

# masina gfeller nyffenegger

ANWÄLTE & NOTARE

## **EINSCHREIBEN**

Einwohnergemeinde Farnern  
Gemeinderat  
Lochbrunnegasse 5  
4539 Farnern

Bern, 3. Mai 2024  
u. Ref.: nyr/l

Res Nyffenegger, Dr. iur., Rechtsanwalt  
031 511 88 03 | nyffenegger@mgnrecht.ch

## **Einsprache**

für

1. **Christian Bretscher**, Rumiweg 11, 4539 Farnern
2. **Nicole und Thomas Berger**, Tannackerstrasse 10, 4539 Farnern
3. **bossinfo.ch AG**, CHE-105.996.271, mit Sitz in Farnern BE, Tannackerstrasse 3, 4539 Farnern
4. **Jacqueline Boss und Olivier Soder**, Dorfstrasse 44, 4539 Farnern

alle vertreten durch Rechtsanwalt Res Nyffenegger, Thunstrasse 24, 3005 Bern

Einsprecher

gegen

**Einwohnergemeinde Farnern**  
Gemeinderat, Lochbrunnegasse 5, 4539 Farnern

betreffend Änderung Zonenplan und Baureglement

## **I Rechtsbegehren**

Die Änderung des Zonenplanes und des Baureglements seien nicht zu genehmigen.

## **II Formelles**

### **1. Einsprachebefugnis**

- 1 Nach Art. 60 BauG kann gegen Vorlagen, welche die baurechtliche Grundordnung oder eine Überbauungsordnung betreffen, Einsprache erhoben werden. Zur Einsprache ist befugt, wer von der Vorlage unmittelbar in eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen ist (Art. 60 Abs. 2 i.V.m. Art. 35 Abs. 2 Bst. a BauG).
- 2 Der Einsprecher 1 ist Eigentümer des Grundstücks Farnern-Gbbl. Nr. 25, das östlich an die von der Vorlage betroffene Parzelle Nr. 221 angrenzt. Die Einsprecher 2 sind Eigentümer (Thomas Berger) bzw. Bewohnerin (Nicole Berger) des Grundstücks Farnern-Gbbl. Nr. 205, das südlich an die Parzelle Nr. 221 angrenzt. Als direkte Nachbarn sind die Einsprecher 1 und 2 vom Planungsvorhaben mehr als jedermann betroffen und daher zur Einsprache befugt.
- 3 Die Einsprecherin 3 ist Eigentümerin des Grundstücks Farnern-Gbbl. Nr. 249 und die Einsprecher 4 wohnen an der Dorfstrasse Nr. 44 (Farnern-Gbbl. Nr. 5). Sowohl das Grundstück Nr. 249 als auch das Grundstück Nr. 5 sind weniger als 100 m von der Parzelle Nr. 221 entfernt. Die Einsprecher 3 und 4 sind daher ebenfalls zur Einsprache legitimiert.

### **2. Einsprachefrist / Vollmacht**

- 4 Gemäss amtlicher Publikation fällt der letzte Tag der Auflage- und Einsprachefrist auf Sonntag, 5. Mai 2024. Die Einsprachefrist endet somit am Montag, 6. Mai 2024 (Art. 41 Abs. 2 VRPG). Mit Übergabe der vorliegenden Einsprache an die Schweizerische Post am heutigen Tag ist diese Frist gewahrt.
- 5 Der Unterzeichnende ist bevollmächtigt.

#### **Beweismittel:**

- Kopien Anwaltsvollmachten

## **III Materielles**

### **A Ausgangslage**

- 6 Die Parzelle Nr. 221 im Halt von 4'966 m<sup>2</sup> wird vom Zonenplan der Gemeinde Farnern zum einen der Grünzone (nordwestlicher Parzellenteil, 1'175 m<sup>2</sup>) und zum andern der Zone mit Planungspflicht «ZPP 1 Rumi West» (östlicher Parzellenteil, 3'714 m<sup>2</sup>) zugewiesen. Eine kleine Fläche im Süden (77 m<sup>2</sup>) liegt in der Wohnzone zweigeschossig.
- 7 Die Parzelle liegt an einem Südhang. Sie ist mit einem Einfamilienhaus bebaut (Nr. 12).

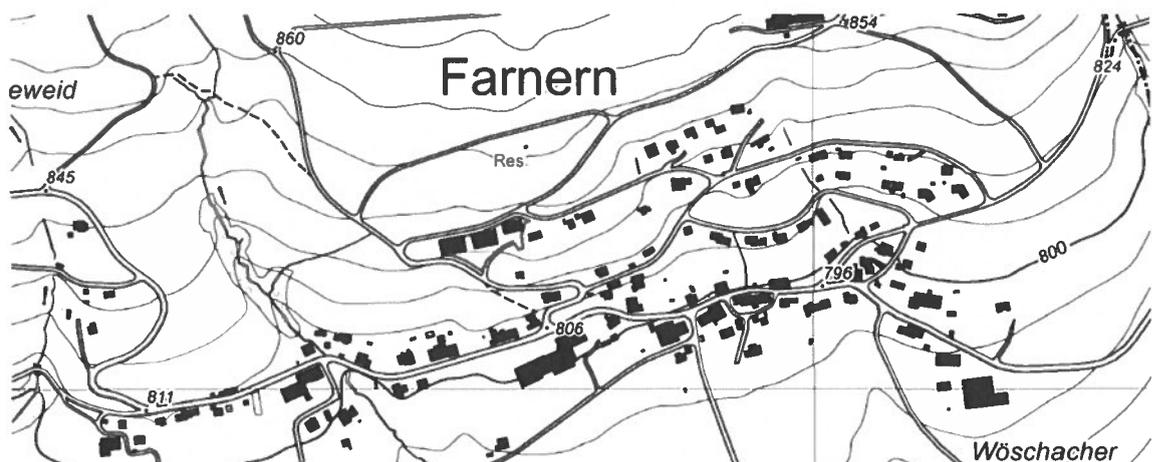
- 8 Östlich der ZPP 1 «Rumi-West» schliesst die ZPP 2 «Rumi-Ost» an. Für diese ZPP besteht eine Überbauungsordnung.
- 9 Anhang 1 zum Baureglement umschreibt Planungszweck, Art und Mass der Nutzung sowie die Gestaltungsgrundsätze der ZPP 1 wie folgt:
- <sup>1</sup> Die Zone mit Planungspflicht «Rumi-West» bezweckt
    - eine sorgfältige Überbauung des exponierten Hanges
    - die Regelung der Erschliessung
  - <sup>2</sup> Wohnnutzung ist vorbehalten.
  - <sup>3</sup> Gewerbliche Nutzungen im Umfang der Bestimmungen gemäss Art. 90 BauV sind zugelassen.
  - <sup>4</sup> Die Erschliessung erfolgt direkt ab der Gemeindestrasse und/oder ab dem bestehenden Stich.
  - <sup>5</sup> Architektur und Umgebungsgestaltung sollen auf die verschiedenen Hangneigungen Rücksicht nehmen.
  - <sup>6</sup> Die bestehende hochstämmige Bepflanzung ist zu erhalten oder abgestimmt auf die neue Bebauung zu ersetzen und zu ergänzen.
  - <sup>7</sup> Es gelten folgende baupolizeilichen Masse:
    - kleiner Grenzabstand 4.00 m, grosser Grenzabstand 10.00 m
    - Gebäudelänge 4.50 m, Geschosszahl 1
    - Gebäudelänge 20.00 m
    - Ausnutzungsziffer 0.4
    - Lärmempfindlichkeitsstufe ES II»
- 10 Die Festlegungen für die ZPP 2 lauten vergleichbar.
- 11 Die Vorlage sieht vor, die ZPP 1 aufzuheben. Ein Teil der Grünzone (876 m<sup>2</sup>) sowie ein Teil der heute der Bauzone (ZPP) zugewiesenen Fläche sollen der Wohnzone zweigeschossig zugewiesen werden. Im Umfang von 876 m<sup>2</sup> soll ein Teil der bisher der Bauzone zugewiesenen Fläche der Grünzone zugewiesen werden, so dass die Grünzonenfläche insgesamt gleich bleibt.
- 12 In der Wohnzone zweigeschossig gelten nach Art. 34 Abs. 3 GBR folgende baupolizeiliche Masse:
- kleiner Grenzabstand 4.00 m, grosser Grenzabstand 10.00 m
  - Gebäudehöhe 7.00 m, Geschosszahl 2
  - Gebäudelänge 25.00 m
  - Ausnutzungsziffer 0.45
- 13 Vorgesehen ist weiter eine auf die Parzelle Nr. 221 zugeschnittene Ergänzung von Art. 34 GBR: Auf der Parzelle Nr. 221 gelten zusätzlich:
- eine Geschossflächenziffer oberirdisch von mindestens 0.40
  - eine Gebäudelänge von 25.00m, zusammen mit Unterniveaubauten max. 35.00m

- nur Pultdach mit max. Dachneigung vom 25% zulässig, mit Ausnahme der bestehenden Baute Nr. 12

## B Rügen

### 1. Unzweckmässige Aufhebung der Planungspflicht

- 14 Das Gebiet unterhalb der Achse Schürlistrasse – Rumiweg wird vom geltenden Zonenplan den ZPP 1 und 2 zugewiesen. Beide ZPPs bezwecken eine sorgfältige Überbauung des exponierten Hanges. Konzeptionell wird damit erreicht, dass der Übergang vom nördlich der Strassenachse gelegenen unüberbauten und dem Landschaftsschutzgebiet zugewiesenen Landwirtschaftsland zum Baugebiet entlang der Dorfstrasse, der Tannackerstrasse und dem Husmattweg baulich sorgfältig gestaltet wird. Entsprechend sieht die für die ZPP 2 erlassene Überbauungsordnung «Rumi-Ost» Baubereiche für Hauptbauten und grosse Grünfläche vor. Damit wird eine sorgfältige, der Hanglage und dem Übergangsbereich vom unüberbautem zum bebauten Gebiet entsprechend angepasste Bebauungsstruktur gewährleistet, die zugleich auf das nördlich der Strassenachse gelegenen Landschaftsschutzgebiet Rücksicht nimmt. Die vorgesehene Aufhebung der ZPP 1 bricht mit diesem Konzept.
- 15 Im neu der zweigeschossigen Wohnzone zugewiesenen Teil der Parzelle Nr. 221 kann abgesehen von der Dachform nach der Regelbauweise gebaut werden. Zulässig sind zweigeschossige Gebäude mit einer Gebäudelänge von 25 m (bis 35 m zusammen mit Unterniveaubauten) und Pultdach. Unter Berücksichtigung der Grenz- und Strassenabstände sowie der Gebäudeabstände zum bestehenden Gebäude Nr. 12 und zwischen den dargestellten Baukörpern lassen sich die nachstehend gezeigten Gebäudekörper realisieren, mit folgenden ungefähren Massen: zwei Gebäude 25 x 15 m, ein Gebäude 20 x 10 m:



- 16 Es ist einzuräumen, dass auch nach geltender Planung Gebäude mit einer Gebäudelänge von 20 m erstellt werden können. Die heute geltende Ausnutzungsziffer von 0,4, welche gleich hoch ist wie die bei Umzonungen festzusetzende Mindestdichte, limitiert die maximale Nutzung angemessen und situationsangepasst. Dies ermöglicht eine bauliche Nutzung, die der exponierten

Hanglänge der Parzelle und ihrer Lage am Rande des Siedlungsgebiets und neben einem Landschaftsschutzgebiet gerecht wird.

- 17 Die neu zweigeschossige Bauweise und die damit verbundene Erhöhung der Gebäudehöhe erlaubt unter Berücksichtigung der Mehrhöhe bei Pultdächern und des Hangzuschlages (Art. 25 GBR) talseitige Gebäudehöhen von 9 m und damit auch in der Vertikalen die Erstellung von Gebäudevolumen, die der Lage der Parzelle nicht angepasst sind.
- 18 Das im Erläuterungsbericht für die Aufhebung der ZPP vorgetragene Argumente, die Festlegungen der ZPP 1 seien allgemein gehalten und würden nicht wesentlich von den Festlegungen in der Regelbauzone abweichen, sind, wie soeben dargelegt, nicht zutreffend und sprechen zudem nicht für die Aufhebung der ZPP 1, sondern – wenn schon – für eine Überarbeitung deren Festlegungen im Anhang 1 des GBR.
- 19 Die vorgesehene Aufhebung der Planungspflicht ist unzweckmässig. Die Planungspflicht ist nicht Selbstzweck, sondern sie dient den Gemeinden als Instrument zur Erfüllung des gesetzlichen und planerischen Auftrages, etwa Siedlungen, Bauten und Anlagen in die Landschaft einzuordnen oder auf besonders schöne Landschaften und bedeutende öffentliche Aussichtspunkte Rücksicht zu nehmen. Der Hang ist noch immer exponiert. Seine Lage am Rand des Baugebiets und neben einem Landschaftsschutzgebiet erfordern eine spezielle Ordnung der Bebauung (Art 73 Abs. 2 BauG). Den Anforderungen des Terrains, seiner Lage und seiner Umgebung kann nur durch Erlass einer Überbauungsordnung und der damit verbundenen umfassenden Interessenabwägung angemessen Rechnung getragen werden. Nur ein Überbauungsplanungsverfahren erlaubt eine Abstimmung mit der benachbarten Überbauungsordnung «Rumi-Ost», eine Berücksichtigung des Orts- und Landschaftsbildes sowie weiterer Interessen. Wie die benachbarte ZPP 2 zeigt, ist es möglich, eine den Verhältnissen angepasste Überbauungsordnung zu erarbeiten. Weshalb dies bei der ZPP 1 nicht der Fall sein soll, ist nicht ersichtlich.
- 20 Dem Erläuterungsbericht ist zu entnehmen, dass nach einem Eigentümerwechsel der Parzelle Nr. 221 die neue Eigentümerschaft ein Überbauungskonzept entwickelt hat, welches unter den bestehenden Festlegungen der ZPP 1 nicht realisiert werden kann, da es eine zweigeschossige Bauweise vorsieht. Angezeigt ist in diesem Fall eine Anpassung des Konzepts, nicht der Bauvorschriften. Ein gängiges Vorgehen ist unter diesen Umständen die Weiterentwicklung des Konzepts zu einem Richtprojekt als Grundlage für eine Überbauungsordnung. Dies erlaubt der Gemeinde, ihre planerischen Vorstellungen einzubringen und für einen allenfalls nötigen Interessenausgleich zu sorgen. Und dies erlaubt auch, das Bauvorhaben rechtlich zu verankern, was bei einer Regelbauzone nicht möglich ist. Die Grundeigentümerschaft ist frei, das von ihr vorgelegte Überbauungskonzept abzuändern, solange es den Vorschriften der Grundordnung entspricht.
- 21 Die angestrebte Aufhebung der Planungspflicht und die Zuweisung des ZPP-Gebiets zur Regelbauzone ist daraus ausgerichtet, der Grundeigentümerschaft eine möglichst rentable Nutzung ihres Grundstücks zu ermöglichen. Aus Sicht der Grundeigentümerin ist dies verständlich, aus Sicht der Ortsplanung nicht. Diese hat sich an anderen Massstäben und (Planungs-)Grundsätzen zu orientieren. Die Berücksichtigung kommerzieller Interessen der Grundeigentümerin gehört nicht dazu. Die vorgesehene Aufhebung der ZPP und damit der Planungspflicht für eine Überbauung einer Fläche von rund 3'700 m<sup>2</sup> ist unzweckmässig. Ihr ist die Genehmigung zu verweigern.

## **2. Grünzone**

- 22 Die Zonenplanänderung führt zu einer Verlagerung eines Teils der Grünzone, die heute das Grundstück Nr. 160 und Teile des Grundstücks Nr. 221 umfasst. Die heutige Grünzone auf dem Grundstück Nr. 160 enthält den Aussichtspunkt mit Gedenkstein, der ein beliebter Versammlungsort ist. Die Weiterführung der Grünzone in östlicher Richtung auf des Grundstück Nr. 221 bezweckt, zwischen dem Aussichtspunkt und Bauten auf der Parzelle Nr. 221 einen angemessenen Abstand zu wahren, zumal das GBR gegenüber Grünzonen keinen Zonenabstand kennt und Bauten direkt auf die Zonengrenze gestellt werden können. Durch die Verlagerung eines Teils der Grünzone bzw. durch die Verkürzung der auf der Parzelle Nr. 221 liegenden Grünzone wird dieser Zweck in Frage gestellt. Ein weiterer Zweck der heutigen Grünzone auf den Grundstücken Nrn. 160 und 221 ist, die Überbauung des Hanges kompakt zu halten und ein Ausfransen der überbaubaren Fläche gegen Westen zu verhindern. Auch dieser Zweck wird durch die vorgesehene Änderung des Zonenplanes vereitelt.
- 23 Die Umzonung eines Teils der Grünzone auf der Parzelle Nr. 221 zu Bauland wird durch eine flächengleiche Zuweisung von Bauland in die Grünzone im Süden der Parzelle Nr. 221 kompensiert. Die neu ausgeschiedene Grünzone im südlichen Parzellenteil dient somit einzig dazu, die Umzonung zur Bauzone im nördlichen Parzellenteil zu ermöglichen. Die vorgesehene neue Grünzone im südlichen Parzellenteil macht ortsplanerisch keinen Sinn. Sie liegt im Wesentlichen im südlichen Grenzabstandsbereich der Parzelle Nr. 221. Die Ausscheidung einer siedlungsgliedernden Grünzone (Art. 79 BauG; Art. 38 GBR) an dieser Stelle ist nicht nachvollziehbar und wird im Erläuterungsbericht nicht begründet. Der «Zonentausch» dient einzig dazu, eine günstigere Form der überbaubaren Fläche für die von der Grundeigentümerin ins Auge gefasste Überbauung herzustellen und liegt ausschliesslich im ökonomischen Interesse der Grundeigentümerschaft. Dies ist kein zulässiger Grund für die Schaffung einer Grünzone.

## **3. Strassenerschliessung**

- 24 Die Parzelle Nr. 221 wird von der Tannackerstrasse erschlossen. Die Fahrbahnbreite der Tannackerstrasse beträgt im Teilstück zwischen den Gebäuden Nr. 3 und 10 rund 3 m. Fahrzeuge können nur auf dem untersten Abschnitt der Strasse, im Bereich der Kurve, kreuzen, nicht aber auf dem rund 80 m langen und nicht vollständig überblickbaren Abschnitt ab dem Ausgang der Kurve bis zu Beginn der privaten Zufahrt auf der Parzelle Nr. 221. Auch oberhalb der Einmündung der Zufahrt auf Parzelle Nr. 221 weist die Tannackerstrasse eine Fahrbahnbreite von nur knapp 3 m auf. Vergleichbares gilt für die Schürlistrasse. Ausweichstellen oder Warteräume zur Ermöglichung von Kreuzungsmanövern sind nicht vorhanden.
- 25 Nach Art. 7 BauV beträgt die Mindestfahrbahnbreite für Strassen mit Gegenverkehr 4,2 m. Bei geringerer Strassenbreite sind öffentliche Ausweichstellen vorzusehen. Diesen Anforderungen genügen die bestehenden Strassen in weiten Teilen nicht.
- 26 Es ist nicht in Frage gestellt, dass die Parzelle Nr. 221 bereits unter geltender Nutzungsordnung der Bauzone zugewiesen ist und strassenmässig erschlossen werden muss. Die aufgelegten Änderungen des Baureglementes und des Zonenplanes haben zur Folge, dass die

Erschliessungssituation nicht mehr im Rahmen des Überbauungsplanungsverfahrens geprüft werden kann, so wie dies Art. 36 Abs. 4 GBR heute noch vorsieht. Folglich hätte die Prüfung im vorliegenden Verfahren durchgeführt werden müssen, denn das nach der Umzonung einzig noch durchzuführende Baubewilligungsverfahren ist dazu nicht geeignet. Im vorliegenden Verfahren ist das Genügen der bestehenden Strassen unter Erschliessungsgesichtspunkten nicht nachgewiesen und wohl gar nicht geprüft worden. Der Erläuterungsbericht äussert sich jedenfalls nicht dazu. Dieser Mangel steht einer Genehmigung der Zonenplan- und Baureglementsänderung entgegen.

#### **4. Wasserversorgung**

- 27 Vergleichbares gilt für die Wasserversorgung. Wenn sich erst im Baubewilligungsverfahren die Frage stellt, ob die Wasserversorgung genügt, ist es zu spät. Kapazitätsüberlegungen sind in einem vorangehenden Stadium zu machen, in der Regel in Planungsverfahren. Durch die Aufhebung der Planungspflicht für die ZPP 1 entfällt das Überbauungsplanungsverfahren. Folglich hätte im vorliegenden Verfahren geprüft werden müssen, ob die Wasserversorgung über genügend Kapazitäten verfügt.

#### **5. Mehrwertabgabe**

- 28 Im Erläuterungsbericht ist festgehalten, dass mangels eines Reglements keine Mehrwertabgabe erhoben werden kann. Dies ist so nicht korrekt. Die bestehende Grünzone dient dem Schutz des Aussichtspunktes. Sie hat hier die Funktion einer Schutzzone (Zaugg / Ludwig, Kommentar zum BauG, Band II, 5. Auflage 2024, Art. 79 N 1), d.h. einer Nichtbauzone. Die Zuweisung eines Teils der Grünzone zur Bauzone stellt unter diesem Gesichtswinkel eine Einzonung dar. Mehrwertabgaben für Einzonungen sind auch ohne Reglement zu erheben (Art. 142 Abs. 5 BauG).

#### **6. Fazit**

- 29 Die aufgelegten Änderungen von Zonenplan und Baureglement lassen die planerisch gebotene Auseinandersetzung mit verschiedenen wesentlichen Aspekten vermissen. Die Zuweisung des ZPP 1-Gebiets zur Regelbauzone erfolgte ohne Berücksichtigung der speziellen Lage der Bauparallele. Eine Abstimmung mit der benachbarten ZPP 2 fand nicht statt. Aspekte der Strassenerschliessung und der Erschliessung mit Wasser wurden nicht geprüft und die Ausscheidung einer (unförmigen) Grünzone im Süden der Parzelle Nr. 221 lässt sich ortsplannerisch nicht begründen. Den aufgelegten Änderungen ist daher die Genehmigung zu verweigern.

Namens der Einsprecher

  
Res Nyffenegger

**Beilagen:**

- Kopien Anwaltsvollmachten

**Kopie z.K. an:**

- Klientschaft