsicherheit und Verzögerungen**

Aufgrund des langjährigen Bestands der Bestimmungen in Art. 6 NHG konnte sich eine Vollzugs- und Rechtspraxis zum Begriff der «gleich- oder höherwertige Interessen» von «nationaler Bedeutung» entwickeln und einspielen. Lehre und Praxis kennen die Bedeutung der Begriffe. Die Streichung des Erfordernisses der „nationalen Bedeutung“ bzw. die Einführung einer neuen Bedingung «Interessen der Kantone» schafft eine neue Situation und bewirkt eine gravierende Rechtsunsicherheit.

Die Rechtsunsicherheit kann (anders als bei der Revision des Energiegesetzes²) kaum mittels Regelung auf Verordnungsstufe behoben werden. Denn erstens kennt Art. 6 NHG keine Delegationsnorm, welche den Bundesrat beauftragt, das kantonale Interesse zu definieren. Zweitens könnte die Verordnung aufgrund der Vielfältigkeit der im Rahmen von Art. 6 Abs. 2 NHG möglichen Vorhaben kaum allgemeingültig festlegen, ab wann ein kantonales Interesse gegeben ist.

Nicht nur mit dem Begriff «kantonales Interesse», sondern auch mit dem Begriff des «kantonsübergreifenden Eingriffsinteresses» (s.o., Bericht der UREK-S. 11) führt die UREK-S einen

² vgl. auch Art. 12 EnG i.V.m. Art. 8 und 9 EnV: Die EnV definiert ein nationales Interesse im Sinne von Art. 6 Abs. 2 NHG bei Anlagen, die einen bestimmten Schwellenwert erreichen.

neuen Begriff ein, dessen Bedeutung und Interpretation alles andere als klar ist und dessen Klärung sich zuerst entwickeln muss.

Es ist somit zu erwarten, dass sich eine neue Praxis erst im Laufe der Jahre einspielen würde, und hierzu zahlreiche Fälle von vielen Instanzen und Gerichten neu beurteilt werden müssen. Dies bedeutet eine massive Verzögerung der Bewilligungsverfahren und dadurch eine grosse Planungsunsicherheit. Die Tatsache, dass ein weiteres, kantonales Interesse in Art. 6 Abs. 2 NHG einbezogen wird, verschärft das bereits grosse Konfliktpotential zwischen Schutz und Nutzung, was nicht im Interesse der Akteure sein kann.

- **Unlogische Vermischung der Bedeutungsstufen bringt Verwässerung des Schutzes**

Die Ermöglichung einer Interessenabwägung im Falle eines Interesses Seitens des Bundes oder der Kantone und der Verzicht, die nationale Bedeutung als zwingende Voraussetzung für ein Eingriffsinteresse zu sehen, bildet einen Widerspruch im Schutzaufbau von Art. 78 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 6 NHG. Der vom Gesetzgeber gewollte verstärkte Schutz der BLN-Objekte wird in der aktuellen Fassung von Art. 6 NHG konsequent wiedergegeben. Der Zusatz «kantonales Interesse» führt eine neue Ebene ein, die wegen der potentiellen Schwächung des Schutzes rein sachlogisch nicht in Art. 6 NHG passt und zu einer Verwässerung des ursprünglichen Schutzgedankens von Objekten von nationaler Bedeutung führt. Inventarisierte Objekte nach Art. 5 NHG geniessen erhöhten Schutz (vgl. Art. 6 Abs. 1 NHG). Der faktisch bereits heute schwache Schutz der BLN Objekte würde durch die Gesetzesänderung weiter abgeschwächt und auf das Basis-Schutzniveau reduziert, welches gemäss Art. 3 NHG für Schutzobjekte von regionaler und lokaler Bedeutung gilt. Der Zusatz «kantonales Interesse» führt somit zu einer eigentlichen Entleerung des Schutzes von Art. 6 NHG.

- **Widerspruch zur Bundesverfassung**

Art. 78 BV Abs. 2 verlangt, dass der Bund bei der Erfüllung seiner Aufgaben Rücksicht auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes nimmt. Er schreibt dem Bund vor, Landschaften, Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler zu schonen und sie ungeschmälert zu erhalten, wenn das öffentliche Interesse es gebietet.

Die in den Bundesinventaren nach Art. 5 NHG verzeichneten Objekten mit nationaler Bedeutung, verdienen *in besonderem Masse die ungeschmälerte Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen die grösstmögliche Schonung* (Art. 6 Abs. 1 NHG). Bei ihnen handelt es sich um diejenigen Landschaften, Ortsbilder, geschichtlichen Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler gemäss Art. 78 Abs. 2 BV, bei denen das öffentliche Interesse es gebietet, sie beim Erfüllen von Bundesaufgaben ungeschmälert zu erhalten. Ein Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung der Schutzobjekte ist bei der Erfüllung einer Bundesaufgabe nur bei Vorliegen von bestimmten gleich- oder höherwertigen Interessen möglich, die ebenfalls von nationaler Bedeutung sind (Art. 6 Abs. 2 NHG). Eine weitere Abweichung von der ungeschmälerten Erhaltung für kantonale Interessen würde dem Sinn von Art. 78 Abs. 2 widersprechen und wäre mit diesem Verfassungsgrundsatz nicht vereinbar.

- **Ungleichgewicht zum Schutzniveau der Biotope von nationaler Bedeutung**

Das sachlogische Schutzsystem, gemäss welchem nur gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung einen (erheblichen) Eingriff in Schutzobjekte von nationaler Bedeutung rechtfertigen können, gilt nicht nur für die Schutzobjekte nach Art. 5 NHG, sondern ebenso für die Objekte der Bundesinventare im Biotopschutz (Art. 18b NHG). Es ist somit für alle Bundesinventarobjekte im Natur- und Heimatschutz einheitlich (sofern nicht wie bei den Mooren und Moorlandschaften bereits aufgrund der Verfassung ein noch weitergehender Schutz besteht). Die vorgeschlagene Neuregelung von Art. 6 Abs. 2 NHG würde dieses einheitliche Schutzsystem in Frage stellen und ohne ersichtliche und überzeugende Begründung das Gleichbehandlungsgebot in der Gesetzgebung (Gleiches gleich, Ungleiches ungleich behandeln) verletzen. Der Bericht der UREK-S setzt sich mit diesem Gesichtspunkt aber gar nicht auseinander. Es ist zu befürchten, dass in einem nächsten Schritt auch die Eingriffsvoraussetzungen in den Objekten der Biotopinventare (Auen, Amphibienlaichgebiete, Trockenwiesen und -weiden) entsprechend abgeändert würden.

- **Uneinheitliche Anwendung in den Kantonen**

Wegen seiner mangelnden Klarheit gefährdet der Entwurf einen koordinierten Vollzug auf der ganzen Landesfläche. Neben der vermehrten Möglichkeit zur Realisierung von Vorhaben innerhalb von BLN-Objekten wäre also auch ein uneinheitlicher Vollzug der Kantone zu befürchten. Die Summe des kantonalen Interesses an kleinen und grossen Eingriffen in die Schutzobjekte würde ausserdem einen weiteren Abbau des Schutzstatus bedeuten. Die Kantone dürften auch unter Druck zur Nivellierung nach unten geraten, weil die Promotoren von Vorhaben stets mit dem Ausweichen in einen anderen, «freigiebigeren» Kanton drohen könnten.

Art. 7 Abs. 3

Der Entwurf sieht einen neuen Absatz vor, gemäss welchem das Gutachten der ENHK eine der Grundlagen für die Entscheidbehörde bildet, welche es in ihre Gesamtinteressenbeurteilung einbezieht und würdigt.

Rechtlich ist die Situation bereits heute klar: Die ENHK-Gutachten sind zu würdigen und in der Interessensabwägung zu berücksichtigen. Bei den Gutachten handelt sich um eine von ausgewiesenen Fachleuten vorgenommene, objektive Beurteilung der Auswirkungen eines geplanten Eingriffs vor dem Hintergrund der Schutzziele. Bis zur Überarbeitung der Objektblätter des BLN im Jahr 2017 musste die ENHK aufgrund der zuvor sehr knapp gehaltenen Beschreibungen der Objekte im Einzelfall die Schutzziele herleiten und präzisieren bzw. interpretieren. Diese Aufgabe entfällt heute, womit die Aufgabe der ENHK-Gutachten bereits eingegrenzt worden ist. Die ENHK-Gutachten stehen nicht mehr solitär da, sondern und bilden zusammen mit dem Inhalt der überarbeiteten Objektblätter Grundlagen, die den Behörden und Gerichten die Interessensabwägung erlauben.

Der Inhalt des neuen Art. 7 Abs. 3 ist also bereits im geltenden Gesetz und durch die Anpassungen der VBLN vorgegeben. Insofern ist es unverständlich, die gesetzliche Grundlage ändern zu wollen, wenn inhaltlich anscheinend gar nichts geändert werden soll. Im Rahmen der gesamten Vorlage, deren generelle Absicht es ist, die gesetzlichen Schutzmechanismen zu senken, dürfte das Hinzufügen eines zusätzlichen Absatzes schliesslich dennoch als Willen des Gesetzgebers

interpretiert werden, den Stellenwert der Gutachten zu schwächen. Diese Abschwächung des Stellenwerts der ENHK-Gutachten ist sachlich problematisch. Sie würde zweifelsohne die Gutachten als Ganzes schwächen, insbesondere auch die für die Entscheidbehörde wichtigen Sachverhaltsfeststellungen. Auch dies würde zusätzliche Arbeit für Behörden und Gerichte bedeuten und unweigerlich in längeren Verfahren resultieren.

Antrag

Wir lehnen die vorgeschlagene Revision des NHG mit aller Deutlichkeit ab und beantragen, vollumfänglich auf die Revision zu verzichten.

Die vorgeschlagenen Änderungen des NHG führen zu einer Reduzierung des Schutzes unseren wertvollsten Landschaften und Naturdenkmäler, indem mehr Bauvorhaben in Schutzgebieten realisiert werden könnten. Sie bringen mehr Unklarheit und führen zu Verzögerungen in den Verfahren. Die daraus resultierenden Rechts- und Planungsunsicherheiten schaffen zusätzlichen Aufwand für Behörden und Gerichte.

Eine Vermischung der föderalen Ebenen, wie sie durch diese Revision der NHG geschaffen würde, ist höchst problematisch, denn sie schwächt die national geschützten Objekte. Gerade weil der Schutz von nationalem Interesse ist, kann ein kantonales Interesse nicht genügen, um Eingriffe zu rechtfertigen. Das Bedürfnis der Kantone nach mehr Handlungsspielraum darf nicht zulasten des Schutzes von Landschafts- und Naturdenkmäler von nationalem Interesse erfolgen.