

██████████, LL. M.
Fürsprecher-Rechtsanwalt ██████
██████████

██████████ 2 CH-3073
Gümligen-Bern

Telefon 031 ██████
Fax 031 951 ██████

PC 30-██████████ MWSt-Nr.
██████████ eingetragen im
Anwaltsregister

EINSCHREIBEN

Bau-, Verkehrs- und Energie-
direktion des Kt. Bern
Reiterstrasse 11 3011 Bern

Gümligen-Bern, 26. Juni 2007G/g/hsl
05988BE5

Beschwerde

für

HRS Hauser Rutishauser Suter AG. Generalunternehmung. Walzmühlestrasse 48, 8501 Frauenfeld, mit Filiale in Bern, Laubeggstrasse 70, 3000 Bern, handelnd durch ihre statutarischen Organe, vertreten durch den unterzeichneten Anwalt

- Beschwerdeführerin -

gegen

die Einwohnergemeinde Muri bei Bern, handelnd durch die Baukommission, Thunstrasse 74, 3074 Muri bei Bern

- Beschwerdegegnerin -

betreffend: Bauentscheid vom 07. Juni 2007, Bauabschlag betr. Baugesuch 2007/010, Feldstrasse 30, Muri GbBl. Nr. 3226, ZPP Gümligenfeld, kantonaler ESP Nr. 19

III. Materielles

A. Sachverhalt

9. Am 19. Dezember 2005 reichte die Rubin Totalunternehmung ein Baugesuch ein betreffend Umnutzung des ersten und zweiten Obergeschosses des bestehenden Gebäudes Feldstrasse 30 in Muri b. Bern, GbBl. Nr. 3226 („Gümligenfeld“). Dabei handelte es sich um ein detailliertes Gesuch, welches die nötigen Unterlagen wie Parkplatzberechnung und -nachweis vollständig enthielt. Die Gemeinde nahm das Gesuch zwar entgegen, äusserte sich aber informell dahingehend, dass sie es vorläufig, weil zu viele Rechtsfragen um das Gümligenfeld noch offen seien, nicht behandeln und nicht publizieren wolle.

Beweismittel:

Kopie Begleitschreiben zum Baugesuch vom 19. Dezember 2005	Beilage 1
Vollständige Baugesuchsakten vom 19. Dezember 2005, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern	zu edieren

10. Mit Schreiben vom 15. Juni 2006 verlangte der Unterzeichnete namens der Baugesuchstellerin Rubin TU AG und deren Rechtsnachfolgerin und heutigen Beschwerdeführerin HRS Finanzierungs- und Beteiligungs-AG Bewilligung eines Fahrtenkredites von 3100 Fahrten DTV für die Liegenschaft Feldstrasse 30.

Beweismittel:

Kopie Schreiben [REDACTED] vom 15.06.2006 an Bauverwaltung Muri	Beilage 3
Vollständige Baugesuchsakten vom 19. Dezember 2005, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern	zu edieren

11. Mit Schreiben vom 23. Juni 2006 bestätigte die Bauverwaltung, dass das Baugesuch „[REDACTED] Möbel“ hängig sei, dass sie dieses aber erst behandeln werde, wenn über diverse Projektänderungen entschieden sei. Mit Datum vom 28. Juni 2006 hielt der Unterzeichnete darauf fest, dass er davon ausgehe, dass das Baugesuch „[REDACTED] Möbel“ sistiert worden sei, wobei er sich zur Berechtigung dieser Sistierung nicht äussere. Am 29. August 2006 wurde der Entscheid der Baudirektion Nr. 120/2005/31 gefällt, worauf der Unterzeichnete mit Schreiben vom 01. September 2006 von der Gemeinde verlangte, das noch hängige nachträgliche Baugesuch vom 16.12.2005 (betreffend diverse Projektänderungen) nun unverzüglich zu beurteilen. Er stellte weiter in Aussicht, dass das Baugesuch „[REDACTED] Möbel“ vom 19.12.2005 umgehend durch eine Umweltverträglichkeitsprüfung ergänzt werde und er Publikation dieses Gesuchs nach Vorlage dieser UVP verlange.

Beweismittel:

Kopie Schreiben Bauverwaltung Muri vom 23. Juni 2006	Beilage 4
Kopie Schreiben [REDACTED] vom 28. Juni 2006 an Bauverwaltung Muri	Beilage 5
Kopie Schreiben [REDACTED] vom 01. September 2006 an Bauverwaltung Muri	Beilage 6

Vollständige Baugesuchsakten vom 19. Dezember 2005, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern zu edieren

12. Am 28. November 2006 reichte der Unterzeichnete den Umweltverträglichkeitsbericht und die angepassten und überarbeiteten Baugesuchsformulare und Parkplatzberechnungen ein für das bereits am 19. Dezember 2005 eingegebene Baugesuch „[REDACTED] Möbel" und verlangte dessen Publikation und nachfolgend Bewilligung. Die Bauverwaltung Muri quittierte den Erhalt dieser Unterlagen. Die Bauverwaltung verlangte in der Folge anlässlich von diversen Besprechungen eine Ergänzung der Umweltverträglichkeitsprüfung. Diese wurde vorgenommen. Am Umnutzungsvorhaben selber wurde seit dem 28. November 2006 jedoch nichts mehr geändert. Der gemäss den Besprechungen mit der Bauverwaltung ergänzte Umweltverträglichkeitsbericht mit Anhang wurde am 05. Februar 2007 eingereicht. Aus dem Begleitschreiben geht hervor, dass nur der Umweltverträglichkeitsbericht mit Anhang eingereicht wurde, an den bereits eingereichten Baugesuchsformularen und Plänen vom 28.11.2006 wurde nichts mehr geändert.

Beweismittel:

Kopie Schreiben [REDACTED] vom 28. November 2006 an Bauverwaltung Muri Beilage 7
 Kopie Empfangsbestätigung der Bauverwaltung Muri für Schreiben vom 28. November 2006 mit Beilagen (Baugesuch vom 28.11.2006) Beilage 8
 Kopie Schreiben Bauverwaltung Muri vom 06.12.2006 betreffend Ergänzung des Umweltverträglichkeitsberichts Beilage 9
 Kopie Schreiben [REDACTED] vom 05. Februar 2007 an Bauverwaltung Muri, mit Empfangsbestätigung der Bauverwaltung vom gleichen Tag Beilage 10
 Vollständige Baugesuchsakten vom 19. Dezember 2005, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern zu edieren
 Vollständige Baugesuchsakten vom 28. November 2006, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern zu edieren

13. Die Gemeinde publizierte das Bauvorhaben in der Folge, es erschien am 21. Februar 2007 mit Auflage- und Einsprachefrist 23. März 2007 im Anzeiger der Region Bern. Erst mit Datum vom 05. April 2007, dem Unterzeichneten zugestellt am 10. April 2007, belegte der Gemeinderat von Muri das Gümligenfeld mit einer Planungszone und liess den Unterzeichneten wissen, dass er aus diesem Grund das Baugesuch „[REDACTED] Möbel" nicht behandeln werde. Der Unterzeichnete indessen verlangte Behandlung des Gesuchs, weil die Planungszone für dieses Gesuch keine Rechtswirkung zu entfalten vermöge, sie sei weder als Einsprache des Gemeinwesens innert der Einsprachefrist, noch als Planungszone binnen 3 Monaten seit Einreichung des Baugesuchs beschlossen bzw. verfügt oder gar publiziert worden.

Beweismittel:

Vollständige Baugesuchsakten vom 19. Dezember 2005, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern zu edieren
 Vollständige Baugesuchsakten vom 28. November 2006, bei der Bauverwaltung der Einwohnergemeinde Muri bei Bern zu edieren

angefochtener Bauentscheid vom 07. Juni 2007

Beilage 11

B. Rechtliches

14. Mit einer Planungszone kann bewirkt werden, dass im betroffenen Gebiet keine Bauvorhaben mehr realisiert werden dürfen, welche der Planungsabsicht widersprechen (Art. 62 Abs. 1 BauG). Die Planungszone muss binnen drei Monaten nach Einreichung eines Baugesuchs oder Vorprojekts aufgelegt werden. Andernfalls ist eine Planungszone gegenüber demselben Vorhaben während fünf Jahren nicht mehr zulässig (Art. 62 Abs. 2 BauG).
15. Grundeigentümer können durch Einreichung eines Baugesuchs oder Vorprojektes einen Entschluss über die Unterstellung ihres Baugrundstückes unter eine Planungszone bewirken. Erfolgt innert drei Monaten seit Kenntnissgabe des Vorhabens keine Unterstellung, so kann die begrüsste Behörde für das gleiche Vorhaben während fünf Jahren eine Planungszone nur erlassen, wenn sich die Verhältnisse wesentlich geändert haben (Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 09. Juni 2085, 2. Auflage, Stämpfli+Cie AG, Bern 1995, Noten 2 und 8 zu Art. 62-63 BauG).
16. Ein blosses Vorprojekt ohne Hinweis darauf, dass dieses einer konkreten Bauabsicht entspreche, löst die Dreimonatsfrist nicht aus. Diese wird erst durch ein Baugesuch oder durch die Mitteilung ausgelöst, dass gemäss dem eingereichten Vorprojekt gebaut werden solle (BVR 2002, S. 59ff).
17. Aufgrund des Rechtsgleichheitsgebots der Bundesverfassung hat sich auch die Verwaltung nach Treu und Glauben und fair zu verhalten. Dieser Grundsatz verschafft einen Anspruch auf Schutz berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten, sofern sich dieses auf eine konkrete, den betreffende Bürger berührende Angelegenheit bezieht (BGE 130 I 60 Erw. 8.1 mit Hinweisen).

C. Zum angefochtenen Bauentscheid

18. Die Gemeinde geht in ihrem Entscheid davon aus, das Baugesuch sei am 05. Februar 2007 eingegeben worden. Diese Feststellung ist sachlich falsch. Wie oben dargestellt und durch Beweismittel erhärtet, wurde am 01. September 2006 und am 28. November 2006 von der Beschwerdeführerin bzw. ihrem Vertreter die Bewilligung der Umnutzung von Büroflächen in Verkaufsflächen für einen Möbelfachmarkt verlangt.
19. Die Gemeinde blendet in ihrem Entscheid sämtliche Sachverhaltselemente aus, welche für die Beurteilung der Frage wesentlich sind, ob die aufgelegte Planungszone für das Baugesuch der Beschwerdeführerin anwendbar sei. Spätestens am 28. November 2006 machte die Beschwerdeführerin nämlich deutlich, durch Einreichung aller von der Gemeinde gewünschten Unterlagen wie z.B. einer umfassenden Umweltverträglichkeitsprüfung, dass es ihr mit der Umnutzung ernst sei und dass sie diese nun vornehmen wolle.
20. Entsprechend den oben unter lit. B gemachten Ausführungen entfaltet die Planungszone für das vorliegende Gesuch somit keine Wirkung. Die Planungszone hätte spätestens am 28. März 2007, wahrscheinlich sogar bereits am 01. Dezember 2006 publiziert werden müssen,

um eine Auswirkung auf das Gesuch zu entfalten. Das Gesuch kann somit nicht abgewiesen werden, weil es der Planungsabsicht gemäss aufgelegter Planungszone widerspreche.

21. Die Auflage der Planungszone erscheint auch als treuwidrig im Sinne des Rechtsgleichheits- und Fairnessgebots. So hat die Gemeinde nach dem Schreiben vom 01. September 2006 von der Beschwerdeführerin die Erarbeitung einer Umweltverträglichkeitsprüfung verlangt als Voraussetzung für die Publikation des Baugesuchs. Nach deren Abgabe am 28. November 2006 verlangte die Gemeinde diverse punktuelle Ergänzungen der Untersuchung, welche am 05. Februar 2007 abgegeben wurden. Die Gemeinde erweckte damit den Anschein, dass die damit verbundenen erheblichen Kosten und eigenen Aufwendungen der Gesuchstellerin nötig seien für die Bewilligung des Baugesuchs. Indessen hätten diese Aufwände vermieden werden können, wenn das Baugesuch ohnehin wegen anderen Planungsabsichten der Gemeinde nicht bewilligt werden sollte.
22. Die verfügte Planungszone kann auch nicht als Behördeneinsprache angesehen werden, weil sie vom Gemeinderat erst am 02. April 2007, also mehr als 30 Tage nach der Publikation des Baugesuchs, beschlossen und dem unterzeichneten Anwalt durch die Gemeinde erst am 10. April 2007 eröffnet wurde. Zudem wurde die Planungszone erst am 18. April 2007 publiziert.
23. Damit steht fest, dass die Planungszone hinsichtlich des hier zu beurteilenden Baugesuchs in keiner Weise Wirkung entfaltet. Das Baugesuch ist somit aufgrund der Rechtslage zu beurteilen, wie sie sich im November 2006 präsentierte.

D. Zu den Einsprachen

24. **„Einkaufszentrum“**: Auch eine Ansammlung von Fachmärkten macht ein Gebäude nicht zum Einkaufszentrum. Ein Einkaufszentrum ist ein Ort, wo Waren für den täglichen Gebrauch (Milch, Brot, Früchte, Gemüse, Fleisch) angeboten werden. Möbel und Elektronik sind dagegen dem Bereich der privaten Investitionen zuzuordnen und verursachen, weil sie von der Kundschaft eben nicht laufend und täglich nachgesucht und verbraucht werden, einen markant geringeren Kundenverkehr als Einkaufszentren. Genau aus diesem Grunde wurden für das Gümligenfeld in der Überbauungsordnung ja auch Fachmärkte zugelassen, nicht aber Einkaufszentren.
25. **„Fahrtenanzahl“**: Mit der umfangreichen Umweltverträglichkeitsprüfung, welche zum Baugesuch eingereicht wurde, konnte nachgewiesen werden, dass die zusätzlichen Fahrten sich im Rahmen des gemäss den Vorschriften der Bundes-Umweltschutzgesetzgebung Zulässigen bewegen. Zudem handelt es sich bei der Umnutzung nicht um ein verkehrsentensives Vorhaben, womit sich keine Fragen betreffend Fahrtenkontingent stellen. Es ist insbesondere nicht so, dass das gesamte Gümligenfeld gemäss kantonalem Richtplan nur 2500 Fahrten auslösen dürfte. Es ist vielmehr so, dass Einzelvorhaben, welche 2000 Fahrten nicht überschreiten, von vorne herein vom kantonalen Grund-Entwicklungskontingent aufgefangen werden und nur verkehrsentensive Vorhaben, welche für sich allein mehr als 2000 Fahrten verursachen, überhaupt von diesem Kontingent „zehren“ müssten.
26. **„Volksinitiative Gümligenfeld ohne grossen Publikumsverkehr“**: Diese Initiative vermag für das fragliche Baugesuch keine Vorwirkung zu entfalten. Eine solche hätte nur durch rechtzeitigen Erlass einer Planungszone herbeigeführt werden können.

27. „**Maximal 640 Parkplätze zulässig**“: Die Einsprecher verkennen, dass diese Parkplatzbeschränkung durch die Revision der kantonalen Parkplatzverordnung ersatzlos dahingefallen ist (vgl. Entscheid der Baudirektion des Kantons Bern vom 29. August 2006, Nr. 120/2005/42).
28. „**ungenügende Verkehrsinfrastrukturen**“: Die heutigen Verkehrsinfrastrukturen genügen für die Erschliessung des Vorhabens. Zukünftige Probleme bei einem Vollausbau des Gümligenfelds können bei der Beurteilung des vorliegenden Gesuchs nicht zu einem Bauabschlag führen. Insbesondere kommen Kanton und Gemeinde, welche das Gümligenfeld einerseits eingezont und andererseits als Entwicklungsschwerpunkt in die Richtplanung aufgenommen haben, ihrer dadurch eingegangenen Erschliessungspflicht ja durchaus nach, eine Erhöhung der Kapazitäten der Zubringer ist bereits geplant und wird in den nächsten Jahren realisiert.
29. Insbesondere **Einsprache der [REDACTED]**: Die Parkplätze sind auf das letzte Stück genau abgezählt und mittels baulicher Massnahmen (Gitter) abgesperrt. In den Plänen ist fachlich einwandfrei nachgewiesen, wie gross die umzunutzende Fläche ist. Sollte betreffend Parkplatzzahlberechnung den Überlegungen der Einsprecher grundsätzlich gefolgt werden, so wäre die Baugesuchstellerin bereit, eine zusätzliche Anzahl an Parkplätzen zur Verfügung zu stellen, indem heute als Lagerbereich abgesperrte Plätze wieder geöffnet würden. Allerdings müsste wohl eine andere Berechnung als die von den Einsprechern geltend gemachte Platz greifen, da die gute Erschliessung des Vorhabens durch den öffentlichen Verkehr berücksichtigt werden müsste.
30. Sämtliche Einsprachen sind somit als öffentlichrechtlich unbegründet abzuweisen und das Bauvorhaben ist zu bewilligen.

E. Schlussfolgerungen

31. Die Beschwerdeführerin hat am 01. September 2006, spätestens aber am 28. November 2006 detailliert klar gelegt, dass sie Büro-Flächen umnutzen möchte für einen Möbel-Fachmarkt. Diese Nutzung ist zonenkonform und die gemäss bernischer Baugesetzgebung nötigen Parkplätze sind vorhanden bzw. können erstellt bzw. freigegeben werden. Das Baugesuch muss somit bewilligt werden, da auf die Erteilung einer Baubewilligung für rechtskonforme Bauten ein Anspruch besteht.
32. Die Rechtslage betreffend Fahrten und Parkplätze wurde durch die bisher ergangenen Entscheide genügend geklärt: Eine Parkplatzbeschränkung ist weggefallen, eine Fahrtenbeschränkung besteht für das vorliegend strittige Vorhaben nicht. Die Umweltverträglichkeitsprüfung zeigt, dass das Vorhaben kein Bundes-Umweltrecht verletzt.
33. Das Vorhaben entspricht auch der kantonalen Richtplanung, wonach das Gümligenfeld ein Entwicklungsschwerpunkt insbesondere auch für verkehrsintensive Vorhaben ist. Entsprechend kann die vorliegende, nicht als verkehrsintensives Vorhaben geltende Nutzung, nicht deshalb verweigert werden, weil sie ein zu grosses Verkehrsaufkommen nach sich ziehe.
34. Gesamtkantonal führt eine regional verteilte Versorgung der Bevölkerung zu einer geringeren Fahrleistung, da potentielle Käufer aus der Region Bern-Süd und Oberland nicht durch den halben Kanton bis nach Lyssach bei Burgdorf fahren müssen. Der Kanton muss deshalb gerade aus umweltrechtlichen Überlegungen daran interessiert sein, dass auch Möbel-Fachmärkte nicht nur in Lyssach oder Zürich-Spreitenbach stehen dürfen.
35. Das Umnutzungsgesuch vom 28. November 2006 ist deshalb zu bewilligen.

Mit vorzüglicher Hochachtung
namens und im Auftrage der HRS
Hauser Rutishauser Suter AG

██████████, LL.M., Fürsprecher-
Rechtsanwalt, dipl. Steuerexperte

Im Doppel

Kopie z.K. an:

HRS Hauser Rutishauser Suter AG, Herren ██████████ und ██████████,
██████████

Beilagen:

gemäss separatem Verzeichnis und Dossier