



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Bundesamt für Kultur BAK  
Office fédéral de la culture OFC  
Ufficio federale della cultura UFC  
Uffizi federal da cultura UFC

# Rechtsgutachten zu Fragen im Zusammenhang mit der geplanten Änderung der Aufnahmemethode bei der Revision von Ortsbildaufnahmen im Rahmen des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS)

**Arnold Marti, Dr. iur., Titularprofessor für Staats- und  
Verwaltungsrecht an der Universität Zürich**

2016

Geht an:

Bundesamt für Kultur  
Hallwylstrasse 15  
3003 Bern

**Rechtsgutachten zu Fragen im Zusammenhang mit der geplanten Änderung der Aufnahmemethode bei der Revision von Ortsbildaufnahmen im Rahmen des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS)**

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Anschluss an die Anfrage vom 4. Juni 2015 haben Sie mich beauftragt, ein *Rechtsgutachten* zu verschiedenen Fragen zu verfassen, welche sich im Zusammenhang mit der in Aussicht genommenen *Änderung der Aufnahmemethode* bei der Revision von Ortsbildaufnahmen im Rahmen des ISOS stellen (vgl. auch Vertrag vom 5./6. August 2015).

Die Fragestellung an den Gutachter geht von folgender, vom der Auftraggeberin umschriebenen *Ausgangslage* aus: Das Bundesamt für Kultur (BAK) ist für die Erarbeitung des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz von nationaler Bedeutung (ISOS) zuständig. Das ISOS wurde schweizweit erstellt, überprüft (ausser im Kanton Graubünden) und in Buchform publiziert. 2016 soll die nächste Revision starten. Das ISOS ist ein komplexes Instrument, das zum Teil schwer interpretierbar ist. Das BAK möchte vor der nächsten Überarbeitung die Aufnahmemethode bereinigen und präzisieren, um die Umsetzung des Bundesinventars zu vereinfachen. Zudem sollen für eine bessere Anwendung des ISOS die Ortsbildaufnahmen zukünftig sowohl als PDF wie auch digital, auf einer GIS-Plattform, veröffentlicht werden. Das BAK sieht sich hierbei mit der Frage des möglichen Spielraums bei den Anpassungen der Aufnahmemethode konfrontiert. Welche Änderungen sind aus rechtlicher Sicht möglich, unter der Voraussetzung, dass die Revision sukzessive fortschreitet und dadurch über mehrere Jahre sowohl gültige Aufnahmen nach heutiger Methode als auch gültige Aufnahmen nach neuer Methode nebeneinander stehen werden.

Dementsprechend ist im vorliegenden Rechtsgutachten zu klären, inwieweit es zulässig ist, die ISOS-Aufnahmemethode im Hinblick auf die nächste Revision des Bundesinventars anzupassen. Zu beantworten sind insbesondere *folgende Fragen*:

1. Ist es rechtlich zulässig, im Hinblick auf die geplante sukzessive Revision der ISOS-Aufnahmen für die einzelnen Kantone die Aufnahmemethode hinsichtlich der Aufgliederung der Ortsbilder, der Umschreibung der Erhaltungsziele und allenfalls weiterer Einzelheiten zu ändern? Welche Rechtserlasse und Grundlagendokumente müssten allenfalls geändert/angepasst werden?

2. Können nach neuer Methode aufgenommene Ortsbilder sukzessive in Kraft gesetzt werden, während für die übrigen Ortsbilder die bisherigen Aufnahmen in Kraft bleiben?
3. Heute werden die Ortsbilder systematisch in Gebiete, Baugruppen, Umgebungszonen und Umgebungsrichtungen aufgegliedert. Inwieweit darf die Gliederungsart der Ortsbilder angepasst werden? Dürfte z.B. auf die vier erwähnten Gliederungsarten zugunsten einer einzigen Kategorie «Ortsbildteil» verzichtet werden?
4. Umgebungsrichtungen bilden offene Perimeter, die in Rechtsfällen schwer interpretierbar sind. Dürfte auf diese offene zu Gunsten einer klar begrenzten Umgebung verzichtet werden?
5. Heute gibt es fünf Erhaltungsziele, die direkt mit den Gliederungsarten verbunden sind (A, B, C für Gebiete und Baugruppen und a, b für Umgebungen). Inwiefern können diese Erhaltungsziele verändert werden? Kann ein neues Erhaltungsziel dazukommen oder ein Erhaltungsziel gestrichen werden («A» und «a» wären z.B. bei der Einführung von Ortsbildteilen» redundant)?
6. Inwiefern darf die Umschreibung der Erhaltungsziele angepasst werden? Das Erhaltungsziel «A» wird z.B. oft als zu streng und unumsetzbar angesehen. Würden diese neuen Erhaltungszieldefinitionen automatisch auch für die «alten» ISOS-Aufnahmen gelten, d.h. im Sinne einer allgemeinen Revision, d.h. können die Erhaltungsziele nach der Inkraftsetzung angepasst werden, oder bedürfte dies einer Entscheidung des Bundesrates für alle Ortsbilder?
7. Heute gibt es drei Arten von Einzelelementen – schützenswerte Einzelelemente/Hinweise/Störfaktoren. Inwieweit darf auf diese Elemente verzichtet werden?

Frau *Marcia Haldemann*, ISOS-Projektverantwortliche beim BAK, hat mir für die Erstellung des Gutachten auch einen *Bundesordner «ISOS/Vereinfachungen 2010»* mit zahlreichen Unterlagen und Sitzungsprotokollen der von ihr geleiteten Arbeitsgruppe «Vereinfachung ISOS» zur Verfügung gestellt, auf welche Dokumente ich in meinem Gutachten verschiedentlich Bezug nehme. Sodann werde ich mich verschiedentlich auch auf die laufende *Revision des Bundesinventars der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN)* beziehen, wo bereits ein Vernehmlassungsentwurf vorliegt (nachfolgend VE/VBLN),<sup>1</sup> zumal sich bei dieser Revision zum Teil ähnliche Fragen stellen wie bei der angestrebten Änderung der Aufnahmemethode beim ISOS. Ich werde zunächst allgemeine Ausführungen zu den *Rechtsgrundlagen des ISOS* und zur bisher praktizierten *Ortsbild-Aufnahmemethode* machen (Ziff. I/S. 3 ff.) und sodann *grundsätzliche Fragen zur Regelung der ISOS-Aufnahmemethode* bzw. deren *Revision* behandeln (Ziff. II/S. 14 ff.), bevor ich die *konkreten Gutachterfragen* beantworte (Ziff. III/S. 23 ff.; vgl. zum Ganzen auch das *Inhalts- und Literaturverzeichnis* im Anhang).

<sup>1</sup> Vgl. Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (VBLN), Vernehmlassungsentwurf vom 8. Januar 2014 (nachfolgend VE/VBLN) und dazu Erläuterungen vom 8. Januar 2014 (nachfolgend Erläuterungen VE/VBLN); vgl. zu diesem Verfahren auch *Schibli*, insbesondere S. 3 ff.

# I. Rechtsgrundlagen des ISOS bzw. der ISOS-Aufnahmemethode

## A. Bundesverfassung und internationale Abkommen

Das ISOS ist ein Bundesinventar zum Schutz von *Ortsbildern von nationaler Bedeutung*. Auf übergeordneter Ebene bestehen Vorschriften über den *Ortsbildschutz in der Bundesverfassung* (BV) und in *internationalen Abkommen*. Gemäss Art. 78 Abs. 1 BV sind grundsätzlich die *Kantone* für den *Natur- und Heimatschutz* zuständig. Während für den Teilbereich des Biotop- und Artenschutzes aufgrund von Art. 78 Abs. 4 BV immerhin eine umfassende Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegeben ist, besteht für den Bereich des *Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutz* in Art. 78 Abs. 2 BV lediglich eine *Selbstverpflichtung des Bundes*, wobei festgehalten wird: «Der Bund nimmt bei der Erfüllung seiner Aufgaben Rücksicht auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes. Er schont Landschaften, Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler; er erhält sie ungeschmälert, wenn das öffentliche Interesse es gebietet». <sup>2</sup> Die *Schutzobjekte* des Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutzes sind in dieser Verfassungsbestimmung *sehr offen* umschrieben und lassen dem Gesetzgeber einen erheblichen Spielraum. <sup>3</sup>

Auf *weltweiter Ebene* besteht die *UNESCO-Welterbe-Konvention (WEK)*, welche für die Schweiz seit dem 17. Dezember 1975 in Kraft ist. Diese dient dem weltweiten Schutz der in den Art. 1 und 2 der Konvention umschriebenen Kultur- und Naturgüter von aussergewöhnlichem, universellem Wert. Als *Kulturgüter* unterscheidet Art. 1 hierbei Denkmäler, Gebäudegruppen und Stätten, wobei Art. 3 es ausdrücklich als Sache jedes Vertragsstaates erklärt, die in seinem Hoheitsgebiet befindlichen Schutzgüter zu identifizieren und abzugrenzen. Der Schutz der Welterbegüter wird in den Art. 4–7 näher umschrieben, wobei auch diesbezüglich primär die Vertragsstaaten aufgefordert werden, *günstige Rahmenbedingungen* für einen *wirksamen Schutz* zu schaffen. Diese Bestimmungen sind denn auch nach herrschender Auffassung nicht direkt anwendbar («non-self-executing»), sondern müssen durch die Vertragsstaaten umgesetzt werden. Nach Art. 8–14 wird sodann ein zwischenstaatliches Komitee eingesetzt, welches aufgrund der Vorschläge der Mitgliedstaaten eine Liste der UNESCO-Weltkultur- und -naturgüter erstellt und laufend aktualisiert. <sup>4</sup> Als Unterorganisation der UNESCO besteht seit 1965 der *Internationale Rat für Denkmäler und historische Stätten (ICOMOS)* mit Sitz in Paris. Die *Charten von ICOMOS* legen internationale Standards im Umgang mit dem kulturellen Erbe fest. Ihnen kommt auf fachtechnischer Ebene grosse Bedeutung zu; rechtlich sind sie jedoch nicht bindend. <sup>5</sup>

Auf *europäischer Ebene* dient dem Schutz von Bauwerken von herausragendem geschichtlichem, archäologischem, künstlerischem, wissenschaftlichem, sozialem und technischem Interesse das *Granada Übereinkommen* vom 3. Oktober 1985 zum Schutz des baugeschichtlichen Erbes in Europa, welches in der Schweiz seit dem 1. Juli 1996 in Kraft steht. Es unterscheidet in Art. 1 in Anlehnung an die UNESCO-Welterbe-Konvention als unbewegliche Kulturgüter ebenfalls *Baudenkmäler, Baugruppen und Stätten*, und verpflichtet die Vertragsstaaten in Art. 2, die schutzwürdigen Baudenkmäler, Baugruppen und Stätten genau zu erfassen und ein *Inventar* sowie die rechtzeitige und umfassende *Dokumentation* bedrohter Objekte zu erstellen. Dieses Abkommen ist aber ebenfalls nicht direkt anwendbar. <sup>6</sup> Auch nicht direkt anwendbar ist das *Malta Übereinkommen* zum Schutz des archäologischen Erbes vom 16. Januar 1992, welchem die Schweiz ebenfalls beigetreten ist. Dieses Übereinkommen verpflichtet die Vertragsstaaten unter anderem in Art. 2 ein *Inventar* ihres *archäologischen Erbes* zu führen und geschützte Denkmäler und Gelände zu bezeichnen. Das archäologische Erbe umfasst gemäss Art. 1 Abs. 3

2 Vgl. zur Kompetenzausscheidung im Natur- und Heimatschutzrecht und zur erwähnten Selbstverpflichtung des Bundes auch *Marti*, SG-Komm. BV, Art. 78 Rz. 4 ff., und *Dajcar|Griffel*, BS-Komm. BV, Art. 78 Rz. 8 ff.

3 Siehe *Marti*, SG-Komm. BV, Art. 78 Rz. 10, und *Dajcar|Griffel*, BS-Komm. BV, Art. 78 Rz. 11.

4 Vgl. dazu AS 1975, S. 2223 ff., BBI 1974 II 549 ff. und *Gredig*, Umsetzung, S. 17 ff.

5 Vgl. dazu Homepage des Bundesamts für Kultur unter «Bundesgesetzgebung, internationale Konventionen und Charten» sowie *Gredig*, Schutz, S. 123 (mit Hinweisen auch zur Schweizer Landesektion dieses Rates).

6 SR 0.440.4. Vgl. dazu AS 1996, S. 2402 ff., BBI 1995 III 445 ff. und *Wagner Pfeiffer*, Rz. 1199.

der Konvention namentlich *Bauwerke, Gebäude, Baugruppen und erschlossene Stätten*, aber auch bewegliche Gegenstände, Denkmäler jeder Art sowie ihre Umgebung (an Land und unter Wasser).<sup>7</sup>

Neuerdings, am 22. Februar 2013, hat die Schweiz auch das *Europäische Landschaftsübereinkommen* vom 20. Oktober 2000 ratifiziert. Dieses verfolgt allerdings nicht das Ziel, ein Inventar aussergewöhnlicher Landschaften und Ortsbilder zu erstellen, sondern bezweckt die *Sicherstellung des alltäglichen landschaftlichen Lebensumfelds* der Bevölkerung ausgerichtet auf den Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung. Es ist daher für das vorliegende Gutachten kaum von Relevanz.<sup>8</sup>

## **B. Natur- und Heimatschutzgesetz (NHG)**

Der Bund hat den Schutzauftrag von Art. 78 Abs. 2 BV für seinen Aufgabenbereich im 1. Abschnitt des Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG) ausgeführt, welcher den Titel trägt: «*Naturschutz, Heimatschutz und Denkmalpflege bei Erfüllung von Bundesaufgaben*» und die Art. 2–12g NHG umfasst. Diese Bestimmungen dienen auch der Umsetzung der in diesem Bereich bestehenden internationalen Abkommen, insbesondere der UNESCO-Welterbe-Konvention und des Granada-Übereinkommens, für welche keine besonderen Einführungsbestimmungen bestehen.<sup>9</sup> In Art. 2 NHG wird hierbei der Begriff der «Erfüllung von Bundesaufgaben» definiert, welcher auch die Tätigkeit kantonaler und kommunaler Behörden umfasst, soweit dieser im Wesentlichen durch das Bundesrecht determiniert wird.<sup>10</sup> Art. 3 NHG enthält sodann die *Grundnorm* für den Bereich des *Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutzes* bei der Erfüllung von Bundesaufgaben, welcher den Schutzauftrag von Art. 78 Abs. 2 BV wiederholt und hinsichtlich der gebundenen Organe, den Auswirkungen auf deren Tätigkeiten und des einzuhaltenden Verfahrens (Anhörung von Kantonen und Fachbehörden des Bundes) präzisiert. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung leitet hieraus eine Pflicht zur umfassenden Interessenabwägung ab, wenn Schutzobjekte tangiert sind. Art. 4 NHG führt sodann die für das Schutzsystem bedeutsame Unterscheidung von *Schutzobjekten von nationaler Bedeutung* (lit. a) und von *regionaler und lokaler Bedeutung* (lit. b) ein, für welche letztere Objekte auf Bundesebene nur der Schutz nach der Grundnorm von Art. 3 NHG besteht.<sup>11</sup> Hierbei fällt auf, dass sich auch das NHG an die *allgemeine Umschreibung* der möglichen *Schutzobjekte* gemäss Art. 78 Abs. 2 BV hält (Landschafts- und Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler) und diese nicht weiter präzisiert bzw. diese Aufgabe dem nachgeordneten Recht überlässt (vgl. Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 NHG).

7 SR 0.440.5. Vgl. dazu AS 1996, S. 2965 ff. und BBI 1995 III 445 ff.

8 Vgl. dazu AS 2013, S. 1379 ff., und BBI 2011, S. 8657 ff., insbesondere S. 8670 f.

9 Vgl. dazu auch *Dajcar*, S. 6, und *Gredig*, Umsetzung, S. 19.

10 Vgl. dazu auch *Marti*, SG-Komm. BV, Art. 78 Rz. 9, *Dajcar/Griffel*, BS-Komm. BV, Art. 78 Rz.14 ff., und *Griffel*, Umweltrecht, S. 220 ff.

11 Vgl. zur Grundnorm von Art. 3 NHG und zur Unterscheidung von nationalen und regionalen bzw. lokalen Schutzobjekten *Rausch/Marti/Griffel*, Rz. 561 ff., und *Griffel*, Umweltrecht, S. 217 f.; zu den ISOS-Aufnahmen für Ortsbilder von regionaler und lokaler Bedeutung auch nachfolgend Fn. 32.

Für die *Schutzobjekte von nationaler Bedeutung* sieht Art. 5 Abs. 1 NHG dagegen vor, dass der *Bundesrat* nach Anhören der Kantone *Schutzinventare* erlässt. Bei diesen Inventaren i.S.v. Art. 5 NHG handelt es sich nach herrschender Auffassung um eine *Erfassung, Bewertung und Zusammenstellung* von bestimmten *Schutzobjekten* nach einer *einheitlichen und aussagekräftigen wissenschaftlichen Methode*.<sup>12</sup> Die für die Auswahl der Objekte *massgebenden Grundsätze* sind gemäss Art. 5 Abs. 1 NHG *in den Inventaren darzulegen*, wobei diese ausserdem mindestens zu enthalten haben:

- die genaue Umschreibung der Objekte;
- die Gründe für die nationale Bedeutung;
- die möglichen Gefahren;
- die bestehenden Schutzmassnahmen;
- den anzustrebenden Schutz;
- die Verbesserungsvorschläge.

Art. 5 Abs. 2 NHG bestimmt schliesslich Folgendes: Die Inventare sind nicht abschliessend. Sie sind regelmässig zu überprüfen und zu bereinigen; über die Aufnahme, die Abänderung oder die Streichung von Objekten entscheidet nach Anhörung der Kantone der Bundesrat. Die Kantone können von sich aus eine Überprüfung beantragen.<sup>13</sup> Gestützt auf die Vorschrift von Art. 5 NHG hat der Bund bisher durch *Verordnungen* des Bundesrates *drei Bundesinventare* erlassen, nämlich das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN), das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS) und das Bundesinventar der historischen Verkehrswege der Schweiz (IVS).<sup>14</sup>

In Art. 6 NHG wird die *Bedeutung der Schutzinventare des Bundes* geregelt. Die Aufnahme eines Objektes von nationaler Bedeutung in ein solches Bundesinventar hat einen gegenüber der Grundnorm von Art. 3 NHG wesentlich verstärkten Schutz zur Folge. Ein *Abweichen* von der *ungeschmälerten Erhaltung* im Sinne der Inventare darf *bei Erfüllung einer Bundesaufgabe* nur in Erwägung gezogen bzw. vorgenommen werden, wenn ihr *bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung* entgegenstehen (Abs. 2).<sup>15</sup> Art. 7 NHG sieht sodann vor, dass die zuständige Entscheidbehörde *obligatorisch* ein *Gutachten* der Eidg. Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK) bzw. der Eidg. Kommission für Denkmalpflege (EKD) mit Angaben der betreffenden Kommission zur Frage der Erhaltung und Schonung des betreffenden Objektes beizuziehen hat, wenn bei der Erfüllung einer Bundesaufgabe ein Inventarobjekt erheblich beeinträchtigt werden kann oder sich Fragen von grundsätzlicher Bedeutung stellen (Abs. 2); über die Erforderlichkeit eines solchen Gutachtens entscheidet hierbei die betreffende Fachstelle des Bundes oder des Kantons (Abs. 1).<sup>16</sup> In den folgenden Bestimmungen werden sodann *fakultative Gutachten* auf Initiative der Kommissionen (Art. 8 NHG), die Anordnung einer *anderweitigen Begutachtung* (Art. 9 NHG), die *Anhörung der Kantone und Gemeinden* bei der Erstattung von Gutachten (Art. 10 NHG) und der *Verzicht auf Gutachten* bei *militärischen Anlagen* (Art. 11 NHG) geregelt.

12 Vgl. dazu und zu den entsprechenden allgemeinen Anforderungen an die Inventare nach Art. 5 NHG insbesondere *Leimbacher*, Komm. NHG, Art. 5 Rz. 2 ff., 22 ff., *Dajcar*, S. 4 ff., 189 ff., *Griffel*, S. 218 ff., und – namentlich auch zu den Konsequenzen für die Erarbeitung der Inventare (grundsätzlich keine vorgängige Interessenabwägung) – *Schibli*, S. 29 ff. mit weiteren Hinweisen; vgl. für das ISOS insbesondere nun auch die sehr gute Charakterisierung der Inventarmethode in *ARE*, ISOS und Verdichtung, S. 5 (Ziff. 5.1). Auf den erforderlichen *wissenschaftlichen Charakter* der zu schaffenden Listen und Inventare weisen auch die Legaldefinitionen der Schutzobjekte in der UNESCO-Welterbe-Konvention und im Granada Übereinkommen hin (jeweils Art. 1 und 2; vgl. dazu auch *Gredig*, Schutz, S. 26 ff. [mit weiteren Hinweisen]).

13 Vgl. zum Inventarisierungs- und Überprüfungsverfahren auch *Schibli*, BLN-Revisionsverfahren, und *Marti*, Gutachten ISOS-Erlassverfahren.

14 Vgl. dazu Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler vom 10. August 1977 (VBLN; SR 4511.11), Verordnung über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz vom 9. September 1981 (VISOS; SR 451.12), Verordnung über das Bundesinventar der historischen Verkehrswege der Schweiz vom 14. April 2010 (VIVS; SR 451.13) sowie den Überblick bei *Rausch/Marti/Griffel*, Rz. 657 ff., und *Dajcar*, S. 6 ff.

15 Vgl. zu diesem gegenüber der Grundnorm von Art. 3 NHG verstärkten Schutz auch *Rausch/Marti/Griffel*, Rz. 564 ff., *Griffel*, S. 218 ff., und *Hänni*, S. 425 ff.; zum praktischen Vorgehen bei dieser gesetzlich eingeschränkten Interessenabwägung eingehend *Tschannen/Mösching*, insbesondere S. 18 ff.

16 Vgl. dazu und zur Bedeutung eines solchen Gutachtens auch *Rausch/Marti/Griffel*, Rz. 553, und *Griffel*, Umweltrecht, S. 223 f.

Die *Bedeutung der Bundesinventare* im Bereich des *Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutzes* für den Bereich der *kantonalen Aufgabenerfüllung* war lange Zeit unklar.<sup>17</sup> In der Lehre wurde schon länger die Auffassung vertreten, die erwähnten Inventare müssten auch im Bereich der kantonalen Aufgabenerfüllung beachtet werden. Das *Bundesgericht* hat jedoch erst im Jahr 2009 in einem Urteil betreffend die *Gemeinde Rütli ZH* entschieden, diese Inventare müssten auch bei der Erfüllung rein kantonaler Aufgaben berücksichtigt werden.<sup>18</sup> Die Herleitung dieser Berücksichtigungspflicht aus der Ähnlichkeit mit Sachplänen und Konzepten nach Art. 13 RPG ist allerdings in der Lehre umstritten. Inzwischen ist die *Berücksichtigungspflicht* jedoch *in allen drei Verordnungen* zu den Inventaren im Bereich des Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutzes *verankert* worden.<sup>19</sup> Die nun feststehende Berücksichtigungspflicht auch im kantonalen Aufgabenbereich ist namentlich für die Anwendung des ISOS von grosser Bedeutung, weil das ISOS vor allem das Siedlungsgebiet betrifft, innerhalb dessen Planungs- und Baubewilligungsverfahren zum Bereich der kantonalen Aufgabenerfüllung gehören, soweit nicht besonderes Bundesrecht angewandt werden muss (wie z.B. für Mobilfunkanlagen und Asylunterkünfte oder bei Ausrichtung von Bundessubventionen). Festzuhalten ist allerdings, dass bei der Anwendung des ISOS *im rein kantonalen Aufgabenbereich* der weitgehende Schutz i.S.v. Art. 6 NHG (Abweichung von der ungeschmälernten Erhaltung nur bei entgegenstehenden gleich- oder höherwertiger Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung) nicht gilt, sondern eine *gewöhnliche Interessenabwägung* Platz greift, soweit im Rahmen von Planungs- und Baubewilligungsverfahren eine planerische Interessenabwägung erforderlich ist.<sup>20</sup>

### C. Verordnung über das ISOS (VISOS)

Für den Schutz der *Ortsbilder von nationaler Bedeutung* hat der Bundesrat den Inventarisierungsauftrag von Art. 5 NHG durch den Erlass der *Verordnung über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz* vom 9. September 1981 (VISOS) erfüllt, welche am 1. Oktober 1981 in Kraft getreten ist.<sup>21</sup> Deren *Art. 1* sieht vor, dass das Bundesinventar die im Anhang der Verordnung aufgezählten Objekte enthält. Der inzwischen mehrfach ergänzte und revidierte *Anhang zur VISOS* enthält heute nach Kantonen gegliedert 1'273 Ortsbilder von nationaler Bedeutung. Die *Umschreibung der Objekte* und ihre *Darstellung auf Plänen, Fotoaufnahmen* und in *Texten* sowie auch die *übrigen* nach Art. 5 Abs. 1 NHG geforderten *Angaben* (Gründe für ihre nationale Bedeutung, mögliche Gefahren, bestehende Schutzmassnahmen, anzustrebender Schutz, Verbesserungsvorschläge) werden gemäss *Art. 2 VISOS* in gesonderten Veröffentlichungen festgehalten, wobei das Eidg. Departement des Innern die Veröffentlichung besorgt. Das Bundesinventar wurde bisher für 23 Kantone erstellt und für 22 Kantone bereinigt und in Buchform publiziert.<sup>22</sup> Seit Februar 2012 ist das ISOS überdies auch als georeferenziertes Punktinventar auf [www.geo.admin.ch](http://www.geo.admin.ch) zugänglich. Die detaillierten Angaben zu jedem Ortsbild sind auf der Webseite als PDF erhältlich. Vorgesehen ist eine halbjährlich erfolgende Aktualisierung.<sup>23</sup>

17 Im Zeitpunkt des Erlasses der VISOS ging man ausdrücklich davon aus, eine direkte rechtliche Wirkung für Kantone, Gemeinden und Private bestehe nicht; vgl. *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 2.

18 BGE 135 II 209, E. 2.1; vgl. dazu auch *Hänni*, S. 427 f. Das Bundesgericht zitierte das ISOS schon in früheren Entscheidungen, ohne allerdings seine rechtliche Wirkung näher darzulegen; vgl. z.B. das Bundesgerichtsurteil 1P.235/2005 (Silobauten in der Wohn- und Gewerbezone Mellingen), publiziert in ZBI 2006, S. 555 ff. mit Anmerkungen des Autors. Vgl. zur Rechtspraxis vor dem Entscheid Rütli auch *Engeler*, S. 269 f., 273, und *Leimbacher*, Komm. NHG, Art. 6 Rz. 28.

19 Vgl. Art. 2a VBLN, Art. 4a VISOS, Art. 9 VIVS und dazu auch *Griffel*, S. 222 f.

20 Zu dieser Interessenabwägung vgl. als Beispiel das Urteile des Bundesgerichts 1C\_15/2014 vom 8. Oktober 2014 E. 5.2 (Lausanne); vgl. sodann die Empfehlung *ARE/ASTRA/BAFU/BAK* und nun auch eingehend *ARE*, ISOS und Verdichtung, insbesondere S. 3, 6.; zur Bedeutung des Bundesgerichtsentscheids Rütli für das kantonale Natur- und Heimatschutzrecht auch *Leimbacher*, Rechtsgutachten, insbesondere S. 43 ff.

21 AS 1981, S. 1680 ff.; vgl. auch Art. 5 VISOS.

22 Vgl. «Die ISOS-Bände: Ortsbilder von nationaler Bedeutung» (abrufbar unter [www.bak.admin.ch/isos](http://www.bak.admin.ch/isos)); zu den Publikationen in Buchform auch *Dajcar*, S. 63; zur heutigen Inventarisierungssituation vgl. auch die Hinweise in *ARE*, ISOS und Verdichtung, S. 5 ff.

23 Vgl. dazu die Medienmitteilung des BAK vom 21. Februar 2012.

Nähere Kriterien hinsichtlich der *aufzunehmenden Objekte* und deren Elementen (sog. Legaldefinitionen der Schutzobjekte) sowie der *generell-abstrakten Schutzziele* für diese Objekte finden sich in der Verordnung – anders als etwa beim neueren Bundesinventar über die historischen Verkehrswege (vgl. dazu insbesondere Art. 2 und Art. 6 f. VIVS) – auch im Verordnungstext nicht; dies wird vielmehr ganz dem Vollzug bzw. entsprechenden Vollzugserläuterungen überlassen, was unter dem Aspekt des Legalitätsprinzips problematisch bzw. ungenügend erscheint.<sup>24</sup> Art. 3 VISOS ermächtigt sodann das Eidg. Departement des Innern, nach Anhörung der Kantone über Neuumschreibungen von veränderten Objekten des ISOS zu entscheiden, wobei aber für Neuaufnahmen oder die Streichung von Objekten der Bundesrat zuständig bleibt.<sup>25</sup> Art. 4 VISOS hält sodann fest, dass die aufgrund von kantonalem Recht erstellten Ortsbildinventare vom ISOS nicht betroffen werden, sodass gegebenenfalls das Bundesinventar sowie kantonale und kommunale Ortsbild- und Denkmalschutzinventare nebeneinander zu berücksichtigen sind. Art. 4a VISOS hält schliesslich im Nachgang zum Bundesgerichtsentscheid Rüti fest, dass die Kantone das ISOS bei der Erstellung ihrer Richtpläne nach den Art. 6–12 RPG zu berücksichtigen haben, was sinngemäss bzw. im Rahmen der kantonalen Richtplanung auch für die kantonale und kommunale Nutzungsplanung gelten muss.<sup>26</sup>

## D. Erläuterungen zum ISOS

Nach dem Inkrafttreten des NHG beauftragte der Bundesrat im Dezember 1973 *Sibylle Heusser-Keller* bzw. deren *Büro für ISOS* mit der Erstellung des ISOS-Inventars. Da keine geeigneten umfassenden Grundlagen für eine Bewertung der schweizerischen Ortsbilder vorlagen erarbeitete Sybille Heusser-Keller zunächst zusammen mit weiteren Fachleuten eine präzise und detaillierte *Aufnahmemethode*, welche es erlaubte, die *schweizerischen Ortsbilder* nach einheitlichen Kriterien zu *erfassen*, zu *bewerten* und mit *Erhaltungszielen* zu *versehen*.<sup>27</sup> Die Aufnahmemethode ist in den *Erläuterungen zum ISOS* dargelegt, welche das Eidg. Departement des Innern 1981 zusammen mit der Inkraftsetzung der VISOS bzw. der ersten Serie schützenswerter Ortsbilder der Schweiz publizierte.<sup>28</sup> Bei den Erläuterungen zum ISOS handelt es sich nicht um eigentliche Rechtsnormen, aber – durch die Übernahme und Publikation seitens des EDI – um generell-abstrakte amtliche Verlautbarungen, mit welcher das Departement die ISOS-Aufnahmemethode für Behörden und interessierte Dritte darlegt, womit ihnen der Charakter einer *Verwaltungsverordnung* zukommt.<sup>29</sup>

Die *Aufnahmemethode* kann wie folgt charakterisiert werden:<sup>30</sup> Erfasst werden grundsätzlich alle *Dauersiedlungen* mit *minimal 10 Hauptbauten* (Richtzahl), die auf der Siegfriedkarte verzeichnet und auf der Landeskarte mit einer Ortsbezeichnung versehen sind. Unterschieden werden *Siedlungsgattungen* wie z.B. Stadt, Kleinstadt, Dorf, Weiler, Hofgruppe.<sup>31</sup> Mit Hilfe *systematischer Beurteilungskriterien* wie der Lage, der räumlichen und architekturhistorischen Qualität und unter Einbezug von *vier Thesen* werden die Ortsbilder von nationaler Bedeutung aus dem erfassten Bestand ausgewählt.<sup>32</sup> Die Inventarisierung geht hierbei vom aktuellen

24 Vgl. dazu auch nachfolgend lit. D und zum Ungenügen dieser Rechtsetzungsmethode *Dajcar*, S. 85 f., 88 f. und nachfolgend Ziff. II/A.

25 Vgl. zum Erlass- und Revisionsverfahren für die Inventarfestsetzung (Objektlisten und Objektumschreibungen) auch *Marti*, Rechtsgutachten, insbesondere S. 12 ff., 15 ff.

26 Vgl. oben bei Fn. 18; zur Bedeutung der Berücksichtigungspflicht auch oben bei Fn. 20.

27 Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 2 ff.; das Büro für ISOS ist inzwischen aufgelöst worden; seit dem 1. April 2010 liegt die *Gesamtleitung des Projektes ISOS* beim *BAK*, Sektion Heimatschutz und Denkmalpflege (vgl. ISOS: Rückblick 2010, abrufbar unter [www.bak.admin.ch/jisos](http://www.bak.admin.ch/jisos)).

28 Vgl. AS 1981, S. 1680 ff; *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 17 ff.

29 Vgl. dazu *Häfelin|Müller|Uhlmann*, Rz. 123 ff. und *Tschannen|Zimmerli|Müller*, § 14 Rz. 9 ff., § 41 Rz. 11 ff., und für die Erläuterungen zum ISOS insbesondere auch *Dajcar*, S. 63 f.

30 Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 17 ff. (versehen mit zahlreichen Beispielen), *Engeler*, S. 275 f., *Dajcar*, S. 70 f., sowie das zusammenfassende Faltblatt, welches den einzelnen ISOS-Bänden beigegeben ist.

31 Vgl. dazu insbesondere *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 18 ff.

32 Vgl. dazu auch *Leimbacher*, Komm. NHG, Art. 5 Rz. 8, 19; *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 40 ff.; zur entsprechenden wissenschaftlichen Aufnahmemethode des ISOS auch *Schibli*, S. 32. Die Aufnahmen der *Ortsbilder* mit nur *lokaler oder regionaler Einstufung* werden dem betreffenden Kanton als Dienstleistung des Bundes für allfällige kantonale Schutzmassnahmen übergeben (*EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 7).

äusseren Erscheinungsbild aus (Wahrnehmungstheorie) und berücksichtigt somit grundsätzlich weder Innenräume noch kunst- oder architekturhistorisch wertvolle Denkmäler, wenn sie nicht gegen aussen einen besonderen Stellenwert besitzen.<sup>33</sup> Die *Qualifikation* und *Bewertung der Ortsbilder* erfolgt mittels eines *Vergleichsrasters* nach Regionen und in Zusammenarbeit mit den kantonalen Fachleuten (Denkmalpflege, Planungsamt) sowie unter Beizug eines ständigen *Bewertungsausschusses*. Im Rahmen der Erstinventarisierung wurde das Inventar auch der *ENHK* zur fachlichen Begutachtung unterbreitet. Während der Revision war die ENHK im Bewertungsausschuss vertreten und wirkte somit bei der Bereinigung der Liste der Ortsbilder von nationaler Bedeutung mit. Die Ortsbildaufnahmen wurden sodann den betroffenen *Kantonen* zur Anhörung vorgelegt.<sup>34</sup>

Je nach Grösse, Dominanz und Intensität des räumlichen oder zeitlichen Zusammenhangs wird die *schützenswerte* *Bebauung* des Ortsbildes in *Gebiete* (G) und *Baugruppen* (B) eingegrenzt oder als *Einzelelement* erfasst, wie dies aus den ISOS-Plänen ersichtlich ist.<sup>35</sup> Das Inventar umfasst sodann die *Umgebungen* von *schützenswerten* *Bebauungen*, die für deren Wirkung und Ablesbarkeit oder für die Gliederung des Ortsbilds von Bedeutung und damit Teil des schützenswerten Ortsbildes sind.<sup>36</sup> Unterschieden wird hierbei zwischen *Umgebungszonen* (U-Zo), einem bebauten oder unbebautem Bereich von begrenzter Ausdehnung, und *Umgebungsrichtungen* (U-Ri), einem entsprechenden Bereich von nicht allseitig begrenzbarer Ausdehnung, welcher meist für den weiträumigen Bezug zwischen *Bebauung* und *Landschaft* von Bedeutung ist.<sup>37</sup> Das Inventar liefert sodann für das Verständnis des Ortsbildes notwendige *weitere Angaben*, insbesondere die Bezeichnung ortsteilprägender Einzelbauten oder -anlagen mit grossem Eigen- und Stellenwert (sog. *Einzelelemente E*), wertneutrale Elemente, die einer Lokalisierung im Ort bedürfen (sog. *Hinweise*), und starke Beeinträchtigungen oder Gefährdungen des Ortsbildes (sog. *Störfaktoren*).<sup>38</sup> Die inventarisierten und auf einem Plan verzeichneten Gebiete, Baugruppen, Umgebungen und Einzelelemente werden in einer *Legende* (sog. L-Blatt) kategorisiert, näher beschrieben und bewertet.<sup>39</sup> Die *Aufnahmekategorien* bezeichnet den Erhaltungszustand der inventarisierten Siedlungsteile zum Zeitpunkt der Aufnahme. Es wird unterschieden zwischen *A* (ursprüngliche Substanz), *B* (ursprüngliche Struktur) und *C* (spezifischer Charakter), bei den Umgebungen zwischen *a* (unerlässlicher Teil) und *b* (empfindlicher Teil). Der Erhaltungszustand eines Siedlungsteils kann auch durch Kombinationen der unterschiedlichen Kategorien ausgedrückt werden wie beispielsweise «AB» oder «BC» bzw. «ab». Sodann wird die räumliche und die architekturhistorische Qualität und die Bedeutung für das Ortsbild bewertet, wobei ein Kreuz besondere Qualität, ein Strich eine gewisse Qualität und ein leeres Feld keine besondere Qualität bedeutet.

Die einzelnen Aufnahmeobjekte werden sodann mit einem *Erhaltungsziel* versehen,<sup>40</sup> wobei bei den *schützenswerten* *Bebauungen* unterschieden wird zwischen *A* (Erhalten der Substanz), *B* (Erhalten der Struktur) und *C* (Erhalten des Charakters) sowie bei den *Umgebungen* zwischen *a* (Erhalten der Beschaffenheit) und *b* (Erhalten der wesentlichen Eigenschaften).<sup>41</sup> Überdies werden für die einzelnen Objekte *zusätzliche Angaben* (Hinweise;

33 Vgl. dazu insbesondere Engeler, S. 276; zu den *Grenzen der Aufnahmemethode* für den ganzen Ort bzw. die schützenswerten *Bebauungen* namentlich im Zusammenhang mit *baulichen Veränderungen* und den *bestehenden Zonenvorschriften* auch EDI, Erläuterungen ISOS, S. 46 ff.; zur erforderlichen Aktualisierung bei der Anwendung älterer ISOS-Aufnahmen auch ARE, ISOS und Verdichtung, insbesondere S. 11 f.

34 Vgl. Art. 5 NHG und EDI, Erläuterungen ISOS, S. 6 f., 40 ff.

35 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 22 ff.; zum Vorgehen bei der Eingrenzung und *Kategorisierung der Ortsbildteile* EDI, Erläuterungen ISOS, S. 30 ff.; zu den einzelnen *Plänen und Aufnahme-Instrumenten* auch EDI, Erläuterungen ISOS, S. 52 ff.

36 Neben oder zusätzlich zu diesem relationellen Wert können Umgebungen auch aufgrund ihres *Eigenwerts* bzw. ihres *Denkmalcharakters* im Sinne der *Charta von Florenz* (Charta der historischen Gärten der ICOMOS; vgl. dazu oben bei Fn. 5) Teil des Ortsbilds sein.

37 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 26 f.

38 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 28 f.

39 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 52.

40 Der bei den ISOS-Inventaraufnahmen verwendete Begriff «*Erhaltungsziel*» erscheint tatsächlich als präziser als der allgemeine Begriff «*Schutzziel*» bzw. «*anzustrebender Schutz*» nach Art. 5 Abs. 1 lit. e NHG, da ISOS-Inventarobjekte gemäss Art. 6 NHG jedenfalls bei Erfüllung von Bundesaufgaben grundsätzlich *ungeschmälert erhalten werden sollen*; vgl. dazu auch oben bei Fn. 15. Vgl. zu den Begriffen «*Schutz*» und «*Erhaltung*» auch Engeler, S. 146 ff.

41 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 36 ff.

Bezeichnung von Störfaktoren und von schützenswerte Einzelementen) gemacht.<sup>42</sup> Für das Ortsbild oder Ortsbildteile insgesamt bestehen sodann zum Teil auch sog. *Spezielle Erhaltungshinweise*, mit welchen Gebote und Verbote vorgeschlagen, Präzisierungen des Erhaltungsziels vorgenommen oder die Einholung weiterer Studien angeregt werden.<sup>43</sup> Schliesslich kann erwähnt werden, dass in den Erläuterungen zum ISOS auch die *Standorte* und *Verfügbarkeit der Inventare* und der Verbleib der *Originalunterlagen* geregelt werden.<sup>44</sup>

Im *Anhang* der Erläuterungen zum ISOS (S. 51 ff.) werden als *Beispiele* zwei *Inventaraufnahmen* abgedruckt, nämlich eine *Kurzfassung* der seit 1980 verwendeten Inventarform (Gemeinde Vinelz/BE) und eine *Langfassung* der bis 1980 praktizierten Inventarform (Gemeinde Osterfingen/SH), wobei festgehalten wurde, dass aufgrund der Methodengleichheit die Kurzfassung jederzeit in eine Langfassung überführt werden kann.<sup>45</sup> Überdies wird auf den S. 91 ff. der *ausführliche Fragebogen* für die *Aufnahme von Gebieten und Baugruppen* publiziert.<sup>46</sup>

42 Vgl. zu den sehr präzisen und differenzierenden Schutzziele gemäss den ISOS-Erläuterungen auch *Leimbacher*, Komm. NHG, Art. 5 Rz. 20, *Engeler*, S. 276, und *Dajcar*, S. 88 f. (mit kritischer Anmerkung hinsichtlich des Legalitätsprinzips).

43 Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 37, und als Beispiel den 1986 herausgegebenen ISOS-Band Kanton Schaffhausen, S. 214 f. (für die Stadt Schaffhausen).

44 Vgl. *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 7.

45 Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 51 und 52 ff.

46 Vgl. dazu auch *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 54.

## II. Grundsätzliches zur Regelung der ISOS-Aufnahmemethode und deren Revision

### A. Erfordernis einer Regelung auf Verordnungsebene

#### 1. Anforderungen des Legalitätsprinzips

Das ISOS enthält für eine *Vielzahl* von *Städten* und *Gemeinden* der Schweiz gestützt auf Art. 5 NHG und die Verordnung über das ISOS (VISOS) eine *sehr präzise Umschreibung von Schutzobjekten* (Ortsbilder und Teile davon [Gebiete, Baugruppen, Umgebungen, Einzelelemente]) und zugehörige *abgestufte Erhaltungsziele* (namentlich: Erhaltung der Substanz; Erhaltung der Struktur; Erhaltung des Charakters) sowie *weitere Angaben* (insbesondere Hinweise und die Benennung von Störfaktoren). Diese Elemente sind im Bereich der *Erfüllung von Bundesaufgaben* im Rahmen der vorgeschriebenen Interessenabwägungen (Art. 6 NHG; Interessenabwägungsklauseln der Plangenehmigungs- und Bewilligungsverfahren) grundsätzlich *direkt anwendbar*, während sie im Bereich der *kantonalen Aufgabenerfüllung* bei der Erstellung der Richtpläne nach Art. 6–12 RPG und in der Konsequenz auch bei Planungen und Baubewilligungsverfahren innerhalb des Siedlungsgebietes im Rahmen von vorgeschriebenen Interessenabwägungen *zumindest zu berücksichtigen* sind.<sup>47</sup> Da sich somit durch das ISOS direkt oder indirekt *weitgehende Eigentumsbeschränkungen* ergeben können, stellt sich die Frage, ob die im ISOS enthaltenen Vorgaben sich auf eine genügende gesetzliche Grundlage stützen können. Der staatliche Eingriff in die durch die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) geschützten Vermögensrechte muss in einem Rechtssatz, d.h. in einer generell-abstrakten, genügend bestimmten Norm vorgesehen sein (*Erfordernis des Rechtssatzes*). Schwere Eingriffe in das Eigentum (namentlich die Zwangsentziehung oder ein Ausschluss bzw. eine starke Erschwerung der bisherigen oder der künftigen bestimmungsgemässen Nutzung) sind hierbei grundsätzlich in einem Gesetz zu regeln (*Erfordernis der Gesetzesform*), während für weniger schwere Eingriffe oder die Konkretisierung auf Gesetzesstufe vorgesehener Eingriffe eine kompetenzgemäss erlassene Verordnung genügt.<sup>48</sup>

Im Falle des ISOS besteht in Art. 5 NHG (Inventarisierungsauftrag an den Bundesrat) und in Art. 6 NHG (Konsequenzen der Aufnahme eines Objekts in ein Bundesinventar) eine formell-gesetzliche Grundlage für die Schaffung dieses Inventars und die sich hieraus ergebenden Konsequenzen für die Rechtsanwendung.<sup>49</sup> Allerdings werden die *zu schützenden Objekte* bzw. *Objektteile* und die *möglichen Schutzziele* als massgebende Grundlagen und Parameter des Inventars weder im NHG noch in der VISOS näher umschrieben. Dies geschieht vielmehr erst in den *Erläuterungen zum ISOS*, wo auch die Aufnahmemethode eingehend geregelt und erläutert wird. Bei diesen Erläuterungen zum ISOS handelt es sich aber nicht um eigentliche Rechtsnormen, sondern sinngemäss lediglich um eine *Verwaltungsverordnung*, durch welche keine Verwaltungsrechtsverhältnisse zwischen Staat und Bürger geregelt werden können. Für die Konkretisierung von Eigentumseingriffen muss vielmehr eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden.<sup>50</sup> In der *Literatur* wird denn auch zu Recht kritisiert, dass sich in der VISOS keine Legaldefinition der Schutzobjekte und keine generell-abstrakte Umschreibung der Schutzziele findet, sondern sich diese Vorgaben erst aus den Erläuterungen zum ISOS ergeben.<sup>51</sup> Dass die im Falle des ISOS bestehende Regulierung, welche grundlegende Fragen des Schutzkonzepts blossen Vollzugserläuterungen überlässt, nicht dem heutigen Stand von Lehre und Rechtsprechung entspricht, ergibt sich auch daraus, dass sich in der Regelung des neuesten Bun-

47 Vgl. zur Verbindlichkeit des ISOS im Rahmen der Erfüllung von Bundesaufgaben namentlich *Dajcar*, S. 192 ff., insbesondere S. 195 zur Praxis des Bundesgerichts; zur Berücksichtigungspflicht im Rahmen der kantonalen Aufgabenerfüllung oben bei Fn. 20.

48 Vgl. dazu *Häfelin/Müller/Uhlmann*, Rz. 2055 ff., 2164; *Tschannen/Zimmerli/Müller*, § 63 Rz. 17.

49 Vgl. dazu oben bei Fn. 12 ff.

50 Vgl. dazu oben bei Fn. 24 und 29 sowie zur mangelnden Eignung einer Verwaltungsverordnung als gesetzliche Grundlage auch *Tschannen/Zimmerli/Müller*, § 14 Rz. 11.

51 Vgl. dazu *Dajcar*, S. 85 f., 89.

desinventars zum Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutz (dem *Bundesinventar der historischen Verkehrswege der Schweiz* [IVS]) die genaue Definition der Schutzobjekte und die generell-abstrakten Schutzziele und Eingriffsmöglichkeiten aus dem Verordnungstext ergeben.<sup>52</sup> Auch das gegenüber dem ISOS ältere *Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler* (BLN) enthält in der heute noch geltenden Fassung keine Legaldefinition der Schutzobjekte und keine generell-abstrakten Schutzziele, doch sollen solche in der im Gang befindlichen *Revision der VBLN* nun auf Verordnungsstufe geregelt werden.<sup>53</sup>

## 2. Konsequenzen für die Regelung bzw. Revision der ISOS-Aufnahmemethode

Unabhängig von der Frage einer Änderung der Aufnahmemethode sollte daher *auch beim ISOS*, dessen Bedeutung für die Rechtsanwendung im Zusammenhang mit der neuesten Rechtsprechung des Bundesgerichts bzw. der nun in Art. 4a VISOS verankerten Berücksichtigungspflicht für den kantonalen Aufgabenbereich stark zugenommen hat,<sup>54</sup> die *zu schützenden Objekte* sowie die *generell-abstrakten Schutzziele* auf *Verordnungsebene* geregelt werden. Dies würde auch die Gelegenheit bieten, die Vorschriften der VISOS mit den andern beiden Inventaren im Bereich des Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutzes zu harmonisieren, wie dies für das BLN-Inventar und das IVS-Inventar im Rahmen der VBLN-Revision geschehen soll.<sup>55</sup> Soll – wie geplant – die ISOS-Aufnahmemethode geändert und vereinfacht werden, drängt sich dies als vorgängige Rechtsetzungsmassnahmen erst recht auf, zumal für die neue Aufnahmemethode ohnehin neue Regelungsgrundlagen geschaffen werden müssen und sich auch heikle Fragen der Übergangsordnung stellen, welche – wie dargelegt – namentlich aus rechtsstaatlichen Gründen nicht einfach durch Vollzugserläuterungen bzw. Verwaltungsverordnungen geregelt werden können. Aufgrund der *erheblich gestiegenen Bedeutung des ISOS* für die Rechtsanwendung und der sich bei einer Revision der Aufnahmemethode stellenden *heiklen übergangsrechtlichen Fragen* besteht denn auch ein erhebliches Risiko, dass die Frage der Einhaltung des Legalitätsprinzips in Rechtsverfahren vermehrt thematisiert werden könnte und die Rechtsprechung allenfalls entsprechende Mängel feststellen müsste, was die Fortführung sowie die Anwendung und Durchsetzung des ISOS in Frage stellen könnte.<sup>56</sup> Eine Revision der VISOS würde überdies eine gute Gelegenheit bieten, um die *Grundsätze* der in Aussicht genommenen *Neuerungen* hinsichtlich der *ISOS-Aufnahmemethode* (Legaldefinition der schützenswerten Objekte bzw. Objektteile und Neuformulierung der Erhaltungsziele) auf Verordnungsebene zu verankern und damit auch rechtlich besser zu legitimieren. Die *Details der Aufnahmemethode* können hierbei weiterhin in blossen Erläuterungen oder in einer Dienstanleitung dargelegt werden. Da es letztlich um die detaillierte *Festlegung der Aufnahmemethode* geht, wäre aber die Verwendung der Begriffe *Wegleitung*, *Weisung* oder *Richtlinien* vorzuziehen.<sup>57</sup>

Auch solche reinen Verwaltungsvorschriften müssen jedenfalls – wie die bisherigen Erläuterungen zum ISOS – *öffentlich zugänglich* gemacht werden, wobei allenfalls – zumindest für die Eckwerte der neuen Methode – auch eine *Publikation im Bundesblatt* möglich oder sinnvoll wäre und sich jedenfalls eine Veröffentlichung der Wegleitung im Internet aufdrängt.<sup>58</sup> In diesem Zusammenhang ist noch darauf hinzuweisen, dass bezüglich des

52 Siehe dazu insbesondere folgende Bestimmungen der VIVS: Art. 2 (Begriff), Art. 6 (Schutzziele), Art. 7 (Eingriffe) und dazu auch *Dajcar*, S. 71 und 89 f.

53 Siehe insbesondere Art. 5 VE/VBLN (Grundsatz und allgemeine Schutzziele), Art. 6 (Eingriffe bei Erfüllung von Bundesaufgaben), Art. 7 (Behebung von Beeinträchtigungen) und Art. 8 (Berücksichtigung durch die Kantone); vgl. dazu Erläuterungen zum VE/VBLN, S. 3 (VIVS als Vorbild für die VBLN-Revision) und S. 6 ff., sowie zum Ganzen auch *Schibli*, insbesondere S. 34 ff.

54 Vgl. dazu oben bei Fn. 18 ff.

55 Vgl. Art. 12 und Anhang 2 VE/VBLN und dazu Erläuterungen VE/VBLN, S. 12.

56 An der beschränkten Bedeutung des ISOS für den kantonalen Aufgabenbereich (keine direkte Anwendung, sondern lediglich Berücksichtigungspflicht bei den planerischen Entscheiden) vermag freilich eine Revision der VISOS aufgrund der bestehenden bundesstaatlichen Kompetenzsituation nichts zu ändern; vgl. dazu oben bei Fn. 17 ff.

57 Vgl. zu diesen Begriffen auch *Häfelin|Müller|Uhlmann*, Rz. 123 ff., 867 ff., und *Tschannen|Zimmerli|Müller*, § 14 Rz. 10 f., § 41 Rz. 11 ff.

58 Vgl. dazu *Häfelin|Müller|Uhlmann*, Rz. 125; *Tschannen|Zimmerli|Müller*, § 14, Rz. 1, § 41 Rz. 14 und 29 (mit Hinweis auf weitergehende Forderungen der Lehre).

*Rechtsschutzes* im Ergebnis *kein grosser Unterschied* zwischen den Bestimmungen der VISOS und reinen Verwaltungsvorschriften (Wegleitungen, Weisungen, Richtlinien) besteht, da Bundesratsverordnungen ebenso wie reine Verwaltungsverordnungen *nicht abstrakt* (d.h. direkt im Anschluss an ihren Erlass) *beim Bundesgericht* angefochten werden können. Hingegen können sowohl die Normen der VISOS als auch Bestimmungen von Verwaltungsverordnungen akzessorisch, d.h. bei Anwendung in einem konkreten Fall, auf ihre Rechtmässigkeit überprüft werden, wobei allerdings bei Verwaltungsverordnungen (im Unterschied zu sog. Rechtsverordnungen) der Anwendungsakt Anfechtungsobjekt bleibt und Prüfungsmasstab allein Rechtsvorschriften bilden, d.h. die Verwaltungsvorschrift nur im Sinne einer bestehenden Praxis überprüft werden können.<sup>59</sup>

## **B. Voraussetzungen und Zulässigkeit einer Änderung der ISOS-Aufnahmemethode**

### **1. Allgemeine Grundsätze**

Die ISOS-Aufnahmemethode ist heute – wie dargelegt – allein in den Erläuterungen zum ISOS, mithin in einem reinen *Instrument der Praxis*, geregelt, welches einer *Verwaltungsverordnung* gleichgesetzt werden kann.<sup>60</sup> Eine bestehende *Verwaltungspraxis* kann – ebenso wie eine Änderung von Rechtsnormen oder Raumplänen – grundsätzlich jederzeit *geändert werden*, wobei allerdings für diese drei Kategorien von staatlichen Akten unter dem Aspekt der *Rechtsgleichheit* und *Rechtssicherheit* bzw. des *Vertrauensschutzes* unterschiedliche Anforderungen an die Zulässigkeit von Änderungen bestehen. Die *Änderung einer Verwaltungspraxis* ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zulässig, sofern ernsthafte und sachliche Gründe für die Praxisänderung bestehen, die Änderung in allgemeiner und grundsätzlicher Weise erfolgt, das Interesse an der neuen Praxis die gegenläufigen Rechtssicherheitsinteressen überwiegt und die Praxisänderung nicht gegen Treu und Glauben verstösst.<sup>61</sup>

*Rechtsnormen oder Rechtsetzungsakte* stellen dagegen grundsätzlich *keine Vertrauensgrundlage* dar, weshalb sie bei Vorliegen haltbarer öffentlicher Änderungsinteressen – unter dem Vorbehalt des Verbots planloser bzw. willkürlicher Rechtsetzung – relativ frei geändert werden können. Soweit die Privaten allerdings durch nicht vorhersehbare Rechtsänderungen in schwer wiegender Weise in ihren gestützt auf das bisherige Recht getätigten Dispositionen getroffen werden und keine Möglichkeit der Anpassung an das neue Recht haben, kann sich aus dem Vertrauensgrundsatz ein Anspruch auf eine *angemessene Übergangsregelung* ergeben. Zu beachten ist auch das Problem der nach altem Recht ergangenen und fortwirkenden Anwendungsakte, der sog. *Dauerverwaltungsakte*, wie sie grundsätzlich auch Schutzanordnungen darstellen. Diese müssen gegebenenfalls aus Gründen der Gleichbehandlung den neuen Normen *angepasst* werden, was aber auch für grundlegende und allgemeine Praxisänderungen gilt.<sup>62</sup> Zwar besteht eine ähnliche Problematik auch ohne Rechtsänderung bzw. ohne Änderung der Aufnahmemethode, wenn – wie dies in der Praxis der Fall ist – von Kanton zu Kanton unterschiedlich alte bzw. mehr oder weniger aktuelle Ortsbildaufnahmen bestehen, doch ist aufgrund der Erläuterungen zum ISOS klar, dass die betreffende Ortsbildaufnahme vom im Zeitpunkt der Aufnahme

59 Vgl. für Bundesratsverordnungen Art. 82 lit. b BGG e contrario; für die Anfechtung von Verwaltungsverordnungen Häfelin|Müller|Uhlmann, Rz. 128 ff., und Tschannen|Zimmerli|Müller, § 41Rz. 21 ff., insbesondere Rz. 23, 27 f.

60 Vgl. dazu oben bei Fn. 29 und zu den Verwaltungsverordnungen als Teil der Verwaltungspraxis auch Häfelin|Müller|Uhlmann, Rz. 517a.

61 Vgl. dazu Häfelin|Müller|Uhlmann, Rz. 509 ff., 570 und 638 ff., sowie Tschannen|Zimmerli|Müller, § 23 Rz. 14 ff., je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung.

62 Vgl. dazu Häfelin|Müller|Uhlmann, Rz. 517a, 641 ff., sowie Tschannen|Zimmerli|Müller, § 24 Rz. 12 ff., insbesondere Rz. 14 und 17; zum Anspruch auf Anpassung von Dauerverwaltungsakten an neues Recht bzw. eine neue Praxis auch Häfelin|Müller|Uhlmann, Rz. 646 und insbesondere Rz. 999, sowie Tschannen|Zimmerli|Müller, § 31 Rz. 45.

aktuellen Erscheinungsbild ausgeht und daher bei der Anwendung des ISOS allenfalls einer veränderten Situation Rechnung getragen werden muss.<sup>63</sup> Bei einer Revision der Aufnahmemethode liegen jedoch nicht nur tatsächliche, sondern rechtliche Änderungen vor, was nach dem Gesagten einer besonderen Übergangsregelung bedarf.

Festzuhalten ist noch, dass auch *Raumpläne*, mit welchen Bundesinventare trotz wesentlicher Unterschiede ebenfalls verglichen werden können,<sup>64</sup> grundsätzlich jederzeit geändert werden dürfen, sofern nicht ausnahmsweise eine bestimmte Dauer vom zuständigen Planungsorgan verbindlich zugesichert wurde. Allerdings haben Planänderungen in besonderer Weise das Gebot der Rechtssicherheit zu beachten, was eine Abwägung zwischen dem Interesse an einer Planänderung und demjenigen am Vertrauen in den Bestand des geltenden Plans erfordert. Nach der Rechtsprechung darf umso eher mit der *Planbeständigkeit* gerechnet werden bzw. müssen umso gewichtigere Gründe für eine Änderung vorhanden sein, je neuer ein Plan ist. Die Verwirklichung einer den gesetzlichen Grundsätzen entsprechenden Planung hat aber den Vorrang vor dem Gebot der Planbeständigkeit.<sup>65</sup> Bei der Planung kommt im Übrigen – anders als bei Anwendung allgemeinverbindlicher Regeln, wie sie Schutzverordnungen bzw. das VISOS beinhalten – dem Gleichbehandlungsgebot nur eine abgeschwächte Wirkung zu, da eine unterschiedliche planerische Behandlung ähnlicher Grundstücke dem Wesen der Raumplanung entspricht.<sup>66</sup>

## 2. Anwendung der Grundsätze auf die Änderung der ISOS-Aufnahmemethode

Aus diesen Darlegungen ergibt sich, dass die *strengsten Änderungsvoraussetzungen* für *bloße Instrumente der Verwaltungspraxis* bestehen. Auch diese *Voraussetzungen* erscheinen jedoch hinsichtlich der Änderung der ISOS-Aufnahmemethode aufgrund der vom BAK vorgebrachten Begründung *grundsätzlich als gegeben*. Das BAK legt in der Auftragserteilung für das vorliegenden Gutachten dar, dass das ISOS inzwischen – rund 40 Jahr nach Beginn der Aufnahmemarbeiten bzw. über 30 Jahre nach dem Erlass der VISOS – schweizweit erstellt und in allen Kantonen (ausser Graubünden) revidiert worden ist.<sup>67</sup> Dabei habe sich ergeben, dass dieses Bundesinventar ein *eher komplexes Instrument* darstellt, welches *zum Teil schwer interpretierbar* ist.<sup>68</sup> Diese Erkenntnis hat sich – zumindest ansatzweise, namentlich im Zusammenhang mit der Aufwertung des ISOS für den kantonalen Aufgabenbereich – auch in Rechtsprechung und Rechtspraxis gezeigt.<sup>69</sup> Besondere Probleme bei der Anwendung des ISOS ergeben sich überdies im Zusammenhang mit der heute notwendigen Verdichtung der Siedlungsgebiete.<sup>70</sup> Das BAK möchte daher vor der nächsten Überarbeitung der Inventaraufnahmen in den Kantonen die *Aufnahmemethode bereinigen* und *präzisieren*, um die *Umsetzung* des Bundesinventars zu *vereinfachen*. Ziel der Vereinfachung des ISOS ist es, eine klarere Systematisierung der Aufnahmeinstrumente und der Darstellung der Resultate (z.B. unterschiedliche Farbe nach Erhaltungszielen in den Plänen) zu erreichen, die Integration der Möglichkeiten der neu-

63 Vgl. dazu oben bei Fn. 33.

64 Vgl. dazu eingehend *Dajcar*, S. 189 ff., mit zahlreichen weiteren Hinweisen. Bei der Änderung der ISOS-Aufnahmemethode geht es zwar nicht um inhaltliche Änderung von konkreten Inventaraufnahmen, aber um das entsprechende Vorgehen, was mit den in den Planungen z.T. geregelten besonderen Planungsprozessen vergleichbar ist.

65 Vgl. zu diesen von der Rechtspraxis entwickelten Grundsätzen zur Anwendung von Art. 21 RPG *Häfelin|Müller|Uhlmann*, Rz. 647 ff., und *Tschannen|Zimmerli|Müller*, § 37 Rz. 28 f.

66 Das Rechtsgleichheitsgebot in der Raumplanung fällt daher weitgehend mit dem *Willkürverbot* zusammen; vgl. dazu auch *Hänni*, S. 52 f. mit weiteren Hinweisen.

67 Diese Aufnahmen erfolgten grundsätzlich nach der gleichen, in den 1970er-Jahren festgesetzten Methode, wobei lediglich Detailanpassungen, namentlich in der Darstellung (z.B. Schaffung L-Blatt), vorgenommen wurden; vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 3, 51 ff.

68 Vgl. dazu oben, S. 1, sowie die Stellungnahmen zur in Aussicht genommenen Änderung der Aufnahmemethode von *ENHK/EKD*, Nachführung ISOS, und *Büro für das ISOS*, Nachführung; die Stellungnahme von ENHK und EKD weist aber zu Recht auf die *weltweit einzigartige Pionier- und Kulturleistung* der ISOS-Erstinventarisierung hin (S. 1).

69 Vgl. dazu einzelne Hinweise im BGE 135 II 209 ff. (Rüti) und bei *Leimbacher*, Rechtsgutachten, passim.

70 Vgl. dazu *ARE*, ISOS und Verdichtung.

en Informationstechnologien (GIS, Internet etc.) zu gewährleisten sowie eine schnellere Nachführung des Bundesinventars zu ermöglichen.<sup>71</sup>

Das geschilderte Anliegen des BAK ist grundsätzlich ohne Zweifel berechtigt und bildet einen *ernsthaften und sachlichen Grund* bzw. ein sicher *haltbares öffentliches Interesse* für eine *Anpassung der ISOS-Aufnahmemethode*, soweit damit die *gesetzlichen und staatsvertraglichen Anforderungen* (Auftrag zur Schaffung eines wissenschaftlichen Inventars der schutzwürdigen Ortsbilder von nationaler Bedeutung nach einheitlichen und aussagekräftigen Erfassungs-, Bewertungs- und Schutzkriterien)<sup>72</sup> weiterhin eingehalten sind. Ob und inwieweit dies mit den geplanten Änderungen der ISOS-Aufnahmemethode gewährleistet ist, muss bei der nachfolgenden *Beantwortung der konkreten Gutachterfragen* geprüft werden. Zu beachten sein wird jedenfalls, dass – trotz der erwähnten Anwendungsschwierigkeiten und Konflikte mit raumplanerischen sowie wirtschaftlichen Zielsetzungen und Interessen – im Rahmen der Inventaraufnahme *noch keine eigentliche Interessenabwägung* zwischen Erhaltungsinteressen und Bauinteressen erfolgt, was den wissenschaftlichen Charakter des Inventars in Frage stellen würde. Solche Interessenabwägungen sind vielmehr Sache der nachfolgenden Planungsverfahren (Sachplanverfahren im Bund; Richt- und Nutzungsplanung in den Kantonen) bzw. ausnahmsweise (soweit für diese Verfahren Abwägungsklauseln bestehen) der Baubewilligungsverfahren.<sup>73</sup> In *zeitlicher Hinsicht* kann noch darauf hingewiesen werden, dass einer Änderung der ISOS-Aufnahmemethode angesichts der langen Zeitdauer der Anwendung der bisherigen Aufnahmemethode bzw. der inzwischen in allen Kantonen abgeschlossenen Inventaraufnahme und der dabei gemachten Erfahrungen auch bei sinngemässer Anwendung der *Planbeständigkeitsgrundsätze* nichts im Wege steht, zumal Richt- und Nutzungspläne bereits nach zehn bis fünfzehn Jahren totalrevidiert werden können.<sup>74</sup>

Sodann ist geplant, die neuen Inventaraufnahmen bzw. deren Aktualisierung in allen Kantonen nach der neuen Aufnahmemethode vorzunehmen, weshalb auch die Anforderung einer *grundsätzlichen und allgemeinen Änderung der Aufnahmemethode* gegeben ist. *Rechtssicherheitsinteressen* können unter den dargestellten zeitlichen und sachlichen Gegebenheiten einer Änderung der Aufnahmemethode ebenfalls nicht entgegenstehen, und ein möglicher *Vertrauenstatbestand* ist *nicht ersichtlich*. Da das Inventar tendenziell vereinfacht und dessen Anwendung erleichtert werden soll, ist namentlich nicht zu sehen, dass dadurch die direkt oder indirekt betroffenen Privaten in getätigten, nicht ohne weiteres rückgängig zu machenden Dispositionen allenfalls sogar schwer getroffen werden könnten. Da die Erstellung der Inventare nach der neuen Aufnahmemethode aber erhebliche Zeit dauern wird und während dieser Zeit in den Kantonen Inventare nach bisheriger und nach neuer Aufnahmemethode nebeneinander bestehen werden, stellt sich einzig im Hinblick auf die *Gleichbehandlung der Kantone* bzw. der betroffenen *Privaten* die Frage, wann die nach der neuen Aufnahmemethode erstellten Inventare in Kraft gesetzt werden sollen bzw. ob bei sukzessiver Inkraftsetzung der neuen Inventare allenfalls die bestehenden Inventare als Dauerverwaltungsakte zumindest in unklaren Fällen oder in Streitfällen vorweg angepasst werden müssen bzw. ob allenfalls mit der Inkraftsetzung einzelner nach neuer Methode erstellter Inventare generelle Korrekturen bezüglich der bestehenden, nach alter Aufnahmemethode erstellten Inventare vorzunehmen sind (vgl. dazu auch die Beantwortung der Gutachterfragen 6 und 7). Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass bei einer *Verankerung* der neuen Aufnahmemethode auf *Verordnungsebene* – wie oben unter II/A vorgeschlagen – *reduzierte Anforderungen* an die *Begründung* der Zulässigkeit einer *Änderung der Aufnahmemethode* bestehen, wobei sich aber auch bei diesem Vorgehen die eben erwähnten *übergangsrechtlichen Fragen* stellen.

71 Vgl. dazu die (nachgeführte) Präsentation «ISOS-Vereinfachungsbedürfnisse» der «inventare.ch» vom 10. Juni 2010 für die Sitzung der ISOS-Arbeitsgruppe des BAK vom 8. Juni 2010; zu methodischen Problemen bei der ISOS-Inventaraufnahme (z.B. grossflächige Ergebnisse, Aktualisierung u.a.) vgl. auch ARE, ISOS und Verdichtung, S. 6 ff. mit dem Hinweis, dass dies bei der Weiterentwicklung des ISOS zu prüfen sei (S. 9), und dass der Wunsch besteht, rasch auch im Mittelland eine Aktualisierung vorzunehmen (S. 15).

72 Vgl. Art. 5 NHG und Art. 1 f. VISOS und dazu oben bei Fn. 12.

73 Vgl. dazu bereits *Dajcar*, S. 118, und nun insbesondere ARE, ISOS und Verdichtung, S. 9 ff.; differenzierend hinsichtlich des BLN-Inventars angesichts der Schwierigkeit einer wissenschaftlichen Bewertung von Landschaften *Schibli*, S. 29 ff.

74 Vgl. dazu auch *Hänni*, S. 98 f., 144 f.

### III. Beantwortung der konkreten Gutachterfragen

**Frage 1:** *Ist es rechtlich zulässig, im Hinblick auf die geplante sukzessive Revision der ISOS-Aufnahmen für die einzelnen Kantone die Aufnahmemethode hinsichtlich der Aufgliederung der Ortsbilder, der Umschreibung der Erhaltungsziele und allenfalls weiterer Einzelheiten zu ändern? Welche Rechtserlasse und Grundlagendokumente müssten allenfalls geändert/angepasst werden?*

Aufgrund der Darlegungen unter Ziff. II/B ist es *grundsätzlich zulässig*, die *ISOS-Aufnahmemethode* im Hinblick auf die geplante sukzessive Revision der Inventar-Aufnahmen für die einzelnen Kantone namentlich hinsichtlich der Aufgliederung der Ortsbilder, der Umschreibung der Erhaltungsziele und allenfalls weiterer Einzelheiten *zu ändern*, wobei aber gewährleistet sein muss, dass auch in Zukunft eine nach *einheitlichen, systematischen sowie allgemein anerkannten wissenschaftlichen Kriterien* vorgenommene *Erfassung, Bewertung und Zusammenstellung* der massgebenden *Schutzobjekte (Ortsbilder bzw. Ortsbildteile)* und sowie einer *entsprechende Formulierung der Schutzziele* erfolgt. Ob und inwieweit Änderungen der Aufnahmemethode in den einzelnen Punkten zulässig sind bzw. diese Anforderungen erfüllen, muss im Einzelnen geprüft werden (vgl. dazu auch die Beantwortung der nachfolgenden Fragen 3 – 7). Aufgrund der heutigen *Anforderungen des Legalitätsprinzips* sollte eine *Definition* der in Zukunft massgebenden *Schutzobjekte bzw. deren Teile* (schützenswerte Ortsbilder und Ortsbildteile) und die vorgesehenen *generell-abstrakten Schutz- bzw. Erhaltungsziele* neu zumindest auf der *Verordnungsebene* (in der VISOS), nicht nur in den Erläuterungen zum ISOS geregelt werden. Eine *Neuregelung auf Gesetzesebene* (im NHG) ist dagegen *nicht erforderlich*. Die *Details* der *neuen Aufnahmemethode* können im Übrigen in reinen *Verwaltungsvorschriften* geregelt werden, welche aufgrund ihrer Funktion als *Wegleitung* oder *Richtlinien*, nicht lediglich als Erläuterungen bezeichnet werden sollten. Entsprechende *Verwaltungsvorschriften*, welchen alle Details der neuen Aufnahmemethode regeln, wären vor dem Beginn der Inventarrevision oder spätestens vor der Inkraftsetzung der revidierten Inventaraufnahmen *neu zu schaffen* (zur erforderlichen Publikation und zur höchstens akzessorisch möglichen richterlichen Überprüfung solcher Verwaltungsvorschriften vgl. oben bei Fn. 58 f.).<sup>75</sup>

Das *Verfahren* für die Schaffung solcher Verwaltungsvorschriften (Wegleitung, Richtlinien) ist *nicht geregelt*. Da in solchen Vorschriften die Inventaraufnahme geregelt wird, erschiene es aber sinnvoll, für den Erlass dieser Vorschriften dasselbe Verfahren zu beachten *wie* für die *Inventaraufnahme* selber, also vorgängige Durchführung eines Ämterkonsultationsverfahren bei den mitinteressierten Dienststellen, einer Konsultation von ENHK und EKD, einer Anhörung der betroffenen Kantone und allenfalls eines öffentlichen Anhörungsverfahrens (Vernehmlassungsverfahren mit beschränktem Adressatenkreis); anschliessend Antrag an den Bundesrat und Mitberichtsverfahren bei den Departementen und der Bundeskanzlei. Dieses Vorgehen würde auch erlauben, die *Schaffung* der *Wegleitung* mit der vorgeschlagenen bzw. für die Änderung der Aufnahmemethode erforderlichen *VISOS-Revision* zu *kombinieren bzw. gleichzeitig vorzunehmen*, zumal für eine entsprechende Revision der VISOS grundsätzlich dieselben Verfahrensvorschriften bestehen.<sup>76</sup>

Die bisherigen *Erläuterungen zum ISOS* könnten bzw. sollten als *blosse Grundlagen* der *bisherigen Inventarisierung* zum besseren Verständnis der Erstinventarisierung und der inzwischen erfolgten Revisionen bzw. zur Ablesbarkeit der Entwicklung beibehalten werden (Hinweisfunktion). Zu prüfen wäre auch eine *Aufhebung* oder *Revision* (bzw. ebenfalls Rückstufung zu bloss hinweisende Grundlagen) bisheriger *separater Grundlagendokumente* zu Teilfragen oder im Sinne von Zusammenfassungen der bisherigen Aufnahmemethode, soweit solche existieren.<sup>77</sup>

<sup>75</sup> Die Eckwerte der neuen ISOS-Aufnahmemethode könnten im Bundesblatt publiziert werden; die gesamte Wegleitung sollte jedenfalls im Internet publiziert werden.

<sup>76</sup> Vgl. dazu *Marti*, Gutachten ISOS-Erlassverfahren, S. 12 f. (Ziff. I/C/1/a).

<sup>77</sup> Vgl. z.B. die bestehenden Falttafeln mit der Zusammenfassung der Aufnahmemethode in den bisherigen ISOS-Bänden.

**Frage 2:** Können nach neuer Methode aufgenommene Ortsbilder sukzessive in Kraft gesetzt werden, während für die übrigen Ortsbilder die bisherigen Aufnahmen in Kraft bleiben?

Aus praktischen Gründen (hoher Zeitaufwand für die Revision der ISOS-Aufnahmen) bzw. zur geforderten *beschleunigten Aktualisierung* der ISOS-Aufnahmen müssen die *ISOS-Revisionen sukzessive in Kraft* gesetzt werden. Damit werden während einer gewissen oder sogar längeren Zeit (wohl durchaus 10 bis 15 Jahre) Inventaraufnahmen nach alter und neuer Aufnahmemethode nebeneinander bestehen.<sup>78</sup> Dies erscheint im Prinzip *unproblematisch*, soweit das *Schutzniveau* nach *bisheriger* und nach *neuer Aufnahmemethode* in einem konkreten Fall *gleichwertig* ist, da in einem solchen Fall lediglich unterschiedliche Bezeichnungen bzw. Darstellungsmethoden bestünden, die aber im Ergebnis nicht zu einem anderen Resultat (namentlich hinsichtlich der massgebenden Erhaltungsziele) führen könnten.

*Probleme der Gleichbehandlung* ergeben sich jedoch, wenn der *bisherige Schutz* durch das ISOS bzw. die *bestehenden Erhaltungsziele* für das Ortsbild insgesamt oder für einzelne Ortsbildteile durch die neue Aufnahmemethode *reduziert oder verändert werden sollte*, was – auch angesichts der bestehenden Kritik an der ursprünglichen Aufnahmemethode<sup>79</sup> und einzelner geplanter Änderungen<sup>80</sup> – nicht ausgeschlossen werden kann. In diesem Fall müsste für entsprechende *Objekte oder Objektteile* aus Gründen der Rechtsgleichheit ein *Anspruch auf umgehende Anpassung des bisherigen Schutzes* bzw. des *bisherigen Erhaltungszieles* an die neuen Vorgaben bejaht werden (vgl. dazu oben bei Fn. 62 und nach Fn. 74). Dieses Problem könnte allenfalls dadurch gelöst werden, dass für *konkrete Streitfälle* bzw. bei *Bestehen eines entsprechenden schutzwürdigen Interesses* nach der Inkraftsetzung erster ISOS-Aufnahmen nach neuer Methode ein *Anspruch auf unmittelbare Festsetzung des Erhaltungsziels* nach der *neuen Aufnahmemethode* geschaffen würde, wie dies ähnlich im *Waldrecht* besteht (Waldfeststellungsverfahren im konkreten Fall), soweit Wald und Bauzonen noch nicht – wie im 1991 geschaffenen neuen Waldgesetz vorgesehen – im Zonenplan voneinander abgegrenzt worden sind.<sup>81</sup> Eine ähnliche Situation gab es auch im Bereich des *Lärmschutzrechts*, wo die Empfindlichkeitsstufen einzelfallweise festgelegt werden mussten, solange diese noch nicht in den Nutzungsplänen verankert worden waren.<sup>82</sup> Ein entsprechender *Anpassungsanspruch* bezüglich der *altrechtlichen ISOS-Aufnahmen*, welcher u.U. allerdings mit erheblichem Aufwand verbunden sein könnte (Erfordernis einer Anpassung des Erhaltungsziels für Einzelobjekte oder Teilgebiete eines Ortsbilds an die geänderte Aufnahmemethode aufgrund der bisherigen Ortsbildaufnahme im konkreten Fall), sollte gegebenenfalls *in der VISOS verankert* werden, da es sich um eine für den Schutz von Ortsbildern bzw. Ortsbildteilen bzw. die damit verbundenen direkten oder indirekten Eingriffe in die Rechtsstellung der Grundeigentümer bedeutsame übergangsrechtliche Frage handelt, welche – auch im Sinne der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit – eine *Normierung in einem Rechtserlass* erfordert. Die *Details* dazu könnten dagegen in der neuen *Wegleitung* geregelt werden, wobei insbesondere auch darzutun wäre, wie dieser Anspruch praktisch und fachgerecht umgesetzt werden kann.

Ein *anderer Ausweg* aus der dargestellten *Gleichbehandlungsproblematik* könnte darin bestehen, dass der Bundesrat bei der erstmaligen Inventarfestsetzung nach neuer Aufnahmemethode einen *Schlüssel schaffen* bzw. *gleichzeitig in Kraft setzen* würde, wie die *bisherigen Schutzziele* in *Erhaltungsziele nach neuer Aufnahmemethode* umzuwandeln sind (vgl. dazu auch die Beantwortung der Frage 6). Diese Methode zur Herstellung einer Gleichbehandlung der Kantone, Gemeinden und Grundeigentümer kann mit einem entsprechenden Vorgehen im *Steuerrecht* bei der Eigenmietwertbesteuerung verglichen werden, wo die Praxis

78 Anders ist die Vorgehensweise beim Projekt «Aufwertung BLN». Hier wurden zunächst die neuen Inventaraufnahmen mit detaillierteren Schutzziele für die ganze Schweiz erarbeitet und dann zusammen mit einer zugehörigen Revision der VBLN der Anhörung von Kantonen und Interessierten unterbreitet; die Verabschiedung und Inkraftsetzung durch den Bundesrat steht noch aus; vgl. dazu Schibli, S. 3 ff. Durch die vorgesehen gesamthafte Inkraftsetzung der VBLN-Revision und der neuen Objektblätter ergeben sich keine Gleichbehandlungsprobleme beim Übergang zum neuen Recht.

79 Vgl. dazu namentlich ARE, ISOS und Verdichtung, insbesondere S. 7 ff.

80 Vgl. dazu Antwort auf Frage 6 und 7.

81 Vgl. Art. 10 Abs. 1 bzw. Art. 13 WaG und dazu Rausch/Marti/Griffel, Rz. 446 ff., 466

82 Vgl. dazu Art. 43 f., insbesondere Art. 44 Abs. 3 LSV.

für die Festsetzung des Eigenmietwerts angesichts zeitlich ganz unterschiedlicher Schätzungsdaten von einem auf einen bestimmten Zeitpunkt stabilisierten Mietwerten ausgeht und so eine Gleichbehandlung der Steuerpflichtigen gewährleistet.<sup>83</sup> Auch dieser *Anpassungsmechanismus* (Schlüssel für die Überführung altrechtlicher in neurechtliche Erhaltungsziele) sollte sinnvollerweise als *Grundsatz* in der VISOS verankert werden, kann aber im *Detail* in einer *Wegleitung* geregelt werden. Grundsätzlich dürfte die Schaffung eines solchen Anpassungsmechanismus in der Umsetzung einfacher zu handhaben sein als die Schaffung eines Anspruchs auf Einzelfallbeurteilung von Ortsbildern bzw. Ortsbildteilen in einem konkreten Streitfall.

Die gemachten Hinweise zeigen im Übrigen, dass sich *entsprechende Fragen* (Gleichbehandlungsproblematik) vor allem bei einer *Änderung der Erhaltungsziele* stellen werden, während *Änderungen* bei der *Systematisierung* bzw. *Begriffsbildung* von *Schutzobjekten* und *Teilobjekten* *weniger problematisch* sind, da sie im Ergebnis für das Schutzniveau kaum etwas ändern

**Frage 3:** *Heute werden die Ortsbilder systematisch in Gebiete, Baugruppen, Umgebungszonen und Umgebungsrichtungen aufgegliedert. Inwieweit darf die Gliederungsart der Ortsbilder angepasst werden? Dürfte z.B. auf die vier erwähnten Gliederungsarten zugunsten einer einzigen Kategorie «Ortsbildteil» verzichtet werden?*

Die heutige Aufgliederung der Ortsbilder in *Gebiete, Baugruppen, Umgebungszonen* und *Umgebungsrichtungen* ergibt sich allein aus den *Erläuterungen zum ISOS*.<sup>84</sup> Die VISOS enthält – wie erwähnt – keine Legaldefinition der Schutzobjekte bzw. der Teile davon. Dies sollte – wie dargelegt – korrigiert bzw. die Schutzobjekte generell-abstrakt in der VISOS umschrieben werden.<sup>85</sup> Für die Umschreibung der Schutzobjekte massgebend sind die *übergeordneten Rechtsgrundlagen*, also neben dem Verfassungsrecht und den staatsvertraglichen Regelungen namentlich das eidgenössische Natur- und Heimatschutzgesetz. Sowohl *Art. 78 Abs. 2 BV* als auch *Art. 4 NHG* enthalten eine *sehr offene Umschreibung* der *Schutzobjekte* und sprechen im Zusammenhang mit dem Ortsbildschutz neben den «geschichtlichen Stätten» lediglich vom «heimatlichen Landschafts- und Ortsbild». Dasselbe gilt im Übrigen für den *raumplanungsrechtlichen Schutzauftrag* an die Kantone in *Art. 17 RPG*, wo ebenfalls nur von «bedeutenden Ortsbildern, geschichtlichen Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmälern» gesprochen wird.<sup>86</sup> In diesem Zusammenhang interessant ist aber, dass Lehre und Praxis zu dieser Bestimmungen gewisse Grundsätze gebildet hat, welche im Sinne einer Harmonisierung bzw. der Konkordanz der Regelungen auch für den *Begriff des Ortsbild- und Denkmalschutz* i.S. des eidgenössischen *Natur- und Heimatschutzrechts* (*Art. 78 Abs. 2 BV, Art. 4 NHG* und *Art. 1 VISOS*) massgebend sein sollten.

So umfasst ein *Ortsbild* nach Lehre und Praxis eine *Gruppe von Siedlungsbauten*, die nach ihrer Art, Form oder Struktur eine mehr oder weniger geschlossene Einheit bilden. Der Ortsbildschutz, der regelmässig in den unmittelbar verbindlichen Ästhetikvorschriften der kantonalen Baugesetze und kommunalen Baureglemente zum Ausdruck kommt, stellt ein *besonderes Anwendungsfeld des Landschaftsschutzes* dar. Die Vorschriften des Ortsbildschutzes reichen im Allgemeinen über den eigentlichen Denkmalschutz hinaus, da sie *auch dort* gelten, *wo keine Denkmäler betroffen* sind. *Enger* als jene des Denkmalschutzes erweisen sich die Regelungen des Ortsbildschutzes insofern, als sie auf die *äussere Erscheinungsform* von *Gebäuden und Gebäudegruppen* gerichtet sind und somit das Innere nur soweit zu erfassen vermögen, als dieses nach aussen wirkt.<sup>87</sup> Nach einer anderen, mehr

83 Vgl. dazu BGE vom 25. April 1986 i.S. X., ASA 1986/87, S. 617 ff. und den Schaffhauser Obergerichtsentscheid vom 18. September 1998 i.S. P., E. 2b/bb/bbb, publiziert im Amtsbericht des Obergerichts 1998, S. 156 ff.

84 Vgl. dazu oben Ziff. I/D.

85 Vgl. dazu oben bei Fn. 24 und Ziff. II/A/2.

86 Vgl. dazu *Waldmann/Hänni*, Art. 17 Rz. 19 ff., *Rausch/Marti/Griffel*, Rz. 523 ff., und *Hänni*, S. 192 f.

87 So *Waldmann/Hänni*, Art. 17 Rz. 19 mit zahlreichen weiteren Hinweisen (auch zur Begriffsbestimmung für *geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler*). Vgl. zum *Begriff des Ortsbildes*, seiner Funktion und den Abgrenzungen auch *Wiederkehr Schuler*, S. 84, und *Zumstein*, S. 108 ff.

qualitativ ausgerichteten Darstellung zeichnen sich bedeutende Ortsbilder aus als Baugruppen, deren Einzelbauten sich einerseits zu einem *Bild augenfälliger Geschlossenheit* vereinen und andererseits in die Umgebung einordnen; es kann sich hierbei um ganze Siedlungen oder auch nur Teile davon handeln.<sup>88</sup> Diese Grundsätze von *Lehre und Praxis* sind daher auch bei der *Umschreibung der Schutzobjekte* im Rahmen des ISOS zu beachten.

Sehr präzise sind die *Definitionen der Schutzobjekte* in den *internationalen Abkommen*.<sup>89</sup> Die *UNESCO-Welterbe-Konvention* unterscheidet primär «Kulturgüter» und «Naturgüter», wobei die *Kulturgüter* in «Denkmäler», «Gebäudegruppen» und «Stätten» aufgegliedert und entsprechend definiert werden. Es handelt sich somit um relativ eng begrenzte Schutzgüter; ganze Ortsbilder werden nicht geschützt.<sup>90</sup> Immerhin können Ortsbildteile (z.B. die Altstadt von Bern als WEK-Listenobjekt) auch als Kulturgüter i.S. der UNESCO-Welterbe-Konvention bilden.<sup>91</sup> Das entsprechend seinem Titel auf den *Schutz von Baudenkmalern* ausgerichtete *Granada Übereinkommen* unterscheidet in Anlehnung an die UNESCO-Welterbe-Konvention ebenfalls «Baudenkmalern», «Baugruppen» und «Stätten», welche auch sehr ähnlich definiert werden.<sup>92</sup> Im Unterschied zur UNESCO-Welterbe-Konvention werden die Vertragsstaaten in diesem Abkommen aber auch verpflichtet, die schutzwürdigen Baudenkmalern, Baugruppen und Stätten *in einem Inventar genau zu erfassen*.<sup>93</sup> Dasselbe gilt gemäss Art. 2 lit. i des *Abkommens von Malta* auch für das *archäologische Erbe* bzw. die entsprechenden «geschützten Denkmäler» und das «geschützte Gelände», wobei in der eingehenderen Definition von Art. 1 Abs. 3 «Bauwerken, Gebäuden, Baugruppen, erschlossenen Stätten u.a.», aber auch deren «Umgebung, gleichviel ob an Land oder unter Wasser» erwähnt werden. Der Bundesrat hat zu den beiden letztgenannten Abkommen in seiner Botschaft vom 26. April 1995 darauf hingewiesen, dass die Schweiz die entsprechenden Verpflichtungen in Form des ISOS, des IVS und der Kulturgüterkarte des Bundesamts für Landestopographie bereits erfülle,<sup>94</sup> wobei überdies auch das *Inventar des Kulturgüterschutzes* und die *Liste der Baudenkmalern unter Bundesschutz* hingewiesen werden kann.<sup>95</sup> Die *staatsvertraglichen Inventarisierungsverpflichtungen* im Bereich des Schutzes des baugeschichtlichen und archäologischen Erbes werden daher nicht allein durch das ISOS erfüllt bzw. es ergeben sich aus diesen Pflichten *kaum bestimmte Anforderungen* an das ISOS für die *Aufgliederung der Schutzobjekte*.

*Zusammenfassend* ergibt sich, dass es beim Schutz des Ortsbildes i.S. des ISOS um den Schutz des Erscheinungsbildes von Siedlungen, also dem *eigentlichen Ortsbild*, und *Teilen davon* (Siedlungsgruppen inkl. geschichtlichen Städten und wichtigen Baudenkmalern) geht, wobei sich aus dem Begriff des Ortsbildschutzes bzw. den gesetzlichen und staatsvertraglichen Regelungen *keine genaue Anweisung* für die *Aufgliederung der Schutzobjekte* gibt. Hierfür müssen vielmehr Gesichtspunkte der *Zweckmässigkeit* massgebend sein, wobei das *Ziel der Inventarisierung* (Erfassung, Bewertung und Zusammenstellung von Schutzobjekten nach *einheitlichen* und *aussagekräftigen wissenschaftlichen Kriterien*) im Auge behalten werden muss. Es erscheint daher prinzipiell zulässig, *nur ganze Ortsbilder* und *Teile davon* (und allenfalls zusätzlich Einzelelemente) zu unterscheiden statt wie bisher deutlich mehr Aufgliederungskategorien (Ortsbild/Gebiet/Baugruppe/schützenswerte Einzelelemente/Umgebungszonen und -richtungen), zumal dies grundsätzlich lediglich eine Frage der Systematisierung und (verein-

88 Vgl. dazu Moor, Komm. RPG, Art. 17 Rz. 61; zu den geschichtlichen Stätten sowie den Natur- und Kulturdenkmälern ders., Komm. RPG Art. 17 Rz. 62 ff.

89 Vgl. dazu oben Ziff. I/A.

90 Vgl. Art. 1 sowie Art. 2 WEK und dazu Gredig, Schutz, S. 26 ff. (Ausrichtung auf klassische architektonische Objekte; Erweiterung lediglich im Bereich des Begriffs «Stätte»); zum Begriff «Stätte» auch Gredig, Umsetzung, S. 17 (Werke von Menschenhand oder gemeinsame Werke von Natur und Menschen sowie Gebiete, einschliesslich archäologischer Stätten).

91 Vgl. dazu Gredig, Schutz, S. 160, und Gredig, Umsetzung, S. 17.

92 Vgl. Art. 1 Granada Übereinkommen.

93 Art. 2 Granada Übereinkommen.

94 Vgl. dazu BBl 1995 III 445 ff., insbesondere S. 452.

95 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 8 f., 12.

fachten) Darstellung ist.<sup>96</sup> Dabei darf jedoch die *Aussagekraft* des Inventars *nicht leiden*, doch scheint dies aufgrund der Präsentation und der heutigen Umschreibungs- und Visualisierungsmöglichkeiten grundsätzlich als erfüllbar. Allerdings werden sich gewisse Schwierigkeiten in der Überführung der bisherigen Inventaraufnahme in die neuen Kategorien ergeben.<sup>97</sup> ENHK und EKD möchten allerdings an der Unterscheidung von «Gebieten» und «Baugruppen» festhalten und auch die «Umgebung» als besondere Kategorie beibehalten, wobei dies allerdings nicht näher begründet wird bzw. im damaligen Zeitpunkt die konkreten Vereinfachungsvorschläge auch noch nicht vorlagen.<sup>98</sup> Eine *Anhörung der Fachkommissionen* zu diesem Punkt sollte daher jedenfalls noch nachgeholt werden, da diesen eine wichtige Funktion für die fachliche Beurteilung der ISOS-Inventarisierung zukommt.

Wichtig erscheint, dass unter dem Begriff «Ortsbildteil» jedenfalls *auch* die *Umgebung* von bedeutenden Ortsbildern bzw. Siedlungsteilen erfasst wird, da nach heutiger Auffassung Schutzobjekte hinsichtlich der Schutzvorkehrungen nicht quasi isoliert werden sollen, sondern auch die unmittelbare Umgebung erfasst werden muss, um den Wert eines Schutzobjektes hervorzuheben. Diesem Aspekt kommt denn auch namentlich beim Ortsbildschutz eine besondere Bedeutung zu.<sup>99</sup> Neu soll diesem Aspekt offenbar auch durch Hinweise auf *Ortsbildteile-Zusammenhänge* Rechnung getragen werden.<sup>100</sup>

Allgemein ist festzuhalten, dass der *Umschreibung* der einzelnen *Schutzobjektteile* in rechtlicher Hinsicht *grosse Bedeutung* zukommt, zumal sie nach der hier vertretenen Auffassung auch als *Legaldefinitionen* in die *VISOS* aufgenommen werden sollten.<sup>101</sup> Dasselbe gilt grundsätzlich auch für die *Vergleichskategorien*, welche neu *Stadt, Kleinstadt/Flecken, verstädtertes Dorf, Dorf, Weiler, Siedlungslandschaft, Ensemble* umfassen sollen.<sup>102</sup>

**Frage 4:** *Umgebungsrichtungen bilden offene Perimeter, die in Rechtsfällen schwer interpretierbar sind. Dürfte auf diese offene zu Gunsten einer klar begrenzten Umgebung verzichtet werden?*

Die «*Umgebungsrichtungen*» bildeten bisher *in mindestens einer Richtung nicht begrenzbare Umgebungen* und wurden primär damit begründet, dass sie der schutzwürdigen Bebauung z.B. als *weitläufiger Ortsbild-Vorder- oder -hintergrund* dienen. Daneben können sie auch als ein *mit Altbauten durchsetztes Neubauquartier* in die Agglomeration ausufern, wobei z.B. wegen der Nähe zu wichtigen Ortsteilen Auflagen nötig sind.<sup>103</sup> Die Kategorie der Umgebungsrichtungen soll nun aufgegeben werden, weil sie in Rechtsfällen wegen des offenen Perimeters nur schwer interpretierbar sind. Dieser Vorschlag wurde schon in einer sehr frühen Phase gemacht und auch von den *Fachkommissionen ENHK und EKD unterstützt*. Diese schrieben dazu, da nicht genau angegeben werde, wie weit die Richtungen reichten, würden sie oft als willkürlich missverstanden und führten insbesondere bei Rechtsstreitigkeiten zu grossen Unsicherheiten. Zugunsten der Praktikabilität und der grösseren Klarheit sollten sämtliche Richtungen eindeutig begrenzt werden.<sup>104</sup> Kritischer äusserte sich das *Büro für ISOS* dazu, welches festhielt, unbestritten sei der Nutzung der Umwandlung dieser Kategorie in eine Umgebungszone für die Verwendung des Inventars in der Planung und für die Rechtssicherheit. Problematisch stelle

96 Vgl. die Präsentation von «inventare.ch» an der Sitzung vom 11. November 2010 (mit drei Hierarchieebenen; Beispiel Gelterkinden); zur bisherigen Aufgliederung der ISOS-Ortsbilder oben Ziff. I/D und eingehend *EDI*, Erläuterungen ISIS, S. 22 ff.; vgl. zu den Umgebungszone auch nachfolgend Frage 4 und zur Frage der Aufnahme von Einzelelementen nachfolgend Frage 7.

97 Vgl. dazu auch Unterlage «Vereinfachung ISOS» zur Sitzung vom 19. Oktober 2010.

98 Vgl. *ENHK/EKD*, Nachführung ISOS, S. 3.

99 Vgl. dazu namentlich *Moor*, Komm. RPG, Art. 17 Rz. 59 und 61 mit zahlreichen weiteren Hinweisen sowie *Zumstein*, S. 109 ff.

100 Vgl. dazu auch die Präsentation von «inventare.ch» an der Sitzung vom 11. November 2010 (Beispiel Gelterkinden).

101 Vgl. dazu oben Ziff. II/A/2 und Antwort auf Frage 1.

102 Vgl. dazu die Präsentation von «inventare.ch» an der Sitzung vom 11. November 2010 (mit Beispielen); zu den bisherigen Vergleichskategorien auch *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 18 ff.

103 Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 27.

104 *ENHK/EKD*, Nachführung ISOS, S. 3.

sich aber die Grenzziehung oder Schliessung der jetzigen Umgebungsrichtungen dar. Ob dies in der publizierten Aufnahme am Blattrand geschieht, topographisch bei den Sichtgrenzen oder politisch an den Gemeindegrenzen: Willkürlichkeit sei hier ebenso wenig auszuschliessen wie weiterer Interpretationsbedarf.

Tatsächlich erscheint die Aufgabe der Umgebungsrichtungen grundsätzlich als *sinnvolle Vereinfachung* und *Begrenzung* des *Schutzgebietes*, jedenfalls soweit sie den *Flächenschutz* anbetrifft, der im Interesse der Rechtssicherheit für die Betroffenen genau abgegrenzt werden sollte. Andererseits ist unbestreitbar, dass sich im Zusammenhang mit dem Ortsbildschutz namentlich auch das Problem der *schützenswerten Ortsbildansicht* bzw. auch eines *Silhouettenschutzes* stellt, welcher bei wichtigen Ortsbild-Schutzobjekten auch aus grösserer Entfernung gewährleistet sein sollte. Der entsprechende *Ansichtsschutz*, welcher je nach Perspektive von ganz verschiedenen Standorten aus und für unterschiedliche Ansichten bestehen muss, kann jedoch *in einem Ortsbildinventar kaum planerisch* und *abschliessend* (Nah- und Fernwirkung) geregelt werden und ist namentlich auch von der Topographie und der bestehenden Bebauung abhängig.<sup>105</sup> Er bildet grundsätzlich aber auch Gegenstand der *baurechtlichen Einordnungs- und Ästhetikvorschriften*, zu welchen in den Kantonen eine eingehende Praxis besteht.<sup>106</sup> Es erscheint daher nicht zwingend, dass an den Umgebungsrichtungen bei der Fortführung des ISOS festgehalten wird, zumal der Schutz – wie die Beispiele aus der Rechtsprechung zeigen – auch durch die *baurechtlichen Einordnungsvorschriften* in Verbindung mit den *Beschreibungen und Hinweisen für das betreffende Ortsbild im ISOS* gewährleistet werden kann.<sup>107</sup> Diese Einordnungsvorschriften sind grundsätzlich auch bei Bundesplangenehmigungsverfahren zu beachten<sup>108</sup> bzw. es können entsprechende Anforderungen für den Bund auch aus der Selbstverpflichtung des Bundes gemäss Art. 3 NHG abgeleitet werden.<sup>109</sup> Zu empfehlen ist aber, in den ISOS-Aufnahmen auch künftig entsprechende *Beschreibungen* und *Hinweise* für die *Ortsbildansicht* und den *Silhouettenschutz* zu machen.<sup>110</sup>

**Frage 5:** *Heute gibt es fünf Erhaltungsziele, die direkt mit den Gliederungsarten verbunden sind (A, B, C für Gebiete und Baugruppen und a, b für Umgebungen). Inwiefern können diese Erhaltungsziele verändert werden? Kann ein neues Erhaltungsziel dazukommen oder ein Erhaltungsziel gestrichen werden («A» und «a» wären z.B. bei der Einführung von Ortsbildteilen» redundant)?*

Die *Umschreibung der Erhaltungsziele*<sup>111</sup> ist für einen effektiven Schutz der Ortsbilder und deren Teilelemente *von entscheidender Bedeutung*. Die heute *geltenden Erhaltungsziele* unterscheiden sich für *Gebiete* und *Baugruppen* (Ziele A [Substanzerhaltung], B [Strukturerhaltung] und C [Erhaltung des Charakters]), wobei die Zuordnung eines Ortsbildteiles zur gleichen Aufnahme- und Erhaltungskategorie aber nicht zwingend ist. Für *schützenswerte Einzelelemente* galt bei der Erstinventarisierung und bei der ersten ISOS-Revision das Erhaltungsziel A (Substanzerhaltung). Für die *Umgebungszonen und -Richtungen* steht hingegen die Forderung nach Erhaltung der Beschaffenheit und des Bezugs zur schützenswerten Bebauung im Vordergrund, was zu den Zielen a (Erhalten der Beschaffenheit; als Konsequenz in der Regel ein Bauverbot) und b (Erhalten der wesentlichen Eigenschaften)

105 Vgl. zur Schwierigkeit der Angrenzung des Ortsbild-Ansichtsschutzes auch *Zumstein*, S. 110 ff.

106 Vgl. dazu auch das Bundesgerichtsurteil 1P.235/2005 (Bauverweigerung für Silobauten u.a. wegen Tangierung der Ortsbildansicht von Mellingen), publiziert in ZBI 2006, S. 555 ff. mit Anmerkungen des Autors (Abstützung primär auf baurechtliche Einordnungsvorschrift, aber Hinweis auf ISOS-Beschreibung für Mellingen). Vgl. zum Ganzen auch *Wiederkehr Schuler*, S. 84 ff., und *Zumstein*, S. 105 ff., je mit zahlreichen weiteren Hinweisen auf die Praxis zum Ortsbildschutz.

107 Die *Qualifikation* einer bestimmten Bebauung oder Umgebung als *Schutzobjekt* führt zu erhöhten Anforderungen bei der Anwendung der Ästhetik- und Einordnungsvorschriften in einem konkreten Fall; vgl. *Zumstein*, S. 117.

108 Allerdings nur soweit die bundesrechtliche Aufgabenerfüllung dadurch nicht vereitelt oder übermässig erschwert wird; vgl. zu den entsprechenden Vorschriften gemäss dem Bundeskoordinationsgesetz *Hänni*, S. 492 f. mit Hinweisen.

109 Vgl. zur Bedeutung dieser Vorschrift für die Erfüllung von Bundesaufgaben (sog. Grundnorm des bundesrechtlichen Natur- und Heimatschutzes) auch *Rausch/Martij/Griffel*, Rz. 561 ff., und *Favre*, Art. 3, insbesondere Rz. 7 ff.

110 Vgl. zur Bedeutung solcher Hinweise das oben in Fn. 106 erwähnte Beispiel (Bundesgerichtsurteil Mellingen).

111 Zum Begriff vgl. oben Fn. 40 (*Erhaltungsziel* als gegenüber dem allgemeinen bzw. gesetzlichen Begriff der *Schutzziele* präzisere Formulierung).

fürte. Daneben bestehen *spezielle Erhaltungshinweise* im Sinne der Vorschrift von Art. 5 NHG (namentlich Hinweise auf Gefahren und Verbesserungsvorschläge)<sup>112</sup> Mit der geplanten Vereinfachung des ISOS sollen folgende Änderungen vorgenommen werden:<sup>113</sup>

<i>Bisher:</i>	<i>Neu:</i>
A Erhalten der Substanz	Erhalten der Substanz/der Beschaffenheit
B Erhalten der Struktur	Erhalten der Gestalt
C Erhalten des Charakters	Erhalten der Charakteristika/prägenden Merkmale
b Erhalten der wesentlicher Eigenschaften für die Beziehung zu Ortsbildteilen	Erhalten als Nachbarschaft zu anderen Ortsbildteilen

Die *Fachkommissionen* ENHK und EKD haben zu diesen neuen Vorschlägen offenbar noch nicht Stellung genommen und sollten dem entsprechend *noch angehört* werden.<sup>114</sup> Immerhin kann darauf hingewiesen werden, dass sowohl die Fachkommissionen als auch das Büro für ISOS eine Überprüfung und Schärfung der Erhaltungsziele empfohlen haben, namentlich um Fehlinterpretationen und Fehlentwicklungen zu verhindern.<sup>115</sup> Grundsätzlich scheinen die geplanten Änderungen vertretbar, zumal die Unterscheidungen im Wesentlichen beibehalten und nur anders systematisiert werden sollen. Dies erleichtert ohne Zweifel auch die Überführung der bestehenden Schutzziele in die Erhaltensziele nach der geplanten neuen Aufnahmemethode. Das Erhaltungsziel «a» wird zwar fallen gelassen, was aber nichts schadet, da es tatsächlich unter der neuen Formulierung des Erhaltungsziels «A» subsumiert werden kann. Die vorgeschlagenen *neuen Umschreibungen* erscheinen grundsätzlich ebenfalls nachvollziehbar, wobei der Begriff der «Gestalt» in der Wegleitung jedoch noch konkretisiert werden sollte, ebenso der etwas vage Begriff des «Erhaltens als Nachbarschaft zu andern Ortsbildteilen». Wichtig erscheint, dass an der *grundsätzlichen Dreiteilung* für die *Bewertung der Bebauungen* festgehalten wird, da sich diese Abstufung im Wesentlichen tatsächlich aus dem Begriff der «*ungeschmälerten Erhaltung*» gemäss Art. 6 NHG ergibt.

Enthält eine Bebauung insbesondere architektonisch oder historisch *besonders wertvolle ursprüngliche Bausubstanz*, sollte die *Substanz* als solche erhalten werden (betreffende Bauten mit all ihren Anlageteilen und Freiräumen). Besteht der Wert einer Bebauung dagegen insbesondere wegen zahlreicher erfolgter An- und Umbauten nur in der *Anordnung, Gesamtform und den Gesamtmerkmalen von Bauten und Freiräumen* (insbesondere Anichts- und Silhouettenwirkung), soll die *Erhaltung der Struktur* oder ev. sogar besser – wie vorgeschlagen – der *Gestalt* das Ziel sein. Bei bereits eingetretener noch weitergehender Veränderung sollen dagegen – auch im Sinne des Ortsbild-Ansichtsschutzes – nur noch die für den Charakter wesentlichen Elemente beibehalten werden: also *Erhalten des Charakters der Bebauung* bzw. der *prägenden Merkmale*.<sup>116</sup> Die Fachkommissionen haben von schlechten Erfahrungen mit dem Erhaltungsziel C gesprochen, welche offenbar mit der ungenauen Definition dieses Erhaltungsziels zusammenhängen. So wird dieses Ziel z.T. auch einfach als Abwertung gegenüber dem Ziel der Strukturhaltung interpretiert, wobei aber Einigkeit bestand, dass die Zielsetzung nicht aufgegeben bzw. entsprechende

112 Vgl. dazu oben Ziff. I/D und EDI, Erläuterungen ISOS, S. 36 ff.

113 Vgl. Papier «ISOS-Vereinfachung» des BAK vom 11. November 2010, S. 2, und Protokoll der Sitzung vom 7. Dezember 2010, S. 3.

114 Vgl. dazu oben nach Fn. 98. Im Papier ENHK/EKD, Nachführung ISOS, S. 3 gingen die Kommissionen noch davon aus, die Umgebungszone mit Aufnahmekategorie b würden aufgehoben.

115 Vgl. ENHK/EKD, Nachführung ISOS, S. 4, und Büro für ISOS, Nachführung ISOS, S. 2.

116 Vgl. dazu Leimbacher, Komm. NHG, Art. 6 Rz. 7 und dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 36 ff. und die Kurzzusammenfassung auf dem Faltblatt in den ISOS-Bänden. Vgl. dazu auch die Beantwortung der Frage 6; zum *Umgebungsschutz* auch oben bei der Beantwortung der Fragen 3 und 4.

Bebauungen nicht von der Inventaraufnahme ausgenommen werden sollen.<sup>117</sup> Das Büro für ISOS hat dazu überdies festgehalten, dass der Begriff des Charakters eines C-Gebietes das bezeichnete Gleichgewicht von Alt- und Neubauten und die notwendige Beibehaltung dieses Verhältnisses beschreibe.<sup>118</sup> In der Wegleitung sollte dies daher entsprechend klargestellt werden.

Das *neue vierte Erhaltungsziel* (Erhalten als Nachbarschaft zu anderen Ortsbildteilen) soll bei *Umgebungen*, welche neu auch Bestandteil von Ortsbildteilen bilden,<sup>119</sup> zur Anwendung kommen und entspricht im Wesentlichen dem *bisherigen Erhaltungsziel «b»* für Umgebungszonen und -richtungen. Damit sollen der Bezug zur schützenswerten Bebauung sichergestellt bzw. die wesentlichen Eigenschaften für die Beziehung zu Ortsteilen sichergestellt werden, ohne dass eine weitere Überbauung verunmöglicht wird (Erfordernis geeigneter Nutzungsanweisungen zur Verhinderung einer überdimensionierten Überbauung).<sup>120</sup> Das Büro für ISOS hat denn auch darauf hingewiesen, dass bei Aufhebung der Umgebungen ein entsprechendes Erhaltungsziel erforderlich sei.<sup>121</sup> Das *bisherige weitergehende Erhaltungsziel «a»* für Umgebungen, welches eine Freihaltung anstrebt, fällt dagegen neu mit dem *ersten Erhaltungsziel* (Erhalten der Substanz bzw. der Beschaffenheit) zusammen.<sup>122</sup>

Der *Umschreibung der Erhaltungsziele* kommt im Übrigen nicht nur ein *wichtiger fachlicher Stellenwert* zu. Aufgrund ihrer *grossen Bedeutung* für den Schutz der Ortsbilder und Ortsbildteile bzw. der *entsprechenden* allenfalls einschneidenden *Auswirkungen* für Kantone, Gemeinden und Private sollten die *Erhaltungsziele* bzw. die entsprechenden *generell-abstrakten Schutzziele* im Text der *VISOS verankert* bzw. *umschrieben* werden.<sup>123</sup>

**Frage 6:** *Inwiefern darf die Umschreibung der Erhaltungsziele angepasst werden? Das Erhaltungsziel «A» wird z.B. oft als zu streng und unumsetzbar angesehen. Würden diese neuen Erhaltungszieldefinitionen automatisch auch für die «alten» ISOS-Aufnahmen gelten, d.h. im Sinne einer allgemeinen Revision, d.h. können die Erhaltungsziele nach der Inkraftsetzung angepasst werden, oder bedürfte dies einen Entscheid des Bundesrates für alle Ortsbilder?*

Wie sich bereits aus der Beantwortung von Frage 5 ergibt, sollte das bisherige Erhaltungsziel A (Erhaltender Substanz) bzw. neu «Erhalten der Substanz bzw. der Beschaffenheit» aufgrund der Vorgaben von Art. 6 NHG (Ziel einer ungeschmälerte Erhaltung von Schutzobjekten) beibehalten werden, sofern eine architektonisch oder historisch *besonders wertvolle Bausubstanz* besteht bzw. bei *Umgebungen* wegen deren *besonderer Schönheit* und dem *funktionalen Zusammenhang* mit der zugehörigen *Bebauung* eine *grundsätzliche Freihaltung* angestrebt wird. Es mag zutreffen, dass entsprechende Erhaltungsziele sehr streng sind, doch ist dies vom Gesetz bzw. vom Inventarisierungsauftrag so gewollt.<sup>124</sup> Dass ein entsprechendes Erhaltungsziel allenfalls nicht durchgesetzt werden kann, vermag daran nichts zu ändern bzw. beruht auf einem falschen Verständnis der Bundesinventare, insbesondere des ISOS. Die ISOS-Inventarisierung stellt im Ergebnis eine wissenschaftliche Beurteilung dar, welche selten tel quel umgesetzt werden kann. Vielmehr handelt es sich hierbei lediglich um eine *Interessenermittlung* für den *Fachbereich des Natur- und Heimatschutzes*. Bei der Inventarumsetzung im Rahmen von Planungs- und Baubewilligungsverfahren muss alsdann aber noch eine *bau- und planungsrechtliche Interessenabwägung* erfolgen, in deren Rahmen sämtliche betroffenen Interessen, namentlich auch andere, dem Schutz der bestehenden Bebauung *entgegenstehende Interesse*, wie Interessen der *Ortsentwicklung* und der *Verdichtung des Siedlungsgebietes*, berücksichtigt werden müssen. Lediglich im Bereich der Erfüllung von Bundesaufgaben ergibt sich für eine solche Interessenabwägung insofern eine Einschränkung,

117 Vgl. ENHK/EKD, Nachführung ISOS, S. 3, und Protokoll der Arbeitsgruppensitzung vom 10. Juli 2007, S. 1.

118 Büro für ISOS, Nachführung ISOS, S. 2.

119 Vgl. dazu Antwort auf Frage 3.

120 Vgl. dazu EDI, Erläuterungen ISOS, S. 37 und Zusammenfassung in den Faltblättern zu den ISOS-Bänden.

121 Büro für ISOS, Nachführung ISOS, S. 2 unten.

122 Vgl. dazu oben in der Einleitung zur Beantwortung der Frage 5; vgl. dazu überdies auch die Beantwortung der Frage 6.

123 Vgl. dazu oben Ziff. II/A/2 und Antwort auf Frage 1.

124 Vgl. Art. 6 NHG und dazu die Beantwortung der Frage 5.

als eine Abweichung von der ungeschmälernten Erhaltung nur möglich ist, wenn ihr gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen.<sup>125</sup>

Die erforderliche *planerische Interessenabwägung* im Rahmen von Planungs- und Baubewilligungsverfahren kann somit zur Folge haben, dass das *wissenschaftliche Erhaltungsziel nicht oder nur teilweise umgesetzt werden kann*. Dies macht ein solches Erhaltungsziel aber nicht unnützlich. Vielmehr wäre eine saubere Interessenabwägung auf guter und fachgerechter wissenschaftlicher Grundlage für die Beurteilung der Schutzwürdigkeit der betreffenden Bebauung bzw. ihrer Umgebung ohne eine solche Bewertung nicht oder nur sehr schwer durchführbar. In diesem Sinne muss in Kauf genommen werden, dass ein Erhaltungsziel nach Durchführung der planerischen Interessenabwägung nicht oder nur teilweise umgesetzt werden kann.<sup>126</sup> Dies legt aber auch nahe, im Zusammenhang mit diesen Erhaltungszielen auf absolut formulierte Erhaltungshinweise wie *Abbruchverbot*, *Bauverbot* etc. zu verzichten; hierbei kann es sich vielmehr aufgrund der gesetzlichen Schutzregelung nur um *Empfehlungen* handeln, welche unter dem Vorbehalt der späteren planerischen Interessenabwägung stehen.<sup>127</sup>

Insgesamt ergibt sich somit, dass die *bestehenden Erhaltungsziele grundsätzlich beibehalten werden sollten*, wobei Anpassungen, die sich aus einer andern formellen Systematik oder aus neuen fachlichen oder rechtlichen Erkenntnissen ergeben, durchaus möglich sind (vgl. auch Antwort auf Frage 5). Soweit *Änderungen* bei den *Erhaltungszielen* erfolgen, wäre es aus Gründen der Gleichbehandlung sinnvoll, wenn diese bei der Inkraftsetzung der ersten Inventaraufnahmen nach neuer Methode durch einen *Grundsatzbeschluss*, der am besten *in der VISOS selber* verankert würde, auch für die noch weiter geltenden Inventaraufnahmen nach ursprünglicher Methode anwendbar erklärt würden, was auch einen *Schlüssel* für die *Umwandlung der bisherigen in die neuen Erhaltungsziele* erfordern würde.<sup>128</sup>

**Frage 7:** Heute gibt es drei Arten von Einzelementen – schützenswerte Einzelemente/Hinweise/Störfaktoren. Inwieweit darf auf diese Elemente verzichtet werden?

Das ISOS ist gemäss Art. 1 VISOS ein Inventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz, also ein *Ortsbildinventar*, welches grundsätzlich von einem *Denkmalschutzinventar* abzugrenzen ist, welches sich mit Einzelbauten bzw. Einzelkulturgütern befasst.<sup>129</sup> Tatsächlich existieren auf gesamtschweizerischer Ebene denn auch verschiedene *separate Denkmalschutzinventare*, namentlich das *Inventar des Kulturgüterschutzes (KGS)*, das Standardwerk *Kunstdenkmäler der Schweiz (KDS)*, das *Inventar der neueren Schweizer Architektur 1850-1920 (INSA)* und das *Inventar der Bauernhäuser der Schweiz*. Das Bundesamt für Kultur führt überdies eine *Liste der Baudenkmäler unter Bundesschutz*.<sup>130</sup> Hieraus ergibt sich, dass *keine rechtliche Verpflichtung* besteht, im Rahmen des ISOS auch *Einzelbauten bzw. Einzelkulturgüter als solche* zu inventarisieren. Allerdings können einzelne Bauten und Anlagen für die Bedeutung eines Ortsbildes oder eines Ortsbildteiles von grosser Bedeutung sein, weshalb sich deren Erwähnung im ISOS rechtfertigt oder eine solche sogar zur *Begründung des anzustrebenden Schutzes* eines Ortsbildes oder eines Ortsbildteiles *erforderlich* erscheint.<sup>131</sup> Offen bleibt, *in welcher Form* dies geschehen soll.

Nach der bisherigen ISOS-Aufnahmemethode bildet ein *schützenswertes Einzelement (E)* ein Bauelement, das sowohl einen besonderen Stellenwert als auch grosse Qualitäten in

<sup>125</sup> Art. 6 Abs. 2 NHG; vgl. dazu auch oben bei Fn. 15.

<sup>126</sup> Vgl. dazu nun auch ausführlich ARE, ISOS und Verdichtung, S. 9 ff. (mit Schaubild S. 9).

<sup>127</sup> Unklar EDI, Erläuterungen ISOS, S. 37, und die Zusammenfassung auf den Faltblättern zu den ISOS-Bänden.

<sup>128</sup> Vgl. zu den sich aus dem Gleichbehandlungsgebot ergebenden Anforderungen für eine sukzessive Inkraftsetzung der Inventaraufnahmen nach einer neuen Methode oben Antwort auf Frage 2.

<sup>129</sup> Vgl. zur (nicht einfachen) Abgrenzung von Ortsbildschutz und Denkmalschutz Marti, SG-Komm.Bv, Art. 78 Rz. 10, Rausch/Marti/Griffel, Rz. 523 ff., Engeler, S. 71 ff., und Wiederkehr Schuler, S. 84.

<sup>130</sup> Vgl. dazu, zur Abgrenzung und zu den Rechtsgrundlagen der erwähnten Denkmalschutzinventare auch die Hinweise in EDI, Erläuterungen ISOS, S. 8 ff.

<sup>131</sup> Vgl. dazu auch EDI, Erläuterungen ISOS, S. 25, 37 mit Hinweisen.

der Erscheinung hat und innerhalb von Gebieten und Baugruppen oder ausserhalb in der Umgebung liegen kann. Der sog. *Hinweis* bezeichnet sodann ein Element oder Phänomen, das im Plan hervorgehoben werden soll, jedoch weder einen grösseren Schutz verdient als der entsprechende Ortsteil, noch diesen gravierend beeinträchtigt. Ein Störfaktor bezeichnet demgegenüber alle Bauten oder Sachverhalte, die das heutige Erscheinungsbild eines Ortsteils beeinträchtigen oder gefährden und für welche nicht die gleichen Erhaltungsvorstellungen gelten wie für die Bebauung oder Umgebung, in der sie liegen.<sup>132</sup> Die *Fachkommissionen* haben bereits in ihrer Stellungnahme vom 14. November 2007 die Aufhebung der Kategorien «schützenswertes Einzelelement» und «Störfaktor» vorgeschlagen und dies wie folgt begründet: Die Kategorie «schützenswertes Einzelelement» führe in der Praxis häufig zu Missverständnissen und zu Versuchen, das ISOS als Ersatz für fehlende Einzelbauinventare heranzuziehen. Um den Charakter des ISOS als Ortsbildinventar klar hervor zu streichen und zu stärken, solle diese Kategorie aufgegeben werden. Auch die Kategorie «Störfaktor» solle aufgegeben und dafür die Kategorie «Hinweise» inhaltlich präzisiert werden. Zum besseren Verständnis solle nur noch eine Kategorie «Hinweis» bestehen, welche folgende Elemente aufzunehmen habe: Ortsteile, die für das Ortsbild wesentliche Eigenschaften aufwiesen; Ortsteile, deren Erhaltungsziel stark vom Erhaltungsziel des gesamten Ortsteils abweicht; wichtige Orientierungsmerkmale im Ortsganzen.<sup>133</sup> Das *Büro für ISOS* unterstützt diese Vorschläge grundsätzlich im Interesse der besseren Lesbarkeit der Pläne und zur Abgrenzung gegenüber einem eigentlichen Denkmalinventar, macht aber darauf aufmerksam, dass der Begriff «Hinweise» präzisiert werden müsse und Störfaktoren weiterhin zum Ausdruck kommen müssten.<sup>134</sup>

Hieraus ergibt sich, dass einer Aufhebung der Kategorien «schützenswertes Einzelelement» und «Störfaktor» auch *aus fachlicher Hinsicht nichts im Weg* steht. Die vorgesehene Erwähnung von *Einzelobjekten als prägendes Element* eines Ortsteils, welches für diesen bzw. dessen Ansicht *wesentlich oder beeinträchtigend* ist,<sup>135</sup> vermag daher den Anforderungen an ein wissenschaftlich fundiertes und aussagekräftiges Ortsbildinventar nach Auffassung des Gutachters grundsätzlich zu genügen. Allerdings wird vorgeschlagen, die vorgesehene Aufnahmemethode für Einzelobjekte auch noch den *Fachkommissionen ENHK und EKD zu unterbreiten*, zumal sich diese zu einer entsprechenden Vereinfachung in der Inventaraufnahme zwar grundsätzlich positiv geäussert, den neuen Vorschlag aber offenbar noch nicht begutachtet haben. Der neue Vorschlag scheint im Übrigen auch für die *Überführung* bzw. *Anwendung der alten Inventaraufnahmen* kaum Probleme zu schaffen, da die bisherigen Inventaraufnahmen bezüglich von Einzelelementen nach dem Vorschlag des BAK in neue Hinweise überführt werden können. Im Interesse der Rechtssicherheit und -klarheit sollte dieses Vorgehen aber auch in einem *Grundsatzbeschluss* und wenn möglich in einer *Bestimmung der VISOS* verankert werden.<sup>136</sup>

Mit freundlichen Grüssen

Der Gutachter:

Prof. Dr. Arnold Marti

<sup>132</sup> Vgl. dazu *EDI*, Erläuterungen ISOS, S. 25, 28 f. mit Beispielen.

<sup>133</sup> Vgl. *ENHK/EKD*, Nachführung ISOS, S. 3.

<sup>134</sup> Vgl. *Büro für ISOS*, Nachführung ISOS, S. 2.

<sup>135</sup> Vgl. dazu Unterlage zur Sitzung vom 7. Dezember 2012 und Sitzungsprotokoll, S. 4 (Einzelelemente sind systematisch an einen Ortsbildteil gebunden und verlieren an Wichtigkeit).

<sup>136</sup> Vgl. dazu Antwort auf Frage 6. Die beiden Punkte (Überführung der bisherigen Erhaltungsziele und der Angaben zu den Einzelelementen) könnten wohl in derselben Bestimmung geregelt werden.

## Anhang 1: Inhaltsverzeichnis

I. Rechtsgrundlagen des ISOS bzw. der ISOS-Aufnahmemethode	4
A. Bundesverfassung und internationale Abkommen	4
B. Natur- und Heimatschutzgesetz (NHG)	5
C. Verordnung über das ISOS (VISOS)	7
D. Erläuterungen zum ISOS	8
II. Grundsätzliches zur Regelung der ISOS-Aufnahmemethode und deren Revision	11
A. Erfordernis einer Regelung auf Verordnungsebene	11
1. Anforderungen des Legalitätsprinzips	11
2. Konsequenzen für die Regelung bzw. Revision der ISOS-Aufnahmemethode	12
B. Voraussetzungen und Zulässigkeit einer Änderung der ISOS-Aufnahmemethode	13
1. Allgemeine Grundsätze	13
2. Anwendung der Grundsätze auf die Änderung der ISOS-Aufnahmemethode	14
III. Beantwortung der Gutachterfragen	16
Frage 1	16
Frage 2	17
Frage 3	18
Frage 4	20
Frage 5	21
Frage 6	23
Frage 7	24

## Anhang 2: Literaturverzeichnis

- *Aemisegger Heinz/Kuttler Alfred* (bis 1999) /*Moor Pierre/Ruch Alexander/Tschannen Pierre* (ab 2007) (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich/Basel/Genf 1999/2009/2010 (zit. *Autor, Komm. RPG*)
- *Bundesamt für Kultur*, Das ISOS in Kürze, Aktualisierung vom 20. Dezember 2012 (abrufbar unter [www.bak.admin.ch/isos](http://www.bak.admin.ch/isos)) (zit. *ISOS in Kürze*)
- *Bundesamt für Raumentwicklung/Bundesamt für Strassen/Bundesamt für Umwelt/Bundesamt für Kultur* (Hrsg.), Empfehlung zur Berücksichtigung der Bundesinventare nach Art. 5 NHG in der Richt- und Nutzungsplanung, Bern November 2012 (zit. *Empfehlung ARE/ASTRA/BAFU/BAK*)
- *Bundesamt für Raumentwicklung* (Hrsg.), ISOS und Verdichtung, Bericht der vom ARE eingesetzten Arbeitsgruppe vom 17. November 2015 (zit. *ARE, ISOS und Verdichtung*)
- *Büro für das ISOS*, Nachführung des ISOS, Stellungnahme zu Handen des Bundesamts für Kultur vom 21. Januar 2009 (zit. *Büro für das ISOS, Nachführung*)
- *Dajcar Nina*, Natur- und Heimatschutz-Inventare des Bundes, Diss. Zürich 2011 (zit. *Dajcar*)
- *Eid. Departement des Innern* (Hrsg.), Inventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS), Erläuterungen verfasst von Sibylle Heusser-Keller, Bern 1981 (zit. *EDI, Erläuterungen ISOS*)
- *Eidg. Natur- und Heimatschutzkommission/Eidg. Kommission für Denkmalpflege*, Nachführung des ISOS, gemeinsame Stellungnahme zu Handen des Bundesamts für Kultur vom 14. November 2008 (zit. *ENHK/EKD, Nachführung ISOS*)
- *Engeler Walter*, Das Baudenkmal im schweizerischen Recht, Untersuchung zum materiellen Baudenkmalbegriff und dem Verfahren der Unterschutzstellung, Diss. St. Gallen 2008 (zit. *Engeler*)
- *Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A.* (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen/Basel/Genf 2014 (zit. *Autor, SG-Komm BV*)
- *Gredig Markus*, Der Schutz des UNESCO-Welterbes in der Schweiz, Gegenstand, Inhalt und Umsetzung des Übereinkommens zum Schutz des Kultur- und Naturgutes der Welt vom 23. November 1972, Diss. Bern 2014 (zit. *Gredig, Schutz*)
- *ders.*, Die Umsetzung des Übereinkommens zum Schutz des Kultur- und Naturgutes der Welt vom 23. November 1972 in der Schweiz (zit. *Gredig, Umsetzung*)
- *Griffel Alain*, Umweltrecht in a nutshell, Zürich/St. Gallen 2015 (zit. *Griffel*)
- *Häfelin Ulrich/Müller Georg/Uhlmann Felix*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen/Basel/Genf 2010 (zit. *Häfelin/Müller/Uhlmann*)
- *Hänni Peter*, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6. Auflage, Bern 2016 (zit. *Hänni*)
- *Jud Barbara*, Bundesinventare nach Art. 5 NHG und ihre Tragweite für Bund, Kantone und Gemeinden, Raum & Umwelt Nr. 1/2011, S. 1 ff. (zit. *Jud*)
- *Keller Peter M./Zufferey Jean-Baptiste/Fahrländer Ludwig* (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz, Zürich 1997 (zit. *Autor, Komm. NHG*)

- *Leimbacher Jörg*, Zur Bedeutung des Bundesgerichtsentscheids Rüti (BGE 135 II 209) für das ISOS und das IVS, Rechtsgutachten zuhanden des BAK und des ASTRA, Bern Oktober 2012 (zit. *Leimbacher, Rechtsgutachten*)
- *derselbe*, Bundesinventare: Die Bedeutung der Natur- und Landschaftsschutzinventare des Bundes und ihre Umsetzung in der Raumplanung, 3. Auflage, Bern 2000 (zit. *Leimbacher, Bundesinventare*)
- *Marti Arnold*, Bundesinventare – eigenständige Schutz- und Planungsinstrumente des Natur- und Heimatschutzrechts, URP 2005, S. 619 ff. (zit. *Marti, Bundesinventare*)
- *derselbe*, Das Schutzkonzept des Natur- und Heimatschutzes auf dem Prüfstand, SJZ 2008, S. 81 ff. (zit. *Marti, Schutzkonzept*)
- *derselbe*, Rechtsgutachten zu Handen des Bundesamts für Kultur zu Fragen im Zusammenhang mit dem Erlass des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS), Schaffhausen 2013 (zit. *Marti, Gutachten ISOS-Erlassverfahren*; abrufbar auf der Homepage des BAK unter: ISOS/Rechtlicher Rahmen)
- *Rausch Heribert/Marti Arnold/Griffel Alain*, Umweltrecht - Ein Lehrbuch, Zürich/Basel/Genf 2004 (zit. *Rausch/Marti/Griffel*)
- *Schibli Beatrix*, Verfahren der BLN-Revision, Talbach Verlag, Zürich 2015 (zit. *Schibli*)
- *Tschannen Pierre/Mösching Fabian*, Nationale Bedeutung von Aufgaben- und Eingriffsinteressen im Sinne von Art. 6 Abs. 2 NHG, Rechtsgutachten im Auftrag des BAFU, Bern November 2012 (zit. *Tschannen/Mösching*)
- *Tschannen Pierre/Zimmerli Ulrich/Müller Markus*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Bern 2014 (zit. *Tschannen/Zimmerli/Müller*)
- *Tschannen Pierre/Mösching Fabian*, Nationale Bedeutung von Aufgaben- und Eingriffsinteressen im Sinne von Art. 6 Abs. 2 NHG, Rechtsgutachten zuhanden des BAFU, Bern November 2012 (zit. *Tschannen/Mösching*)
- *Wagner Pfeifer Beatrice*, Umweltrecht, Besondere Regelungsbereiche, Zürich/St. Gallen 2013 (zit. *Wagner Pfeifer*)
- *Waldmann Bernhard*, Der Schutz von Mooren und Moorlandschaften, Diss. Freiburg 1997 (zit. *Waldmann*)
- *Waldmann Bernhard/Eva Maria Belser/Astrid Epiney (Hrsg.)*, Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Basel 2015 (zit. *Autor, BS-Komm BV*)
- *Waldmann Bernhard/Hänni Peter*, Raumplanungsgesetz/Handkommentar, Bern 2006 (zit. *Waldmann/Hänni*)
- *Wiederkehr Schuler Elsbeth*, Denkmal- und Ortsbildschutz, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Zürcher Verwaltungsgerichts, Zürich 1999 (zit. *Wiederkehr Schuler*)
- *Zumstein Beat*, Die Anwendung der ästhetischen Generalklauseln des kantonalen Baurechts, Diss. St. Gallen 2001 (zit. *Zumstein*)