



## **Änderung des Gesetzes über Denkmalpflege, Archäologie und Kulturgüterschutz (Denkmalschutzgesetz, DMSG)**

Bericht und Anträge des Regierungsrats zur 2. Lesung  
vom 11. Dezember 2018

Sehr geehrte Frau Präsidentin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Der Kantonsrat hat das Gesetz über Denkmalpflege, Archäologie und Kulturgüterschutz vom 26. April 1990 (Denkmalschutzgesetz, DMSG; BGS 423.11) am 25. Oktober 2018 in erster Lesung beraten. Der Regierungsrat hat die beschlossenen Änderungen geprüft und sieht sich aufgrund der mit den beschlossenen Änderungen zusammenhängenden Vollzugsschwierigkeiten veranlasst, hinsichtlich der zweiten Lesung der Vorlage im Kantonsrat ergänzend zu den Anträgen der Vorlage Nr. 2823.1 – 15679 die nachfolgenden Anträge zu stellen.

Der Regierungsrat gliedert seinen Bericht wie folgt:

1. § 25 Abs. 4 DMSG
2. § 25 Abs. 5 DMSG
3. Übergangsrecht
4. Inkrafttreten
5. Anträge

### **1. § 25 Abs. 4 DMSG**

#### **1.1. Antrag auf Streichung von § 25 Abs. 4 DMSG**

Der Kantonsrat hat in erster Lesung beschlossen, einen neuen § 25 Abs. 4 DMSG aufzunehmen, der wie folgt lautet:

*«Objekte, die jünger als 70 Jahre alt sind, können nicht gegen den Willen der Eigentümerschaft unter Schutz gestellt werden.»*

Der Regierungsrat beantragt, § 25 Abs. 4 DMSG ersatzlos zu streichen.

#### **1.2. Begründung des Antrags**

Das geltende Recht kennt weder eine Altersgrenze im Zusammenhang mit einer Unterschutzstellung, noch eine Unterschutzstellung ausschliesslich in Fällen, in denen die Eigentümerschaft zustimmt. Mit der in erster Lesung beschlossenen Änderung soll für eine gewisse Kategorie von Denkmälern eine *Freiwilligkeit* eingeführt werden. Diese Freiwilligkeit soll auch dann gelten, wenn die Denkmalqualität, also der sehr hohe denkmalpflegerische Wert, ansonsten klar gegeben wäre.

Der Denkmalschutz ist eine raumwirksame Aufgabe im Sinne des Raumplanungsgesetzes. Die Kantone müssen somit zur Ausführung dieser Aufgabe geeignete Instrumente zur Verfügung stellen. Sieht ein kantonales Gesetz nun vor, behördliche Schutzverfügungen, die entgegen dem Willen der Eigentümerschaft erlassen werden, für eine bestimmte Kategorie von Bauten auszuschliessen, ist dies mit den bundesrechtlichen **Grundsätzen des Raumplanungsrechts**

nicht vereinbar. Die kantonalen gesetzgebenden Organe sind zudem verpflichtet, dafür zu sorgen, dass die kantonalen Natur- und Heimatschutzvorschriften den Anforderungen der **völkerrechtlichen Übereinkommen** (UNESCO-Übereinkommen zum Schutze des Kultur- und Naturgutes der Welt vom 23. November 1972 [SR 0.451.41] und Übereinkommen zum Schutz des bausgeschichtlichen Erbes in Europa vom 3. Oktober 1985 [Granada-Konvention; SR 0.440.4]) genügen und einen Minimalstandard des Denkmalschutzes in Europa sicherstellen. Der grundsätzliche Ausschluss einer einseitigen behördlichen Schutzverfügung wegen des Alters eines schutzwürdigen Objekts oder der fehlenden Zustimmung der Eigentümerschaft steht somit mit Bundesrecht wie auch mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz im Widerspruch.

Eine *Altersgrenze als Ausschlusskriterium* steht zudem dem Denkmalschutzgedanken per se entgegen. Denkmäler sind materielle Zeugen für die Lebensweise unserer Vorfahren wie auch für unsere Lebensweise, für Ereignisse, Entwicklungen und Errungenschaften früherer Epochen. Denkmäler werden sowohl in der Granada-Konvention wie auch im UNESCO-Übereinkommen allein durch ihren Zeugniswert bzw. ihre erforderliche Denkmalqualität bestimmt; eine Zeitgrenze kennt weder das Bundes- noch das Völkerrecht. Dies, da die Art des Umgangs mit Baudenkmalern mit dem Ziel, den Zeugniswert zu erhalten, keineswegs eine Frage nur des Alters ist. Das Alter eines Bauwerks kann ein relevantes Element bei der Beurteilung der Schutzwürdigkeit sein, darf aber nicht ein alleiniges Beurteilungs- bzw. Ausschlusskriterium sein. Nach heutiger Auffassung, insbesondere auch zum raumplanerischen Schutz nach Art. 17 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700), können nämlich nicht nur Zeugen einer vergangenen Zeit schutzwürdige Bauten und Anlagen darstellen, sondern es können auch neuere Objekte aus dem letzten oder sogar aus dem laufenden Jahrhundert schutzwürdig sein (vgl. dazu Jeannerat/Moor, Praxiskommentar RPG, Art. 17 Rz. 58 bei Fn. 142). Auch das Inventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz ISOS weist auf neuere schutzwürdige Ortsbildteile und Baugruppen hin. Die vorgeschlagene Einführung einer festen Altersgrenze im Gesetz steht nicht im Einklang mit dem höherrangigen Recht, da bei Denkmälern mit Denkmalqualität die Unterschutzstellung nur aufgrund des nicht erreichten Alters versagt werden könnte. Überdies würde durch eine feste Altersgrenze auch die Rechtssicherheit gefährdet. Denn jedes Jahr würde wieder eine neue Anzahl von Objekten die Altersgrenze überschreiten, die dann – im Falle einer Bejahung der übrigen Kriterien – auch gegen den Willen der Eigentümerschaft geschützt werden könnten bzw. müssten. Es versteht sich zudem von selbst, dass eine Freiwilligkeit im Denkmalschutz in Fällen, in denen die Eigentümerschaft nach der Unterschutzstellung wechselt, zu grossen Rechtsunsicherheiten führen würde. Die Rechtssicherheit ist als allgemeiner verwaltungsrechtlicher Grundsatz im Schweizerischen Rechtssystem von sehr hoher Bedeutung.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Festlegung des «Alters» eines Gebäudes sehr viel Interpretationsspielraum zulässt, dauern doch Bauprojekte je nach Grösse von einem bis zu mehreren Jahren. So wird für die Kantonsschule Menzingen im Zuger Bautenführer als Baujahr «1955–1958» angegeben. Welches Jahr wäre nun für das Kriterium «jünger als 70 Jahre» massgebend? Der Regierungsrat geht davon aus, dass für die Anwendung von § 25 Abs. 4 das Datum der Baubewilligung (bei mehreren: das Datum der ersten Baubewilligung) massgebend ist. Ist das Datum der Baubewilligung nicht eruierbar, muss auf schriftliche Quellen und Bildquellen abgestellt werden. Bei Abwesenheit solcher Quellen ist letztlich vom Datum des Brandassekuranz-Verzeichnisses auszugehen. Letztlich werden aber die Gerichte diese Frage entscheiden müssen – etwa in denjenigen Fällen, in denen ein Baudenkmal aus mehreren Gebäuden besteht, die in verschiedenen Jahren errichtet wurden (zum Beispiel bei Wohnsiedlungen). Auch hier ergeben sich Probleme in Bezug auf die Rechtssicherheit.

Zusammenfassend ist die vom Kantonsrat in erster Lesung beschlossene Änderung im Lichte der Ausführungen in juristischer Hinsicht sehr heikel und birgt ein stark erhöhtes Risiko von Rechtsmittelverfahren. Würde die Altersgrenze von 70 Jahren mit der vorliegenden Gesetzesrevision angenommen, könnten überdies Meilensteine der Schweizer Architektur zum Abriss freigegeben werden, obwohl sie in nur wenigen Jahren das «schutzfähige Alter» erreicht hätten. Gerade bei der Kirche Bruder Klaus in Oberwil (Baujahr 1954) oder dem Kesselhaus der Papierfabrik Cham (Baujahr 1949/1957) begänne ein Wettlauf gegen die Zeit.

## 2. § 25 Abs. 5 DMSG

### 2.1. Antrag auf Änderung von § 25 Abs. 5

Der Kantonsrat hat in erster Lesung beschlossen, einen neuen § 25 Abs. 5 DMSG aufzunehmen, der wie folgt lautet:

*«Der Regierungsrat entscheidet innerhalb von drei Monaten nach Antrag der Direktion des Innern.»*

Der Regierungsrat beantragt, § 25 Abs. 5 wie folgt zu ergänzen:

*«Der Regierungsrat entscheidet grundsätzlich innerhalb von drei Monaten nach Antrag der Direktion des Innern. Diese Frist darf in begründeten Fällen überschritten werden.»*

### 2.2. Begründung des Antrags

Um eine effiziente Behandlung der Unterschützungsverfahren sicherzustellen, wurde in § 11 Abs. 4 DMSG neu eine Frist eingeführt, wonach die Direktion des Innern innerhalb von drei Monaten nach Abschluss des Schriftenwechsels Antrag an den Regierungsrat zu stellen hat. Nach der Antragstellung der Direktion des Innern entscheidet der Regierungsrat zeitnah. Selten, aber doch denkbar sind Fälle, in denen für die Meinungsbildung des Regierungsrats noch weitere Beweiserhebungen erforderlich sind. In komplexen Fällen etwa kann ein Augenschein nötig sein, dessen Organisation sowie Nachbearbeitung unter Umständen nicht innerhalb des Zeitrahmens von drei Monaten durchgeführt werden können (Terminfindung mit Gemeinderat, Eigentümerschaft und Regierungsrat, Durchführung, Erstellung und Zustellung des Protokolls mit der Möglichkeit, Stellung zu nehmen, Überarbeitung des Antrags). Auch denkbar sind Gesuche um Fristverlängerung seitens der Eigentümerschaft bzw. der Gemeinde oder die Erforderlichkeit, für ein Objekt ein Zusatzgutachten einzuholen. Eine zu kurze Frist verunmöglicht so allenfalls ein seriöses Entscheidungsverfahren, was zu langen und aufwändigen Beschwerdeverfahren führen kann. Der Regierungsrat beantragt daher die Ergänzung von § 25 Abs. 5 DMSG mit dem Begriff «grundsätzlich» sowie mit dem Zusatz, dass die dreimonatige Frist in begründeten Fällen überschritten werden darf. So soll sichergestellt werden, dass in begründeten Ausnahmefällen der Komplexität des Entscheidungsverfahrens, die eine Unterschützstellung mit sich bringen kann, Rechnung getragen werden kann.

### 3. Übergangsrecht

Der Kantonsrat hat in erster Lesung sowohl eine Änderung der Unterschutzstellungskriterien (§ 25 DMSG) wie auch eine neue Beitragsverteilung zwischen Kanton und Gemeinden (§ 34 Abs. 1 DMSG) und eine Änderung der Beitragssätze (§ 34 Abs. 2 DMSG) beschlossen. Die betroffenen Paragraphen waren nicht Gegenstand des Antrags des Regierungsrats zur Teilrevision des Denkmalschutzgesetzes (Vorlage Nr. 2823.1 – 15679), weshalb sich nach Prüfung der beschlossenen Änderungen die Klärung der Rechtslage für hängige Unterschutzstellungsverfahren und hängige Verfahren um Beiträge bzw. die Schaffung von Übergangsbestimmungen aufdrängt.

#### 3.1. Antrag zur Aufnahme einer Übergangsbestimmung für hängige Unterschutzstellungs- und Inventarentlassungsverfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des revidierten Denkmalschutzgesetzes

Der Regierungsrat beantragt die Aufnahme eines neuen § 44 Abs. 1, der wie folgt lautet:

*«Verfahren betreffend die Unterschutzstellung bzw. Inventarentlassung von Denkmälern, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts hängig sind, werden nach neuem Recht abgeschlossen.»*

#### 3.2. Begründung des Antrags

Unterschutzstellungsentscheide sowie Entscheide betreffend die Entlassung aus dem Inventar sollen nach dem im Zeitpunkt des Entscheids geltenden Recht beurteilt werden. Dies soll auch dann gelten, wenn das Unterschutzstellungsgesuch noch unter bisherigem Recht gestellt wurde, da die gesuchstellende Partei theoretisch die Möglichkeit hätte, ihr Gesuch um Schutzabklärung respektive Entlassung aus dem Inventar bis vor Abschluss des Verfahrens zurückziehen und neu zu stellen. Zudem kann gemäss § 31 DMSG die Aufhebung des Schutzes beantragt werden, wenn wichtige Gründe für die Unterschutzstellung nicht mehr gegeben sind. Alt-rechtlich beschlossene Unterschutzstellungen könnten also nach Inkrafttreten des revidierten Gesetzes beim Vorliegen wichtiger Gründe jederzeit einer Prüfung unterzogen werden.

#### 3.3. Antrag zur Aufnahme einer Übergangsbestimmung für hängige Beitragsverfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des revidierten Denkmalschutzgesetzes

Der Regierungsrat beantragt die Aufnahme eines neuen § 44 Abs. 2, der wie folgt lautet:

*«Verfahren betreffend Beiträge an geschützte Denkmäler, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts hängig sind, werden nach bisherigem Recht abgeschlossen.»*

#### 3.4. Begründung des Antrags

Bei den Verfahren um Beiträge gestützt auf § 34 DMSG gestaltet sich die Rechtslage Übergangsrechtlich komplexer als bei den hängigen Unterschutzstellungs- und Inventarentlassungsverfahren gemäss Ziff. 3.1. Dies, da Beitragsgesuche ab dem Zeitpunkt des Baubeginns nicht beliebig zurückgezogen werden können. § 34 Abs. 4 DMSG sieht nämlich vor, dass Gesuche um Beiträge an geschützte Denkmäler vor Baubeginn beim Amt für Denkmalpflege und Archäologie einzureichen sind. Auch können sich Auslegungsprobleme ergeben, wenn die Verfügung betreffend Beitragszusicherung nach bisherigem Recht bereits vorliegt, das neue Recht

aber höhere Beitragssätze vorsieht. Deshalb ist eine Übergangsbestimmung notwendig. Diese soll einheitlich regeln, dass Verfahren betreffend Beiträge, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Denkmalschutzgesetzes hängig sind, gestützt auf das bisherige Recht durchgeführt werden.

#### **4. Inkrafttreten**

##### **4.1. Antrag zur Änderung der Inkrafttretensklausel**

Der Regierungsrat beantragt, die Inkrafttretensklausel wie folgt zu ändern:

*«Dieses Gesetz tritt sechs Monate nach unbenutzter Referendumsfrist (§ 34 der Kantonsverfassung) oder nach Annahme durch das Volk am Tage nach der Veröffentlichung im Amtsblatt in Kraft.»*

##### **4.2. Begründung des Antrags**

Die vom Kantonsrat in erster Lesung beschlossenen Gesetzesänderungen weichen zum Teil stark vom Antrag des Regierungsrats (Vorlage Nr. 2823.1 – 15679) ab. Gerade die beschlossene Altersgrenze von 70 Jahren bringt einen grossen Aufwand im Vollzug mit sich: Bei zirka 220 potentiell betroffenen Objekten wären vertiefte Abklärungen und Recherchen betreffend das Alter erforderlich. Wie oben in Ziff. 1.2. ausgeführt, ist die Definition des «Geburtsjahres» eines Gebäudes nicht offensichtlich. Auch wenn grundsätzlich vom Datum der Erstversicherung bei der GVZ auszugehen ist, ist diese Information durch Archivrecherchen zu überprüfen und die Datenbank des Amtes für Denkmalpflege und Archäologie entsprechend zu bereinigen. Dieser Aufwand müsste für rund 220 Objekte geleistet werden und würde mehrere Wochen Zeit in Anspruch nehmen. Auch müsste in Bezug auf das Inventar, das im September 2018 gerade erst flächendeckend aktualisiert worden ist und nun Objekte enthält, die das Baujahr 1975 oder älter aufweisen, Klarheit geschaffen werden. Insbesondere wäre zu klären, welche rechtliche Bedeutung der Inventareintrag im Baubewilligungsverfahren für diejenigen Bauten hat, die jünger als 70 Jahre alt sind: Zwar handelt es sich immer noch um «Objekte, deren Schutz erwogen wird» (§ 5 DMSG), sie dürfen aber ohne Einverständnis der Eigentümerschaft nicht geschützt werden. Nicht zuletzt müssen die vom Kantonsrat in erster Lesung beschlossenen Kompetenzen des Regierungsrats bzw. der Direktion des Innern in das vorgesehene System der vertraglichen Unterschutzstellung eingebettet werden, was eine Neuregelung sämtlicher diesbezüglicher Verfahrensabläufe in der Direktion des Innern und im Amt für Denkmalpflege und Archäologie zur Folge hat. Um diese Umsetzungsarbeiten seriös durchführen zu können, beantragt der Regierungsrat die Inkraftsetzung des Denkmalschutzgesetzes sechs Monate nach der Veröffentlichung im Amtsblatt nach unbenutzter Referendumsfrist oder nach der Annahme der Gesetzesrevision durch das Volk.

#### **5. Anträge**

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen beantragen wir Ihnen:

1. § 25 Abs. 4 DMSG sei gemäss Beilage zu streichen.
2. § 25 Abs. 5 DMSG sei gemäss Beilage zu ergänzen.
3. Die Übergangsbestimmung gemäss Ziff. 3.1 (neuer § 44 Abs. 1 DMSG) sei gemäss Beilage zu genehmigen.

4. Die Übergangsbestimmung gemäss Ziff. 3.3 (neuer § 44 Abs. 2 DMSG) sei gemäss Beilage zu genehmigen.
5. Die Inkrafttretensklausel sei gemäss Ziff. 4.1 wie folgt zu ändern:  
*«Dieses Gesetz tritt sechs Monate nach unbenutzter Referendumsfrist (§ 34 der Kantonsverfassung) oder nach Annahme durch das Volk am Tage nach der Veröffentlichung im Amtsblatt in Kraft.»*

Zug, 11. Dezember 2018

Mit vorzüglicher Hochachtung  
Regierungsrat des Kantons Zug

Die Frau Landammann: Manuela Weichelt-Picard

Die stv. Landschreiberin: Renée Spillmann Siegwart

Beilage:

- Gegenüberstellung Geltendes Recht – Ergebnis 1. Lesung KR vom 25. Oktober 2018 – Antrag des Regierungsrats vom 11. Dezember 2018 (Spezialsynopse)