

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 120/2003/6

Bern, 20. Oktober 2003

in der Beschwerdesache zwischen

C._____ GmbH
handelnd durch A._____
Beschwerdeführerin

und



Baupolizeibehörde der Gemeinde Eriswil, Gemeindeverwaltung, Reitgasse, 4952 Eriswil

betreffend die Kostenverfügung der Gemeinde Eriswil vom 3. Februar 2003 (Kosten der Ersatzvornahme)

I. Sachverhalt

1. Herr D._____ und Frau F._____ sind seit rund 10 Jahren Eigentümer des Grundstücks Eriswil-Gbbl.-Nr. E._____. Das Grundstück liegt im Perimeter der Überbauungsordnung „G._____“¹.

Im Juni 1996 teilte ein Nachbar der Gemeinde mit, dass auf diesem Grundstück ein Eisenlager erstellt werde. Mit Verfügung vom 1. Juli 1996 verbot der Gemeinderat von Eriswil Herrn D._____ und Frau F._____, ab sofort weiteres Material zu lagern. Er gab ihnen Gelegenheit, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen. Dies taten sie am 29. Juli 1996. Das Gesuch lautete auf „Lagerung von Ausstellungsmaterial und Eisenwaren während der Bauzeit der neuen Halle“. Der Lagerplatz sollte 12 m x 5 m

¹ Mit Beschluss der Baudirektion vom 7. September 1987 genehmigt

gross sein, die Materialien 3 m hoch gelagert werden. Die Nachbarn erhoben am 6. September 1996 Einsprache gegen das Bauvorhaben. Sie wiesen u.a. darauf hin, dass das Material schon jetzt auf einer grösseren Fläche gelagert werde, als in den Projektplänen eingezeichnet sei. Herr D._____ erklärte sich daraufhin in verschiedenen Gesprächen mit der Gemeinde damit einverstanden, einen Teil des Materials abzutransportieren und den Rest gemäss den Plänen zu lagern. Im Frühjahr 1997 teilte der Nachbar der Gemeinde mit, dass nun auch noch Verkaufstafeln aufgestellt worden seien. Am 10. April 1997 forderte die Gemeinde Eriswil Herrn D._____ und Frau F._____ auf, einen Teil des Materials bis Ende April 1997 abzuführen und den Rest gemäss den eingereichten Plänen zu lagern, andernfalls werde sie den Bauabschlag verfügen, was eine Räumung des ganzen Materials zur Folge hätte.

Am 22. Mai 1997 verfügte die Gemeinde Eriswil den Bauabschlag für die Lagerung der Eisenwaren und verlangte die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bis zum 15. Juli 1997. Diese Verfügung fochten Herr D._____ und Frau F._____ mit Baubeschwerde vom 21. Juni 1997 bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) an. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet, führte im August 1997 einen Augenschein mit Instruktionsverhandlung durch. Dabei zeichnete sich eine Einigung ab. Die BVE bewilligte in der Folge das Baugesuch vom 29. Juli 1996 unter verschiedenen Bedingungen und Auflagen und befristete diese Bewilligung auf zwei Jahre. Sie verpflichtete zudem Herrn D._____ und Frau F._____ sämtliches Material, das ausserhalb der bewilligten Lagerflächen gelagert wurde, bis 31. Dezember 1997 zu entfernen. Gleichzeitig verfügte sie, dass spätestens zwei Jahre nach Abschluss des hängigen Baubewilligungsverfahren für den Neubau der Werk- und Lagerhalle sämtliches auf der bewilligten Fläche gelagertes Ausstellungs- und Eisenmaterial zu entfernen sei. Gleichzeitig verpflichtete die BVE die Gemeinde ohne weitere Verfügungen zur Ersatzvornahme zu schreiten, falls die Fristen von Herrn D._____ und Frau F._____ nicht eingehalten würden.

2. Am 7. November 1997 erteilte der Regierungsstatthalter von Trachselwald Herrn D._____ und Frau F._____ die Gesamtbaubewilligung für die Werk- und Lagerhalle auf der Parzelle Nr. E._____.
3. Am 22. Januar 1998 setzte die Gemeinde Eriswil Herrn D._____ und Frau

F._____ eine „letzte Frist“ bis zum 31. Januar 1998, um nun die Materialien ausserhalb des bewilligten Lagerplatzes wegzuräumen. Herr D._____ teilte daraufhin der Gemeinde mit, der ehemalige Lagerplatz sei nun eine Baustelle. Das meiste Eisen, das noch vorhanden sei, werde zum Bau der Halle verwendet werden. Das Eisen müsse dafür auf den oberen Teil der Parzelle umgelagert werden. Die Gemeinde machte daraufhin Herrn D._____ darauf aufmerksam, dass die Bedingungen und Auflagen der BVE unbedingt eingehalten werden müssten. Sie gewähre den Aufschub der Materialräumung bis zum Ablauf der Bewilligung für den Lagerplatz. Dies werde am 8. Dezember 1999 der Fall sein.

4. Am 25. Mai 1998 intervenierten die Nachbarn bei der BVE wegen der Zustände auf dem Grundstück E._____. Die BVE leitete das Schreiben als baupolizeiliche Anzeige an die dafür zuständige Gemeinde weiter. Die Gemeinde erkundigte sich beim Regierungsstatthalter von Trachselwald, wie sie nun vorgehen solle, da er ihr doch seinerzeit geraten habe, sich möglichst gütlich zu einigen und die von der BVE angeordnete Ersatzvornahme nicht durchzuführen. Mit Brief vom 31. August 1998 teilte der Regierungsstatthalter der Gemeinde mit, die Lagerung des Materials gemäss Auflagen der BVE sei sicher zumutbar und möglich. Sie solle ihm innert Frist mitteilen, bis wann diese Massnahmen ausgeführt würden, auf eine Ersatzvornahme solle aber „möglichst verzichtet“ werden. Mit Brief vom 16. Oktober 1998 kam der Regierungsstatthalter auf diesen Ratschlag zurück. Da Herr D._____ ihm persönlich zugesichert hatte, das Alteisen bis Ende September/Anfang Oktober 1998 wegzuräumen, dies dann aber doch wieder unterliess, bat der Regierungsstatthalter die Gemeinde, nun doch die Ersatzvornahme unverzüglich in die Wege zu leiten. Am 22. Oktober 1998 beschloss der Gemeinderat von Eriswil, die Gemeindeschreiberei mit der Ersatzvornahme zu beauftragen. Es solle jedoch noch etwas zugewartet werden, bis bekannt sei, ob die Angelegenheit nun erledigt sei oder nicht. Danach geschah - soweit aus den Akten ersichtlich - über ein Jahr lang nichts mehr.
5. Mit Brief vom 20. Dezember 1999 teilte die Gemeinde Eriswil Herrn D._____ und Frau F._____ per Adresse B._____ AG mit, dass die von der BVE befristet erteilte Baubewilligung am 8. Dezember 1999 abgelaufen sei. Das gesamte Material sei daher bis Mitte Januar 2000 von der Parzelle zu entfernen. Andernfalls werde sie ohne weitere Verfügung zur Ersatzvornahme schreiten.
Die B._____AG erhob gegen diese Mitteilung Beschwerde bei der BVE. Sie

machte geltend, das von der Gemeinde angegebene Datum der Baubewilligung für die Lagerhalle sei falsch, weil später noch eine Projektänderung bewilligt worden sei. Mit Entscheid vom 7. März 2000 wies die BVE die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat.

6. Am 11. Mai 2000 erteilte die Gemeinde Eriswil der Firma H._____ in Emmenmatt den Auftrag, die Räumung am 27. Mai 2000 vorzunehmen. Am 16. Mai 2000 teilte die B._____ AG der Gemeinde mit, sie werde das Material selbst bis zum 27. Mai 2000 wegräumen. Herr D._____ verfrachtete danach einen Teil des Materials in die halbfertige Lagerhalle, einen Teil lud er auf einen Lastwagenanhänger auf, den er aber auf dem Grundstück stehen liess. Die Firma H._____ zeigte sich in der Folge nicht bereit, das auf dem Lastwagenanhänger gelagerte Material wegzuräumen. Der Gemeinderat von Eriswil beschloss daraufhin an seiner Sitzung vom 8. Juni 2000 - auf Anraten des Regierungsstatthalters von Trachselwald -, die Sache nun als abgeschlossen zu betrachten, da ja nun die Parzelle aufgeräumt worden sei.

7. Am 13. März 2001 stellte die Gemeinde Eriswil fest, dass auf dem Grundstück von Herrn D._____ und Frau F._____ Grabarbeiten ausgeführt wurden, bei denen eine Kanalisationsleitung der Gemeinde beschädigt wurde. Ein Mitarbeiter der Firma B._____ AG erklärte, es werde ein Lagerplatz gebaut. Die Gemeindevertreter erklärten, dass die Erstellung eines Lagerplatzes baubewilligungspflichtig sei und erliessen vor Ort eine mündliche Baueinstellungsverfügung. Am Nachmittag desselben Tages fand eine Besprechung zwischen der Gemeindepräsidentin, einem Gemeinderatsmitglied, dem stellvertretenden Gemeindeschreiber und Herrn D._____ statt. Die Gemeinde wies wiederum auf die Bewilligungspflicht eines Lagerplatzes hin. Herr D._____ erklärte aber, es sei nicht die Erstellung eines Lagerplatzes geplant, man führe nur die Umgebungsarbeiten gemäss Baubewilligung vom 7. November 1997 aus. Die Gemeinde nahm danach den mündlich verfügten Baustopp zurück. Am Tag darauf fand ein Augenschein auf dem Baugrundstück statt, an dem die gleichen Personen anwesend waren. Es wurde u.a. erneut beschlossen, dass die Aushubarbeiten, die offensichtlich über das seinerzeit bewilligte hinausgingen, einzustellen seien und die Baugrube zu sichern sei. Das Protokoll des Augenscheins, in dem die Beschlüsse festgehalten sind, wurde Herrn D._____ zugestellt. Soweit aus den bei den Akten liegenden Fotos zu schliessen ist, wurde danach der Lagerplatz fertiggestellt (Fotos vom 3. April 2001).

8. Mehr als ein Jahre später, im Sommer 2002, sprachen zwei Nachbarn bei der Gemeinde vor und beschwerten sich darüber, dass auf dem Grundstück E._____ wiederum Abfall und Altmaterial gelagert werde. Zudem sei schon seit einiger Zeit ein Wohnwagen abgestellt, in dem ein Arbeiter wohne. Es würden viele lärmige Arbeiten auf dem Grundstück ausgeführt. Die Ruhezeiten würden nicht beachtet.

Am 23. August 2002 erliess der Gemeinderat von Eriswil gegen Herrn D._____ und Frau F._____ eine Wiederherstellungsverfügung. Sie forderte die Adressaten auf, den Wohnwagen ab sofort nicht mehr zu bewohnen und bis zum 23. September 2002 auf dem Grundstück sämtliche Baumaterialien, Fahrzeuge, Altpneus, Paletten, Schutt und dergleichen wegzuräumen. Die Wiederherstellungsverfügung enthält den Hinweis, dass sie aufgeschoben werde, wenn innert der Rechtsmittelfrist ein nachträgliches Baugesuch eingereicht werde. Im Weiteren enthält sie die Androhung, dass die Gemeinde nach Ablauf der Frist ohne weitere Verfügungen zur Ersatzvornahme schreiten werde, d.h. auf Kosten von Herrn D._____ und Frau F._____ die Wiederherstellungsarbeiten selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen werde.

Die B._____AG erhob gegen diese Verfügung Beschwerde bei der BVE. Da die Beschwerde weder einen Antrag noch eine Begründung enthielt, wurde der Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Verbesserung gegeben, ansonsten die Beschwerde als zurückgezogen gelte. Die Beschwerdeführenden verbesserten die Beschwerde nicht, woraufhin die BVE das Beschwerdeverfahren vom Geschäftsverzeichnis abschrieb.

9. Am 26. September 2002 fand auf dem Grundstück E._____ eine gemeinsame Begehung durch Gemeindevertreter, den Regierungsstatthalter, Vertreter diverser kantonaler Ämter und Herrn D._____ statt. In einer anschliessenden Besprechung unter den Behördenvertretern wurde beschlossen, dass das Amt für Gewässerschutz und Abfallwirtschaft (GSA) und das kantonale Laboratorium je selbständig Verfügungen gegen die verantwortlichen Personen erlassen würden (soweit das nicht bereits passiert war) und dass der Regierungsstatthalter die andern erforderlichen Massnahmen (Feuerpolizei, Baupolizei, Umweltschutz, Arbeitsbedingungen usw.) aufgrund von Berichten der Amtsstellen koordinieren und anordnen werde. Das GSA verfügte am 24. Oktober 2002 verschiedene Wiederherstellungsmassnahmen.

10. Am 12. Dezember 2002 teilte die Gemeinde Eriswil Herrn D._____, Frau F._____ und der inzwischen gegründeten „I._____ GmbH“ mit, dass sie die Wiederherstellungsverfügung vom 23. August 2002 am 17. Dezember 2002 mit Ersatzvornahme, d.h. durch eine Drittfirma auf Kosten der Verfügungsadressaten durchsetzen werde. Sie beauftragte die J._____ AG von Aarwangen mit der Durchführung der Aufräumarbeiten.

11. Die Ersatzvornahme fand am 17. und 18. Dezember 2002 statt. Von Seiten der Grundeigentümer war - laut Aktennotiz der Gemeinde in den amtlichen Akten - Frau F._____ zugegen, nicht aber Herr D._____. Anlässlich der Durchführung der Ersatzvornahme wurde von den Gemeindevertretern, Vertretungen der Kantonspolizei und des GSA festgestellt, dass im ersten Stock des noch nicht fertig gestellten Lagergebäudes ein Mann in einem Wohnwagen wohnte. Sanitäreinrichtungen waren keine vorhanden. Der Entscheid, was weggeräumt werde, und was auf Platz bleiben könne, wurde laut erwähnter Aktennotiz in Anwesenheit von Frau F._____ vor Ort gefällt. Die eigentlichen Aufräumarbeiten begannen am 17. Dezember 2002 um 09.30 Uhr und waren am 18. Dezember 2002 um 15.00 Uhr abgeschlossen (vgl. zum Ganzen Aktennotiz vom 18. Dezember 2002, Dokument Nr. 12 der Akten der Gemeinde).

12. Mit Brief vom 27. Dezember 2002 teilte die B._____AG der Gemeinde mit, sie habe zum Teil Waren abtransportieren lassen, die zum Eigengebrauch eingekauft worden seien und noch gebraucht worden wären. Er stellte eine Liste von Waren auf, deren Abhandenkommen bis zu diesem Datum festgestellt worden sei und behielt sich die Ergänzung der Liste vor. Am 30. Dezember 2002 folgte eine zweite Liste von „weggenommenen Waren“, am 6. Januar 2003 eine dritte.

13. Am 3. Februar 2003 erliess die Gemeinde Eriswil eine Verfügung, mit der sie Frau F._____, Herrn D._____, der B._____ und der I._____ GmbH die Kosten der Ersatzvornahme auferlegte. Die Kosten setzten sich zusammen aus den Aufwendungen der J._____ (Fr. 27'191.05), den Kosten des Baukontrolleurs (Fr. 715.90) sowie den Kosten der Gemeinde selbst (Fr. 240.--).

14. Die I._____ GmbH hat diese Verfügung mit Beschwerde vom 26. Februar 2002 bei

der BVE angefochten. Sie macht geltend, die Ersatzvornahme wäre gar nicht nötig gewesen, da sie - die Unterzeichnenden F._____ und D._____ - aufgrund der Wiederherstellungsverfügung ihren Verpflichtungen schon vorher nachgekommen seien. Die von der Gemeinde beauftragte Firma habe Waren unrechtmässig abgeräumt und weggeschafft. Es sei ihnen noch immer nicht klar, weshalb sie nicht berechtigt seien, Waren auf ihrem Grundstück vorübergehend zu lagern. Es sei ihnen auch schleierhaft, wofür die Firma J._____ Fr. 27'191.05 in Rechnung stelle. Sie hätten ja den rechtmässigen Zustand schon vorher wiederhergestellt gehabt. Die noch gelagerten Waren seien nicht unrechtmässig deponiert gewesen. Sie seien nicht bereit, die Kosten für die Vernichtung ihres Eigentums zu bezahlen. Vielmehr würden sie der Gemeinde den Schaden für die unrechtmässige Entfernung ihrer Sachen in Rechnung stellen. Deshalb sei die Kostenverfügung aufzuheben.

Die Gemeinde Eriswil beantragt die Abweisung der Beschwerde und weist u.a. darauf hin, dass Frau F._____ beim Entscheid, was weggeräumt werde, was nicht, dabei gewesen sei.

15. Am 10. Februar 2003 ist über die B._____AG der Konkurs eröffnet worden. Laut telefonischer Auskunft des zuständigen Konkursamtes vom 27. März 2003 wurde das Konkursverfahren bereits geschlossen, weil kein Gläubiger den Vorschuss geleistet habe.
16. Das Rechtsamt hat die Gemeinde Eriswil aufgefordert, bei der Firma J._____ die Belege für die in Rechnung gestellten Entsorgungsgebühren einzuholen und dem Rechtsamt zukommen zu lassen. Die J._____ konnte diese Belege nicht liefern, weil sie gleichzeitig auch anderes Material entsorgen liess. Sie lieferte schliesslich zwei Zusammenstellungen: Eine über sämtliche Arbeiten, die ausgeführt wurden, die dafür verwendeten Fahrzeuge und die entsorgten Materialien (mit Liefer- bzw. Waagschein) und eine detailliertere für die entsorgten Materialien mit Angabe des Materials, des Gewichts, des Abnehmers und der Deponiegebühr.
17. Die Gemeinde Eriswil und die Beschwerdeführerin haben Gelegenheit zu Schlussbemerkungen erhalten. Die Beschwerdeführerin hat darin erneut die fehlende Rechtmässigkeit der Ersatzvornahme gerügt und die Höhe der Forderung bestritten, allerdings ohne sich mit den im Beschwerdeverfahren beschafften zusätzlichen Unterlagen der J._____AG auseinanderzusetzen. Die Gemeinde Eriswil hat keine

Schlussbemerkungen eingereicht.

Auf die verschiedenen Rechtsschriften und die Eingaben der J._____ AG wird in den nachfolgenden Erwägungen, soweit für den Entscheid wesentlich, zurückzukommen sein.

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

Angefochten ist eine Verfügung, die sich auf Art. 47 Abs. 1 BauG stützt. Solche Verfügungen sind laut Art. 49 BauG² mit Beschwerde bei der BVE anfechtbar. Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der Verfügung sowohl formell als auch materiell beschwert. Sie hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung (Art. 65 Bst. a VRPG³). Auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

2. Verfügungsadressaten

Die Gemeinde Eriswil hat die angefochtene Kostenverfügung an Frau F._____, Herrn D._____, die B._____ AG und die Neue I._____ GmbH gerichtet. Die Verfügung betreffend Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vom 23. August 2002, die dann durch Ersatzvornahme durchgesetzt wurde, hatte sie an die damaligen Grundeigentümer - und Eigentümer der Altwaren - Herrn D._____ und Frau F._____ gerichtet.

Seit dem 23. September 2002 ist die Neue I._____ GmbH Grundeigentümerin des Grundstücks Nr. E._____ ist (vgl. dazu Grundbuchauszug vom 29. Januar 2003,

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BSG 721)

³ Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 (BSG 155.21)

Dokument Nr. 5 in den Vorakten der Gemeinde).

Herr D._____ und Frau F._____ selber haben im Lauf des langen Verfahrens abwechselnd unter eigenem Namen, dann wieder unter dem Namen der B._____AG, später der I._____ GmbH gehandelt und Korrespondenz geführt. Unter diesen Umständen handelte die Gemeinde umsichtig, als sie die angefochtene Verfügung an alle bisherigen Akteure gerichtet hat. In der Zwischenzeit ist nun aber die B._____AG in Konkurs gefallen; das Konkursverfahren ist bereits geschlossen. Die Verfügung wird deshalb im Falle der grundsätzlichen Bestätigung insofern zu korrigieren sein, als sie nun nur noch an Herrn D._____ und Frau F._____ sowie an die Neue I._____ GmbH zu richten sein wird. Bei diesen drei Personen handelt es sich um die ehemaligen Grundeigentümer (im Zeitpunkt, als die Wiederherstellungsverfügung erlassen wurde) und die heutige Grundeigentümerin. Wirtschaftlich betrachtet sind die beiden natürlichen Personen ohnehin identisch mit der GmbH. Aufgrund ihres Verhaltens muss sowieso angenommen werden, dass auch Herr D._____ und Frau F._____ nicht zwischen sich selbst als natürlichen Personen und den von ihnen geführten juristischen Personen unterschieden haben.

3. Gegenstand der Überprüfung durch die BVE

Wird eine Kostenverfügung über eine Ersatzvornahme angefochten, ist die Rechtmässigkeit der leistungsverpflichtenden Sachverfügung - im vorliegenden Fall also die Rechtmässigkeit der Wiederherstellungsverfügung vom 23. August 2002 - nicht mehr Gegenstand des Verfahrens. Die Rüge der Beschwerdeführerin, die Lagerung von Material am betreffenden Ort müsse doch zulässig sein, ist damit nicht mehr zu hören, ebenso wenig ihre Rüge, das weggeräumte Material sei gar kein Altmaterial. Es ist einzig die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Kostenverfügung zu überprüfen. Bei der Frage der Rechtmässigkeit ist insbesondere zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Ersatzvornahme erfüllt waren und die gesetzlichen Verfahrensvorschriften bei der Durchführung beachtet wurden⁴.

4. Ersatzvornahme; Gesetzliche Regelung

⁴ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, N. 16 zu Art. 117

Die Ersatzvornahme ist ein Mittel des Verwaltungszwangs. Sie besteht darin, dass die Behörde, die einer Privatperson obliegende, rechtswidrig verweigerte Handlung auf deren Kosten durch eine amtliche Stelle oder durch eine Drittperson ausführen lässt.

Art. 47 BauG besagt, dass die Baupolizeibehörde rechtskräftig verfügte Massnahmen, die der Pflichtige innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausführt, auf Kosten des Pflichtigen durch Dritte vornehmen lässt. Für Forderungen und Verzugszins besteht ein gesetzliches Grundpfandrecht, das allerdings den bereits eingetragenen Pfandrechten im Rang nachgeht. Das Gemeinwesen kann das Grundpfandrecht zur Anmerkung im Grundbuch anmelden.

Auch das VRPG sieht vor, dass eine Verfügung, die jemanden zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen verpflichtet, durch kostenpflichtige Ersatzvornahme zwangsvollstreckt wird (Art. 117 Abs. 2 VRPG).

Mehr ist dem Gesetz zu den Voraussetzungen der Ersatzvornahme nicht zu entnehmen. In der Rechtsprechung hat sich aber aufgrund allgemeiner Rechtsgrundsätze eine detailliertere Praxis zu diesen Voraussetzungen gebildet (vgl. dazu und zum Folgenden: BVR 1977, S. 27 ff.).

5. Voraussetzungen der Ersatzvornahme im Einzelnen

a) Vollstreckbarkeit der Verfügung

Erste Voraussetzung ist, dass die Verfügung, die durch Ersatzvornahme durchgesetzt werden soll, *vollstreckbar* ist. Dies ist dann der Fall, wenn die Verfügung keinem ordentlichen Rechtsmittel mehr unterliegt oder wenn einem solchen die aufschiebende Wirkung entzogen worden ist oder von Gesetzes wegen fehlt (Art. 114 Abs. 1 VRPG).

Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall erfüllt. Die Verfügung vom 23. August 2002 ist von der B._____ zwar bei der BVE angefochten worden, das Beschwerdeverfahren wurde aber am 16. Oktober 2002 abgeschrieben, nachdem Herr D._____ und Frau F._____ ihre Beschwerde trotz entsprechender Aufforderung nicht verbessert hatten. Die Abschreibungsverfügung wurde ihnen am 21. Oktober 2002 eröffnet. Die dafür geltende Rechtsmittelfrist endete somit am 20. November 2002. Da kein Rechtsmittel gegen die Abschreibungsverfügung eingelegt wurde, war diese im Zeitpunkt der Ersatzvornahme rechtskräftig.

b) Androhung der Ersatzvornahme

Laut Art. 46 Abs. 2 BauG ist die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands mit der Androhung der Ersatzvornahme zu verbinden. Zudem muss für die Erfüllung der Verpflichtung eine angemessene Frist angesetzt werden. Diese Androhung mit Fristansetzung ist zwingende Voraussetzung für die Rechtmässigkeit der Ersatzvornahme⁵, wenn nicht Gefahr im Verzug ist.

Auch diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall erfüllt. Die Gemeinde Eriswil hatte Herrn D._____ und Frau F._____, den damaligen Grundeigentümern, mit der Wiederherstellungsverfügung vom 23. August 2002 eine Frist bis zum 27. September 2002 für die Wegräumung der abgelagerten Altwaren angesetzt und ihnen die Ersatzvornahme angedroht. Die Frist von etwas mehr als einem Monat war für die Wegräumung der grossen Menge von Altwaren vielleicht relativ knapp, aber sicher zumutbar. Sie ist aber, wie oben ausgeführt, nicht mehr zu überprüfen. Vor der Durchführung der Ersatzvornahme hat die Gemeinde am 12. Dezember 2002 der I._____ GmbH, Herrn D._____ und Frau F._____ vom vorgesehenen Termin (17. Dezember 2002) Kenntnis gegeben. Die Beschwerdeführerin bzw. Herr D._____ und Frau F._____ hätten also genügend Zeit gehabt, der Verfügung selber Folge zu leisten.

c) Rechtswidrige Verweigerung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands durch die Pflichtigen?

Selbstverständliche Voraussetzung der Ersatzvornahme nach Art. 47 BauG ist, dass die Pflichtigen die angeordnete Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht selber frist- und vorschriftsgemäss und vollständig durchgeführt haben.

Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass diese Voraussetzung erfüllt sei. Sie macht geltend, sie bzw. Herr D._____ und Frau F._____ seien der Verfügung nachgekommen und hätten alle Altmaterialien bereits weggeräumt gehabt, als die Gemeinde zur Ersatzvornahme geschritten sei.

Die anlässlich der Ersatzvornahme aufgenommenen Fotos widerlegen diese Behauptung. Die Fotos zeigen, dass das Areal am 17. Dezember 2002 immer noch mit Eisenwaren, Paletten, Holzabfällen, ausgedienten Autos, Eisen- und Kunststofffässern, Schutt usw. überstellt bzw. übersät war. Dazu kommt, dass Frau F._____ - trotz nachträglich gegenteiliger Behauptung der Beschwerdeführerin - offenbar während der Ersatzvornahme anwesend war (vgl. Aktennotiz vom 18. Dezember 2002, Dokument Nr. 12 der Akten der Gemeinde) und sich der Wegräumung der verschiedenen Gegen-

⁵ vgl. BVR 1977 S. 30

stände, die nachträglich von der Beschwerdeführerin als noch gebrauchsfähig deklariert wurden, nicht widersetzt hat. Schliesslich würde die weitere Gebrauchsfähigkeit der Materialien, falls diese bei einzelnen Stücken noch bestanden hätte, ohnehin nichts an der Rechtmässigkeit der Wegräumung ändern. Die Beschwerdeführerin bzw. Herr D._____ und Frau F._____ waren nicht berechtigt, irgendwelche Materialien ausserhalb der erstellten Halle zu lagern, da ihnen nie ein Lagerplatz bewilligt worden war. Im Umgebungsplan, der mit der Baubewilligung vom 7. November 1997 bewilligt worden war, waren auf dem Areal, wo später Material (ab)gelagert wurde, nur mehrere Parkplätze sowie ein Wendeplatz für Lastwagen vorgesehen. Etwa ein Drittel des Areals war für ein späteres Geschäftshaus reserviert. Ein Lagerplatz war nicht deklariert. Die Beschwerde ist somit in diesem Punkt unbegründet.

6. Angemessenheit der Kosten

Die Beschwerdeführerin macht geltend, ihr sei „schleierhaft“, wofür die Firma J._____ einen Betrag von Fr. 27'191.05 in Rechnung stelle. Damit spricht sie die Angemessenheit der Kosten an.

a) Rechnung der J._____

Gemäss Rechnung der Firma J._____ haben deren Rückbauarbeiter insgesamt 98,75 Stunden Arbeit aufgewendet, die mit einem Stundenansatz von Fr. 68.-- in Rechnung gestellt wurde. Bereits daraus resultiert ein Betrag von Fr. 6715.--. Während weiteren 6 Stunden bezahlte sie eine Chauffeurbeihilfe (Fr. 108.50/h), was einen Betrag von Fr. 651.-- ausmacht. Zusammen ergeben sich Fr. 7366.-- allein an Personalkosten. Folgende Fahrzeuge waren wie folgt im Einsatz:

- Iveco mit Kran, total 2 Stunden à Fr. 250.--	Fr. 500.--
- LKW mit Kran und Anhänger, total 7,25 Stunden à Fr. 155.--	Fr. 1123.75
- LKW Hakengerät und Anhänger, total 10,5 Stunden à Fr. 175.--	Fr. 1837.50
- Iveco Brücke, eine Stunde à Fr. 250.--	Fr. 250.--
- Pneulader Kramer ohne Bedienung, 14,5 Stunden à Fr. 65.--	Fr. 942.50
- LKW Hakengerät, total 5,5 Stunden à Fr. 155.--	Fr. 852.50
- Iveco mit Anhänger, 1 Stunde à Fr. 250.--	<u>Fr. 250.--</u>
Total Fahrzeuge:	Fr. 5756.25

Weiter hat die Firma K. _____ folgende Entsorgungsgebühren weiterverrechnet:

- Entsorgung Altholz, total 21,47 Tonnen à Fr. 190.--	Fr. 4079.30
- Entsorgung Alteisen und Betonelemente, pauschal	Fr. 400.--
- Entsorgung Sperrgut bei KVA, 5,39 Tonnen à Fr. 265.--	Fr. 1428.35
- Entsorgung Sperrgut bei KVA, 4,79 Tonnen à Fr. 190.--	Fr. 910.10
- Entsorgung Sperrgut bei KVA, 4,388 Tonnen à Fr. 400.--	Fr. 1755.20
- Entsorgung Sammelschrott, 3,050 Tonnen à Fr. 70.--	Fr. 213.50
- Entsorgung Altauto, zwei Stück à Fr. 230.--	Fr. 460.--
- Entsorgung Inertstoffe, 4,5 m³ à Fr. 35.--	Fr. 157.50
- Entsorgung Kühlgerät, 2 Stück à Fr. 70.40	Fr. 140.80
- BARAG (gemischte Abfälle aller Art), 1,5 m³ à Fr. 95.--	Fr. 142.50
- Pneu PW ohne Felgen, 241 Stk. à Fr. 5.--	Fr. 1205.--
- Pneu PW mit Felgen, 45 Stück à Fr. 10.--	Fr. 450.--
- Pneu LKW Felgen, 8 Stk. à Fr. 40.--	Fr. 320.--
- Batterien, ca. 20 Stück, pauschal	Fr. 200.--
- Brandschutt, 1,3 Tonnen à Fr. 220.--	<u>Fr. 286.--</u>
Total Entsorgung	Fr. 12148.25

Damit ergeben sich bei der Firma J. _____ - ohne MWSt - Gesamtkosten von Fr. 25'270.50, inkl. MWSt betragen diese Kosten Fr. 27'191.05. Die J. _____ hat im Beschwerdeverfahren diese Kosten teilweise belegt, teilweise näher begründet. So hat sie den Umstand, dass sie pro Tonne Entsorgungsmaterial höhere Kosten als von der Abnahmefirma in Rechnung gestellt berechnet, damit erklärt, dass in ihrem Preis auch noch Kosten für Sortierung, Bearbeitung, Umlad, Lagerung und Personal enthalten seien. Die Beschwerdeführerin bestreitet die Richtigkeit der Kosten der J. _____ zwar auch in den Schlussbemerkungen, setzt sich aber nicht näher mit den Unterlagen und den Belegen der J. _____ auseinander, die ihr zugestellt worden sind. Damit kommt sie ihrer Substanziierungspflicht nicht in genügender Weise nach. Die Kosten der J. _____ werden daher von der BVE als genügend belegt betrachtet.

b) Aufwendungen der Gemeindebehörden

Ihre eigenen Aufwendungen hat die Gemeinde Eriswil mit Fr. 240.-- in Rechnung gestellt. Die Gemeindepräsidentin hat während der Ersatzvornahme drei Stunden und der Präsident der Baukommission neun Stunden (verrechnet mit je Fr. 20.--) vor Ort

verbracht. Der Baukontrolleur hat seine Aufwendungen mit Fr. 715.90 in Rechnung gestellt (insgesamt 13,5 Stunden à Fr. 50.-- plus Kosten von Fr. 40.90 für die erstellten Fotos).

c) Würdigung der Rechnungen

Die J._____ hat für den Einsatz ihrer Arbeiter und ihrer Fahrzeuge branchenübliche Preise verrechnet. Die Höhe der verrechneten Entsorgungsgebühren hat sie im Laufe des Beschwerdeverfahrens begründet. Anhand der Fotos, die anlässlich der Durchführung der Ersatzvornahme gemacht wurden, ist ersichtlich, dass sehr viel Material und Schutt weggeräumt werden musste. Für die entsorgten Materialien liegen auch Waagscheine vor. Die Kosten scheinen angesichts dieser Materialmengen nicht als überrissen. Die Beschwerdeführerin begründet ihre Zweifel an der Rechnung der J._____ nicht weiter. Die von der Gemeinde in Rechnung gestellten Beträge für ihre eigenen Aufwendungen (Fr. 240.--) und für diejenigen des Baukontrolleurs (Fr. 715.90) sind zum Vornherein alles andere als überrissen. Die Beschwerde ist deshalb auch in diesem Punkt abzuweisen.

7. Verfahrenskosten

Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 108 Abs. 1 VRPG die Verfahrenskosten zu tragen. Diese werden auf Fr. 1'400.-- festgesetzt. Parteikosten sind keine zu sprechen.

III. **Entscheid**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Die angefochtene Kostenverfügung der Gemeinde Eriswil vom 3. Februar 2003 wird bestätigt. Sie richtet sich an Frau F._____, Herrn D._____ und die Neue I._____ GmbH.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'400.-- werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt. Die Zahlungseinladung folgt, sobald

dieser Entscheid rechtskräftig wird.

3. Parteikosten werden keine gesprochen.
4. 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.
5. Zu eröffnen:
 - Neue I. _____ GmbH, als Gerichtsurkunde
 - Baupolizeibehörde der Gemeinde Eriswil, Gemeindeverwaltung, als Gerichtsurkunde

Kopie zur Kenntnisnahme an:

 - Regierungsstatthalter von Trachselwald
 - Frau F. _____
 - Herrn D. _____

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

B. Egger-Jenzer, Regierungsrätin