



FRORIEP

ZURICH | GENEVA | ZUG | LONDON | MADRID



Das Verhältnismässigkeitsprinzip aus juristischer Sicht

Isabelle Romy

Professorin UNIFR und EPFL

Anwältin, Partnerin bei FRORIEP

Bellerivestrasse 201, 8034 Zürich

iromy@froriep.ch

- I. GRUNDLAGEN DES VERHÄLTNISMÄSSIGKEITSPRINZIPS**
- II. VERHÄLTNISMÄSSIGKEITSPRINZIP IN DER RECHTSPRECHUNG**
- III. VERHÄLTNISMÄSSIGKEITSPRINZIP IN DER PRAXIS**
- IV. FAZIT**

I. GRUNDLAGEN DES VERHÄLTNISMÄSSIGKEITSPRINZIPS

Bundesverfassung

Art. 5 Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns

¹ Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das Recht.

² Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.

(...)

Tragweite des Art. 5 Abs. 2 BV:

- Das Verhältnismässigkeitsprinzip setzt voraus, dass die von der Verwaltung zu erreichenden Ziele in einem angemessenen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln stehen.
- Es besteht aus drei Aspekten:
 - *Geeignetheit*: Massnahmen, mit denen das Sanierungsziel erreichbar ist.
 - *Erforderlichkeit*: Unter den geeigneten Massnahmen wird das «mildeste Mittel» ausgewählt. Nur dieses kann angeordnet werden.
 - *Angemessenheit*: Es besteht ein vernünftiger Zusammenhang zwischen der vorgeschlagenen Massnahme und der Verletzung des Grundrechts.

USG

Art. 11 Grundsatz

¹ Luftverunreinigungen, Lärm, Erschütterungen und Strahlen werden durch Massnahmen bei der Quelle begrenzt (Emissionsbegrenzungen).

² Unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung sind Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist. (...)

Art. 16 Sanierungspflicht

¹ Anlagen, die den Vorschriften dieses Gesetzes oder den Umweltvorschriften anderer Bundesgesetze nicht genügen, müssen saniert werden.

² Der Bundesrat erlässt Vorschriften über die Anlagen, den Umfang der zu treffenden Massnahmen, die Fristen und das Verfahren.

(...)

Art. 17 Erleichterungen im Einzelfall

¹ Wäre eine Sanierung nach Artikel 16 Absatz 2 im Einzelfall unverhältnismässig, gewähren die Behörden Erleichterungen.

² Die Immissionsgrenzwerte für Luftverunreinigungen sowie der Alarmwert für Lärmimmissionen dürfen jedoch nicht überschritten werden.

(....)

AltIV

Art. 15: Ziele und Dringlichkeit der Sanierung

¹ Ziel der Sanierung ist die Beseitigung der Einwirkungen oder der konkreten Gefahr solcher Einwirkungen, die zur Sanierungsbedürftigkeit nach den Artikeln 9-12 geführt haben.

² Bei der Sanierung zum Schutz des Grundwassers wird vom Ziel abgewichen, wenn:

- a. dadurch die Umwelt gesamthaft weniger belastet wird;
- b. sonst **unverhältnismässige Kosten** anfallen würden; und
- c. die Nutzbarkeit von Grundwasser im Gewässerschutzbereich Au gewährleistet ist, oder wenn oberirdische Gewässer, die mit Grundwasser ausserhalb des Gewässerschutzbereichs Au in Verbindung stehen, die Anforderungen der Gewässerschutzgesetzgebung an die Wasserqualität erfüllen.

Art. 15: Ziele und Dringlichkeit der Sanierung

³ Bei der Sanierung zum Schutz der oberirdischen Gewässer wird vom Ziel abgewichen, wenn:

- a. dadurch die Umwelt gesamthaft weniger belastet wird;
- b. sonst **unverhältnismässige Kosten** anfallen würden; und
- c. das Gewässer die Anforderungen der Gewässerschutzgesetzgebung an die Wasserqualität erfüllt.

⁴ Besonders dringlich sind Sanierungen, wenn eine bestehende Nutzung beeinträchtigt oder unmittelbar gefährdet ist.

⁵ Aufgrund der Detailuntersuchung beurteilt die Behörde die Ziele und die Dringlichkeit der Sanierung.

VASA

Art. 15 Abgeltungsgesuch

Der Kanton reicht beim BAFU ein Abgeltungsgesuch ein. Dieses muss enthalten:

- a. den Nachweis, dass die Massnahmen die Voraussetzungen nach den Artikeln 9-11 erfüllen;
- b. die wesentlichen Grundlagen und Elemente des Projektes;
- c. die behördliche Beurteilung, ob die Massnahmen umweltverträglich und wirtschaftlich sind und ob sie dem Stand der Technik entsprechen;
- d. die voraussichtlichen Massnahmekosten und die voraussichtlichen anrechenbaren Kosten;
- e. eine Kopie der Verfügung über die Kostenverteilung oder gegebenenfalls eine sachgerechte Begründung der Kostenverteilung, wenn der Verursacher nicht ermittelt werden kann oder zahlungsunfähig ist

Das Verhältnismässigkeitsprinzip ist in allen Etappen des AltIV-Verfahrens zu berücksichtigen, insbesondere für:

- die Eintragung in den Kataster der belasteten Standorte
- den Umfang der Untersuchungsmassnahmen
- die Beurteilung der Ziele und der Dringlichkeit der Sanierung
- die Wahl der Sanierungsmassnahmen und die Festlegung der Sanierungsfristen
- die Kostenverteilung nach Art. 32d USG

II. DAS VERHÄLTNISSMÄSSIGKEITSPRINZIP IN DER RECHTSPRECHUNG (AUSGEWÄHLTE BEISPIELE)

BGer, 1C_429/2008 vom 18. Mai 2009

Eintragung in den Kataster der belasteten Standorte

Seit mehr als zwölf Jahren wird auf dem Grundstück eine Tankstelle ohne vollkommene Sicherung betrieben; das Belastungsrisiko ist sehr hoch.

Die Eintragung ist gerechtfertigt und entspricht dem **Grundsatz der Verhältnismässigkeit**, da sie angibt, dass keine schädlichen oder lästigen Einwirkungen an diesem Standort zu erwarten sind.

TA Genf, ATA/337/2012 vom 5. Juni 2012, Eintragung in den Kataster der belasteten Standorte

Die Eintragung eines Grundstückes in den Kataster der belasteten Standorte stellt eine Beschränkung der Eigentumsgarantie dar (Art. 26 BV). Sie muss den Vorgaben von Art. 36 BV entsprechen, insbesondere bezüglich der Einhaltung des **Grundsatzes der Verhältnismässigkeit**.

Die Eintragung in den Kataster der belasteten Standorte dient zum einem dem Umweltschutz und stellt ein Arbeitsinstrument für die zuständigen Behörden dar. Zum anderen dient der Kataster der Information der Öffentlichkeit, um Unsicherheiten bei der Bauplanung, im Immobilienmarkt und bei der Erteilung von Krediten für belastete Standorte zu verringern.

Geeignetheit: Die Eintragung in den Kataster der belasteten Standorte ist angebracht, um die oben genannten Vorgaben durchzusetzen.

Erforderlichkeit: Es scheint nicht möglich, diese Zwecke durch eine andere Massnahme zu erreichen, die für die Eigentumsrechte der Beschwerdeführerin weniger einschneidend ist.

Angemessenheit: Die Beschwerdeführerin erklärt nicht, wie die Eintragung ihres Grundstücks in den Kataster der belasteten Standorte zu einer Verletzung ihres Eigentumsrechts führt, die in keinem angemessenen Verhältnis zu den verfolgten Schutzzwecken steht.

Aufgrund des dynamischen Charakters des Katasters und allfälliger Änderungen im Laufe des Verfahrens steht die daraus resultierende Beeinträchtigung der Rechte der Beschwerdeführerin **in einem angemessenen Verhältnis** zu dem in vorliegenden Fall verfolgten Ziel des Grundwasserschutzes.

REC.2011.74 vom 14. Februar 2012, DGT (Neuenburg)

Löschung aus dem Kataster der belasteten Standorte

Früheres Industriegebiet, das im Kataster als nicht überwachungsbedürftig oder sanierungsbedürftig eingetragen ist.

Die kantonale Behörde kann den Standort aus dem Kataster entfernen, wenn sie der Ansicht ist, dass die Belastung gering ist, auch wenn noch Zweifel an deren wahren Ausmass bestehen. Zweck des Katasters ist es nicht, alle belasteten Standorte aufzulisten, sondern vor allem diejenigen, die überwacht oder saniert werden müssen (sic!).

BGer, 1C_609/2014 vom 3. August 2015, Bodenbelastung « Elsässli »

Bodenbelastung durch hohe PAK-Konzentrationen in den Gärten der Siedlung «Elsässli». Der Kanton ordnete Nutzungsbeschränkungen gemäss VBBo an.

Die Beschwerdeführer argumentieren, dass diese Massnahmen **unverhältnismässig seien**, da die Sanierungswerte auf den jeweiligen Grundstücken nur punktuell überschritten seien; die Eigentumsgarantie werde verletzt.

Auf der Grundlage, dass jeder Garten zumindest teilweise PAK-Konzentrationen über dem Sanierungswert aufweist, sind die verfügbaren Massnahmen als rechtmässig zu beurteilen.

BGer, 1A.250/2005 et 1A.252/2005, Aufteilung der Sanierungskosten bei Boden- und Wasserverschmutzung

Das Verhältnismässigkeitsprinzip ist auch bei der Verteilung der Sanierungskosten eines belasteten Standorts zu beachten, da nur die für die Sanierung notwendigen Abgeltungen geltend gemacht werden können.

TA Bern, 100.2015.203 vom 3. März 2017 (Art. 32d USG)

Der Eigentümer eines belasteten Grundstücks beantragt, vollständig von den Kosten der Sanierungsmassnahmen befreit zu werden; alternativ sollte sein Anteil 3% nicht überschreiten.

TA: Sofern die Beschwerdeführerin aus den Sanierungsmassnahmen einen wirtschaftlichen Vorteil zieht, ist ein Mitverantwortungsanteil von 10 % geschuldet und respektiert den Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Darüber hinaus beschränken sich die Kosten auf die Überwachung von Massnahmen, deren Wert im Laufe der Zeit voraussichtlich abnehmen wird. Es ist wahrscheinlich, dass keine anderen Kosten als die Kosten für Untersuchungen und Überwachung anfallen werden.

BGE 131 II 431 = JdT 2006 I 653, Entschädigung für die Sanierung kontaminierter Standorte; Art. 9 Abs. 2 lit. a und c VASA

Gemäss Art. 32e Abs. 3 lit. b USG, muss die Sanierungsmassnahme wirtschaftlich und umweltverträglich sein und dem Stand der Technik entsprechen.

Zwischen dem Erfordernis der Wirtschaftlichkeit und demjenigen der Umweltverträglichkeit besteht ein Spannungsverhältnis, das der praktischen Optimierung bedarf. Ein vernünftiges Verhältnis zwischen den für die Sanierung aufgewendeten Mitteln und den damit verbundenen Risiken wird angestrebt.

Das BAFU räumt in seinen Zahlungen Projekten Vorrang ein, die aus Gründen des Umweltschutzes dringlich waren oder einen erheblichen ökologischen Nutzen im Verhältnis zum Aufwand erbracht haben.

Eine Einsparung von rund CHF 1,5 Mio. oder rund die Hälfte der gesamten Sanierungskosten ist signifikant. Sie kann im Einklang mit den **Grundsätzen der Verhältnismässigkeit** und der Kostenwirksamkeit die Wahl einer Lösung rechtfertigen, die ein ausreichendes (aber nicht maximales) Mass an Sicherheit bietet.

IV. FAZIT

- Weitgehender Ermessensspielraum der Vollstreckungsbehörden bei der Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips, insbesondere bei der Auswahl der Varianten und dem Zweck der Sanierung
- Interessenabwägung ist erforderlich, aber die Schwierigkeit besteht bei der finanziellen Bewertung der betroffenen Schutzobjekte
- Prüfung in jedem Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände
- Vorteile: pragmatische Lösungen möglich
- Nachteile: Unvorhersehbarkeit; keine einheitliche Praxis zwischen den Kantonen