



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3013 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 110/2022/46

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 3. März 2023

in der Beschwerdesache zwischen

A. _____
Beschwerdeführerin 1

D. _____
Beschwerdeführer 2

beide vertreten durch Herrn Fürsprecher E. _____

und

Regierungsstatthalteramt Frutigen-Niedersimmental, Amthaus, Postfach 61, 3714 Frutigen

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde G. _____

Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), Nydegasse 11/13, 3011 Bern

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Frutigen-Niedersimmental vom 9. Februar 2022 (eBau Nummer 2019-535 / 12766; Depotplatz und mobile Brecheranlage für Kies) sowie die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ vom 15. Oktober 2019 (Lager-, Umschlags- und Verarbeitungsplatz)

I. Sachverhalt

1. Auf dem Areal «B. _____» an der J. _____ strasse in G. _____ befand sich ursprünglich (vor 1971) eine Sägerei. Im Laufe der Jahre wurde die gewerbliche Nutzung des Areals verändert und ausgedehnt. Das Areal «B. _____» umfasst heute u.a. die Parzelle G. _____ Grundbuchblatt Nr. K. _____, welche dem Beschwerdeführer 2 gehört. Die Beschwerdeführerin 1 unterhält heute dort einen Lager-, Umschlags- und Verarbeitungsplatz für Kies und weitere Materialien.

Die Parzelle Nr. K. _____ liegt in der Landwirtschaftszone. In ihrem südlichen und westlichen Bereich wurde eine verbindliche Waldgrenze festgelegt. Im Südosten grenzt die Parzelle Nr. K. _____ an das Naturschutzgebiet Nr. H. _____ «I. _____». Dieses überschneidet sich teilweise mit dem Auengebiet von nationaler Bedeutung Objekt Nr. L. _____ «M. _____», dessen Perimeter auch einen Streifen im südöstlichen Bereich der Parzelle Nr. K. _____ umfasst.

Mit Schreiben vom 1. Oktober 2018 bot die Gemeinde G._____ den Beschwerdeführer 2, den Grundeigentümer der Nachbarparzelle Nr. C._____ sowie die damalige F._____ Firma (Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin 1) zu einer Begehung/Besprechung am 31. Oktober 2018 betreffend "illegaler Lager- und Umschlagplatz, J._____ str., Parz-Nr. K._____" auf. Gegenstand der Besprechung seien insbesondere die durchgeführten Arbeiten und die geplante Nutzung durch Grundeigentümer und Verursacher, die Beurteilung durch die Fachstellen (AGR¹, KAWA², LANAT³, AWA⁴), Art und Umfang eines allfälligen Baugesuches sowie baupolizeiliche Belange.⁵ Nebst den erwähnten Fachstellen war auch eine Vertretung der Kantonspolizei, Fachstelle Umweltkriminalität, zur Begehung/Besprechung eingeladen.

2. Am 23. November 2018 erstattete das AGR der Gemeinde (auch zur Weiterleitung an die Kantonspolizei) einen Bericht.⁶ Darin listete es gestützt auf Luftbilder sowie die von der Gemeinde zur Verfügung gestellten Baubewilligungsunterlagen die baulichen Veränderungen und Nutzungsänderungen auf dem fraglichen Areal seit 1669 (recte wohl: 1969) auf. Es hielt fest, auf dem Areal seien mehrere Gewerbebetriebe tätig. U.a. werde auf der Parzelle Nr. K._____ durch die F._____ Firma ein Deponie- und Aufbereitungsplatz betrieben, der nie baubewilligt worden sei. Eine Ausnahmegewilligung nach Art. 37a RPG⁷ im Rahmen eines nachträglichen Baugesuchs könne dafür nicht in Aussicht gestellt werden. Die Grösse der Bauten und Anlagen am Stichdatum 1. Januar 1980 stehe zwar nicht genau fest. Es sei aber jedenfalls davon auszugehen, dass die heute bestehenden Bauten und Aussenflächen auf dem Areal das zulässige Mass der Erweiterung altrechtlicher Gewerbeflächen (Art. 43 Abs. 2 und 3 RPV⁸) um ein Vielfaches überstiegen. Die Baupolizeibehörde der Gemeinde habe daher die nötigen Schritte zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands einzuleiten.

Das LANAT, Abteilung Naturförderung, erstattete am 24. Februar 2019 einen Bericht an die Kantonspolizei.⁹ Es hielt fest, der Betrieb der damaligen F._____ Firma grenze unmittelbar an das Naturschutzgebiet I._____ sowie an die Aue von nationaler Bedeutung. Eingriffe in diese erforderten eine Ausnahmegewilligung des LANAT. Unbewilligte Terrainveränderungen oder Materialablagerungen innerhalb des Naturschutzgebiets oder der Aue von nationaler Bedeutung verletzten die Schutzziele der Naturschutzgesetzgebung und bedürften einer Wiederherstellung durch den Verursacher.

Das damalige Amt für Wald des Kantons Bern (heute Amt für Wald und Naturgefahren, AWN), Waldabteilung Alpen, reichte der Kantonspolizei (mit Kopie an die Gemeinde) am 1. März 2019 einen Bericht ein.¹⁰ Es führte aus, infolge lang anhaltender und wiederholter Walderhaltungsprobleme im Areal «B._____» sei im Jahr 2007 zur Klärung der Rechtslage ein Waldfeststellungsverfahren durchgeführt und das Waldareal verbindlich festgelegt worden. Gestützt auf die Begehung vom 31. Oktober 2018 und den Abgleich mit Luftbildern sei davon auszugehen, dass der Material- und Aufbereitungsplatz auf Parzelle Nr. K._____ vergrössert worden sei; damit einhergehend sei der um den Platz führende Weg (Zufahrt zur Nachbarparzelle Nr. C._____) waldseitig verlegt worden. Zudem befänden sich auf der Parzelle Nr. K._____ diverse Ablagerungen von Materialien (v.a. Rohre, Eisenwaren und Altholz) im

¹ Amt für Gemeinden und Raumordnung

² Amt für Wald; heute Amt für Wald und Naturgefahren (AWN)

³ Amt für Landwirtschaft und Natur

⁴ Amt für Wasser und Abfall

⁵ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 3

⁶ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 10 ff.

⁷ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

⁸ Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1)

⁹ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 39

¹⁰ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 29

Wald. Diese Zweckveränderung von Waldareal stelle eine Rodung im Sinne der Waldgesetzgebung dar. Eine Rodungsbewilligung liege nicht vor. Die Erteilung einer nachträglichen Rodungsbewilligung könne nicht in Aussicht gestellt werden. Zudem seien auf den Arealteilen, die nicht zum Wald zählten, diverse Bautätigkeiten ausgeführt worden, ohne dass der vorgeschriebene Waldabstand eingehalten wurde oder eine diesbezügliche Ausnahmegewilligung vorläge. Die Baupolizeibehörde habe die nötigen Schritte zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands einzuleiten. Für die weitere Koordination bzw. im Hinblick auf Anordnungen im Rahmen der Wiederherstellungsverfügung sei die Waldabteilung Alpen frühzeitig einzubeziehen.

3. Mit Schreiben vom 9. Juli 2019 an den Beschwerdeführer 2 hielt die Gemeinde fest, anlässlich der Begehung vom 31. Oktober 2018 sei festgestellt worden, dass die Parzelle Nr. K._____ als Lager-, Umschlag- und Verarbeitungsplatz für Kies, Steine, Asphalt und dergleichen benützt werde. Dafür bestehe keine Baubewilligung. Zudem sei, ebenfalls ohne Bewilligung, der Platz/Weg in südwestlicher Richtung ins Waldareal erweitert worden. Auf der Parzelle und im angrenzenden Waldareal befänden sich abgelagerte, zum Teil ausgediente Materialien und Gerätschaften, die in der Landwirtschaftszone und im Wald weder deponiert noch gelagert werden dürften. Der Beschwerdeführer 2 erhielt Gelegenheit zur Stellungnahme.¹¹ Er teilte der Gemeinde mit Schreiben vom 9. August 2019 mit, er habe das Areal im Jahr 1976 erworben. Der heutige Lager- und Umschlagplatz sei damals als Holzlagerplatz genutzt worden. Der Weg um den Kies-Lagerplatz auf seinem Grundstück bestehe seit jeher. Die Verbreiterung des Weges sei hauptsächlich darauf zurückzuführen, dass immer wieder grosse Baumaschinen und Lastwagen über diesen Weg zum S._____bach gelangen mussten, um im Auftrag des Kantons und der Gemeinde Bachverbauungen vorzunehmen. Nach der Begehung am 31. Oktober 2018 seien die abgelagerten Gegenstände umgehend geräumt worden. Auch der Ausbauasphalt sei entfernt worden, und es werde seither kein Ausbauasphalt mehr deponiert.¹²

Mit Verfügung vom 15. Oktober 2019 an den Beschwerdeführer 2 hielt die Gemeinde fest, die vorgebrachten Argumente führten zu keiner anderen Beurteilung. Sie erliess die folgende Anordnung:

«1. Sie werden aufgefordert, bis zum 31. Mai 2020

a) den Lager-, Umschlags- und Verarbeitungsplatz für Kies, Steine, Asphalt und dergleichen vollständig zurückzubauen;

b) die Erweiterung des Platzes bzw. des Weges in südwestlicher Richtung ins Waldareal rückgängig zu machen und das Waldareal unter Anleitung der Waldabteilung Alpen wieder aufzuforsten».

Gleichzeitig wurde auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs hingewiesen (Dispositivziffer 2) und für den Fall der Nichtbefolgung die Ersatzvornahme angedroht (Dispositivziffer 3).

Die Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin 1 (im Folgenden als Beschwerdeführerin 1 bezeichnet) reichte am 15. November 2019 ein nachträgliches Baugesuch ein betreffend "Depotplatz und [m]obile Brecheranlage für Kies. Bestehend seit 1976" auf Parzelle Nr. K._____.¹³

4. Am 18. November 2019 reichte der Beschwerdeführer 2 gegen die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde vom 15. Oktober 2019 Beschwerde bei der damaligen Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE), heute Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD), ein. Er beantragte die Aufhebung der Verfügung vom

¹¹ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 9

¹² Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 7

¹³ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 46

15. Oktober 2019, eventuell die Verlängerung der Wiederherstellungsfrist bis zum 31. Mai 2025. Er machte geltend, die verfügte Wiederherstellung sei unverhältnismässig und verletze den Grundsatz des Vertrauensschutzes.

5. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD führt¹⁴, leitete ein Beschwerdeverfahren unter der Verfahrensnummer BVD 120/2019/90 ein. Es holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Es beteiligte das AGR, das im erstinstanzlichen Verfahren zuhanden der Baupolizeibehörde eine Stellungnahme abgegeben hatte, am Verfahren. Die Gemeinde beantragte mit Stellungnahme vom 9. Dezember 2019 die Abweisung der Beschwerde. Auch das AGR stellte mit Eingabe vom 11. Dezember 2019 den Antrag, dass die Beschwerde abzuweisen sei.

6. Mit Verfügung vom 23. Januar 2020 bat das Rechtsamt die Gemeinde um Mitteilung über den Stand des Baubewilligungsverfahrens betreffend das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1. Zudem bat es um Auskunft, ob das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 alle Baumassnahmen und Nutzungen betreffe, die Gegenstand der angefochtenen Wiederherstellungsverfügung bildeten. Aus den verfügbaren Unterlagen zum Baugesuch sei nicht eindeutig ersichtlich, ob das Baugesuch vom 15. November 2019 denselben Gegenstand betreffe wie die angefochtene Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019. Im Baugesuch werde die in Dispositivziffer 1b der angefochtenen Verfügung genannte Erweiterung des Platzes bzw. Weges in südwestlicher Richtung mit Waldrodung nicht (explizit) aufgeführt. Zudem scheine es sich nur auf Baumassnahmen und Nutzungen zu beziehen, die bereits seit 1976 bestünden. Dagegen betreffe die Wiederherstellungsverfügung auch allfällige seit 1976 erfolgte Veränderungen, da sie beim heutigen Zustand ansetze.

Die Gemeinde teilte am 7. Februar 2020 mit, dass die schleichende Ausdehnung des Verarbeitungsplatzes ins Waldareal nicht Gegenstand des nachträglichen Baugesuches bilde. Es fehle ein formelles Rodungsgesuch. Die Gemeinde habe die Baugesuchsunterlagen zuständigkeitshalber an das Regierungsstatthalteramt Frutigen-Niedersimmental weitergeleitet. Dieses habe dem Beschwerdeführer die Mängel des Baugesuchs mitgeteilt und dabei keine Rodung erwähnt.

Die Gemeinde teilte zudem mit, dass in der Zwischenzeit die noch ausstehende Stellungnahme des AWA betreffend die abfallrechtlichen Belange eingegangen sei. Sie legte diese in Kopie bei. Das AWA hält in der Stellungnahme vom 8. Januar 2020 fest, die auf der Parzelle Nr. K. _____ betriebene Aufbereitungsanlage für Bauabfälle bedürfe einer abfallrechtlichen Betriebsbewilligung. Diese liege nicht vor und die entsprechenden Voraussetzungen seien auch nicht erfüllt, insbesondere aufgrund der mangelnden Zonenkonformität und der fehlenden Baubewilligung für die Anlage. Im Rahmen der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands müssten die widerrechtlich aufgeschüttete Fläche, für deren Aufschüttung zum Teil Bauabfälle verwendet worden seien, sowie die auf dem Areal abgelagerten Bauabfälle geräumt und vorschriftskonform entsorgt werden. Bei den festgestellten Materialien handle es sich nebst Primärmaterial (Steinblöcke, Kies und Sand) insbesondere um mineralische Bauabfälle, bestehend aus Ausbausphalt, Betonabbruch und Mischabbruch.

7. Am 25. März 2020 (Eingang beim Regierungsstatthalteramt) reichte die Beschwerdeführerin 1 überarbeitete Baugesuchsunterlagen und ein Ausnahmegesuch für das Bauen ausserhalb der Bauzonen ein.¹⁵ Sie umschrieb das Bauvorhaben als «Parzellennutzung

¹⁴ 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)

¹⁵ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 2 ff.

als Zwischenlagerplatz für Kiesmaterial; Parzellennutzung als Standort für mobile Brecheranlage zum Aufbereiten von Kiesmaterial». Unter der Rubrik «Bemerkungen» auf dem Baugesuchsformular 1.0 hielt sie fest: «Die Fläche (exkl. Waldfläche) der Parzelle Nr. K. _____ wird seit 1976 als Zwischenlagerplatz für Kiesmaterial und als Standplatz für eine mobile Brecheranlage zur Kiesaufbereitung genutzt. Die nutzbare Parzellenfläche für Zwischenlagerplatz und Standplatz für die mobile Brecheranlage beträgt ca. 650 m². Die Zufahrt zur Parz. Nr. C. _____ besteht aus einem ca. 3,5 m breiten Fahrweg mit 6 bis 15 % Gefälle. Im Bereich mit 15 % Gefälle besteht die Oberfläche aus Schwarzbelag; im Bereich mit 6 bis 12 % aus einer Kiesplanie». Auf dem Formular 4.0 «Sicherheit und Gesundheit» erklärte die Beschwerdeführerin 1, die mobile Brecheranlage sei ca. seit dem Jahr 2000 auf dem Zwischenlagerplatz in Betrieb. Sie reichte ein Betriebskonzept ein. Nach diesem wird im Schnitt pro Woche während ca. 12 Stunden mittels der Brecheranlage Kies aufbereitet. Dabei würden Arbeitszeiten von 7.00 bis 18.00 Uhr eingehalten. Es werde darauf geachtet, dass nicht bei Wind gebrochen werde.

Das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 wurde im April 2020 mit dem Hinweis auf Ausnahmegelesuche betreffend Bauen ausserhalb der Bauzone (Art. 24 RPG) sowie Baute in Waldnähe (Art. 25 KWaG¹⁶) publiziert.

Nachdem das Regierungsstatthalteramt das Rechtsamt der BVD mit einer Kopie des Verfahrensprogramms im nachträglichen Baubewilligungsverfahren bedient hatte, hielt das Rechtsamt mit Verfügung vom 28. April 2020 fest, es gehe davon aus, dass das Regierungsstatthalteramt auf das Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 eintrete. Es sei noch nicht abschliessend geklärt, inwieweit das nachträgliche Baugesuch den Gegenstand der vom Beschwerdeführer 2 angefochtenen Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 abdecke. Soweit diese Verfügung nicht infolge des nachträglichen Baugesuchs hinfällig geworden sei (Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG¹⁷), sei sie mit dem Gegenstand des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens eng verknüpft. Das Rechtsamt beabsichtige daher die Sistierung des Beschwerdeverfahrens gegen die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 bis zum rechtskräftigen Entscheid über das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 vom 15. November 2019. Die Verfahrensbeteiligten stimmten diesem Ansinnen stillschweigend zu. Das Rechtsamt sistierte das Beschwerdeverfahren BVD 120/2019/90 und bat das Regierungsstatthalteramt, ihm den rechtskräftigen Abschluss des Baubewilligungsverfahrens mitzuteilen und eine Entscheidkopie zuzustellen.

8. Das Regierungsstatthalteramt führte am 15. September 2020 eine Besprechung mit verschiedenen im Areal «B. _____» tätigen Gewerbetreibenden, u.a. dem Beschwerdeführer 2 und der Beschwerdeführerin 1, durch. Dabei informierte es u.a. darüber, dass das AGR sich abschlägig zu Bestrebungen über eine Einzonung des Areals «B. _____» geäussert habe. In der Folge wurde das Baubewilligungsverfahren betreffend das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 für 6 Monate sistiert, um weitere planungsrechtliche Bemühungen bezüglich des Areals «B. _____» zu ermöglichen.¹⁸ Am 31. März 2021 nahm das Regierungsstatthalteramt das Baubewilligungsverfahren wieder auf.¹⁹

Mit Schreiben vom 8. September 2021 teilte das Regierungsstatthalteramt dem Rechtsamt der BVD mit, dass es bei der Bearbeitung des nachträglichen Baugesuchs der Beschwerdeführerin 1 zur Erkenntnis gelangt sei, dass der Umfang des nachträglichen Baugesuchs nicht mit den effektiv ausgeführten Ausmassen übereinstimme. Die Bauherrin habe weder in den

¹⁶ Kantonaies Waldgesetz vom 5. Mai 1997 (KWaG; BSG 921.11)

¹⁷ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

¹⁸ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 90 ff., vgl. auch pag. 93 ff.

¹⁹ Vorakten Baubewilligungsverfahren 169/2019 pag. 86

Baugesuchsformularen noch im eingereichten Situationsplan für die baulichen Eingriffe im Wald nachträglich um eine Baubewilligung ersucht. Allerdings habe sie Schnittpläne eingereicht, welche nicht mit den Angaben im Situationsplan und den Formularen korrespondierten (betreffend Ausdehnung Zwischenlagerplatz, Lage und Breite der Zufahrt, Anzahl und Lage der Böschungen; letztere lägen teilweise sogar auf der Nachbarparzelle Nr. N. _____). Beim Abgleich mit den verfügbaren Luftbilddaufnahmen schienen die eingereichten Schnittpläne am ehesten den vollen Umfang der ausgeführten Arbeiten darzustellen. Im Baubewilligungsverfahren werde auf die Angaben in den Baugesuchsformularen abgestützt. Die Bauten im Wald und auf Parzelle Nr. N. _____ seien nicht Gegenstand des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens.

9. Mit Verfügung vom 17. September 2021 verweigerte das AGR die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach Art. 37a RPG für das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1. Mit Gesamtentscheid vom 9. Februar 2022 eröffnete das Regierungsstatthalteramt Frutigen-Niedersimmental die abschlägige Verfügung des AGR vom 17. September 2021 und erteilte dem nachträglichen Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 den Bauabschlag (Dispositivziffer 1). Im Hinblick auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ordnete das Regierungsstatthalteramt an:

- «2.1 Spätestens **30 Tage vor Inangriffnahme** der Rückbauarbeiten ist zu Händen der Baupolizeibehörde von G. _____ ein vollständiges Baustellen-Entsorgungskonzept zu erstellen und von dieser genehmigen zu lassen.
- 2.2 Bis spätestens **3 Jahre nach Rechtskraft dieses Entscheides** sind der nachgesuchte Depotplatz mit mobiler Brecheranlage, der partiell eingebaute Schwarzbelag und die um den Depotplatz führende Kiesplanie vollständig zurückzubauen und es ist der ursprünglich gewachsene Terrainverlauf wiederherzustellen und zu begrünen. Der wiederherzustellende Boden hat sich bezüglich Mächtigkeit von Ober- und Unterboden nach dem vorhandenen Bodenaufbau auf der Nachbarsparzelle Nr. N. _____ zu richten. Für die Wiederherstellung darf ausschliesslich natürliches, unverschmutztes Material eingesetzt werden. Im Übrigen sind die Erd- und Rekultivierungsarbeiten gemäss der Website des Cercle Sol www.bodenschutz-lohnt-sich.ch und dem BAFU-Leitfaden «Bodenschutz beim Bauen» (Hrsg. BUWAL, 2001) durchzuführen.
- 2.3 Die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ hat die Umsetzung der Wiederherstellungsarbeiten unmittelbar nach Fristablauf zu kontrollieren und zu dokumentieren. Für den Fall, dass die Wiederherstellungsmassnahmen innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausgeführt werden, ist die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ gehalten, die verfügten Wiederherstellungsmassnahmen auf Kosten des Pflichtigen durch Dritte vornehmen zu lassen.
- 2.4 **In der Zwischenzeit bis zur Vornahme der vorstehend angeordneten Wiederherstellungsarbeiten** wird der Weiterbetrieb des Depotplatzes mit mobiler Brecheranlage für Kies [unter Auflagen] geduldet. (...)

Für den Widerhandlungsfall wurde eine Bestrafung nach Art. 50 BauG und Art. 292 StGB²⁰ angedroht.

10. Dagegen reichte die Beschwerdeführerin 1 am 13. März 2022 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein (Beschwerdeverfahren BVD 110/2022/46). Sie beantragte die Aufhebung der Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramts Frutigen-Niedersimmental vom 9. Februar 2022 und die Erteilung der Baubewilligung gemäss dem Situationsplan vom 3. Februar 2020 und dem Schnittplan vom 24. März 2020. Sie führte Beschwerdegründe an, behielt sich aber vor, diese noch zu ergänzen. Dazu führte sie aus, ihr Rechtsvertreter sei während laufender Beschwerdefrist schwer erkrankt und habe notfallmässig hospitalisiert werden müssen. Er habe daher die Beschwerdeschrift nicht fertigstellen und auch keine ersatzweise Rechtsvertretung bestellen können. Sie beabsichtige die Einreichung eines

²⁰ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0)

Gesuchs um Wiedereinsetzung in die Frist gemäss Art. 43 Abs. 2 VRPG²¹, damit ihr Rechtsvertreter die Beschwerdebegründung vervollständigen könne.

11. Das Rechtsamt der BVD stellte den Verfahrensbeteiligten die Eingabe der Beschwerdeführerin 1 zu, verzichtete aber in Erwartung des Fristwiederherstellungsgesuchs vorläufig auf weitere Anordnungen. Mit Verfügung vom 23. Juni 2022 stellte das Rechtsamt fest, bis zu diesem Datum sei kein Gesuch um Wiedereinsetzung in die Beschwerdefrist eingegangen. Es kündigte seine Absicht an, mit einer nächsten Verfügung am 25. Juli 2022 das Verfahren fortzusetzen und gestützt auf die Eingabe der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 den Schriftenwechsel durchzuführen. Ferner kündigte es seine Absicht an, das sistierte Beschwerdeverfahren BVD 120/2019/90 betreffend die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 wieder aufzunehmen und mit dem Beschwerdeverfahren BVD 110/2022/46 zu vereinigen.

Mit Schreiben vom 22. Juli 2022 kündigte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin 1 an, dass er bis zum 29. Juli 2022 die Beschwerdebegründung werde ergänzen können. Das Rechtsamt wartete daher mit der auf den 25. Juli 2022 angekündigten Verfügung noch zu. Am 29. Juli 2022 reichte die Beschwerdeführerin 1 die in Aussicht gestellte Beschwerdeergänzung ein. Die Beschwerdeanträge blieben unverändert. Die Beschwerdeführerin 1 erklärte weiterhin, dass sich die Beschwerde gegen die Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramtes richte. Sie ergänzte die Beschwerdebegründung mit zusätzlichen sachverhaltlichen und rechtlichen Ausführungen.

12. Mit Verfügung vom 4. August 2022 nahm das Rechtsamt das Beschwerdeverfahren BVD 120/2019/90 wieder auf und vereinigte es mit dem Beschwerdeverfahren BVD 110/2022/46. Das Rechtsamt teilte den Verfahrensbeteiligten mit, nach einer summarischen Einschätzung könne offen bleiben, ob die Voraussetzungen einer Fristwiederherstellung nach Art. 43 Abs. 2 VRPG erfüllt seien. Die Eingabe vom 13. März 2022 enthalte einen Antrag und eine Begründung. Sie könne gemäss summarischer, vorläufiger Beurteilung als fristwahrende Beschwerdeeingabe gelten. Mit der Eingabe vom 29. Juli 2022 würden zusätzliche Ausführungen gemacht und Beweise angeführt. Gemäss summarischer Einschätzung des Rechtsamtes handle es sich um Vorbringen, die auch nach Verstreichen der Beschwerdefrist zulässig seien, da sie nicht über den mit der Eingabe vom 13. März 2022 festgelegten Streitgegenstand hinausgingen.

Das Rechtsamt führte den Schriftenwechsel zur Beschwerde vom 13. März 2022 mit Ergänzung vom 29. Juli 2022 durch und gab den Beteiligten dabei Gelegenheit, sich auch zur summarischen Einschätzung betreffend Beschwerdeergänzung zu äussern. Die Gemeinde verwies mit Stellungnahme vom 25. August 2022 auf den angefochtenen Gesamtentscheid vom 9. Februar 2022 und die angefochtene Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019. Sie führte aus, die zuständige Planungsbehörde der Gemeinde habe sich mehrmals bemüht, für das Areal «B._____» eine planerische Lösung durch Einzonung in eine Arbeitszone zu finden. Die diesbezüglichen Rückmeldungen des AGR hätten aber ergeben, dass dies aufgrund der Vorgaben des Raumplanungsgesetzes nicht möglich sei. Die Gemeinde stellte keine Anträge zur Beschwerde gegen den Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022. Das Regierungsstatthalteramt beantragte mit Stellungnahme vom 2. September 2022 die Abweisung der Beschwerde gegen den Gesamtbauentscheid, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung verwies es auf die Entscheiderwägungen und die mit der Stellungnahme eingereichten Vorakten. Das AGR beantragte mit Stellungnahme vom 5. September 2022 die Abweisung der Beschwerde gegen den Gesamtbauentscheid.

²¹ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

13. Mit Verfügung vom 14. Oktober 2022 teilte das Rechtsamt den Verfahrensbeteiligten mit, die BVD ziehe für den Fall einer Abweisung der Beschwerden in Betracht, die Anordnungen gemäss Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 sowie gemäss Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 wie folgt anzupassen:

«Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 werden verpflichtet, bis spätestens **3 Jahre nach Rechtskraft dieses Entscheids** auf Parzelle Nr. K._____ den Depotplatz mit mobiler Brecheranlage, den partiell eingebauten Schwarzelag und die um den Depotplatz führende Kiesplanie vollständig zurückzubauen. Dabei ist auch jegliches im Waldareal angebrachtes oder gelagertes Material vollständig zurückzubauen bzw. zu entfernen. Das zurückgebaute und entfernte Material ist vorschriftskonform zu entsorgen. Der Entsorgungsnachweis ist innert der Wiederherstellungsfrist bei der Baupolizeibehörde der Gemeinde G._____ einzureichen.

Der ursprünglich gewachsene Terrainverlauf ist wiederherzustellen und zu begrünen. Der wiederherzustellende Boden hat sich bezüglich Mächtigkeit von Ober- und Unterboden nach dem vorhandenen Bodenaufbau auf der Nachbarsparzelle Nr. N._____ zu richten. Für die Wiederherstellung darf ausschliesslich natürliches, unverschmutztes Material eingesetzt werden. Im Übrigen sind die Erd- und Rekultivierungsarbeiten gemäss der Website des Cercle Sol www.bodenschutz-lohnt-sich.ch und dem BAFU-Leitfaden «Bodenschutz beim Bauen» (Hrsg. BUWAL, 2001) durchzuführen. Auch im Waldareal ist der Boden auf diese Weise wiederherzustellen und das Waldareal ist unter Anleitung der Waldabteilung Alpen wieder aufzuforsten.

Die Baupolizeibehörde der Gemeinde G._____ wird die Umsetzung der Wiederherstellungsarbeiten unmittelbar nach Fristablauf kontrollieren und dokumentieren. Für den Fall, dass die Wiederherstellungsmassnahmen innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausgeführt werden, wird die Baupolizeibehörde der Gemeinde G._____ die verfügten Wiederherstellungsmassnahmen auf Kosten der Pflichtigen selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen (Art. 47 BauG).»

Die Verfahrensbeteiligten erhielten Gelegenheit zur Stellungnahme. Die Beschwerdeführenden teilten mit Stellungnahme vom 2. Dezember 2022 mit, dass sie an ihren bisherigen Anträgen und Stellungnahme festhielten. Sie machten zusätzlich zu ihren bisherigen Argumenten einen Anspruch auf rechtsgleiche Behandlung geltend. Die Konkurrenzfirma O._____AG betreibe im Gebiet der R._____ auf Gemeindegebiet von G._____ ebenfalls eine offene Deponie in der Landwirtschaftszone und lagere dort Erd- und Steinmaterial in erheblichem Umfang. Den Beschwerdeführenden dürfe eine entsprechende Gewerbstätigkeit daher nicht verwehrt werden. Die Beschwerdeführenden beantragten den Beizug der Akten betreffend das Deponiegrundstück der O._____AG und die Durchführung eines Augenscheins. Zur allfälligen Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen äusserte sie sich nicht. Auch die anderen Verfahrensbeteiligten nahmen dazu nicht Stellung.

14. Das Rechtsamt gab den Beteiligten Gelegenheit zur Einreichung von Schlussbemerkungen. Diese wurde von keiner Seite wahrgenommen.

II. Erwägungen

1. Eintretensvoraussetzungen

a) Die Beschwerdeführerin 1 erklärt in ihrer Beschwerdeschrift vom 13. März 2022 unter dem Titel «1. Beschwerdegegenstand», die Beschwerde richte sich gegen die Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramts. In ihrem Rechtsbegehren beantragt sie die Erteilung der Baubewilligung für das nachträgliche Baugesuch vom 15. November 2019 und die Aufhebung der Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2022. In der Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022 blieb dies unverändert.

Beim Gesamtbauentscheid des Regierungsstatthalteramts vom 9. Februar 2022 handelt es sich um einen Gesamtentscheid im Sinne von Art. 9 Abs. 1 KoG²². Er ist gestützt auf Art. 11 Abs. 1 KoG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KoG mit Beschwerde nach Art. 40 Abs. 1 BauG bei der BVD anfechtbar. Die BVD ist somit zur Beurteilung der Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 zuständig.

Die Verfügung des AGR ist eine weitere Verfügung im Sinne von Art. 9 Abs. 2 Bst. b KoG. Sie hätte mit dem selben Rechtsmittel wie der Gesamtbauentscheid angefochten werden können (Art. 11 Abs. 1 KoG). Die Beschwerdeführerin 1 stellt jedoch zur Verfügung des AGR keine Anträge und führt diesbezüglich auch keine Rügen an (vgl. Erwägung 3b).

b) 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). Bei der Beschwerdeführerin 1 handelt es sich um die Rechtsnachfolgerin der ehemaligen F. _____ Firma,²³ welche das nachträgliche Baugesuch eingereicht hat. Sie ist im Baubewilligungsverfahren in deren Rechtsposition eingetreten. Entsprechend ist sie durch den Bauabschlag mit Wiederherstellungsverfügung beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

c) Für die Einreichung einer Baubeschwerde gilt gemäss Art. 40 Abs. 1 BauG eine Frist von 30 Tagen seit Eröffnung des angefochtenen (Gesamt-) Bauentscheids. Die Beschwerde ist schriftlich einzureichen und hat ein Rechtsbegehren und eine Begründung zu enthalten. Nach Art. 25 VRPG dürfen die Parteien neue Tatsachen und Beweismittel in das Verfahren einbringen, solange weder verfügt noch entschieden und auch nicht mit prozessleitender Verfügung das Beweisverfahren förmlich geschlossen worden ist. Der Streitgegenstand muss allerdings innert der Anfechtungsfrist festgelegt werden. In später eingereichten Eingaben sind neue Anträge und Rügen unstatthaft, wenn sie bereits innert der Rechtsmittelfrist hätten gestellt bzw. vorgebracht werden können. Neue rechtliche Argumentationen dürfen hingegen grundsätzlich ohne Einschränkungen vorgetragen werden (vgl. Art. 20a Abs. 1 VRPG). Eine vernünftige Grenze setzt das Gebot von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV²⁴).²⁵

Die Eingabe der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 erfolgte innert der 30-tägigen Anfechtungsfrist nach Art. 40 Abs. 1 BauG. Sie enthält Anträge und eine Begründung. Die Beschwerdeführerin 1 legt darin ihre Auffassung dar, dass die angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen unverhältnismässig seien und den Grundsatz des Vertrauensschutzes verletzt und daher aufzuheben seien. In ihrer Eingabe vom 29. Juli 2022 hält die Beschwerdeführerin 1 an ihren Anträgen fest und macht zusätzliche sachverhaltliche Ausführungen mit Beweisanträgen zu den bereits vorgebrachten Rügen.

²² Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

²³ Gemäss Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt vom 14. Mai 2021

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

²⁵ Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 33 N. 17; VGE 2020/94/334 vom 25. August 2021 E. 5.4; vgl. ausserdem VGE 2020/199 vom 15. Juni 2021 E. 1.2

Das Rechtsamt der BVD hat den Beteiligten in einer verfahrensleitenden Verfügung seine vorläufige Einschätzung mitgeteilt, dass die Ausführungen der Eingabe vom 29. Juli 2022 im Beschwerdeverfahren auch ohne die beantragte Wiederherstellung der Beschwerdefrist (Art. 43 Abs. 2 VRPG) zu hören seien, da sie nicht über den mit der Eingabe vom 13. März 2022 festgelegten Streitgegenstand hinausgingen. Die Verfahrensbeteiligten haben im Rahmen des ihnen dazu gewährten rechtlichen Gehörs keine Einwände gegen die vorläufige Einschätzung des Rechtsamts vorgebracht. Hinweise auf eine treuwidrige Verfahrensverschleppung oder nachlässige Prozessführung²⁶ bestehen in diesem Zusammenhang nicht. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin 1 hat seine schwere Erkrankung und die Dauer seiner Arbeitsunfähigkeit mit ärztlichen Attesten nachgewiesen. Das Rechtsamt hat die Beschwerdeführerin 1 in der Verfügung vom 23. Juni 2022 darauf hingewiesen, dass von einer Partei im Falle einer längeren Verhinderung ihres Rechtsvertreters erwartet werden kann, dass sie ihre Prozessvertretung anderweitig organisiert, indem sie nötigenfalls eine andere Anwältin bzw. einen anderen Anwalt mit ihrer Vertretung beauftragt oder ihre Rechte selbst wahrnimmt. Das Rechtsamt kündigte die Fortsetzung der Verfahrensinstruktion am 25. Juli 2022 an. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin 1 war dann in der Lage, seine Funktion wieder aufzunehmen, so dass die Verfahrensinstruktion ohne wesentliche Verzögerung fortgesetzt werden konnte. Unter diesen Umständen spricht auch der Grundsatz von Treu und Glauben nicht gegen eine Berücksichtigung der Vorbringen in der Eingabe vom 29. Juli 2022.

Demnach gilt die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 als fristgerecht eingereicht. Darauf ist einzutreten. Auch die Ausführungen in der Eingabe vom 29. Juli 2022 sind im Beschwerdeverfahren zu berücksichtigen.

d) Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin 1 stützte sich zunächst auf eine Vollmacht des Beschwerdeführers 2 vom 6. November 2019. Diese wurde bereits mit der Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2019 gegen die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 bei der BVD eingereicht und befindet sich in den Akten des Verfahrens BVD 120/2019/90.

Gemäss Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) vom 27. April 2020 ist der Beschwerdeführer 2 aus der damaligen F._____Firma als zeichnungsberechtigter Gesellschafter ausgeschieden. Zeichnungsberechtigt blieb der gleichnamige Sohn des Beschwerdeführers 2,²⁷ der heute als Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin 1 amtiert.²⁸ Dieser sowie ein weiteres Verwaltungsratsmitglied sind berechtigt, für die Beschwerdeführerin 1 mit Einzelunterschrift zu handeln.

Bei Einreichung der Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 am 13. März 2022 war demnach der Beschwerdeführer 2 nicht (mehr) befugt, für die Beschwerdeführerin 1 zu handeln, und konnte folglich dem Rechtsvertreter keine gültige Vollmacht zur Prozessvertretung der Beschwerdeführerin 1 erteilen. Das Rechtsamt bat daher den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerschaft, eine Vollmacht der Beschwerdeführerin 1 nachzureichen. Am 30. November 2022 hat der Rechtsvertreter diese eingereicht.

e) Ebenfalls bei der BVD hängig und infolge Verfahrensvereinigung hier zu prüfen ist die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 gegen die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde G._____ vom 15. Oktober 2019, soweit diese nicht infolge des nachträglichen Baugesuchs

²⁶ Vgl. Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 33 N. 17

²⁷ Vgl. Eingabe der Beschwerdeführerin 1 vom 29. Juli 2022 S. 8

²⁸ Vgl. SHAB vom 14. Mai 2021

der Beschwerdeführerin 1 aufgeschoben worden (Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG) und mit dem Gesamtentscheid vom 9. Februar 2022 hinfällig geworden ist.²⁹

Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden. Der Beschwerdeführer 2 ist als Adressat durch die angefochtene Verfügung vom 15. Oktober 2019 beschwert und daher zur Beschwerde gegen diese legitimiert. Die angefochtene Verfügung wurde gemäss Poststempel auf dem Couvert am 17. Oktober 2019 versandt und ist folglich frühestens am 18. Oktober 2019 beim Beschwerdeführer 2 eingetroffen. Die 30-tägige Beschwerdefrist begann damit frühestens am 19. Oktober 2019 zu laufen (Art. 41 Abs. 1 VRPG) und endete am Sonntag, 17. November 2019. Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag, so endet sie am nächstfolgenden Werktag (Art. 41 Abs. 2 VRPG). Mit der Beschwerdeeinreichung am 18. November 2019 wurde demnach die Beschwerdefrist gewahrt. Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2022 ist einzutreten.

2. Adressaten der Wiederherstellungsanordnungen

a) Die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 richtet sich gegen den Beschwerdeführer 2 als Grundeigentümer und damaliger Verhaltensstörer. Sie ist mit dem nachträglichen Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 teilweise dahingefallen. Im Falle des Bauabschlags musste insoweit erneut über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verfügt werden (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG). Das Regierungsstatthalteramt hat mit dem Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands insoweit erneut geregelt. Der Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 richtet sich an die Beschwerdeführerin 1 als Baugesuchstellerin und heutige Verhaltensstörerin.

Die Beschwerdeführerin 1 macht geltend, dass das Regierungsstatthalteramt die Wiederherstellungsanordnung in seinem Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 auch gegen den Beschwerdeführer 2 hätte richten müssen. Sie ist der Ansicht, dies müsse zur Kassation des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 führen.

b) Nach dem allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts ist die Wiederherstellungsverfügung an den Störer zu richten. Das ist grundsätzlich derjenige, der die Baurechtswidrigkeit selbst oder durch Personen, für deren Verhalten er verantwortlich ist, verursacht hat, also in der Regel die Bauherrschaft (sog. Verhaltensstörer). Als Störer gilt aber auch, wer über die Sache, die den ordnungswidrigen Zustand bewirkt, rechtliche oder tatsächliche Gewalt hat (sog. Zustandsstörer); das ist in der Regel die Grundeigentümerschaft. Art. 46 Abs. 2 BauG nennt als Adressat einer Wiederherstellungsverfügung den jeweiligen Grundeigentümer oder Baurechtsinhaber. Diese Regelung ist auf den Normalfall zugeschnitten, in welchem die widerrechtlich handelnde Bauherrschaft zugleich Eigentümerin oder Baurechtsinhaberin des Grundstücks ist. Verhaltensstörer und Zustandsstörer können aber auch verschiedene Personen sein. Im Falle der Widerrechtlichkeit einer Baute oder Anlage können sowohl Verhaltens- als auch Zustandsstörer in die Pflicht genommen werden. Im Hinblick auf die Durchsetzbarkeit empfiehlt es sich, eine Wiederherstellungsanordnung sowohl gegen den Verhaltens- als auch gegen den Zustandsstörer zu richten, wenn es sich um verschiedene Personen handelt. Die Wiederherstellungsverfügung ist aber nicht rechtswidrig oder nichtig, wenn sie sich nur gegen

²⁹ Rolf Zürcher, Verfahren zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands; nachträgliches Baubewilligungsverfahren, in: KPG-Bulletin 6/1990 S. 18 ff. mit Hinweis auf BVR 1990 S. 396.

einen von zwei oder mehreren Störern richtet.³⁰ Es besteht also kein Anlass zur Kassation der Wiederherstellungsanordnungen im Gesamtentscheid vom 9. Februar 2022.

c) Hingegen erscheint es im Hinblick auf die Durchsetzbarkeit der Wiederherstellungsanordnungen im Gesamtentscheid vom 9. Februar 2022 als sinnvoll, diese gegebenenfalls so anzupassen, dass sie sich auch an den Grundeigentümer richten. Eine solche Anpassung ist auch noch im Beschwerdeverfahren vor der BVD möglich.³¹ Vorausgesetzt ist, dass der Grundeigentümer seine Parteirechte vollumfänglich wahrnehmen kann und ihm insbesondere vorgängig das rechtliche Gehör gewährt wird.

Der Beschwerdeführer 2 ist am vereinigten Beschwerdeverfahren als Partei beteiligt. Das Rechtsamt hat ihm mit Verfügung vom 14. Oktober 2022 Gelegenheit gewährt, sich zu der in Betracht gezogenen Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen gemäss Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 und gemäss Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 zu äussern. Gemäss den zur Stellungnahme unterbreiteten Anpassungen sollten diese Wiederherstellungsanordnungen ergänzt und gegen beide Beschwerdeführenden gerichtet werden.

Die Beschwerdeführenden nahmen ihr rechtliches Gehör mit Stellungnahme vom 2. Dezember 2022 wahr. Sie halten an ihren Anträgen fest und beanstanden damit die Anordnungen inhaltlich. Zu den in Betracht gezogenen Anpassungen äusserten sie sich aber nicht und führten insbesondere keine Gründe dagegen an, dass die angepassten Anordnungen gegebenenfalls gegen beide Beschwerdeführenden gerichtet würden.

d) Gemäss Erwägung 4.2 des Gesamtentscheids des Regierungsstatthalteramts vom 9. Februar 2022 betreffen die Wiederherstellungsanordnungen in Dispositivziffern 2.1 ff. dieses Entscheids nur die Anlagenteile, die Gegenstand des nachträglichen Baugesuchs der Beschwerdeführerin 1 bildeten. Für die darüber hinausgehenden Anlagenteile, namentlich solche im Wald, verweist das Regierungsstatthalteramt auf die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde G. _____ vom 19. Oktober 2019, die im vorliegenden Beschwerdeverfahren ebenfalls zu beurteilen ist.

Die Verfügung vom 19. Oktober 2019 richtet sich nur gegen den Beschwerdeführer 2. Nach dem Gesagten wäre es aber im Falle der Abweisung der dagegen gerichteten Beschwerde möglich und auch sinnvoll, diese auch gegen die Beschwerdeführerin 1 als heutige Verhaltensstörerin zu richten. Auch die Beschwerdeführerin 1 erhielt mit Verfügung des Rechtsamtes vom 14. Oktober 2022 Gelegenheit, sich zu den von der BVD in Betracht gezogenen Anpassungen der Wiederherstellungsanordnungen gemäss Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 und gemäss Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 zu äussern. Sie bringt keine Gründe dagegen vor, dass die Anordnungen gegebenenfalls gegen beide Beschwerdeführenden gerichtet werden.

e) Im Falle der Abweisung der Beschwerden sind demnach die Wiederherstellungsanordnungen gemäss Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 und gemäss Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 so anzupassen, dass sie sich gegen beide Beschwerdeführenden richten.

³⁰ Zum Ganzen: Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 12

³¹ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 12

f) Im Hinblick auf allenfalls erforderliche Wiederherstellungsmassnahmen auf der Parzelle Nr. N._____ haben die Vorinstanzen keine Anordnungen getroffen. Diese werden nicht vom Streitgegenstand des vorliegenden vereinigten Verfahrens umfasst.

3. Bauabschlag

a) Die Beschwerdeführerin 1 beantragt gemäss ihrem Rechtsbegehren die Bewilligung des nachträglichen Baugesuchs vom 15. November 2019 und die Aufhebung der Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramtes vom 9. Februar 2022.

b) Eine Bewilligung von Bauten und Anlagen in der Landwirtschaftszone setzt voraus, dass sie dort zonenkonform sind (Art. 22 Abs. 2 RPG) oder eine Ausnahme nach Art. 24 ff. RPG oder Art. 37a RPG gewährt werden kann. Über diese Frage entscheidet das AGR als zuständige Stelle der Direktion für Inneres und Justiz (Art. 84 BauG). Der Entscheid des AGR kann zusammen mit dem Bauentscheid mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden (Art. 84 Abs. 4 BauG).

Vorliegend hat das AGR am 17. September 2021 verfügt, dass für die nicht zonenkonforme Nutzung gemäss dem nachträglichen Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 keine Ausnahmegewilligung nach Art. 37a RPG erteilt werden könne; es sei auch nicht ersichtlich, dass ein anderer Ausnahmetatbestand erfüllt sein könnte.

Das Regierungsstatthalteramt hat die Verfügung des AGR mit dem angefochtenen Entscheid vom 9. Februar 2022 eröffnet (Dispositivziffer 3). Die Beschwerdeführerin 1 beantragt gemäss ihrem Rechtsbegehren die Erteilung der Baubewilligung und die Aufhebung der Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramtes. Sie führt in ihrer Beschwerdeschrift keine Rügen ins Feld, die sich gegen die Beurteilung durch das AGR richten. Sie erklärt in Ziffer II/1 der Beschwerdebegründung, die Beschwerde richte sich gegen die Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramtes.

Mit der Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022 hat die Beschwerdeführerin 1 ihre Beschwerdebegründung ergänzt. Das Rechtsbegehren blieb dabei unverändert. Die Beschwerdeführerin 1 erklärt in der Eingabe vom 29. Juli 2022 in Ziffer II/1 weiterhin, dass sich ihre Beschwerde gegen die Wiederherstellungsverfügung des Regierungsstatthalteramtes richte, und führt keine Rügen gegen die Beurteilung des AGR an. Es sind denn auch keine Gründe ersichtlich, die Anlass zu einer Beanstandung der Verfügung des AGR geben könnten.

c) Das Regierungsstatthalteramt ist an die Verfügung des AGR über die Zonenkonformität und Ausnahmefähigkeit eines Bauvorhabens ausserhalb der Bauzone gebunden. Fällt die Beurteilung durch das AGR – wie hier – abschlägig aus, kann das Vorhaben nicht bewilligt werden. Das Regierungsstatthalteramt muss diesfalls den Bauabschlag erteilen und bei nachträglichen Baugesuchen über eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands entscheiden (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG).

Entsprechendes gilt im Baubeschwerdeverfahren, wenn die Verfügung des AGR mangels fristgerechter Anfechtung rechtskräftig geworden ist. Damit ist verbindlich entschieden, dass das Vorhaben am vorgesehenen Standort ausserhalb der Bauzone nicht bewilligt werden kann. Der vom Regierungsstatthalteramt erteilte Bauabschlag für das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 ist daher zu bestätigen.

4. Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

a) Die heutige Parzelle Nr. K._____ ist unregelmässig geformt. Der Depotplatz mit der mobilen Brecheranlage befindet sich auf dem grösseren südlichen, ungefähr quadratisch geformten Parzellenteil. Der Weg führt auf der nordwestlichen, südwestlichen und südöstlichen Seite um den Depotplatz. Auf der südwestlichen und südöstlichen Seite befindet sich auf der Parzelle Nr. K._____ ein Streifen Wald gemäss einer im Jahr 2007 verbindlich festgelegten Waldlinie.³² An der südöstlichen Seite liegt zudem ein Streifen im Perimeter der Aue von nationaler Bedeutung Nr. L._____ «M._____».³³ Gemäss dem von der Beschwerdeführerin 1 im nachträglichen Baubewilligungsverfahren eingereichten Situationsplan im Mst. 1:500 vom 24. März 2020³⁴ verläuft der Weg um den Depotplatz auf der südwestlichen und südöstlichen Parzellenseite entlang der Waldlinie. Zur östlichen Parzellenecke hin, wo der Weg zur Nachbarparzelle Nr. C._____ führt, verbreitert sich der Weg und reicht dort bis in den Perimeter der Aue von nationaler Bedeutung Nr. L._____ und bis an den Perimeter des kantonalen Naturschutzgebiets heran.³⁵ Zudem zeigt der von der Beschwerdeführerin 1 eingereichte Schnittplan im Mst. 1:200 vom 24. März 2020³⁶, dass Aufschüttungen und Befestigungen für den Weg auch ausserhalb des im Situationsplan eingezeichneten Wegrands vorgenommen wurden. Sie reichen auf der Südwestseite sogar bis auf die Nachbarparzelle Nr. N._____. Damit ragt die Anlage (Depotplatz mit Weg) in das mit der Waldlinie definierte Waldareal.³⁷

Nach dem im Erwägung 3 Gesagten ist der Bauabschlag für das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführerin 1 zu bestätigen. Die Anlagenteile, welche Gegenstand des nachträglichen Baugesuchs bildeten und denen mit dem Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 der Bauabschlag erteilt wurde, sind somit formell und materiell rechtswidrig. Die Anlagenteile im Wald, die nicht vom nachträglichen Baugesuch umfasst wurden, sind ebenfalls unbewilligt. Damit ist die gesamte Anlage formell rechtswidrig.

b) Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung ausgeführt, so setzt die Baupolizeibehörde eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Dies hat die Gemeinde hier mit der angefochtenen Verfügung vom 15. Oktober 2019 getan. Diese Wiederherstellungsverfügung wurde aufgrund des nachträglichen Baugesuchs der Beschwerdeführerin 1 im Sinne von Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG teilweise aufgeschoben. In einem solchen Fall muss die Baubewilligungsbehörde im Falle eines abschlägigen Bauentscheids erneut über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands entscheiden (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG). Das als Baubewilligungsbehörde zuständige Regierungsstatthalteramt hat mit dem angefochtenen Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 (erneut) die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet. Im vorliegenden vereinigten Beschwerdeverfahren steht die Wiederherstellung der gesamten Anlage (Anlagenteile gemäss nachträglichem Baugesuch sowie weitere Anlagenteile gemäss der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019, insbesondere im Wald) im Streit.

Eine Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen. Eine Wiederherstellungsmassnahme ist verhältnismässig, wenn sie geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen, wenn sie nicht weiter

³² Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 37 ff.

³³ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 41; vgl. auch Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 65

³⁴ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 148

³⁵ Vgl. Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 60 ff.

³⁶ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 149

³⁷ Vgl. auch Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 35 f.

geht, als zur Herstellung des rechtmässigen Zustands nötig ist und wenn die Belastung für die pflichtige Person in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel steht.³⁸

c) Die Beschwerdeführerin 1 erläutert, dass das heute von ihr auf der Parzelle Nr. K. _____ ausgeübte Gewerbe seit 1976 am fraglichen Ort bestehe. Auch davor sei das Areal der heutige Parzelle Nr. K. _____ für den damals bestehenden Sägereibetrieb gewerblich genutzt worden. In Ziff. III/3 der Beschwerdeschrift kündigt die Beschwerdeführerin 1 mit der Klammerbemerkung «(vgl. zur Bestandesgarantie: unten)» an, dass sie sich auf einen Besitzstandsanspruch berufen will. Mit den nachfolgenden Ausführungen einschliesslich der Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022 macht sie aber keine Gründe für einen Besitzstandsanspruch geltend. Vielmehr beruft sie sich auf den Verhältnismässigkeitsgrundsatz und den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Sie macht geltend, die unveränderte Nutzungsart durch die Beschwerdeführenden sei den Behörden seit mindestens 30 Jahren bekannt. Während dieser Zeit seien behördlicherseits lediglich Ablagerungen im Wald beanstandet und Ersatzaufforstungen angeordnet worden. Diesen Anordnungen seien die Beschwerdeführenden nachgekommen. Die Behörden hätten die umfangmässig wachsende Nutzung für das Gewerbe der Beschwerdeführenden während Jahrzehnten geduldet und damit einen Vertrauenstatbestand geschaffen. Dieser stehe der nunmehrigen Anordnung einer Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands durch einen Rückbau des Depotplatzes entgegen. Zu berücksichtigen sei ferner, dass im Raum G. _____ kein alternativer Standort für das Gewerbe der Beschwerdeführerin 1 verfügbar sei.

d) Der Beschwerdeführer 2 beruft sich in seiner Beschwerde vom 18. November 2019 gegen die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde vom 15. Oktober 2019 ebenfalls auf den Vertrauensgrundsatz. Er führt aus, er habe die Parzelle Nr. K. _____, die damals grössere Teile des Areals umfasste und seither durch Abparzellierungen auf die heutige Grösse verkleinert worden sei, im Jahr 1976 erworben. Davor sei das Grundstück als Lagerplatz für Sägereiholz benutzt worden. Der Beschwerdeführer 2 habe es gekauft, um es als Lager-, Bewirtschaftungs- und Umschlagplatz für Erdmaterialien zu nutzen, was er in der Folge auch getan habe. Seit 1980 werde auf der Parzelle Nr. K. _____ Steinmaterial gebrochen und dort als Stein und Kies, zusammen mit Sand, zwischengelagert, ebenso wie grobe Steine und Blöcke, die aus Aushüben stammten und nicht gebrochen werden sollten bzw. könnten. Die verwendete Brecheranlage sei mobil, komme aber grösstenteils in der «B. _____», also auf dem Grundstück Nr. K. _____ zum Einsatz. Dort würden auch Bagger und Traxe eingesetzt. An- und Abtransporte von Material erfolgten mit Lastwagen, die von der J. _____ strasse über die Grundstücke Nrn. P. _____ und Q. _____ auf die Bauparzelle führen.

Der Beschwerdeführer 2 erläutert weiter, der im Randbereich der Parzelle um den Depotplatz führende Weg sei durch das jahrelange Befahren mit schweren Fahrzeugen verfestigt. Das Erdmaterial werde in der Mitte des Grundstücks bearbeitet und gelagert. Das Beladen der Fahrzeuge erfolge hauptsächlich im südlichen Grundstücksteil. Der Weg verlaufe dort längs der Waldgrenze. Dieser Sachverhalt bestehe seit 1990, allenfalls schon früher. Die Nutzung des Grundstücks als gewerblicher Lager- und Bearbeitungsplatz für Erdmaterialien sei den Behörden seit mindestens 30 Jahren bekannt gewesen und habe Gegenstand einer Anzahl behördlicher Interventionen gebildet. Der Beschwerdeführer 2 sei den verfüigten Räumungs- und Ersatzaufforstungsverpflichtungen jeweils nachgekommen und habe den Betrieb nun während Jahrzehnten ordentlich geführt. Da die Nutzung als solche während der langen Duldungszeit nicht beanstandet worden sei, verletze die Verfügung vom 15. Oktober 2019 den Grundsatz des Vertrauensschutzes.

³⁸ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9; BVR 2013 S. 85 E. 5.1

e) Der Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 9 BV³⁹) bedeutet, dass die Privaten Anspruch darauf haben, in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden geschützt zu werden. Der Vertrauensschutz bedarf eines Anknüpfungspunktes bzw. einer Vertrauensgrundlage. Darunter ist das Verhalten eines staatlichen Organs zu verstehen, das bei den betroffenen Privaten bestimmte Erwartungen auslöst. Auf Vertrauensschutz kann sich berufen, wer von dieser Vertrauensgrundlage Kenntnis hatte, deren Fehlerhaftigkeit auch bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit nicht hätte erkennen müssen und gestützt auf sein Vertrauen eine Disposition getätigt hat, die ohne Nachteil nicht wieder rückgängig gemacht werden kann. Selbst wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, muss im Einzelfall eine Abwägung zwischen dem betroffenen privaten und dem öffentlichen Interesse erfolgen.⁴⁰

Behördliche Untätigkeit stellt nur in Ausnahmefällen eine Vertrauensgrundlage dar. Im Grundsatz hindert die vorübergehende Duldung eines rechtswidrigen Zustands die Behörde nicht an der späteren Behebung dieses Zustands.⁴¹ Das Bundesgericht hat im Leitentscheid BGE 147 II 309 E. 5 festgehalten, dass bei widerrechtlichen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone aus dem Vertrauensgrundsatz keine Verwirkung des Wiederherstellungsanspruchs abgeleitet werden kann, selbst wenn die Behörde 30 Jahre oder länger untätig geblieben ist. Die Überlegungen, die das Bundesgericht im früheren Grundsatzentscheid BGE 107 Ia 121 zur Annahme einer 30-jährigen Verwirkungsfrist innerhalb der Bauzone veranlasst hätten, könnten nicht auf Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone übertragen werden. Bei Letzteren könne speziellen Situationen des Vertrauensschutzes mit massgeschneiderten Lösungen im Einzelfall Rechnung getragen werden. Sei die Bauherrschaft gutgläubig und habe die Baubehörde durch ihr langjähriges Nichteinschreiten (ausnahmsweise) einen Vertrauenstatbestand geschaffen, könne diesem Umstand durch Ansetzung einer längeren Wiederherstellungsfrist Rechnung getragen werden, so dass getätigte Investitionen amortisiert werden könnten bzw. das Unternehmen Zeit habe, um ein neues Betriebsgelände in der Gewerbezone zu finden. Unter Umständen komme eine Entschädigung für gutgläubig getätigte, nutzlos gewordene Investitionen in Betracht.

f) Die Beschwerdeführenden berufen sich auf die vor BGE 147 II 309 ergangene Praxis des Bundesgerichts, insbesondere auf das Urteil des Bundesgerichts 1P.768/2001 und BGE 136 II 359. Ein Bundesgerichtsurteil mit der Verfahrensnummer 1P.768/2001 existiert nicht; die Beschwerdeführenden meinen wohl das Urteil des Bundesgerichts 1P.768/2000 vom 19. September 2001.⁴² Dieses betraf eine unbewilligte Nutzungsänderung in der Bauzone. Damit ist es angesichts der erwähnten Praxisfestlegung in BGE 147 II 309 nicht einschlägig, da vorliegend eine Anlage ausserhalb der Bauzone zur Diskussion steht. Dasselbe gilt für weitere von den Beschwerdeführenden (insbesondere in der Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022) herangezogene Entscheide und Literaturstellen, die sich mit der Verwirkung des Wiederherstellungsanspruchs in der Bauzone befassen. In BGE 136 II 359 E. 8.1 hat das Bundesgericht die Frage, ob der Wiederherstellungsanspruch bei Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone einer 30-jährigen Verwirkungsfrist unterliege, noch ausdrücklich offen gelassen. In BGE 147 II 309 hat es diese Frage dann verneint. Die Beschwerdeführenden können demnach aus den von ihnen angeführten Entscheiden nichts zu ihren Gunsten ableiten. Vielmehr ist entsprechend dem Leitentscheid BGE 147 II 309 davon auszugehen, dass bei rechtswidrigen Anlagen ausserhalb der Bauzone der Wiederherstellungsanspruch auch bei 30-jähriger oder längerer behördlicher Untätigkeit nicht verwirkt.

³⁹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

⁴⁰ Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Zürich/St. Gallen 2020, S. 144 ff.

⁴¹ Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., S. 150

⁴² Vgl. Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022 S. 12 oben

Die eidgenössischen Räte haben den Bundesrat beauftragt, eine Gesetzesvorlage zu erarbeiten, wonach bei widerrechtlich erstellten Bauten ausserhalb der Bauzonen die Pflicht zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach 30 Jahren verwirkt.⁴³ Der Ausgang dieser Gesetzgebungsbestrebungen ist noch ungewiss. Sie entfalten keine Vorwirkung auf den vorliegenden Fall, der nach dem geltenden Recht und der zum geltenden Recht entwickelten Praxis – d.h. nach BGE 147 II 309 – zu beurteilen ist.

Die Beschwerdeführenden können demnach aus der behaupteten langjährigen Duldung der auf dem Grundstück Nr. K._____ ausgeübten Nutzung keinen Vertrauensanspruch darauf ableiten, dass der rechtmässige Zustand nicht mehr wiederhergestellt werden muss.

g) Die Beschwerdeführerin 1 macht geltend, der Standort auf dem Areal «B._____» sei für sie von existenzieller Bedeutung. Im Raum G._____ seien keine Alternativstandorte vorhanden. Es bestehe nicht nur ihr privates, sondern auch ein öffentliches Interesse daran, dass die Beschwerdeführerin 1 als Konkurrentin der Unternehmen der O._____ -Gruppe weiterhin tätig sei und somit im Raum G._____ ein Wettbewerb unter Kiesproduktionsunternehmen fortbestehe. In ihrer Stellungnahme vom 2. Dezember 2022 beruft sich die Beschwerdeführerin 1 zudem auf den Gleichbehandlungsgrundsatz. Die O._____ AG betreibe unweit vom Betrieb der Beschwerdeführerin 1 im Gebiet der R._____ ebenfalls eine offene Deponie in der Landwirtschaftszone, in der sie Erd- und Steinmaterial in erheblichem Umfang lagere. Die Beschwerdeführerin 1 beantragt in dieser Hinsicht die Durchführung eines Augenscheins und die Edition der Akten zum Deponiegrundstück der O._____ AG.

h) Die Beschwerdeführerin 1 hat die Rüge der Ungleichbehandlung weder in ihrer Beschwerdeschrift vom 13. März 2022 noch in der Beschwerdeergänzung vom 29. Juli 2022 vorgebracht, sondern erst in ihrer Stellungnahme vom 2. Dezember 2020, d.h. im Rahmen der Gehörsvergewährung zur von der BVD in Betracht gezogenen Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen. Es stellt sich die Frage, ob auf diese Rüge überhaupt noch einzutreten ist.

Gemäss VGE 2020/94/334 vom 25. August 2021 E. 5.4 ist es im Verfahren vor Verwaltungsgericht gemäss Art. 33 Abs. 3 VRPG unstatthaft, in einer späteren Eingabe (Replik, zweiter Schriftenwechsel, Schlussbemerkungen) noch Anträge und Rügen (Sachvorbringen) einzubringen, die bereits innert der Rechtsmittelfrist hätten eingebracht werden können. Art. 33 Abs. 3 VRPG bestimmt, dass in verwaltungsrechtlichen und verwaltungsgerichtlichen Verfahren bei fristgebundenen Eingaben Antrag und Begründung innert der Frist eingereicht sein müssen. Das Verwaltungsgericht hält im erwähnten Entscheid weiter fest, neue rechtliche Argumentationen dürften grundsätzlich ohne Einschränkungen vorgetragen werden (Art. 20a VRPG). Eine vernünftige Grenze setze das Gebot von Treu und Glauben. Was aufgrund nachlässiger Prozessführung oder zwecks Verschleppung des Prozesses verspätet in das Verfahren eingebracht werde, dürfe ausser Acht gelassen werden.

Diese Überlegungen können auch auf das Baubeschwerdeverfahren vor der BVD übertragen werden. Beschwerden gegen Bauentscheide und gegen baupolizeiliche Wiederherstellungsverfügungen sind fristgebunden (Art. 40 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 1 BauG). Für erstere hält Art. 40 Abs. 1 Satz 3 BauG spezialgesetzlich fest, dass die Beschwerdeschrift das Rechtsbegehren und die Begründung enthalten muss. Bei Beschwerden nach Art. 49 BauG kommt Art. 33 Abs. 3 VRPG zur Anwendung; auch dort müssen also Antrag und Begründung innert der Frist eingereicht werden. Nach der erwähnten Praxis des Verwaltungsgerichts wäre hier die Rüge der Ungleichbehandlung wohl verspätet und müsste nicht mehr behandelt werden. Es

⁴³ www.parlament.ch, Geschäftsnummer 21.4334

bestand für die Beschwerdeführenden kein Anlass, diese Rüge erst im Rahmen der Gehörsvergewährung zur von der BVD in Betracht gezogenen Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen vorzubringen; sie hätten dies ohne Weiteres bereits in ihren Beschwerden tun können. Im Einzelnen ist allerdings schwer abzugrenzen, welche nach Ablauf der Beschwerdefrist eingebrachten Argumente im Verfahren vor der BVD noch zu hören sind. Gemäss VGE 2020/199 vom 15. Juni 2021 E. 1.2 könnten in einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde auch Rügen vorgebracht werden, die in der Beschwerde vor der BVD noch nicht enthalten waren. Deshalb kann es sich unter prozessökonomischen Gesichtspunkten aufdrängen, im Verfahren vor der BVD auch solche Rügen zu prüfen, die nach Ablauf der Beschwerdefrist noch eingebracht werden. Dies gilt jedenfalls insofern, als nicht das Gebot von Treu und Glauben eine Grenze setzt. Was aufgrund nachlässiger Prozessführung oder zwecks Verschleppung des Prozesses verspätet in das Verfahren eingebracht wird, darf ausser Acht gelassen werden.

i) Ob auf die Rüge der Ungleichbehandlung einzutreten ist, kann offen bleiben. Die Beschwerdeführenden können aus dem verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 8 Abs. 1 BV⁴⁴ und Art. 10 Abs. 1 KV⁴⁵) jedenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dieser verpflichtet die rechtsanwendenden Behörden, gleiche Sachverhalte mit gleichen relevanten Tatsachen gleich zu behandeln, es sei denn, ein sachlicher Grund rechtfertige eine unterschiedliche Behandlung.⁴⁶ 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.⁴⁷ Wird eine ständige Praxis zum ersten Mal einer gerichtlichen Prüfung unterzogen, ist davon auszugehen, dass die Behörde ihre rechtswidrige Praxis anpasst.⁴⁸

Entsprechendes gilt auch hier. Die Gemeinde hat sich zunächst bemüht, für die widerrechtliche Situation im Areal «B. _____» eine planerische Lösung zu finden, mit welcher die streitige Nutzung der Parzelle Nr. K. _____ legalisiert worden wäre. Nach dem Scheitern solcher Versuche hat sie ihre Haltung von sich aus angepasst und ist gegen die widerrechtliche Nutzung eingeschritten. Es ist davon auszugehen, dass sie dies in vergleichbaren Fällen ebenso handhabt und auch gegen allfällige unbewilligte Anlagen von Konkurrenzunternehmen in der Landwirtschaftszone einschreitet.

Ferner sprechen hier überwiegende öffentliche Interessen für die Durchsetzung des rechtmässigen Zustands. An der Einhaltung der raumplanungs- und baurechtlichen Vorschriften

⁴⁴ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

⁴⁵ Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1)

⁴⁶ Statt vieler BGE 136 I 345 E. 5 mit Hinweisen; VGE 2016/242 vom 8. Juni 2017 E. 5.3; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage 2014, § 23 N. 11 f.

⁴⁷ BGE 146 I 105 E. 5.3.1, 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; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 23 N. 11-13 und 18-20; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, N. 599 ff.; Pierre Tschannen, Gleichheit im Unrecht: Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid, in ZBl 2011 S. 57 ff., 65 ff.

⁴⁸ BGE 146 I 105 E. 5.3.1; BGer 1C_414/2015 vom 10. Februar 2016 E. 4.2, 1C_43/2015 vom 6. November 2015 E. 6

und insbesondere an der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse. Ferner ist hier zu berücksichtigen, dass die streitige Anlage in das verbindlich festgelegte Waldareal und in ein Auengebiet von nationaler Bedeutung ragt und an ein kantonales Naturschutzgebiet grenzt. Damit sprechen auch Interessen des Naturschutzes für eine Wiederherstellung. Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit ist hier daher schwerer zu gewichten als die Rücksicht auf eine gleichmässige Rechtsanwendung.

Damit erübrigen sich sachverhaltliche Abklärungen zu den Behauptungen der Beschwerdeführenden. Auf die Aktenedition und auf die Durchführung eines Augenscheins kann verzichtet werden.

j) Daran ändert sich auch nichts, wenn das von den Beschwerdeführenden ins Feld geführte öffentliche Interesse an konkurrierenden Steinbrech- und Kiesdepotbetrieben im Raum G._____ einbezogen wird. Wettbewerbspolitischen Anliegen wäre in erster Linie planerisch Rechnung zu tragen. Ausserdem dürfte das Einzugsgebiet von kiesproduzierenden Unternehmen mindestens regional sein, so dass die Marktteilnahme der Beschwerdeführerin 1 nicht unbedingt eine Ansässigkeit in G._____ voraussetzt. Im Vergleich zu den soeben angeführten gewichtigen öffentlichen Interessen an einer Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kommt daher den geltend gemachten wettbewerbspolitischen Interessen untergeordnete Bedeutung zu. Das überwiegende öffentliche Interesse spricht für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands.

k) Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts gilt es als unverhältnismässig, eine an sich bewilligungsfähige Baute oder Anlage bloss wegen Fehlens der Baubewilligung beseitigen zu lassen (sog. formelle Rechtswidrigkeit). In Fällen, in denen kein nachträgliches Baugesuch gestellt wird, hat die Rechtsmittelbehörde deshalb summarisch zu prüfen, ob das Vorhaben bewilligt werden könnte (sog. materielle Rechtswidrigkeit).⁴⁹

Vorliegend hat eine materielle Beurteilung im nachträglichen Baubewilligungsverfahren stattgefunden. Der diesbezügliche Entscheid ist zu bestätigen, wie in Erwägung 3 ausgeführt wurde. Die summarische materielle Prüfung beschränkt sich daher auf die Anlagenteile im Wald, die gemäss Erwägung 4.2 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 nicht Gegenstand des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens bildeten.

Es ist kaum davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden überhaupt ein Interesse an der Bewilligung (nur) dieser Anlagenteile hätten. Jedenfalls würden aber Anlagenteile im Wald eine Rodungsbewilligung voraussetzen (Art. 4 f. WaG⁵⁰). Gestützt auf die Stellungnahme des damaligen KAWA vom 1. März 2019⁵¹ und den Fachbericht des AWN vom 19. März 2020⁵² ist bei summarischer Prüfung anzunehmen, dass die Voraussetzungen dafür nicht erfüllt sind. Die summarische materielle Prüfung steht somit der Verhältnismässigkeit der Wiederherstellungsanordnungen nicht entgegen.

l) Nach dem eingangs Gesagten setzt die Anordnung von Wiederherstellungsmassnahmen voraus, dass die Belastung für die pflichtigen Personen in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel steht. Dabei ist insbesondere auch zu prüfen, ob die für die Umsetzung der Wiederherstellungsmassnahmen angesetzte Frist den Pflichten zumutbar ist.

⁴⁹ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 15a

⁵⁰ Bundesgesetz über den Wald vom 4. Oktober 1991 (Waldgesetz, WaG; SR 921.0)

⁵¹ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 29 ff.

⁵² Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 46 ff.

Die Beschwerdeführerin 1 betont, dass der fragliche Standort für sie von existenzieller Bedeutung sei. Immerhin konnte sie aber, wie auch der Beschwerdeführer 2, von der widerrechtlichen Nutzung jahrelang wirtschaftlich profitieren. Nach dem in Erwägung 4j Gesagten ist zudem das angeblich existenzielle Interesse der Beschwerdeführerin 1 zu relativieren, da ihr Tätigkeitsfeld mindestens regional sein dürfte und sie ihren Betrieb daher auch von einem Standort ausserhalb des Gemeindegebiets von G._____ ausüben könnte.

Gemäss der Dokumentation des damaligen KAWA⁵³ unternahmen die zuständigen Behörden ab 1976 Bestrebungen zum Schutz des Waldes im Areal «B._____» gegen widerrechtlichen Rodungen u.a. durch den Beschwerdeführer 2. Das AGR hat im Baupolizeiverfahren eine Chronologie der weiteren Entwicklung des Areals «B._____» zusammengestellt.⁵⁴ Demnach waren die Nutzungen auf dem Areal seit 1995 Gegenstand verschiedener Baupolizei- und Baubewilligungsverfahren. Hinsichtlich der Parzelle Nr. K._____ lag der Fokus behördlichen Einschreitens zunächst auf dem Schutz des Waldes gegen widerrechtliche Rodungen; zudem wurde gegen die widerrechtliche Ablagerung von ausgedienten Fahrzeugen und Fahrzeugteilen etc. vorgegangen. Die Nutzung als Deponie- und Verarbeitungsplatz für Kies u.ä. wurde offenbar erst im Rahmen der vorliegenden Streitsache ab 2018 zum Gegenstand baupolizeilicher Untersuchungen. Aus diesem Umstand durften aber die Beschwerdeführenden nicht in gutem Glauben ableiten, die Nutzung als Deponie- und Verarbeitungsplatz sei rechtmässig. Der Betrieb der heutigen Beschwerdeführerin 1 wuchs gemäss deren eigener Darstellung⁵⁵ stetig an. Die für die Nutzung beanspruchte Fläche wurde dabei ausgedehnt, was zu den erwähnten behördlichen Interventionen zum Schutz des Waldes führte. Die Intervention durch die KAPO im Jahr 2018 wurde offenbar dadurch veranlasst, dass auf dem Depot- und Verarbeitungsplatz auch Belagsausbruchmaterial verarbeitet und in die Kofferung einmischte wurde,⁵⁶ wofür eine abfallrechtliche Betriebsbewilligung nötig wäre.⁵⁷ Den Beschwerdeführenden musste bei gehöriger Aufmerksamkeit bewusst sein, dass die von ihnen ausgeübte bzw. geduldete Nutzung nicht ohne Baubewilligung erfolgen darf. Zudem war ihnen bekannt, dass die Gemeinde u.a. auf Ersuchen des Beschwerdeführers 2 hin Bestrebungen im Hinblick auf eine mögliche Einzonung des Areals «B._____» unternahm. Vor diesem Hintergrund mussten die Beschwerdeführenden davon ausgehen, dass das vorläufige Nichteinschreiten der Baupolizeibehörde nicht mit der Rechtmässigkeit der ausgeübten Nutzung, sondern mit deren allfälliger künftiger Legalisierung erklärbar war. Die Beschwerdeführenden können daher nicht als gutgläubig im baurechtlichen Sinne gelten.

Hinsichtlich der Anlagenteile im Wald gilt dies umso mehr. Nach vorangehenden behördlichen Interventionen wegen unzulässigen Rodungen erfolgte im Jahr 2007 eine verbindliche Waldfeststellung.⁵⁸ In Bezug auf seitherige unbewilligte Zweckentfremdungen (Rodungen) jenseits der festgesetzten Waldgrenze können sich die Beschwerdeführenden keinesfalls auf guten Glauben berufen. Das gilt auch für die Beschwerdeführerin 1, die sich das Wissen ihrer Rechtsvorgängerin anrechnen lassen muss.⁵⁹

Auch eine (im baurechtlichen Sinn) bösgläubige Bauherrschaft hat Anspruch darauf, dass der Verhältnismässigkeitsgrundsatz berücksichtigt wird. Der fehlende gute Glaube ist aber bei der

⁵³ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 29 ff.

⁵⁴ Stellungnahme des AGR vom 23. November 2018, Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 10 ff.

⁵⁵ Beschwerdeergänzung der Beschwerdeführerin 1 vom 29. Juli 2022 S. 9 unten

⁵⁶ Vgl. Stellungnahme der Gemeinde vom 9. Dezember 2019 (Beschwerdedossier 120/2019/90) und Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 7

⁵⁷ Bericht des AWA vom 8. Januar 2020, Beilage 3 zur Stellungnahme der Gemeinde vom 7. Februar 2020 (Beschwerdedossier 120/2019/90)

⁵⁸ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 57 f.; vgl. auch Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 33

⁵⁹ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b/b

Beurteilung der Verhältnismässigkeit einzubeziehen. Dem Interesse an der Wiederherstellung wird erhöhtes Gewicht beigemessen und die der Bauherrschaft erwachsenden Nachteile werden nicht oder nur in verringertem Mass berücksichtigt.⁶⁰ Ein Verzicht auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kommt bei bösem Glauben in der Regel nicht in Betracht.⁶¹ Dies gilt auch hier; aus den dargelegten Gründen spricht ein klar überwiegendes Interesse für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Den Beschwerdeführenden ist die Umsetzung der vom Regierungsstatthalteramt angeordneten Massnahmen zuzumuten. Die dafür angesetzte Frist von drei Jahren ab Rechtskraft des Entscheids reicht grosszügig für die Umsetzung der angeordneten Massnahmen. Sie trägt auch dem Umstand Rechnung, dass die Beschwerdeführerin 1 ihr Unternehmen am fraglichen Standort seit längerem und mittlerweile mit ca. 20 festangestellten Mitarbeitenden betreibt⁶². Laufende Aufträge können innert der Frist fertiggestellt und die Interessen der Kunden der Beschwerdeführerin 1 damit gewahrt werden. Falls Kündigungen von Arbeitsverhältnissen notwendig werden sollten, könnten die diesbezüglichen gesetzlichen Minimalfristen grosszügig eingehalten werden.⁶³ Angesichts der eher strengen Praxis des Verwaltungsgerichts zur Bemessung von Wiederherstellungsfristen (vgl. VGE 2020/128 vom 13. April 2021 E. 4.5⁶⁴; vgl. auch VGE 2019/310 vom 4. August 2020 E. 4.4) erscheint die im Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 angeordnete Wiederherstellungsfrist von 3 Jahren ab Rechtskraft des Entscheids als genügend lang und kann bestätigt werden.

Hinsichtlich der Anlagenteile, die vom Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 nicht erfasst werden, muss die Wiederherstellungsfrist neu angesetzt werden, da die mit der Verfügung vom 15. Oktober 2019 angesetzte Frist unterdessen verstrichen ist. Aus praktischen Gründen drängt es sich auf, die dafür neu anzusetzende Frist an die im Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 angeordnete dreijährige Frist anzugleichen.

m) Das von der Gemeinde geführte Baupolizeiverfahren erfolgte nach diesbezüglicher Aufforderung durch die Kantonspolizei und das AWA.⁶⁵ Anlass bildete gemäss den Angaben der Gemeinde das Verarbeiten von Inertstoffen, d.h. das Verarbeiten von Belagsausbruchmaterial (Ausbauasphalt) und dessen Einarbeiten in Koffermaterial.⁶⁶ Gemäss der Stellungnahme des AWA von 8. Januar 2020 zuhanden der Gemeinde G. _____⁶⁷ wurden an der Begehung vom 31. Oktober 2018 nebst Primärmaterial (Steinblöcke, Kies und Sand) auch mineralische Bauabfälle (Ausbauasphalt, Betonabbruch und wenig Mischabbruch) vorgefunden. Diese seien auf dem Areal gelagert und auch für die Aufschüttungen am Depotplatz verwendet worden. Grundsätzlich handle es sich um Abfälle mit geringem Gefährdungspotenzial, weshalb auf Sofortmassnahmen an Ort und Stelle verzichtet worden sei. Für die Aufbereitung von Bauabfällen wäre eine abfallrechtliche Betriebsbewilligung erforderlich, welche aber hier nicht erteilt werden könne.

Der Beschwerdeführer 2 erklärte im Baupolizeiverfahren mit Stellungnahme vom 9. August 2019,⁶⁸ dass der vorhandene Ausbauasphalt entfernt worden sei und seither kein Ausbauasphalt mehr deponiert werde. Da jedoch der Depotplatz mit dem Weg bzw. die dafür getätigten Aufschüttungen damals nicht rückgebaut wurden, ist zu befürchten, dass in die Aufschüttungen eingearbeitete Bauabfälle noch vorhanden sind.⁶⁹ Mit Dispositivziffer 2.1 des Gesamtentscheids

⁶⁰ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9c/c

⁶¹ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b/e

⁶² Vgl. Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 S. 4

⁶³ Vgl. Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b/a/ee

⁶⁴ Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 1C_285/2021 vom 17. Dezember 2021 E. 6.3

⁶⁵ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 3

⁶⁶ Stellungnahme der Gemeinde vom 9. Dezember 2019; vgl. auch Vorakten pag. 7

⁶⁷ Beilage zur Stellungnahme der Gemeinde vom 7. Februar 2020

⁶⁸ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 7

⁶⁹ Vgl. auch Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 54

vom 9. Februar 2022 wird zwar die Beschwerdeführerin 1 verpflichtet, der Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ vor Inangriffnahme der Rückbauarbeiten ein vollständiges Baustellen-Entsorgungskonzept zur Genehmigung zu unterbreiten. Es fehlt jedoch eine explizite Verpflichtung zur vorschriftskonformen Entsorgung des zurückgebauten bzw. entfernten Materials. Die streitigen Wiederherstellungsanordnungen müssen daher noch entsprechend ergänzt werden. Zudem drängt es sich gemäss dem in Erwägung 2b/c Gesagten auf, die entsprechend ergänzte Wiederherstellungsanordnung an beide Beschwerdeführenden zu richten.

Aufgrund der Verfahrensvereinigung vor der BVD ist über die Wiederherstellung der gesamten Anlage, einschliesslich der im Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 ausgeklammerten Anlagenteile im Wald, zu entscheiden. Dies ermöglicht es, die von den Beschwerdeführenden umzusetzenden Wiederherstellungsmassnahmen für die gesamte Anlage (einschliesslich der Anlagenteile im Wald) zu umschreiben.

Im Baupolizeiverfahren hatte das damalige KAWA beantragt, bei der Umschreibung der Wiederherstellungsmassnahmen im Wald einbezogen zu werden.⁷⁰ Zudem hatte es damals festgestellt, dass diverse Materialien (vor allem Rohre, Eisenwaren und Altholz) im Wald gelagert würden.⁷¹ Der Beschwerdeführer 2 erklärte daraufhin, dass er nach der Begehung vom 31. Oktober 2018 die damals abgelagerten Gegenstände umgehend geräumt habe.⁷² Im nachträglichen Baubewilligungsverfahren hat das AWN einen Fachbericht erstellt. Es hielt fest, anlässlich eines Augenscheins sei festgestellt worden, dass sich die um den Depotplatz führende Strasse inkl. der Böschung teilweise und auf einem längeren Abschnitt im Wald befinde. Diese Rodung sei nicht bewilligungsfähig. Für den Fall, dass sich das Vorhaben ohne die Rodung als bewilligungsfähig erweise, könne eine Ausnahmegewilligung für die Unterschreitung des gesetzlichen Waldabstandes unter bestimmten Voraussetzungen und noch zu definierenden Auflagen in Aussicht gestellt werden. Andernfalls – also im hier vorliegenden Fall, dass sich das Bauvorhaben aus anderen Gründen als nicht bewilligungsfähig erweist – müsse eine Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands erfolgen.⁷³ In der Fotobeilage zum Fachbericht des AWN ist ersichtlich, dass sich Stützmaterial für den um den Depotplatz führenden Weg und andere Materialien in unmittelbarer Nähe zur noch vorhandenen Bestockung befinden. Die Wiederherstellungsanordnung muss daher so formuliert werden, dass sie jede Zweckentfremdung des Waldbodens (vgl. Art. 4 WaG) inkl. Ablagerungen umfasst. Zudem ist die in der Verfügung vom 15. Oktober 2019 vorgesehene Anordnung zu übernehmen, wonach das Waldareal unter Anleitung der Waldabteilung Alpen wieder aufzuforsten ist.

n) Das Rechtsamt hat den Verfahrensbeteiligten mit Verfügung vom 14. Oktober 2022 eine Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen gemäss Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 sowie gemäss Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 zur Stellungnahme unterbreitet. Die angepassten Bestimmungen lauteten wie folgt:

«Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 werden verpflichtet, bis spätestens **3 Jahre nach Rechtskraft dieses Entscheids** auf Parzelle Nr. K. _____ den Depotplatz mit mobiler Brecheranlage, den partiell eingebauten Schwarzelag und die um den Depotplatz führende Kiesplanie vollständig zurückzubauen. Dabei ist auch jegliches im Waldareal angebrachtes oder gelagertes Material vollständig zurückzubauen bzw. zu entfernen. Das zurückgebaute und entfernte Material ist vorschriftskonform zu

⁷⁰ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 33 Rückseite

⁷¹ Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 29 Rückseite

⁷² Vorakten Baupolizeiverfahren pag. 7

⁷³ Vorakten Baubewilligungsverfahren Nr. 169/2019 pag. 46 ff.

entsorgen. Der Entsorgungsnachweis ist innert der Wiederherstellungsfrist bei der Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ einzureichen.

Der ursprünglich gewachsene Terrainverlauf ist wiederherzustellen und zu begrünen. Der wiederherzustellende Boden hat sich bezüglich Mächtigkeit von Ober- und Unterboden nach dem vorhandenen Bodenaufbau auf der Nachbarsparzelle Nr. N. _____ zu richten. Für die Wiederherstellung darf ausschliesslich natürliches, unverschmutztes Material eingesetzt werden. Im Übrigen sind die Erd- und Rekultivierungsarbeiten gemäss der Website des Cercle Sol www.bodenschutz-lohnt-sich.ch und dem BAFU-Leitfaden «Bodenschutz beim Bauen» (Hrsg. BUWAL, 2001) durchzuführen. Auch im Waldareal ist der Boden auf diese Weise wiederherzustellen und das Waldareal ist unter Anleitung der Waldabteilung Alpen wieder aufzuforsten.

Die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ wird die Umsetzung der Wiederherstellungsarbeiten unmittelbar nach Fristablauf kontrollieren und dokumentieren. Für den Fall, dass die Wiederherstellungsmassnahmen innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausgeführt werden, wird die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ die verfüigten Wiederherstellungsmassnahmen auf Kosten der Pflichtigen selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen (Art. 47 BauG).»

Die Beschwerdeführenden hielten mit Stellungnahme vom 2. Dezember 2022 an ihrer Auffassung fest, dass die Voraussetzungen für den Erlass von Wiederherstellungsmassnahmen nicht gegeben seien. Sie bekräftigten ihre bisherigen Stellungnahmen und Anträge, ohne auf die vom Rechtsamt unterbreitete Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen einzugehen. Sie führen zwar aus, dass nach der einzelfallweisen Beanstandung von unzulässigen Ablagerungen «jeweils Abhilfe geschaffen» worden sei. Damit wird die Befürchtung, dass insbesondere in die Aufschüttungen eingearbeitete Bauabfälle auf der Parzelle Nr. K. _____ noch vorhanden sein könnten, jedoch nicht aus dem Weg geräumt. Die Stellungnahme der Beschwerdeführenden gibt daher keinen Anlass, von der in Betracht gezogenen Anpassung der Wiederherstellungsanordnungen abzusehen. Von anderer Seite werden dagegen keine Einwendungen vorgebracht. Die angefochtenen Verfügungen sind daher mit der erwähnten Anpassung zu bestätigen.

5. Zusammenfassung und Kosten

a) Im Umfang des nachträglichen Baugesuchs der Beschwerdeführerin 1 ist die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 dahingefallen. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2019 ist insoweit gegenstandslos geworden und als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben. Im Übrigen ist die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2019 abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Auch die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 sowie Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 sind entsprechend den Ausführungen in Erwägung 4n anzupassen bzw. durch die angepasste Anordnung zu ersetzen. Im Übrigen sind der Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 und die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 zu bestätigen.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Der Beschwerdeführer 2 hat zwar im Eventualstandpunkt beantragt, dass die Wiederherstellungsfrist bis zum 31. Mai 2025 verlängert werden solle. Dies entsprach einer Verlängerung der mit der Verfügung vom 15. Oktober 2019 angesetzten Wiederherstellungsfrist auf 5 Jahre. Im Rahmen des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens, an welchem der Beschwerdeführer 2 nicht

beteiligt war, wurde die Wiederherstellungsfrist unabhängig von dessen Beschwerdeanträgen neu festgesetzt auf 3 Jahre ab Rechtskraft der Anordnungen. Diese Frist kann nach dem Gesagten bestätigt bzw. in die neu formulierte Wiederherstellungsanordnung übernommen werden. Für die Ansetzung derselben Frist für die Wiederherstellung der Anlagenteile, die ausserhalb des Gegenstands des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 liegen, sind gemäss den Ausführungen in Erwägung 4I vor allem praktische Gründe ausschlaggebend. Dass der Fristablauf nunmehr nach dem 31. Mai 2025 erfolgen wird, ist zudem auf die Verfahrensdauer zurückzuführen. Unter diesen Gesichtspunkten ist von einem vollständigen Unterliegen auch des Beschwerdeführers 2 auszugehen.

Die Beschwerdeführenden 1 und 2 haben demnach die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Für die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 werden die Verfahrenskosten bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1500.–, für die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 auf eine Pauschalgebühr von CHF 1200.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV⁷⁴).

c) Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1, 3 und 4 VRPG).

⁷⁴ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

III. Entscheid

1. Die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2019 wird insoweit als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben, als sie infolge des nachträglichen Baugesuchs der Beschwerdeführerin 1 vom 15. November 2019 gegenstandslos geworden ist. Im Übrigen wird die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 vom 18. November 2019 abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 vom 13. März 2022 wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
3. Dispositivziffern 2.2 und 2.3 des Gesamtbauentscheids vom 9. Februar 2022 sowie Dispositivziffern 1a), 1b) und 3 der Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 werden durch folgende Anordnung ersetzt:

«Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 werden verpflichtet, bis spätestens **3 Jahre nach Rechtskraft dieses Entscheids** auf Parzelle Nr. K. _____ den Depotplatz mit mobiler Brecheranlage, den partiell eingebauten Schwarzbelag und die um den Depotplatz führende Kiesplanie vollständig zurückzubauen. Dabei ist auch jegliches im Waldareal angebrachtes oder gelagertes Material vollständig zurückzubauen bzw. zu entfernen. Das zurückgebaute und entfernte Material ist vorschriftskonform zu entsorgen. Der Entsorgungsnachweis ist innert der Wiederherstellungsfrist bei der Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ einzureichen.

Der ursprünglich gewachsene Terrainverlauf ist wiederherzustellen und zu begrünen. Der wiederherzustellende Boden hat sich bezüglich Mächtigkeit von Ober- und Unterboden nach dem vorhandenen Bodenaufbau auf der Nachbarsparzelle Nr. N. _____ zu richten. Für die Wiederherstellung darf ausschliesslich natürliches, unverschmutztes Material eingesetzt werden. Im Übrigen sind die Erd- und Rekultivierungsarbeiten gemäss der Website des Cercle Sol www.bodenschutz-lohnt-sich.ch und dem BAFU-Leitfaden «Bodenschutz beim Bauen» (Hrsg. BUWAL, 2001) durchzuführen. Auch im Waldareal ist der Boden auf diese Weise wiederherzustellen und das Waldareal ist unter Anleitung der Waldabteilung Alpen wieder aufzuforsten.

Die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ wird die Umsetzung der Wiederherstellungsarbeiten unmittelbar nach Fristablauf kontrollieren und dokumentieren. Für den Fall, dass die Wiederherstellungsmassnahmen innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausgeführt werden, wird die Baupolizeibehörde der Gemeinde G. _____ die verfügten Wiederherstellungsmassnahmen auf Kosten der Pflichtigen selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen (Art. 47 BauG).»

Im Übrigen werden der Gesamtbauentscheid vom 9. Februar 2022 und die Wiederherstellungsverfügung vom 15. Oktober 2019 bestätigt.

4. a) Der Beschwerdeführerin 1 werden Verfahrenskosten von CHF 1500.– zur Bezahlung auferlegt.
- b) Dem Beschwerdeführer 2 werden Verfahrenskosten von CHF 1200.– zur Bezahlung auferlegt.
- c) Separate Zahlungseinladungen folgen, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

5. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Fürsprecher E. _____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Frutigen-Niedersimmental, per E-Mail
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde G. _____, Bauverwaltung, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per E-Mail
- Amt für Landwirtschaft und Natur (LANAT), per E-Mail, zur Kenntnis
- Amt für Wald und Naturgefahren (AWN), per E-Mail, zur Kenntnis
- Amt für Wasser und Abfall (AWA), per E-Mail, zur Kenntnis

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 4 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.