

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

Das Verwaltungsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde abgewiesen (VGE 2018/436 vom 3.10.2019). Das Bundesgericht hat die Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts abgewiesen (BGE 1C_581/2019 vom 28.5.2020).

RA Nr. 110/2018/74

Bern, 6. November 2018

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **A.**_____
Beschwerdeführerin 1

Herrn **B.**_____
Beschwerdeführer 2

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 3

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 4

Herrn **E.**_____
Beschwerdeführer 5

Frau **F.**_____
Beschwerdeführerin 6

Herrn **G.**_____
Beschwerdeführer 7

alle vertreten durch Herrn Rechtsanwalt H._____

und

Frau **I.**_____
Beschwerdegegnerin 1

Herrn **J.**_____
Beschwerdegegner 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt K._____



sowie

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Muri bei Bern, Gemeindeverwaltung,
Thunstrasse 74, 3074 Muri b. Bern

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Muri bei Bern vom 8. Mai 2018 (Baugesuch Nr. 2018/005; Abbruch EFH, Neubau Doppel Einfamilienhaus mit Flachdach und Attika)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdegegner wollen das bestehende Einfamilienhaus auf der Parzelle Muri bei Bern Gbbl. Nr. M._____ abbrechen und stattdessen ein Doppel Einfamilienhaus mit Flachdach und Attika sowie Autounterständen erstellen. Am 19. Januar 2018 reichten sie bei der Gemeinde Muri bei Bern ein entsprechendes Baugesuch ein (datiert vom 15. Dezember 2017). Die Bauparzelle liegt in der Wohnzone 2-geschossig (W2). Gegen das Bauvorhaben erhoben die Beschwerdeführenden Einsprache. Mit Gesamtbauentscheid vom 8. Mai 2018 erteilte die Gemeinde Muri bei Bern die Baubewilligung.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 7. Juni 2018 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen, der Gesamtbauentscheid vom 8. Mai 2018 sei aufzuheben und dem Bauvorhaben sei der Bauabschlag zu erteilen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Ausserdem bat es die Gemeinde, die Baureglemente bis 1911 einzureichen.

Die Beschwerdegegner beantragen mit Stellungnahme vom 4. Juli 2018, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Gemeinde schliesst mit Stellungnahme vom 13. Juli 2018 ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Parteien erhielten Gelegenheit, Schlussbemerkungen einzureichen. Davon machten

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (Organisationsverordnung BVE, OrV BVE; BSG 152.221.191)

die Beschwerdeführenden und die Beschwerdegegner Gebrauch. Sie halten an ihren Anträgen fest.

4. Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

Angefochten ist ein Gesamtbauentscheid. Das Bauvorhaben erforderte kein koordiniertes Verfahren im Sinne von Art. 1 KoG². Bauentscheide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Gesamtentscheid zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 10 KoG i.V.m. Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden sind Grundeigentümer von benachbarten Grundstücken. Sie sind mit ihrer Einsprache nicht durchgedrungen und durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert. Sie sind daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Rechtliches Gehör

a) Die Gemeinde hat beim Bauvorhaben den Alignementsplan Halden⁴ vom 2. Oktober 1956 angewendet. Nach diesem Alignementsplan bestehen entlang des N._____wegs beidseitig Baulinien mit einem Abstand von 4 m gegenüber der Strasse.

² Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

⁴ Alignementsplan Halden (Abänderung) von Aarwil bis Gemeindegrenze Rubigen mit Sonderbauvorschriften, vom Regierungsrat genehmigt am 2. Oktober 1956 (im Folgenden: Alignementsplan Halden)

b) Die Beschwerdeführenden rügen zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die Gemeinde habe die Anwendbarkeit des Alignementsplans Halden von 1956 erst im Verlauf des vorinstanzlichen Verfahrens ins Feld geführt. Im Bauentscheid habe sie sich nicht mit den verschiedenen Einwänden der Beschwerdeführenden gegen die Anwendung des Alignementsplans Halden auseinandergesetzt und damit die Begründungspflicht verletzt.

c) Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV⁵ beinhaltet unter anderem das Recht auf einen begründeten Entscheid, damit die Betroffenen die Verfügung sachgerecht anfechten können (vgl. Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG⁶). Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt.⁷

Die Gemeinde führte im angefochtenen Entscheid aus, der N._____weg habe zwar den Charakter einer Detailerschliessung, sei aber noch eine Privatstrasse. Im Baureglement sei der Abstand von Privatstrassen nicht selbständig geregelt. Art. 21 GBR⁸ regle die Bauabstände gegen nachbarlichen Grund und verweise dazu auf Art. 67 GBR. In der Wohnzone W2 sei ein kleiner Grenzabstand von 6 m gegenüber dem nachbarlichen Grund zu wahren. Nach Massgabe von Art. 21 Abs. 3 GBR gingen die Baulinien den reglementarischen Bauabständen aber vor. Gemäss dem Baulinienplan müsse das Bauvorhaben gegenüber der Strassenparzelle Nr. U._____ einen Abstand von 4 m einhalten. Das Abstellen auf diese Baulinienpläne, die den Bauabständen des GBR explizit vorgingen, sei ständige Praxis der Gemeinde Muri b. Bern.

d) Aus der Begründung der Gemeinde geht hervor, auf welche Rechtsgrundlage sie die Anwendung des Alignementsplans Halden stützt. Die Gemeinde ist aber insbesondere nicht auf die ausführlichen Rügen der Beschwerdeführenden eingegangen, dass dem altrechtlichen Alignementsplan keine Verbindlichkeit mehr zukomme. Insofern ist die vorinstanzliche Begründung etwas knapp ausgefallen. Die Beschwerdeführenden waren jedoch in der Lage, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Soweit im Bauentscheid das

⁵ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁷ BVR 2013 S. 443 E. 3.1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5

⁸ Baureglement 1994 der Gemeinde Muri, mit Änderungen bis 18. September 2017

rechtliche Gehör der Beschwerdeführenden verletzt worden wäre, wäre dies im Beschwerdeverfahren geheilt, zumal die BVE über volle Kognition verfügt.⁹

3. Rügen / Abstand gegenüber Privatstrassen

a) Umstritten ist, ob das Bauvorhaben gegenüber dem N._____weg den kleinen Grenzabstand gemäss Art. 21 i.V.m. Art. 67 GBR einhalten muss (6 m) oder ob die Baulinien des Alignementsplans Halden vom 2. Oktober 1956 massgebend sind (4 m).

b) Die Beschwerdeführenden machen insbesondere geltend, der N._____weg sei eine Privatstrasse, weshalb zur Strassenparzelle hin die nachbarlichen Grenzabstände anwendbar seien. Somit müsse der kleine Grenzabstand von 6 m eingehalten werden. Der Alignementsplan Halden stelle keine genügende Rechtsgrundlage für die Regelung des Grenzabstands zwischen nachbarlichen Grundstücken dar. Es werde nicht bezweifelt, dass der Alignementsplan Halden rechtskräftig erlassen worden sei. Nach den im Erlasszeitpunkt anwendbaren Gesetzen (Alignementsgesetz vom 15. Juli 1894, Baureglement der Einwohnergemeinde Muri vom 27. September 1911) hätten mit dem Alignementsplan nur die Verhältnisse zwischen privatem Grund und öffentlicher Strasse geregelt werden dürfen, nicht jedoch die nachbarrechtlichen Abstände. Auch nach den seither eingetretenen Rechtsänderungen dürften Baulinien nur gegenüber öffentlichen Strassen, nicht aber gegenüber benachbarten Grundstücken erlassen werden. Der N._____weg sei damals wie heute ein privates Grundstück gewesen. Der Alignementsplan Halden stelle daher keine genügende Überbauungsordnung i.S. von Art. 89 f BauG i.V.m. Art. 17 GBR dar. Die Anwendung dieses 60-jährigen Alignementsplanes verbiete sich auch aufgrund der veränderten Verhältnisse. Einem altrechtlichen Plan komme keine Planbeständigkeit zu. Art. 21 RPG¹⁰ schreibe eine Überprüfung und Anpassung der Pläne vor, wenn sich die für die Planung massgebenden Verhältnisse seit der Planfestsetzung erheblich geändert hätten. Im Alignementsplan Halden von 1956 sei der N._____weg als Gemeindestrasse projektiert gewesen und hätte bis zum Q._____weg verlängert werden sollen. Das Verbindungsstück zum Q._____weg sei jedoch nie erstellt worden; das fragliche Gebiet sei inzwischen überbaut. Der N._____weg sei damit eine Sackgasse und Privatstrasse geblieben,

⁹ BGE 129 I 129 E. 2.2.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 21 N. 16

¹⁰ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

ebenso wie das betroffene Stück des Q._____wegs. Die tatsächlichen Verhältnisse stünden nicht mehr im Einklang mit den damaligen Planungszielen. Auch an anderen Orten des Quartiers sei die bauliche Entwicklung nicht gemäss Alignementsplan Halden erfolgt. Es bestehe ein erheblicher Widerspruch zwischen dem Alignementsplan Halden und der Wirklichkeit.

c) Die Gemeinde bringt vor, der Alignementsplan sei Teil der baurechtlichen Grundordnung und gehe den allgemeinen Strassenabständen von Art. 18 GBR vor. Der Alignementsplan Halden sei ordnungsgemäss erlassen worden und sowohl grundeigentümer- als auch behördenverbindlich. Unter altem wie neuem Recht sei die Gemeinde als Baureglementsgeberin befugt, im öffentlichen und privaten Raum Abstandsregeln aufzustellen. Ordnungsgemäss im Planerlassverfahren erlassene und rechtskräftige Nutzungspläne könnten im Baubewilligungsverfahren grundsätzlich nicht mehr in Frage gestellt werden. Die Voraussetzungen einer akzessorischen Normenkontrolle seien vorliegend nicht erfüllt. Der Umstand, dass die Direkterschliessung N._____weg - Q._____weg nicht realisiert worden sei, könne nicht als massgebliche Änderung der Verhältnisse interpretiert werden. Trotz Änderungen der gesetzlichen Grundlagen habe sich die Rechtslage im hier interessierenden Zusammenhang nicht nennenswert geändert. Insbesondere hätten die Rechtsänderungen beim Alignementsplan Halden nicht zu einer rechtswidrigen Situation geführt. Nach wie vor seien die Gemeinden für die Regelung von Bauabständen zuständig und zur Festlegung von Baulinien im Gemeindegebiet befugt. Der Strassenraum am N._____weg werde als Erschliessungsstrasse genutzt und die im Alignementsplan Halden vorgesehene Baulinie von 4 m zur Strasse hin erweise sich auch heute noch als sachgerecht. Mit diesen Mindestabständen könnten die öffentlichen Anliegen (Freihaltebedürfnis, Verkehrs- und Personensicherheit) gesichert werden. Aufgrund der Verkehrszunahme und höheren Wohndichte seien diese Interessen sogar gewichtiger als im Zeitpunkt der Schaffung des Alignementsplans. Die nachbarrechtlichen Grenzabstände könnten unter Umständen unterschritten oder überhaupt nicht eingehalten werden. Auch aus Gründen der Rechtssicherheit bestünden wichtige öffentliche Interessen an der Einhaltung des Alignementsplans Halden. Im Rahmen der Ortsplanungsrevision sei beabsichtigt, das umfangreiche Planwerk der Alignementspläne aufzuheben, das inzwischen unübersichtlich geworden und auch nicht mehr ganz vollständig erhalten sei. Zahlreiche Alignementspläne seien von einer baulichen Entwicklung und Erschliessungsplanung ausgegangen, die heute als überholt gelten könne. Die Massnahme "Revision Baulinienpläne" sei im Herbst

2017 erst zur öffentlichen Mitwirkung aufgelegt worden und habe daher noch keine Vorwirkung. Der Alignementsplan Halden sei daher nach wie vor gültig und verbindlich. In Zusammenhang mit der Aufhebung der Alignementspläne sei vorgesehen, im neuen Richtplan Verkehr den N._____weg bei der kommunalen Festlegung als Erschliessungsstrasse (ES) und somit als Detailerschliessung einzureihen.

d) Die Beschwerdegegner bringen insbesondere vor, der Alignementsplan Halden sei nach wie vor gültig und gehe als besondere Vorschrift dem GBR vor. Das Bundesgericht habe in einem früheren Leitentscheid (BGE 97 I 809) auf den Alignementsplan Halden abgestellt. Wenn er fehlerhaft gewesen wäre, hätte er damals angefochten werden müssen. Die Anwendung des Alignementsplans Halden sei auch unter den Gesichtspunkten der Rechtssicherheit und Planbeständigkeit korrekt. Der N._____weg sei seit 1956 eine Privatstrasse und Sackgasse und seither unverändert geblieben. Er sei weder verengt noch verbreitert worden. Die Verhältnisse hätten sich weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht derart verändert, dass eine Vergrösserung des Abstandes zum N._____weg gerechtfertigt wäre. Solches stünde auch im Widerspruch zum Gebot des verdichteten Bauens. Im neuen Richtplan Verkehr werde der N._____weg als öffentliche Detailerschliessungsstrasse aufgeführt. Es sei davon auszugehen, dass der N._____weg in der Nutzungsplanrevision als Detailerschliessungsstrasse eingezont werde und der Bauabstand zum N._____weg in Zukunft 4 m gemäss Art. 18 GBR betrage. In Bezug auf den Bauabstand ergäbe sich somit keine Änderung gegenüber der Baulinie von 4 m.

e) Gegenüber öffentlichen Strassen gelten die Strassenabstände gemäss Art. 80 SG¹¹. Als öffentliche Strassen gelten die dem Gemeingebrauch offenstehenden Strassen, Wege und Plätze (Art. 4 SG). Bei Gemeindestrassen, Privatstrassen im Gemeingebrauch sowie an selbständigen Fuss- und Radwegen gilt ein Abstand von 3,60 m ab Fahrbahnrand. Die Gemeinden sind befugt, bei Strassen in ihrem Zuständigkeitsbereich andere Abstände festzulegen. Die Gemeinde Muri hat davon Gebrauch gemacht und den Strassenabstand gegenüber Detailerschliessungsstrassen auf 4 m festgelegt (Art. 18 GBR). Vorbehalten bleiben Baulinien (Art. 17 und Art. 18 GBR).

¹¹ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

f) Der N._____weg (Muri Gbbl. Nr. U._____) steht in privatem Eigentum und erschloss bereits 1956 mehrere überbaute Grundstücke. Er ist von seiner Funktion her seit langem eine Detailerschliessungsstrasse. Für Detailerschliessungsanlagen ist die Gemeinde zuständig; solche Anlagen sollen nach ordnungsgemässer Fertigstellung zu Unterhalt und Eigentum an die Gemeinde übergehen (Art. 106 und 109 BauG). Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber unter anderem den häufigen Streitereien unter Grundeigentümern ein Ende bereiten und später Anschliessende vor übermässigen Forderungen der privaten Ersteller schützen. Die Regelung soll den ordentlichen Unterhalt und die dauernde Benützbarkeit der Anlage sicherstellen und auch kleinere Wegverbindungen öffentlich zugänglich machen.¹² Die Bestimmung, dass privat erstellte Detailerschliessungsstrassen von Gesetzes wegen an die Gemeinde übergehen, gilt aber erst seit Inkrafttreten des Baugesetzes 1970 am 1. Januar 1971. Früher erstellte private Detailerschliessungsstrassen blieben Privatstrassen,¹³ sofern sie nicht mit einer Widmung nach Art. 13 SG in das öffentliche Strassennetz überführt wurden. Eine solche Widmung zugunsten der Öffentlichkeit kann durch Verfügung der Gemeinde erfolgen, wenn die Grundeigentümer zugestimmt haben (Art. 13 Abs. 3 Bst. a SG), durch Errichtung einer Wegdienstbarkeit zugunsten der Öffentlichkeit (Bst. b) oder durch Übertragung der Unterhaltungspflicht an einer dem allgemeinen Verkehr offenen Strasse an die Gemeinde (Bst. c). Beim N._____weg besteht keine Dienstbarkeit und nach übereinstimmender Ansicht der Beteiligten ist auch keine anderweitige Widmung zugunsten der Allgemeinheit erfolgt. Der N._____weg ist daher eine altrechtliche Privatstrasse geblieben, bei der die Strassenabstände gemäss Art. 80 SG und Art. 18 GBR keine Anwendung finden. Bei altrechtlichen Privatstrassen sind grundsätzlich die nachbarrechtlichen Grenzabstände einzuhalten. Gemäss Art. 17 GBR gehen Baulinien allen Bauabständen, d.h. auch den Grenzabständen (Art. 21 i.V.m. Art. 67 GBR) vor.

g) Hinzuweisen bleibt, dass die Aufnahme des N._____wegs als Detailerschliessungsstrasse im Richtplan Verkehr nicht bewirken kann, dass der reglementarische Strassenabstand von 4 m gemäss Art. 18 GBR anwendbar wird. Der N._____weg kann nur durch eine Widmung im Sinne von Art. 13 SG zu einer öffentlichen Strasse werden. Fehlt eine solche Widmung, hat die Aufhebung des Alignementsplans zur Folge, dass die Grenzabstände gegenüber benachbartem Grund

¹² VGE 2010/10 vom 10. Juni 2010 E. 3.3

¹³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 109-110 N. 3

(d.h. grosser oder kleiner Grenzabstand) anwendbar werden. Der Abstand zur Strasse könnte damit weitgehend privatautonom geregelt werden, was wohl nicht im Sinn der Gemeinde wäre (vgl. auch Erwägungen 5 c und 6 c).

4. Alignementsplan Halden

a) Als der Alignementsplan Halden erlassen wurde, waren das Alignementsgesetz von 1894¹⁴ und das Baureglement der Gemeinde Muri von 1928¹⁵ in Kraft. Das Alignementsgesetz räumte den Gemeinden die Befugnis ein, für ihr ganzes Gebiet oder für Teile desselben Alignementspläne und Baupolizeivorschriften mit allgemeiner Verbindlichkeit aufzustellen. Gemäss Art. 12 des Baureglements der Gemeinde Muri von 1928 (Fassung vom 25. September 1956) wurde über das im Gemeindegebiet befindliche Land, soweit es nicht ausschliesslich der Landwirtschaft diene, ein Bauzonenplan aufgestellt, in dem nebst den Wald- und den Grünflächen die Bau-, Gewerbe- und Industriezonen umgrenzt wurden. Art. 12 bestimmte weiter: "Alignementspläne: Für die einzelnen Gemeindegebiete werden Alignementspläne aufgestellt, welche die Grundlage für die Bebauung bilden. Sie setzen die Bau-, Strassen- und Niveaulinien fest." Dazu bestimmte Art. 15 GBR 1928: "Über die durch den Alignementsplan festgesetzten Baulinien hinaus darf nach der Strasse hin nicht gebaut werden, und es müssen die Fassaden neuer Gebäude entweder auf die Baulinie selbst oder wenigstens parallel zu ihr zu stehen kommen, sofern die Baute nicht mehr als 15 m hinter die Baulinie zurückgestellt wird." Es folgen weitere Vorschriften zur Gebäudestellung entlang von Baulinien bei Strassenkurven.

b) Der Alignementsplan stellte unter altem Recht ein vorrangiges Planungsinstrument für die Siedlungsentwicklung dar. Die Gemeinde war befugt, über das gesamte Gemeindegebiet Alignementspläne und Bauvorschriften zu erlassen, unabhängig von den eigentumsrechtlichen Verhältnissen. Dabei ging es nicht nur um die Reglementierung von öffentlichen Strassen bzw. um Strassen, die im Hinblick auf die Bebauung des Gebiets angelegt werden sollten. Mit Baulinien konnten auch gestalterische Aspekte festgelegt werden wie die Gebäudestellung und Ausrichtung von Fassaden (vgl. § 5

¹⁴ Gesetz vom 15. Juli 1894 betreffend die Aufstellung von Alignementsplänen und von baupolizeilichen Vorschriften durch die Gemeinden (GS 1894 S. 275 ff.)

¹⁵ Baureglement der Gemeinde Muri vom 26. September 1928, mit Änderungen und Ergänzungen bis am 25. Mai 1960

Alignementsgesetz, Art. 12 und 15 GBR 1928). Den Baulinien kam damit auch eine wichtige Funktion für das Ortsbild zu. Baulinien galten daher insbesondere unter früherem Recht als eines der wichtigsten baupolizeilichen Ordnungsinstrumente. Der Baulinie kommen verschiedene Funktionen zu: Sie hält den Raum von Überbauung frei, der für einen späteren Ausbau der Erschliessungsanlagen, namentlich des Strassennetzes benötigt wird; städtebaulich ordnet sie den Verlauf der Gebäudefluchten längs Strassen oder die Stellung der Gebäude zur Strasse; sie schützt die Verkehrsteilnehmer vor Gefährdungen aus anliegenden Gebäuden und gewährleistet die Verkehrsübersicht, namentlich an Einmündungen und bei gebogenem Strassenverlauf; sie vermindert mit dem vorgeschriebenen Bauabstand die nachteiligen Einwirkungen des Strassenverkehrs auf die Anstösser und übernimmt die Funktion des Grenzabstand und des Gebäudeabstandes für die sich über die Strasse hinweg gegenüberliegenden Bauten.¹⁶

c) Der Alignementsplan Halden mit Sonderbauvorschriften definierte erstmals den Schutz des Haldengebiets entlang der Aare. Die Sonderbauvorschriften enthalten denn auch ausschliesslich Regelungen zur Hangbaulinie und der Grün- und Landschaftsschutzzone. Andererseits wurde mit dem Alignementsplan Halden das Quartier neu beplant. Das Strassennetz wurde festgelegt und Baulinien definiert. Wie oben dargelegt bestand dafür eine gesetzliche Grundlage. Mit wenigen Ausnahmen (z.B. Aarwilweg, unterer Teil des Kriegliwegs, Ammannstrasse) wurden bei allen Strassen dieses grossen Gebiets (Aarwil bis Rubigen) beidseitig Baulinien erlassen. Aus welchen Gründen bei den drei erwähnten Strassen keine Baulinien festgelegt wurden, ist vorliegend unerheblich.

Nutzungspläne müssen bei deren Erlass angefochten werden; eine spätere, vorfrageweise (akzessorische) Überprüfung im Anwendungsfall ist nicht möglich.¹⁷ Für den Alignementsplan Halden galt das Planerlassverfahren gemäss § 6 ff. Alignementsgesetz. Dieses umfasste eine öffentliche Planaufgabe mit Erläuterungen durch den Gemeinderat, Publikation, Einsprachemöglichkeit, Prüfung der Einsprachen durch den Gemeinderat, Genehmigung des Plans durch die Einwohnergemeinde und schliesslich die Genehmigung des Plans durch den Regierungsrat mit Entscheid über die unerledigten Einsprachen. Gemäss der Bescheinigung auf dem Alignementsplan Halden wurde der Plan vom 23. April bis 12. Mai 1956 öffentlich aufgelegt, vier Grundbesitzer erhoben damals Einsprache. Die

¹⁶ Aldo Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 1. Juni 1970; 1971, Art. 33 N. 1

¹⁷ Thierry Tanquerel in Praxiskommentar RPG, 2016, Art. 21 N. 29

Beschwerdeführenden bzw. deren Rechtsvorgänger hätten die Festlegung von Baulinien entlang des N._____wegs somit damals anfechten können. Im vorliegenden Verfahren ist daher nicht mehr zu prüfen, ob die Baulinien am N._____weg zu Recht erlassen wurden. Auf die entsprechenden Vorbringen ist nicht weiter einzutreten.

d) Ein rechtskräftiger Alignementsplan kann nur durch Beschluss und im Verfahren nach Art. 96a i.V.m. Art. 58 ff. BauG aufgehoben werden (vgl. altrechtlich § 9 Alignementsgesetz). Ein solcher Aufhebungsbeschluss wurde für den Alignementsplan Halden mit Sonderbauvorschriften nicht gefasst; er ist nach wie vor in Kraft und bildet Teil der geltenden baurechtlichen Grundordnung von Muri.

5. Akzessorische Überprüfung eines Nutzungsplans

a) Die Regel, dass Nutzungspläne nur bei deren Erlass angefochten werden können, kennt allerdings eine Ausnahme. Sind die zwingenden Voraussetzungen für eine Überprüfung des Nutzungsplans gegeben (Art. 21 Abs. 2 RPG), lässt die Rechtsprechung die vorfrageweise Überprüfung von Nutzungsplänen ausnahmsweise zu. Voraussetzung ist, dass sich die tatsächlichen Verhältnisse oder die gesetzlichen Voraussetzungen seit Annahme des Plans in einer Weise geändert haben, die den Plan nicht mehr rechtmässig erscheinen lassen und das öffentliche Interesse an der Beibehaltung der auferlegten Nutzungsbeschränkungen nicht mehr rechtfertigen. Es müssen erhebliche Veränderungen eingetreten sein, die es rechtfertigen, eine Überprüfung des Plans vorzunehmen. In einem zweiten Schritt ist zu beurteilen, ob der Plan geändert werden muss.¹⁸

b) Das Alignementsgesetz von 1894 wurde durch das Gesetz über Bauvorschriften vom 26. Januar 1958¹⁹ ersetzt. Das Bauvorschriftengesetz ermächtigte die Gemeinden, Baulinien im Nutzungsplanungsverfahren zu erlassen und erweiterte deren Anwendungsbereich (Art. 1, 5, 7 f. Bauvorschriftengesetz). Die Gemeinden waren verpflichtet, ihre Bauvorschriften anzupassen. Die Gemeinde Muri konkretisierte im Baureglement vom 13. Oktober 1964 ihre Bestimmungen zu den Baulinienplänen weiter

¹⁸ BGE 144 II 41 E. 5.1; VGE 2017/71 vom 21.09.2017 E. 3.2; BVR 2016 S. 222 E. 3.2; Thierry Tanquerel in Praxiskommentar RPG, Art. 21 N. 31; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band II, Bern 2017, Art. 60 N. 9

¹⁹ Gesetz vom 26. Januar 1958 über die Bauvorschriften (GS 1958, S. 12 ff.)

(Art. 8 und 10 GBR 1964). Baulinienpläne bildeten die Grundlage für die Anordnung der Überbauungen in den einzelnen Quartieren und Teilen des Gemeindegebiets (Art. 8 GBR 1964). Das kantonale Bauvorschriftengesetz wurde durch das Baugesetz vom 7. Juni 1970 abgelöst. Baulinien waren weiterhin möglich und konnten insbesondere zur Festlegung von Strassenabständen oder als Gestaltungsbaulinien erlassen werden. In Art. 32 ff. BauG 1970²⁰ wurden nähere Vorschriften dazu erlassen.²¹ An der Zulässigkeit von Baulinien hat sich auch mit dem BauG vom 9. Juni 1985 nichts geändert (vgl. Art. 90 und 91 in der ursprünglichen Fassung; heute Art. 96a f). Im Baureglement 1980 der Gemeinde Muri²² kam den Baulinien weiterhin Vorrang gegenüber anderen Abstandsvorschriften zu. Gebäude mussten parallel oder senkrecht zur Baulinie gestellt werden (Art. 10, 12, 13 Baureglement 1980). Baulinien sind auch nach dem geltenden GBR von 1994 möglich und gehen den allgemeinen Abstandsvorschriften vor (Art. 17 ff. GBR). Wie die Gemeinde richtig festhält, hat die Rechtslage bezüglich Baulinien nicht wesentlich geändert. Die Regelung von Abständen und gestalterischen Vorgaben mittels Baulinien ist auch heute noch möglich. Altrechtliche Baulinien wurden somit nicht rechtswidrig. Auch in Bezug auf den Abstand von 4 m gegenüber der Strasse widerspricht die Baulinie am N._____weg dem geltenden Recht nicht. Das Strassengesetz schreibt bei Gemeindestrassen einen Strassenabstand von 3,60 m ab Fahrbahnrand vor (Art. 80 SG), sofern die Gemeinde keine anderen Abstände festlegt. Die Gemeinde hat bereits im GBR von 1928 einen Strassenabstand von 4 m festgelegt (Art. 16 GBR 1928) und bei Detailerschliessungsstrassen seither an diesem Abstand festgehalten (Art. 17).

c) Die Strassenbreite und der Verlauf des N._____wegs wurden seit 1956 unbestritten nicht verändert. Die im Alignementsplan von 1956 vorgesehene Verbindung des N._____wegs mit dem Q._____weg wurde nicht erstellt. Insofern haben sich die tatsächlichen Verhältnisse seit 1956 nicht geändert. Ob die damals geplante Strassenverbindung objektiv betrachtet nicht mehr realisiert werden könnte, steht nicht fest, aber offenbar besteht dafür kein Bedarf mehr. Der Umstand, dass der N._____weg entgegen dem damaligen Planungsziel der Gemeinde nicht ausgebaut und nicht zu einer öffentlichen Gemeindestrasse wurde, bedeutet nicht, dass an den rechtskräftig erlassenen Baulinien am N._____weg das öffentliche Interesse entfallen wäre. Die mit Baulinien

²⁰ Baugesetz vom 7. Juni 1970 (BauG 1970; GS 1970 S. 163 ff.)

²¹ Vgl. dazu Aldo Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 1. Juni 1970; 1971, Einleitung S. 19 ff.

²² Von der Baudirektion genehmigt am 20. Januar 1982

festgelegte Bauverbotszone soll den Raum für eine allfällige spätere Strassenverbreiterung sichern und dient auch der Verkehrssicherheit. Daran besteht auch bei altrechtlichen Privatstrassen ein öffentliches Interesse. In Bezug auf den Zweck, den Strassenabstände bzw. Baulinien gegenüber Strassen erfüllen, sind die sachenrechtlichen Verhältnisse nicht relevant. Massgebend sind der tatsächliche Verkehr und der Umstand, dass der N._____weg zur Detailerschliessung dient. Zudem können altrechtliche Privatstrassen mit entsprechender Widmung öffentliche Strassen werden, was im Sinne des Gesetzgebers wäre. Die Dichte der Bebauung entlang des N._____wegs hat zugenommen. Soweit ersichtlich werden heute sieben Parzellen durch den N._____weg erschlossen. Ältere Gebäude wurden abgebrochen und durch Wohnhäuser mit mehreren Wohnungen ersetzt (z.B. Parzellen Nr. L._____, O._____). Der Gemeinde ist darin zuzustimmen, dass die Beanspruchung des N._____wegs gewachsen ist und die Bedeutung der Baulinie insbesondere aus Gründen der Verkehrssicherheit zugenommen hat. Die Beschwerdeführenden machen geltend, Bauabstände dienen bei Privatstrassen vor allem dem Immissionsschutz. Gleiches gilt jedoch auch für öffentliche Strassen. Es leuchtet nicht ein, dass das Schutzbedürfnis abhängig sein soll von den Eigentumsverhältnissen an der Strasse. Nachbarrechtliche Grenzabstände können in der Regel mit Zustimmung der Nachbarn unterschritten werden, was bei Abständen zu Strassen problematisch sein kann. An den durch die Baulinien festgelegten Abständen gegenüber dem N._____weg besteht weiterhin ein öffentliches Interesse.

d) Aus den Ausführungen der Gemeinde ergibt sich, dass in Bezug auf die Alignementspläne zwar ein Revisionsbedarf besteht und die Pläne aufgehoben werden sollen. Der Handlungsbedarf liegt aber nicht darin, dass die Baulinien einen falschen Abstand gegenüber der Strasse festlegen würden, sondern insbesondere in der Unübersichtlichkeit und teilweise fehlenden Aktualisierung des Planwerks (vgl. dazu Erwägung 6 c). Zudem ist die bauliche Entwicklung teilweise anders verlaufen als vorausgesehen, was zu Widersprüchen zwischen Plan und Wirklichkeit geführt hat.²³ Auch die Beschwerdeführenden weisen auf abweichende bauliche Entwicklungen im Quartier hin. Wie dargelegt betrifft dies jedoch nicht den bestehenden Teil des N._____wegs, wo mit Ausnahme der Neubauten kaum Änderungen erfolgt sind (vgl. Erwägung 5 c). Der Bauabstand von 4 m gegenüber der Strasse ist in der Sache nicht überholt.

²³ Vgl. Erläuterungsbericht zur Nutzungsplanungsteilrevision (NPTR), Massnahmepaket 3, vom 22. September 2017, S. 25, Beilage 4 zur Eingabe der Gemeinde vom 13. Juli 2018

e) Zusammenfassend ist der Alignementsplan Halden nach wie vor gültig und bildet Teil der geltenden baurechtlichen Ordnung. Die im Plan festgelegten Baulinien am N._____weg wurden durch das geltende Recht nicht rechtswidrig. Sie sind auch in der Sache nicht überholt, zumal der Abstand von 4 m dem reglementarischen Strassenabstand gegenüber Detailerschliessungsstrassen entspricht. Am N._____weg haben sich die tatsächlichen Verhältnisse nur wenig verändert. Das öffentliche Interesse an den Baulinien ist nicht entfallen. Der Alignementsplan Halden ist daher auf das Bauvorhaben anwendbar. Vorliegend ist unbestritten, dass das Gebäude den geforderten Abstand von 4 m zur Strasse hin einhält.

6. Gleichbehandlung im Unrecht

a) Die Beschwerdeführenden bringen vor, es treffe nicht zu, dass die Gemeinde in ständiger Praxis auf Baulinienpläne abstelle und dass diese den Bauabständen des GBR vorgingen. Im Gegenteil würden die altrechtlichen Nutzungspläne bezüglich Abstandsvorschriften praxismässig gar nicht mehr angewendet. Dazu berufen sie sich auf die neueren Wohnbauten am N._____weg 5 sowie am Q._____weg 11, 14 und 15. Im Erläuterungsbericht zur Nutzungsplanungsrevision habe die Gemeinde die Anwendbarkeit der altrechtlichen Alignementspläne aus mehreren Gründen verneint und festgehalten, die Baubewilligungspraxis beruhe seit längerem auf Art. 18 GBR.

Die Gemeinde führt dagegen aus, nach ihrer Bewilligungspraxis kämen Alignementspläne dort zur Anwendung, wo deren Existenz bekannt und eine Anwendung der Planinhalte nicht offensichtlich unbegründet sei. Die Begründung der Planinhalte könne sich aus der ursprünglichen Planungsabsicht (Erschliessungsnetzentwicklung der Gemeinde) wie auch aus der Geltendmachung der mittels Alignementsplan gesicherten Rechte der Parteien im Baubewilligungsverfahren ergeben. Diese Praxis habe auch im vorliegenden Fall Anwendung gefunden, indem die Gesuchsteller ihr Vorhaben auf die Abstandsregeln des Alignementsplans Halden stützten. Zu den von den Beschwerdeführenden angerufenen Praxisbeispielen hält die Gemeinde fest, die Bauvoranfrage bei der Überbauung N._____weg 5 (Parzelle Nr. O._____) sei dahingehend beantwortet worden, dass ein Abstand von 4 m zum N._____weg ausreichend sei. Dass in der Folge ein grösserer Abstand als 4 m realisiert worden sei, liege nicht im Verantwortungsbereich der Gemeinde. Bei der Überbauung Q._____weg 11, 14 und 15 habe es sich ähnlich verhalten. Auf den Situationsplänen dieser Baugesuche sei ersichtlich, dass die Baulinien

gemäss dem Alignementsplan korrekt eingezeichnet und folglich von der Gemeinde angewendet worden seien. Den Baugesuchstellern sei es selbstverständlich freigestanden, grössere Abstände zu wählen. In ähnlichem Sinn äussern sich auch die Beschwerdegegner.

b) Die Behörde ist bei ihrem Handel an das Legalitätsprinzip gebunden und muss das Recht von Amtes wegen anwenden (vgl. Art. 5 BV²⁴, Art. 20a VRPG). Dazu gehören auch rechtskräftige Nutzungspläne. Der Umstand, dass die Behörden das Gesetz in anderen Fällen nicht oder nicht richtig angewendet haben, gibt den Bürgern deshalb grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Die Rechtsprechung anerkennt nur ausnahmsweise einen Anspruch auf eine sogenannte „Gleichbehandlung im Unrecht“. Dieser Anspruch setzt voraus, dass die zu beurteilenden Sachverhalte gleich oder jedenfalls ähnlich sind, dass die gleiche Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und dass sie zudem zu erkennen gibt, auch inskünftig nicht gesetzeskonform entscheiden zu wollen. Auch wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, dürfen der gesetzwidrigen Begünstigung nicht überwiegende Interessen an der Einhaltung der gesetzlichen Ordnung entgegenstehen.²⁵

c) Im Erläuterungsbericht zur Nutzungsplanungsteilrevision führte die Gemeinde aus, "die Schwierigkeit im Umgang mit dem Planwerk der Baulinienpläne [liegt] darin, dass im Laufe der Zeit weitere Pläne in Form von ÜOs oder Zonenplan- und Baureglementsänderungen erlassen wurden, ohne dass die jeweils betroffenen Baulinienpläne abgelöst (aufgehoben) oder nachgeführt worden wären. Der Handlungsbedarf ergibt sich darüber hinaus aus dem Umstand, dass sich oftmals der Zweck der Baulinienpläne "überlebt" hat und die Arealerschliessung fallweise nicht durch neue Strassen, sondern mittels Ausbau der bestehenden Strassen realisiert wurde. Im Laufe der Zeit ist damit ein erheblicher Widerspruch zwischen den rechtskräftigen Baulinienplänen und der Wirklichkeit entstanden. In den Fällen, wo die Arealerschliessung gemäss den Baulinienplänen erfolgt ist, ist die Zweckbestimmung erfüllt worden und das Planwerk infolge der Regelung in Art. 18 GBR (zwingende Bauabstände von Strassen) ebenfalls unnötig geworden. Die Baubewilligungspraxis beruht seit längerem auf dem, mit dem Baureglement 1994 etablierten Artikel 18. Dieser legt die Bauabstände zu den

²⁴ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

²⁵ VGE 2010/441 vom 9.05.2011, E. 5.3; BGE 131 V 9 E. 3.7; BVR 2006 S. 496 E. 5.3; Pierre Tschannen, Gleichheit im Unrecht: Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid, in ZBI 2011 S. 58 ff.

öffentlichen Strassen fest. Art. 18 hat sich infolge seiner Einfachheit in der Anwendung bewährt und sichert entlang der heute erstellten Erschliessungsanlagen Raum für einen künftigen Strassenausbau und Werkleitungsbau. (...) Es ist daher angezeigt, wo immer möglich die alten Baulinienpläne mit ihren Änderungen aufzuheben und sich auf den bestehenden Art. 18 (Bauabstand von öffentlichen Strassen) des Baureglements zu stützen."²⁶

d) Aus dem Erläuterungsbericht und der Stellungnahme der Gemeinde ergibt sich, dass die Gemeinde zwar gewisse Leitlinien definiert hat, in welchen Situationen die geltenden Alignementspläne nicht angewendet werden. Diese Leitlinien sind allerdings nicht so konkret, dass die Praxis der Gemeinde für die Rechtsanwendenden ohne weiteres klar wäre. Aus der offenbar einzelfallbezogenen Betrachtung ergibt sich jedenfalls keine ständige, vom geltenden Recht abweichende Praxis der Gemeinde. Klar scheint einzig, dass die Gemeinde den reglementarischen Bauabstand zur Anwendung bringen will. Soweit ersichtlich beträgt der Abstand bei Detailerschliessungsstrassen bei den Baulinien wie auch nach Art. 18 GBR 4 m, so dass sich die Frage nach der Anwendbarkeit der Baulinienpläne vermutlich in zahlreichen Fällen gar nicht gestellt haben dürfte.

e) Im Rahmen der Voranfrage zum Neubau am N._____weg 5 (Parzelle Nr. O._____) teilte die Gemeinde den Architekten mit, dass die Behörde einen Strassenabstand von 4 m als ausreichend erachte. Dazu verwies sie auf den "Strassenerschliessungsrichtplan", in dem der N._____weg als Detailerschliessungsstrasse bezeichnet sei. Sie empfahl den Architekten, das Einverständnis der Grundeigentümer einzuholen, falls sie näher an die Strasse bauen möchten.²⁷ Es ist nicht ganz klar, auf welche Rechtslage sich die Auskunft der Gemeinde stützt. Einerseits verweist sie auf einen öffentlichen, allerdings nicht grundeigentümerverbindlichen Plan, andererseits erwähnt sie private Näherbaurechte. Die Anwendbarkeit des Alignementsplans wurde in diesem Schreiben nicht thematisiert. Aus diesem Schweigen kann nicht abgeleitet werden, dass die Gemeinde den Alignementsplan bei jenem Bauvorhaben bewusst nicht anwenden wollte. Auch der Umstand, dass das Bauvorhaben nun einen grösseren Abstand zum N._____weg einhält, vermag nicht eine gesetzeswidrige Praxis der Gemeinde zu belegen. Auf dem bewilligten Situationsplan

²⁶ Erläuterungsbericht zur Nutzungsplanungsteilrevision (NPTR), Massnahmepaket 3, vom 22. September 2017, S. 25, Beilage 4 zur Eingabe der Gemeinde vom 13. Juli 2018

²⁷ Beilage 2 zur Eingabe der Gemeinde vom 13. Juli 2018

der Überbauung Q._____weg 11, 14, 15 (ehemals Parzelle Nr. P._____) ist eine Abstandslinie zum Q._____weg hin eingezeichnet. Gemäss Alignementsplan Halden hätte der Q._____weg auf 5 m verbreitert werden müssen. Die südseitige Baulinie zum Q._____weg ist im Alignementsplan mit 4,5 m angegeben. Die Abstandslinie auf der (nicht ganz massstabgetreuen) Fotokopie entspricht etwa diesem Wert. Im unteren Teil der Parzelle ist zum Y._____weg ebenfalls eine Abstandslinie eingezeichnet. Der Abstand zum Y._____weg entspricht etwa der Baulinie von 4 m. Bei der Überbauung Q._____weg 11, 14 und 15 ist der Alignementsplan demnach angewendet worden. Eine ständige Praxis, den Alignementsplan Halden nicht anzuwenden, ist somit bei den Neubauten am N._____weg 5 und Q._____weg 11, 14 und 15 nicht erwiesen. Von der Edition der vollständigen Bauakten dieser Bauvorhaben waren keine zusätzlichen Erkenntnisse zu erwarten. Auch ein Augenschein erübrigte sich. Die entsprechenden Beweisanträge werden abgewiesen.

f) Zusammenfassend scheint die Praxis der Gemeinde nicht ganz einheitlich zu sein. Es ist aber nicht erwiesen, dass die Gemeinde ständig bewusst vom geltenden Recht abweicht und dies auch in Zukunft tun will. Im Gegenteil erklärte die Gemeinde, dass sie die Alignementspläne praxisgemäss anwende. Selbst wenn der Alignementsplan Halden in einigen Fällen nicht angewendet worden wäre, sind die Voraussetzung für eine Gleichbehandlung im Unrecht nicht erfüllt. Zudem ist die BVE als Rechtsmittelbehörde nicht an eine kommunale Praxis gebunden, die sie als rechtswidrig erkannt hat.

7. Vorschriften für Flachdachbauten

a) Die Beschwerdeführenden rügen, das Bauvorhaben müsse zur Strasse hin einen Mehrabstand von 1 m einhalten, weil das Attikageschoss auf der Nordseite nicht zurückversetzt, sondern bündig mit der Nordfassade vorgesehen sei.

Gemäss Art. 37 GBR muss das Attikageschoss allseitig um mindestens 1,5 m von der Fassade des darunterliegenden Vollgeschosses zurückgesetzt sein. Aus dieser Bestimmung ergibt sich die maximale Bruttogeschossfläche. Treppenhaus- und Liftaufbauten sind von dieser Regel ausgenommen (Art. 37 Abs. 2 erster Satz GBR). Gemäss Abs. 3 ist in Wohn- und gemischten Zonen ein Verschieben des Attikageschosses gestattet. Auf höchstens einer Schmal- und einer Längsseite dürfen dessen Fassaden

bündig mit den Fassaden des darunterliegenden Vollgeschosses liegen. Sofern das Mass des Rücksprungs von 1,5 m auf einer Seite unterschritten wird, vergrössert sich der entsprechende Grenzabstand (Art. 67 GBR) um 1 m (Art. 37 Abs. 3 GBR).

b) Umstritten ist, ob diese Vorschrift auch im Falle von Baulinien zur Anwendung kommt. Die Beschwerdeführenden bejahen dies und machen geltend, die Bestimmung über Flachdachbauten (Art. 37 GBR) gehöre systematisch nicht zu den Bestimmungen der Bauabstände, sondern nehme eine Sonderstellung im GBR ein. Art. 37 GBR enthalte keinen Vorbehalt für die Anwendung von Art. 21 Abs. 3 GBR (Anmerkung: Bauabstände gegen nachbarlichen Grund, Vorrang von Baulinien). Art. 21 Abs. 3 GBR sei auch nicht zu entnehmen, dass Baulinien die besonderen Voraussetzungen für Flachdachbauten derogieren würden. Die Möglichkeit, ein Attikageschoss zu errichten, das nicht an die Geschosszahl und Gebäudehöhe angerechnet werde, sei eine Rechtswohltat für die Bauherrschaft. Wenn das Attikageschoss bündig mit der darunterliegenden Fassade sei, vergrösserten sich die Einwirkungen auf die Nachbarschaft, weshalb ein zusätzlicher Abstand von 1 m eingehalten werden müsse. Dies gelte auch im Falle, dass die Baulinie gemäss Alignementsplan anwendbar sei. Baulinien dienten öffentlichen Interessen. Sie stünden bestenfalls in einer besonderen Beziehung zu den Abstandsvorschriften, nicht aber zu den Sondervorschriften für Flachdachbauten. Das projektierte Gebäude müsse daher in jedem Fall um 1 m gegen Süden verschoben werden, wenn das Attikageschoss nicht um 1,5 m von der darunter liegenden Fassade zurückversetzt werde. Die Praxis der Gemeinde sei auch hier nicht einheitlich. So halte das neue Wohnhaus auf Parzelle Nr. O._____, dessen Attika ebenfalls bündig mit der Nordfassade sei, ohne dass es sich um eine Treppenhaus- oder Liftaufbaute handle, korrekterweise einen Grenzabstand von 7 m ein.

Die Gemeinde bringt dagegen vor, dass der Abstand zur Strasse mit einer Baulinie geregelt sei, der den reglementarischen Bauabständen vorgehe. Art. 37 Abs. 3 GBR beziehe sich auf den Grenzabstand von Art. 67 GBR. Art. 21 Abs. 3 GBR bestimme ausdrücklich, dass Baulinien den reglementarischen Grenzabständen vorgingen. Das Attikageschoss könne auf einer Schmal- und einer Längsseite bündig zum darunterliegenden Geschoss ausgestaltet werden, ohne dass sich die Baulinien verschieben bzw. ein grösserer Abstand zur Strasse eingehalten werden müsste. Dies sei auch sachgerecht, da zwischen der Parzelle der Beschwerdeführenden und der Bauparzelle der Strassenraum liege, der vorliegend eine Breite von knapp 4 m aufweise.

Hinsichtlich der kritisierten Bewilligungspraxis weist sie darauf hin, dass die Gemeinde beim Gebäude auf Parzelle Nr. O._____ einen Bauabstand von 4 m als ausreichend erachtet habe, dass dieser aber freiwillig vergrössert werden dürfe.

Die Beschwerdegegner machen geltend, die Vergrösserung des Grenzabstandes um 1 m gemäss Art. 38 Abs. 3 (richtig Art. 37) GBR setze voraus, dass der Grenzabstand nach Art. 67 zur Anwendung komme. Dies sei jedoch nicht der Fall. Die Baulinien gingen den reglementarischen Grenzabständen vor. Dies ergebe auch Sinn: da der N._____weg dazwischen liege, sei kein zusätzlicher Grenzabstand gerechtfertigt.

c) Der Gemeinde kommt bei der Auslegung des von ihr erlassenen kommunalen Rechts ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Es ist vorab Sache der Gemeinde, den Normgehalt zu bestimmen. Die Rechtsmittelinstanzen auferlegen sich entsprechend eine gewisse Zurückhaltung und prüfen nur, ob die Auslegung der Gemeinde rechtlich haltbar ist. Dabei ist auch von Bedeutung, wie die Gemeinde die Gemeindevorschrift in der Praxis verstanden und gehandhabt hat.²⁸ Die Vorschrift über Flachdachbauten (Art. 37) ist Teil des Kapitels C "Baupolizeiliche Vorschriften", zu der die Bauweise (Ziffer 1), die Grünflächenziffer (Ziffer 2), die Bauabstände (Ziffer 3), die Baugestaltung (Ziffer 4), die Flachdachbauten (Ziffer 5) und Vorschriften zur Energie gehören. Dass die baupolizeilichen Vorschriften für Flachdachbauten in einer eigenen Ziffer zusammengefasst wurden, bedeutet nicht, dass bei dieser Gebäudeform die übrigen baupolizeilichen Bestimmungen nicht auch anwendbar wären. Die nachbarlichen Grenzabstände sind in Art. 21 GBR geregelt, in Art. 67 GBR sind die baupolizeilichen Masse definiert, die in den einzelnen Zonen gelten. Baulinien gehen den reglementarischen Grenzabständen aber vor (Art. 17 und Art. 21 Abs. 3 GBR). Bei einer fassadenbündigen Anordnung der Attika verlangt Art. 37 GBR, dass der in Art. 67 definierte Grenzabstand um 1 m vergrössert wird. Die Vorschrift von Art. 37 GBR bezieht sich demnach nur auf die reglementarischen nachbarlichen Grenzabstände (grosser und kleiner Grenzabstand), deren Masse in Art. 67 GBR festgelegt sind. Diese kommen vorliegend jedoch nicht zur Anwendung, da am N._____weg eine gültige Baulinie besteht. Gegenüber Strassen ersetzen die Strassenabstände den Grenzabstand (vgl. Art. 80 SG i.V.m. Art 18 GBR). Art. 37 GBR enthält keinen Verweis auf die Strassenabstände, sondern nennt nur die Grenzabstände gemäss Art. 67. Der Mehrabstand von 1 m bezieht sich somit

²⁸ BGer 1C_265/2014 vom 22. April 2015 E. 5.3; BVR 2012 S. 20 E. 3.2; BVR 2010 S. 113 E. 4.4

nicht auf Strassenabstände, was sachgerecht ist. Bei Strassen führt der dazwischenliegende Strassenraum zu einem zusätzlichen Abstand. Gleiches gilt bei einer Baulinie, welche wie hier den Abstand zur Strasse festlegt (vgl. Art. 12 GBR 1928, vorne Erwägung 4 a).

Die Auslegung der Gemeinde, dass das Vorhaben aufgrund der Baulinie keinen Mehrabstand von 1 m zum N._____weg einhalten muss, verletzt kein Recht. Aus dem Umstand, dass der Neubau auf Parzelle Nr. O._____ einen grösseren Abstand zum N._____weg einhält, kann nicht auf eine gegenteilige Praxis der Gemeinde geschlossen werden. Das Bauvorhaben muss somit gegenüber der Strasse keinen Mehrabstand von 1 m einhalten.

8. Kosten

a) Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 2'000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁹).

b) Die Beschwerdeführenden haben zudem den Beschwerdegegnern die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Parteikosten umfassen den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Kostennote des Rechtsvertreters der Beschwerdegegner im Betrag von Fr. 7'360.55 (inkl. Auslagen und MWSt) gibt zu keinen Bemerkungen Anlass.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Bauentscheid der Gemeinde Muri bei Bern vom 8. Mai 2018 wird bestätigt.

²⁹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

2. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Sie haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Die Beschwerdeführenden haben den Beschwerdegegner die Parteikosten im Betrag von Fr. 7'360.55 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu ersetzen. Sie haften solidarisch für den gesamten Betrag.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt H._____, eingeschrieben
- Herrn Rechtsanwalt K._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Muri bei Bern, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungspräsident

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in vier Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und andere greifbare Beweismittel sind beizulegen.