

100.2020.146U
KEP/TST/SPR

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 24. August 2021

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterin Arn De Rosa, Verwaltungsrichter Keller
Gerichtsschreiber Tschumi

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

Einwohnergemeinde B. _____
Beschwerdegegnerin

und

Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
Rechtsamt, Reiterstrasse 11, 3011 Bern

betreffend Baubewilligungspflicht von Terrainveränderungen und
Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (Entscheid der Bau- und
Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 7. April 2020; BVD 120/2019/83)



Sachverhalt:

A.

A._____ ist Eigentümer der 46'346 m² grossen Parzelle B._____ Gbbl. Nr. 1_____, die in der Landwirtschaftszone (LWZ) liegt und als Ackerfläche genutzt wird. Das Grundstück ist im kantonalen Inventar der Fruchtfolgeflächen verzeichnet und sein nördlicher Bereich wird von einem kommunalen archäologischen Schutzgebiet überlagert. Rund ein Zehntel der Parzellenfläche gilt als belasteter Standort gemäss der Umweltschutzgesetzgebung des Bundes. Am 6. August 2019 stellte die Baupolizeibehörde der Einwohnergemeinde (EG) B._____ fest, dass auf dem Grundstück mehrere Sanddepots mit einem Gesamtvolumen von rund 200 m³ ohne Baubewilligung angelegt worden waren. Am selben Tag erliess sie eine Baueinstellungsverfügung, mit der sie die Vornahme weiterer Aktivitäten im Zusammenhang mit den Sanddepots bis auf weiteres verbot. Gleichzeitig gab sie A._____ bis zum 9. September 2019 Gelegenheit, zur Sache schriftlich Stellung zu nehmen, und wies ihn auf die Möglichkeit hin, innert gleicher Frist ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, wovon A._____ allerdings keinen Gebrauch machte. Seine Beschwerde gegen die Baueinstellungsverfügung wies die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE; heute: Bau- und Verkehrsdirektion [BVD]) am 16. September 2019 ab (BVE RA Nr. 120/2019/55). Auf das dagegen erhobene Rechtsmittel trat das Verwaltungsgericht mangels fristgerechter Bezahlung des verlangten Kostenvorschusses nicht ein (VGE 2019/343 vom 21.11.2019), was unangefochten blieb.

Mit Wiederherstellungsverfügung vom 3. Oktober 2019 ordnete die EG B._____ an, A._____ habe die strittigen Sanddepots bis zum 18. November 2019 vollständig zu entfernen bzw. abzutragen. Gleichzeitig wies sie ihn nochmals auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs hin, drohte bei Nichtbefolgung die Ersatzvornahme sowie eine Busse an und auferlegte ihm die Verfahrenskosten.

B.

Gegen diese Verfügung reichte A. _____ am 1. November 2019 Beschwerde bei der BVE ein. Die BVD wies die Beschwerde mit Entscheid vom 7. April 2020 ab und bestätigte die Wiederherstellungsverfügung der EG B. _____ vom 3. Oktober 2019. Die Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands setzte sie neu auf den 29. Mai 2020 an.

C.

Am 6. Mai 2020 (Postaufgabe: 7.5.2020) hat A. _____ beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben. In seiner Eingabe führt er aus, er habe die Sanddepots aufgrund günstiger Wetterverhältnisse unterdessen in den Acker eingepflügt und damit «die angefangenen Rekultivierungsarbeiten (...) mit Erfolg abgeschlossen». Er stellt die folgenden Rechtsbegehren:

- «1.1 Die Einforderung von einem Baugesuch ist im vollen Umfang abzuweisen.
- 1.2 Die Wiederherstellungsverfügung ist im vollen Umfang abzuweisen.
- 1.3 Die Baubewilligungsfreiheit ist zu bestätigen.
- 1.4 Die geforderten Bussen- und Verfahrenskosten der Gemeinde B. _____ und BVD sind im vollen Umfang abzuweisen.
- 1.5 Die beiden abgewiesenen Beschwerdeverfahren an der BVD und am Verwaltungsgericht sind mir im vollen Umfang zu entschädigen Verfahren 120/2019 und 100.2019.343.
- 1.6 Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (Parteientschädigung).»

Die EG B. _____ ersucht mit Beschwerdeantwort vom 15. Juni 2020 um Abweisung der Beschwerde und teilt mit, dass sie gegen A. _____ wegen Missachtung des Baustopps Strafanzeige eingereicht habe. Auch die BVD beantragt mit Vernehmlassung vom 18. Juni 2020, die Beschwerde sei abzuweisen.

Mit prozessleitender Verfügung vom 26. Juni 2020 hat der Instruktionsrichter beim Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) einen Amtsbericht zur Bewilligungspraxis für Terrainveränderungen zur Bodenaufwertung ausserhalb der Bauzonen eingeholt. Zu diesem hat der Beschwerdeführer am 7. September 2020 Stellung genommen.

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 hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressat der Wiederherstellungsanordnung durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist – unter Vorbehalt von E. 1.2 hiernach – einzutreten.

1.2 Das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auf den Streitgegenstand beschränkt. Ausgangspunkt für dessen Bestimmung bildet der angefochtene Entscheid als Anfechtungsobjekt. Dieses gibt den Rahmen des Streitgegenstands vor, der grundsätzlich nicht über das hinausgehen kann, was die Vorinstanz geregelt hat (vgl. BVR 2017 S. 514 E. 1.2, 2011 S. 391 E. 2.1). Angefochten ist hier der Beschwerdeentscheid der BVD vom 7. April 2020; dieser ist an die Stelle der Wiederherstellungsverfügung der EG B. _____ vom 3. Oktober 2019 getreten (sog. Devolutiveffekt der Beschwerde; vgl. BVR 2018 S. 528 E. 3.3, 2010 S. 411 E. 1.4; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 74 N. 26). Soweit der Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht neben der Aufhebung des Beschwerdeentscheids auch die «Abweisung» der Wiederherstellungsverfügung beantragt (Rechtsbegehren 1.2), ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten. Gleiches gilt für seine Anträge, «die Einforderung von einem Baugesuch» und «die geforderten Bussenkosten» seien «abzuweisen» (Rechtsbegehren 1.1 und 1.4). Die Gemeinde hat den Beschwerdeführer nicht verpflichtet, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen. Vielmehr hat sie ihn lediglich darauf hingewiesen, dass er dies innert angesetzter Frist tun könne. Ebenso wenig hat sie dem Beschwerdeführer in der Wiederherstellungsverfügung eine Busse auferlegt,

sondern ihm eine solche nur angedroht (vgl. vorne Bst. A). Keine selbständige Bedeutung kommt dem Rechtsbegehren 1.3 zu, handelt es sich doch bei der Frage der Baubewilligungspflicht lediglich um eine Voraussetzung für die Rechtmässigkeit der strittigen Wiederherstellungsmassnahme. Schliesslich ist auf die Beschwerde auch nicht einzutreten, soweit der Beschwerdeführer für die Rechtsmittelverfahren gegen die Baueinstellungsverfügung vom 6. August 2019 eine Entschädigung verlangt (Rechtsbegehren 1.5), da über die Kostenfolgen dieser Verfahren bereits rechtskräftig entschieden wurde (vgl. Beschwerdeentscheid der BVE RA Nr. 120/2019/55 vom 16.9.2019 Dispositiv-Ziff. 3 und 4 sowie VGE 2019/343 vom 21.11.2019 Dispositiv-Ziff. 2 und 3; vorne Bst. A).

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

2.

2.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die durch ihn ausgeführte Terrainveränderung bzw. «Rekultivierung» entspreche den rechtlichen Vorgaben und bedürfe entgegen den Vorinstanzen auch keiner Baubewilligung. – Mit dem Erfordernis der Baubewilligung wird bezweckt, die Einhaltung der massgeblichen Normen präventiv sicherzustellen, d.h. vor Ausführung des Bauvorhabens. Deshalb dürfen baubewilligungspflichtige Vorhaben gemäss Art. 1a Abs. 3 BauG grundsätzlich erst begonnen werden, wenn die Baubewilligung und die erforderlichen weiteren Bewilligungen oder die Gesamtbewilligung rechtskräftig erteilt sind. Ob die Baubewilligungspflicht bejaht oder verneint wird, ändert aber nichts an der Geltung der materiell-rechtlichen Vorschriften. Die Baubewilligungspflicht betrifft nur die Art und Weise, wie diese Vorschriften durchgesetzt werden (zum Ganzen BVR 2004 S. 508 E. 4; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 5. Aufl. 2020, Art. 1a N. 1 und 6).

2.2 Gemäss Art. 1a BauG sind alle künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Bauten, Anlagen und Einrichtungen (Bauvorhaben) baubewilli-

gungspflichtig, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen, indem sie zum Beispiel den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (Abs. 1). Baubewilligungspflichtig sind nach dem Gesetz ausdrücklich auch wesentliche Terrainveränderungen (Abs. 2). Gemäss Art. 4 des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1) ist für Bauten, Anlagen und Einrichtungen nach Art. 1a BauG eine Baubewilligung nur erforderlich, soweit das fragliche Vorhaben vom BewD nicht für bewilligungsfrei erklärt wird. Laut Art. 6 Abs. 1 Bst. i BewD bedürfen «Terrainveränderungen zur Umgebungsgestaltung bis zu 100 Kubikmeter Inhalt» in der Regel keiner Baubewilligung. Nach Art. 7 Abs. 1 BewD können ausserhalb der Bauzonen aber auch geringfügigere Terrainveränderungen baubewilligungspflichtig sein. Ausserdem unterliegt ein Bauvorhaben gemäss Art. 7 Abs. 2 BewD immer dann der Baubewilligungspflicht, wenn es Auswirkungen auf den Gewässerraum, den Wald, ein Naturschutz- oder Ortsbildschutzgebiet, ein Naturschutzobjekt, ein Baudenkmal oder dessen Umgebung hat und das entsprechende Schutzinteresse betroffen ist. In Ergänzung zu diesen gesetzlichen Vorgaben werden für landwirtschaftlich begründete Terrainveränderungen in der Praxis die «Richtlinien für Terrainveränderungen zur Bodenaufwertung ausserhalb Bauzonen (Richtlinien Terrainveränderungen)» mit dazugehörigem «Merkblatt Terrainveränderungen zur Bodenaufwertung ausserhalb der Bauzonen (Merkblatt Terrainveränderungen)» herangezogen, die das AGR, das Amt für Landwirtschaft und Natur des Kantons Bern (LANAT) sowie das Amt für Wasser und Abfall des Kantons Bern (AWA) gemeinsam herausgegeben haben (vgl. die Information vom 22.12.2014 zur Änderung der kantonalen Bewilligungspraxis bei landwirtschaftlich begründeten Terrainveränderungen, in Bernische Systematische Information Gemeinden [BSIG] Nr. 7/721.0/28.1; zur Massgeblichkeit von Richtlinien und Merkblatt vgl. VGE 2016/255 vom 16.5.2017 E. 3.2 f.; zum Ganzen auch Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 1a N. 29).

2.3 Nach Ziff. 5 dieser Richtlinien Terrainveränderungen in der Fassung vom Januar 2015 war bei Bodenaufwertungen ausserhalb der Bauzonen das Aufbringen von Oberboden bis zu einer Obergrenze von 100 m³ bewilligungsfrei, sofern keine Naturschutzobjekte oder Grundwasserschutzzonen

betroffen waren. Weiter war vorgesehen, bei Bodenaufwertungen mit einer Fläche von mehr als 1'000 m² durch eine zertifizierte bodenkundliche Baubegleitung (BBB) ein Bodenschutzkonzept erstellen zu lassen und dem Baugesuch beizulegen. War eine kleinere Fläche betroffen, genügte es gemäss dem Merkblatt (S. 5), wenn zusammen mit dem Baugesuch das Meldeblatt für Terrainveränderungen eingereicht wurde (abrufbar unter: <www.weu.be.ch> Rubriken «Themen», «Umwelt», «Boden», «Bodenschutz beim Bauen», «Bodenaufwertung»). Mit Revision der Richtlinien Terrainveränderungen per 1. April 2017 haben AGR, LANAT und AWA im Rahmen einer Praxisänderung die Obergrenze für einen bewilligungsfreien Oberbodenauftrag von 100 m³ auf 200 m³ angehoben (vgl. auch die Information vom 15.1.2018 zur Teilrevision der bernischen Baugesetzgebung [Änderungen BauG und BauV]: Änderungen im Bodenschutz, in BSIG Nr. 7/721.0/33.1; zu den Gründen der Erhöhung Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antwort zu Frage A). Gleichzeitig wurde auch der Schwellenwert für die Pflicht zu einer bodenkundlichen Baubegleitung angepasst, da der seit dem 1. April 2017 in Kraft stehende Art. 34a der Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1) eine solche erst ab einem Volumen von 2'000 m³ anstatt 1'000 m³ verlangt (Abs. 2). Diese Bestimmung hält neu auf Verordnungsstufe auch fest, dass bei Terrainveränderungen ausserhalb der Bauzone die Auswirkungen auf die Bodenqualität im Bewilligungsgesuch zu dokumentieren sind (Abs. 1).

2.4 Die Vorinstanz hat die Notwendigkeit einer Baubewilligung für die «Rekultivierung» wie folgt begründet: Das Vorhaben stelle eine wesentliche Terrainveränderung i.S.v. Art. 1a Abs. 2 BauG dar. Die Ausnahme von Art. 6 Abs. 1 Bst. i BewD greife nicht, da die massgebliche Obergrenze von 100 m³ überschritten sei. Zudem diene die Terrainveränderung auch nicht der Umgebungsgestaltung. Ohnehin komme im vorliegenden Fall der Vorbehalt von Art. 7 Abs. 1 BewD zum Tragen, da nicht ausgeschlossen werden könne, dass der eingemischte Sand die Bodenfruchtbarkeit und damit letztlich die Umwelt beeinträchtigen könnte. Dies gelte umso mehr, als es sich bei der Bauparzelle um eine Fruchtfolgefläche handle (angefochtener Entscheid E. 2c und 2d).

2.5 Dem hält der Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht entgegen, er habe mit der «Rekultivierung» weder die Nutzungsordnung beeinflusst noch den Bodenaufbau negativ verändert. Das Gesetz untersage nur solche physikalischen Bodenbelastungen, die eine nachhaltige Beeinträchtigung der Bodenfruchtbarkeit bewirkten. Dies sei hier aber nicht der Fall. Vielmehr sei die Bodenfruchtbarkeit bereits vorher beeinträchtigt gewesen. Auf der betreffenden Fläche habe sich ursprünglich ein Flurweg befunden, der unterdessen mit standortfremden Material «verfüllt» worden sei. Im fraglichen Bereich habe er nun zur Verbesserung der Bodenqualität den deponierten Schwemmsand in die oberste Bodenschicht eingemischt. Mit diesem Vorgehen könnten gemäss den Ausführungen des AGR organische Böden aufgewertet werden. Im vorliegenden Fall handle es sich um einen Gley- bzw. Pseudogleyboden. Es spreche nichts dagegen, dass auch die Qualität solcher Böden mit derselben Technik «massiv» verbessert werden könne. Dies zeige unter anderem der auf der «rekultivierten» Fläche unterdessen angepflanzte Körnermais. Es seien bisher keine Einschränkungen in der Wachsfreudigkeit oder Pflanzenvitalität zu erkennen. Im Übrigen sähen die entsprechenden Richtlinien des AGR eine Bewilligungspflicht ohnehin nur bei Terrainveränderungen ab einer Obergrenze von 200 m³ «Material» vor. Die «Rekultivierung» könne daher – anders als die Vorinstanz meine – gar keine wichtigen räumlichen Folgen haben. Ausserdem sei es «überspitzter Formalismus», wenn die Vorinstanz für das Bauvorhaben eine bodenkundliche Baubegleitung verlange (Beschwerde vom 7.5.2020, Stellungnahmen vom 13.7.2020 und 7.9.2020).

3.

3.1 Mit der fraglichen «Rekultivierung» bezweckte der Beschwerdeführer eine landwirtschaftlich begründete Bodenaufwertung. Entsprechend könnten an sich die erwähnten Richtlinien und das Merkblatt (vorne E. 2.2) Anwendung finden. Anders als der Beschwerdeführer meint, ergibt sich aus diesen Weisungen jedoch von vornherein nicht, dass er die «Rekultivierung» ohne Baubewilligung hätte vornehmen dürfen: Zwar trifft zu, dass nach Ziff. 5 der aktuellen Richtlinien für gewisse landwirtschaftlich begründete Terrainveränderungen bis zu einer Obergrenze von 200 m³ grundsätzlich keine Baube-

willigung verlangt wird. Dies wird allerdings nur für Terrainveränderungen, bei denen Oberbodenmaterial (sog. A-Horizont) aufgetragen wird, so gehandhabt (vorne E. 2.3). Nach dem Amtsbericht des AGR handelt es sich beim vom Beschwerdeführer eingemischten Schwemmsand nicht um Oberboden, sondern um einen Teil der untersten Bodenschicht (sog. C-Horizont; Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antworten zu Fragen B und C). Die in Ziff. 5 der Richtlinien Terrainveränderungen dargelegte Praxis kommt daher nicht zum Tragen.

3.2 Wie die BVD zutreffend erwogen hat, sind nach Art. 6 Abs. 1 Bst. i BewD nur solche Terrainveränderungen bewilligungsfrei, die der Umgebungsgestaltung dienen und nicht grösser als 100 m³ sind. Beide Voraussetzungen sind hier unbestrittenermassen nicht erfüllt; vielmehr handelt es sich bei der «Rekultivierung» um eine selbständige Terrainveränderung, die von der Ausnahme nicht erfasst wird (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 1a N. 29). Auch sonst enthält das BewD keine Bestimmungen, welche die «Rekultivierung» für bewilligungsfrei erklärten. Angesichts der Menge des eingemischten Sandes (rund 200 m³) leuchtet vielmehr ein, wenn die Vorinstanz diese als wesentliche Terrainveränderung betrachtete und das umstrittene Vorhaben gestützt auf Art. 1a Abs. 2 BauG als baubewilligungspflichtig eingestuft hat. Denn das Einmischen von Sand in die oberste Bodenschicht führt zu einer Veränderung der natürlichen Schichtung des Bodenmaterials (vgl. Merkblatt S. 6 und E. 3.1 hiervor). Insofern erscheint es plausibel, wenn die Vorinstanz die Gefahr einer Verschlechterung von Bodenstruktur und Bodenfruchtbarkeit bzw. einer Beeinträchtigung der Umwelt für nicht mehr vernachlässigbar hielt. Die negativen Auswirkungen müssen im Übrigen nicht bereits zum vornherein mit Sicherheit feststehen; angesichts der präventiven Funktion der Baubewilligungspflicht genügt es vielmehr, wenn eine genügend grosse Wahrscheinlichkeit einer Beeinträchtigung gegeben ist. Bei dieser Ausgangslage erweist sich eine vorgängige Beurteilung der «Rekultivierung» durch die zuständigen (Fach-)Behörden in einem Baubewilligungsverfahren als gerechtfertigt, zumal die möglicherweise nachteilige Veränderung der Bodenstruktur kaum mehr rückgängig gemacht werden kann (vgl. Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antwort zu Frage E, und hinten E. 4.3). Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als eine Fruchtfolgefläche betroffen ist, weshalb die Gefahr einer nachhaltigen Bodenschädigung umso schwerer

wiegt. Entsprechend kommt denn auch das AGR in seinem Amtsbericht zum Schluss, die Baubewilligungspflicht sei «ganz klar gegeben» (Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antwort zu Frage C). Somit hat die Vorinstanz kein Recht verletzt, wenn sie die Baubewilligungspflicht für die «Rekultivierung» bejaht hat. Inwiefern ein Augenschein vor Ort zu einem anderen Ergebnis führen könnte, ist nicht ersichtlich. Der entsprechende Beweisantrag wird daher abgewiesen (zur antizipierten Beweiswürdigung statt vieler BVR 2017 S. 255 E. 5.1).

3.3 Im Übrigen scheint der Beschwerdeführer zu übersehen, dass die Frage nach der Bewilligungspflicht von derjenigen nach der Bewilligungsfähigkeit zu trennen ist (vorne E. 2.1). Bei der Beurteilung der Baubewilligungspflicht geht es nicht darum, ob das Bauvorhaben den materiell-rechtlichen Vorschriften entspricht und nachträglich bewilligt werden kann. Entscheidend ist vielmehr, ob aufgrund seiner potentiellen Auswirkungen auf die Nutzungsordnung eine vorgängige behördliche Kontrolle sachgerecht erscheint. Dies ist bei der umstrittenen «Rekultivierung» nach dem in E. 3.2 hiervor Gesagten der Fall.

4.

4.1 Die Gemeindebaupolizeibehörde hat darüber zu wachen, dass bei der Ausführung von Bauvorhaben die gesetzlichen Vorschriften sowie die Bestimmungen, Auflagen und Bedingungen der Baubewilligung eingehalten werden (Art. 47 Abs. 1 BewD). Bestehen Hinweise auf einen baurechtswidrigen Tatbestand, hat sie mindestens zu prüfen, ob ein unrechtmässiger Zustand vorliegt bzw. ob die Wiederherstellung zu verfügen ist (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG, Art. 47 Abs. 6 BewD; BVR 1998 S. 302 E. 3a; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 2). Die Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen, was von Amtes wegen zu prüfen ist (Art. 5 Abs. 2 und 3, Art. 9 und Art. 36 Abs. 2 und 3 der Bundesverfassung [BV; SR 101], Art. 47 Abs. 6 BewD; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9 mit Hinweisen). Sie kann unterbleiben, wenn die Bauherrschaft gutgläubig war und nicht gewichtige öffentliche oder private (nachbarliche) Interessen sie gebieten (BVR 2003

S. 97 E. 3b; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b Bst. a). Reicht eine Bauherrschaft – wie hier – kein nachträgliches Baugesuch ein, so verwirkt ihr Anspruch auf materielle Prüfung der Baurechtskonformität grundsätzlich. Aus Gründen der Verhältnismässigkeit ist die materielle Rechtswidrigkeit im Wiederherstellungsverfahren in diesen Fällen bloss, aber immerhin wenigstens summarisch zu prüfen (statt vieler BVR 2000 S. 416 E. 3a; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 15a).

4.2 Die zuständige Baupolizeibehörde hat nach dem Gesagten zu Recht ein Wiederherstellungsverfahren eingeleitet, als sie feststellte, dass der Beschwerdeführer ohne Baubewilligung Sanddepots auf der Parzelle Nr. 1 _____ angelegt hatte (vgl. vorne Bst. A). Die von der Gemeinde angeordnete Wiederherstellungsmassnahme (Entfernen der Sanddepots) beurteilte die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid wie folgt: Es könne zwar nicht ausgeschlossen werden, dass die beabsichtigte «Rekultivierung» bewilligungsfähig sei. Letztlich könne dies aber nur im Rahmen eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens, insbesondere unter Beizug des AWA, beurteilt werden. Es gehe nicht bloss um rechtliche, sondern um komplexe tatsächliche Fragen, zu deren Beantwortung detaillierte Planunterlagen und Nachweise bzw. weitere Abklärungen verschiedener Fachstellen (AWA, AGR und LANAT) notwendig seien, die den Rahmen eines baupolizeilichen Beschwerdeverfahrens bzw. einer summarischen Prüfung sprengten. Dies gelte umso mehr, als vorliegend nicht bloss Ober- bzw. Unterboden, sondern Sand und damit eine Fraktion von Untergrund verschoben werden soll und allenfalls sogar eine bodenkundliche Baubegleitung bzw. ein Bodenschutzkonzept nötig sei. Schliesslich gelte zu beachten, dass es nicht um die Beseitigung einer bereits erstellten Baute oder Anlage gehe, sondern lediglich um die Entfernung von Material (Sanddepots), das für ein Bauvorhaben (Bodenrekultivierung bzw. Terrainveränderung) angeschafft worden sei. Dies sei grundsätzlich möglich, ohne dass dabei die bereits getätigten Investitionen zerstört würden. So könne der Sand auch an einem anderen Ort verwendet oder gelagert werden. Im Übrigen seien die Sanddepots auch losgelöst von ihrem eigentlichen Zweck (Bodenrekultivierung) baubewilligungspflichtig. Gestützt auf eine summarische Prüfung seien sie jedoch nicht bewilligungsfähig, da auch eine bloss temporäre Ablagerung von Sand bzw. Aushub auf einer Frucht-

folgefäche nicht zulässig sei und eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG mangels Standortgebundenheit nicht in Frage komme. Die von der EG B._____ angeordnete Entfernung der Sanddepots liege im öffentlichen Interesse, verletze den Vertrauensgrundsatz nicht und erweise sich als verhältnismässig. Die verfügte Wiederherstellungsmassnahme sei daher nicht zu beanstanden (zum Ganzen angefochtener Entscheid E. 2 ff.).

4.3 Diese vorinstanzlichen Erwägungen werden vom Beschwerdeführer nicht beanstandet und erscheinen ohne weiteres korrekt, zumal der Beschwerdeführer für die streitige «Rekultivierung» bis heute kein Baugesuch eingereicht hat. Vielmehr hat er nach Ergehen des angefochtenen Entscheids die Ausgangslage insofern verändert, als er die Sanddepots unter Missachtung des Baustopps bereits in den Oberboden eingemischt hat. Nach Einschätzung des AGR ist eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes im Sinn einer Entmischung «mit normaltechnischem Aufwand» nicht (mehr) möglich. Stattdessen seien allenfalls Massnahmen zum Rückhalt der ursprünglichen Bodenfruchtbarkeit angezeigt, wenn der Sand auf einen mineralischen Oberboden aufgetragen worden sein sollte. In Frage käme etwa ein Kompostauftrag für die Erhöhung der organischen Substanz (Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antwort zu Frage E). Das AGR schliesst aber auch nicht aus, dass die Terrainveränderung nachträglich bewilligt werden kann. Eine bewilligungsfähige Bodenaufwertung mit Sand sei aus Sicht des Bodenschutzes jedoch nur möglich, wenn es sich um einen degradierten organischen Boden handle. Je nachdem, wie dieser aufgebaut sei und welches bodenkundliche Problem gelöst werden solle, könne der Sandauftrag zu einer Bodenaufwertung führen. Bei entsprechenden Baugesuchen sei es daher wichtig, das Meldeblatt Terrainveränderungen auszufüllen (bei Flächen von weniger als 2000 m²) oder ein Bodenschutzkonzept erstellen zu lassen (bei Flächen von mehr als 2000 m²), um die notwendigen Angaben zur Beurteilung zu erhalten (Amtsbericht AGR vom 11.8.2020, Antwort zu Frage D).

4.4 Die von der Gemeinde verfügten und von der BVD bestätigten Massnahmen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sind hinfällig geworden, da die zu entfernenden Sanddepots gar nicht mehr bestehen. Laut den Ausführungen der Fachbehörde ist jedoch unklar, ob andere Wie-

derherstellungsmassnahmen anzuordnen sind. Die Angelegenheit ist folglich an die EG B. _____ als zuständige Baupolizeibehörde zurückzuweisen zur Prüfung allfälliger anderer Wiederherstellungsmassnahmen gestützt auf den neuen Sachverhalt.

5.

5.1 Zusammenfassend ist die Beschwerde dahin gutzuheissen, dass der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur allfälligen Fortsetzung des Verfahrens an die EG B. _____ zurückzuweisen ist. Darin liegt indes kein Obsiegen des Beschwerdeführers im Sinn von Art. 108 Abs. 1 VRPG, auch nicht ein teilweises: Der Beschwerdeführer hat durch die Missachtung des Baustopps und die Ausführung des Bauvorhabens der streitigen Wiederherstellungsmassnahme die Grundlage entzogen. Er legt zudem nicht dar, inwiefern die von der EG B. _____ angeordnete und von der Vorinstanz geschützte Wiederherstellungsmassnahme (Entfernen der Sanddepots) rechtswidrig (gewesen) ist. Da solches auch nicht ersichtlich ist, gilt er in Bezug auf das bisherige Verfahren als unterliegend und wird kostenpflichtig. Gleichzeitig ist das Ausrichten einer Parteientschädigung nach Art. 104 Abs. 2 VRPG von vornherein ausgeschlossen.

5.2 Nach dem Gesagten erweisen sich der angefochtene Entscheid sowie die Wiederherstellungsverfügung vom 3. Oktober 2019 im Zeitpunkt ihres Ergehens beide als rechtskonform. Die entsprechenden Kostenschlüsse sind daher zu bestätigen (vgl. BVR 2008 S. 193 E. 9.2, Begründung präzisiert mit Beschluss der Abteilungskonferenz vom 29.4.2014, Ziff. 5, wonach in solchen Fällen nicht an «besondere Umstände», sondern an das Unterliegerprinzip anzuknüpfen ist; VGE 2015/349 vom 21.3.2017 E. 5.2; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 7).

6.

Gegen das vorliegende 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 dahin gutgeheissen, dass der Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 7. April 2020 aufgehoben und die Sache im Sinn der Erwägungen an die Einwohnergemeinde B._____ zurückgewiesen wird. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. a) Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
b) Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht werden keine Parteikosten gesprochen.
3. Die Kosten des Verfahrens vor der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern, bestimmt auf Fr. 1'000.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Für dieses Verfahren wird dem Beschwerdeführer keine Parteient-schädigung zugesprochen.
4. Die Kosten für die Wiederherstellungsverfügung der EG B._____ vom 3. Oktober 2019, bestimmt auf Fr. 440.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

5. Zu eröffnen:

- Beschwerdeführer
- Beschwerdegegnerin
- Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung

und mitzuteilen:

- Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

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.