

Erfolgreiche interkantonale Gesetzgebung: Einheitliche Brandschutzbestimmungen

George M. Ganz | Die neuen Brandschutzbestimmungen traten in allen Kantonen gleichzeitig in Kraft. Damit wurde in diesem Bereich eine gesamtschweizerische Regelung ohne Bundeskompetenz realisiert. Im folgenden Aufsatz werden die Grundlagen und die Entwicklung einer interkantonalen Gesetzgebung und Harmonisierung von Rechtserlassen im Bereich Bau am Beispiel der Brandschutzvorschriften dargestellt. Dabei wird auch das politische Umfeld in die Betrachtungen einbezogen.

Inhaltsübersicht

- 1 Grundlagen der Harmonisierung: Die Interkantonale Vereinbarung zum Abbau technischer Handelshemmnisse (IVTH)
 - 1.1 Brandschutznorm und Brandschutzrichtlinien als erstes Resultat der IVTH
 - 1.2 Anlass und Rahmenbedingungen der IVTH
 - 1.3 Entwicklung der IVTH
 - 1.4 Exkurs: Zur Rechtsnatur von KdK und BPUK
 - 1.5 Beitrittverfahren und Inkraftsetzung
 - 1.6 Kompetenzbereich des Interkantonalen Organs
 - 1.7 Würdigung
- 2 Brandschutzbestimmungen
 - 2.1 Verbindlichkeitserklärung der Brandschutzvorschriften
 - 2.2 Entstehungsgeschichte
 - 2.3 Ausnahmeregelungen
 - 2.4 Würdigung
- 3 Schlussbemerkungen

1 Grundlagen der Harmonisierung: Die Interkantonale Vereinbarung zum Abbau technischer Handelshemmnisse (IVTH)

1.1 Brandschutznorm und -richtlinie als erstes Resultat der IVTH

Am 10. Juni 2004 beschloss das Interkantonale Organ Technische Handelshemmnisse die Brandschutzschutznorm sowie die 18 Brandschutzrichtlinien für verbindlich zu erklären. Die Kantone wurden verpflichtet, die Bestimmungen bis spätestens 30. Juni 2005 in die eigene Gesetzgebung zu überführen. Mit diesem Datum wurde eine umfassende Harmonisierung der kantonalen Vorschriften im Bereich Brandschutz erreicht. Sie ist gegenwärtig

tig noch das erste und einzige Resultat der Interkantonalen Vereinbarung zum Abbau technischer Handelshemmnisse (IVTH²). Dieses Konkordat wurde nämlich nicht nur wegen der Brandschutzvorschriften abgeschlossen, sondern ist die rechtliche Kompetenznorm dafür.

1.2 Anlass und Rahmenbedingungen der IVTH

Die Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) hat an ihrer Plenarversammlung vom 23. Oktober 1998 die IVTH verabschiedet und die Kantone wurden eingeladen, sich dem Konkordat anzuschliessen und es zu unterzeichnen. Diese Vereinbarung bezweckt auf kantonaler Ebene, die Bestrebungen des Bundes zur Harmonisierung der schweizerischen technischen Vorschriften mit den entsprechenden internationalen Vorschriften im Bereich der Bauprodukte zu ergänzen. Gleichzeitig bildet die IVTH aber auch die Grundlage, um technische Handelshemmnisse abzubauen, die innerhalb der Schweiz wegen der unterschiedlichen kantonalen Vorschriften bestehen. Sie finden sich soweit kantonale Zuständigkeit besteht, vorwiegend im Baubereich.

Die IVTH entstand aus dem Bestreben, Diskriminierungen für Schweizer Bauproduktehersteller, die von der Schweiz in die Europäische Union (EU) exportieren, abzubauen. Weil sich das schweizerische Recht im Bauproduktbereich vom EU-Recht (EU-Bauprodukterichtlinie³ und EU-Aufzugsrichtlinie) unterscheidet und weil die Schweiz kein diesbezügliches Abkommen mit der EU schliessen konnte, wurden die Nachweise von schweizerischen Zertifizierungs- und Prüfstellen, der Stellen, die prüfen, ob die Produkte von Schweizer Exporteuren den EU-Anforderungen entsprechen, von der EU nicht anerkannt. Den Abschluss eines entsprechenden Abkommens machte die EU wiederum davon abhängig, ob die Schweiz über eine mit dem EU-Recht mindestens gleichwertige, transparente und kohärente Referenzgesetzgebung verfüge. Weil dies nicht der Fall war, konnte der Bauproduktbereich nicht in das am 21. Juni 1999 unterzeichnete Abkommen mit der EU über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen aufgenommen werden. In der Schweiz waren zum Teil eidgenössische, aber auch 26 unterschiedliche kantonale Gesetzgebungen anwendbar. Diesen stand von Seiten der EU lediglich ein einziger Referenzerlass, die Bauprodukterichtlinie, gegenüber.

Das sind die hauptsächlichen Gründe, warum der Bund ein Bundesgesetz über die Bauprodukte erarbeitete (SR 933.0). Die Aufzugsrichtlinie wurde vom Bund im Rahmen einer Verordnung umgesetzt (SR 819.13), die sich unter anderem auf das Bundesgesetz über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten und das Bundesgesetz über die techni-

schen Handelshemmnisse stützt. Aus dem Inhalt dieser Richtlinien und den in der Schweiz unterschiedlichen Kompetenzen ergab sich eine Notwendigkeit des parallelen gesetzgeberischen Handelns. Die Richtlinien enthalten einerseits Vorschriften über das Inverkehrbringen von Bauprodukten bzw. Aufzügen, andererseits legen sie Anforderungen an Bauwerke fest. Das Inverkehrbringen von Produkten fällt in die Regelungszuständigkeit des Bundes, während für die Regelung der Anforderungen an Bauwerke zu einem grossen Teil die Kantone zuständig sind. Mit der IVTH konnten die Kantone überdies ihre bisherigen Kompetenzen bezüglich der Formulierung von Anforderungen an Gebäude wahren. Die Kantonsregierungen entschlossen sich, diese Regelung im Rahmen eines Konkordates anzugehen, um sicher zu stellen, dass in allen Kantonen die gleichen Rahmenbedingungen gelten, was die Aufnahme von Verhandlungen mit der EU ermöglichen würde.

1.3 Entwicklung der IVTH

Bund und Kantone arbeiteten eng zusammen. Die aktive Mitarbeit des Bundes bei der Erarbeitung des Konkordates fand ihre rechtliche Grundlage in Artikel 7 aBV, bzw. in Artikel 48 Absatz 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (SR 101). Es wurde zu Beginn eine gemeinsame Kommission eingesetzt, die die Grundlagen und mögliche Lösungen prüfte. Schon damals vorgebrachte Vorschläge für ein Konkordat wurden vom Delegierten der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) abgelehnt. Es wurde vielmehr ein einfacher Weg gesucht, um alle Kantone zu verpflichten. Dazu schien ein Bundesgesetz besser geeignet. Die genaue Analyse der Rechtslage zeigte bald, dass dieser Weg kompetenzrechtlich nicht möglich war. In der Folge erarbeitete eine externe Stelle einen Konkordatsentwurf, wobei die Zielsetzungen zwar formuliert, aber eine vorgängige Festlegung der genauen Inhalte und Aufgaben nicht definiert waren. Der vorgelegte Text wurde innerhalb der KdK behandelt und unter Einbezug der Kantone, Gemeinden sowie interessierten Fachkreise in die Vernehmlassung geschickt. Das Resultat waren erhebliche Einwände. Kritisiert wurden nebst Mängeln am Text die Schwerfälligkeit eines Konkordates und der nicht zwingende Einbezug aller Kantone sowie die fehlende Abgrenzung der Bundes- und der kantonalen Kompetenzen. Einerseits wurde die Kompatibilität mit dem europäischen Recht in Zweifel gezogen, andererseits wurde der Wunsch geäussert, die EU-Richtlinien bereits in den Konkordatstext aufzunehmen und so direkt ins kantonale Recht überzuführen. Darauf erfolgte eine Überarbeitung und eine zweite Vernehmlassung. Dabei wurde in den Erläuterungen dargelegt, dass

der Konkordatsentwurf von den Mitgliedern der WTO notifiziert worden sei, dass dieser Weg eine flexible Umsetzung ermögliche, da das Konkordat ein Grunderlass sei und das Interkantonale Organ Technische Handelshemmnisse gestützt darauf in einem schnellen Verfahren Richtlinien für verbindlich erklären könne. Am 27. April 1998 hiess auch der Bundesrat den Konkordatstext in einem Vorbescheid grundsätzlich gut und stellte eine Genehmigung in Aussicht (Art. 7 Abs. 2 aBV). Diese Genehmigungspflicht wurde dann mit der Revision der Bundesverfassung hinfällig. Es besteht nach Artikel 48 Absatz 3 BV vom 18. April 1999 nur noch eine Mitteilungspflicht. Ebenso ist nach Erlass des Publikationsgesetzes (SR 170.512) eine Publikation in der Amtlichen Sammlung der Bundesgesetze seit 1. Januar 2005 hinfällig.

Die zweite Fassung fand breite Zustimmung und zwar im Sinne, dass alle Kantone durch eine entsprechende Mitteilung in der Vernehmlassung den Text formell genehmigten. Gestützt darauf eröffnete die KdK mit Beschluss vom 23. Oktober 1998 das formelle Beitrittsverfahren.

1.4 Exkurs: Zur Rechtsnatur von KdK und BPUK

Um darzulegen, dass die KdK nicht Rechtsnormen in Kraft setzen kann, sondern dass es dafür eines Konkordates bedarf, muss an dieser Stelle ein kurzer Exkurs zur Rechtsnatur der KdK gemacht werden. Dies ist von Wichtigkeit auch im Zusammenhang mit der Weiterentwicklung und dem Bestand des Konkordats, weil Gleiches auch für die neue Trägerin der IVTH, der Schweizerischen Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz (BPUK) ebenso wie für das Interkantonale Organ Technische Handelshemmnisse gilt. Hinzu kommt, dass sich diese Organisationen und das Konkordat stärker als ein kantonales oder eidgenössisches Gesetz im interkantonalen Spannungsverhältnis «Politik-Gesetzgebung» befinden.

Die Regierungen bilden die KdK (Art. 2 Abs. 1 der Vereinbarung über die Konferenz der Kantonsregierungen vom 8. Oktober 1993 hält fest: «Mitglieder der Konferenz der Kantonsregierungen sind die kantonalen Regierungen»). Für die Konstituierung und den Beitritt bedurfte es somit eines formellen Regierungsbeschlusses jedes Kantons. Die Frage in welcher Form die KdK beim Austritt eines Kantons weiter bestehen kann, wurde nie geprüft. Immerhin hält Artikel 17 der Vereinbarung fest, dass in diesem Fall die Konferenz die Möglichkeiten der Weiterführung der Vereinbarung prüfen müsse. Für Beschlüsse der Plenarversammlung der KdK genügt die Zustimmung von 18 Kantonen (Art. 10 der Vereinbarung), die aber können nur eigene Stellungnahmen betreffen. Es besteht demnach für die einzelnen Mitglieder (hier: Kantone) keine Verpflichtungskompetenz im Sinne des Ver-

einsrechts gemäss ZGB. Im vorliegenden Fall bedeutet die Genehmigung des Konkordatstextes durch die KdK nur (aber immerhin), eine Empfehlung an alle Kantonsregierungen, bei der im jeweiligen Kanton zuständigen Instanz (in der Regel das Parlament oder der Souverän) einen Beitritt zu beantragen. Daraus erfolgt also keine rechtliche, aber doch eine faktische (politische) Notwendigkeit für die kantonalen Regierungen, tatsächlich eine Vorlage zum Konkordatsbeitritt auszuarbeiten. Im Gegensatz zur KdK stützt sich die BPUK nicht auf eine Vereinbarung zwischen allen Kantonen, sondern auf ein Organisationsstatut, Vereinsstatuten ähnlich. Dennoch ist die BPUK nicht ein Verein, sondern eine öffentlich-rechtliche Körperschaft. Wesentlich ist aber, dass sie auch nach einem Austritt eines Kantons weiter bestehen könnte und würde. Sie würde indessen an Bedeutung verlieren, wenn ihr nicht alle Kantone angeschlossen blieben. Gleiches gilt für die IVTH. Das gesamtschweizerische Harmonisierungsziel würde nicht mehr erreicht. Dabei entstünde wieder eine Diskrepanz zum EU-Recht. In der Folge wäre der Bundesgesetzgeber gezwungen zu handeln, um die entsprechende Bundeskompetenz in der Bundesverfassung zu verankern. Dies führt dazu, dass bei der Aufgabebearbeitung ein Kompromiss gesucht wird, der von allen Kantonen mindestens soweit mitgetragen werden kann, dass sie sich nicht zu einem Austritt beziehungsweise zu einer Kündigung der IVTH entschliessen. Die lange Austrittsfrist von mindestens drei Jahren bei letzterer (Art. 12 Abs. 2) ändert formell daran nichts.

1.5 Beitrittsverfahren und Inkraftsetzung

Die Beitritte erfolgten anfänglich eher schleppend, obwohl den Kantonen eine Musterbotschaft zur Verfügung gestellt wurde. Die erste Unterzeichnung erfolgte am 1. Januar 2000 (Kanton Freiburg). Eine Übertragung der Sachzuständigkeit der KdK an die BPUK wurde von letzterer aber formell erst nach Inkrafttreten des Konkordates akzeptiert. Dazu brauchte es den Beitritt von 18 Kantonen (Art. 13 IVTH) sowie nach damaligem Recht die Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung der Bundesgesetze. Am 23. November 2001 war es mit dem Beitritt des Kantons Zürich soweit. Am 3. Mai 2002 beschloss die KdK, die weitere Betreuung des Dossiers der BPUK zu übergeben. Die Publikation und die Inkraftsetzung erfolgte erst am 4. Februar 2003. Am 8. April 2004 trat der letzte Kanton dem Konkordat bei (Kanton Appenzell Ausserrhoden).

Die IVTH ist inzwischen aus der Systematischen Rechtssammlung des Bundes wieder entfernt worden; die einzige Publikationsstelle ist gegenwärtig die Folgende: www.bpuk.ch. Seit der Beschränkung der Publikatio-

nen auf Bundeserlasse, bzw. Erlasse mit Bundesverpflichtung in der Amtlichen – und Systematischen Sammlung besteht eine Informationslücke für interkantonale Verträge. Diese sind nur noch in den kantonalen Publikationsorganen und allenfalls bei den zuständigen Direktoren-Konferenzen, welchen aber diesbezüglich hoheitliche Funktion abgeht, wiedergegeben.

Die BPUK bezeichnete sofort die Mitglieder des Interkantonalen Organs, wobei sie sich auf die Nennung der Kantone abstützte (jeweils ein Mitglied der entsprechenden Kantonsregierung gemäss Art. 3 Abs. 2). Sie beauftragte eine externe Stelle (nicht identisch mit der Autorin des ersten Entwurfs) mit der Geschäftsführung (Art. 3 Abs. 3), die auch für den Ausschuss, die Beratung und die externe Vertretung verantwortlich ist. Das Interkantonale Organ erstellt seither jährlich einen Rechenschaftsbericht, der auf der Homepage der BPUK publiziert wird. Die Kosten werden von den Kantonen im Verhältnis ihrer Einwohnerinnen und Einwohner getragen. Die Jahresrechnung wird durch die Revisoren der BPUK geprüft.

1.6 Kompetenzbereich des Interkantonalen Organs

Die IVTH beschränkt sich nebst der Nennung von Zweck und Inhalt, der Begriffsbestimmungen, der Einsetzung und der Organisation des Interkantonalen Organs Technische Handelshemmnisse sowie der Finanzierung dessen Aufgaben, darauf, die Kompetenzen des Interkantonalen Organs zu umschreiben (Art. 4). So kann das Interkantonale Organ mit einer Mehrheit von 18 Stimmen (Art. 5) Vorschriften bezüglich Anforderungen an Bauwerke (Art. 4 in Verbindung mit Art. 6), Richtlinien zum Vollzug von Vorschriften über das Inverkehrbringen von Produkten (Art. 4 in Verbindung mit Art. 7) und Vorschriften über das Inverkehrbringen von Produkten (Art. 4 in Verbindung mit Art. 8) erlassen. Damit ist ihm ein grosser Handlungs- und Kompetenzraum gegeben. Eine Verfahrensregelung besteht nicht, sondern das Interkantonale Organ gibt sich seine Geschäftsordnung selber.

1.7 Würdigung

Eine Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Kantonen ist mit der Abgabe der übereinstimmenden Willenserklärung der beteiligten Kantone zustande gekommen. Es bedarf keiner besonderen Form (Abderhalden 1999, 82). Durch die jeweilige Beitrittserklärung, bzw. den formellen Beitrittsbeschluss des jeweiligen Kantons ist dieses Erfordernis erfüllt. Grundsätzlich dürfen die Kantone Vereinbarungen über alle Gegenstände ihres Kompetenzbereiches eingehen, solange sie die Kompetenzordnung des Bundes damit nicht ändern (Häfelin/Haller 2001, N1278). Die IVTH hält diese Vor-

aussetzungen ein. Es wurde allerdings noch, gestützt auf Artikel 6 Absatz 2b und 2c aBV, teilweise die Meinung vertreten, dass dem Interkantonalen Organ keine Kompetenz zum Erlass von Primärnormen eingeräumt werden dürfe (Botschaft LU, Beitritt zur IVTH, S. 10). Kein Problem ist hingegen die koordinierte Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben (Häfelin/Haller 2001, N1282). Die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen im Bereich des Vollzugs in technischen und sekundären Belangen ist heute möglich. Die BV vom 18. April 1999 (SR 101) betont die Eigenständigkeit der Kantone stärker als früher und schränkt die interkantonale Gesetzgebungsfreiheit nicht ein. Konkordate können also vielmehr sowohl Gesetzgebung wie Vollzug beschlagen (Häfelin/Haller N1291).

Die IVTH befasst sich zwar inhaltlich vorwiegend mit technischen Aspekten, die bereits durch internationale Erlasse oder Normen, beispielsweise durch die Bauprodukterichtlinie der EU und die sich daraus ergebenden europäisch harmonisierten Normen weitgehend geregelt werden. Der hauptsächliche Handlungsbedarf ergibt sich aus den harmonisierten Normen, welche die Bestimmungen der Bauprodukterichtlinie auf sekundärer Stufe präzisieren. Der Tätigkeits- und Kompetenzrahmen des Interkantonalen Organs ist deshalb beschränkt. Im Wesentlichen besteht seine Hauptaufgabe darin, dafür zu sorgen, dass der den Kantonen zustehende Spielraum effizient wahrgenommen werden kann und die internationalen Verpflichtungen der Schweiz sowie die Bundesgesetzgebung über das Inverkehrbringen von Bauprodukten nicht unterlaufen werden.

Die vom Interkantonalen Organ zu regelnde technische Materie ist bisher überwiegend in kantonalen Verordnungen enthalten. Soweit der Bund für die Regelung von Anforderungen an Bauwerke zuständig ist, räumt der Entwurf für das Bundesgesetz über Bauprodukte dem Bundesrat die Kompetenz ein, diese Bestimmung auf Verordnungsstufe zu erlassen. Dem Interkantonalen Organ werden somit im Wesentlichen Kompetenzen übertragen, die üblicherweise auf Verordnungsebene geregelt sind. Angesichts dieser Tatsache ist der Kompetenzbereich des Interkantonalen Organs zweifellos gegeben. Die Tatsache, dass eine Mehrheit von 18 Kantonen verbindliche Richtlinien erlassen können erscheint auch nicht weiter problematisch. In einem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren (in der Regel Beschlüsse des Parlamentes oder Soveräns usw.) wurde in den Kantonen der Beitritt zur IVTH und damit die Kompetenzdelegation genehmigt. Damit dürfte die Bestimmung, dass die vom Interkantonalen Organ beschlossenen Richtlinien und Erlasse für alle Kantone verbindlich sind, rechtlich keine Probleme verursachen.

Artikel 6 IVTH muss noch speziell hinterfragt werden. Dem Interkantonalen Organ wird die Kompetenz zugebilligt, Vorschriften über Anforderungen an Bauwerke zu erlassen, «soweit es sich zum Abbau technischer Handelshemmnisse als notwendig erweist». Dabei ist der Begriff «Handelshemmnisse» und die damit verbundene Kompetenzdelegation hier weit auszulegen und gilt auch für den Binnenmarkt. Es handelt sich nicht mehr um Vollzug, sondern um Rechtsetzung. Weil auch kantonale Gesetzgebungskompetenzen an ein Interkantonales Organ delegiert werden können, ist eine solche Bestimmung rechtmässig. Als einzige Einschränkung wird genannt, dass international harmonisierte Normen (nur) zu «berücksichtigen» (nicht aber «einzuhalten») seien. Es können also andere Lösungen gefunden werden. Hinzu kommt, dass der Kompetenzbereich der IVTH nicht nur auf die Umsetzung staatsvertraglicher Vorschriften beschränkt ist, sondern sie kann in einem anderen Bereich auch eine Vereinheitlichung der Vorschriften im Binnenbereich Schweiz vorsehen. In der Anwendung wird das Interkantonale Organ indes gut daran tun, diese Kompetenz nur gemäss auch für Gesetze vorgesehene Verfahren und in transparenter Weise zu nutzen und sich trotz der offenen Bestimmung vor allem an den Rahmen der europäischen Richtlinien zu halten. Dies gebietet sich umso mehr als aus den Materialien diesbezüglich wenig entnommen werden kann.

2 Brandschutzbestimmungen

2.1 Verbindlicherklärung der Brandschutzvorschriften

Gestützt auf Artikel 6 Absatz 1 IVTH erklärte das Interkantonale Organ am 10. Juni 2004 die Brandschutznorm und 18 Brandschutzrichtlinien (Fassungen 26.03.03/08.04.03) per 1. Januar 2005 für verbindlich. Betreffend Überführung ins jeweilige kantonale Recht sprach es lediglich die Verpflichtung aus und überliess sie im Übrigen den zum Teil unterschiedlichen kantonalen Verfahren. Es ermächtigte zudem seinen Ausschuss, im Einzelfall Ausnahmen zu gewähren. Erarbeitet wurden diese Grundlagen von der Vereinigung kantonalen Feuerversicherungen (VKF).

1903 bildeten die heute 19 kantonalen öffentlich-rechtlichen Gebäudeversicherungen⁴ eine gemeinsame Dachorganisation mit dem Auftrag, das System gesamtschweizerisch zu koordinieren. Eine zentrale Aufgabe ist und war die gesamtschweizerische Förderung, Koordination und Vereinheitlichung des Brandschutzes. 1993 wurden von der VKF erstmals schweizweit vereinheitlichte Brandschutzvorschriften erarbeitet und einzeln in die kantonalen Gesetze sämtlicher Kantone übernommen. Mit einer bis 2003

erfolgten Revision wurden diese Vorschriften, die bisher Muster waren, europäisch harmonisiert. So übernahmen sie die EU-Brandschutzklassierungen. Durch den Beschluss des Interkantonalen Organs wurden sie schweizweit verbindlich und mussten nicht mehr mit jedem Kanton einzeln vereinbart werden. Die neuen Brandschutzvorschriften gelten für neu errichtete Bauten und Anlagen, bzw. wenn an Bauten und Anlagen wesentliche bauliche und betriebliche Veränderungen, Erweiterungen oder Nutzungsänderungen vorgenommen werden.

2.2 Entstehungsgeschichte

Aus sachlichen Gründen bestand der Wunsch nach Harmonisierung der Brandschutzvorschriften. Im Anhang 1 zur Bauprodukterichtlinie wird dieser Regelungsbereich erwähnt und umschrieben. Schliesslich war das Thema Brandschutzbestimmungen stets ein Impuls für die IVTH. Die Vernehmlassungsantworten bestätigten dieses Bedürfnis. Die Musterbotschaft der KdK zur IVTH hielt fest, dass dieses Thema nach Inkrafttreten zu prüfen und zu behandeln sei. Daraus ergab sich automatisch, dass sich das Interkantonale Organ Technische Handelshemmnisse zuerst dieser Aufgabe annahm.

Die technischen Grundlagen (Brandschutznorm und Brandschutzrichtlinien) lagen vor. Sie wurden in Zusammenarbeit mit allen Kantonen, bzw. deren zuständigen Instanzen von der VKF erarbeitet, im September 2002 in einer Vernehmlassungen unterbreitet, gestützt darauf überarbeitet und schliesslich am 8. April 2003 von der VKF genehmigt. Dieses Vorgehen ist auch bei anderen Normenorganisationen üblich. Sie erarbeiten entsprechende Dokumente und beschliessen sie, gestützt auf ihre selbst bestimmten Konsultationsverfahren, für gültig. Oft werden sie von den Gerichten als gültigen Stand der Technik bezeichnet. Eine normative Bedeutung erhalten sie nur, wenn der Gesetzgeber dies formell festhält.

Die integrale Übernahme durch einen Verweis ohne formelle und materielle Vorprüfung durch das Interkantonale Organ liess sich hier rechtfertigen. Die Schöpfer der Norm und Richtlinien, die Gebäudeversicherungsanstalten, sind mehrheitlich öffentlich-rechtlicher Natur und verfügen über die nötige Erfahrung und das Wissen auch betreffend Gesetzes- und Normenformulierung. Zudem haben sich die Brandschutzvorschriften von 1993 auch in der rechtlichen Anwendung bewährt. Nebst den technischen Revisionspunkten und der Anpassung an EU-Recht bestand die wesentliche Neuerung darin, dass nicht die Vereinbarungen zwischen der VKF und den einzelnen Kantonen die Grundlage bilden, sondern eine hoheitlicher

Beschluss des Interkantonalen Organs, der unmittelbar verbindlich ist für alle Kantone.

Am 25. November 2003 wurde dazu eine Konsultation bei den Kantonen eröffnet. Damit verbunden war die Abstimmung über die Verbindlichkeitsklärung der Brandschutznorm und der Brandschutzrichtlinien, das heisst, die Kantone mussten angeben, ob sie zustimmen, dass die Brandschutznorm und die Brandschutzrichtlinien für verbindlich erklärt werden. Da es sich um rechtsetzende Materie handelte, wurde bewusst dieses Verfahren gewählt und nicht an einer Versammlung des Interkantonalen Organs über die Frage beschlossen. Die Mitglieder des interkantonalen Organs (zwar Regierungsmitglieder, aber Einzelpersonen) sind gestützt auf ihre Delegationsfunktion zwar ermächtigt zu beschliessen, dennoch hätten sie sich möglicherweise bei der Gesamtregierung absichern wollen. Diese mögliche Verzögerung wurde damit vermieden. Der Konsultation wurde ein umfassend erläuternder Bericht beigelegt. Alle Kantone haben in der Folge die Brandschutznorm und die Brandschutzrichtlinien sowie deren Umsetzung ins interkantonale Recht zugestimmt. Das Interkantonale Organ erwarhte am 10. Juni 2004 dieses Ergebnis.

Das Interkantonale Organ ist dafür besorgt, dass seine Beschlüsse umgesetzt werden. Es hat damit auch Kontrollaufgaben (ergibt sich aus Art. 3 Abs. 1 IVTH). Eine Revision der Brandschutznorm und der Richtlinien sodann ist nur durch Beschluss des Interkantonalen Organs möglich. Es stützt sich dabei auf die Empfehlungen einer ausdrücklich bestellten Fachkommission nach Artikel 3 Absatz 3 lit. c IVTH.⁵ Es sichert schliesslich die Archivierung⁶ der Materialien und der Unterlagen inkl. der Musterbotschaft, soweit diese nicht von jedem einzelnen Kanton sichergestellt werden.

2.3 Ausnahmeregelungen

Einzelne Kantone haben gestützt auf Artikel 6 Absatz 2 IVTH Ausnahmen beantragt. Artikel 6 hält fest, dass unterschiedlichen Bedingungen der Kantone und Gemeinden (geographischer, klimatischer oder lebensgewohnheitlicher Art) sowie unterschiedlichen Schutzniveaus Rechnung getragen werden kann. 21 Kantone haben demgegenüber verlangt, dass die neuen Bestimmungen zwingend für alle Kantone umgesetzt werden müssen. Damit war für einen entsprechenden Beschluss das erforderliche Quorum von 18 Stimmen erreicht. In Anbetracht der einerseits noch labilen Bewährung der IVTH, aber eben auch der formellen Möglichkeit eines Aus-

tritts eines Kantons, dessen Ausnahmeanträge nicht berücksichtigt wurden, wurde dennoch auf die Gesuche eingetreten und vereinzelt Abweichungen gewährt.

Das Interkantonale Organ hielt hierbei fest (der Bund hat im Brandschutzbereich nicht legiferiert, sodass die Kantone gemäss Artikel 9 IVTH entsprechend legitimiert sind), dass bei Produktvorschriften die internationale Verpflichtung, Handelshemmnisse zu vermeiden, im Vordergrund stehe und deshalb dort Maximalvorschriften bestehen. Sie dürfen nicht überschritten werden, weil dies zu einer Diskriminierung führt. Ausnahmebestimmungen bei den Anforderungen an Bauwerke sind im Prinzip ebenfalls Abweichungen der Zielsetzung der Harmonisierung. Das Interkantonale Organ erachtete allerdings Artikel 6 Absatz 2 IVTH nicht nur im internationalen, sondern auch im Binnenbereich als anwendbar und stützte die gewährten Abweichungen von den Richtlinien für einzelne Kantone darauf ab.

Diese Interpretation muss rechtlich zumindest hinterfragt werden. Für die Auslegung spricht, dass in Artikel 6 Absatz 2 IVTH Kantone sowie Gemeinden ausdrücklich erwähnt werden. Die Musterbotschaft zur IVTH macht diesbezüglich keine weiteren erhellenden Ausführungen. In der Vernehmlassung wurde dies allerdings kritisiert und verlangt, dass entweder präzisiert oder diese Ausnahmeregelung gestrichen werden müsse. Diesen Bedenken wurde aber nicht Rechnung getragen. Gegen lokale Ausnahmen kann angeführt werden, dass der Wortlaut demjenigen von Artikel 3 Absatz 2 der EU-Produkterichtlinie entspricht. Somit werden nur Abweichungen zwischen Ländern mit vollständig anderen Baukulturen erfasst. Diese Ausnahmebestimmung betrifft aber nicht spezifisch den Brandschutz, sondern gilt generell. In diesen Fällen spielen geographische, klimatische und lebensgewohnheitliche Unterschiede eigentlich keine wesentliche Rolle. Deshalb sollten die Anforderungen und das Schutzniveau überall gleich sein. Ausnahmen wegen Orts- und Landschaftsschutz sowie denkmalpflegerische Aspekte sind zwar möglich, müssen sich aber auf Artikel 6 Absatz 4 IVTH stützen. Diese Hinweise in der Konsultation vom 25. November 2003 wurden vom interkantonalen Organ aber verworfen.

2.4 Würdigung

Als Fortschritt darf sicher festgehalten werden, dass neu Brandschutzvorschriften praktisch vollumfänglich in der gesamten Schweiz gleich gelten. Da die IVTH aber keine Ausführungsbestimmungen kennt, kommt dem Interkantonalen Organ ein grosses Ermessen zu. Dies gilt auch für die Aus-

legung und Anwendung der Bestimmungen. Die Beschlüsse des Interkantonalen Organs sind nicht justiziabel. Für die Kantone sind solch schnelle Verfahren allerdings noch ungewohnt (beim Brandschutz dauerte das Verfahren eher lang, weil noch keine Erfahrungen bestanden und zuerst die nötigen Organe konstituiert werden mussten). Bei Verbindlicherklärungen, vor allem im Verkehrswesen⁷ (z.B. von Normen des Schweizerischen Verbandes der Strassen- und Verkehrsfachleute, VSS) legt ein Bundesamt allein die Gültigkeit fest, nicht eine politisch geprägte Institution wie das Interkantonale Organ. Dies sollte aber nicht entmutigen, weitere Schritte gestützt auf die IVTH zu machen. Vorgängig müssen die Verfahrensregeln geklärt werden, damit Ausnahmebegehren nicht erneut zum Problem werden.

3 Schlussbemerkungen

Bei der Rechtsetzung mittels interkantonalen Instrumenten, speziell Konkordaten zeigt sich, dass wegen des grossen und direkten Einflusses der Politik eine gradlinige Gesetzgebung nicht immer möglich ist. Konkordate sollten – wenn sie individuelle Ausnahmen zulassen – Ausführungsbestimmungen kennen, die insbesondere die Konfliktlösung zwischen den angeschlossenen Partnern regeln. Die Erfahrungen bei privatrechtlichen Arbeitsgemeinschaften und anderen einfachen Gesellschaften könnten nützlich sein. Mit der NFA-Gesetzgebung⁸ wird die (allerdings beschränkte) Allgemeinverbindlicherklärung der nur von 18 Kantonen unterzeichneten Konkordaten einführt (Art. 48a BV, noch nicht in Kraft). Damit dürfte hier die Erfahrung auch diesbezüglich wachsen, und es bedarf nicht mehr der Rücksichtnahme auf wenige Kantone, die mit dem Austritt drohen können. Bei der IVTH, besonders bei der Verbindlicherklärung der Brandschutzbestimmungen, wurde noch zu sehr dem Kompromiss nachgelebt, um das Konkordat nicht scheitern zu lassen. Dies tut letztlich aber der Aussage, dass sich hier die föderalistische Harmonisierung von Gesetzgebung über ein Konkordat grundsätzlich bewährt hat, keinen Abbruch. Die noch offenen Verfahrensprobleme sind lösbar. Bereits sind in anderen Bereichen Anträge gestellt worden, analog vorzugehen (zum Beispiel «Energetische Anforderungen an Gebäude»).

Auf eine grundsätzliche Problematik darf hingewiesen werden, die sich allerdings auch anderswo bei der Normenanwendung stellt. Es darf davon ausgegangen werden, dass die Rechtsprechung die neuen Brandschutzrichtlinien als Sicherheitsstandards (Minimalstandards) bezeichnen wird. Wenn nun ein Kanton mit Einwilligung des Interkantonalen Organs davon abweicht und diese Erfordernisse unterschreitet, stellen sich bei Brandun-

fällen Verantwortlichkeitsfragen. Dies ist auch der Grund weshalb das interkantonale Organ im Bewilligungsbeschluss für die Kantone, die Ausnahmen begehrt haben, darauf hinwies. Es hielt fest, dass der Kanton selber die Verantwortung trage. Ob dies das Interkantonale Organ genügend entlastet, ist eine andere Frage. Zweckmässig dürfte daher die Streichung oder zumindest die Einschränkung der Ausnahmebestimmung sein.

Anmerkungen

- 1 <http://bsvonline.vfk.ch> (deutsch);
<http://ppionline.vkf.ch> (französisch);
<http://paconline.vkf.ch> (italienisch).
- 2 www.bpuk.ch › Tätigkeit › IVTH.
- 3 Richtlinie des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Bauprodukte (89/106/EWG), EG-Amtsblatt Nr. L 40 vom 12.2.1989, S. 12, geändert durch die Richtlinie des Rates 93/68/EWG vom 22. 7. 1993, EG-Amtsblatt Nr. L 220 vom 30.8.1993, S. 1.
- 4 Diese sind in der Regel selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten (vergl. anstatt vieler beim Kanton Zürich § 1 des Gesetzes über die Gebäudeversicherung, LS 862.1).
- 5 Am 10. November 2004 bezeichnete das Interkantonale Organ die VKF als Fachkommission Brandschutzvorschriften. Diese erhielt zur Aufgabe die Anwendung und die internationalen Entwicklungen zu beobachten und soweit nötig eine Aktualisierung der die Brandschutznorm und der Brandschutz-

- richtlinien zu prüfen und dem Interkantonalen Organ gegebenenfalls Antrag zu stellen.
- 6 Die BPUK mit Sitz in Zürich hat mit dem Staatsarchiv des Kantons Zürich die Übernahme der sicheren Archivierung vertraglich gesichert. Diese Archivakten sind aber nicht ohne Zustimmung der IVTH öffentlich zugänglich.
- 7 Als Beispiel diene die Verordnung des UVEK über die auf Strassensignalisationen und auf Strassenreklamen für Tankstellen anwendbaren Normen (SR741.211.59).
- 8 Bundesbeschluss zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 3. Oktober 2005, BBL (2002) 2291.

Literatur

- Abderhalden, Ursula, 1999, Möglichkeiten und Grenzen der interkantonalen Zusammenarbeit, Universitätsverlag Freiburg i.Ü.
- Häfelin, Ulrich/Haller, Walter, 2001, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Schulthess, Bern.

Résumé

L'Accord intercantonal sur l'élimination des entraves techniques au commerce (AIETC) sert de fondement à une harmonisation des législations sur la protection contre les incendies en Suisse. Tous les cantons ont adhéré à ce concordat. La Confédération n'ayant aucune compétence en matière de normes de construction, c'est en effet à un concordat qu'il fallait recourir, le seul moyen permettant d'unifier les prescriptions et de les adapter à la directive de l'Union européenne relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres concernant les produits de construction. C'est la condition de la reconnaissance mutuelle des homologations. L'AIETC a doté l'organe intercantonal de la compétence de déclarer les prescriptions de protection contre les incendies contraignantes dans tous les cantons. Il n'a pas été nécessaire de passer par les procédures législatives ordinaires. Néanmoins, les conférences des directrices et directeurs responsables se sont fondées sur des bases de décision largement constituées, notamment sur une procédure de consultation et sur la procédure de décision formelle des cantons. Les expériences sont positives parce que la manière de procéder est simple et elle laisse une certaine marge d'appréciation. Il reste toutefois encore à clarifier certaines conditions annexes. Pour éviter que l'unification étendue à la majeure partie de la Suisse ne soit remise en question, l'organe intercantonal doit rechercher des compromis. La cohérence de l'ensemble s'en trouve amoindrie. C'est également le cas des prescriptions de protection contre les incendies, où quelques rares exceptions plutôt locales ont été admises. Chaque canton étant libre de sortir du concordat, il dispose d'un moyen de pression. Les concordats devraient par conséquent se doter de dispositions d'application qui permettent également de clarifier les questions de procédure. Les exceptions ne doivent pas avoir de caractère local, car sinon, l'harmonisation pourrait se trouver freinée ou se révéler impossible.