

Justiz-, Gemeinde- und  
Kirchendirektion des  
Kantons Bern

Direction de la justice, des affaires  
communales et des affaires ecclé-  
siastiques du canton de Berne

Nydegasse 11/13  
3011 Bern  
Telefon 031 636 58 43  
Telefax 031 634 51 58

Gemeindeverwaltung Muri bei Bern  
Thunstrasse 74  
3074 Muri b. Bern

[www.be.ch/agr](http://www.be.ch/agr)

Sachbearbeiterin: Simona Robbi  
G.-Nr.: 2019.JGK.3556  
E-Mail: [simona.robbi@jgk.be.ch](mailto:simona.robbi@jgk.be.ch)

22. Mai 2019

## **Muri; Initiative Bezahlbares Wohnen Muri-Gümligen, Vorprüfung**

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit E-Mail vom 17. Mai 2019 haben Sie uns die Unterlagen zur Initiative „Bezahlbares Wohnen in Muri-Gümligen“ zur Prüfung eingereicht.

### **1. Gegenstände der Vorprüfung**

Das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) prüft gestützt auf Art. 61 Abs. 1 BauG<sup>1</sup>, ob die Vorschriften rechtmässig und mit der übergeordneten Planung vereinbar sind. Das AGR als Genehmigungsbehörde für Planungen ist befugt, in den Initiativtext einzugreifen. Es kann nötigenfalls nicht genehmigungsfähige Vorschriften streichen oder ändern und allenfalls auch Auflagen und Bedingungen verfügen. Bei der Vorprüfung geht es darum, noch vor der „Volksabstimmung allfällige Mängel zu erkennen und auf mögliche Problempunkte hinzuweisen, die bei der späteren Genehmigung der von den Stimmbürgern beschlossenen Vorschriften Anlass zu Korrekturen durch das AGR geben können.“ Auf solche Korrekturen wäre in der Abstimmungsbotschaft an die Stimmbürger hinzuweisen (BVR 2000, S. 483 ff.).

Nach Art. 118 Abs. 4 BauV<sup>2</sup> wird in der Vorprüfung geprüft

- ob die Entwürfe den geltenden Vorschriften entsprechen (Rechtmässigkeitsprüfung);
- ob das geltend gemachte öffentliche Interesse die Eingriffe in das Eigentum rechtfertigt;
- ob die Entwürfe geeignet sind, den angestrebten Zweck zu erreichen (Zweckmässigkeitsprüfung).

### **2. Initiative**

Das Baureglement 1994 der Einwohnergemeinde Muri b. Bern (Fassung vom 6. Juni 1993 mit Änderungen bis 18. September 2017; SRM 721.1) soll wie folgt ergänzt werden:

<sup>1</sup> Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG, BSG 721.0).

<sup>2</sup> Bauverordnung vom 8. März 1985 (BauV, BSG 721.1).

**Art.... (neu) Preisgünstiges Wohnen**

<sup>1</sup>Mit dem Ziel einer guten sozialen Durchmischung setzt sich die Gemeinde für die Erstellung und Erhaltung preisgünstiger und dabei qualitativ hochwertiger Mietwohnungen ein, indem sie insbesondere

a) bei Erlass oder Änderungen von Nutzungsplänen mindestens 20% des für das Wohnen bestimmten zusätzlichen Nutzungsmasses - sofern dieses 4900 m<sup>2</sup> Geschossfläche übersteigt - dem preisgünstigen Wohnungsbau im Sinne der eidgenössischen Wohnbauförderungsverordnung vom 23. November 2003 (SR 842.1) in Kostenmiete vorbehält;

b) geeignete Grundstücke im Baurecht an gemeinnützige Wohnbauträger abgibt und mit geeigneten Mitteln die Zweckbindung für den preisgünstigen Wohnungsbau in Kostenmiete dauerhaft sichert;

c) gemeinnützige Wohnbauträger bei der Landbeschaffung unterstützt.

<sup>2</sup>Der Gemeinderat regelt die Einzelheiten durch Verordnung, namentlich die Anforderungen an den preisgünstigen Wohnungsbau in Kostenmiete, die Instrumente zur Sicherung der Zweckbindung (insbesondere durch Vertrag, Anmerkung im Grundbuch) sowie die Sicherung und Kontrolle der Mietzinse.

Dem Initiativtext liegen Erläuterungen bei.

**3. Ergebnis der Prüfung**

Mit der Initiative soll das preisgünstige Wohnen im Baureglement der Gemeinde verankert werden.

Die Initiative bewirkt einen Eingriff in das Grundrecht der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV<sup>3</sup>). Einschränkungen von Grundrechten bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, müssen durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein. Einschränkungen von Grundrechten müssen überdies verhältnismässig sein. Der Kerngehalt ist unantastbar (Art. 36 BV).

**3.1 Rechtsgrundlage**

Auf Bundesebene ist das Interesse an der Schaffung von preisgünstigem Wohnraum in Art. 41 Abs. 1 Bst. e BV („Bund und Kanton setzen sich ... dafür ein, dass Wohnungssuchende für sich und ihre Familien eine angemessene Wohnung zu tragbaren Bedingungen finden können“) und in Art. 108 BV (Wohnbau- und Eigentumsförderung) verankert. Auf Kantonsebene findet dieses Interesse eine Entsprechung in Art. 30 Abs. 1 Bst. b Kantonsverfassung<sup>4</sup>: „Kanton und Gemeinden setzen sich zum Ziel, dass alle zu tragbaren Bedingungen wohnen können“.

Nach der Rechtsprechung sind Eigentumsbeschränkungen, welche sich sozial- und wohlfahrtspolitisch rechtfertigen lassen, von öffentlichem Interesse. Das Bundesgericht anerkennt, dass sozialpolitische Anliegen im Bereich des Wohnungsbaus mit raumplanerischen Mitteln umgesetzt werden können. In BGE 119 Ia 362, E. 5, S. 373, hält es dazu folgendes fest: „Das der Gemeinde abzutretende Land soll zur Schaffung preisgünstiger Wohnungen verwendet werden. Auch wenn auf diesen zuletzt genannten Sachverhalt nicht abgestellt werden kann, da sich die Beschwerdeführerin dazu nicht äussern konnte, sei bemerkt, dass der soziale Wohnungsbau als raumplanerische Zielsetzung anerkannt werden kann (vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. c RPG<sup>5</sup>) und das Bestreben der Gemeinde, günstigen Wohnraum zu schaffen, demnach nicht als sachwidrig erscheint.“

<sup>3</sup> Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

<sup>4</sup> Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV, BSG 101.1).

<sup>5</sup> Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700).

Nach Art. 64 Abs. 2 lit. d BauG ist die Bereitstellung von Wohnbauland und die Erhaltung von Wohnraum nach den Bestimmungen der besonderen Gesetzgebung Aufgabe der Gemeinden im Rahmen ihrer Ortsplanung.

Im Unterschied zu anderen Kantonen kennt das Baugesetz des Kantons Bern keine abschliessende Aufzählung der zulässigen Nutzungszonen. Art. 71 BauG bestimmt lediglich, dass der Zonenplan die Bauzonen und ihre Einteilung festlegt. Den Gemeinden steht es frei, die Bauzone in Gebiete verschiedener Nutzungsart und -dichte zu unterteilen und Sonderzonen gemäss Art. 18 Abs. 1 RPG auszuscheiden. Die Gemeinde ist gestützt auf Art. 65 Abs. 1 BauG befugt, Nutzungsbestimmungen zur Förderung des preisgünstigen Wohnungsbaus zu erlassen. Die Gemeinde kann in diesem Bereich von ihrer Autonomie Gebrauch machen, ohne dass eine explizite rechtliche Grundlage im kantonalen Recht erforderlich ist. Das kommunale Baureglement schafft damit die für den Grundrechtseingriff erforderliche formell-rechtliche Grundlage.

Die Verankerung der Zielsetzung im Baureglement und die Umsetzung mit Instrumenten des Bau- und Planungsrechts sind somit grundsätzlich möglich.

### 3.2 Öffentliches Interesse

Da es sich um eine Initiative handelt, fehlt ein Erläuterungsbericht nach Art. 118 Abs. 1 BauV. In den Argumenten des Initiativkomitees werden die im Initiativtext verwendeten Begriffe erklärt. Zum öffentlichen Interesse wird darauf hingewiesen, dass die Gemeinde Muri vor allem Mietwohnungen im hohen Segment aufweist. Weitere Angaben wie z.B. statistische Werte über die Mietzinse, die Preisentwicklung in den verschiedenen Ortsteilen, den Leerwohnungsbestand etc. fehlen hingegen. Die Frage, ob ein ausreichendes öffentliches Interesse besteht, um grundrechtseinschränkende Massnahmen für die Sicherstellung preisgünstiger Wohnungen zu begründen, kann hier daher noch nicht abschliessend beantwortet werden und das AGR behält sich vor, insbesondere bei entsprechenden Einsprachen zusätzliche Abklärungen vorzunehmen und Nachweise zu verlangen.

In der Begründung zur Initiative wird auf das angestrebte Bevölkerungswachstum und die voraussichtlichen Ein- und Umzügen in der Gemeinde Muri hingewiesen. Die Initiative soll sicherstellen, dass bei den geplanten Wohnsiedlungen Wohnraum für alle Bevölkerungsschichten entsteht. Die mit der Initiative verfolgte Zielsetzung ist, wie bereits oben dargelegt, grundsätzlich geeignet ein öffentliches Interesse zu verfolgen. Im konkreten Einschränkungsfall wird nachzuweisen sein, ob die sehr allgemein gehaltene Begründung der Initiative ein ausgewiesenes überwiegendes öffentliches Interesse darstellt. Zu beachten ist weiter, dass die Zielsetzung der Initiative einer Umsetzung im Einzelfall bedarf und die konkrete Prüfung des öffentlichen Interesses immer auch noch auf dieser Konkretisierungsstufe erfolgen kann.

### 3.3 Verhältnismässigkeit / Zweckmässigkeit

Die Initiative enthält Begriffe, welche im Bau- und Planungsrecht nicht näher definiert sind („preisgünstig“, „Kostenmiete“). Zudem stellen sich Fragen nach dem Anwendungsbereich der Vorschrift („Bei Erlass oder Änderung von Nutzungsplänen ... des für das Wohnen bestimmten zusätzlichen Nutzungsmasses“) und nach der Verhältnismässigkeit („mindestens 20%“).

Die Begriffe sind v.a. in Bezug auf ihre Zweckmässigkeit zu prüfen. Die Zweckmässigkeit von Vorschriften misst sich daran, ob sie geeignet sind, die angestrebte Entwicklung herbeizuführen. Sie deckt sich weitgehend mit der Verhältnismässigkeitsprüfung (ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band II, Bern 2017, Art. 61 N. 24) umfasst also insbesondere die Eignung, die Erforderlichkeit und die Zweck/Mittelrelation.

Der Begriff „preisgünstig“ ist nicht näher definiert. Im Initiativtext und in den Erläuterungen wird jedoch auf die Verordnung über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 23. November 2003 (recte: 26. November 2003)<sup>6</sup> verwiesen. In Verbindung mit der Verpflichtung zur Vermietung

<sup>6</sup> Wohnraumförderungsverordnung, WFV; SR 842.1.

in Kostenmiete ist der Begriff ausreichend klar und sachgerecht.<sup>7</sup> Aus dem Verweis auf die Wohnraumförderungsgesetzgebung ergibt sich, dass die Voraussetzungen für Bundeshilfe erfüllt sein müssen. Damit gelten nach Art. 8 WFG<sup>8</sup> für die Erstellung von Wohnraum die Kostenlimiten des Bundesamts für Wohnungswesen.<sup>9</sup>

Die „Kostenmiete“ ist gebräuchlich und bei den gemeinnützigen Bauträgern verbreitet.<sup>10</sup> Bei der Kostenmiete darf der Vermieter oder die Vermieterin keinen oder höchstens einen geringfügigen Gewinn auf dem Mietzins erzielen. Der Mietzins deckt nur die effektiven Kosten (Anlagekosten, Kapitalverzinsung, Abschreibungen und Betriebskosten) des Vermietenden.

Die verwendeten Begriffe sind somit ausreichend klar.

Zum Anwendungsbereich der Vorschrift wird in den Erläuterungen der Initianten (Ziffer 3.1) festgehalten, ein Anteil an preisgünstigem Wohnbau mit Kostenmiete komme erst bei Änderungen einer Nutzungsplanung zum Tragen, wenn in einem zusammengehörenden Areal eine zusätzliche Geschossfläche von mindestens 4000 m<sup>2</sup> für Wohnnutzungen ermöglicht werde.

Örtlich käme die Vorschrift grundsätzlich im ganzen Gemeindegebiet zum Tragen. Ob dies gerechtfertigt ist, kann ohne weitere Angaben nicht beurteilt werden. Eine solche Regelung ist jedoch rechtlich insbesondere in Bezug auf das öffentliche Interesse und die Verhältnismässigkeit problematisch. Ein ausreichendes öffentliches Interesse kann jedenfalls nur dann vorliegen, wenn ein Ortsteil von hohen und steigenden Mietzinsen besonders betroffenen ist.

Die Initiative lässt hier jedoch einen gewissen Spielraum für die Umsetzung im Einzelfall, indem „mindestens“ 20% des für das Wohnen bestimmten zusätzlichen Nutzungsmasses dem preisgünstigen Wohnen dienen soll. In Bezug auf die Verhältnismässigkeit ist zudem zu würdigen, dass die Vorschrift zudem nur zur Anwendung gelangt, wenn zusätzliche Geschossflächen von mindestens 4000 m<sup>2</sup> geschaffen werden. Wir erachten daher die Norm als verhältnismässig.

Die Zielvorgabe selbst (mindestens 20%) erscheint ebenfalls verhältnismässig und sachgerecht: Einerseits bleibt der grössere Teil der neuen Wohnfläche dem Regime von Wirtschafts- und Eigentumsfreiheit unterstellt und andererseits ist die Zielvorgabe hoch genug, um den Wohnungsmarkt in die gewünschte Richtung zu beeinflussen. Die Mindestvorgabe ist sodann flexibel genug um den Einzelfall beim Erlass der konkreten Bauvorschriften individuell berücksichtigen zu können. Vorliegend wird darauf verzichtet, einen maximalen Anteil festzulegen. Die Festlegung eines Mindestanteils ohne Maximalangabe wurde vom Verwaltungsgericht des Kantons Bern in seinem noch nicht rechtskräftigen Urteil vom 7. Juni 2018 (Nr. 100.2017.147U) nicht kritisiert.

Der Ausschluss des Eigentums in lit. b ist sachgerecht, da eine Kontrolle nur mit grossem Aufwand möglich wäre.

Ebenfalls als sachgerecht erachtet wird die in lit. c stipulierte Unterstützung der gemeinnützigen Wohnbauträger bei der Landbeschaffung. In den Erläuterungen zur Initiative werden hierzu jedoch die Garagenplätze, Parkplätze und Gemeinschaftsräume näher beschrieben. Der Zusammenhang zwischen diesen Plätzen und Räumen und der Unterstützung der Landbeschaffung kann ohne nähere Ausführungen nicht nachvollzogen werden.

Gemäss Abs. 2 des neuen Artikels sollen und können die Einzelheiten mittels Verordnung festgelegt werden. Der Vollzug wird damit in der Ausführungsverordnung näher zu regeln sein.

<sup>7</sup> Vgl. VLP/Raum & Umwelt 1/10, Förderung des gemeinnützigen Wohnungsbaus, S. 6 f.

<sup>8</sup> Bundesgesetz über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 21. März 2003 (Wohnraumförderungsgesetz, WFG; SR 842).

<sup>9</sup> [http://www.bwo.admin.ch/dienstleistungen/kostenlimiten/index.html?lang=de&Ort\\_ID=351&char=B](http://www.bwo.admin.ch/dienstleistungen/kostenlimiten/index.html?lang=de&Ort_ID=351&char=B).

<sup>10</sup> Bundesamt für Wohnungswesen, Preisgünstiger Wohnraum mittels raumplanerischer Massnahmen, S. 7.

#### 4. Fazit

Insgesamt erscheint die Initiative rechtmässig und mit dem übergeordneten Recht vereinbar. Allenfalls ist das öffentliche Interesse an der Regelung noch zu belegen (vgl. Ziffer 3.2) sowie die Anwendbarkeit auf dem ganzen Gemeindegebiet zu begründen (vgl. Ziffer 3.3). Allfällige Umsetzungsprobleme scheinen lösbar.

#### 5. Hinweis

Mit Verfügung vom 18. März 2015 hat das AGR die Umsetzung der Initiative „Wohnen für alle“ in der Bauordnung der Stadt Bern genehmigt. Mit Verfügung vom 14. August 2017 wurde zudem die Verankerung des Gegenvorschlag zur Initiative „Bezahlbar wohnen in Köniz“ im Baureglement der Gemeinde Köniz genehmigt. Diese Initiativen resp. die Gegenvorschläge dazu verfolgen eine ähnliche Stossrichtung wie die Initiative „Bezahlbares Wohnen in Muri-Gümligen“. Gegen die Genehmigungen des AGR wurden – mit teilweise grundsätzlichen Rügen zur Zulässigkeit der Initiative – Beschwerden erhoben. Zur Zeit sind die Verfahren vor Bundesgericht resp. Verwaltungsgericht hängig und somit noch nicht abgeschlossen.

Ob sich der Ausgang dieser Verfahren auf die Genehmigungsfähigkeit der vorliegenden Initiative auswirken wird, muss hier offen gelassen werden.

Für Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Amt für Gemeinden und Raumordnung  
Abteilung Orts- und Regionalplanung



Simona Robbi, Rechtsanwältin

Kopie:

- Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland
- WEF

