



P.P. CH-3003 Bern, BJ

Bundesamt für Umwelt  
BAFU

3003 Bern

Referenz/Aktenzeichen: COO.2180.109.7.114970 / 647/2012/00436 / 647-005

Ihr Zeichen:

Unser Zeichen: bj-bs

**Bern, 5. Dezember 2013**

**12.402 pa. Iv. Eder betr. Art. 6 Abs. 2 NHG - Vereinbarkeit mit Art. 78 Abs. 2 BV.  
Kurze Ergänzung unseres Gutachtens vom 12.09.2013**

Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben uns gebeten, im Anschluss an unser Gutachten vom 12. September 2013 zur pa.Iv. Eder die beiden neuen Formulierungsvorschläge für Art. 6 Abs. 2 NHG, welche anlässlich der letzten Sitzung der UREK-S eingereicht wurden, auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 78 Abs. 2 BV zu überprüfen. Wir nehmen dazu wie folgt Stellung:

1. Der Formulierungsvorschlag A lautet:

*Art. 6 Abs. 2 NHG*

*Ein Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung im Sinne der Inventare darf bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn öffentliche Interessen des Bundes oder der Kantone dafür sprechen.*

2. Der Formulierungsvorschlag B lautet:

*Art. 6 Abs. 2 NHG*

*Ein Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung im Sinne der Inventare darf bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn öffentliche Interessen des Bundes oder der Kantone, die von gleicher Bedeutung sind, dafür sprechen.*

3. Wir haben in unserem Gutachten unter Ziffer 3.1. dargelegt, dass Art. 78 Abs. 2 BV eine differenzierte Anwendung der Interessenabwägung erfordert, um eine Ant-

wort auf die Frage zu ermöglichen, in welchen Fällen das öffentliche Interesse eine ungeschmälerterte Erhaltung der betroffenen Objekte gebietet. Wir sind zum Schluss gekommen, dass die von Art. 78 Abs. 2 BV vorgenommene Privilegierung für Objekte von nationaler Bedeutung eine eingeschränkte, vorstrukturierte Interessenabwägung voraussetzt, um sie vom einfachen Schutz für das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler im Sinne von Art. 3 NHG abzugrenzen.

4. Nach dem Vorschlag A soll ein Abweichen von der ungeschmälerterten Erhaltung im Sinne der Inventare neu in Erwägung gezogen werden können, wenn öffentliche Interessen des Bundes oder der Kantone dafür sprechen. Wie im Gutachten unter Ziffer 2.2 festgehalten, stellt auch diese Formulierung noch eine gewisse Qualifizierung der Interessenabwägung dar, indem es sich auch bei den kantonalen Interessen um öffentliche Interessen handelt. Vom Wortlaut her ist jedoch in dieser Formulierung nicht erkennbar, ob es sich um Eingriffsinteressen handeln muss, welche gegenüber den Schutzinteressen des betroffenen Objekts gleichwertig sind. Wir haben dazu ausgeführt, dass die Umschreibung "*dafür sprechen*" den Schluss zulässt, dass es sich zumindest um gleichwertige Interessen handelt. Eine solche Formulierung lässt somit eine verfassungskonforme Interpretation zu. Wir sind aber der Meinung, dass eine Gesetzesbestimmung unzweideutig formuliert sein muss, um Interpretationskonflikte zu vermeiden. Aus dem Wortlaut der Bestimmung muss daher zweifelsfrei ersichtlich sein, dass es sich bei den Eingriffsinteressen des Bundes und auch bei den kantonalen öffentlichen Eingriffsinteressen um solche von mindestens der gleichen Wichtigkeit wie die Schutzinteressen handeln muss, um den Anforderungen an Art. 78 Abs. 2 BV betreffend Qualifizierung der Interessenabwägung gerecht zu werden.

5. Der Vorschlag B enthält durch die Umschreibung "*die von gleicher Bedeutung sind*" zusätzlich zum Wortlaut des Vorschlags A noch das Element der Gleichwertigkeit. Nach dieser Bestimmung ist somit eine Interessenabwägung zur Zulässigkeit eines Eingriffs in die ungeschmälerterte Erhaltung eines Objekts von nationaler Bedeutung nur möglich, wenn es sich um Bundes- oder kantonale Eingriffsinteressen von mindestens gleicher Wichtigkeit handelt wie die Interessen an der ungeschmälerterten Erhaltung des Objekts.

6. Wir erachten somit den Wortlaut des Vorschlags B als mit Art. 78 Abs. 2 BV vereinbar; der Wortlaut des Vorschlags A lässt demgegenüber, auch wenn er verfassungskonform interpretiert werden könnte, einen zu grossen Interpretationsspielraum für die Frage offen, von welcher Bedeutung Interessen des Bundes und der Kantone sein müssten, um einen Eingriff in die ungeschmälerterte Erhaltung in Erwägung zu ziehen.

Wir hoffen, Ihnen mit diesen Überlegungen zu dienen.

Freundliche Grüsse

**Bundesamt für Justiz BJ**  
Fachbereich I für Rechtsetzung

Ridha Fraoua  
Chef