

vzgv Katharina Seiler Germanier

Strassen im Privateigentum

1 Ausgangslage

In vielen Zürcher Gemeinden gibt es Strassen, die sich im Privateigentum der Eigentümerinnen und Eigentümer der anstossenden Grundstücke befinden. Solche Strassen haben für diese Grundstücke oft die Funktion der gesetzlichen Zufahrt im Sinne von § 237 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zürich (PBG),¹ Daraus ergeben sich verschiedene Fragen im Hinblick auf die privatrechtliche und die öffentlich-rechtliche Behandlung der jeweiligen Strasse.

2 Privatrechtliches

2.1 Strasse als Werk

Die Strasse ist gemäss langjähriger und einheitlicher Rechtsprechung ein Werk im Sinne von Art. 58 Obligationenrecht vom 30. März 1911 (OR; SR 220). Die Eigentümerinnen und Eigentümer unterstehen der sogenannten Werkeigentümerhaftung. Art. 58 OR hält dazu fest: «Der Eigentümer eines Gebäudes oder eines andern Werks hat den Schaden zu ersetzen, den diese infolge von fehlerhafter Anlage oder Herstellung oder von mangelhafter Unterhaltung verursachen.» Die Eigentümerinnen und Eigentümer müssen sicherstellen, dass die Strasse bestimmungsgemäss genutzt werden kann. Dazu gehört neben der Reinigung auch das Instandhalten, d. h. die Sanierung mit baulichen Massnahmen. Diese ist notorisch kostspielig. Was können Eigentümerinnen und Eigentümer tun, um diese Unterhaltskosten nicht (mehr) oder nicht im vollen Umfang tragen zu müssen?

2.2 Gerichtliches Verbot der Besitzesstörung

Wird die Strasse weniger beansprucht, also nur von den Anstösserinnen und Anstössern und Zulieferdiensten, ist die Abnützung sicher geringer. Es fragt sich darum, ob mittels eines gerichtlichen Verbots der Besitzesstörung erwirkt werden kann, dass die Abnützung und somit auch die Unterhaltskosten gering bleiben. Nach Art. 258 Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) kann, wer an einem Grundstück dinglich berechtigt ist, beim Gericht beantragen, dass jede Besitzesstörung zu unterlassen ist und die Widerhandlung auf Antrag mit einer Busse bestraft wird.

Grundsätzlich können die Eigentümerinnen und Eigentümer der Strasse im Privateigentum ein solches Verbot beim Einzelgericht des örtlich zuständigen Bezirksgerichts im summarischen Verfahren beantragen, indem sie einen Grundbuchauszug vorweisen und Störungen glaubhaft machen (Art. 29 Abs. 4 und Art. 248 lit. c ZPO). Das Gericht kann und wird aber der zuständigen Gemeinde Gelegenheit

geben, öffentliche Interessen geltend zu machen, wenn sie dem Verbot entgegenstehen.² Das nachgesuchte Verbot muss zudem bekannt gemacht werden (Art. 250 ZPO), wonach die Gemeinde und/oder weitere Benutzerinnen der Strasse Einsprache gegen das richterliche Verbot erheben können. Dadurch würde das Verbot zunächst unwirksam und müsste mit Klage beim Gericht durchgesetzt werden (Art. 260 ZPO).

Je nach Bedeutung und Nutzung der Strasse kann und muss sich die Gemeinde gegen das gerichtliche Verbot zur Wehr setzen.

2.3 Eigentumsübertragung

Dienlicher für alle Beteiligten ist es oft, die Strasse ins Eigentum der Gemeinde zu übertragen. Dazu müssen sich allerdings die Gemeinde und alle Eigentümerinnen und Eigentümer einig werden. Solche Erschliessungsstrassen stehen nämlich häufig im Miteigentum der Grundeigentümerinnen und -eigentümer der an die Strasse anstossenden Grundstücke. Das Miteigentum ist hauptsächlich in den Artikeln 646 ff. ZGB geregelt.

Art. 648 ZGB befasst sich mit der Verfügung über die im Miteigentum stehenden Sache. Nach Art. 648 Abs. 2 ZGB gilt: Zur Veräusserung oder Belastung der Sache sowie zur Veränderung ihrer Zweckbestimmung bedarf es der Übereinstimmung aller Miteigentümerinnen und Miteigentümer, soweit diese nicht einstimmig eine andere Ordnung vereinbart haben. Mit dem Hinweis auf eine «andere Ordnung» ist die Nutzungs- und Verwaltungsordnung der Miteigentümer gemeint, welche auch im Grundbuch angemerkt werden kann (aber nicht muss). Wenn die Strasse, wie häufig der Fall, die gesetzliche Zufahrt zu den Grundstücken darstellt, ist die Einstimmigkeit zur Verfügung über die gemeinsame Sache unabdingbar und wird auch nicht anders geregelt sein; es müssen also alle Grundeigentümerinnen und -eigentümer der Eigentumsübertragung zustimmen.

«Um die Strasse ins Eigentum der Gemeinde zu übertragen, müssen sich die Gemeinde und alle Eigentümerinnen und Eigentümer einig werden.»

2.4 Entschädigung bei Eigentumsübertragung?

Ob und welche Entschädigungen für die Übertragung an die Eigentümerinnen und Eigentümer geleistet werden müssen, ist eine andere Frage. Die Gemeinden übernehmen Strassen regelmässig nur in intaktem Zustand. Eine vorgängig nötige Sanierung geht zulasten der Miteigentümerschaft. Zudem ist in Anlehnung an die Regelungen zum Quartierplan grundsätzlich von einer entschädigungslosen Übertragung auszugehen (vgl. § 171 PBG). Anders ist es nur, wenn die Strasse breiter gebaut werden musste, als für die Erschliessung der anstossenden Grundstücke allein notwendig ist, weil sie auch Groberschliessungsfunktionen erfüllt. Diesfalls hat das Gemeinwesen Ersatz für das

für die Strassenverbreiterung benötigte Land zu leisten. Erfüllt die Strasse ihre Grob- und Feinerschliessungsfunktion bei gleichem Ausbaustandard, ist keine solche Entschädigung geschuldet.³

3 Öffentlichrechtliches

3.1 Strasse im Privateigentum als öffentliche Strasse

Für Gemeinden stellt sich im Zusammenhang mit der Strassensignalisation auch immer wieder die Frage, ob eine Strasse im Privateigentum trotz der beschriebenen Eigentumsverhältnisse als öffentliche Strasse zu gelten hat, auf der öffentliches Strassenverkehrsrecht gilt.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat sich schon verschiedentlich mit dieser Frage beschäftigt und hält dazu fest: Bei der Würdigung, ob eine Strasse als öffentlich oder privat zu gelten hat, kommt es nicht auf die Eigentumsverhältnisse, sondern auf die Erschliessungsfunktion der Anlage an.

«Ob eine Strasse als öffentlich oder privat zu gelten hat, hängt nicht von den Eigentumsverhältnissen ab, sondern von der Erschliessungsfunktion der Anlage.»

Dabei gilt, dass ein Weg, der mehreren Grundstücken dient, notwendigerweise von einem unbestimmten Benutzerkreis beansprucht wird, wenn er die Funktion einer gesetzlichen Zufahrt im Sinn von § 237 PGB hat. Es handelt sich dabei ge-

mäss Verwaltungsgericht um eine Verkehrsfläche, die auch nach Strassenverkehrsrecht als öffentlich gilt, und zwar unabhängig davon, ob sie im öffentlichen Eigentum steht oder förmlich dem Gemeingebrauch gewidmet ist.⁴

3.2 Widmung zum öffentlichen Gebrauch

Die Strasse muss gemäss Verwaltungsgericht der Öffentlichkeit aber immerhin zur Verfügung stehen bzw. – wenn auch nicht ausschliesslich – unter die Herrschaft des öffentlichen Rechts gestellt worden sein. Dazu bedarf es der im Kanton Zürich in der Regel formlosen Widmung zum Gemeingebrauch. Dabei genügt für die Begründung dieser Verfügungsmacht die blosser Zustimmung der Eigentümerinnen und Eigentümer zur Widmung. Eine besondere Form ist in keinem Fall erforderlich. Daraus folgt, dass die Zustimmung auch konkludent erfolgen kann. Dazu genügt ein blosses Dulden der allgemeinen Benützung zwar nicht, aber jahrelanger, widerspruchloser Gebrauch durch die Öffentlichkeit kann eine entsprechende Widmung bewirken. In einem solchen Fall würde eine nachträgliche Bestreitung des Gemeingebrauchs an den Strassenflächen durch die beteiligten Grundeigentümer gegen Treu und Glauben verstossen.⁵

4 Fazit

Strassen, die als gesetzliche Zufahrt zu mehr als einem anstossenden Grundstück dienen, sind gemäss Zürcher Praxis als öffentliche Strassen zu behandeln. Dies gilt auch, wenn sie im Privateigentum der Eigentümerinnen und Eigentümer der anstossenden Grundstücke stehen. Diese können damit die Strasse nicht eigenmächtig und meist auch nicht mittels gerichtlichem Verbot sperren.⁶ Sie haben aber als Werkeigentümerinnen und -eigentümer für den Unterhalt zu sorgen und hafteten, entstünde infolge mangelhaften Unterhalts ein Schaden. Eine einvernehmliche Eigentumsübertragung an die Gemeinde kann deshalb vorteilhaft sein und klare Verhältnisse schaffen, selbst wenn dafür keine Entschädigung bezahlt wird.

**Katharina Seiler Germanier,
lic.iur., Senior Beraterin, Federas Beratung AG**

¹ Siehe zum Thema der Zufahrten auch Luginbühl Alessandro, Die neue Verkehrserschliessungsverordnung, in: PBG aktuell 3/2020, S. 31 ff.

² <https://www.gerichte-zh.ch/themen/verbot.html> (Stand: 15. Februar 2021)

³ Kleb Peter, Kosten und Entschädigungen im zürcherischen Quartierplanverfahren, Zürich/Basel/Genf 2004 (= ZStöR 163), S. 92 f.

⁴ VB.2013.00391 vom 6. März 2014 E. 4.1 mit Hinweisen auf ältere Entscheide.

⁵ VB.2013.00391 vom 6. März 2014 E. 4.1 mit weiteren Hinweisen auf Rechtsprechung und Lehre.

⁶ Unter gewissen Voraussetzungen können sie aber den Kreis der Berechtigten (z. B. auf Zubringerdienste) durch die Kantonspolizei beschränken lassen.