

Maja Saputelli

# Genehmigungspflicht von Projekten für Gemeindestrassen



**Auszüge aus dem Bundesgerichtsurteil 1C\_477/2021 und 1C\_479/2021 vom 3. November 2022**

## 1 Einleitung

Mit Beschluss des Kantonsrats Zürich vom 12. April 2021 wurde § 15 des Strassengesetzes vom 27. September 1981 (StrG; LS 722.1) wie folgt geändert:

Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 Projekte für Gemeindestrassen werden von den Gemeinden festgesetzt. Der Festsetzungsbeschluss bedarf der Genehmigung der zuständigen Direktion. Mit der Genehmigung ist das Enteignungsrecht erteilt.

Abs. 3 Für die Genehmigung gilt § 5 des Planungs- und Baugesetzes.

Gegen diesen Beschluss haben die Städte Zürich und Winterthur Beschwerde beim Bundesgericht erhoben. Die gleichzeitig beantragte aufschiebende Wirkung der Beschwerde wurde abgewiesen, so dass die Umsetzung der Gesetzesänderung vorangetrieben wurde. Das Bundesgericht hat die Beschwerde der beiden Städte nun gutgeheissen und die beschlossene Änderung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG aufgehoben.

Damit wird die Sache an den Kantonsrat zurückgewiesen, damit dieser die Revision von § 15 StrG in Respektierung des Mitwirkungsrechts gemäss Art. 85 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (KV; SR 131.211) durchführt.

## 2 Die bisher geltende Regelung im Strassengesetz

Gemäss heute geltendem § 15 Abs. 2 StrG werden Projekte für Gemeindestrassen vom Gemeinderat festgesetzt. Sie bedürfen keiner Genehmigung durch den Kanton. Wenn aber die Erteilung des Enteignungsrechts erforderlich ist, muss der Festsetzungsbeschluss vom Bezirksrat genehmigt werden.

Das Verwaltungsgericht hat im Jahr 2001 in einem Entscheid<sup>1</sup> geprüft, ob das Festsetzungsverfahren für Gemeindestrassen als Nutzungsplanungsverfahren anerkannt werden kann. Es hat festgehalten, dass als Instrument für die nutzungsplanerische Umsetzung von Festsetzungen des Richtplans neben dem Bau- und Zonenplan auch die geeigneten Formen von Sondernutzungsplänen in Frage kommen. In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, dass

das Bundesgericht das Strassenprojektierungsverfahren, wie es im Strassen-gesetz in Verbindung mit dem Abtretungsgesetz geregelt ist, als Nutzungs-planungsverfahren im Sinne der Art. 14 ff. Raumplanungsgesetz vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700) anerkannt hat. Das Bundesgericht hat in diesem Entscheid erwogen, durch den Strassenplan erhalte der davon erfasste Boden eine besondere Zweckbestimmung, die sich wesentlich

---

**«Als problematisch erachtet das  
Verwaltungsgericht die Regelung der  
Genehmigung von § 15 Abs. 2 StrG.»**

---

von jener des umgebenden Landes unterscheide. Mit dem Bau der Strasse werde dieser Nutzungsplan verwirklicht.<sup>2</sup> Ein separates baurechtliches Verfahren sei nicht erforderlich, weil gemäss § 309 Abs. 2 Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975 (PBG; LS 700.1) die Festsetzung und Genehmigung von Projekten für Verkehrsanlagen durch das zuständige Organ die baurechtliche Bewilligung einschliesst. Der genannte Bundesgerichtsentscheid bezieht sich allerdings auf die Festsetzung von Staatsstrassen. Das Verwaltungsgericht hat deshalb geprüft, ob auch das Festsetzungsverfahren für Gemeindestrassen als Nutzungsplanungsverfahren anerkannt werden kann. Die bundesrechtlichen Anforderungen in diesem Zusammenhang ergeben sich aus Art. 4 RPG, der ein Mitwirkungsverfahren verlangt, aus Art. 26 RPG, wonach die Nutzungs-pläne und ihre Anpassungen durch eine kantonale Behörde zu genehmigen sind, und aus Art. 33 RPG, der Anforderungen an den durch die Kantone zu gewährleistenden Rechtsschutz aufstellt. Keine bundesrechtlichen Vorgaben bestehen hingegen über das Organ, welches den Nutzungsplan festsetzt.

Als problematisch erachtet das Verwaltungsgericht allein die Regelung der Ge-nehmigung. § 15 Abs. 2 StrG verlangt eine Genehmigung nur für den Fall, dass die Erteilung des Enteignungsrechts erforderlich ist. Damit ist keine durch-gehende Genehmigung sichergestellt. Weiter ist zweifelhaft, ob der Bezirksrat überhaupt als kantonale Behörde im Sinn von Art. 26 RPG gelten kann, da diese Bestimmung eine gesamt-kantonale Instanz vorschreibt.<sup>3</sup> Schliesslich bleibt aufgrund des Strassengesetzes unklar, an welchen Kriterien sich die Geneh-migungsbehörde zu orientieren hat. Die Genehmigungsbehörde darf ihre Aufga-be nicht zu eng fassen, sondern sie hat insbesondere zu prüfen, ob mit dem zu genehmigenden Nutzungsplan die raumplanerischen Grundsätze (Art. 1 und 3 RPG) und die für die konkrete Ortsplanung massgebenden öffentlichen Inte-ressen aller Voraussicht nach gewahrt werden. Es ist deshalb festzuhalten, dass das Projektfestsetzungsverfahren für kommunale Strassen nicht vollständig auf die Anforderungen des Raumplanungsgesetzes abgestimmt und insofern revisionsbedürftig ist.

Dieser Entscheid war Auslöser für eine parlamentarische Initiative, welche zur erwähnten Revision des Strassengesetzes und zum hier besprochenen Bundesgerichtsurteil geführt hat.

### 3 Das Bundesgerichtsurteil

Die Städte Zürich und Winterthur haben beantragt, dass die beschlossene Änderung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG aufzuheben sei mit der Begründung, dass ihr Mitwirkungsrecht gemäss Art. 83 Abs. 3 KV verletzt worden sei. Sie machen geltend, dass durch die beschlossene Änderung ihr Autonomiebereich eingeschränkt würde, weshalb sie im Gesetzgebungsverfahren rechtzeitig hätten angehört werden müssen, was nicht geschehen sei.

Das Bundesgericht erwägt, dass Strassenprojektpläne Sondernutzungspläne im Sinne von Art. 14 ff. RPG darstellen. Soweit also Strassenprojekte als Nutzungspläne zu qualifizieren sind, sind diese gemäss Art. 26 RPG von Bundesrechts wegen der Genehmigung einer kantonalen Behörde zu unterstellen. Die bisherige Regelung in § 15 Abs. 2 StrG, wonach nur jene Projekte, bei welchen die Erteilung des Enteignungsrechts erforderlich sei, genehmigt werden müssen, ist deshalb revisionsbedürftig. Zudem ist fraglich, ob der Bezirksrat als kantonale Behörde im Sinne von Art. 26 RPG gelten könne.<sup>4</sup>

---

**«Soweit also Strassenprojekte als Nutzungspläne zu qualifizieren sind, sind diese gemäss Art. 26 RPG von Bundesrechts wegen der Genehmigung einer kantonalen Behörde zu unterstellen.»**

---

Gemäss Art. 26 Abs. 2 RPG prüft die kantonale Behörde den Nutzungsplan auf seine Übereinstimmung mit den vom Bundesrecht genehmigten kantonalen Richtplänen. Es bleibt dem kantonalen Recht vorbehalten, über die Mindestanforderungen von Art. 26 Abs. 2 RPG hinaus weitere Genehmigungsvoraussetzungen vorzusehen. Der neu beschlossene § 15 Abs. 3 StrG verweist auf § 5 PBG. Gemäss Abs. 1 werden bei der Genehmigung von Erlassen, Verfügungen und raumplanungsrechtlichen Festlegungen Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit geprüft. Damit geht die Prüfungsbefugnis gemäss neuem § 15 Abs. 2 StrG über das hinaus, was das Bundesrecht als Mindestvoraussetzung zwingend vorsieht.

---

**«Die Prüfungsbefugnis gemäss neuem § 15 Abs. 2 StrG geht über das hinaus, was das Bundesrecht als Mindestvoraussetzung zwingend vorsieht.»**

---

Wegen der weitreichenden Überprüfungsbefugnis der kantonalen Behörde ist die Änderung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG mit einer Einschränkung des Autonomiebereichs der Gemeinden verbunden. Aus diesem Grund ist das Mitwirkungsrecht der Gemeinden im Gesetzgebungsverfahren missachtet worden. Die beschlossene Änderung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG ist aufzuheben und die Sache an den Kantonsrat zurückzuweisen, damit dieser die geforderte Revision in Respektierung des Mitwirkungsrechts der Gemeinden durchführt.

## 4 Kommentar

Auch wenn die beschlossene Änderung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG aufgehoben ist, ist das Bundesgericht der Meinung, dass der bisherige § 15 Abs. 2 StrG revisionsbedürftig sei, da er nicht dem Bundesrecht entspreche. Das Bundesgericht fordert damit, dass Strassenprojekte, welche Nutzungspläne darstellen, von einer kantonalen Behörde genehmigt werden.

Die beschlossene und nun wieder aufgehobene Änderung sah vor, dass gemäss § 15 Abs. 3 StrG für die Genehmigung § 5 PBG gelte. Damit hätte nicht nur die Überprüfung der Richtplan- und Bundesrechtskonformität gemäss Art. 26 RPG geprüft werden müssen, sondern auch die Zweckmässigkeit und Angemessenheit des jeweiligen Strassenprojektes. Diese über das Mindestmass hinausgehende Überprüfungspflicht war ausschlaggebend für die Gutheissung der Beschwerde an das Bundesgericht. Auch wenn Strassenprojekte als Nutzungspläne zu qualifizieren sind, ist fraglich, ob eine zusätzliche Prüfung der Zweckmässigkeit und Angemessenheit notwendig und sinnvoll ist.

Bereits bei der Genehmigung der kommunalen und regionalen Verkehrsrichtpläne überprüft die kantonale Behörde die Pläne auf Zweckmässigkeit und An-

---

**«Insbesondere bei kommunalen Strassenprojekten sollte den kommunalen Behörden die Hoheit über Zweckmässigkeit und Angemessenheit überlassen werden.»**

---

gemessenheit hin. Mit dem Strassenplan (Nutzungsplan) wird sodann der Boden einer besonderen Zweckbestimmung zugeordnet, und mit dem Bau der Strasse wird der Nutzungsplan verwirklicht.<sup>5</sup>

Da Strassenpläne die Verkehrsrichtpläne umsetzen und die genaue Führung festlegen, scheint eine weitere Prüfung der Zweckmässigkeit und Angemessenheit überflüssig. Der Spielraum, welcher bei Strassenprojekten besteht, ist weit weniger gross, als wenn es um die üblichen Nutzungspläne gemäss Planungs- und Baugesetz geht, bei welchen insbesondere das Siedlungsgebiet in verschiedene Bauzonen aufgeteilt wird. Wichtig ist

bei Strassenplänen, dass die Übereinstimmung mit der Richtplanung und dem Bundesrecht überprüft wird. Insbesondere bei kommunalen Strassenprojekten sollte den kommunalen Behörden die Hoheit über Zweckmässigkeit und Angemessenheit überlassen werden.

Gemäss der beschlossenen und wieder aufgehobenen Änderung von § 15 Abs. 2 StrG muss der Festsetzungsbeschluss für ein Strassenprojekt von der zuständigen Direktion genehmigt werden. Welche Strassenprojekte sich als Nutzungsplan erweisen und welche Projekte keinen Nutzungsplan darstellen, ist im Gesetz nicht festgelegt. Das Strassengesetz kennt nur die Unterscheidung, dass gewisse Projekte von untergeordneter Bedeutung sind, bei welchen auf die Mitwirkung der Bevölkerung sowie auf das Einspracheverfahren verzichtet werden kann. Projekte von untergeordneter Bedeutung sind insbesondere Unterhaltsarbeiten, Werkleitungsbauten, normaliengerechte Trottoirbauten und dergleichen. Deutlich sicht- und wahrnehmbare Veränderungen an der Oberfläche gelten als nicht von untergeordneter Bedeutung und bedürfen der Mitwirkung der Bevölkerung und unterstehen dem Einspracheverfahren. Es handelt sich dabei in der Regel um Umgestaltungen des Strassenraums, wie neue Verkehrsinseln, Vergrösserungen von Bushaltestellen, neue Baumalleen und dergleichen. Solche Projekte sind auszuschreiben und soweit möglich anzustecken, da Anwohner üblicherweise einsprachelegitimiert sind.

---

**«Wenn neue Verkehrsinseln erstellt, Bushaltestellen angepasst oder Strassenräume neu gestaltet werden, wird der Boden grundsätzlich nicht einer neuen, besonderen Zweckbestimmung zugeordnet.»**

---

Es fragt sich deshalb, ob diese Abgrenzung von Strassenprojekten von untergeordneter Bedeutung auch für die Differenzierung dienen kann und soll, wann ein Strassenprojekt ein Nutzungsplan darstellt und sich damit als genehmigungsbedürftig erweist und wann nicht. Das Strassengesetz verpflichtet in § 6 f. StrG den Staat und die Gemeinden, Strassen zu erstellen oder auszubauen. Die Baupflicht umfasst dabei alle Teile der Strasse und die zugehörigen Nebenanlagen, sowie Anpassungen und Verlegungen bestehender Strassen und Wege sowie Anpassungen an anstossende Grundstücke. Die in § 13 StrG geregelte Mitwirkung sowie das in § 17 StrG vorgesehene Einspracheverfahren dienen insbesondere der Anwohnerschaft zur Wahrung ihrer Rechte. Aus diesem Grund kann bei Projekten von untergeordneter Bedeutung, bei welchen die Anwohnerschaft kaum je ihre Rechte wahren muss, auf diese beiden Instrumente verzichtet werden.

Es scheint wenig sachgerecht, diese Unterscheidung zu übernehmen und praktisch jegliche Strassenprojekte, welche nicht von untergeordneter Bedeutung sind, als genehmigungspflichtig zu qualifizieren. Wenn neue Verkehrsinseln erstellt, Bushaltestellen angepasst oder Strassenräume neu gestaltet werden, wird der Boden grundsätzlich nicht einer neuen, besonderen Zweckbestimmung zugeordnet. Es handelt sich damit nicht um einen neuen Nutzungsplan, sondern es handelt sich nach wie vor um die Verwirklichung des bereits bestehenden bzw. angepassten Nutzungsplans.

Solange es sich also nicht um neue Strassen oder um Projekte mit Landerwerb handelt, scheint es zweckmässig, solche Projekte nicht der Genehmigungspflicht zu unterstellen. Allerdings sollten Strassenprojekte genehmigungspflichtig sein, welche Schnittstellen mit Staatsstrassen aufweisen. Die Genehmigungspflicht könnte im Strassengesetz auf diese Weise verankert werden. Dies würde verhindern, dass praktisch alle kommunalen Strassenbauprojekte zur Genehmigung an die kantonale Behörde gehen müssten, was einen erheblichen Zusatzaufwand und Kosten generieren würde. Bis zum Zeitpunkt, bis die vom Bundesgericht geforderte Revision von § 15 Abs. 2 StrG vom Kantonsrat wieder beschlossen wird, bleibt die Unsicherheit, dass jegliche kommunalen Strassenbauprojekte mit dem Argument torpediert werden könnten, dass das Verfahren nicht bundeskonform ausgestaltet sei und die Genehmigungspflicht einer kantonalen Behörde fehle.

**Maja Saputelli, Rechtsanwältin, Zürich**

<sup>1</sup> VB.2001.00178 vom 16. November 2001 E. 2.b).

<sup>2</sup> BGE 117 Ib 35 E. 2.

<sup>3</sup> Ruch Alexander, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 26 N. 8 zu Art. 26; Bundesamt für Raumplanung (Hrsg.), Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981, N. 6 zu Art. 26.

<sup>4</sup> Urteil 1C\_477/2021 und 1C\_479/2021 vom 3. November 2022 E. 4.3.2.

<sup>5</sup> BGE 117 Ib 35 E. 2.