

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 10. Juli 2019

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterin Herzog, Verwaltungsrichterin Steinmann
Gerichtsschreiberin Ringgenberg

A. _____
vertreten durch Fürsprecher ...
Beschwerdeführer

gegen

B. _____
Beschwerdegegnerin 1

Einwohnergemeinde Saanen
Baubewilligungsbehörde, 3792 Saanen
Beschwerdegegnerin 2

und

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
Reiterstrasse 11, 3011 Bern

betreffend Baupolizei; Wiederherstellung von Bodenbefestigungen
(Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
vom 7. Juni 2018; RA Nr. 120/2017/66)



Sachverhalt:

A.

B._____ ist seit Juni 2013 Eigentümerin der in der Erhaltungszone liegenden Parzelle Saanen Gbbl. Nr. 1_____ und der daran angrenzenden, in der Landwirtschaftszone liegenden Parzelle Nr. 2_____. Bei einer Baukontrolle stellte die Einwohnergemeinde (EG) Saanen am 1. September 2014 fest, dass auf der Parzelle Nr. 2_____ ohne Bewilligung Gartengestaltungsarbeiten im Gang waren, und verfügte gleichentags einen Baustopp. Nachdem B._____ gewisse Veränderungen rückgängig gemacht hatte, entspann sich ein längeres Hin und Her zwischen der Gemeinde und A._____, dem Eigentümer der ebenfalls an das Grundstück Nr. 2_____ angrenzenden Parzelle Gbbl. Nr. 3_____, zur Frage, ob ein vollständiger Rückbau erfolgt sei oder nicht. Mit Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 forderte die Gemeinde B._____ unter Androhung der Ersatzvornahme schliesslich auf, die Parzelle Nr. 2_____ in den ursprünglichen Zustand zurückzubauen oder ein Baugesuch für eine Notzufahrt einzureichen. Diese Verfügung blieb unangefochten. Von der Möglichkeit, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, machte B._____ keinen Gebrauch. Während A._____ daran festhielt, dass der ursprüngliche Zustand in der Folge nicht vollständig wiederhergestellt worden sei, stellte die EG Saanen mit Verfügung vom 2. November 2017 fest, die Wiederherstellung sei fristgerecht vorgenommen worden, und schloss das Verfahren.

B.

Dagegen reichte A._____ am 8. Dezember 2017 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Diese wies die Beschwerde mit Entscheid vom 7. Juni 2018 ab.

C.

Am 9. Juli 2018 hat A. _____ beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben mit den folgenden Rechtsbegehren:

- «1. Der Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 7. Juni 2018 sei aufzuheben und die Einwohnergemeinde Saanen anzuweisen, die baugesetzwidrig auf Grundstück Saanen Gbbl.-Nr. 2 _____ verlegten Rasensteine, Kunststoffgitter und Formsteine durch einen Dritten auf Kosten der Beschwerdegegnerin entfernen und den ursprünglichen Zustand des Grundstücks (Kulturland) wiederherstellen zu lassen.
2. Eventualiter sei der Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 7. Juni 2018 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Einwohnergemeinde Saanen zurückzuweisen.

- unter Kosten- und Entschädigungsfolge ->

Die Beschwerdegegnerin 1 und die BVE beantragen mit Beschwerdeantwort vom 3. August 2018 bzw. Vernehmlassung vom 12. Juli 2018 die Abweisung der Beschwerde. Die EG Saanen hat sich nicht vernehmen lassen.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 49 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Der Beschwerdeführer ist Eigentümer der Parzelle Nr. 3 _____, die direkt an das streitbetroffene Grundstück angrenzt. Als Nachbar und Anzeiger war er im Baupolizeiverfahren Partei (vgl. Art. 46 Abs. 2 Bst. a BauG) und hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Er ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; vgl. BVE 12.12.1990, in BVR 1991 S. 293

E. 1). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

2.

2.1 Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet, so setzt die Baupolizeibehörde der jeweiligen Grundeigentümerin oder dem jeweiligen Grundeigentümer eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Rechtskräftig verfügte Massnahmen, die der oder die Pflichtige innerhalb der angesetzten Frist nicht oder nicht vorschriftsgemäss ausführt, lässt die Baupolizeibehörde auf Kosten der Pflichtigen durch Dritte vornehmen (Art. 47 Abs. 1 BauG). Die Ersatzvornahme setzt die Vollstreckbarkeit der Wiederherstellungsverfügung voraus, deren Nichterfüllung durch die verpflichtete Person, die Eignung der Verfügung zur ersatzweisen Vollstreckung und die vorherige Androhung der Ersatzvornahme (VGE 2017/175 vom 23.2.2018 E. 2.2, 2015/7 vom 14.8.2015 E. 2.1; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 47 N. 3).

2.2 Am 9. August 2016 hat die EG Saanen unter Androhung der Ersatzvornahme die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands auf der Parzelle Nr. 2_____ angeordnet. Diese Verfügung ist unangefochten geblieben und damit grundsätzlich vollstreckbar. Es ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin 1 gewisse Rückbauarbeiten ausführen liess, dass sich auf der fraglichen Parzelle aber nach wie vor befestigte Flächen für einen Sitzplatz (Betonverbundsteine), für Autoabstellplätze (Rasengittersteine) und für die Zufahrt zum Wohnhaus auf Parzelle Nr. 1_____ (Kunststoff-Rasengitter) befinden. Die Parteien sind sich uneinig, ob die Parzelle – wie von der Gemeinde angeordnet – «in den

ursprünglichen Zustand» zurückversetzt wurde oder ob die Gemeinde weitergehende Massnahmen mittels Ersatzvornahme durchsetzen muss. Die BVE ist zum Schluss gekommen, die Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 könne nicht vollstreckt werden, weil ihr Gegenstand und Umfang nicht genügend bestimmt seien. Die Gemeinde habe zwar angeordnet, die Beschwerdegegnerin 1 müsse die Parzelle in den ursprünglichen Zustand zurückbauen; sie habe diesen Zustand aber nicht näher umschrieben. Insbesondere habe sie sich nicht dazu geäussert, ob der Sitzplatz und die Rasengittersteine noch entfernt werden müssten. Die Anordnung genüge nicht gegenüber einer Person wie der Beschwerdegegnerin 1, welche die streitbetroffenen Anlagen unbestrittenermassen nicht selber erstellt, sondern das Grundstück mit den bereits vor vielen Jahren erstellten Anlagen erworben habe. Die Wiederherstellungsverfügung sei folglich keine taugliche Grundlage, um gestützt darauf eine Ersatzvornahme durchzuführen. Die Beschwerde sei deshalb abzuweisen (angefochtener Entscheid E. 2d f.).

3.

3.1 Eine Wiederherstellungsverfügung muss die genaue Bezeichnung der Massnahmen enthalten, welche die Pflichtigen zur Herbeiführung des rechtmässigen Zustands zu treffen haben (BVR 2004 S. 498 E. 6; VGE 2016/74 vom 26.10.2016 E. 6.2, 23134 vom 25.6.2008 E. 5.2; BGer 1A.301/2000 vom 28.5.2001, in ZBI 2002 S. 354 nicht publ. E. 6d; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 13 Bst. a). Allgemein gilt, dass eine Verfügung soweit konkretisiert sein muss, dass sie unmittelbar durchgesetzt werden kann. Das heisst das Verfügungsdispositiv muss so formuliert sein, dass für die Verfügungsadressatinnen und -adressaten sowie die verfügende Behörde gleichermassen klar und unmissverständlich ist, was zwischen ihnen genau gilt. Bleiben Zweifel über die Tragweite der im Dispositiv getroffenen Regelung, muss deren massgebender Gehalt durch Auslegung ermittelt werden. Dabei ist insbesondere auf die Begründung der Verfügung zurückzugreifen. Zudem ist miteinzubeziehen, welches Verständnis der gesetzlichen Regelung entspricht, da die Verwaltung an die Gesetzgebung gebunden und nicht zu vermuten ist, sie habe eine vom Ge-

setz abweichende Lösung treffen wollen. Gestützt auf den Vertrauensgrundsatz ist weiter zu berücksichtigen, wie die Adressatinnen und Adressaten die Verfügung in guten Treuen verstehen durften und mussten. Hinweise auf das richtige Verständnis können sich aus den Verfahrensakten ergeben (BGE 131 II 13 E. 2.3; BGer 2C_950/2012 vom 8.8.2013, in ZBI 2014 S. 679 E. 4.2; BVR 2016 S. 237 E. 4.1; VGE 2018/94 vom 13.9.2018 E. 2.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 49 N. 4, Art. 52 N. 12 mit weiteren Hinweisen).

3.2 Aus den Akten ergibt sich folgender Sachverhalt:

3.2.1 Aufgrund eines Hinweises führte die Gemeinde am 1. September 2014 eine Baukontrolle durch und stellte dabei fest, dass auf der in der Landwirtschaftszone liegenden Parzelle Nr. 2_____ nicht bewilligte Gartengestaltungsarbeiten in Ausführung waren; gleichentags verfügte sie den Baustopp (Verfügung vom 1.9.2014 inkl. Fotos, act. 3B pag. 3 ff.). In der Folge teilte die Gemeinde mit, dass keine Baubewilligung vorliege und eine solche voraussichtlich auch nicht erteilt werden könne. Ausserdem müssten gemäss Auskunft des Amtes für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) die Rasengittersteine entfernt werden (Schreiben vom 10.9.2014, act. 3B pag. 10). Von der eingeräumten Möglichkeit, vor Erlass einer Verfügung Stellung zu nehmen, machte die Beschwerdegegnerin 1 keinen Gebrauch. Mitte Oktober 2014 ging bei der Gemeinde eine weitere Baupolizeianzeige ein (Schreiben vom 17.10.2014, act. 3B pag. 14). Zudem teilte der Beschwerdeführer der Gemeinde mit, die Bautätigkeit sei zwar eingestellt und die bereits verursachten Veränderungen seien zurückgebaut worden, auf der Parzelle befänden sich aber nach wie vor befestigte Flächen für einen Sitzplatz und einen Autoabstellplatz. Diese seien nicht bewilligt, zonenfremd und daher ebenfalls zurückzubauen (Schreiben vom 23.10.2014 und 20.11.2014, act. 3B pag. 18 und 21). Die Gemeinde bot der Beschwerdegegnerin 1 daraufhin erneut Gelegenheit, eine schriftliche Stellungnahme oder ein Baugesuch einzureichen oder den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen (Schreiben vom 21.11.2014, act. 3B pag. 22). Die Beschwerdegegnerin 1 hielt fest, sie habe die veränderte Gartengestaltung in der Zwischenzeit zurückbauen lassen und die Angelegenheit deshalb als erledigt erachtet. Soweit der Beschwerdeführer

darüber hinaus den Rückbau von Veränderungen verlange, die vor rund 20 Jahren durch die frühere Eigentümerschaft mit Zustimmung der Nachbarinnen und Nachbarn vorgenommen worden seien, verletze dies die Besitzstandsgarantie. Der frühere Zustand sei ihr zudem «völlig unbekannt». Da die Parzelle für die Landwirtschaft nicht mehr benötigt werde, sei sie wie die angrenzenden Grundstücke in die Erhaltungszone umzuzonen (Schreiben vom 26.11.2014, act. 3B pag. 23). Später ergänzte sie, die Veränderungen seien bereits vor 31 Jahren vorgenommen worden (Schreiben vom 12.12.2014, act. 3B pag. 24).

3.2.2 Nach wiederholtem Nachhaken des Beschwerdeführers (Schreiben vom 21.1.2015, 15.7.2015 und 7.10.2015, act. 3B pag. 28, 31 und 34) stellte die Gemeinde fest, dass der hintere Teil der Parzelle nach wie vor nicht begrünt worden sei und forderte die Beschwerdegegnerin 1 auf, bis zum 30. Mai 2016 die ganze Fläche zu begrünen (Schreiben vom 23.10.2015, act. 3B pag. 37). Die Beschwerdegegnerin 1 teilte mit, sie habe, «wo früher grün gewesen sei begrünt, wo früher nichts gewesen sei, werde auch nicht begrünt» (Telefonnotiz vom 4.11.2015, act. 3B pag. 38). Auf erneute Nachfrage des Beschwerdeführers (Schreiben vom 6.6.2016, act. 3B pag. 41) antwortete die Gemeinde, gestützt auf eine Begehung der Baupolizei erachte sie den natürlichen Zustand als wiederhergestellt (Schreiben vom 23.6.2016, act. 3B pag. 45).

3.2.3 Der Beschwerdeführer verlangte hierauf abermals die Beseitigung der befestigten Flächen sowie den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung (Schreiben vom 29.6.2016, act. 3B pag. 46), worauf die Gemeinde am 9. August 2016 schliesslich Folgendes verfügte (act. 3B pag. 49):

- «1. Die Grundeigentümerin wird aufgefordert, die Parzelle GBB Nr. 2_____ in den ursprünglichen Zustand zurückzubauen.
2. Für die Wiederherstellungsarbeiten wird der Grundeigentümerin ein Termin bis spätestens am 30.11.2016 eingeräumt.
3. Der Abschluss der Wiederherstellungsarbeiten ist der Bauverwaltung Saanen zur Kontrolle zu melden.
4. Falls die Grundeigentümerin die Parzelle GBB Nr. 2_____ nicht in den ursprünglichen Zustand zurückbauen will, wird sie aufgefordert, bis zum 15.09.2016 wie oben erwähnt ein Baugesuch für eine Zufahrt als Notzufahrt für Rettung und Feuerwehr einzureichen.
5. [Kosten]

6. [Strafandrohung im Widerhandlungsfall]
7. Kommt die Grundeigentümerin dieser Verfügung innert der gesetzten Frist nicht vollständig und vorschriftsgemäss nach, wird die Gemeinde ohne weitere Verfügungen zur Ersatzvornahme schreiten, d.h. auf ihre Kosten die Wiederherstellungsarbeiten selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen (Art. 47 BauG).
8. [Rechtsmittelbelehrung]»

Diese Verfügung blieb unangefochten. Die Beschwerdegegnerin 1 reichte auch kein nachträgliches Baugesuch ein, das die Wiederherstellungsverfügung aufgeschoben hätte (Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG).

3.3 Dem Wortlaut von Ziff. 1 des Dispositivs der Verfügung vom 9. August 2016 lässt sich nicht entnehmen, was die Beschwerdegegnerin 1 genau unternehmen muss, um den «ursprünglichen Zustand» wiederherzustellen. Die Vorgeschichte zeigt aber auf, dass der Beschwerdeführer stets gefordert hatte, dass auch die bereits seit längerem bestehenden befestigten Flächen zu entfernen seien. Insbesondere verlangte er ausdrücklich deren Rückbau, nachdem die Beschwerdegegnerin 1 die begonnenen und mit Baustopp belegten Umgebungsarbeiten wieder rückgängig gemacht hatte (vorne E. 3.2.1). Anfänglich ging die Gemeinde ebenfalls davon aus, dass jedenfalls ein Teil der vorbestehenden Bodenbefestigungen Gegenstand des Baupolizeiverfahrens war. Ansonsten hätte sie die Beschwerdegegnerin 1 nicht darauf hingewiesen, dass gemäss AGR einerseits keine Bewilligung für das aktuelle Vorhaben erhältlich sei, andererseits zusätzlich die Rasengittersteine entfernt werden müssten (vorne E. 3.2.1). Der Beschwerdegegnerin 1 war ihrerseits klar, dass es auch um die bestehenden Bodenbefestigungen ging; andernfalls hätte sie nicht die Besitzstandsgarantie angerufen (vorne E. 3.2.1). Zwischenzeitlich wollte die Gemeinde die Angelegenheit zwar auf sich beruhen lassen und sich mit der Begrünung des hinteren Parzellenteils zufrieden geben (vorne E. 3.2.2). Letztlich erliess sie aber doch eine Verfügung und verlangte die Wiederherstellung des «ursprünglichen Zustands» oder ein nachträgliches Baugesuch für eine Notzufahrt. Nach den Feststellungen aller Beteiligten waren die begonnenen Gartengestaltungsarbeiten in diesem Zeitpunkt vollständig rückgängig gemacht. Der Wiederherstellungsbefehl konnte sich folglich nur auf die weiteren, seit längerem bestehenden Bodenbefestigungen beziehen. Das ergibt sich auch daraus, dass die Gemeinde eine Not-

zufahrt als Gegenstand eines allfälligen nachträglichen Baubewilligungsverfahrens bezeichnete (vorne E. 3.2.3). In diesem Verfahren wäre zu prüfen gewesen, ob die weiterhin bestehenden Bodenbefestigungen als Notzufahrt nachträglich hätten legalisiert werden können. Entgegen der Auffassung der BVE waren die Gegenstände der Wiederherstellungsverfügung im Gesamtzusammenhang somit bestimmt, obwohl sie nicht einzeln bezeichnet waren. Die betroffene Parzelle liegt in der Landwirtschaftszone, die entsprechend ihren Funktionen von Überbauungen weitgehend freigehalten werden soll und für landwirtschaftsfremde Zwecke – wie die Erschliessung der Bauzone – grundsätzlich nicht zur Verfügung steht (Art. 16 Abs. 1, Art. 16a f. und Art. 24 ff. des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung [Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700]; BGE 133 II 321 E. 4.3.1, 118 Ib 497 E. 4). Die Anordnung der Gemeinde, den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen, konnte mit Blick darauf und die ganze Prozessgeschichte nur so verstanden werden, dass sämtliche Bodenbefestigungen auf der Parzelle zu beseitigen waren und das Land zu rekultivieren war. Wie die Gemeinde in der Begründung ihrer Verfügung ausführte, hätte die Beschwerdegegnerin 1 die Rechtmässigkeit der Anlagen in einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren klären lassen können. Da sie kein nachträgliches Baugesuch eingereicht hat, hat sie auf diese Prüfung verzichtet. Die Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 ist unangefochten geblieben und rechtsbeständig geworden. Soweit die Beschwerdegegnerin 1 geltend gemacht hatte, die befestigten Flächen bestünden seit 20 bzw. über 30 Jahren und seien deshalb in ihrem Bestand geschützt, kannte die Gemeinde diesen Einwand (vorne E. 3.2.1 am Ende) und verzichtete trotzdem nicht auf eine Wiederherstellung. Die Beschwerdegegnerin 1 hätte die Wiederherstellungsverfügung unter Berufung auf die Besitzstandsgarantie anfechten können; im Vollstreckungsstadium ist die Rüge verspätet.

3.4 Inhalt und Umfang des Wiederherstellungsbefehls waren unter den gegebenen Umständen somit für alle Beteiligten hinreichend klar: Beseitigung der Bodenbefestigungen, die der Zufahrt, zur Parkierung und als Sitzplatz dienen, und Rekultivierung der Flächen. Die Verfügung litt auch nicht an einem offensichtlichen, besonders schwerwiegenden Mangel, so dass sie nichtig und deshalb unbeachtlich gewesen wäre (vgl.

BGE 138 II 501 E. 3.1; BVR 2015 S. 334 E. 2.2; Merkli/Aeschli-
mann/Herzog, a.a.O., Art. 49 N. 55 ff.; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 49 N. 4a).
Entgegen der Auffassung der BVE war die Wiederherstellungsverfügung
vom 9. August 2016 an sich vollstreckbar.

4.

4.1 Nach Erlass der Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016
stellte die Beschwerdegegnerin 1 der Gemeinde am 12. Oktober 2016
offenbar eine Skizze der vorgesehenen Rückbaumassnahmen zu (nicht in
den Akten); die Beseitigung der noch vorhandenen Bodenbefestigungen
war nicht vorgesehen. Vielmehr führte die Beschwerdegegnerin 1 Folgen-
des aus:

«[...] Die ursprünglichen (vor dem Kauf der Liegenschaft) bestehenden
Zierbäumchen und Sträucher wurden durch Heckenbüsche ersetzt und
werden nun noch ergänzt. Die ursprünglich längs den Verbundsteinen
verlegten Betonquader werden durch eine Böschung ersetzt. Die
Zäune wurden ersetzt, resp. teilweise ergänzt. Alles Andere war vor
dem Kauf der Liegenschaft schon lange bestehend oder steht auf der
Erhaltungszone Saanen-Grundbuchblatt 1_____. [...]»

Die Gemeinde antwortete am 24. Oktober 2016, der Plan sei in Ordnung
(E-Mails vom 12. und 24.10.2016, act. 3B pag. 50).

4.2 Am 24. November 2016 erkundigte sich der Beschwerdeführer, ob
ein nachträgliches Baugesuch für die Zufahrt eingegangen sei (act. 3B
pag. 51). Die Gemeinde verneinte dies und stellte in Aussicht, ohne weitere
Verfügungen zur Ersatzvornahme zu schreiten, sofern die bis zum 30. No-
vember 2016 laufende Wiederherstellungsfrist unbenützt verstreichen sollte
(Schreiben vom 28.11.2016, act. 3B pag. 54). Am 30. November 2016
übermittelte die Beschwerdegegnerin 1 der Gemeinde Fotos der «wieder
hergestellten Situation» gemäss vorgängig eingereichten Plänen (E-Mail
vom 30.11.2016, act. 3B pag. 55 f.). Hierauf teilte die Gemeinde dem Be-
schwerdeführer mit, dass die Wiederherstellung fristgemäss durchgeführt
worden sei und sie das Dossier schliessen werde (Schreiben vom
9.12.2016, act. 3B pag. 57).

4.3 Der Beschwerdeführer entgegnete mit Eingabe vom 20. Dezember 2016, auf der Parzelle seien nach wie vor Rasengittersteine für Parkplätze und Formsteine für einen Sitzplatz verlegt sowie ein Kunststoffgitter für die Zufahrt eingelassen, die nicht bewilligt seien und wiederhergestellt werden müssten (act. 3B pag. 58). Die Gemeinde sah keinen weiteren Handlungsbedarf (Schreiben vom 19.1.2017, act. 3B pag. 60), worauf der Beschwerdeführer eine beschwerdefähige Verfügung verlangte (Schreiben vom 3.2.2017, act. 3B pag. 61). In ihrer Antwort vom 2. März 2017 hielt die Gemeinde fest, die jetzige Situation entspreche jener vor den Umbauarbeiten. Die beigelegten Luftaufnahmen liessen den Schluss zu, dass die beanstandeten Flächen irgendwann zwischen 1980 und 1985 befestigt worden seien. Sie habe deshalb keine Veranlassung, eine Verfügung zu erlassen (act. 3B pag. 63 und pag. 64 Beilage 24 zur Aufsichtsanzeige mit Luftbildern).

4.4 Nachdem der Beschwerdeführer mit einer Aufsichtsanzeige gegen die Gemeinde an das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen gelangt war (act. 3B pag. 64 ff.), erliess die EG Saanen schliesslich die verlangte und dem vorliegenden Verfahren zugrunde liegende Verfügung vom 2. November 2017 (act. 3B pag. 70). Sie stellte fest, dass die Wiederherstellung fristgerecht vorgenommen worden sei, und schloss das Verfahren.

5.

5.1 Gemäss dem in E. 3.3 f. Ausgeführten konnte die Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 nur so verstanden werden, dass die befestigten Flächen auf der Parzelle Nr. 2_____ zu rekultivieren sind. Es ist unbestritten, dass dies nicht geschehen ist; die beanstandeten Bodenbefestigungen bestehen nach wie vor (Fotos vom 5.12.2016 und 12.12.2016, act. 3B pag. 56 und Beilagen zu pag. 58). Stattdessen hat die Beschwerdegegnerin 1 nach Erlass der Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 Arbeiten ausgeführt, die gemäss den Akten in keinem Zeitpunkt des Verfahrens angesprochen und damit auch nicht Gegenstand der Wiederherstellungsverfügung waren. Die Gemeinde weigert sich, zur Ersatzvornahme zu schreiten, weil sie mittlerweile der Meinung ist, die um-

strittenen Bodenbefestigungen bestünden schon seit mehr als 30 Jahren, seien deshalb besitzstandsgeschützt und müssten nicht entfernt werden (vorne E. 4.3). Zu dieser Auffassung ist sie offenbar gestützt auf vorher nicht aktenkundige Luftaufnahmen gelangt. Mit der Verfügung vom 2. November 2017 hat die Gemeinde somit im Ergebnis weder das Erfüllen der Wiederherstellungspflicht festgestellt noch eine Vollstreckung der rechtsbeständigen Wiederherstellungsverfügung vom 9. August 2016 verweigert, sondern ist inhaltlich auf diese zurückgekommen, weil sie sie gestützt auf neue Erkenntnisse nachträglich für fehlerhaft hält. Zugunsten der Adressantinnen und Adressaten einer fehlerhaften Verfügung kann die Behörde ein rechtskräftig erledigtes Verfahren jederzeit wiederaufnehmen, sofern keine öffentlichen Interessen (z.B. ein erheblicher administrativer Aufwand; VGE 21215 vom 10.10.2001 E. 4c) und keine Vertrauensgesichtspunkte dagegen sprechen; ein besonderer Wiederaufnahmegrund ist nicht erforderlich (Art. 56 Abs. 1 Satz 2 VRPG; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 56 N. 17 f.; Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2008, S. 124 f.). Diese (erleichterten) Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens waren hier gegeben.

5.2 Betrachtet man die Verfügung vom 2. November 2017 nicht als Vollstreckungs(verzichts)verfügung, sondern als neue Verfügung im Sinn von Art. 57 Abs. 1 VRPG, so ist diese wie die ursprüngliche Verfügung anfechtbar (Art. 57 Abs. 2 VRPG). Von dieser Beschwerdemöglichkeit hat der Beschwerdeführer Gebrauch gemacht und namentlich bestritten, dass wegen Zeitablaufs auf eine Wiederherstellung verzichtet werden dürfe. Es ist nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichts, als erste Instanz einlässlich zu prüfen, ob und allenfalls in welchen Teilen die Gemeinde zu Recht auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands wegen Zeitablaufs verzichtet hat. Vielmehr ist der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die BVE zurückzuweisen.

6.

6.1 Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten insoweit als begründet, als der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur inhaltlichen Überprüfung der Verfügung vom 2. November 2017 an die BVE zurückzuweisen ist.

6.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer mit seinem Hauptbegehren, das auf einen reformatorischen Entscheid des Verwaltungsgerichts abzielt, und mit seinem Eventualantrag, soweit er die Rückweisung an die Gemeinde verlangt. Da aber eine Rückweisung an die BVE erfolgt und der Ausgang des Verfahrens noch offen ist, gilt er im Kostenpunkt dennoch als vollständig obsiegend (BVR 2016 S. 222 E. 4.1). Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten sind daher der Beschwerdegegnerin 1 aufzuerlegen, da die ebenfalls unterliegende Gemeinde von der Kostentragungspflicht befreit ist (Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG; Beschluss der erweiterten Abteilungskonferenz vom 24.3.2015). Hingegen haben die Beschwerdegegnerin 1 und die Gemeinde dem Beschwerdeführer die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht je zur Hälfte zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Es wird Sache der BVE sein, die im vorinstanzlichen Verfahren entstandenen Kosten neu zu verlegen (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 5).

6.3 Gemäss Art. 41 Abs. 1 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) i.V.m. Art. 11 Abs. 1 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) beträgt das Honorar in Beschwerdeverfahren grundsätzlich Fr. 400.-- bis Fr. 11'800.-- pro Instanz. Innerhalb dieses Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG). Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers macht ein Honorar von Fr. 9'000.-- geltend, zuzüglich Auslagen von Fr. 194.-- und MWSt (act. 7A). Dabei weist er Aufwand aus für Vorprozessuales, das Aufsichtsverfahren, das Beschwerdeverfahren vor der BVE und jenes vor dem Verwaltungsgericht sowie für die Nachbetreuung der Klientschaft. Der Aufwand für Vorprozessuales betrifft das Ver-

waltungsverfahren und damit ebenso wie jener für das Aufsichtsverfahren nicht ersatzfähige Parteikosten (Art. 107 Abs. 3 VRPG; Merkli/Aeschliemann/Herzog, a.a.O., Art. 101 N. 17). Die Parteikosten für das vorinstanzliche Verfahren wird die BVE neu zu verlegen haben. Mit Blick auf die Kostennote sowie die massgeblichen Bemessungskriterien wird der Parteikostenersatz für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht auf Fr. 2'000.-- festgesetzt, inklusive Auslagen und zuzüglich MWSt.

7.

Gegen dieses Urteil steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]). Da es sich um einen Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG handelt (vgl. BGE 135 II 30 E. 1.3, 133 V 477 E. 4.1), ist die Beschwerde aber nur zulässig, wenn die zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG erfüllt sind.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 7. Juni 2018 wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung im Sinn der Erwägungen an die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden der Beschwerdegegnerin 1 auferlegt.

3. Die Beschwerdegegnerin 1 und die Einwohnergemeinde Saanen haben dem Beschwerdeführer die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf Fr. 2'154.-- (inkl. Auslagen und MWSt), je zur Hälfte, ausmachend Fr. 1'077.--, zu ersetzen.
4. Zu eröffnen:
- dem Beschwerdeführer
 - der Beschwerdegegnerin 1
 - der Einwohnergemeinde Saanen
 - der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
- und mitzuteilen:
- dem Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern
 - dem Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.