

25. Mai 2022

ARNOLD MARTI
ADVOKATUR UND BERATUNG

Fernsichtstrasse 5
CH-8200 Schaffhausen
Tel: +41 52 624 18 10
E-Mail: martiberatung@bluewin.ch

WENGERPLATTNER

Dr. Dr. h.c. Heinz Aemisegger
Rechtsanwalt | Attorney at Law
a. Bundesrichter | Former Federal Judge
Seestrasse 39 | Postfach | CH-8700 Küsnacht-Zürich
T [+41 43 222 38 00](tel:+41432223800) | F [+41 43 222 38 01](tel:+41432223801)
heinz.aemisegger@wenger-plattner.ch

Privat:

Heinz Aemisegger
Friedbergstrasse 74
8200 Schaffhausen
+41 79 359 62 04; +41 52 624 11 47
heinz.aemisegger@bluewin.ch

**Gutachten zur Genehmigungspflicht von kommunalen
Strassenbauprojekten nach dem Recht des Kantons Zürich**

Inhaltsverzeichnis

I.	FRAGESTELLUNG	3
II.	GRUNDSÄTZLICHE ÜBERLEGUNGEN	4
A.	ZUR GESETZGEBERISCHEN REGELUNG VON STRASSENBAU UND -PLANUNG IM KANTON ZÜRICH	4
B.	ZUR RAUMPLANUNGSRECHTLICHEN QUALIFIKATION DER STRASSENPROJEKTE NACH §§ 12 FF. STRG/ZH	7
1.	<i>Allgemeines zum Planungs- und Bewilligungsverfahren für Strassenbauten</i>	<i>7</i>
2.	<i>Die gesetzliche Regelung der Strassenprojektpläne in §§ 12 ff StrG/ZH</i>	<i>9</i>
3.	<i>Hinweise aus der Rechtsprechung</i>	<i>11</i>
C.	ZUR GENEHMIGUNGSPFLICHT DER STRASSENPROJEKTE NACH ART. 26 ABS. 1 RPG	13
1.	<i>Allgemeines zur Genehmigungspflicht nach Art. 26 Abs. 1 RPG</i>	<i>13</i>
2.	<i>Zur Frage der Genehmigungspflicht von kommunalen Strassenprojekten</i>	<i>16</i>
2.1	Bestehende Regelung	16
2.2.	Funktion der Verkehrsrichtpläne	17
2.3	Funktion der Erschliessungs- und Bau- bzw. Niveaulinienpläne	18
2.4.	Konsequenzen für die Frage der Genehmigungspflicht bei Groberschliessungsstrassen	19
2.5.	Situation bei Feinerschliessungsstrassen	20
2.6	Rechtsvergleichung	21
D.	ZUM PRÜFUNGSMASSSTAB BEI DER GENEHMIGUNG NACH ART. 26 ABS. 1 RPG	22
III.	BEANTWORTUNG DER GESTELLTEN FRAGEN.....	23
ANHANG:		26

I. Fragestellung

Der Kantonsrat des Kantons Zürich hat am 12. April 2021 eine Änderung des Strassengesetzes vom 27. September 1981 (StrG/ZH) beschlossen. Dabei hat er die Absätze 2 und 3 von § 15 StrG/ZH folgendermassen neu gefasst:

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

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

Die auf eine parlamentarische Initiative zurückgehende Gesetzesänderung wurde damit begründet, dass kommunale Strassenprojekte Sondernutzungspläne darstellen würden und dass das Bundesrecht für Sondernutzungspläne gemäss Art. 26 Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700) zwingend eine Genehmigung durch den Kanton vorschreibe. Der Kanton würde mit der Revision nur nachvollziehen, was das Bundesrecht verlange (vgl. parlamentarische Initiative KR-Nr.11/2014 von Andreas Hasler und dazu den Antrag der Kommission für Energie, Verkehr und Umwelt vom 3. Juli 2018 [KR-Nr. 11a/2014])

Im Rahmen des vorliegenden Gutachtens ist zu prüfen, ob diese Aussagen zutreffen. Es sind die folgenden Fragen zu beantworten:

- a. Stellen Strassenprojekte für kommunale Strassen gemäss den vom Kantonsrat am 12. April 2021 erlassenen Bestimmungen von § 15 Abs. 2 und 3 StrG/ZH Sondernutzungspläne im Sinne der Art. 14 ff. RPG dar?
- b. Verlangt Art. 26 Abs. 1 RPG, dass das kantonale Recht zwingend alle kommunalen Strassenprojektpläne generell der Genehmigung durch eine kantonale Behörde unterstellt, wie dies der Zürcher Kantonsrat mit der am 12. April 2021 beschlossenen Änderung des Zürcher Strassengesetzes getan hat?
- c. Sind allenfalls für kommunale Strassenprojekte Ausnahmen vom Genehmigungserfordernis durch eine kantonale Behörde bundesrechtlich zulässig?
- d. Verlangt das Bundesrecht bei der Genehmigung von kommunalen Nutzungsplänen, insbesondere von kommunalen Sondernutzungsplänen, die umfassende Überprüfung auf Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit, wie dies § 5 des Zürcher Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG/ZH) vorschreibt? Verstösst diese Regelung allenfalls gegen Art. 2 Abs. 3 RPG?

II. Grundsätzliche Überlegungen

A. Zur gesetzgeberischen Regelung von Strassenbau und -planung im Kanton Zürich

Anders als einzelne andere Kantone, wo die kantonale Gesetzgebung für Gemeindestrassen besondere, abweichende Regeln enthält (vgl. z.B. Art. 41-43 StrG/BE vom 4.6.2008 oder §§ 48-53 StrG/LU vom 21.2.1995), regelt der *Kanton Zürich* das Strassenbauverfahren für Kantonsstrassen («Staatsstrassen») und Gemeindestrassen *gemeinsam nach grundsätzlich einheitlichen Regeln* (vgl. §§ 6 ff. StrG/ZH vom 27.9.1981; vgl. zu dieser Regelung auch eingehend *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, Zürcher Bau- und Planungsrecht, Band 1, 6. A., Wädenswil 2019, S. 232 ff. [inkl. synoptische Darstellungen der Verfahrensabläufe]). Wie die nachstehenden Ausführungen zeigen, enthält jedoch auch das PBG/ZH zahlreiche Bestimmungen, welche für die Planung und Bewilligung von Strassenprojekten relevant sind. Ähnlich ist die Rechtslage in benachbarten Kantonen (vgl. §§ 80 ff. BauG/AG vom 19.1.1993; Art. 26 ff. StrG/SH vom 18.2.1980, Art. 31 ff. StrG/SG vom 12.6.1988 und §§ 12 ff. StrG/TG vom 14.9.1992).

Das *Zürcher Strassenrecht* regelt schon vor den eigentlichen Bestimmungen zum Strassenbau in § 5 StrG/ZH die *Einteilung der Strassen* und die *planerischen Grundlagen* der Strassen. Es sieht vor, dass die gemäss PBG in den *kantonalen und regionalen Verkehrsplänen* festgelegten Strassen als *Staatsstrassen* gelten (Abs. 1). Alle übrigen Strassen sind *Gemeindestrassen* (Abs. 2). Zur Frage der übergeordneten Planung für Gemeindestrassen finden sich im StrG/ZH keine Aussagen, doch ergeben sich solche aus dem PBG/ZH, welches *kommunale Richtpläne* (§ 31 PBG/ZH) und *Erschliessungspläne der Gemeinden* vorsieht (vgl. §§ 90 ff. PBG/ZH). Die Umschreibung der kommunalen Richtpläne in § 31 PBG/ZH ist zwar sehr offen, doch haben die Gemeinden jedenfalls einen Verkehrsplan für die kommunalen Strassen und Wege im Sinne eines kommunalen Teilrichtplans (vgl. § 31 PBG) zu erlassen (vgl. *Haller/Karlen*, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Band I, 3. A., Zürich 1999, Rz. 218). Die kommunalen Erschliessungspläne enthalten gemäss § 91 PBG/ZH die für die *Groberschliessung* der Bauzonen notwendigen Werke und Anlagen, d.h. insbesondere auch die Groberschliessungsstrassen. Die *Feinerschliessung* erfolgt dagegen grundsätzlich durch *Quartierpläne*. Mit diesen

werden das für die Feinerschliessung benötigte Land ausgeschieden und, soweit erforderlich, Bau- und Niveaulinien festgesetzt und der Strassenquerschnitt definiert (vgl. §§ 123 ff. PBG/ZH, insbesondere § 125 PBG/ZH und zum Ganzen *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 214 ff.).

Zum eigentlichen *Strassenbau* enthält das Zürcher Strassenrecht sodann die folgenden Vorschriften:

- In den §§ 6 und 7 StrG/ZH wird die Baupflicht für Staats- und Gemeindestrassen geregelt (Träger der Pflicht und Umfang).
- Die §§ 8-11 StrG/ZH enthalten Regeln über das *Bauprogramm* und die *Finanzierung* für Staatsstrassen bzw. Gemeindestrassen.
- § 12 StrG/ZH erklärt die *Baudirektion* verantwortlich für die Projektierung der *Staatsstrassen* (Abs. 1) und verlangt die Anhörung staatlicher, regionaler und kommunaler Amtsstellen. Die Projektierung der Gemeindestrassen wird vom *nach kommunalem Recht für Gemeindestrassen zuständigen Organ* vorgenommen (Abs. 2), wobei die Baudirektion sowie die Gemeindevorstände der Nachbargemeinden, deren Interessen berührt werden, rechtzeitig anzuhören sind.
- § 13 StrG/ZH regelt für beide Kategorien von Strassen die *öffentliche Mitwirkung*. Diese erfolgt entweder mittels Durchführung einer oder mehrerer öffentlicher Veranstaltungen oder indem die Projektpläne öffentlich aufgelegt werden. Einwendungen aus der Bevölkerung sind schriftlich zu beantworten. Bei Projekten von untergeordneter Bedeutung kann auf das Mitwirkungsverfahren verzichtet werden.
- § 14 StrG/ZH enthält *Projektierungsgrundsätze* für den Strassenbau (Projektierung entsprechend der Bedeutung und Zweckbestimmung der Strassen, unter Beachtung der Bau- und Verkehrstechnik, der Sicherheit und Wirtschaftlichkeit und des Umweltschutzes).
- § 15 StrG/ZH regelt die *Zuständigkeit für die Projektfestsetzung*: Projekte für *Staatsstrassen* werden durch den Regierungsrat bzw. durch die Baudirektion im Rahmen ihrer Kreditkompetenz festgesetzt; damit verbunden ist die Erteilung des Enteignungsrechts (Abs. 1). – Projekte für *Gemeindestrassen*

werden vom Gemeindevorstand festgesetzt. Falls die *Erteilung des Enteignungsrechts* erforderlich ist, bedarf die Festsetzung der *Genehmigung des Bezirksrats* (Abs. 2). – *Einmündungen von Gemeindestrassen in Staatsstrassen* bedürfen der Genehmigung durch die Baudirektion (Abs. 3). *Eine weitere Genehmigung durch kantonale Stellen ist nach bisherigem Recht nicht vorgesehen.*

- § 16 StrG/ZH sieht vor, dass Projekte vor der Festsetzung während 30 Tagen *öffentlich aufzulegen* und *auszustecken* sind (Planauflage mit öffentlicher Bekanntmachung).
- § 17 StrG/ZH regelt das *Einspracheverfahren* für *legitimierte Personen und Organisationen* unter weitgehender Verweisung auf die Regeln des Verwaltungsrechtspflegegesetzes und mit besonderen Anordnungen betreffend ein allfälliges Enteignungsverfahren, wenn Land oder Dienstbarkeiten erworben werden müssen.
- Die §§ 18-21 StrG/ZH enthalten *Regeln zum Landerwerb* mit Hinweisen zum freiwilligen Erwerb, zur Landumlegung und zur Enteignung.
- § 23 StrG/ZH sieht für die *Bauausführung* besondere Massnahmen zur Sicherung des Baus, zur Vermeidung von Gefahren und zum Schutz der Anlieger und des öffentlichen Verkehrs vor.

Die §§ 43 ff. StrG/ZH enthalten sodann *besondere Regeln für die Übertragung von Zuständigkeiten an die Gemeinden*. So bestehen in den *Städten Zürich und Winterthur* aus historischen Gründen keine Staatsstrassen. Vielmehr nehmen dort die *Strassen von überkommunaler Bedeutung* den Platz der Staatsstrassen ein (vgl. *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 232, 234). Diese werden von den beiden Städten eigenständig festgesetzt, erstellt, ausgebaut und unterhalten (vgl. §§ 43 ff. StrG/ZH). Die bereinigten Projekte bedürfen jedoch der *Genehmigung durch den Regierungsrat* (§ 45 Abs. 3 StrG/ZH). – Der Regierungsrat kann auch *anderen Gemeinden* auf deren Gesuch hin die Projektierung und Bauausführung von Staatsstrassen allgemein oder im Einzelfall übertragen (vgl. dazu § 53 StrG/ZH). Die generellen und die Ausführungsprojekte für den Strassenbau bedürfen in diesen Fällen der *Genehmigung des Regierungsrates*, während alle anderen wichtigen Entscheide

(z.B. die Aufnahme von Projektierungsarbeiten sowie der vorsorgliche Landerwerb) der *Zustimmung der Baudirektion* bedürfen (§ 54 StrG/ZH).

Zusätzlich zu den bereits erwähnten Vorschriften des PBG/ZH enthält dieses Gesetz die folgenden für die Planung und Bewilligung von Strassen erheblichen Bestimmungen:

- § 309 Abs. 2 PBG/ZH, der das baurechtliche Verfahren betrifft, bestimmt, dass die Festsetzung und Genehmigung von Projekten für Verkehrsanlagen und Gewässer, die Genehmigung von Meliorationsprojekten und die Erteilung von wasserrechtlichen Konzessionen die baurechtliche Bewilligung einschliessen.
- Nach § 96 PBG/ZH begrenzen Baulinien die Bebauung und dienen insbesondere der Sicherung bestehender und geplanter Anlagen und Flächen sowie der baulichen Gestaltung.
- § 109 PBG/ZH hält fest, dass Bau- und Niveaulinienpläne der Gemeinden der Genehmigung durch den Kanton bedürfen.
- Gemäss § 110 PBG/ZH steht dem Werkträger mit der Rechtskraft der Bau- und Niveaulinien im Rahmen ihrer Zweckbestimmung das Enteignungsrecht zu.

B. Zur raumplanungsrechtlichen Qualifikation der Strassenprojekte nach §§ 12 ff. StrG/ZH

1. Allgemeines zum Planungs- und Bewilligungsverfahren für Strassenbauten

Das Raumplanungsrecht nach RPG sieht generell eine dreistufige Entscheidfolge vor, welche die Anwendung der Ziele und Grundsätze der Raumplanung (Art. 1 und 3 RPG), der anderen materiellen Vorgaben des RPG und die Interessenabwägung bei raumwirksamen Vorhaben konkretisiert. Mit dem Richtplan wird die räumliche Entwicklung und deren Abstimmung aus übergeordneter Sicht behördenverbindlich festgelegt (Art. 6 ff. RPG). Die Nutzungsplanung ordnet grundeigentümerverbindlich die zulässige Nutzung des Bodens (Art. 14 ff. RPG) und im Baubewilligungsverfahren wird geprüft, ob eine geplante Baute oder Anlage dem Zweck der Nutzungszone entspricht, das Land erschlossen ist und die weiteren Voraussetzungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts gegeben sind (Art. 22

RPG). Für nicht zonenkonforme Bauten in und ausserhalb der Bauzone sind allenfalls Ausnahmegewilligungen möglich (vgl. dazu Art. 23 ff. RPG; zum sog. Stufenbau des Raumplanungsrecht allgemein *Christoph Jäger* in Griffel u.a. [Hrsg.], Fachhandbuch öffentliches Baurecht, Rz. 3.100 ff. m.w.H.; BGE 137 II 254 E. 3 S. 257 ff. mit Hinweisen). Auch beim *Bau von Strassen* ist dieser im RPG vorgesehene *planerische Stufenbau* zu beachten: Das übergeordnete Strassennetz sollte sich aus *Richtplänen* ergeben, die Regelung der Nutzung des für den Strassenbau erforderlichen Bodens aus *Nutzungsplänen* und schliesslich bedarf der konkrete Bau einer Strasse einer *Baubewilligung* nach Art. 22 ff. RPG. Hierbei handelt es sich um Grundsatzvorschriften des Bundesrechts. Den *Kantonen* steht ein *beträchtlicher Spielraum* zu, wie sie die Strassenplanung und den Strassenbau konkret ausgestalten wollen. Insbesondere steht es den Kantonen frei, die bundesrechtliche *Baubewilligungspflicht* durch den Erlass von *projektbezogenen Sondernutzungsplänen* umzusetzen, welche die Baubewilligung mitumfassen. Dies ist nach dem in den Kantonen bestehenden Recht, namentlich bei kantonalen oder kommunalen Infrastrukturbauten wie Strassen und Anlagen des Wasserbaus, ein häufiger Fall. Massgebend ist hierbei, dass ein Verfahren gewählt wird, welches eine umfassende Beurteilung des Vorhabens erlaubt, den Rechtsschutz Dritter gewährleistet und mit einer Verfügung abgeschlossen wird, welche – bei positivem Ausgang – die Ausführung des betreffenden Werkes erlaubt (vgl. dazu eingehend *Stalder/Tschirky*, in Griffel u.a. [Hrsg.], Fachhandbuch öffentliches Baurecht, Rz. 2.5 mit einschlägigen Hinweisen; vgl. für diese sog. projektbezogenen Sondernutzungspläne auch allgemein *Alexander Ruch*, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band VI, Umwelt–Boden–Raum, Basel 2010, Rz. 1515 f. und *Aemisegger/Kissling*, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Vorbem. Rz. 59 ff.; zu den entsprechenden Strassen(projekt)plänen insbesondere *Aemisegger/Kissling*, Vorbem. Rz. 79 und *Peter Hänni*, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6. A., Bern 2016, S. 249 bei Anm. 882 ff.). *Hänni* weist darauf hin, dass der durch solche Strassenpläne erfasste Boden eine besondere Zweckbestimmung erhält, welche vom nicht einbezogenen Gebiet abweicht.

Da solche projektbezogenen Sondernutzungspläne, welche zugleich sowohl die nötigen planerischen Anordnungen als auch die Baubewilligung enthalten, die

Planung und den Bau des Strassen- und Wegnetzes wesentlich erleichtern, haben die meisten Kantone und auch der Bund für den Strassenbau solche projektbezogenen Sondernutzungspläne als besondere spezialgesetzliche Baubewilligungsinstrumente eingeführt und den Strassenbau vom allgemeinen Baubewilligungsverfahren nach den Baugesetzen grundsätzlich ausgenommen (vgl. für die hier untersuchten Kantone ausserhalb des Kantons Zürich insbesondere §§ 19 ff. StrG/TG, Art. 39 ff. StrG/SG, Art. 35 ff. StrG/SH und §§ 92 ff. BauG/AG; für die Nationalstrassenprojekte des Bunds Art. 21 ff. des Bundesgesetzes über die Nationalstrassen vom 8.3.1960 [NSG; SR 725.11]). Würde nicht ein entsprechendes kombiniertes Planungs- und Bewilligungsinstrument eingeführt, müsste die Strassenprojektierung auf zwei Verfahren (Nutzungsplanverfahren für die noch erforderlichen planerischen Anordnungen, u.a. auch bezüglich des Landbedarfs, und anschliessendes Baubewilligungsverfahren) aufgeteilt werden. Wenn das Bewilligungsverfahren für Strassenprojekte als blosses Baubewilligungsverfahren verstanden würde, wäre für Strassen ausserhalb der Bauzone nach Art. 25 Abs. 2 RPG überdies eine kantonale Bewilligung erforderlich (jedenfalls dann, wenn nicht vorab Verkehrsbaulinien, welche Nutzungsplanungscharakter aufweisen, erlassen wurden). Die Einholung einer solchen kantonalen Bewilligung kann bei projektbezogenen Sondernutzungsplänen, welche die Baubewilligung mitenthalten, vermieden werden. Nur ausnahmsweise, wo keine gesetzliche Grundlage für ein solches projektbezogenes Sondernutzungsplanverfahren besteht (so z.T. für Wald- und Güterstrassen), müssen Strassen und Wege im Rahmen eines Nutzungsplanverfahrens und eines zusätzlichen, gewöhnlichen Baubewilligungsverfahrens geschaffen werden (vgl. dazu die Hinweise für Waldstrassen im Kanton Wallis bei *Hänni*, S. 249 bei Anm. 881 und als Beispiele BGE 118 Ib 497 [Erschliessungsstrasse Alpnach/OW] sowie die Bundesgerichtsurteile 1A.232/2005 vom 13. Juni 2006 [Privatstrasse in Meggen/LU] und 1C_98/2015 vom 21. Dezember 2015 [Nordzufahrt Walchwil/ZG]).

2. Die gesetzliche Regelung der Strassenprojektpläne in §§ 12 ff StrG/ZH

Aus der Regelung von §§ 12 ff. StrG/ZH ergibt sich, dass auch der Gesetzgeber des Kanton Zürich sich bei der Regelung des Strassenbauwesens für das besondere spezialgesetzliche Baubewilligungsinstrument des projektbezogenen

Sondernutzungsplans entschieden hat, welcher die Erteilung der Baubewilligung beinhaltet (vgl. auch ausdrücklich § 309 Abs. 2 PBG/ZH). § 12 StrG/ZH sieht vor, dass für die Staatsstrassen die Baudirektion und für die Gemeindestrassen die zuständige Gemeindebehörde «Projekte» ausarbeitet. Diese unterliegen gemäss § 13 StrG/ZH der Mitwirkung der Bevölkerung, welche Einwendungen erheben kann, wie dies aufgrund von Art. 4 RPG dem Erlassverfahren bei Planungsakten entspricht, im blossen Baubewilligungsverfahren aber nicht vorgesehen ist (vgl. zur Regelung des Baubewilligungsverfahrens §§ 309 ff. PBG/ZH, wo gemäss § 315 PBG/ZH grundsätzlich nur Einwendungen zur Wahrung nachbarlicher Ansprüche erhoben werden können). Es trifft zwar zu, dass das Gemeinwesen auch die Pläne für öffentliche Bauten, welche einer blossen Baubewilligung unterliegen, der Öffentlichkeit unterbreiten kann, doch geschieht dies regelmässig im Rahmen von Kreditvorlagen oder von informellen Mitwirkungsverfahren und ist nicht Teil des bau- bzw. planungsrechtlichen Bewilligungsverfahrens, wie dies im Strassenbau aufgrund von § 13 StrG/ZH aufgrund der bestehenden gesetzlichen Regelung der Fall ist. Für die Projektausgestaltung bestehen besondere bau-, planungs- und umweltrechtliche Grundsätze (u.a. sparsame Landbeanspruchung, Einordnung in bauliche Umgebung und Landschaft), wie sie typischerweise für Planungsverfahren bestehen (§ 14 StrG/ZH). Müssen für die Projektrealisierung Grundeigentum oder Dienstbarkeiten erworben werden, sind – wie bei einem Werkplan (vgl. dazu §§ 114 ff. PBG/ZH) – entsprechende Angaben in den Projektunterlagen erforderlich (§ 17 Abs. 2 StrG/ZH), was im Rahmen einer blossen Baubewilligung ebenfalls nicht möglich ist. Die Projekte werden sodann nicht einfach wie Projektpläne im gewöhnlichen Baubewilligungsverfahren mit Auflagen und Bedingungen bewilligt, sondern als Projektpläne «festgesetzt» (vgl. § 15 StrG/ZH), welcher Wortlaut ebenfalls typisch ist für die Festsetzung von Nutzungsplänen.

Für eine unterschiedliche Qualifikation der Strassenprojektpläne bei Staatsstrassen und bei Gemeindestrassen in dem Sinne, dass kommunale Strassenprojekte allenfalls keine nutzungsplanerischen Festlegungen, sondern nur eine Baubewilligung enthalten, wenn sie sich auf bestehende kommunale Sondernutzungspläne (Erschliessungs- und Quartierpläne) stützen können, ergeben sich aus der gesetzlichen Regelung im Strassengesetz keine Anhaltspunkte. Auch

wenn je nach Art der Strasse bzw. der bestehenden Vorgaben aus der Richt-, Nutzungs- und Erschliessungsplanung beim Projektfestsetzungsentscheid nach § 15 StrG/ZH der Baubewilligungsanteil, nämlich die blosser Anwendung von bestehenden Planungsanordnungen und Rechtsvorschriften, überwiegen kann, handelt es sich bei den Strassenprojektplanen nach §§ 12 ff. StrG/ZH doch auch in einem solchen Fall sowohl nach dem Wortlaut als auch nach der formellen und inhaltlichen gesetzlichen Regelung um das gesetzlich vorgesehene, einheitliche, *besondere Baubewilligungsinstrument* eines *projektbezogenen Sondernutzungsplans*, welcher zugleich die *Baubewilligung* enthält, wie sich dies auch ausdrücklich aus § 309 Abs. 2 PBG/ZH ergibt. Damit lässt sich insbesondere auch eine Aufteilung des bau- und planungsrechtlichen Genehmigungsverfahrens in einen Planungsakt und eine Baubewilligung sowie bei Strassen ausserhalb der Bauzone überdies ein Einbezug der zuständigen kantonalen Stelle ins Genehmigungs- bzw. Bewilligungsverfahren aufgrund von Art. 25 Abs. 2 RPG vermeiden, wie dies dem Sinn des vom Gesetzgeber vorgesehenen Instruments des projektbezogenen Sondernutzungsplan entspricht (vgl. dazu oben Ziff. 1).

Die Auffassung, dass Strassenprojekte nach §§ 12 ff. StrG/ZH uneingeschränkt als projektbezogene Sondernutzungspläne zu qualifizieren sind, welche zugleich die Erteilung der Baubewilligung beinhalten, wird im Übrigen auch von der einhelligen Lehre geteilt (vgl. ausdrücklich *Haller/Karlen*, Rz. 325, *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 236 [allerdings mit Hinweis auf die vom Verwaltungsgericht festgestellte ungenügende Abstimmung mit den RPG-Anforderungen; vgl. dazu auch nachfolgend Ziff. 3] und *Alain Griffel*, Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, 4. A., Zürich/St. Gallen 2021, S. 137).

3. Hinweise aus der Rechtsprechung

Auch die Rechtsprechung geht entsprechend den Darlegungen in Ziff. 2 von einer *Qualifikation* der Strassenprojektplanen nach §§ 12 ff. StrG/ZH als Sondernutzungspläne aus, welche die Erteilung einer Baubewilligung mitenthalten. So hat das *Bundesgericht* in einem Fall betreffend den Autobahnezusammenschluss Kloten den dort vorliegenden Strassenprojektplan gemäss §§ 12 ff. StrG/ZH als Sondernutzungsplan i.S.v. Art. 14 ff. RPG bezeichnet, welcher die baurechtliche

Bewilligung einschliesse (BGE 117 Ib 35 E. 2, Kantonsratsbeschluss ZH). In einem relativ neuen Entscheid hat das Bundesgericht diese Sichtweise bestätigt (Bundesgerichtsurteil 1C_38/2017 vom 21. Februar 2018 E. 3.2 [Strassenprojekt Hirzel, Gemeinderatsbeschluss mit Genehmigung des Bezirksrates]).

Auch das Zürcher Verwaltungsgericht geht in seiner Rechtsprechung grundsätzlich von dieser Betrachtungsweise aus. In einem Entscheid aus dem Jahr 2001 (VB.2001.00178 vom 16.11.2001 [kommunale Erschliessungsstrasse in Dättlikon]) macht es zunächst Ausführungen zum planerischen Stufenbau bei kommunalen Erschliessungsstrassen, die ausserhalb der Bauzone verlaufen. Es weist darauf hin, dass solche Strassen nicht direkt mit einer Ausnahmegenehmigung nach Art. 24 RPG erstellt werden können. Vielmehr müsse für die Erschliessungsstrasse, welche im kommunalen Verkehrsplan (Teilrichtplan gemäss § 31 PBG/ZH) vorgesehen ist, zunächst eine Umsetzung über den kommunalen Nutzungsplan bzw. ein gleichwertiges Instrument der Nutzungsplanung erfolgen (E. 2a). Dabei kämen auch geeignete Formen von Sondernutzungsplänen in Frage, wobei das Bundesgericht im Falle einer Staatsstrasse Strassenprojekte i.S.v. §§ 12 ff. StrG/ZH i.V.m. dem Abtretungsgesetz als solche anerkannt habe. Es stelle sich die Frage, ob auch das Projektfestsetzungsverfahren für Gemeindestrassen als Nutzungsplanverfahren anerkannt werden könne, wobei allerdings die bundesrechtlichen Anforderungen an Nutzungspläne erfüllt sein müssten. Dies sei bei den Strassenprojektplänen nach §§ 12 ff. StrG/ZH hinsichtlich der Mitwirkung (Art. 4 RPG) und des Rechtsschutzes (Art. 33 RPG) der Fall. Es sei jedoch keine Genehmigung durch eine kantonale Stelle mit Berichterstattung gemäss Art. 47 RPV vorgesehen (Art. 26 Abs. 1 RPG). Das Zürcher Strassenprojektfestsetzungsverfahren sei daher nicht völlig auf die Anforderungen des RPG abgestimmt, doch könne auf eine Rückweisung an den Regierungsrat verzichtet werden, da dieser im Rahmen des Rekursverfahrens den Projektplan einer umfassenden Überprüfung unterzogen habe (E. 2b und 2c). Im Ergebnis ging somit das Verwaltungsgericht bei dieser kommunalen Erschliessungsstrasse ebenfalls von einem Sondernutzungsplan im Sinne von Art. 14 ff. RPG aus, wobei es aber auf den vom ihm angenommenen Mangel einer fehlenden kantonalen Genehmigung hinwies. Das Bundesgericht hat diesen Entscheid des Verwaltungsgerichts mit Urteil 1A.27/2002 vom 20. August 2002 bestätigt und dabei festgehalten, dass bereits bei

der am 3. März 1994 erfolgten Aufnahme der fraglichen Erschliessungsstrasse als Sammelstrasse in den anschliessend vom Regierungsrat genehmigten kommunalen Verkehrsrichtplan einlässliche Abklärungen über verschiedene Erschliessungsvarianten vorgenommen worden seien. Im gesamthaft revidierten Verkehrsrichtplan vom 30. August 1996 sei die Festlegung vom 3. März 1994 bestätigt worden. Die Erschliessungsstrasse entspreche überdies auch dem bestehenden kommunalen Erschliessungskonzept. Dem Verwaltungsgericht sei daher beizupflichten, dass die Ziele und Grundsätze des RPG mit der vorgesehenen Strassenführung genügend beachtet worden seien. Zur Frage der Genehmigungspflicht des Strassenprojektplans nach Art. 26 RPG äusserte sich das Bundesgericht im Rahmen seiner Erwägungen nicht (vgl. dazu E. 5.4.1).

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich behandelte in der Folge auch in seiner späteren Rechtsprechung Strassenprojektpläne nach §§ 12 ff. StrG/ZH entsprechend ihrer Ausgestaltung ohne Weiteres als Sondernutzungspläne, welche die Baubewilligung einschliessen (vgl. z.B. VB.2017.00592 vom 5.7.2018 E. 2 [Sanierung und Ausbau Weststrasse/Staatsstrasse Wetzikon]).

Die Frage, ob kommunale Strassenprojektpläne nach §§ 12 ff. StrG/ZH entgegen der bestehenden kantonalen Regelung aufgrund von Art. 26 Abs. 1 RPG einer Genehmigung durch eine kantonale Stelle bedürfen, wie dies das kantonale Verwaltungsgericht im erwähnten Entscheid Dättlikon annahm, ist nachfolgend zu prüfen.

C. Zur Genehmigungspflicht der Strassenprojekte nach Art. 26 Abs. 1 RPG

1. Allgemeines zur Genehmigungspflicht nach Art. 26 Abs. 1 RPG

Mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen steht fest, dass es sich bei den Strassenprojektplänen nach §§ 12 ff. StrG/ZH entsprechend der einheitlichen Ausgestaltung dieses besonderen Bewilligungsinstruments im Zürcher Recht auch bei den Gemeindestrassen um projektbezogene *Sondernutzungspläne* in Verbindung mit der *Erteilung der Baubewilligung* handelt. Es stellt sich demnach die Frage, ob diese besonderen, kombinierten Planungsinstrumente aufgrund des ihnen zukommenden Charakters als projektbezogene Sondernutzungspläne der Genehmigungspflicht für Nutzungspläne gemäss Art. 26 RPG unterstehen (inkl.

Berichterstattungspflicht i.S.v. Art. 47 RPV), wie dies das Zürcher Verwaltungsgericht im erwähnten Entscheid betreffend die Gemeinde Dättlikon aus dem Jahr 2001 (VB.2001.00178 vom 16. November 2001 angenommen hat, und was auch Ausgangspunkt und Begründung der vom Kantonsrat beschlossenen Neureglung von § 15 Abs. 2 und 3 StrG/ZH bildete.

Die in Art. 26 Abs. 1 RPG vorgesehene *Genehmigungspflicht der Nutzungspläne* durch eine *kantonale Behörde* dient dazu, als Aufsichtsinstrument die *Durchsetzung des planerischen Stufenbaus sicherzustellen*. Bei Sondernutzungsplänen, welche in Nichtbauzonen bauliche Nutzungen zulassen, steht die Genehmigung durch eine kantonale Behörde zudem im Dienst der Sicherstellung des verfassungsrechtlich gesteuerten Trennungsgebots von Bau- und Nichtbauzonen (Art. 75 BV), wie dies auch bei Art. 25 Abs. 3 RPG hinsichtlich der Bewilligung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen der Fall ist. Die Nutzungspläne sind gemäss ausdrücklicher Vorschrift von Art. 26 Abs. 2 RPG auf ihre Vereinbarkeit mit dem vom Bundesrat genehmigten *kantonalen Richtplan* zu überprüfen, wobei nach der Praxis auch eine Prüfung auf die *Bundesrechtmässigkeit* zu erfolgen hat und es den Kantonen grundsätzlich freigestellt ist, *weitere Genehmigungsvoraussetzungen* vorzusehen (insbesondere Vereinbarkeit mit dem kantonalen Recht, z.T. inkl. Zweckmässigkeits- und Angemessenheitskontrolle; vgl. dazu *Waldmann/Hänni*, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 26 Rz. 2, 12 ff.; *Ruch*, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 26 Rz. 4 ff., 30 ff.).

Hinsichtlich der Frage der Genehmigungspflicht durch eine kantonale Behörde gemäss Art. 26 Abs. 1 RPG gingen Lehre und Rechtsprechung längere Zeit davon aus, dass *grundsätzlich alle Nutzungspläne* (Rahmennutzungspläne und Sondernutzungspläne) der Genehmigungspflicht nach 26 Abs. 1 RPG unterstehen (vgl. *EJPD/BRP*, Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981, Art. 26 Rz. 4; *Ruch*, in: Aemisegger u.a. [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 26 Rz. 5; *Waldmann/Hänni*, Art. 26 Rz. 4). Die *kantonale Gesetzgebungspraxis* unterstellt freilich nicht alle Nutzungspläne dieser Genehmigungspflicht. So nahm z.B. der *Kanton Luzern Gestaltungspläne* von der Pflicht zur Einholung einer kantonalen Genehmigung aus (vgl. dazu Bundesgerichtsurteil 1C_518/2010 vom 22. März 2011 [Hildisrieden/LU]). Das

Bundesgericht liess dies zu, da in dem zu beurteilenden Fall der Gestaltungsplan lediglich die Art und das Mass der im Zonen- und Bebauungsplan festgelegten Nutzung verfeinert hat und der übergeordneten Planung nicht widersprach (E. 2.2.-2.5). Hinsichtlich der Begründung hat das Bundesgericht in diesem Urteil nicht präzisiert, ob es die Grundsatznorm von Art. 26 Abs. 1 RPG lediglich einschränkend auslegen und anwenden will (zwingende Genehmigungspflicht nur, wenn die Grundnutzungsordnung betroffen ist, also die durch die Bau- und Zonenordnung als zulässig erklärte Nutzung), oder aber, ob es Ausnahmen vom Grundsatz der Genehmigungspflicht allgemein zulassen will, wenn im betreffenden Sondernutzungsplan keine Fragen der Grundnutzungsordnung geregelt werden, sondern lediglich die Art und das Mass der vorgegebenen Nutzung verfeinert wird. Hinsichtlich des Ergebnisses spielt diese unterschiedliche Begründungsmöglichkeit allerdings grundsätzlich keine Rolle.

Das Bundesgericht hat die dargestellte Praxis sodann weitergeführt und z.B. im Urteil 1C_87/2012 vom 27. November 2012 (Hochdorf/LU) festgehalten, es dürfe auf eine Genehmigung durch eine kantonale Behörde verzichtet werden, wenn es bei einem Gestaltungsplan lediglich um eine Verfeinerung der im Zonenplan festgelegten Nutzung handle (E. 3.2 und 3.3). Im Urteil 1C_580/2014 vom 25. November 2015 (Liddes/VS) hat das Bundesgericht sodann zusammenfassend festgehalten, im Prinzip sei Art. 26 RPG auf alle Nutzungspläne einschliesslich der Sondernutzungspläne anwendbar, doch lasse die bundesgerichtliche Rechtsprechung eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht nach Art. 26 RPG zu, wenn z.B. ein kommunaler Quartierplan die vorgesehene Grundnutzung, also die durch die Bau- und Zonenordnung zulässig erklärte Nutzung, nur konkretisiere, wobei die übergeordnete Planung aber zwingend sein müsse und der Quartierplan ihr nicht widersprechen dürfe (E. 3.2). Nicht oder jedenfalls nicht direkt einschlägig ist dagegen das Bundesgerichtsurteil 1C_106/2018 vom 2. April 2019 (Arealbebauung Stadt Zug), zumal diese Überbauungsform nach der Zuger Praxis nicht als Sondernutzungsplan qualifiziert wird (vgl. E. 3.3).

Die *aktuelle Literatur* fasst die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Frage der Genehmigungspflicht von Sondernutzungsplänen i.S.v. Art. 26 Abs. 1 RPG zutreffend wie folgt zusammen: Bei *Sondernutzungsplänen* sind *Ausnahmen* von der

Genehmigungspflicht durch eine kantonale Behörde *zulässig*, wenn darin nicht Fragen der Grundnutzung geregelt werden, sondern lediglich die Art und das Mass der im Rahmen- oder im übergeordneten Sondernutzungsplan festgelegten Nutzung konkretisiert wird. Die übergeordnete Planung muss aber zwingend sein und der nicht genehmigungsbedürftige Sondernutzungsplan darf ihr nicht widersprechen. In solchen Fällen ist dem Kontrollaspekt durch die Rechtsschutzmöglichkeiten nach Art. 33 RPG Genüge getan, ohne dass zusätzlich eine Genehmigung durch eine kantonale Behörde erforderlich ist. Zur Regelung der Grundnutzung gehört demgegenüber, wenn der Sondernutzungsplan das im Zonenplan nicht enthaltene Mass der baulichen Nutzung festlegt, oder wenn er hinsichtlich der Nutzungsmöglichkeiten derartige Ausnahmen zulässt, dass eine völlig andere Überbauung ermöglicht wird (siehe dazu *Alexander Ruch* in *Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung*, Art. 26 Rz. 8 [mit ausdrücklichem Hinweis auf den zulässigen Ersatz der Genehmigungspflicht durch die bestehenden Anfechtungsmöglichkeiten nach Art. 33 RPG bei blossen Konkretisierungen der vorgesehenen Grundnutzungsordnung durch untergeordnete Planinstrumente]).

2. Zur Frage der Genehmigungspflicht von kommunalen Strassenprojekten

Vorliegend stellt sich die Frage, ob auch *kommunale Strassenprojektpläne* nach §§ 12 ff. StrG/ZH, welche – wie gesehen – projektbezogene Sondernutzungspläne mit Einschluss der Baubewilligung bilden, von der Genehmigung durch eine kantonale Behörde i.S.v. Art. 26 Abs. 1 RPG ausgenommen werden dürfen. Wie in Ziff. II/C/1 gezeigt wurde, sind solche Ausnahmen entgegen der Darstellung bei *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz* S. 236 aufgrund des heutigen Standes von Lehre und Rechtsprechung grundsätzlich möglich, wenn bereits genehmigte übergeordnete planerische Anordnungen lediglich konkretisiert werden.

2.1 Bestehende Regelung

Eine *Genehmigung* der *kommunalen Strassenprojektpläne* i.S.v. §§ 12 ff. StrG/ZH durch eine *kantonale Behörde* ist – wie eingangs erwähnt – nach der geltenden Regelung von § 15 Abs. 1 StrG/ZH *nicht vorgesehen*. Grundsätzlich ist der Gemeindevorstand allein für die Projektfestsetzung zuständig. Eine Genehmigung durch den Bezirksrat ist nur dann erforderlich, wenn das Enteignungsrecht erteilt

werden muss (vgl. ausdrücklich § 15 Abs. 1 Satz 2 StzrG/ZH). Dies erscheint deswegen sinnvoll, weil eine Mitwirkung des Bezirksrates sicherstellt, dass die besonderen rechtlichen Voraussetzungen für die Durchführung eines Enteignungsverfahrens erfüllt sind. Hierbei handelt es sich jedoch nicht um eine Genehmigung i.S.v. Art. 26 Abs.1 RPG, zumal Bezirksinstanzen nach herrschender Auffassung die Anforderungen von Art. 26 Abs. 1 RPG («kantonale Behörde») nicht erfüllen (vgl. dazu *Ruch*, Art. 26 Rz. 11; zutreffend auch *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 236). Genau gleich ist die Zuständigkeitsregelung im Übrigen bei der Festsetzung der kommunalen Strassenprojektpläne in den *Nachbarkantonen*. Auch dort liegt die Beschlussfassung über solche Projekte grundsätzlich allein bei der zuständigen Gemeindebehörde (vgl. dazu auch nachfolgend Ziff. 2.6).

2.2. Funktion der Verkehrsrichtpläne

Im Unterschied zur allgemeinen Überbauung, bei welcher nach der dargestellten bundesgerichtlichen Rechtsprechung auf eine Genehmigung von untergeordneten Sondernutzungsplänen verzichtet werden kann, wird die *Linienführung und Funktion der Strassen* in der Regel nicht in einem übergeordneten Rahmennutzungsplan, sondern in den *kantonalen, regionalen und kommunalen Verkehrsrichtplänen* geregelt. So gibt der *kantonale Verkehrsplan* als Teilrichtplan gemäss § 20 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 24 lit. a PBG/ZH Aufschluss über bestehende und geplante Anlagen und Flächen für den Bau von Nationalstrassen und Staatsstrassen von kantonaler Bedeutung. Die Verkehrsanlagen regionaler Bedeutung werden in den regionalen Richtplänen definiert (vgl. § 30 PBG/ZH). § 31 PBG/ZH sieht schliesslich vor, dass die Gemeinden einen Verkehrsplan erlassen müssen. Dieser bildet einen unverzichtbaren Bestandteil der kommunalen Richtplanung (Teilrichtplan). Er definiert die kommunalen Strassen für die Groberschliessung und die Wege von kommunaler Bedeutung, wird je nach der Gemeindeordnung von der Gemeindeversammlung, vom Gemeindeparlament oder durch Urnenabstimmung festgesetzt und bedarf der kantonalen Genehmigung (vgl. § 32 Abs. 3 PBG/ZH). Zu beachten ist überdies, dass die Verkehrspläne in ihrer Ausgestaltung nach PBG/ZH auch ein Instrument der Erschliessungsplanung darstellen und deshalb bezüglich der in diesem Plan aufgenommenen Strassen und Wege viel detaillierter ausgestaltet sind als z.B. der Siedlungsrichtplan und zum Teil wohl Elemente enthalten, die materiell eher der

Nutzungsplanung zuzuordnen wären (vgl. dazu bzw. zum Zürcher System der Richtplanung und der kantonalen, regionalen und kommunalen Verkehrspläne *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 128 ff.; zur Rechtsnatur der Verkehrspläne insbesondere S. 214 f.).

Bei der *Festsetzung der kommunalen Verkehrspläne* gemäss § 31 Abs. 2 PBG/ZH sowie bei deren Genehmigung durch den Kanton muss die Vereinbarkeit der dort aufgenommenen neuen oder auszubauenden Strassen sowie auch bestehender Strassen mit den Grundsätzen und Zielen der Raumplanung einlässlich geprüft werden, wie dies das Bundesgericht im Urteil 1A.27/2002 vom 20. August 2002 (Bodenacherstrasse Dättlikon) eingehend dargetan hat (E. 5.4). Obwohl es sich beim Verkehrsplan grundsätzlich «nur» um einen Richtplan bzw. einen Bestandteil desselben handelt, sind die mit dem Verkehrsrichtplan gemachten, wie erwähnt relativ detaillierten Vorgaben bezüglich des Strassenbaus, welche der Genehmigung durch die Baudirektion bedürfen, für die Behörden, die für die anschliessende Strassenprojektierung zuständig sind, zwingend und es müssen die betreffenden Vorgaben eingehalten werden (vgl. zur generellen Behördenverbindlichkeit der Richtpläne § 19 Abs. 1 PBG/ZH; zur Zuständigkeit der Baudirektion zur Genehmigung der kommunalen Richtpläne § 2 lit. b PBG/ZH).

2.3 Funktion der Erschliessungs- und Bau- bzw. Niveaulinienpläne

Der kommunale Verkehrsplan bildet auch die Grundlage für den von den Gemeinden gemäss §§ 90 ff. PBG/ZH zu erlassenden *Erschliessungsplan*, welcher die Dimensionierung und Etappierung der Werke der Groberschliessung, insbesondere der entsprechenden Strassen und Wege festlegt (vgl. § 91 PBG/ZH). Der Erschliessungsplan wird gemäss § 95 PBG/ZH im gleichen Verfahren wie die Bau- und Zonenordnung festgesetzt und muss *vom Kanton genehmigt werden* (vgl. dazu und zum Inhalt der Erschliessungspläne auch *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 216 ff.). Die Erschliessungspläne enthalten dementsprechend *detaillierte Vorgaben* für den Strassenbau. Dies hat zur Folge, dass ein Strassenprojekt nach §§ 12 ff. StrG/ZH von den Anstössern nicht mehr angefochten werden kann, soweit die Linienführung der betreffenden Strasse schon mit dem Erschliessungsplan feststand (vgl. *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 236 mit Hinweis auf BEZ 2006 Nr. 25). Nach § 90

Abs. 3 PBG/ZH kann der Regierungsrat allerdings Gemeinden, deren Bauzonen grösstenteils überbaut sind und deren Groberschliessung für die weitere Überbauung ausreicht, von der Festsetzung eines Erschliessungsplans entbinden, wie dies z.B. für die Stadt Zürich geschehen ist (vgl. dazu *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 216; zur entsprechenden Entbindung der Stadt Zürich Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 27. März 2002, Geschäft Nr. 532).

Eine zusätzliche Konkretisierung der Richtplanvorgaben für die Strassen der Groberschliessung ergibt sich aber auch durch *Baulinien*, konkret durch die *Verkehrsbaulinien*, welche für die Sicherung bestehender und geplanter Verkehrsanlagen wie Strassen, Wege und Plätze gemäss §§ 96 ff. StrG/ZH festzusetzen sind (vgl. dazu insbesondere § 96 Abs. 2 lit. a PBG/ZH und für Nebenanlagen § 96 Abs. 2 lit. b PBG/ZH). Die Festsetzung von Verkehrsbaulinien verlangt grundsätzlich das Vorliegen konkreter Vorstellungen für den künftigen Strassenbau i.S. eines generellen Projektes und erfordert bereits eine Variantenprüfung und erste umweltrechtliche Abklärungen, wobei die detaillierte Prüfung dann im Strassenprojektverfahren zu erfolgen hat (vgl. dazu *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 219 ff., insbesondere S. 221 ff.). Die Höhenlage der durch die Verkehrsbaulinien zu sichernden Anlagen, also insbesondere die Neigung der jeweiligen Strassenachse, wird nötigenfalls gemäss §§ 106 f. PBG/ZH durch Niveaulinien festgesetzt (vgl. dazu auch *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 224). Für die Festsetzung von Bau- und Niveaulinien für kommunale Anlagen bzw. Strassen ist die Gemeinde zuständig (§ 108 Abs. 1 PBG/ZH), wobei die entsprechenden Bau- und Niveaulinienpläne als Sondernutzungspläne der *Genehmigung durch den Kanton* bedürfen. Zuständig dafür ist bei Verkehrsbaulinien die Volkswirtschaftsdirektion (vgl. § 109 PBG/ZH und dazu *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 220 f.).

2.4. Konsequenzen für die Frage der Genehmigungspflicht bei Groberschliessungsstrassen

Hieraus ergibt sich, dass bei der *Projektierung von kommunalen Strassen der Groberschliessung* regelmässig bereits *mehrere vom Kanton genehmigte planerische Grundlagen der Gemeinden* vorliegen (kommunaler Verkehrsplan und Erschliessungsplan; Bau- und Niveaulinienpläne), welche namentlich die Linienführung und Dimensionierung der entsprechenden Strassen weitgehend

vorgeben, weshalb es nach der in Ziff. II/C/1 dargelegten Praxis des Bundesgerichts nicht erforderlich ist, dass auch die Projektpläne, welche diese Grundlagen in Anwendung der §§ 12 ff. StrG/ZH lediglich ausführen, nochmals einer kantonalen Genehmigung unterstellt werden. Die nach Art. 26 Abs. 1 RPG erforderliche Prüfung der kommunalen Planungsmassnahmen hinsichtlich der Einhaltung der Grundsätze und Ziele der Raumplanung und der übrigen Anforderungen des RPG ist vielmehr ähnlich wie bei Sondernutzungsplänen, welche die Grundnutzungsordnung lediglich verfeinern, bereits in den vorangegangenen Planungsschritten in genügender Weise erfolgt, weshalb auf eine nochmalige Prüfung durch die kantonale Genehmigungsbehörde verzichtet werden kann.

2.5. Situation bei Feinerschliessungsstrassen

Nicht anders steht es bei der *Projektierung von Feinerschliessungsstrassen*. Deren Grundlagen bilden zwar nicht der kommunale Verkehrsplan und der Erschliessungsplan, welche Instrumente sich nach dem Gesagten auf die Groberschliessung beschränken. Grundlage der Feinerschliessungsstrassen bilden aber regelmässig die *Quartierpläne*, in welchen die für die Feinerschliessung nötigen Strassen und Wege grundeigentümerverbindlich festgelegt und überdies auch die nötigen *Bau- und Niveaulinien* festgesetzt werden, soweit dies nicht zuvor schon geschehen ist (vgl. §§ 123 ff., insbesondere § 125 PBG/ZH und dazu *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 237 ff. [auch zu den verschiedenen Quartierplanarten]; zur Festsetzung der erforderlichen Bau- und Niveaulinien bereits zuvor S. 221). Die bereinigten Quartierpläne werden durch die Gemeinderäte festgesetzt und müssen nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens *vom Kanton* (konkret von der Baudirektion) *genehmigt* werden (vgl. §§ 158 f. PBG/ZH und dazu *Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz*, S. 251). Die Nutzung der für die Feinerschliessung erforderlichen Verkehrsflächen ist somit durch die vom Kanton genehmigte Quartierplanung (inkl. die zugehörigen Bau- und Niveaulinien) grundeigentümerverbindlich vorgegeben, weshalb sich auch bei den Strassenprojekten für die Feinerschliessungsstrassen nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine nochmalige Überprüfung durch die kantonale Genehmigungsbehörde i.S.v. Art. 26 Abs. 1 RPG erübrigt.

2.6 Rechtsvergleichung

Es kann in diesem Zusammenhang im Übrigen auch darauf hingewiesen werden, dass der *Kanton Zürich*, welcher für die ausführenden kommunalen Strassenprojektpläne nach geltendem Recht in den §§ 12 ff. StrG/ZH keine nochmalige kantonale Genehmigung i.S.v. Art. 26 Abs. 1 RPG vorsieht, *keineswegs allein dasteht*. Vielmehr werden auch in den *andern untersuchten Kantonen* die kommunalen Strassenprojektpläne, welche als mit der Baubewilligung kombinierte projektbezogene Sondernutzungspläne lediglich die vorgelagerten Planungen (Richtplanung, Erschliessungsplanung, Quartierplanung etc.) ausführen, nicht einer weiteren kantonalen Genehmigung i.S.v. Art. 26 Abs. 1 RPG unterstellt.

Im *Kanton Schaffhausen* setzen die Gemeinden die Ausführungsprojekte für ihre Gemeindestrassen fest (Art. 41 StrG/SH). Die Stadt Schaffhausen kann auch die Ausführungsprojekte für Kantonsstrassen in ihrem Eigentum festsetzen; lediglich in diesem Fall ist aufgrund des kantonalen Interesses eine Genehmigung durch den Regierungsrat erforderlich (Art. 42 Abs. 1 und 2 StrG/SH). Die den kommunalen Strassenprojektplänen zugrundeliegenden kommunalen Strassenrichtpläne bedürfen jedoch der Genehmigung des Regierungsrates (Art. 31 StrG/SH). Ähnliches gilt im *Kanton St. Gallen*. Der Gemeindestrassenplan, welcher das Strassen- und Wegnetz der Gemeinde festlegt, bedarf der Genehmigung des zuständigen kantonalen Departements (Art. 7 und Art. 13 Abs. 2 StrG/SG). Beim konkreten Strassenbau in den Gemeinden ist demgegenüber keine kantonale Genehmigungspflicht vorgesehen (vgl. Art. 38 Abs. 1 und Art. 39 ff. StrG/SG). Im *Kanton Thurgau* ist für den Bau von Gemeindestrassen und -wegen ebenfalls ein behördenverbindlicher kommunaler Richtplan vorgesehen, welcher vom zuständigen Departement zu genehmigen ist (vgl. § 3, § 6 Abs. 2 und § 10 StrG/TG i.V.m. § 5 Abs. 2 und § 8 Abs. 3 PBG/TG vom 21.12.2011). Die Umsetzung erfolgt durch Ausführungsprojekte, welche bei Gemeindestrassen und -wegen durch die zuständige Gemeindebehörde festgesetzt werden (ohne Genehmigung durch eine kantonale Stelle; vgl. § 16 und § 19 Abs. 2 StrG/TG). Der *Kanton Aargau* kennt für den Strassenbau ebenfalls kommunale Verkehrsrichtpläne. Nach dem heute geltenden Recht handelt es sich um den Kommunalen Gesamtplan Verkehr, welcher vom zuständigen Departement genehmigt wird und behördenverbindlich ist (vgl. Art. 54a BauG/AG). Zuständig für

den Bau von Gemeindestrassen und -wegen ist anschliessend die Gemeinde, wobei die Strassenbauprojekte für Gemeindestrassen und -wege vom Gemeinderat verabschiedet werden; eine Genehmigung durch eine kantonale Behörde ist nicht vorgesehen (vgl. § 86 und § 95 [insbesondere Abs. 4] BauG/AG).

D. Zum Prüfungsmassstab bei der Genehmigung nach Art. 26 Abs. 1 RPG

Bereits unter Ziff. II. C. 1 ist darauf hingewiesen worden, dass das *Bundesrecht* nur eine Prüfung der kommunalen Rahmennutzungs- und Sondernutzungspläne auf die *Vereinbarkeit* mit dem vom Bundesrat genehmigten *kantonalen Richtplan* und allgemein auf Bundesrechtmässigkeit hin verlangt. Der Kanton Zürich geht darüber hinaus und sieht für die *planungsrechtliche Genehmigung* von Erlassen und Verfügungen (und damit auch von Plänen) in § 5 PBG/ZH eine *Überprüfung auf Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit* vor. Grundsätzlich ist eine *kantonale rechtliche Erweiterung* der Genehmigungsvoraussetzungen zulässig, doch muss sie die *Anforderungen der Gemeindeautonomie* (im Kanton Zürich Art. 85 KV) und die in Art. 2 Abs. 3 RPG angeordnete *Schonung nachgeordneter Planungsträger* beachten (vgl. in diesem Sinne *Waldmann/Hänni*, Art. 26 Rz. 12 ff., und *Ruch*, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 26 Rz. 30 ff.). Nach herrschender Auffassung darf die kantonale Genehmigungsbehörde daher *keine reine Ermessensprüfung* in dem Sinne vornehmen, dass sie ihr eigenes Ermessen an die Stelle der Planungsbehörde setzt. Erscheinen mehrere Lösungen als angemessen, so steht einzig der Planungsbehörde, also der Gemeinde, das Wahlrecht zwischen diesen zu. Sind indessen *überörtliche Interessen* bzw. *ebensolche Zweckmässigkeitsüberlegungen* betroffen, so muss der Kanton deren Wahrung gewährleisten können (vgl. BGE 145 I 52 E. 5.2 S. 59 Meilen ZH; *Tschannen*, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Zürich/Basel/Genf 2019, Art. 2 Rz. 82; *Waldmann/Hänni*, Art. 26 Rz. 15; *Ruch*, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 26 Rz. 41 ff.; und bereits *Haller/Karlen*, Rz. 424). Unter Beachtung dieser Grundsätze wären die Eingriffsmöglichkeiten der kantonale Genehmigungsbehörde im Falle einer generellen Unterstellung der kommunalen Strassenprojektpläne jedenfalls sehr beschränkt, zumal die Grundsatzfragen der konkreten Projekte – wie dargelegt (vorn,

Ziff. II.C.2) – schon im übergeordneten kommunalen Verkehrs(richt)planverfahren und dem dort stattfindenden kantonalen Genehmigungsverfahren zu prüfen sind.

III. Beantwortung der gestellten Fragen

- a. **Frage:** Stellen Strassenprojekte für kommunale Strassen gemäss den vom Kantonsrat am 12 April 2021 erlassenen Bestimmungen von § 15 Abs. 2 und 3 StrG/ZH Sondernutzungspläne im Sinne der Art. 14 ff. RPG dar?

Antwort: Ja, bei solchen Strassenprojekten handelt es sich um besondere, einheitliche, kombinierte Planungs- und Baubewilligungsinstrumente i.S. projektbezogener Sondernutzungspläne. Sie fallen zwar ebenfalls unter die Nutzungspläne nach Art. 14 ff. RPG, enthalten aber zusätzlich die für den Bau der entsprechenden Strasse nötigen Baubewilligungen (vgl. vorn Ziff. II.B.)

- b. **Frage:** Verlangt 26 Abs. 1 RPG, dass das kantonale Recht zwingend alle kommunalen Strassenprojektpläne generell der Genehmigung durch eine kantonale Behörde unterstellt, wie dies der Zürcher Kantonsrat mit der am 12. April 2021 beschlossenen Änderung des Zürcher Strassengesetzes in § 15 Abs. 2 getan hat?

Antwort: Nein, eine kantonale Genehmigung der kommunalen Strassenprojektpläne nach §§ 12 ff. StrG/ZH ist aufgrund von Art. 26 Abs. 1 RPG bzw. der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu dieser Bestimmung nicht erforderlich, da bereits die vorgelagerten Planungsmassnahmen (kommunaler Verkehrsplan und Erschliessungsplan; Bau- und Niveaulinienpläne; Quartierpläne) vom Kanton hinsichtlich der Vereinbarkeit mit den Grundsätzen und Zielen der Raumplanung und den weiteren RPG-Anforderungen geprüft und genehmigt worden sind. Eine nochmalige Prüfung und Genehmigung der Strassenprojektpläne, welche die erwähnten vorgelagerten Planungen lediglich ausführen, sind deshalb nicht erforderlich und auch in den untersuchten anderen Kantonen nicht vorgesehen (vgl. dazu Ziff. II/C/2). Die Einführung der geplanten Genehmigungspflicht hätte für die betroffenen Gemeinden und die kantonale Genehmigungsbehörde einen sachlich nicht gerechtfertigten Aufwand zur Folge und würde zu einer unnötigen, bürokratischen Doppelspurigkeit in der planerischen Prüfung beim

Strassenbau führen. Es ist daher auch fraglich, ob sie mit Sinn und Geist der in Art. 85 KV/ZH verankerten Gemeindeautonomie vereinbar wäre.

- c. **Frage:** Sind allenfalls für kommunale Strassenprojekte Ausnahmen vom Genehmigungserfordernis durch eine kantonale Behörde bundesrechtlich zulässig?

Antwort: Ja, siehe die hiervor unter b gegebene Antwort.

- d. **Frage:** Verlangt das Bundesrecht bei der Genehmigung von kommunalen Nutzungsplänen, insbesondere von kommunalen Sondernutzungsplänen, die umfassende Überprüfung auf Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit, wie dies § 5 PBG/ZH vorschreibt? Verstösst diese Regelung allenfalls gegen Art. 2 Abs. 3 RPG?

Antwort: Das Bundesrecht schreibt eine solche umfassende Überprüfung kommunaler Nutzungs- und Sondernutzungspläne nicht vor. Aufgrund von Art. 26 Abs. 2 RPG genügt eine Überprüfung dieser Planungsmassnahmen hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem vom Bundesrat geprüften Richtplan und dem massgebenden Recht des Kantons und des Bundes. Die Regelung von § 5 PBG/ZH ist rechtlich deshalb nur zulässig, sofern sie korrekt angewendet wird und insbesondere den durch Art. 2 Abs. 3 RPG gewährten Planungsspielraum der Gemeinden respektiert. Die kantonale Behörde darf bei der Genehmigung von kommunalen Sondernutzungsplänen bzw. Strassenprojekten nicht ihr eigenes Ermessen an die Stelle der kommunalen Planungsbehörde setzen. Bei mehreren zulässigen, angemessenen Lösungen steht ausschliesslich ihr das Wahlrecht zwischen solchen gleichwertigen Planungsansätzen zu. Sind jedoch *überörtliche Interessen* bzw. *ebensolche Zweckmässigkeitsüberlegungen* betroffen, so muss der Kanton deren Wahrung gewährleisten können (vgl. vorn, Ziff. II. D.).

Schaffhausen, 25. Mai 2022

Die Gutachter:

Prof. Dr. iur. Arnold Marti

Dr. iur. Dr. h.c. Heinz Aemisegger

Anhang: Verzeichnis der zitierten kantonalen Bau- und Strassengesetze:

BauG/AG	Gesetz über Raumentwicklung und Bauwesen des Kantons Aargau vom 19.1.1993 (SAR 713.100)
PBG/TG	Planungs- und Baubesetz des Kantons Thurgau vom 21.12.2011 (RB 700)
PBG/ZH	Planungs- und Baugesetz des Kantons Zürich vom 7.9.1975 (LS 700.1)
StrG/BE	Strassengesetz des Kanton Bern vom 4.6.2008 (BSG 732.11)
StrG/LU	Strassengesetz des Kantons Luzern vom 21.3.1995 (SRL Nr. 755)
StrG/SG	Strassengesetz des Kantons St. Gallen vom 12.6.1988 (sGS 732.1)
StrG/SH	Strassengesetz des Kantons Schaffhausen vom 18.2.1980 (SHR 725.100)
StrG/TG	Gesetz über Strassen und Wege des Kantons Thurgau vom 14.9.1992 (RB 725.1)
StrG/ZH	Strassengesetz des Kantons Zürich vom 27. 9. 1981 (LS 722.1)