



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3011 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 110/2020/61

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 3. September 2020

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt A._____

und

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

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Muri vom 23. März 2020
(Baugesuch Nr. 2019/104; Aufstockung Einfamilienhaus, Einbau Luftwasser-Wärmepumpe,
Einbau Cheminéeofen)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführenden reichten am 25. November 2019 bei der Gemeinde Muri bei Bern ein Baugesuch ein für die Aufstockung des Einfamilienhauses sowie für den Einbau einer Luftwasser-Wärmepumpe und einen Cheminéeofen auf Parzelle Muri bei Bern Grundbuchblatt Nr. H._____. Die Parzelle liegt in der Wohnzone W2. Im Verlaufe des Baubewilligungsverfahrens äusserte die Gemeinde bezüglich der Aufstockung des Einfamilienhauses Bedenken, da diese die Rechtswidrigkeit verstärke. Daraufhin reichten die Beschwerdeführenden am 7. Januar 2020 ein Gesuch um Ausnahmegewilligung ein. Gegen das Bauvorhaben wurden keine Einsprachen erhoben.

Mit Bauentscheid vom 23. März 2020 erteilte die Gemeinde Muri bei Bern den Bauabschlag.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 23. April 2020 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen die Aufhebung des Bauentscheids vom 23. März 2020 und die Bewilligung des Baugesuchs Nr. 2019/104. Sie machen insbesondere geltend, für die geplante Aufstockung sei keine Ausnahmegewilligung

notwendig und das Bauprojekt sei gestützt auf die einschlägigen Rechtsgrundlagen wie auch mit Blick auf die Besitzstandsgarantie bewilligungsfähig. Selbst wenn die vorgesehenen Grenz- und Gebäudeabstände bzw. allenfalls andere Voraussetzungen nicht eingehalten würden, seien sämtliche Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung erfüllt und das Bauvorhaben zu bewilligen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Vorinstanz beantragt mit Stellungnahme vom 27. Mai 2020, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Hierzu nahmen die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 13. Juli 2020 in Form von Schlussbemerkungen erneut Stellung und reichten die Kostennote ein.

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

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Baumentscheide können nach Art. 40 BauG² innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG).

b) Die Beschwerdeführenden, deren Baugesuch abgewiesen wurde, sind durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Grenzabstand

a) Aus den Baugesuchsakten³ ergeht folgendes: Die Beschwerdeführenden beabsichtigen eine Aufstockung ihres auf der Parzelle Nr. H._____ stehenden Einfamilienhauses aus dem Jahr 1940. Geplant ist insbesondere die Anhebung des Kniestocks um 1.20 m samt Ersatz des bestehenden Walmdachs durch ein Satteldach sowie der Einbau von zwei Dachschlepper auf der Nord- wie auch Südseite des neu zu erstellenden Satteldachs. Dadurch ergibt sich eine Gebäudehöhe zwischen 5.70 m (Nordfassade) und 6.13 m (West- und Südfassade) ab bestehendem Terrain. Der Grenzabstand Richtung Süden zur Grundstücksgrenze der Parzelle Nr. B._____ beträgt 6.955 m.⁴

b) Gemäss Art. 67 GBR⁵ beträgt in der Wohnzone W2 der grosse Grenzabstand 13 m und der kleine Grenzabstand 5 m (statt 6 m), sofern eine vor dem 1. Januar 1973 bewilligte Wohnbaute

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

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0).

³ Vgl. Planunterlagen zum Baugesuch in den Vorakten.

⁴ Vgl. Vorakten, Situationsplan gemäss Nachführungsgeometer vom 5. November 2019.

⁵ Baureglement der Gemeinde Muri bei Bern vom 6. Juni 1993, durch das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) genehmigt am 20. Juli 1994, mit Änderungen bis 18. September 2017 (GBR).

bis zu einer Gebäudehöhe von 7 m erweitert wird. Gebäude mit Wohnräumen haben auf einer Gebäudeseite einen grossen Grenzabstand einzuhalten, welcher nicht auf der Nordseite des Gebäudes liegen darf (Art. 21 Abs. 2 GBR).

c) Vorliegend hält das Einfamilienhaus der Beschwerdeführenden den grossen Grenzabstand gegen Süden nicht ein, was unbestritten ist.⁶ Der Abstand zur gemeinsamen Grundstücksgrenze der Parzellen Nrn. H._____ und B._____ beträgt dort 6.955 m, womit eine Unterschreitung von 6.045 m vorliegt.

d) Grenzabstände dürfen bei Vorliegen einer im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeit unterschritten werden (Art. 26 GBR). Die Grundeigentümer der Parzelle Nr. B._____ stimmten mit dem Formular Näherbaurecht/Grenzbaurecht der Gemeinde Muri bei Bern einer projektbezogenen Unterschreitung zu.⁷ Im Beschwerdeverfahren haben dieselben Grundeigentümer zusätzlich eine schriftliche Einverständniserklärung eingereicht, mit welcher sie ihre Bereitschaft zur Eintragung einer entsprechenden Dienstbarkeit bekräftigen.⁸ Art. 26 GBR äussert sich nicht ausdrücklich zum Zeitpunkt, in dem die Zustimmung vorliegen muss. Ob – wie die Gemeinde in ihrer Stellungnahme ausführt⁹ – die Dienstbarkeit bereits im Zeitpunkt der Baubewilligung eingetragen sein muss, kann jedoch mit Blick auf die nachstehenden Ausführungen offen bleiben.

3. Gebäudeabstand

a) Wie vorstehend ausgeführt, beträgt der Grenzabstand vom Einfamilienhaus der Beschwerdeführenden zur gemeinsamen Grundstücksgrenze der Parzellen Nrn. H._____ und B._____ 6.955 m. Der Grenzabstand von dieser Grenze bis zum Einfamilienhaus auf der Parzelle Nr. B._____ beträgt 5.015 m.¹⁰

b) Der Abstand zweier Gebäude muss wenigstens der Summe der dazwischenliegenden, für sie vorgeschriebenen Grenzabstände entsprechen (Art. 28 Abs. 1 GBR).

c) Nach Art. 28 Abs. 1 GBR müsste der Gebäudeabstand vorliegend mindestens 18 m¹¹ betragen. Mit einem aktuellen Gebäudeabstand von 11.97 m¹² ist dieser Mindestabstand um über 6 m unterschritten und Art. 28 Abs. 1 GBR ist demnach nicht eingehalten.

d) Die Beschwerdeführenden vertreten die Ansicht, für die Berechnung des massgebenden Gebäudeabstands sei vorliegend Art. 28 Abs. 3 GBR einschlägig. Damit solle bei altrechtlichen Bauten Siedlungsentwicklung bzw. Erneuerung/Umbau unter gewissen Voraussetzungen ermöglicht werden, auch wenn der vorgeschriebene Gebäudeabstand gemäss Art. 28 Abs. 1 GBR nicht eingehalten sei. Zudem sei die Auffassung der Gemeinde, wonach sich nicht derjenige auf die Ausnahmebestimmung von Art. 28 Abs. 3 GBR berufen könne, der durch ein Bauvorhaben die Rechtswidrigkeit verstärke, falsch. Diese Bestimmung stelle die (unwiderlegbare) Fiktion auf, dass sich der einzuhaltende Gebäudeabstand zwischen altrechtlichen Bauten um das Mass des fehlenden Grenzabstands reduziere und es handle sich mithin um eine Ausnahmebestimmung, gemäss dieser sich der einzuhaltende Gebäudeabstand in Abweichung von Art. 28 Abs. 1 GBR

⁶ Vgl. insb. Vorakten S. 12 (Ziff. I. Ausgangslage) sowie Beschwerde Ziff. 23 f.

⁷ Vgl. Vorakten der Gemeinde, S. 24.

⁸ Beilage 8 der Beschwerde.

⁹ Vgl. Stellungnahme der Gemeinde, Ziff. III./1./ii.

¹⁰ Vgl. Vorakten, Situationsplan gemäss Nachführungsgeometer vom 5. November 2019.

¹¹ Vgl. E. 2.b zu den vorgeschriebenen Grenzabständen.

¹² Vgl. Vorakten, Situationsplan gemäss Nachführungsgeometer vom 5. November 2019.

entsprechend reduziere. Somit beseitige Art. 28 Abs. 3 GBR eine mit Blick auf die aktuell gültigen Bauvorschriften bestehende (altrechtliche) Rechtswidrigkeit, womit folglich auch keine Aufrechterhaltung bzw. Verstärkung einer solchen vorliegen könne. Die von der Gemeinde vorgenommene grammatikalische Auslegung von Art. 28 Abs. 3 GBR – und hier insbesondere auf das Wort "gegenüber" – greife bei der Ermittlung des gesetzgeberischen Normzwecks offensichtlich zu kurz. Dies gehe namentlich aus Anhang A1 des Baureglements (Fassung GGR vom 28. September 2008) hervor, in dem die Inhalte der einzelnen Baubestimmungen näher definiert seien. Im Übrigen könne Art. 28 Abs. 3 GBR nicht mit der Besitzstandsgarantie nach Art. 3 BauG gleichgesetzt werden, da bereits Art. 4 GBR auf die kantonale Besitzstandsgarantie verweise. Mit Art. 28 Abs. 3 GBR habe der kommunale Gesetzgeber gegenüber altrechtlichen Bauten einen grösseren Spielraum als bei der kantonalen Besitzstandsgarantie ermöglichen wollen, weshalb er eine *lex specialis* erschaffen habe.

Die Vorinstanz hält in ihrer Stellungnahme fest, Art. 28 Abs. 3 GBR begründe keine unwiderlegbare Fiktion. Bei dieser (unzulässigen) Interpretation würden jegliche Gebäudeabstände im Zusammenhang mit altrechtlichen Bauten von vornherein obsolet. Vielmehr bezwecke diese Bestimmung die einzelfallgerechte Anwendung der einzuhaltenden Bauabstände. Nach dessen Sinn und Zweck solle die Ausnahmeregelung von Art. 28 Abs. 3 GBR nämlich die Realisierung von Bauvorhaben sicherstellen, welche die geltenden Grenzabstände aber nicht den Gebäudeabstand zu einer altrechtlichen Baute auf dem Nachbarsgrundstück einhalte. Ansonsten käme es einem unverhältnismässigen Eingriff in die Eigentumsgarantie gleich, wenn das rechtmässige Bauvorhaben in dieser Situation um die auf dem Nachbarsgrundstück fehlende Distanz zurückversetzt werden müsste. Somit werde vom Anwendungsbereich von Art. 28 Abs. 3 GBR nur dasjenige Bauvorhaben erfasst, welches seinerseits rechtmässig sei. Für den Normzweck lasse sich auch nichts aus Anhang A1 des Baureglements Fassung 2008 ableiten resp. könne nicht zur Ermittlung der Zweckbestimmung herbeigezogen werden, zumal diese Fassung von den Stimmbürgern abgelehnt worden und nie in Kraft getreten sei. Im Übrigen sei Art. 28 Art. 3 GBR keine generelle *lex specialis* hinsichtlich altrechtlicher Bauten.

e) Gemäss Art. 28 Abs. 3 GBR reduziert sich gegenüber Bauten, die aufgrund früherer baurechtlicher Bestimmungen den nach dem Gemeindebaureglement vorgeschriebenen Grenzabstand nicht einhalten, der Gebäudeabstand um das Mass des fehlenden Grenzabstandes. Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist der Schutz jener altrechtlichen Bauten, welche zwar den Grenzabstand, aber wegen dem zu nahe an der Grenze stehenden Gebäude auf der Nachbars- parzelle nicht den Gebäudeabstand einhält. Diese Regelung bringt zum Ausdruck, dass gemäss dem Gleichbehandlungsprinzip baurechtswidrig gewordene Altbauten die gesetzlichen Baumöglichkeiten der Nachbarn nicht einschränken sollen.¹³ Wer bereits heute mit seiner altrechtlichen Baute zu nahe an der Grenze steht, kann nicht von einer weiteren Massnahme – der Reduzierung des Gebäudeabstands – profitieren.

f) Sowohl beim Gebäude der Beschwerdeführenden (Parzellen Nr. H. _____) als auch bei jenem auf der Nachbarsparzelle Nr. B. _____ handelt es sich um altrechtliche Bauten. Während jedoch das Gebäude auf der Nachbarsparzelle Nr. B. _____ den reglementarischen kleinen Grenzabstand einhält, unterschreitet das Gebäude der Beschwerdeführenden den vorgeschriebenen grossen Grenzabstand um über 6 m¹⁴. Da dieses Gebäude zu nahe an der Grenze steht, können die Beschwerdeführenden nicht von der Reduzierung des Gebäudeabstands gemäss Art. 28 Abs. 3 GBR profitieren. Auf diese Bestimmung kann sich nur derjenige berufen, der selbst die vorgeschriebenen Grenzabstände einhält. Eine zusätzliche Sonderbehandlung im Sinne einer *lex specialis* gegenüber der Besitzstandsgarantie lässt sich für

¹³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 9.

¹⁴ Vgl. E. 3.c.

widerrechtliche altrechtliche Bauten auch nicht aus Art. 28 Abs. 3 GBR ableiten. Diese Bestimmung greift nur für rechtmässige Bauvorhaben. Deshalb ist Art. 28 Abs. 3 GBR vorliegend nicht anwendbar.

g) Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der notwendige Gebäudeabstand (Art. 28 Abs. 1 i.V.m. Art. 67 GBR) zwischen den Gebäuden auf den Parzellen Nrn. H._____ und B._____ unterschritten ist.

4. Unterschreiten Gebäudeabstand mittels Näherbaurecht

a) Die Beschwerdeführenden sind der Auffassung, der vorgesehene Gebäudeabstand könne auch mittels Näherbaurecht unterschritten werden. Es sei nicht ersichtlich, weshalb eine Unterschreitung des grundsätzlich vorgesehenen Gebäudeabstands nicht mittels Näherbaurecht geheilt werden könne. Es seien keine überwiegend öffentlichen Interessen ersichtlich, den jeweilig betroffenen Grundeigentümern zu verbieten, entsprechende Näherbaurechte einzuräumen. Es bestehe ein gesellschaftspolitischer Konsens, im urbanen Raum verdichtet zu bauen. Auch dies spreche offensichtlich gegen ein öffentliches Interesse. Weiter führen die Beschwerdeführenden aus, im Formular der Vorinstanz betreffend Näherbaurecht werde festgehalten, dass der brandschutztechnische Gebäudeabstand ohne entsprechende Schutzmassnahmen mit der Zustimmung nicht unterschritten werden könne.

Die Vorinstanz bringt dagegen vor, die Bestimmung im GBR zur Unterschreitung der einzuhaltenden Bauabstände beziehe sich auf Grenz- und nicht auf Gebäudeabstände. Die Gebäudeabstände seien primär zum Schutz öffentlicher Interessen und seien der Privatautonomie der jeweiligen Nachbarn entzogen, weshalb diese nicht mittels Näherbaurecht unterschritten werden dürfen.

b) Der Gebäudeabstand ist sicherheits- und gesundheitspolizeilich begründet und liegt demnach im öffentlichen Interesse.¹⁵ Er dient dazu, einen genügenden Zutritt zu Licht, Luft und Sonne zu gewährleisten und die Bewohner vor Belästigung, Geräuschen, Gerüche usw. aus der Nachbarbaute zu schützen. Deshalb kann der Gebäudeabstand nicht durch Parteivereinbarung abgeändert werden, sondern muss auch im Falle eines Näherbaurechts gewahrt bleiben.¹⁶ Hingegen dient der Grenzabstand vor allem nachbarlichen Interessen, weshalb bei der Unterschreitung des Grenzabstands die Möglichkeit eines Näherbaurechts besteht. Dies geht im Übrigen auch aus der Systematik des GBR hervor, wonach bei der Erstellung von Bauten die festgesetzten Grenzabständen zu wahren sind (Art. 21 Abs. 1 GBR), aber unter den Voraussetzungen nach Art. 26 GBR eine Unterschreitung möglich ist. Diesen Bestimmungen nachgelagert wird in Art. 28 Abs. 1 GBR festgehalten, dass der Abstand zweier Gebäude wenigstens der Summe der dazwischenliegenden, für sie vorgeschriebenen Grenzabstände entsprechen muss. Hat der Nachbar auf einen Näherbau eingewilligt, so muss er später mit eigenen Bauten entsprechend weiter von der gemeinsamen Grenze wegrücken.¹⁷

c) Aus den vorstehenden Ausführungen erhellt, dass eine Unterschreitung des Gebäudeabstands mittels Näherbaurechts unzulässig ist. Eine analoge Anwendung von Art. 26 GBR ist nicht möglich. Auch dann nicht, wenn die Nachbarn mit der Unterschreitung einverstanden sind. Die Unterschreitung des Gebäudeabstands ist der Disposition der Parteien entzogen, da dieser im öffentlichen Interesse liegt.

¹⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, 4. Aufl., Bern 2017, Art. 70 N. 13.

¹⁶ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 12 N. 9 und 12.

¹⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 12 N. 12.

5. Besitzstandsgarantie

a) Die Beschwerdeführenden sind der Auffassung, mit dem geplanten Ersatz des Walmdachs durch ein Satteldach und der damit einhergehenden Aufstellung der west- und ostseitigen Fassade sowie den eingebauten Dachschleppern liege keine Verstärkung der Rechtswidrigkeit vor. Durch die Realisierung des Bauprojekts seien keine öffentlichen und nachbarlichen Interessen beeinträchtigt. Die Schaffung von mehr Wohnraum sei im öffentlichen Interesse. Der allgemeine Lichteinfall auf die nachbarlichen Grundstücke seien durch die Erhöhung des Gebäudes nicht bzw. höchstens geringfügig vermindert. Mit der geplanten Aufstockung werde keine räumliche Enge geschaffen oder die räumliche Distanz zwischen den Gebäuden verringert. Der Abstand zwischen den Gebäuden bleibe gleich.

Die Gemeinde verweist in ihrer Stellungnahme auf die mit dem Bauvorhaben sichtbare Erhöhung des Gebäudes, womit die Liegenschaft insbesondere aus nördlicher und südlicher Blickrichtung aufgrund der neuen Dachform in Kombination mit der zusätzlichen Gebäudehöhe als deutlich massiver wahrgenommen werde. Dies führe zu einer Beeinträchtigung der im ganzen Quartier vorherrschenden offenen und grosszügigen Bauweise und tangiere damit das bestehende Orts- und Quartierbild.

b) Aufgrund der Besitzstandsgarantie sind rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen in ihrem Bestand geschützt. Diese dürfen, auch wenn sie neue Vorschriften und Plänen nicht entsprechen, unterhalten und weiterhin genutzt werden. Umbauten und Erweiterungen sind aber nur dann zulässig, wenn dadurch die Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird (Art. 3 Abs. 1 und 2 BauG). Die Rechtswidrigkeit wird im Sinne des Gesetzes verstärkt, wenn das öffentliche oder nachbarliche Interesse, das durch die verletzte Norm geschützt werden soll, durch den Umbau oder die Erweiterung noch stärker beeinträchtigt würde als bisher.¹⁸ Bauabstände schützen unter anderem die Besonnung der Parzellen und stellen den allgemeinen Lichteinfall und eine gewisse Distanz zwischen den Gebäuden sicher. Die Erhöhung eines Gebäudes hat gleich oder ähnliche Auswirkungen wie die Verkürzung eines Grenz- oder Gebäudeabstands. Die Rechtswidrigkeit eines bereits unterschrittenen Grenz- oder Gebäudeabstands wird dadurch verstärkt. Dazu bedarf es keines konkret nachteiligen Schattenwurfs.¹⁹ Ein Gebäude, das zu nahe an der Nachbargrenze steht, darf daher nicht aufgestockt werden.²⁰

c) Die Beschwerdeführenden wollen ihr Einfamilienhaus auf der Parzelle Nr. H. _____ aufstocken, wodurch neu ein zusätzliches Wohngeschoss mit mehr als vier bewohnbare Zimmer und eine wesentlich grössere Bruttogeschossfläche als bestehend geschaffen wird. Im Zuge der Aufstockung wird das Walmdach durch ein Sattelfach ersetzt, wodurch gleichzeitig die west- und ostseitige Fassade aufgerichtet wird. Es stellt sich demnach die Frage, ob es sich beim Bauvorhaben um eine zulässige Erweiterung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BauG handelt oder ob dadurch eine Verstärkung der Rechtswidrigkeit erfolgt.

Die geplante Aufstockung erfolgt mittels Ersatz der Dachform sowie der gleichzeitigen Anhebung des Dachs, wodurch die Kniewandhöhe angehoben wird und somit eine Gebäudeerhöhung erfolgt. Die Aufstockung findet innerhalb des verletzten Gebäudeabstands statt, was unbestritten ist. Gemäss oben erwähnter Praxis hat die Aufstockung eines im Grenz- und Gebäudeabstand stehenden Gebäudes eine Verstärkung der Rechtswidrigkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BauG zur Folge. Der Besitzstand greift nicht.

¹⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 3 N. 4.

¹⁹ BVR 1988, S. 62 f.

²⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 3 N. 4a.

6. Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstandes

a) Die Beschwerdeführenden machen geltend, der heute vorliegend geltende Gebäudeabstand von 18 m sei überdimensioniert und trage den aktuellen, bundesrechtlich vorgegebenen Planungs- und Raumentwicklungszielen nicht bzw. nur ungenügend Rechnung. Die vorgesehenen Grenz- und Gebäudeabstände seien nicht mehr zeitgemäss und verhindern eine verdichtete Bauweise, was von Bund und Kanton Bern angestrebt werde. Dies zeige auch ein Vergleich mit Art. 12 f. NBRD²¹, nach dem der minimale Gebäudeabstand maximal 9 m betrage. Weiter bleiben durch das Bauvorhaben auch die mit den Bauvorschriften verfolgten Ziele des Polizeigüterschutzes gewahrt. Der aktuell bestehende Gebäudeabstand zur Nachbarsparzelle bleibe gleich und erweise sich immer noch als grosszügig und ausreichend. Es werden weder öffentliche noch private Interessen verletzt. Eine anderweitige Nutzung des bis anhin unbewohnbaren Dachstocks sei nicht zweckmässig bzw. zumutbar. Überdies diene der Ausbau der effizienten Energienutzung und erweise sich für die Nutzung der Sonnenenergie erforderlich.

Für die Gemeinde steht fest, dass keine besonderen Verhältnisse für die Gewährung einer Ausnahmegewilligung vorliegen. Eine Korrektur von Grenz- und Gebäudeabstände könne nicht Gegenstand einer Ausnahmegewilligung sein. Ebenfalls seien keine Ausnahmegründe gegeben, welche eine Aufstockung mit den öffentlichen Interessen rechtfertigen. Auch die Vorbringen einer besseren Ausnutzung können keine Ausnahme begründen. Zudem vermöge der Verweis auf eine effizientere Energienutzung nicht die Bewilligungsfähigkeit der geplanten Aufstockung abzuleiten. Die Beschwerdeführenden vermögen auch nicht darzulegen, inwiefern dieser Wunsch besondere Verhältnisse für eine Ausnahmegewilligung begründen würde.

b) Gemäss Art. 26 BauG können Ausnahmen von einzelnen Bauvorschriften bewilligt werden, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen und wenn keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Ausnahmen dürfen überdies keine wesentlichen nachbarlichen Interessen verletzen, es sei denn, die Beeinträchtigung könne durch Entschädigung vollwertig ausgeglichen werden. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein.

Eine Ausnahmegewilligung soll die gesetzliche Regelung, die im Interesse der Rechtssicherheit sowie der Rechtsgleichheit die tatsächlichen Verhältnisse generalisierend erfasst, einzelfallgerecht verfeinern. Dabei geht es um die Behebung einer unverhältnismässigen Härte oder offensichtlichen Unzweckmässigkeit, d.h. einer mit dem Erlass der Vorschrift nicht beabsichtigten Wirkung. Ausnahmegründe müssen mit den Besonderheiten des Baugrundstücks oder des Bauvorhabens zusammenhängen; mit anderen Worten müssen im konkreten Einzelfall spezielle, vom Normfall abweichende Umstände vorliegen. Rein finanzielle Interessen, der Wunsch nach einer Ideallösung oder intensives Ausnutzungstreben rechtfertigen keine Ausnahmegewilligung. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass der Ausnahmegrund keine absolute Grösse ist. Ob ein Sachverhalt als Ausnahmegrund genügen kann, hängt von drei Komponenten ab: Vom Interesse an der Ausnahme, von der Bedeutung der Vorschrift, von der abgewichen werden soll, und von Art und Mass der verlangten Abweichung.²²

c) Die Bauabstände dienen nicht nur sicherheits- und gesundheitspolizeilichen Interessen, sondern auch der Siedlungsgestaltung und dem Ortsbild.²³ Ihnen kommt daher eine hohe Bedeutung zu. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts stellt die Missachtung von Abstandsvorschriften sogar einen erheblichen Mangel im Sinne von Art. 40 Abs. 3 BauG dar.²⁴

²¹ Dekret vom 10. Februar 1970 über das Normalbaureglement (NBRD; BSG 723.13).

²² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26-27 N. 4; VGE 2018/101 vom 19. März 2019 E. 5.2.

²³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 70 N. 13.

²⁴ VGE 2018/101 vom 19. März 2019 E. 5.5.

Vorliegend beträgt die Normabweichung mehrere Meter und ist somit gross. Ein öffentliches Interesse am Bauvorhaben begründet noch keine besonderen Verhältnisse. Die Interessen an der Nachverdichtung des überbauten Siedlungsgebiets und der haushälterischen Bodennutzung sind allgemeine raumplanerische Grundsätze, die immer angeführt werden könnten und daher keine Ausnahmegründe darstellen.²⁵ Es sind keine objektiven Besonderheiten im Zusammenhang mit dem Baugrundstück oder des Bauvorhabens (z.B. Art des Bauvorhabens, technische Besonderheit der Nutzung, Lage und Form der Parzelle) erkennbar, welche eine Unterschreitung des Gebäudeabstands rechtfertigen können. Der blosser Wunsch nach einer optimalen Nutzung oder besserer Lösung genügt nicht.²⁶ Die Schaffung von mehr Wohnraum vermag keine Ausnahme zu rechtfertigen. Von den Beschwerdeführenden unerwähnt bleibt, dass unter Beachtung der baupolizeilichen Regelungen eine mögliche Umnutzung des Dachstocks besteht. Die Gemeinde hat die Beschwerdeführenden denn auch bereits mehrfach darauf hingewiesen.

d) Im Vergleich zur weiteren Umgebung ergibt sich bei der Parzelle Nr. H. _____ keine Besonderheit.²⁷ Aus der altrechtlichen Bebauung kann nichts zugunsten der Beschwerdeführenden abgeleitet werden. Eine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Gebäudeabstands lässt sich daher weder mit Blick auf die bestehende Bebauungsstruktur noch mit dem Interesse an der inneren Verdichtung rechtfertigen. Da raumplanerische Gründe bei unzähligen Parzellen angeführt werden könnten, käme eine entsprechende Ausnahmegewilligung einer unzulässigen Normkorrektur gleich. Sofern die geltenden Grenz- und Gebäudeabstände von der Gemeinde nicht mehr als zeitgemäss erachtet werden, müsste sie planerisch tätig werden und in ihrer Bauordnung die Voraussetzungen für eine innere Verdichtung schaffen. Nicht Gegenstand der Ausnahmegewilligung kann somit die Korrektur einer allgemein unbefriedigenden bau- und planungsrechtlichen Ordnung sein. Eine solche Normkorrektur muss im gesetzlichen Verfahren für die Änderung von Vorschriften und Plänen erfolgen.²⁸ Auch der Wunsch nach einer effizienten Energienutzung und einer zeitgemässen Isolation sowie die dereinst allenfalls mögliche Realisierung einer Photovoltaikanlage vermögen keine besonderen Verhältnisse zu begründen.

e) Die Beschwerdeführenden rügen im Zusammenhang mit der Ausnahmegewilligung zudem, die Begründung im vorinstanzlichen Entscheid sei pauschal und die Vorinstanz habe keine sorgfältige Prüfung der notwendigen Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung vorgenommen.

In ihrer Stellungnahme hält die Gemeinde dem entgegen und führt aus, die Abhandlung jeder erdenklichen Eventualität sei weder Bestandteil der behördlichen Begründungspflicht noch wäre sie für die genügende Begründung des Bauabschlags notwendig gewesen

Eine Verfügung muss die Tatsachen, Rechtssätze und Gründe enthalten, auf die sie sich stützt. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen den Entscheid sachgerecht anfechten können. Deshalb muss die Behörde mindestens kurz die Überlegungen nennen, von denen sie sich hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Sie muss sich dabei nicht ausdrücklich mit jeder Behauptung zum Sachverhalt und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken. Ein Anspruch auf eine ausführliche schriftliche Begründung besteht nicht.²⁹

²⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26-27 N. 5.

²⁶ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26-27 N. 4.

²⁷ Vgl. Beschwerdebeilagen 6 und 7.

²⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26-31 N. 1a m.w.H.

²⁹ BGE 126 I 97 E. 2b, 123 I 31 E. 2c, 112 Ia 107 E. 2b; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N 5 f.

Die Vorinstanz hat sich in ihrem Entscheid mit der Frage der Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands auf rund zwei A4-Seiten auseinandergesetzt und sich zu den aus ihrer Sicht fehlenden Voraussetzungen geäußert. Diesbezüglich ist der Bauentscheid ausreichend begründet. Sie muss sich dabei nicht ausdrücklich mit jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen. Im Übrigen lässt auch die Beschwerde der Beschwerdeführenden keine gegenteilige Annahme einer Verletzung der behördlichen Begründungspflicht zu, haben sie doch den Entscheid ohne Nachteil eingehend anfechten und gezielt ihre Rügen vorbringen können. Die Rüge ist somit unbegründet.

f) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine besonderen Verhältnisse vorliegen, die eine Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands rechtfertigen würde. Die Beschwerde erweist sich somit auch in diesem Punkt als unbegründet.

7. Gleichbehandlung im Unrecht

a) Die Beschwerdeführenden weisen weiter darauf hin, auf der Nachbarsparzelle Nr. B._____ sei vor einigen Jahren ein vergleichbarer Ausbau ohne Ausnahmegewilligung und ohne Eintragung eines Näherbaurechts baubewilligt und realisiert worden. Diese Ungleichbehandlung lasse sich sachlich nicht begründen und rechtfertige somit eine Bewilligung des geplanten Bauvorhabens. Auch ein Vergleich mit den umliegenden nachbarschaftlichen Gebäuden zeige auf, dass sogenannte Dacherweiterungen im Quartier weit verbreitet und bewilligungsfähig seien. Ausserdem machen sie geltend, mit der geplanten Aufstockung erhalten sie mehrere Stunden Sonneneinstrahlung ins Innere (Dachstock). Durch den analogen Umbau des Gebäudes auf der Parzelle Nr. B._____ sei ihnen die ursprünglich in die unteren Geschosse erfolgte Sonneneinstrahlung verbaut worden.

Mit ihrer Stellungnahme reicht die Vorinstanz das Baugesuch³⁰ zum erwähnten Bauvorhaben auf der Nachbarsparzelle Nr. B._____ ein und führt aus, es habe sich um eine Dacherneuerung sowie den Ausbau des Dachstocks gehandelt. Das vorliegend zu beurteilende Bauvorhaben könne nicht mit demjenigen auf der Parzelle Nr. B._____ gleichgesetzt werden. Die beiden Bauvorhaben würden sich bereits hinsichtlich der Einhaltung der einschlägigen Grenz- und Gebäudeabstände unterscheiden. Ferner sei auf der Nachbarsparzelle Nr. B._____ keine Aufstockung realisiert und die Kniestockhöhe sei nicht erhöht worden. Damit können die relevanten Tatsachen nicht als gleich erachtet werden. Die Beschwerdeführenden seien mehrfach auf die Möglichkeit des Ausbaus des bestehenden Dachstocks (ohne Aufstockung) aufmerksam gemacht worden.

In ihren Schlussbemerkungen halten die Beschwerdeführenden fest, die Bauherrschaft F._____ habe in ihrem Baugesuch das Vorhaben lediglich als "Dacherneuerung und Ausbau zum Wohnen" umschrieben. Es sei aber sehr wohl eine Aufstockung (Einbau Dachschrägen, Aufstellen der Wände mit Veränderung der Kniestockhöhe) realisiert worden, was sich aus den baubewilligten Plänen ergeben dürfte. Deshalb sei das seinerzeitige Bauvorhaben sehr wohl mit ihrem vergleichbar.

b) Der in Art. 8 Abs. 1 BV³¹ und Art. 10 Abs. 1 KV³² enthaltene Grundsatz der Rechtsgleichheit verpflichtet die rechtsanwendenden Behörden, gleiche Sachverhalte mit gleichen relevanten

³⁰ Formular 1.0 zum Baugesuch Nr. 2008/074 der Bauherrschaft F._____ vom 16. Juli 2008 (Beilage zur Stellungnahme).

³¹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101).

³² Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1).

Tatsachen gleich zu behandeln, es sei denn, ein sachlicher Grund rechtfertige eine unterschiedliche Behandlung.³³ Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geht aber der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung in der Regel der Rücksicht auf die gleichmässige Rechtsanwendung vor. Der Umstand, dass das Gesetz in anderen Fällen nicht oder nicht richtig angewendet worden ist, gibt den Bürgerinnen und Bürgern grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Ausnahmsweise und unter strengen Bedingungen wird jedoch im Rahmen des verfassungsmässig verbürgten Gleichheitsgebots ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht anerkannt. Die Gleichbehandlung im Unrecht setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den relevanten Sachverhaltselementen übereinstimmen und dass dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und zudem zu erkennen gibt, auch künftig nicht gesetzeskonform entscheiden zu wollen. Schliesslich dürfen keine entgegenstehenden überwiegenden Gesetzmässigkeitsinteressen oder Interessen Dritte bestehen.³⁴ Wird eine ständige Praxis zum ersten Mal einer gerichtlichen Prüfung unterzogen, ist davon auszugehen, dass die Behörde ihre rechtswidrige Praxis anpasst.³⁵

c) Aus dem vorgelegten Vergleichsobjekt vermögen die Beschwerdeführenden – wie die Gemeinde überzeugend darlegt – nichts zu ihren Gunsten ableiten. Im Übrigen gibt die Gemeinde klar zu erkennen, dass sie (weiterhin) gesetzeskonform entscheiden will. Die Voraussetzungen für eine Gleichbehandlung im Unrecht sind damit nicht erfüllt.

8. Zusammenfassung und Kosten

a) Aus diesen Erwägungen folgt zusammenfassend, dass die Liegenschaft der Beschwerdeführenden aufgrund altrechtlicher Situation den erforderlichen Grenz- und Gebäudeabstand nicht einhält. Eine Unterschreitung des Gebäudeabstands mittels Näherbaurechts ist nicht zulässig. Die geplante Aufstockung des Gebäudes E. _____ weg verstärkt die Rechtswidrigkeit der im Grenz- und Gebäudeabstand stehenden Baute im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BauG. Es ist somit eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG erforderlich. Besondere Verhältnisse nach Art. 26 Abs. 1 BauG, welche eine Ausnahme rechtfertigen, liegen jedoch keine vor. Eine Ausnahmegewilligung kann somit nicht erteilt werden. Auch der geltend gemachte Gleichbehandlungsgrundsatz kann nicht gehört werden. Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Der vorinstanzliche Bauabschlag wird bestätigt.

b) 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 GebV³⁶). Sie haften solidarisch für den gesamten, ihnen auferlegte Betrag.

c) Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

III. Entscheid

³³ Statt vieler BGE 136 I 345 E. 5 mit Hinweisen; VGE 2016/242 vom 8. Juni 2017 E. 5.3; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2014, § 23 N. 11 f.

³⁴ BGE 139 II 49 E. 7.1 (Pra 102/2013 Nr. 33), 136 I 65 E. 5.6; BVR 2013 S. 85 E. 8.1, 2012 S. 74 E. 4.8.1 je mit Hinweisen; VGE 2017/199 vom 13. August 2018 E. 5.3.1; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, a.a.O., § 23 N. 11-13 und 18-20; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., 2016, N. 599 ff.; Pierre Tschannen, Gleichheit im Unrecht: Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid, in ZBI 2011 S. 57 ff., 65 ff.

³⁵ BGer 1C_414/2015 vom 10. Februar 2016 E. 4.2, 1C_43/2015 vom 6. November 2015 E. 6.

³⁶ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Bauentscheid (Bauabschlag) der Gemeinde Muri bei Bern vom 23. März 2020 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 2000.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

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

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

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 drei 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.