

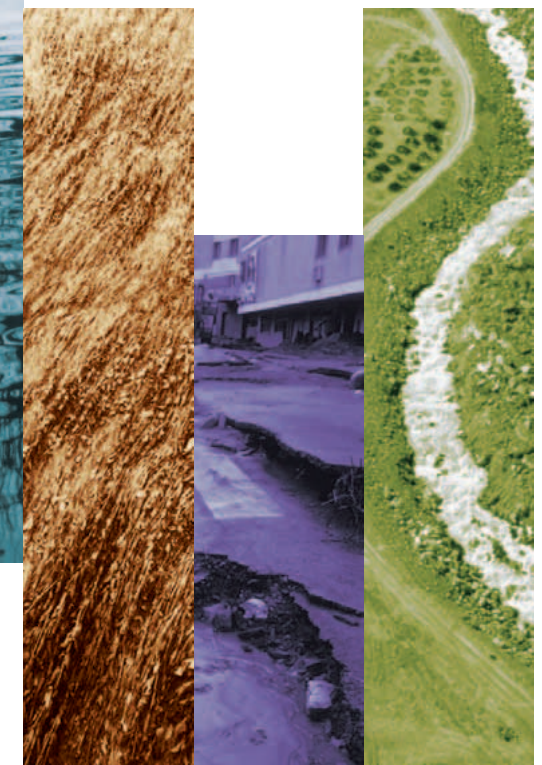


Nationale Plattform Naturgefahren
Plate-forme nationale «Dangers naturels»
Piattaforma nazionale «Pericoli naturali»



Rechtliche Aspekte im Zusammenhang mit der Gefahrenkarte

Rolf Lüthi



Sekretariat PLANAT
c/o Bundesamt für Wasser und Geologie BWG
Postfach
2501 Biel

Tel.: 032 328 87 40
Fax: 032 328 87 12
www.planat.ch



Rechtliche Aspekte im Zusammenhang mit der Gefahrenkarte

Rolf Lüthi

Vorwort

Eine immer dichtere Besiedlung, die stetige Wertsteigerung und die verstärkte Tendenz zu extremen Wetterlagen vergrössern das Risiko durch Naturgefahren. Dieses Risiko auf ein erträgliches Mass zu vermindern, stellt eine anspruchsvolle Aufgabe für unsere Gesellschaft dar.

Sinnvolle Massnahmenplanung setzt die Kenntnis der bestehenden Gefährdung voraus: Gefahrenkarten geben Auskunft über die Intensität und die Eintretenswahrscheinlichkeit von Naturgefahren. Sie sind wesentliche Voraussetzung für eine naturgefahrengerechte Raumnutzung. Die Konfliktsituation, die sich aus der Raumplanung zugunsten des Schutzes vor Naturgefahren und den daraus resultierenden Nutzungsbeschränkungen und baulichen Auflagen ergibt, erzeugt aus rechtlicher Sicht Handlungsbedarf.

Die Nationale Plattform Naturgefahren PLANAT erachtete es deshalb als angezeigt, die rechtlichen Aspekte bei der Umsetzung von Gefahrenkarten näher untersuchen zu lassen. Die in Auftrag gegebene Vorstudie enthält die durchgeführten Abklärungen über rechtliche Aspekte sowie eine Beurteilung der gesetzlichen Regelungen überhaupt. Sie beinhaltet auch klare Antworten auf eine Reihe von aktuellen Fragestellungen.

Um die wertvollen Grundlagen interessierten Kreisen unverzüglich und in vollem Umfang zugänglich zu machen, gibt die PLANAT die erarbeiteten Unterlagen in Form der vorliegenden Publikation heraus.

Dem Verfasser der Vorstudie, Herrn Fürsprecher Rolf Lüthi (Rechts- und Unternehmensberatung Markwalder & Partner) sowie den Mitgliedern der Begleitgruppe Roger Zufferey, Florian Wild (beide BUWAL), Roberto Loat, Hans Widmer (beide BWG), Peter Schmid, Thomas Rageth, Florian Widmer (alle PLANAT) unter der Leitung von Claudia Guggisberg (PLANAT) sei für das grosse Engagement herzlich gedankt.

Die PLANAT wird sich mit der Angelegenheit weiterhin befassen und die Notwendigkeit einer Vertiefung der wichtigsten Fragen diskutieren.

Biel, im Februar 2004

Inhaltsverzeichnis

I. Ausgangslage und Auftrag	6
II. Begriffliches	8
III. Darstellung der bundesrechtlichen Regelung rund um die Gefahrenkarte	9
1. Synopsen	10
1.1 Verfassungsstufe	10
1.2 Gesetzesstufe	11
1.3 Verordnungsstufe	14
2. Beurteilung der heutigen bundesrechtlichen Regelung	16
2.1 Allgemeine Bemerkungen	16
2.2 Verfassungsstufe	16
2.3 Gesetzesstufe	18
2.4 Verordnungsstufe	20
3. Welche Auswirkungen haben diese bundesrechtlichen Bestimmungen auf die Kantone und die Grundeigentümer?	23
4. Wo liegen die Grenzen des bundesrechtlichen Einflusses?	24
IV. Welche Regelungen haben die Kantone gestützt auf die bundesrechtlichen Grundlagen getroffen?	26
V. Beurteilung der gesetzlichen Regelung insgesamt	31
VI. Beantwortung weiterer Fragen	35
1. Ist eine Gefahrenkarte flächendeckend zu erstellen oder kann sie auf die Bauzonen beschränkt werden?	35
2. Wie verbindlich sind die Grenzwerte, die der Erarbeitung der Gefahrenkarte zu Grunde gelegt werden? Kann später (bei der raumplanerischen Umsetzung, beim Erlass von Verfügungen, etc.) darauf zurückgekommen werden?	36

3.	Wie lange ist die Gefahrenkarte verbindlich? Wann muss sie wieder geändert werden?	37
4.	Welche rechtliche Bedeutung hat die Gefahrenkarte, solange sie raumplanerisch nicht umgesetzt ist?	38
5.	Was sind die Folgen, wenn die Gemeinden trotz Vorliegens einer Gefahrenkarte nicht handeln?	40
6.	Was sind die finanziellen Folgen für die Gemeinden, wenn sie gestützt auf die Gefahrenkarte Verfügungen erlassen?	42
7.	Was sind die Folgen für Kanton und Gemeinde, wenn keine Gefahrenkarte vorliegt?	43
8.	Welche Regeln hat der Ersteller einer Gefahrenkarte zu beachten?	43
VII. Schlussbemerkungen		44
VIII. Anhang		45

I. Ausgangslage und Auftrag

Das gehäufte Auftreten grosser Unwetterereignisse hat den Schutz vor Naturgefahren neu ins Blickfeld der Öffentlichkeit gezogen. Die Erfahrungen in der Schweiz zeigen, dass sich beim Schutz vor Naturgefahren mit raumplanerischen Mitteln rechtliche Probleme ergeben. Der raumplanerische Weg des Gefahrenschutzes führt stets über Nutzungsbeschränkungen und bauliche Auflagen. Daraus ergibt sich eine klassische Konfliktsituation: aus rechtlicher Sicht geht es um die Auseinandersetzung mit den Anforderungen der Eigentumsgarantie. Dabei gewinnt das Spannungsverhältnis im Vergleich zu den üblichen raumplanerischen Festlegungen eine neue Dimension, in dem es auch um den Schutz des Grundeigentümers selbst geht. Die Gefahrenkarte spielt in diesem Prozess eine zentrale Rolle. Die Nationale Plattform Naturgefahren (PLANAT) erachtete es deshalb als erforderlich, in einer Vorstudie die rechtlichen Aspekte der Gefahrenkarte darstellen zu lassen. Sie erteilte deshalb dem Unterzeichneten den Auftrag, eine derartige Vorstudie zu erstellen. Diese soll folgenden Inhalt haben:

Darstellung der bundesrechtlichen Regelung rund um die Gefahrenkarte:

- Welche bundesrechtlichen Grundlagen bestehen?
- Welche Auswirkungen haben diese bundesrechtlichen Bestimmungen auf die Kantone und auf die Grundeigentümer?
- Wo liegen die Grenzen des bundesrechtlichen Einflusses?

Welche Regelungen haben die Kantone gestützt auf die bundesrechtlichen Grundlagen getroffen? Welche Auswirkungen haben diese kantonalen Bestimmungen auf die Gemeinden und die Grundeigentümer?

Beurteilung der gesetzlichen Regelungen insgesamt:

- Führen sie zu einer einheitlichen Lösung?
Wenn nein, ist die unterschiedliche Regelung nachteilig?
- Wird das Instrument der Gefahrenkarte optimal genutzt?
- Bestehen Lücken auf Bundesebene oder auf kantonaler Ebene?
Besteht Handlungsbedarf? Wenn ja, welcher?

Ergänzend sind noch folgende konkrete Fragen zu beantworten:

- Ist eine Gefahrenkarte flächendeckend zu erstellen oder kann sie auf die Bauzonen beschränkt werden? Was sind die Auswirkungen einer Beschränkung bei Fällen nach Art. 24 RPG?
- Wie verbindlich sind die Grenzwerte, die der Erarbeitung der Gefahrenkarte zu Grunde gelegt werden? Kann darauf später (bei der raumplanerischen Umsetzung, beim Erlass von Verfügungen, etc.) zurückgekommen werden?
- Wie lange ist die Gefahrenkarte verbindlich? Wann muss sie wieder geändert werden?
- Welche rechtliche Bedeutung hat die Gefahrenkarte, solange sie raumplanerisch nicht umgesetzt ist?
- Was sind die finanziellen Folgen für die Gemeinden, wenn sie gestützt auf die Gefahrenkarte Verfügungen erlassen?
- Was sind die Folgen, wenn sie trotz Vorliegens einer Gefahrenkarte nicht handeln?
- Was sind die Folgen für Kanton und Gemeinden, wenn keine Gefahrenkarte vorliegt?
- Welche Regeln hat der Ersteller einer Gefahrenkarte zu beachten?

Präzisierend wurde festgehalten, dass die Vorstudie, insbesondere was die Darstellung der bundes- und kantonrechtlichen Regelung betrifft, sich auf den Problemkreis «Gefahrenkarte» zu beschränken habe und nicht den ganzen Bereich «Naturgefahren» umfassen soll.

II. Begriffliches

Die Gefahrenkarte ist in verschiedenen Dokumenten definiert, so z.B. in den Empfehlungen über die Berücksichtigung der Hochwassergefahren bei raumwirksamen Tätigkeiten oder in den Empfehlungen über die Berücksichtigung der Massenbewegungsgefahren bei raumwirksamen Tätigkeiten oder nach TERMDAT. Die Definitionen sind zwar nicht wörtlich identisch, enthalten aber doch im Wesentlichen analoge Aussagen. Für die vorliegende Studie ist deshalb von folgendem Begriff der Gefahrenkarte auszugehen:

Die Gefahrenkarte ist eine streng nach objektiven wissenschaftlichen Kriterien erstellte Karte, welche innerhalb eines klar abgegrenzten Perimeters flächendeckend Aussagen macht über die Gefährdung bzw. Nichtgefährdung der Stellen im Gelände durch Naturgefahren, über die Gefahrenarten, über die Intensität der Gefahren sowie über deren Eintretenswahrscheinlichkeit.

Die Gefahrenkarte ist eine wesentliche Grundlage für alle raumwirksamen Tätigkeiten. Da in der Schweiz das Gefahrenpotential in erster Linie durch raumplanerische Massnahmen vermindert werden soll, kommt ihr aber vor allem bei der Richt- und Nutzungsplanung eine entscheidende Bedeutung zu.

Von der Gefahrenkarte zu unterscheiden sind die Gefahrenhinweiskarten und die Gefahrenkataster. Gefahrenhinweiskarten sind nach objektiven wissenschaftlichen Kriterien erstellte Karten mit Hinweisen auf Naturgefahren, die erkannt und lokalisiert, jedoch nicht im Detail analysiert und bewertet sind. Der Gefahrenkataster ist eine systematische Dokumentation nachgewiesener Naturgefahrenereignisse.

Wenn in diesem Bericht von Naturgefahren gesprochen wird, dann sind damit diejenigen gemeint, die heute gesetzlich geregelt sind sowie die Erdbeben, die neu gesetzlich geregelt werden sollen. Konkret geht es also um Wasser, Lawinen, Rutschungen, Erosion, Steinschlag und Erdbeben. Nicht dazu gehören beispielsweise Blitzschlag, Meteoriten, Stürme.

III. Darstellung der bundesrechtlichen Regelung rund um die Gefahrenkarte

Der Bereich Naturgefahren und Gefahrenkarte ist im geltenden Bundesrecht direkt oder indirekt in drei Fachgebieten geregelt: im Raumplanungsrecht, im Wasserrecht und im Waldrecht. Auch wenn auftragsgemäss eine Konzentration auf die Gefahrenkarte zu erfolgen hat, ist es doch unumgänglich, die Darstellung des geltenden Rechts, zumindest auf Verfassungs- und Gesetzesstufe etwas auszuweiten. Nur so wird die Beurteilung der geltenden Regelung auch möglich und nachvollziehbar sein. Zur Erleichterung der Beurteilung und Nachvollziehbarkeit dürfte auch eine synoptische Darstellung der Regelungen in den drei Fachgebieten und eine vollständige Wiedergabe der Wortlaute im Bericht selber beitragen. Die Darstellung der geltenden bundesrechtlichen Regelung erfolgt deshalb in drei Tabellen, die die Regelungen auf Verfassungs-, Gesetzes- und Verordnungsstufe wiedergeben.

1. Synopsen

1.1 Verfassungsstufe

Bundesverfassung vom 19. April 1999 (BV/SR 101)

Art. 75 BV Raumplanung

- ¹ Der Bund legt Grundsätze der Raumplanung fest. Diese obliegt den Kantonen und dient der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes.

- ² Der Bund fördert und koordiniert die Bestrebungen der Kantone und arbeitet mit den Kantonen zusammen.

- ³ Bund und Kantone berücksichtigen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben die Erfordernisse der Raumplanung.

Art. 76 BV Wasser

- ¹ Der Bund sorgt im Rahmen seiner Zuständigkeiten für die haushälterische Nutzung und den Schutz der Wasservorkommen sowie für die Abwehr schädigender Einwirkungen des Wassers.

- ² Er legt Grundsätze fest über die Erhaltung und die Erschliessung der Wasservorkommen, über die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung und für Kühlzwecke sowie andere Eingriffe in den Wasserkreislauf.

- ³ Er erlässt Vorschriften über den Gewässerschutz, die Sicherung angemessener Restwassermengen, den Wasserbau, die Sicherheit der Stauanlagen und die Beeinflussung der Niederschläge.

- ⁴

- ⁵

- ⁶ Der Bund berücksichtigt bei der Erfüllung seiner Aufgaben die Anliegen der Kantone, aus denen das Wasser stammt.

Art. 77 BV Wald

- ¹ Der Bund sorgt dafür, dass der Wald seine Schutz-, Nutz- und Wohlfahrtsfunktionen erfüllen kann.

- ² Er legt Grundsätze über den Schutz des Waldes fest.

- ³ Er fördert Massnahmen zur Erhaltung des Waldes.

1.2 Gesetzesstufe

Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG/SR 700)

Art. 1 Ziele

¹ Bund, Kantone und Gemeinden sorgen dafür, dass der Boden haushälterisch genutzt wird. Sie stimmen ihre raumwirksamen Tätigkeiten aufeinander ab und verwirklichen eine auf die erwünschte Entwicklung des Landes ausgerichtete Ordnung der Besiedlung. Sie achten dabei auf die natürlichen Gegebenheiten sowie auf die Bedürfnisse von Bevölkerung und Wirtschaft.

² Sie unterstützen mit Massnahmen der Raumplanung insbesondere die Bestrebungen,

a. die natürlichen Lebensgrundlagen wie Boden, Luft, Wasser, Wald und die Landschaft zu schützen;

b. wohnliche Siedlungen und die räumlichen Voraussetzungen für die Wirtschaft zu schaffen und zu erhalten;

c. – e.

Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über den Wasserbau (WBG/SR 721.100)

Art. 1 Zweck und Geltungsbereich

¹ Dieses Gesetz bezweckt den Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten vor schädlichen Auswirkungen des Wassers, insbesondere vor Überschwemmungen, Erosionen und Feststoffablagerungen.

² Es gilt für alle oberirdischen Gewässer.

Art. 2 Zuständigkeit

Der Hochwasserschutz ist Sache der Kantone.

Art. 3 Massnahmen

¹ Die Kantone gewährleisten den Hochwasserschutz in erster Linie durch den Unterhalt der Gewässer und durch raumplanerische Massnahmen.

² Reicht dies nicht aus, müssen Massnahmen wie Verbauungen, Eindämmungen, Korrekturen, Geschiebe- und Hochwasserrückhalteanlagen sowie alle weiteren Vorkehrungen, die Bodenbewegungen verhindern, getroffen werden.

Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (WaG/SR 921.0)

Art. 1 Zweck

¹ Dieses Gesetz soll:

a. den Wald in seiner Fläche und in seiner räumlichen Verteilung erhalten;

b. den Wald als naturnahe Lebensgemeinschaft schützen;

c. dafür sorgen, dass der Wald seine Funktionen, namentlich seine Schutz-, Wohlfahrts- und Nutzfunktionen (Waldfunktionen) erfüllen kann;

d.

² Es soll ausserdem dazu beitragen, dass Menschen und erhebliche Sachwerte vor Lawinen, Rutschungen, Erosion und Steinschlag (Naturereignisse) geschützt werden.

Gesetzesstufe, Fortsetzung

Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG/SR 700)

Art. 2 Planungspflicht

³ Die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden achten darauf, den ihnen nachgeordneten Behörden zur Erfüllung ihrer Aufgaben nötigen Ermessensspielraum zu lassen.

Art. 3 Planungsgrundsätze

³ Die Siedlungen sind nach den Bedürfnissen der Bevölkerung zu gestalten und in ihrer Ausdehnung zu begrenzen. Insbesondere sollen

a.

b. Wohngebiete vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen wie Luftverschmutzung, Lärm, Erschütterungen möglichst verschont werden;

c. – e.

Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über den Wasserbau (WBG/SR 721.100)

³ Diese Massnahmen sind mit jenen aus anderen Bereich gesamthaft und in ihrem Zusammenwirken zu beurteilen.

Art. 6 Abgeltungen an wasserbauliche Massnahmen

¹ Der Bund leistet im Rahmen der bewilligten Kredite Abgeltungen an die Kantone mit mittlerer und schwacher Finanzkraft für Massnahmen des Hochwasserschutzes, namentlich für:

a. die Erstellung von Schutzbauten und Anlagen;

b. die Erstellung von Gefahrenkatastern und Gefahrenkarten, die Einrichtung und den Betrieb von Messstellen sowie den Aufbau von Frühwarndiensten zur Sicherung von Siedlungen und Verkehrswegen.

Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (WaG/SR 921.0)

Art. 19 Schutz vor Naturereignissen

Wo es der Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten erfordert, sichern die Kantone die Anrissgebiete von Lawinen sowie Rutsch-, Erosions- und Steinschlaggebiete und sorgen für den forstlichen Bachverbau. Für die Massnahmen sind möglichst naturnahe Methoden anzuwenden.

Art. 35 Grundsätze

¹ Der Bund fördert im Rahmen der bewilligten Kredite die Massnahmen zur Wald-erhaltung und zum Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten vor Naturereignissen sowie die Ausbildung, die Forschung und die Grundlagenbeschaffung.

Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG/SR 700)

Art. 6 Grundlagen

¹ Für die Erstellung ihrer Richtpläne bestimmen die Kantone in den Grundzügen, wie sich ihr Gebiet räumlich entwickeln soll.

² Sie stellen fest, welche Gebiete

a. – b.

c. durch Naturgefahren oder schädliche Einwirkungen erheblich bedroht sind.

Art. 15 Bauzonen

Bauzonen umfassen Land, das sich für die Überbauung eignet und

a. weitgehend überbaut ist oder

b. voraussichtlich innert 15 Jahren benötigt und erschlossen wird.

Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über den Wasserbau (WBG/SR 721.100)

Art. 8 Abgeltungen an die Wiederherstellung von Bauten und Anlagen

Der Bund leistet im Rahmen der bewilligten Kredite an die Kantone mit mittlerer oder schwacher Finanzkraft Abgeltungen:

a. für die Wiederherstellung wichtiger Bauten und Anlagen des Hochwasserschutzes, die trotz sorgsamem Unterhalt ihren Zweck nicht mehr erfüllen oder bei Naturereignissen zerstört würden;

b. für die Räumung und Wiederherstellung des Abflussprofils nach Naturereignissen.

Art. 13 Grundlagenbeschaffung; Bund

¹ Der Bund führt Erhebungen von gesamtschweizerischem Interesse durch über:

²⁻³

⁴ Die Bundesstellen erlassen fachtechnische Weisungen.

Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (WaG/SR 921.0)

Art. 36 Schutz vor Naturereignissen

Der Bund leistet Abgeltung bis zu 70% der Kosten von Massnahmen, die zum Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten vor Naturereignissen angeordnet werden, namentlich an die Kosten für:

a. die Erstellung und Wiederinstandstellung von Schutzbauten und -anlagen;

b. die Schaffung von Wald mit besonderer Schutzfunktion sowie die entsprechende Jungwaldpflege;

c. die Erstellung von Gefahrenkatastern und Gefahrenkarten, die Einrichtung und den Betrieb von Messstellen sowie den Aufbau von Frühwarndiensten zur Sicherung von Siedlungen und Verkehrswegen.

1.3 Verordnungsstufe

Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV/SR 700.1)

Art. 4 Kantonaler Richtplan; Grundlagen

- ¹ Die Grundlagen bestehen aus Planungen über die einzelnen Sachbereiche (Art. 6 Abs. 2 und 3 RPG) und aus Grundzügen der anzustrebenden räumlichen Entwicklung (Art. 6 Abs. 1 RPG); sie befassen sich insbesondere mit der Trennung des Siedlungsgebietes vom Nichtsiedlungsgebiet.
- ² Die Planungen über die einzelnen Sachbereiche zeigen die tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten und die absehbaren Nutzungskonflikte, sie enthalten eine Beurteilung der möglichen Entwicklungen aus gesamtheitlicher Sicht.

Verordnung vom 2. November 1994 über den Wasserbau (Wasserbauverordnung, WBV/SR 721.100.1)

Art. 4 Gesuch bei Gefahrenkatastern und -karten, Messstellen und Frühwarndiensten

- ¹ Der Kanton reicht das Gesuch um Abgeltung beim Bundesamt ein; es enthält einen umfassenden Projektbeschrieb, den Kostenvoranschlag und den Finanzierungsausweis

²

Art. 20 Richtlinien

Das Bundesamt erlässt Richtlinien namentlich über:

- a. die Anforderungen an den Hochwasserschutz, die Massnahmen des Hochwasserschutzes und die Renaturalisierung von Gewässern
- b. die Erstellung der Gefahrenkataster und -karten; und
- c.

Verordnung vom 30. November 1992 über den Wald (Waldverordnung, WaV/SR 921.01)

Art. 15 Schutz vor Naturereignissen, Grundlagen

- ¹ Die Kantone erarbeiten die Grundlagen für den Schutz vor Naturereignissen, insbesondere Gefahrenkataster und Gefahrenkarten.
- ² Bei der Erarbeitung der Grundlagen berücksichtigen sie die von den Fachstellen des Bundes durchgeführten Arbeiten und aufgestellten technischen Richtlinien.

- ³ Die Kantone berücksichtigen die Grundlagen bei allen raumwirksamen Tätigkeiten, insbesondere in der Richt- und Nutzungsplanung.

Art. 17 Sicherung von Gefahrengebieten

- ³ Die Kantone sorgen für eine integrale Planung; diese berücksichtigt insbesondere die Interessen der Bewirtschaftung des Waldes, des Natur- und Landschaftschutzes, des Wasserbaus, der Landwirtschaft und der Raumplanung.

Verordnung vom 2. November 1994 über den Wasserbau (Wasserbauverordnung, WBV/SR 721.100.1)

Art. 21 Gefahrgebiete und Raumbedarf der Gewässer

¹ Die Kantone bezeichnen die Gefahrgebiete.

²

³ Sie berücksichtigen die Gefahrgebiete und den Raumbedarf der Gewässer bei ihrer Richt- und Nutzungsplanung sowie bei ihrer übrigen raumwirksamen Tätigkeit.

Art. 27 Grundlagenbeschaffung durch die Kantone

¹ Die Kantone:

a.

b. führen Gefahrenkataster;

c. erstellen Gefahrenkarten und führen sie periodisch nach;

d.

e. dokumentieren grössere Schadenereignisse;

f.

² Sie berücksichtigen die vom Bund erhobenen Grundlagen und seine technischen Richtlinien.

³

Verordnung vom 30. November 1992 über den Wald (Waldverordnung, WaV/SR 921.01)

Art. 42 Schutz vor Naturereignissen

¹ Massnahmen zur Sicherung von Gefahrgebieten nach Art. 17 Abs. 1 werden abgegolten. Die Abgeltung wird zugesichert, wenn:

a. aus einem Gefahrenkataster, einer Gefahrenkarte oder einer Gefahrenzone hervorgeht, dass im betreffenden Gebiet Menschen oder erhebliche Sachwerte gefährdet sind;

Art. 43 Gefahrenkarten, Messstellen, Frühwarndienste

¹ Die Erstellung von Gefahrenkatastern und Gefahrenkarten, die Einrichtung und der Betrieb von Messstellen sowie der Aufbau von Frühwarnsystemen wird abgegolten.

² Der Kanton sorgt dafür, dass die Gefahrenkataster und -karten sowie die Daten der Messstellen und Informationssysteme dem Bundesamt auf Verlangen zur Verfügung gestellt werden.

2. Beurteilung der heutigen bundesrechtlichen Regelung

2.1 Allgemeine Bemerkungen

Die Durchsicht der vorstehend wiedergegebenen bundesrechtlichen Regelung über die Naturgefahren im Allgemeinen und für die Gefahrenkarte im Besonderen (die Bestimmungen über die Gefahrenkarte haben immer den gleichen Geltungsbereich wie die übergeordneten Normen) zeigt, dass es sich um eine historisch gewachsene und punktuell weiterentwickelte Regelung handelt. Es liegt dementsprechend eine Regelung vor, die Lücken enthält, die sektoriell ist, die Unterschiedliches vorsieht und die nicht überall koordiniert ist. Es fehlt auf bundesrechtlicher Ebene an einer einheitlichen, umfassenden Naturgefahrenregelung und an einer einheitlichen, umfassenden Gefahrenkartenregelung. In der praktischen Anwendung werden diese Mängel durch die ergänzenden Empfehlungen und Richtlinien, die eine grosse Beachtung finden, zu einem guten Teil wieder behoben. Nachfolgend soll die vorstehende Aussage mit einem Kommentar der verschiedenen gesetzgeberischen Stufen verdeutlicht werden.

2.2 Verfassungsstufe

Bereits die Verfassungsstufe macht diese Heterogenität deutlich. Die Problematik Naturgefahren hat auf Verfassungsebene drei verschiedene Grundlagen. Eine Grundlage ist das Wasser. Das Wasser kann selbst eine Naturgefahr sein. Dieser Tatsache trägt der Verfassungsartikel explizit Rechnung, indem er den Bund unmissverständlich beauftragt, für die Abwehr schädigender Einwirkungen des Wassers zu sorgen.

Die zweite Basis ist der Wald. Der Wald selbst ist keine Naturgefahr, er kann aber vor gewissen Naturgefahren schützen und kann auch selbst von Naturgefahren bedroht sein. Über diese Basis werden heute die Naturgefahren Lawinen, Rutschungen, Erosionen und Steinschlag abgedeckt. Es ist hier eine völlig andere Ausgangslage als beim Wasser. Es werden im Verfassungstext Kompetenzen bezüglich des Waldes zugeschrieben. Über die vorgeannten Naturgefahren wird explizit nichts gesagt. Diese wurden aber immer unter diesen Artikel subsummiert. Dies wird durch R. JAGMETTI im Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, herausgegeben von den Professoren Aubert, Eichenberger, Müller, Rhinow und Schindler, zu Art. 24 BV klar zum Ausdruck gebracht. Er schreibt in Note 48: «Die Oberaufsicht bezieht sich aber nach der Verfassung auch hinsichtlich des Waldes auf die Polizei als Gefahrenabwehr. Dabei war bei der Aufnahme von Art. 24 in die Verfassung wohl kaum zu unterscheiden zwischen der Gefahrenabwehr durch den Wald und für den Wald. Den Wald galt es zu schützen, damit er selbst

Schutz vor Lawinen und Erosionen bot.» Der Zusammenhang mit dem Wald oder präziser mit der Abwehr von Gefahren durch den Wald und für den Wald muss aber stets gegeben sein, wenn Art. 24 der alten Verfassung oder Art. 77 der neuen Verfassung Basis sein soll (vgl. JAGMETTI a.a.O. N. 63). Ob diese Voraussetzung tatsächlich erfüllt ist, wenn heute flächendeckend und integral der Schutz vor Lawinen, Rutschungen, Erosionen und Steinschlag darunter subsummiert wird, ist meines Erachtens fraglich. Meiner Meinung nach dürfte eine vollständige verfassungsmässige Grundlage für eine Bundeskompetenz für die Abwehr dieser Gefahren heute fehlen. Zu dieser Meinung ist offenbar auch die Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Nationalrates (UREK-N) gelangt, als sie die Schaffung einer Verfassungsgrundlage für die Naturgefahr Erdbeben diskutierte. Im Vernehmlassungsentwurf vom 14. Mai 2002 zu einem neuen Art. 74a der Bundesverfassung wird nämlich auf Seite 11 folgendes ausgeführt:

«Der Schutz vor Lawinen, Rutschungen, Erosionen und Steinschlag ist im Waldgesetz geregelt (Art. 77 BV und Art. 19 WaG), das auch die Grundlage bot für die Bewältigung der (Wald-)Schäden nach dem Sturm Lothar (vgl. BBl 2000 1285). Der Schutz muss an sich aber stets einen Bezug zum Wald haben («Gefahrenabwehr durch den Wald und für den Wald» – JAGMETTI, Kommentar zur Bundesverfassung, Rz. 62 zu Art. 24). Obwohl der Bund seine diesbezügliche Rechtsetzungskompetenz immer recht weit verstanden hat (vgl. JAGMETTI, a.a.O. Rz. 35), würde mit einem allgemeinen Naturgefahrenartikel die verfassungsrechtliche Basis für den umfassenden Schutz vor Lawinen und Massenbewegungen, so wie er heute gestützt auf Art. 19 WaG praktiziert wird, noch ein wenig verbessert.»

Unbestritten ist, dass heute eine verfassungsmässige Kompetenz des Bundes für den Bereich der Naturgefahr Erdbeben fehlt. Deshalb wurde von der UREK-N – wie vorstehend bereits kurz angedeutet – am 24. Mai 2002 eine neue Verfassungsbestimmung in die Vernehmlassung geschickt, die diese und eben auch noch andere Lücken im Naturgefahrenbereich auf Verfassungsebene schliessen soll. Der Text dieses neu vorgeschlagenen Verfassungsartikels lautet wie folgt:

Art. 74a Schutz vor Naturgefahren

«Die Gesetzgebung über den Schutz vor Naturgefahren ist Aufgabe des Bundes.»

Die Vernehmlassung ist in der Zwischenzeit ausgewertet worden. Es kann davon ausgegangen werden, dass die UREK-N dem Parlament noch in diesem Jahr einen bereinigten Antrag stellen wird.*

* Die UREK-N lehnte am 18. November 2003 in der Gesamtabstimmung mit 12 zu 11 Stimmen die von ihr selbst ausgearbeitete Parlamentarische Initiative Verfassungsartikel über den Schutz vor Naturgefahren (02.401 UREK-N) ab. Siehe ANHANG.

Die dritte Grundlage für die Naturgefahren und damit auch für die Gefahrenkarte auf Verfassungsebene ist die Raumplanung. Wenn man den Raum ordnen will und festlegen muss, wo welche Nutzungen möglich sind, erfordert dies unter anderem auch eine klare Kenntnis der Naturgefahren und der davon betroffenen Gebiete. Die Verfassungsgrundlage über die Raumplanung kann daher meines Erachtens auch Basis sein für die Ermittlung und Feststellung der Gefahrengebiete und damit auch Basis für die Gefahrenkarte, die geeignetes Hilfsmittel für diese Aufgabe ist. Davon wurde aber im Raumplanungsrecht kein Gebrauch gemacht. Die Bestimmungen, die sich zur Gefahrenkarte äussern, sind ausschliesslich im Wald- und im Wasserbaurecht enthalten. Dies ist an sich erstaunlich, wenn man berücksichtigt, dass in den verschiedenen Empfehlungen des Bundes zum Bereich der Naturgefahren als Zweck der Gefahrenkarte angegeben wird: «Grundlage für die Richt- und Nutzungsplanung sowie für die Projektierung von Schutzmassnahmen.» Die Gefahrenkarte ist somit gemäss diesen Empfehlungen Basis für verschiedene raumwirksame Tätigkeiten, die nach Art. 2 RPG aufeinander abzustimmen sind. Es wäre deshalb sehr wohl möglich und irgendwie naheliegend gewesen, die Gefahrenkarte im Bereich der Raumplanung zu regeln. Dass dies nicht geschehen ist, ist wohl primär historisch (Naturgefahrenregelungen waren bereits im Wald- und Wasserbaurecht enthalten, als das RPG geschaffen wurde) erklärbar. Der Nachteil dieser heutigen Abstützung der Gefahrenkarte in den Bereichen Wald und Wasser liegt aber darin, dass einerseits keine generellen, für alle Naturereignisse geltenden Bestimmungen über die Gefahrenkarte bestehen, und andererseits darin, dass in verschiedenen Erlassen Bestimmungen über die Gefahrenkarte aufgenommen werden müssen und diese möglichst übereinstimmend formuliert sein sollten. Diese Nachteile wären bei einer Regelung im Raumplanungsrecht weggefallen.

2.3 Gesetzesstufe

Wie unterschiedlich und wenig koordiniert die Regelung ist, zeigt sich auch auf Gesetzesstufe. Im Raumplanungsgesetz werden die Kantone lediglich verpflichtet festzustellen, welche Gebiete durch Naturgefahren oder schädliche Einwirkungen erheblich bedroht sind. Es wird aber nicht gesagt, dass dies mittels Gefahrenkarten zu geschehen habe. Gemäss dem Raumplanungsrecht sind die Kantone frei, wie sie das machen wollen. Seitens des Bundes gibt es auch keine finanzielle Unterstützung dieser Tätigkeit gestützt auf das Raumplanungsrecht.

Anders ist die Regelung im Wasserbaugesetz. Hier werden allgemeine Grundsätze, wie die Gefahrenabwehr erfolgen soll, festgehalten. Zudem werden die Kantone auf Gesetzesstufe

zwar auch nicht verpflichtet, Gefahrenkarten zu erstellen, man stellt ihnen aber Abgeltungen in Aussicht, wenn sie das tun; allerdings nur jenen Kantonen mit mittlerer und schwacher Finanzkraft. Zudem wird auf Gesetzesstufe noch das Recht des Bundes begründet, für die Belange des Hochwasserschutzes fachtechnische Weisungen erlassen zu können.

Ähnlich, aber nicht gleich ist die Regelung im Waldgesetz. Hier wird nun – erstmals – und nur auf Gesetzesstufe klargemacht, dass der Bund auch die Lawinen- und die Massenbewegungsgefahren regeln will. Allgemeine Grundsätze, wie das zu geschehen habe, fehlen jedoch im Unterschied zum WBG. Auch hier wird eine Abgeltung in Aussicht gestellt, wenn Gefahrenkataster und Gefahrenkarten erstellt werden, allerdings wird diese Abgeltung auf Gesetzesstufe nicht auf die Kantone mittlerer oder schwacher Finanzkraft beschränkt. Die Abgeltungsregelung ist auch in weiteren Punkten nicht identisch mit jener im Wasserbaugesetz. Anders als im WBG fehlt im Waldgesetz eine Bestimmung bezüglich des fachtechnischen Weisungsrechtes.

Die Gefahrenkarte ist somit auf Gesetzesstufe nur für die Lawinen, die Massenbewegungsgefahren und die vom Wasser ausgehenden Gefahren vorgesehen, für die Lawinen und die Massenbewegungsgefahren zudem nur mit den bei den Ausführungen zur Verfassung gemachten Einschränkungen. Für den Bereich Erdbeben fehlt eine entsprechende Bestimmung gänzlich. Zudem wird auf Gesetzesstufe nur die Basis für die finanzielle Abgeltung an die Erstellung der Gefahrenkarte geschaffen, eine Verpflichtung der Kantone, das zu tun, fehlt jedoch. Dies wird auf Verordnungsstufe nachgeholt.

Ob diese gesetzliche Regelung den Grundsätzen der Gesetzgebung entspricht, ist m.E. zweifelhaft und zwar aus folgenden Gründen:

Abgeltungen sind gemäss Art. 3 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 5. Oktober 1990 über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subventionengesetz, SuG/SR 616.1) «Leistungen an Empfänger ausserhalb der Bundesverwaltung zur Milderung oder zum Ausgleich von finanziellen Lasten, die sich ergeben aus der Erfüllung von:

- a. bundesrechtlich vorgeschriebenen Aufgaben;
- b. öffentlichrechtlichen Aufgaben, die dem Empfänger vom Bund übertragen worden sind.»

Wie wir vorstehend gesehen haben, werden die Kantone lediglich auf Verordnungsstufe verpflichtet, Gefahrenkarten zu erstellen. Es ist daher seltsam, wenn auf Gesetzesstufe ein Abgeltungstatbestand geschaffen wird für eine Pflicht, die erst auf Verordnungsstufe begründet

wird. Dagegen kann allenfalls eingewendet werden, es werde im Raumplanungsgesetz den Kantonen der Auftrag erteilt, Gefahrengebiete auszuscheiden. Die Aufgabe sei daher bereits auf Gesetzesstufe vorgegeben. Ginge man aber tatsächlich von dieser Überlegung aus, ist nur schwer verständlich, wieso dann die Verpflichtung zur Schaffung einer Gefahrenkarte und der entsprechende Abgeltungstatbestand nicht auch im Raumplanungsrecht geschaffen worden sind. Richtigerweise hätte daher meines Erachtens die Verpflichtung zur Erstellung von Gefahrenkarten auf Gesetzesstufe geregelt werden müssen.

Es geht hier nicht darum, die heutige Regelung in Frage zu stellen. Die Überlegungen sollen aber deutlich machen, dass der Bereich Naturgefahren und auch der Teilbereich Gefahrenkarte unter gesetzgeberischen Aspekten heute nicht aus einem Guss ist. Dies hat zu uneinheitlichen, nicht aufeinander abgestimmten und unvollständigen Regelungen auf Gesetzesstufe geführt. Man hat offenbar stets versucht, neu auftauchende Probleme sektoriell zu lösen, was die Heterogenität zwangsläufig verstärkte.

2.4 Verordnungsstufe

Auch hier zeigt sich wieder das gleiche Bild. Es bestehen sektorielle Regelungen im Wald- und Wasserbaurecht, im Raumplanungsrecht fehlen Regelungen weitgehend.

In der Waldverordnung werden die Kantone in Art. 15 und in der Wasserbauverordnung in Art. 27 verpflichtet, Gefahrenkarten zu erstellen. Beide Verordnungen verpflichten die Kantone auch, Arbeiten und Richtlinien der Fachstellen des Bundes zu berücksichtigen. Im Einzelnen sind die Regelungen aber wieder sehr unterschiedlich. In der WaV ist die Pflicht zur Berücksichtigung von Grundlagen des Bundes sehr umfassend, aber wenig präzise, in der WBV wird das Bundesamt ganz spezifisch verpflichtet, Richtlinien über die Erstellung der Gefahrenkataster und -karten zu erlassen. Auch die Pflichten der Kantone im Zusammenhang mit der Grundlagenbeschaffung bezüglich Naturgefahren sind äusserst unterschiedlicher Intensität. Im Wasserbaurecht ist eine relativ detaillierte Umschreibung vorhanden, während im Waldrecht die Formulierung sehr allgemein ist. Für Einzelheiten kann auf die entsprechenden Verordnungstexte, wie sie vorstehend wiedergegeben sind, verwiesen werden. Die Unterschiede sind sofort erkennbar.

Etwas näher ist nun noch auf diese Pflicht der Kantone, vom Bund erarbeitete Grundlagen zu berücksichtigen, einzugehen. Gemäss Art. 20 WBV hat das Bundesamt die Aufgabe, Richtlinien über die Erstellung der Gefahrenkataster und -karten zu erlassen. Berücksichtigt man die einleitend aufgestellte Definition der Gefahrenkarte, so hat das Bundesamt somit zu

sagen, nach welchen objektiven wissenschaftlichen Kriterien die Gefahrenkarten zu erstellen sind, so dass daraus die Gefahrenarten, die Intensität der Gefahren sowie deren Eintretenswahrscheinlichkeit ersichtlich werden. Dieser Verpflichtung ist das Bundesamt für Wasser und Geologie (BWG) nachgekommen, allerdings vorerst in der Form von Empfehlungen und nicht von Richtlinien (vgl. den Vermerk «diese Empfehlungen sollen zu einem späteren Zeitpunkt und unter Berücksichtigung der nötigen Korrekturen und Anpassungen als Richtlinien herausgegeben werden»). Dabei fällt positiv auf, dass nun nicht wiederum bloss eine sektorielle Regelung angestrebt wurde, sondern diese Arbeiten mit entsprechenden Vorgaben bezüglich anderer Naturgefahren koordiniert und soweit als möglich abgestimmt worden sind. Dies wird auch äusserlich dadurch dokumentiert, dass alle drei betroffenen Bundesämter, das BWG, das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) und das Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL) zwei Empfehlungen gemeinsam herausgegeben haben. Es geht einerseits um die Empfehlung «Berücksichtigung der Hochwassergefahren bei raumwirksamen Tätigkeiten» und andererseits um die Empfehlung «Berücksichtigung der Massenbewegungsgefahren bei raumwirksamen Tätigkeiten.» Diese Empfehlungen sind zudem abgestimmt auf die bereits früher erarbeitete Richtlinie zur Berücksichtigung der Lawinengefahr bei raumwirksamen Tätigkeiten.

Sie wurde bereits 1984 erlassen. Herausgeber waren das damalige Bundesamt für Forstwesen und das Eidg. Institut für Schnee- und Lawinenforschung. Das ARE hatte offenbar auch mitgewirkt. Als rechtliche Basis diente die Bestimmung aus der damaligen Forstpolizeiverordnung, die es heute so nicht mehr gibt, sowie die Bestimmung aus dem RPG, die den Bund ermächtigt, die Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgabe zu unterstützen.

Betrachtet man nun den Inhalt dieser Empfehlungen und der Richtlinie, so kann festgestellt werden, dass darin konkrete Anweisungen enthalten sind, wie man die einzelnen Naturgefahren quantifizieren kann, welche Abstufungen man bei der Eintretenswahrscheinlichkeit vornehmen kann und wie man Intensität und Eintretenswahrscheinlichkeit kombinieren kann, um daraus eine Aussage über die Grösse der jeweiligen Gefahr zu erhalten. Soweit entsprechen sie in jeder Beziehung den Vorgaben in der Verordnung. Die Empfehlungen und die Richtlinie gehen nun aber noch weiter, indem auch noch ausgesagt wird, welche raumplanerischen Konsequenzen die verschiedenen Gefahrenstufen haben sollten. Damit machen die Bundesämter Vorgaben, die weiter gehen, als dies mit der Richtlinienkompetenz (Art. 20 WBV und Art. 15 WaV) für die Erstellung von Gefahrenkarten vorgesehen ist. Mit der Gefahrenkarte sollte nämlich «nur» festgestellt werden, wo welche Gefahrensituationen mit welcher Intensität und Häufigkeit zu erwarten sind. Mit der

Aussage, dass in einem Gebiet der Gefahrenstufe rot in der Regel keine Bauten erstellt werden dürfen – und analogen Aussagen zu den anderen Gefahrenzonen –, kümmert man sich nun aber bereits um die Folgen, die die Feststellungen in der Gefahrenkarte haben sollen. Dies ist aber grundsätzlich eine kantonale Aufgabe. Eine Basis für derartige Vorgaben durch den Bund fehlt m.E. heute. Die Gefahrenkarte soll nach heutiger Ordnung einerseits die Basis für die den Kantonen obliegende Aufgabe sein, festzustellen, welche Gebiete durch Naturgefahren oder schädliche Einwirkungen erheblich bedroht sind, und andererseits für die Aufgabe der Gemeinden, in ihrer Nutzungsplanung die sich daraus ergebenden Konsequenzen zu ziehen. Wenn das Bundesamt gemäss Art. 20 WBV die Kompetenz hat, Richtlinien für die Erstellung von Gefahrenkarten zu erlassen, dann genügt diese Bestimmung nicht, um Vorgaben bezüglich der raumplanerischen Umsetzung zu machen. Auch die Art. 27 WBV und Art. 15 WaV können hierfür keine genügende Basis sein, geht es doch hier um Vorgaben für die Grundlagenbeschaffung, also für das Erstellen der Karten. Ob schliesslich die für die Lawinenrichtlinie herangezogene Rechtsgrundlage aus dem Raumplanungsrecht (Art. 13 Abs. 1 RPG) wirklich verbindliche Vorgaben für die konkrete raumplanerische Umsetzung erlaubt, ist meines Erachtens ebenfalls fraglich, ermächtigt sie doch nur zu einer Unterstützung.

Es liegt mir fern, damit zu sagen, dass die in den Empfehlungen und der Richtlinie enthaltenen Vorgaben für die raumplanerische Umsetzung materiell falsch seien. Für mich bestehen lediglich ernsthafte Zweifel, ob dies auch tatsächlich Aufgabe der Ämter ist und sein darf. Meines Erachtens besteht solange kein echtes Problem, als diese Hinweise bloss in der Form der Empfehlung – im ursprünglichen Sinn des Wortes – abgegeben werden, denn empfehlen darf der Bund den Kantonen und Gemeinden jederzeit. Problematischer wird es erst dann, wenn diesen Empfehlungen eine andere, weitergehende Bedeutung zukommt. Dies ist hier der Fall, indem ganz klar zum Ausdruck gebracht wird, dass diese Empfehlungen zu berücksichtigen sind. Die Bedeutung geht damit über den eigentlichen Charakter der Empfehlung – als einer Meinungsäusserung mit der man macht, was man will – hinaus. Es ist eine Vollzugshilfe an die Adresse der Kantone, die sich wahrscheinlich von ihrer Wirkung her von einer Richtlinie oder Weisung nicht unterscheidet (auch wenn man in der Empfehlung so tut, als ob dieser Fall wäre). Die Kantone müssen sie berücksichtigen, d.h. meines Erachtens mindestens, dass sie Abweichungen begründen müssen. Andernfalls riskieren sie, keine Abgeltungen zu erhalten. Damit entfalten diese Empfehlungen oder Richtlinien eine gewisse Wirkung. Da dies im Bereich der raumplanerischen Umsetzung – wie dargelegt – ohne gesetzliche Grundlage geschieht, ist dies rechtlich nicht unproblematisch. Die Frage

muss m.E. vertieft geprüft werden. Am besten wird dies im Zusammenhang mit dem neuen Verfassungsartikel und der gestützt darauf zu erlassenden Gesetzgebung getan. Dabei dürfte eine zentrale Frage sein, in welchem Verhältnis die neue integrale Bundeskompetenz bezüglich der Naturgefahren zur doch eher kantonslastigen Kompetenz der Kantone im Bereich der Raumplanung steht. Es macht wenig Sinn, diese Abklärung noch für die geltende Rechtslage vorzunehmen.

3. Welche Auswirkungen haben diese bundesrechtlichen Bestimmungen auf die Kantone und die Grundeigentümer?

Die bundesrechtlichen Bestimmungen beinhalten für die Kantone einen Auftrag, Gefahrenkarten nach den vom Bund vorgegebenen objektiven wissenschaftlichen Kriterien zu erstellen und diese Karte dann bei der Erarbeitung der raumplanerischen Instrumente Richtplan und Nutzungsplan sowie bei allen weiteren raumwirksamen Tätigkeiten zu berücksichtigen. Die Gefahrenkarte wird für die Kantone auch eine Grundlage sein für den Entscheid über die Anordnung von Schutzmassnahmen. Die Gefahrenkarte ist somit eine wesentliche Grundlage für alle raumwirksamen Tätigkeiten. Die sich bei einem Entscheid über eine raumwirksame Tätigkeit stellenden Fragen lassen sich aber nicht nur mit der Gefahrenkarte beantworten; es braucht daneben noch wichtige andere Informationen, insbesondere eine Risikoabschätzung als Folge der festgestellten Gefahren und zwar hinsichtlich der Gefährdung von Leib und Leben einerseits sowie der finanziellen Auswirkungen andererseits. Die raumwirksame Tätigkeit muss nämlich immer auch verhältnismässig sein. Zur Beurteilung der Verhältnismässigkeit ist die Gefahrenkarte zwar eine notwendige, nicht aber eine hinreichende Grundlage.

Die bundesrechtlichen Bestimmungen geben den Kantonen zudem einen Anspruch auf Abgeltung eines Teils der mit der Erarbeitung der Gefahrenkarte entstandenen Kosten. Sie beinhalten schliesslich auch einen Gesetzgebungsauftrag an die Kantone, müssen diese doch entscheiden, wer innerhalb des Kantons die Gefahrenkarte erstellt und finanziert, in welchen Gebieten Gefahrenkarten zu erstellen sind, nach welchen Kriterien Gefahrenkarten zu erstellen sind und welche Bedeutung die Gemeinden dieser Grundlage zuzumessen haben.

Für die Grundeigentümer haben die bundesrechtlichen Bestimmungen keinerlei direkte Auswirkungen. Für den Grundeigentümer ist erst der Nutzungsplan verbindlich, der die Inhalte der Gefahrenkarte umsetzt, indem er bestimmte Gebiete in Gefahrenzonen einweist,

mit denen Bauverbote, bauliche Einschränkungen, organisatorische oder technische Schutz- oder Vorsorgemassnahmen verbunden sind. Die bundesrechtlichen Bestimmungen über die Gefahrenkarte haben daher für den Grundeigentümer eine indirekte Wirkung. Diese ist aber bedeutend. Die Einweisung von Grundeigentum in eine Gefahrenzone mittels Nutzungsplan belegt das Grundeigentum mit einer öffentlichen Eigentumsbeschränkung. Es kann sich hier um eine Nichteinzonung, eine Auszonung oder um eine Einteilung in eine Zone mit beschränkter Nutzung handeln. Eine solche ist gestützt auf Art. 36 BV nur zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, im überwiegenden öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist (vgl. dazu auch BGE 114 I a 245 E. 5). Namentlich im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse spielt eine Gefahrenkarte respektive spielen Abklärungen oder Begutachtungen über das Gefahrenpotenzial oder die bauliche Sicherheit in einem bestimmten Gebiet eine massgebliche Rolle. Im erwähnten Entscheid hat das Bundesgericht das öffentliche Interesse als Eingriffsvoraussetzung für Eigentumsbeschränkungen als gegeben beurteilt. In diesem Entscheid ging es um die Einweisung von mehreren Parzellen in eine Gefahrenzone mittels Zonenplan. Gemäss der kommunalen baugesetzlichen Regelung dürfen in dieser Gefahrenzone keine Bauten erstellt werden, die dem Aufenthalt von Menschen und Tieren dienen können. Die Kantonsregierung hat auf Beschwerde hin die Eignung des Gebietes für eine Überbauung gestützt auf die Arbeit der Gefahrenkommission, die sich auf ein geotechnisches Gutachten mit Risikokarte als Grundlage für die Ausscheidung der Gefahrenkarte berief, verneint. Dieser Entscheid wurde letztinstanzlich durch das Bundesgericht geschützt. Eine Gefahrenkarte kann daher das öffentliche Interesse dokumentieren und damit den Entscheid zur Eignung als Baugebiet wesentlich bestimmen. Auf dem Weg der Umsetzung der Gefahrenkarte in den Zonenplan oder allenfalls direkt in eine Verfügung (vgl. VI, Ziffer 4) können somit die bundesrechtlichen Bestimmungen über die Gefahrenkarte für den Grundeigentümer indirekt eine rechtliche Bedeutung erhalten.

4. Wo liegen die Grenzen des bundesrechtlichen Einflusses?

In Würdigung der vorstehenden Ausführungen kann zu dieser Frage festgehalten werden, dass der Bund seine aufgrund der geltenden gesetzlichen Ordnung bestehenden Kompetenzen wohl bereits in jeder Beziehung ausgereizt hat. Es ist festgestellt worden, dass er bei den Lawinen und den Massenbewegungsgefahren seine Kompetenzen sicherlich bestens ausgeschöpft hat und dass er auch mit seinen Empfehlungen und der Richtlinie zu der Gefahrenkarte die Kompetenzen genutzt hat. Will der Bund mehr Kompetenzen, will er beim Schutz vor und bei der Abwehr von Naturgefahren verstärkt eingreifen, braucht es neue,

insbesondere verfassungsrechtliche Kompetenzen. Einzig bezüglich der Erstellung von Gefahrenkarten im Erdbebenbereich wäre wohl noch eine ungenutzte, aber auf diese Frage beschränkte Kompetenz im Raumplanungsrecht vorhanden. Ob solche zusätzlichen Kompetenzen tatsächlich nötig sind, wird später unter V näher zu beleuchten sein. Vorerst mag die Feststellung genügen, dass der Bund seinen Einfluss gestützt auf die geltende Rechtslage ziemlich vollständig, zum Teil sogar eher extensiv wahrgenommen hat.

IV. Welche Regelungen haben die Kantone gestützt auf die bundesrechtlichen Grundlagen getroffen?

Um diese Frage beantworten zu können, sind im Rahmen dieser Vorstudie alle Kantone gebeten worden, Kopien der ausgearbeiteten Richtlinien zur Ausarbeitung von Gefahrenkarten und Gefahrenzonenplänen zuzustellen und die kantonalen Rechtsgrundlagen für die Gefahrenkartierung und deren Umsetzung in die Raumplanung bekannt zu geben. Alle Kantone haben sich auf diese Aufforderung hin gemeldet und die vorhandenen Grundlagen soweit als möglich zugestellt oder bekannt gegeben. Bezüglich der kantonalen Rechtsgrundlagen hat der Unterzeichnete zum Teil ergänzend auch noch im Internet nachgeforscht.

Aufgrund dieser Grundlagen wurde versucht, die Situation in den Kantonen unter verschiedenen Aspekten zu beurteilen. Diese Arbeit erforderte gewisse Gewichtigungen und Zuordnungen, die nicht immer leicht waren. Zudem muss man sich bewusst sein, dass es sich um eine Momentaufnahme handelte und diese daher auch ein gewisses zufälliges Element beinhaltet. Diese Tatsachen sowie der Umstand, dass es im Rahmen einer Vorstudie nicht darum gehen kann, eine detaillierte Wiedergabe aller kantonalen Grundlagen und Lösungen zu liefern, haben mich – im Einvernehmen mit der Begleitgruppe – dazu geführt, im Bericht nicht konkrete Aussagen zu einzelnen Kantonen zu machen, sondern meine persönliche Würdigung des Istzustandes in den Kantonen unter verschiedenen Aspekten zusammenfassend darzustellen.

Auf folgende Fragen habe ich mich bei der Durchsicht der mir von den Kantonen gelieferten Unterlagen konzentriert:

1. Entspricht der Begriff der Gefahrenkarte demjenigen in den Bundesempfehlungen? Gibt es auch Gefahrenhinweiskarten?

Grossmehheitlich entspricht der Begriff der Gefahrenkarte demjenigen in den Bundesempfehlungen. Meistens ergibt sich dies aus Verweisen auf diese Empfehlungen. In einigen Kantonen kann aus den vorhandenen Unterlagen keine verlässliche Antwort abgeleitet werden. Dies schliesst aber nicht aus, dass der Begriff in der Praxis trotzdem derselbe ist. Einige wenige Kantone haben sich zudem mit der Problematik noch sehr wenig auseinandergesetzt. Gefahrenhinweiskarten gibt es, zumindest soweit aus den bestehenden Grundlagen ersichtlich, in rund der Hälfte der Kantone. In verschiedenen Kantonen gibt es anstelle davon oder in Ergänzung zu den Gefahrenhinweiskarten auch noch die Ereigniskataster, in wenigen auch noch die Karte der Phänomene.

Fazit: Der Begriff der Gefahrenkarte wird grossmehrheitlich vom Bund übernommen. Die weiteren in den Bundesempfehlungen enthaltenen Karten und Kataster sind nur in wenigen Kantonen alle übernommen worden. Am meisten vertreten – neben der Gefahrenkarte – sind die Ereigniskataster und die Gefahrenhinweiskarten.

2. Ist die Bedeutung der Gefahrenkarte definiert?

In den meisten Kantonen ist die Bedeutung der Gefahrenkarte definiert. Meistens soll sie als Basis für die Nutzungsplanung dienen. In einigen Kantonen ist die Bedeutung der Gefahrenkarte sehr umfassend und detailliert, in den meisten Kantonen jedoch wenig präzise und eher lückenhaft umschrieben. Dieses Resultat ergibt sich aus den vorhandenen Dokumenten und Grundlagen. Dabei ist natürlich offen, ob in der Praxis die Gefahrenkarte auch noch weiteren Zwecken dient als dies aus den Grundlagen ersichtlich ist. Es fällt im weiteren auf, dass die Gefahrenkarte in einigen Kantonen aufgrund der Unterlagen nur entweder dem Wald- oder dem Wasserbereich dient.

Fazit: Die Bedeutung der Gefahrenkarte ist vielerorts irgendwie definiert. Die Definition ist jedoch in der Mehrheit der Fälle zu wenig umfassend.

3. Wie sind die Bundesvorschriften umgesetzt worden?

Hier sind die Unterschiede zwischen den Kantonen sehr gross. Generell fällt auf, dass die Umsetzung auf gesetzlicher Ebene sehr oft eher rudimentär vorgenommen worden ist. In vielen Kantonen ist eine Regelung nur in der Waldgesetzgebung vorhanden. Immerhin werden diese gesetzlichen Regelungen doch in mehreren Kantonen durch weitere Grundlagen ergänzt. Sehr oft dient der kantonale Richtplan zur Umsetzung der bundesrechtlichen Vorschriften. Zudem bestehen in mehreren Kantonen auch noch ergänzende Richtlinien oder Konzepte.

Fazit: Auf gesetzlicher Ebene (kantonale Gesetze und Verordnungen) ist die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorschriften eher rudimentär vorgenommen worden. Durch ergänzende Vorgaben im kantonalen Richtplan, in Richtlinien und Konzepten werden die bestehenden Lücken aber oft geschlossen oder doch zumindest verkleinert.

4. Bestehen Anweisungen, wie die Resultate der Gefahrenkarte in die Nutzungsplanung umzusetzen sind?

Es zeigt sich, dass dort, wo sich die Kantone bereits relativ intensiv mit der Materie befasst haben, derartige Arbeitshilfen, Vorschläge etc. oft vorhanden sind. In der Regel stützt man sich dabei auf die Bundesempfehlungen und die Bundesrichtlinie, die diesbezüglich – wie dargelegt – auch schon Aussagen enthalten. An dieser Stelle ist aber auf die grundsätzliche Problematik von derartigen Anweisungen hinzuweisen: zwar ist eine gewisse Harmonisierung sicher richtig und anzustreben. Gleichzeitig muss aber auch klar festgehalten werden, dass die Vereinheitlichung nicht bis ins Letzte möglich ist, da bei der Umsetzung in die Nutzungsplanung auch der Grundsatz der Verhältnismässigkeit gewahrt werden muss und deshalb die Betrachtung des Einzelfalles rechtlich Vorrang haben muss vor einem abstrakten Schematismus.

Fazit: In etlichen Kantonen sind Hilfestellungen an die Gemeinden vorhanden.

5. Werden Gefahrenkarten flächendeckend erstellt?

Eine flächendeckende Erstellung der Gefahrenkarte ist äusserst selten. Die Umschreibung der Gebiete, in welchen Gefahrenkarten zu erstellen sind, ist in den Kantonen höchst unterschiedlich, soweit überhaupt bereits eine Regelung vorliegt. Genannt werden etwa: Siedlungsgebiete, Teile von Siedlungsgebieten, Bauzonen und Bauerwartungsland, dort wo sich aus dem Gefahrenkataster eine Notwendigkeit ergibt.

Fazit: Wenig einheitliche Praxis mit eher zurückhaltender Tendenz

6. Werden Gefahrenkarten durch Behörden genehmigt?

Diese Fragestellung ist erst bei der Durchsicht der kantonalen Regelungen aufgetaucht. Vorher ging ich eigentlich stillschweigend davon aus, dass eine Genehmigung nicht erfolgt, vor allem aus der Überlegung heraus, dass die Gefahrenkarte ja nur Hilfsmittel ist für spätere rechtliche Verfügungen und Anordnungen. Erfolgt eine Genehmigung, stellt sich nämlich sofort die Frage, was denn die Wirkung einer derartigen Genehmigung ist. Die Gefahrenkarte müsste damit eigentlich eine Verbindlichkeit erhalten. Diese ist dann aber wiederum nicht geregelt, so dass letztlich die Wirkung der Genehmigung unklar ist. Die Prüfung zeigte denn auch, dass eine formelle Genehmigung doch nur ausnahmsweise vorgesehen ist.

Fazit: Die Gefahrenkarten werden nur ganz ausnahmsweise formell genehmigt.

7. Werden die Bundesempfehlungen übernommen?

In den meisten Kantonen, die die Materie bereits geregelt haben, werden die Bundesempfehlungen übernommen. Dies geschieht auf unterschiedliche Art und Weise. Zum Teil wird generell auf die Bundesempfehlungen verwiesen, zum Teil werden die dort enthaltenen materiellen Regelungen und Abgrenzungen in die kantonalen Grundlagen unverändert übernommen. Es gibt aber auch einige Kantone, die einige materielle Abweichungen von den Bundesempfehlungen vornehmen und dies auch ausweisen. Dies ist aber doch eher die Ausnahme.

Fazit: Grossmehrheitlich inhaltliche Übernahme der Bundesempfehlungen mit sehr wenigen Abweichungen.

8. Wer ist verantwortlich für die Erstellung der Gefahrenkarte?

Grossmehrheitlich sind kantonale Behörden für die Erstellung der Gefahrenkarten verantwortlich, wobei die Gemeinden meistens in die Erarbeitung miteinbezogen werden. Es gibt aber auch einige Kantone, die die Verantwortung den Gemeinden übertragen haben, wobei der Kanton Unterstützung leistet.

Fazit: In der Regel kantonale Behörden.

9. Wer bezahlt das Erstellen der Gefahrenkarte?

Auszugehen ist davon, dass der Bund an die Erstellung der Gefahrenkarte Abgeltungen leistet. Interessant ist somit primär die Frage, ob der Kanton die übrigen Kosten selbst übernimmt oder ob die Gemeinden mitwirken müssen. Die Auswertung war zu dieser Frage nicht leicht zu machen, weil es offenbar schwierig ist, aus den gesetzlichen Regelungen in jedem Fall auch auf die tatsächliche Praxis zu schliessen, da es sehr stark davon abhängt, im Rahmen welchen Prozesses die Gefahrenkarte erstellt wird. Soweit dies aus den Grundlagen selbst hervorgeht, beteiligt sich der Kanton sehr oft an den Kosten. Allerdings fällt auf, dass in gewissen Kantonen die Gemeinden auch zur teilweisen Bezahlung der Kosten herangezogen werden, obschon die Verantwortung für das Erstellen der Gefahrenkarten beim Kanton liegt.

Fazit: Nebst dem Bund beteiligt sich meist auch der Kanton, oft ist es jedoch – in finanzieller Hinsicht – auch ein Gemeinschaftswerk von Bund, Kanton und Gemeinde.

10. Stand der Erstellung der Gefahrenkarte?

Hiezu konnte keine vollständige Beurteilung gemacht werden, da diese Frage auch nicht Gegenstand des Auftrages war und entsprechende Angaben von den Kantonen nicht verlangt wurden. Aus den erhaltenen Grundlagen haben sich jedoch gewisse Hinweise ergeben, die deshalb trotzdem aufgeführt werden sollen. Bereits aus diesen wenigen Angaben lässt sich nämlich schliessen, dass der Stand in den Kantonen sehr unterschiedlich ist. Es gibt einige wenige Kantone, die mit ihren Arbeiten bereits sehr weit fortgeschritten sind, andere dagegen haben noch kaum begonnen. Insgesamt kann aber doch gesagt werden, dass wohl in der Mehrheit der Kantone Arbeiten im Gang sind, ein Abschluss aber noch in weiter Entfernung liegt.

Fazit: In der Mehrheit der Kantone sind Arbeiten in Gang. Es wird aber noch viel Zeit benötigt.

Gemäss Auftrag ist unter diesem Punkt noch die Frage zu beantworten, welche Auswirkungen diese kantonalen Bestimmungen auf die Gemeinden und die Grundeigentümer haben.

Bezüglich der Grundeigentümer kann auf die entsprechenden Ausführungen unter dem Bundesrecht verwiesen werden. Die kantonalen Vorschriften haben ebenfalls keine direkten Auswirkungen auf die Grundeigentümer, sondern auch wiederum bloss eine indirekte Wirkung, indem die Resultate der Gefahrenkarten letztlich Folgen haben in der Nutzungsplanung und anderen raumwirksamen Tätigkeiten der Behörden.

Auf die Gemeinden ist der Einfluss der kantonalen Vorschriften ausgeprägter, von Kanton zu Kanton jedoch unterschiedlich. Es gibt Kantone, die die Bundesverpflichtung praktisch integral an die Gemeinden weitergeben. Andere Kantone – die Mehrheit – übernehmen die bundesrechtlichen Pflichten demgegenüber weitgehend selbst und schaffen damit eine Basis für die Gemeinden, die sie dann in der Nutzungsplanung umzusetzen haben. Daneben gibt es auch Mischformen, indem die Kantone und die Gemeinden bei der Erarbeitung der Gefahrenkarten eng zusammenarbeiten.

V. Beurteilung der gesetzlichen Regelung insgesamt

1. Bestehen Lücken auf Bundesebene oder auf kantonaler Ebene? Besteht Handlungsbedarf?

1.1 Auf Bundesebene

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass auf Bundesebene im Naturgefahrenbereich die Bundeskompetenz nicht umfassend ist. Die grösste Lücke wurde bereits erkannt: für die Erdbeben besteht heute keine Regelung. Für den engen Bereich der Gefahrenkarte für Erdbeben könnte sie wahrscheinlich gestützt auf die bestehende Raumplanungskompetenz geschlossen werden. Dies wurde in der Praxis bisher nicht gemacht. Im übrigen fehlt aber für Erdbeben eine Bundeskompetenz. Es wird deshalb ein neuer Verfassungsartikel vorbereitet, der diese Lücke schliessen soll. Dabei soll die doch eher schwache Verfassungsgrundlage für alle Lawinen und Massenbewegungsgefahren auch gleich verbessert werden. Der Vorschlag geht deshalb dahin, eine neue generelle Naturgefahrenkompetenz des Bundes auf Verfassungsebene zu schaffen. Dieser Vorschlag ist auch aus meiner Sicht zu unterstützen. Es wäre falsch, nur eine ergänzende Grundlage für Erdbeben zu schaffen. Nebst der Schliessung von weiteren Lücken in Teilbereichen wird damit insbesondere erreicht, dass die Naturgefahren auf Verfassungsebene einheitlich und nicht mehr sektoriell betrachtet werden. Dies sollte meiner Meinung nach anschliessend auch auf Gesetzesstufe gleich gehandhabt werden. Vorstehend wurde aufgezeigt, dass die heutige sektorielles Regelung nicht zu befriedigen vermag. Sie führt einerseits zu Doppelspurigkeiten und Wiederholungen und andererseits zu Widersprüchen, von denen man nie genau weiss, ob es sich um bewusst oder unbewusst andere Regelungen handelt. Sie enthält aber auch noch Lücken, die zum Teil wieder in allen sektoriellen Regelungen geschlossen werden müssen (z.B. Probleme der temporären Massnahmen oder der Frühwarndienste). Auch wenn zuzugeben ist, dass mit den Empfehlungen erfolgreich versucht wurde, von diesem sektoriellen Ansatz wegzukommen, so kann dies kein Grund sein, am sektoriellen Ansatz in legislatorischer Hinsicht weiterhin festzuhalten. Mit der Schaffung sektorieller Grundlagen auf Gesetzes- und Verordnungsstufe auch noch für Erdbeben würden die vorstehend geschilderten Nachteile nämlich noch einmal akzentuiert. Es ist deshalb zu empfehlen, nach Verabschiedung der neuen umfassenden Verfassungsgrundlage für Naturgefahren auch ein Naturgefahrengesetz zu schaffen und dort alle notwendigen Regelungen für alle Naturgefahren zusammenzufassen. Nebst den vorerwähnten Vorteilen, die sich aus der Aufgabe des sektoriellen Ansatzes ergeben, wäre es damit gleichzeitig möglich, die heutige historisch gewachsene Regelung durch eine neue, von Grund auf neu durchdachte Regelung zu ersetzen und darin insbesondere auch die zentralen Grundsätze, wie man Naturgefahren

begegnen will, zu verankern. In diesem Zusammenhang müsste auch geprüft werden, inwieweit dieser neue Verfassungsartikel dem Bund erlaubt, den Kantonen, denen in der Raumplanung weitgehende Kompetenzen zustehen, in Bezug auf Naturgefahren und deren raumplanerische Umsetzung verbindliche Vorgaben zu machen. Es wäre also eine Analyse des gegenseitigen Verhältnisses dieser beiden Verfassungsartikel vorzunehmen, damit man beispielsweise genau weiss, ob der Bund den Kantonen das vorschreiben darf, was heute bezüglich Umsetzung in den Empfehlungen und Richtlinien enthalten ist.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass auf der bundesrechtlichen Ebene Lücken bestehen. Eine Schliessung ist auf Verfassungsstufe eingeleitet. Von diesem Weg zur einheitlichen, umfassenden Regelung der Naturgefahren ist nicht abzuweichen. Er ist auch auf Gesetzes- und Verordnungsebene konsequent weiterzuführen. Falls dies aus Gründen des Aufwandes oder aus anderen Überlegungen zur Zeit nicht möglich ist, wäre jedoch zumindest die Gelegenheit zu nutzen, die bestehenden Bestimmungen zu harmonisieren und somit wenigstens auf diesem Weg auf der legislatorischen Ebene eine bessere Homogenität zu erreichen.

1.2 Auf kantonaler Ebene

Hier bestehen noch recht erhebliche Lücken auf Gesetzes- und Verordnungsebene. Wie bereits dargelegt, sind rechtliche Vorschriften sehr oft ausschliesslich in der Waldgesetzgebung vorhanden. In einigen Kantonen fehlt eine Ordnung des ganzen Problemkreises in der Rechtssammlung noch sehr weitgehend. Der sich aufgrund der bundesrechtlichen Vorschriften ergebende Gesetzgebungsauftrag an die Kantone ist vielerorts noch nicht oder nicht vollständig erfüllt.

Es kann aber gleichzeitig festgestellt werden, dass die Kantone auf der praktischen Ebene tendenziell eher weiter sind als auf der gesetzgeberischen Ebene. Die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorschriften wird nämlich in einigen Kantonen, in denen die gesetzgeberischen Arbeiten noch nicht sehr weit fortgeschritten sind, in der Praxis mit Richtlinien, Anweisungen, Konzepten trotzdem in Angriff genommen. Eine Ausnahme besteht auch hier im Bereich der Erdbeben, wo zur Zeit praktisch überhaupt nichts unternommen wird. Erdbebengefahr ist im Gegenteil in etlichen Richtlinien oder anderen Grundlagen sogar ausdrücklich ausgeklammert.

Es bestehen also auch auf kantonaler Ebene auf der gesetzlichen Ebene Lücken und deshalb an sich ein relativ grosser Handlungsbedarf. Angesichts der Tatsache, dass aber auf

Bundesebene – wie vorstehend dargelegt – eine Neuregelung des Naturgefahrenbereichs bevorsteht oder bevorstehen sollte, macht es wahrscheinlich wenig Sinn, wenn die Kantone nun prioritär diese rechtlichen Lücken zu schliessen versuchen. Es ist wahrscheinlich effizienter, das Schwergewicht, soweit dies aufgrund der bestehenden rechtlichen Ordnung vertretbar ist, auf die tatsächliche Erarbeitung der Gefahrenkarten zu legen und die Erarbeitung der rechtlichen Regelung noch etwas zurückzustellen, bis die neue Basis auf Bundesebene vorhanden ist. Rechtliche Regelungen auf kantonaler Ebene sollten daher vorläufig nur dort sofort getroffen werden, wo das Fehlen jegliche Erarbeitung von Gefahrenkarten verunmöglichen sollte.

2. Führen die gesetzlichen Regelungen zu einer einheitlichen Lösung?

Wie vorstehend dargelegt, sind es weniger die gesetzlichen Regelungen (auf Bundes- und auf kantonaler Ebene), die zu einer einheitlichen Lösung führen als vielmehr die von den beteiligten Ämtern entworfenen und abgestimmten Empfehlungen und die Richtlinie sowie der Umstand, dass diese in der Praxis sehr oft übernommen werden. Es zeigt sich nämlich, dass die Kantone offenbar sehr froh sind, in fachlicher/wissenschaftlicher Hinsicht gewisse Grundlagen zu haben und sie deshalb bereit sind, diese auch sehr weitgehend anzuwenden oder zu übernehmen. Dies führt dazu, dass fast überall, wo das Erstellen von Gefahrenkarten in der Praxis an die Hand genommen wird, trotz sehr unterschiedlicher rechtlicher Regelung eine sehr weitgehende Übereinstimmung in der Ausarbeitung erreicht wird. Soweit dies beurteilt werden kann, sind Abweichungen von den Bundesvorgaben in fachtechnischer Hinsicht äusserst selten. Sie erweisen sich dort, wo sie vorgenommen werden, auch nicht als nachteilig, gilt es doch zu berücksichtigen, dass die Gefahrenkarten letztlich «nur» Basis sind für raumwirksame Tätigkeiten und bei dieser Umsetzung ohnehin ein Ermessensspielraum vorhanden ist und auch vorhanden sein muss. Mit den Empfehlungen und der Richtlinie wird somit in der praktischen Anwendung heute sehr viel erreicht. Aufgrund der bestehenden gesetzlichen Ordnung kann diese Situation kaum verbessert werden. Ein Fortschritt dürfte erst erreichbar sein, wenn auf Bundesebene neue, einheitliche und umfassende Grundlagen vorhanden sind.

3. Wird das Instrument der Gefahrenkarte optimal genutzt?

Diese Frage kann aufgrund der bestehenden Unterlagen und aufgrund des Erarbeitungsstandes der Gefahrenkarten in den Kantonen nicht beantwortet werden. Das Instrument der Gefahrenkarte ist aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben sicher ein taugliches

Instrument, um raumwirksame Tätigkeiten zu erfüllen. Ob und wie es in der Praxis genutzt wird, dürfte sich erst später erweisen.

4. Zusammenfassung

Die Beurteilung der geltenden gesetzlichen Regelung der Naturgefahren allgemein und der Gefahrenkarte im Besonderen zeigt, dass sowohl auf Bundes- als auch auf kantonaler Ebene Handlungsbedarf besteht. Die bestehenden gesetzlichen Vorschriften sind klar verbesserungsfähig. In der Praxis, bei der konkreten Erarbeitung der Gefahrenkarte, treten diese Mängel dank den Empfehlungen und der Richtlinie der drei Bundesämter und der Tatsache, dass diese Empfehlungen und die Richtlinie von den Kantonen weitgehend angewendet werden, nicht allzu nachteilig in Erscheinung. Es kann auf dieser Basis ein Anfang gemacht und in der Praxis gearbeitet werden. Dies rechtfertigt es, die Verbesserung der rechtlichen Situation zunächst auf Bundesebene vorzunehmen und die weitere legislatorische Anpassung auf kantonaler Ebene erst anschliessend anzupacken. Eine Ausnahme ist nur dort zu machen, wo die geltende kantonale Ordnung jegliche sofortige Erarbeitung der Gefahrenkarte verhindern sollte. Auf Bundesebene ist eine neue, alle Naturgefahren erfassende Ordnung ohne Verzug an die Hand zu nehmen. Nach der neuen, bereits ausgearbeiteten Verfassungsbestimmung sollte auch ein einheitliches Naturgefahrengesetz geschaffen werden. Von den sektoriellen Regelungen ist Abstand zu nehmen.

VI. Beantwortung weiterer Fragen

1. Ist eine Gefahrenkarte flächendeckend zu erstellen oder kann sie auf die Bauzonen beschränkt werden? Was sind die Auswirkungen einer Beschränkung bei Fällen nach Art. 24 RPG?

- 1.1. In der Empfehlung betreffend Massenbewegungsgefahren wird vorgeschlagen, dass das Schwergewicht auf besiedelte, erschlossene oder künftig zu erschliessende Gebiete sowie auf Verkehrswege und eventuell auf touristische Anlagen zu legen ist. In der Empfehlung betreffend Hochwassergefahren ist der Vorschlag identisch, wobei das «eventuell auf touristische Anlagen» hier fehlt. Wie vorstehend dargelegt, ist die Regelung in den Kantonen äusserst vielfältig, wobei tendenziell eher eine grössere Zurückhaltung festzustellen ist. Die erfassten Gebiete werden meistens restriktiver umschrieben.
- 1.2. Die Gefahrenkarte soll Basis sein für raumwirksame Tätigkeiten. Sie ist daher unter anderem Grundlage für die Erstellung der Nutzungsplanung. Bei der Nutzungsplanung sind Bauzonen auszuscheiden. Gemäss Art. 15 RPG umfassen Bauzonen Land, das sich für die Überbauung eignet. Bei der Ausscheidung von Bauzonen muss man daher wissen, ob dort Naturgefahren wie häufig und in welcher Intensität drohen, denn ist dies zu bejahen, dürfte die Geeignetheit nicht oder nur beschränkt gegeben sein. Es ist somit klar, dass sicher dort, wo Bauzonen ausgeschieden sind oder ausgeschieden werden sollen, eine Gefahrenkarte bestehen muss. Bauten sind aber auch ausserhalb der Bauzonen – wenn auch in eingeschränkter Masse – zulässig. Rechtfertigt es sich deshalb, flächendeckend Gefahrenkarten zu erstellen? Die Beantwortung dieser Frage ist letztlich eine solche der Verhältnismässigkeit. Die Erarbeitung einer Gefahrenkarte ist eine aufwändige Sache. Es ist daher unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit gerechtfertigt, in Gebieten ausserhalb von Bauzonen nur dort Gefahrenkarten zu erstellen, wo sich dies aufgrund der besonderen Situation aufdrängt. Dies dürfte dann der Fall sein, wenn ausserhalb von Bauzonen Bauten und Anlagen erstellt worden sind oder werden, in/auf welchen sich häufig eine Vielzahl von Menschen aufhalten oder grosse Sachwerte bestehen. Zu diesen Bauten und Anlagen sind m.E. die Verkehrswege zu zählen. Eine vernünftige und korrekte Planung von Verkehrswegen oder der Betrieb von solchen erfordert auch eine relativ weitgehende Untersuchung der Naturgefahrensituation. Dasselbe gilt m.E. auch für weitere grössere Bauten und Anlagen ausserhalb von Bauzonen. Ich würde daher touristische Anlagen auch dazu zählen. Für die übrigen Gebiete ausserhalb der Bauzonen erweist sich meiner Meinung nach die Erstellung von Gefahrenkarten als

unverhältnismässig. Dies gilt auch für die im Nutzungsplan ausgeschiedenen Landwirtschaftszonen. Auch wenn ein grosses Interesse an der Sicherung von Landwirtschaftszonen besteht, dürfte es unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit zulässig sein, in diesen Zonen auf die Erstellung von Gefahrenkarten – zumindest in einer ersten Phase – zu verzichten.

Um einerseits den Sorgfaltspflichten als Behörde nachzukommen und andererseits dem Umstand Rechnung zu tragen, dass oft Baugesuche für Bauten und Anlagen ausserhalb von Bauzonen gestellt werden, ist zu empfehlen, flächendeckend Gefahrenhinweiskarten zu erstellen. Diese können mit kleinerem Aufwand erarbeitet werden, geben beim Eintreffen eines Baugesuches aber doch Hinweise darauf, ob hier allenfalls eine gefährliche Situation entstehen könnte. Dies kann allenfalls zum Anlass genommen werden, im konkreten Einzelfall weitere Abklärungen zu veranlassen. Es ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass Bauten ausserhalb von Bauzonen nur mit einer Ausnahmegewilligung zulässig sind. Diese setzt neben der Standortgebundenheit voraus, dass dem Bau kein öffentliches Interesse entgegensteht. Die Gefährdung der Bauten durch Naturgefahren stellt ein solches öffentliches Interesse dar. Für die Behörde besteht somit die Möglichkeit, unter Hinweis auf die Gefahrensituation die Erteilung einer Ausnahmegewilligung zu verweigern, bis beispielsweise vertiefere Abklärungen zur Situation vorliegen.

- 1.3. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass es sich empfiehlt, flächendeckend eine Gefahrenhinweiskarte zu erstellen. Die Gefahrenkarte kann jedoch auf Bauzonen, auf Verkehrswege und auf weitere grössere Anlagen ausserhalb der Bauzonen beschränkt werden. Andere Gesuche für Bauten ausserhalb von Bauzonen sind aufgrund der Gefahrenhinweiskarte zu beurteilen. Besteht diesbezüglich Unsicherheit, können vom Gesuchsteller weitere Nachweise eingefordert werden.

2. Wie verbindlich sind die Grenzwerte, die der Erarbeitung der Gefahrenkarte zu Grunde gelegt werden? Kann später (bei der raumplanerischen Umsetzung, beim Erlass von Verfügungen, etc.) darauf zurückgekommen werden?

Unter dem Begriff der Grenzwerte sind wohl die in den Empfehlungen und der Richtlinie enthaltenen Werte zu verstehen, die starke, mittlere und schwache Intensitäten der verschiedenen Naturgefahren abgrenzen. Sie sind aufgrund wissenschaftlicher Überlegungen in die Empfehlungen und in die Richtlinie aufgenommen worden und werden den Arbeiten für die Erstellung der Gefahrenkarten, gestützt auf

kantonale Vorschriften, zu Grunde gelegt. Meines Erachtens sind diese Grenzwerte bei der anschliessenden raumplanerischen Umsetzung oder bei anderen raumwirksamen Tätigkeiten nie in Frage zu stellen. Es ist davon auszugehen, dass der kantonale Gesetzgeber oder die kantonale Behörde, die die Anwendbarkeit dieser Grenzwerte angeordnet hat, vor diesem Akt die Richtigkeit und Angemessenheit der Werte geprüft und für gut befunden hat. Es ist daher nicht möglich, im Nachhinein, in Kenntnis der Auswirkungen, darauf wieder zurückzukommen. Wenn die Umsetzung durch eine untergeordnete kantonale Behörde erfolgt, steht es ihr ohnehin nicht zu, Vorgaben der übergeordneten Behörde abzuändern. Wenn es sich um die gleiche Behörde handelt, die auch die Vorgabe gemacht hat, dürfte ein solches Rückkommen mit einer objektiven Betrachtungsweise wenig zu tun haben. Die Behörde würde sich relativ leicht dem Vorwurf der Willkür aussetzen. Es ist daher anzuraten, die der Erstellung der Gefahrenkarte zu Grunde liegenden Grenzwerte nicht im Nachhinein im Einzelfall in Frage zu stellen, sondern allenfalls den bei der Umsetzung bestehenden Ermessensspielraum zu nutzen und detailliert zu begründen, wieso nun hier im Einzelfall ein Vorgehen nach den generellen Regeln als unverhältnismässig erscheint. Ein solches Vorgehen ist transparenter, korrekter und letztlich erfolgsversprechender als das grundsätzliche Abändern von wissenschaftlich erarbeiteten Grenzwerten im Nachhinein und im Einzelfall. Die Grenzwerte sind somit höchstens generell in Frage zu stellen und zwar bevor mit der Erarbeitung der Gefahrenkarten begonnen wird. Nachher sind sie als verbindlich zu betrachten.

3. Wie lange ist die Gefahrenkarte verbindlich? Wann muss sie wieder geändert werden?

- 3.1 Bundesrechtlich ist lediglich in der WBV eine Vorschrift vorhanden, die sich dazu ausspricht. Die Aussage ist jedoch sehr generell gehalten und beschränkt sich darauf, eine periodische Überprüfung zu fordern.

In den Empfehlungen wird periodisch eine Überprüfung gefordert im Rahmen der Richt- und Nutzungsplanrevisionen. Zudem wird eine Nachführung verlangt bei erheblich geänderter Gefahrensituation.

- 3.2 Verbindlichkeitsdauer und Änderungsmöglichkeiten sind letztlich Fragen, die das kantonale Recht beantworten kann oder sollte. Die Praxis zeigt jedoch, dass dies bis heute nur in sehr wenigen Kantonen explizit gemacht worden ist. Dort, wo auf die Bundesempfehlungen verwiesen wird, kann wohl davon ausgegangen werden, dass auch diesbezüglich die Bundeslösung übernommen werden sollte. Die Kantone sind aber diesbezüglich grundsätzlich frei.

- 3.3 Da die Gefahrenkarte Basis sein soll insbesondere für die Richt- und Nutzungsplanung, ist es sinnvoll, vor einer entsprechenden Revision auch zu prüfen, ob die Basis sich in der Zwischenzeit verändert hat oder nicht. Andernfalls kann der Revisionsbedarf gar nicht vernünftig festgestellt werden. Gemäss Art. 9 Abs. 3 RPG sollen Richtpläne in der Regel alle 10 Jahre gesamthaft überprüft und nötigenfalls angepasst werden.

Dieser Zeitraum ist aber sehr lang. Es muss deshalb auch zusätzliche Anpassungsmöglichkeiten der Gefahrenkarte geben. Die Wahrnehmung der allgemeinen Sorgfaltspflicht einer Behörde verlangt, dass sie immer dann aktiv wird, wenn sie objektive Anhaltspunkte dafür hat, dass die bestehenden Grundlagen nicht mehr richtig sein könnten. Die zuständige Behörde hat daher eine ausserordentliche Überprüfung der Richtigkeit der Gefahrenkarte zu veranlassen, wenn äussere Gegebenheiten, Ereignisse oder andere Hinweise den Verdacht ergeben, dass sich die Verhältnisse geändert haben oder den ursprünglichen Abklärungen eine Fehleinschätzung zu Grunde gelegen hat. Auch dies ist im RPG für die Richtpläne vorgesehen und zwar in Art. 9 Abs. 2. Dasselbe muss natürlich auch gelten für die Gefahrenkarte. Bei allem Verständnis für die Anforderungen der Rechtssicherheit, darf die Gefahrenkarte nicht zu statisch sein. Man muss handeln können, wenn Bedarf besteht. Dies kann auch bedeuten, dass nur Teilrevisionen vorgenommen werden, wenn sich dies aufdrängt.

4. Welche rechtliche Bedeutung hat die Gefahrenkarte, solange sie raumplanerisch nicht umgesetzt ist?

- 4.1 Gemäss Art. 6 RPG haben die Kantone für ihre Richtplanung festzustellen, welche Gebiete durch Naturgefahren oder schädliche Einwirkungen erheblich bedroht sind. Diese Gebiete müssen im Richtplan ihren Niederschlag finden. Gemäss Art. 9 Abs. 1 RPG sind Richtpläne für die Behörden verbindlich. Es könnte daher aus dieser rechtlichen Regelung geschlossen werden, dass die Gefahrenkarte für die Behörden noch überhaupt keine Auswirkungen hat, solange sie nicht in die Richtplanung umgesetzt worden ist. Eine solche Schlussfolgerung wäre indessen falsch.
- 4.2 Behörden haben bei all ihren Tätigkeiten den rechtlich erheblichen Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Wird der Sachverhalt von der Behörde unrichtig oder unvollständig ermittelt, ist der Rechtsanwendungsakt mit einem Fehler behaftet. In den Verfahrensgesetzen stellt dies regelmässig einen Beschwerdegrund dar. Ist die

Behörde somit mit einer raumwirksamen Tätigkeit befasst, also insbesondere, wenn sie im Zusammenhang mit einem Baugesuch eine Verfügung treffen muss, ist sie deshalb im Rahmen der Sachverhaltsabklärung verpflichtet, auch zu prüfen, ob das Bauvorhaben nicht in einem gefährlichen Gebiet vorgesehen ist. Gibt es diesbezüglich noch keine Abklärungen und auch keine speziellen Anhaltspunkte, ist die Behörde nicht unbedingt gezwungen, vor der Entscheidfällung intensive Nachforschungen zu machen. Verfügt sie aber bereits über eine Gefahrenkarte, darf sie die daraus fließenden Erkenntnisse nicht einfach ignorieren. In diesem Fall ist sie vielmehr verpflichtet, die Resultate zu berücksichtigen, auch wenn sie noch nicht in einem Richtplan umgesetzt sind. Macht sie das nicht, würde sie den Sachverhalt nicht richtig erheben.

- 4.3 Es gehört zu den fundamentalen Aufgaben des Staates, die öffentliche Ordnung und Sicherheit zu bewahren und zu schützen. Es ist deshalb in diesem Zusammenhang auch noch die polizeiliche Generalklausel zu erwähnen. Dieses Notverfügungs- oder Notverordnungsrecht erlaubt der zuständigen Behörde, ohne förmliche gesetzliche Grundlage die unerlässlichen polizeilichen Massnahmen zum Schutz der Polizeigüter zu treffen, um eine schwere und unmittelbare Gefahr abzuwenden oder eine bereits erfolgte Störung zu beseitigen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, 2002, Rz. 2467). Die Frage, ob die Behörde verpflichtet oder nur ermächtigt ist, von dieser polizeilichen Generalklausel Gebrauch zu machen, ist umstritten. Gemäss HÄFELIN/MÜLLER, a.a.O. Rz. 2445 gilt «nach klassischem Polizeirecht das Opportunitätsprinzip, das bedeutet, dass die Behörden zu polizeilichem Handeln nur ermächtigt, aber nicht verpflichtet sind. In neuerer Zeit wird das polizeiliche Handeln mehr und mehr zur Pflicht, einerseits aufgrund ausdrücklicher Gesetzesnormen, andererseits wegen der wachsenden Ohnmacht der Einzelnen gegenüber den modernen Gefahren. Die Behörden verfügen allerdings über einen weiten Beurteilungsspielraum. Dabei haben sie jedoch die Art des Polizeiguts, die Schwere der Gefahr, die verfügbaren Mittel sowie die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen.»

Die polizeiliche Generalklausel kann jedoch nicht herangezogen werden für Situationen, die voraussehbar sind. Im Bundesgerichtsentscheid 126 I 112, 118 wird ausgeführt, dass die Anrufung der Generalklausel grundsätzlich ausgeschlossen ist, wenn typische und erkennbare Gefährdungslagen trotz Kenntnis der Problematik nicht normiert wurden.

4.4 Zusammenfassend kann somit folgendes festgehalten werden:

- Im Zusammenhang mit dem Erlass einer Verfügung (also beispielsweise mit der Erteilung einer Baubewilligung) ist die Behörde verpflichtet, die Resultate einer Gefahrenkarte bei ihrer Beurteilung des Sachverhaltes zu berücksichtigen, auch wenn diese Resultate in die Richt- und Nutzungsplanung noch nicht eingeflossen sind. Tut sie das nicht, begeht sie einen Fehler, indem sie den rechtserheblichen Sachverhalt nicht richtig festgestellt hat. Der Behörde bekannte Fakten dürfen im Verwaltungsverfahren nicht ignoriert werden.
- Die Erkenntnisse aus der Gefahrenkarte sind aber allenfalls auch dann zu berücksichtigen, wenn die Behörde nicht unmittelbar mit dem Erlass einer Verfügung befasst ist. Erfährt sie also aufgrund der Gefahrenkarte beispielsweise, dass einem bestehenden Baugebiet eine Gefahr droht, wird die Behörde unter Umständen allein gestützt auf diese Erkenntnis handeln müssen und zwar gestützt auf die polizeiliche Generalklausel. Sie hat zu beurteilen, wie gross und unmittelbar die Gefahr ist. Je nach dem Resultat dieser Beurteilung hat sie zu handeln, auch wenn noch keine Umsetzung in der Richt- und Nutzungsplanung erfolgt ist.

5. Was sind die Folgen, wenn die Gemeinden trotz Vorliegens einer Gefahrenkarte nicht handeln?

5.1 Für hoheitliches Handeln (z.B. Erteilen von Baubewilligungen) haftet der Staat grundsätzlich nach dem öffentlichrechtlichen Staatshaftungsrecht. Eine Ausnahme ist nur dort zu machen, wo der Staat allenfalls bereits nach Privatrecht (z.B. als Werkeigentümer) haftet. Das Staatshaftungsrecht ist kantonal geregelt. Es bestehen hier erhebliche Unterschiede, weshalb hier im Rahmen dieser Vorstudie nur sehr allgemein gehaltene Ausführungen gemacht werden können.

Voraussetzung für eine Haftbarkeit nach den Staatshaftungsgesetzen ist in aller Regel das Vorliegen einer rechtswidrigen Schädigung. Eine rechtswidrige Schädigung kann in einem Tun oder in einem Unterlassen bestehen. Angesichts der einleitend gestellten Frage kann man sich hier auf das Unterlassen beschränken. Eine Rechtswidrigkeit durch ein Unterlassen setzt voraus, dass eine Pflicht zum Handeln bestanden hatte.

5.2 Wenn wir nun die Situation in den beiden vorstehend in Ziffer 4.4 zusammengefassten Fällen betrachten, so kann hinsichtlich der Folgen des Nichthandelns trotz Vorliegens einer Gefahrenkarte folgendes festgehalten werden:

- Berücksichtigt die Behörde beim Erlass einer Verfügung die Erkenntnisse aus der Gefahrenkarte nicht, so handelt sie fehlerhaft. Sie ist von Amtes wegen verpflichtet, den rechtlich erheblichen Sachverhalt abzuklären. Bei der Erteilung einer Baubewilligung gehört zu dieser Sachverhaltsabklärung auch die Prüfung, ob der Bau oder die Anlage in ein gefährdetes Gebiet zu liegen käme. Würde eine Behörde in einem solchen Fall die ihr bekannten Resultate der Gefahrenkarte völlig ignorieren, kann sie somit meines Erachtens haftbar gemacht werden. Anders ist die Frage zu beurteilen, wenn sie die Erkenntnisse aus der Gefahrenkarte zwar berücksichtigt, daraus aber Schlüsse zieht, die sich vielleicht im Nachhinein als nicht optimal herausstellen. Hier ist die Frage der Haftbarkeit nur im konkreten Einzelfall schlüssig zu beantworten, steht der Behörde bei ihren Entscheiden doch ein gewisser Ermessensspielraum zu. Es liegt hier auch nicht mehr ein reines Unterlassen vor. Vielmehr hat sich die Behörde mit der Frage auseinandergesetzt und damit etwas getan. Nicht jedes unrichtige oder fehlerhafte Verhalten vermag aber eine Haftpflicht der Behörde zu begründen. Es braucht bereits eine qualifizierte Fehlentscheidung, damit die Widerrechtlichkeit des Entscheides der Behörde bejaht wird. Meiner Meinung nach ist es deshalb unter dem Gesichtspunkt der Haftbarkeit wesentlich besser, das Problem anzupacken und einen Entscheid in Berücksichtigung der Fakten zu fällen, als die Fakten schlicht zu ignorieren. Im letzteren Fall dürfte die Haftbarkeit viel eher bejaht werden.
- Das gleiche gilt auch für den Fall, in welchem die Erkenntnisse aus der Gefahrenkarte dazu führen können, dass allenfalls gestützt auf die polizeiliche Generalklausel eingeschritten werden müsste. Auch hier besteht meines Erachtens eine Handlungspflicht seitens des Staates, insbesondere dann, wenn Leib und Leben gefährdet sein könnten. Es ist deshalb unter Berücksichtigung aller Fakten eine Lagebeurteilung vorzunehmen und gestützt darauf, ein Entscheid zu treffen. Dies ist in jedem Fall besser als das Problem zu verdrängen. Ignoriert man die Erkenntnisse aus der Gefahrenkarte, ist die Wahrscheinlichkeit einer Haftpflicht wesentlich grösser als wenn man sich mit dem Problem auseinandersetzt, aber dabei einen Fehler begeht.

6. Was sind die finanziellen Folgen für die Gemeinden, wenn sie gestützt auf die Gefahrenkarte Verfügungen erlassen?

Die Frage ist wohl dahingehend zu verstehen, dass die Gemeinde gestützt auf die Gefahrenkarte, aber vor deren raumplanerischer Umsetzung verfügt und diese Verfügung in einer Baueinschränkung oder einem Bauverbot besteht.

Wie vorstehend dargelegt, hat die Gemeinde in einem derartigen Fall die Pflicht zu handeln, wenn sie gestützt auf die Resultate aus der Gefahrenkarte nach einer Beurteilung des sich daraus ergebenden Sachverhaltes zum Schluss gelangt, dass für Leib und Leben eine grosse Gefahr besteht, wenn sie nicht eingreift. Sie handelt meines Erachtens in einem derartigen Fall rechtmässig und nicht rechtswidrig, weshalb eine Haftbarkeit auszuschliessen ist. Dies ist ganz sicher dann der Fall, wenn eine Baueinschränkung oder ein Bauverbot verfügt wird in einem Gebiet ausserhalb der bestehenden Bauzone. Wie bereits vorstehend dargelegt, hat hier ohnehin eine Abwägung mit den öffentlichen Interessen stattzufinden. Es muss aber auch dann gelten, wenn die Baute oder Anlage in einer bereits ausgeschiedenen Bauzone erfolgen soll. Wenn neue Erkenntnisse zu einer neuen Beurteilung der Situation führen, ist diesen Rechnung zu tragen, auch wenn noch keine Zeit bestanden hatte, die Konsequenzen auf raumplanerischer Ebene zu ziehen. Dies steht in Einklang mit der bundesgerichtlichen Praxis, die im Zusammenhang mit dem Naturgefahrenschutz nach E. HEPPERLE, «Schutz vor Naturgefahren mit raumplanerischen Mitteln: Rechtliche Probleme bei Umsetzung», S. 8 wie folgt zusammengefasst werden kann: «Das Bundesgericht neigt dazu, die schlechte tatsächliche Überbauungseignung des betroffenen Gebietes als Hinweis zu werten, dass ein Bauverbot nicht enteignungsähnlich wirkt. Es seien nicht nachträgliche rechtliche Änderungen, sondern verspätete Tatsachenfeststellungen, welche die Unüberbaubarkeit begründen. Sie würden die unumstössliche Grenze festlegen, innerhalb derer das Eigentumsrecht überhaupt ausgenutzt werden kann. Wenn ein Stück Land sich objektiv wegen hoher Gefährdung überhaupt nicht als Bauparzelle eignet, so liege seitens des Eigentümers gar kein Schaden vor, denn der Bau hätte so oder so nicht bewilligt werden dürfen.» Die für eine Um- resp. Auszonung geltenden Ausführungen müssen natürlich auch dann gelten, wenn vorgängig einer derartigen Um- resp. Auszonung zum Schutz von Leib und Leben im konkreten Einzelfall gleiches verfügt wird. Es geht hier um einen polizeilichen Eingriff, der in diesem Fall entschädigungslos hinzunehmen ist (vgl. insbesondere BGE 122 II 20).

7. Was sind die Folgen für Kanton und Gemeinde, wenn keine Gefahrenkarte vorliegt?

Wie bereits dargelegt wurde, kann ein Kanton oder eine Gemeinde auch wegen einer Unterlassung haftpflichtig werden, wenn eine entsprechende Vorschrift besteht, die den Kanton oder die Gemeinde zum Handeln zwingt. Auf bundesrechtlicher Ebene besteht eine derartige Verpflichtung des Kantons einerseits in Art. 6 RPG, andererseits aber auch in der WaV und in der WBV. Wird diese Pflicht nun grundsätzlich ignoriert, kann sich aufgrund der vorstehenden Ausführungen allenfalls eine Haftpflicht des Kantons ergeben. Die Missachtung dieser Rechtspflicht stellt eine Rechtswidrigkeit dar, die, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind, zu einer Bejahung der Haftpflicht führen kann. Ob auch die Gemeinde haftpflichtig wird, ist eine Frage des kantonalen Rechts. Wenn dieses die Gemeinde verpflichtet, Gefahrenkarten zu erstellen, dann kann unter den gleichen Bedingungen auch die Gemeinde haftpflichtig werden. Andernfalls ist dies zu verneinen. Nach wie viel Zeit der Untätigkeit eine derartige Haftpflichtfolge eintreten kann, kann nicht generell abstrakt gesagt werden. Auch hier steht natürlich dem Kanton oder der Gemeinde bei der Erfüllung dieser Pflicht ein relativ grosser Ermessensspielraum zu. Die Erfüllung dieser Aufgabe steht in Konkurrenz zu vielen anderen Aufgaben. Daher ist klar, dass nicht alles miteinander erledigt werden kann. Gefährlich in Bezug auf die Haftpflichtfolge ist meines Erachtens auch hier wieder absolute Untätigkeit. Sobald der Kanton oder die Gemeinde die Aufgabe wenigstens anpackt und vorerst auch nur mit bescheidenem Aufwand vorantreibt, ist die Gefahr, haftpflichtig zu werden, wesentlich geringer als bei absoluter Untätigkeit, denn es ist leichter zu begründen, dass man angesichts der vielen Verpflichtungen nicht alles tun kann als zu begründen, dass man überhaupt nichts tun kann.

8. Welche Regeln hat der Ersteller einer Gefahrenkarte zu beachten?

Aufgrund der heutigen Rechtslage ist es, wie dargelegt, primär das kantonale Recht, das diese Frage zu beantworten hat. Der Bund hat in den Bereichen Massenerbewegungsgefahren und Wasser nur Empfehlungen abgegeben und auf Richtlinien bis heute verzichtet. Nebst diesen Basisvorgaben hat der Ersteller selbstverständlich noch die speziellen Pflichtenhefte des Auftraggebers zu erfüllen. Zudem hat er als Fachmann für derartige Fragen sein Fachwissen und den neusten Stand des Wissens in diesen Fachbereichen einzubringen. Im Vertrag und im Pflichtenheft sind diese verschiedenen Pflichten und Vorgaben zu verankern.

VII. Schlussbemerkungen

Der Unterzeichnete hat vorstehend versucht, in knapper Form auf die verschiedenen Problemkreise einzugehen und Antworten zu formulieren. Angesichts der Breite und Vielfalt der Fragen und der Tatsache, dass es hier um eine Vorstudie ging, konnte nicht detailliert und ausführlich auf all diese Fragen eingegangen werden. Dies war nach meinem Verständnis aber auch nicht das Ziel der Vorstudie. Es ging vielmehr darum, die Stossrichtungen darzustellen und die Probleme aufzuzeigen, damit – soweit opportun – anschliessend die wichtigsten Fragen unter Umständen noch vertieft werden können.

Bern, den 4. September 2003
R. Lüthi, Fürsprecher

VIII. Anhang



Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation
Département fédéral de l'Environnement, des Transports, de l'Énergie et de la Communication
Dipartimento federale dell'Ambiente, dei Trasporti, dell'Energia e delle Comunicazioni

U V E K
E T E C
A T E C

3003 Bern, 6. Januar 2004

An die Baudirektionen
der Kantone

Erdbebenvorsorge

Sehr geehrte Damen und Herren Regierungsräte

Am 18. November 2003 hat die Kommission des Nationalrats für Umwelt, Raumplanung und Energie beschlossen, das Projekt eines Verfassungsartikels über den Schutz vor Naturgefahren nicht weiter zu verfolgen. Die Initiative der Kommission wurde abgeschrieben. Der Schutz vor Erdbeben liegt damit nach wie vor in der Verantwortung der Kantone. Weil Erdbeben in der Schweiz seltene Ereignisse sind, ist die Sensibilisierung auf dieses Risiko in unserem Lande gering. Das führt dazu, dass die Erdbebenvorsorge weitherum stark vernachlässigt wird, sogar im öffentlichen Sektor.

Der Schutz vor Erdbeben ist in erster Linie durch bauliche Vorkehren zu gewährleisten. Wir appellieren an Sie, das erdbebensichere Bauen zu fördern und das technische Normenwerk zur Erdbebensicherheit im Kanton durchzusetzen. Seit dem 1. Januar 2003 ersetzt die neue Norm SIA 261 Einwirkungen auf Tragwerke (mit Inkraftsetzung ab 1. Juli 2004) die bisherige Norm SIA 160. Der Kanton sollte durch entsprechende Ausgestaltung seines Baurechts dafür sorgen, dass die Ziele dieser Norm erreicht werden.

Sodann möchten wir Ihnen empfehlen, öffentliche Gebäude wie Spitäler, Schulhäuser, Feuerwehr- und Verwaltungsgebäude auf ihre Erdbebensicherheit zu überprüfen und nötigenfalls Programme zu deren Sanierung zu entwickeln.

Im Bundesamt für Wasser und Geologie besteht eine Koordinationsstelle Erdbebenvorsorge, die den Fachstellen der Kantone für beratende und unterstützende Aufgaben zur Verfügung steht. Sie hat im Jahre 2002 Richtlinien über den erdbebengerechten Entwurf von Hochbauten herausgegeben. Im Jahre 2003 folgte eine Richtlinie zur Erdbebenüberprüfung bestehender Gebäude und im April 2004 wird eine Richtlinie zur Erstellung der seismischen Mikrozonierungskarten in der Schweiz herausgegeben.

Wir bitten Sie, in den nächsten Jahren dem Schutz des Menschen vor der Naturgefahr Erdbeben Ihre besondere Aufmerksamkeit zu schenken.

- 2 -

Genehmigen Sie, sehr geehrte Damen und Herren Regierungsräte, die Versicherung unserer vorzüglichen Hochachtung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'ML', written over the text 'Mit freundlichen Grüßen'.

Moritz Leuenberger
Bundesrat

Impressum

Herausgeber:

Nationale Plattform Naturgefahren PLANAT
c/o Bundesamt für Wasser und Geologie BWG
Postfach
2501 Biel
Tel.: 032 328 87 40
Fax: 032 328 87 12
planat@bwg.admin.ch
www.planat.ch

Gestaltung:

Art Direction Stacy Müller, Zürich

Fotografien:

O. Latelting; B. Sigrist,
Bundesamt für Wasser und Geologie BWG

Hinweis:

Diese Publikation ist auch in
französischer und italienischer Sprache erhältlich.

Bestellnummer:

xxxxxx d

Bezugsquelle:

Bundesamt für Bauten und Logistik BBL
Vertrieb Publikationen
CH-3003 Bern
www.bbl.admin.ch/bundespublikationen