

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 120/2012/23

Bern, 20. Juni 2012

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **Y.** _____
Beschwerdeführer 1

Frau **Z.** _____
Beschwerdeführerin 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt X. _____

und



Baupolizeibehörde der Gemeinde Sigriswil, Gemeindeverwaltung, Kreuzstrasse 1,
3655 Sigriswil

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Einwohnergemeinde Sigriswil vom
21. März 2012 (Vollstreckungsverfügung; Erstwohnungsanteil, Vollstreckung)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer ist seit dem 5. Januar 2011 Eigentümer des Grundstücks Sigriswil Gbbl.-Nr. A. _____ (Stockwerkeigentum, 4 ½ - Zimmerwohnung im Dach- und Galeriegeschoss, B. _____ strasse 29, Sigriswil). Die Wohnung ist als Erstwohnung mit einem Zweckentfremdungsverbot belastet. Mit Verfügung vom 8. Dezember 2011 belegte die Gemeinde Sigriswil die Wohnung ab 1. April 2012 mit einem Benützungsverbot. Gleichzeitig hielt sie fest, das Benützungsverbot gelte als aufgehoben, wenn der Beschwerdeführer bis zum 1. April 2012 die Voraussetzungen für Erstwohnungsbenutzer selbst erfülle oder die Wohnung von einer anderen Person, die diese Voraussetzungen erfüllt, bewohnt werde. Diese Verfügung blieb unangefochten.

Mit Schreiben vom 24. Januar 2012 teilte der Beschwerdeführer der Gemeinde mit, er und seine Frau hätten sich entschlossen, getrennte Wohnsitze zu führen und er werde sich in Sigriswil anmelden; damit erfülle er die Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer. Der Beschwerdeführer meldete sich in der Folge am 1. Februar 2012 in Sigriswil an. Mit „Vollstreckungsverfügung“ vom 21. März 2012 hielt die Gemeinde Sigriswil fest, der Beschwerdeführer erfülle die Voraussetzungen an eine definitive und vollständige Wohnsitznahme nicht, das Benützungsverbot für die umstrittene Wohnung werde ab dem 31. Mai 2012 wirksam.

2. Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 24. April 2012 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen, die Vollstreckungsverfügung vom 21. März 2012 und das am 8. Dezember 2011 verfügte Benützungsverbot seien aufzuheben. Eventualiter sei die Vollstreckungsverfügung vom 21. März 2012 aufzuheben und es sei eine Ausnahmegewilligung für die Benützung der umstrittenen Wohnung als Zweitwohnung bis am 31. Dezember 2012 zu erteilen und den Beschwerdeführenden eine angemessene Entschädigung auszurichten. Subeventualiter sei die Vollstreckungsverfügung vom 21. März 2012 aufzuheben und es sei für die Einhaltung des Zweckentfremdungsgebotes eine Übergangsfrist bis 31. Dezember 2012 zu gewähren und den Beschwerdeführenden eine angemessene Entschädigung auszurichten. Zur Begründung machen sie insbesondere geltend, gemäss dem massgebenden Dienstbarkeitsvertrag vom 15. September 1986 gälten als Erstwohnungen Einheiten, die von ortsansässigen Personen ständig benutzt würden. Ortsansässig seien Personen mit Steuerdomizil oder festem Wohnsitz nach Art. 23 ZGB¹. Die beiden Voraussetzungen müssten nicht kumulativ erfüllt sein. Die Behörden hätten einer Steuerteilung zugestimmt. Dass der Beschwerdeführer sein Steuerdomizil in Sigriswil habe, sei unbestritten, daher erfülle er die erforderlichen Voraussetzungen. Zudem habe er auch seine Schriften in Sigriswil deponiert, halte sich dort während mehr als sechs Monaten jährlich auf und gehe seinen Hobbys nach. Auch sein zivilrechtlicher Wohnsitz befinde sich daher neu in Sigriswil. Das Benützungsverbot sei daher rechtswidrig. Im Übrigen hätten die Beschwerdeführenden aufgrund diverser Auskünfte der Gemeinde darauf vertrauen dürfen, dass sie nach der beantragten Steuerteilung und der

¹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 201)

Anmeldung eines Ehegatten in Sigriswil die Voraussetzungen der Erstwohnungsnutzung erfüllen.

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet², edierte die Vorakten und führte den Schriftenwechsel durch. Die Gemeinde beantragt die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden kann. Sie führt zur Begründung aus, es sei nicht richtig, dass den Beschwerdeführenden ein positiver Entscheid in Aussicht gestellt worden sei. Weiter sei die Verfügung vom 8. Dezember 2011, insbesondere auch Ziff. 3 des Dispositivs, wonach das Benützungsverbot als aufgehoben gelte, wenn der Beschwerdeführer oder ein anderer Bewohner die Voraussetzungen von Art. 32 GBR³ erfülle, in Rechtskraft erwachsen. Daher könne nicht mehr gerügt werden, die im Grundbuch eingetragene Erstwohnungsbeschränkung sei anders auszulegen als Art. 32 GBR. Im Übrigen stimmten die Anforderungen von Dienstbarkeitsvertrag und Baureglement überein. Auch die Rügen betreffend Vertrauensschutz hätten bereits mit einer Beschwerde gegen die Verfügung vom 8. Dezember 2011 vorgebracht werden müssen; auf sie sei nicht einzutreten. Massgebend sei, dass die Wohnung trotz formeller Wohnsitznahme des Beschwerdeführers nicht von einer Person bewohnt werde, die definitiv und vollständig gemäss Art. 32 GBR in Sigriswil Wohnsitz habe.

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

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG⁴ können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVE angefochten werden. Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten durch die angefochtene Verfügung

² Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191)

³ Baureglement der Einwohnergemeinde Sigriswil vom 22. Juni 1996

⁴ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Aufschiebende Wirkung

a) Die Beschwerdeführenden beantragten, es sei ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

b) Das Benützungsverbot, das gemäss angefochtener Verfügung ab dem 31. Mai 2012 wirksam sein soll, ist nicht ein sofort vollstreckbares Benützungsverbot gemäss Art. 46 Abs. 1 BauG, sondern ein Benützungsverbot im Sinne einer Wiederherstellungsmassnahme gemäss Art. 46 Abs. 2 BauG.⁵ Die Beschwerde der Beschwerdeführenden gegen die Vollstreckungsverfügung hat daher von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung (Art. 68 VRPG⁶). Die Beteiligten wurden vom Rechtsamt mit Verfügung vom 29. Mai 2012 auf diesen Umstand hingewiesen.

c) Da der Beschwerde von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zukommt, haben die Beschwerdeführenden kein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung ihres Antrages. Es wird daher nicht darauf eingetreten.

3. Anfechtungsobjekt / res iudicata

a) Die Beschwerdeführenden haben die Wiederherstellungsverfügung vom 8. Dezember 2011 nicht angefochten. Diese Verfügung ist daher in Rechtskraft erwachsen und die umstrittene Wohnung rechtskräftig mit einem Benützungsverbot belegt worden. Ziff. 2 des Dispositivs der genannten Verfügung fordert den Beschwerdeführer auf, die Wohnung bis am 1. April 2012 zu räumen und droht als Vollstreckungsmassnahme an, die Wohnung anschliessend zu versiegeln. Ziff. 3 der Verfügung hält fest, das Benützungsverbot gelte als aufgehoben, wenn der Beschwerdeführer bis am 1. April 2012 selbst die Voraussetzungen nach Art. 32 GBR erfülle oder die Wohnung von einer anderen

⁵ Vgl. dazu Heidi Walther, Das baupolizeiliche Benützungsverbot, KPG-Bulletin 4/1992 S. 16 ff. und 5/1992 S. 26 ff.

⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Person, die diese Voraussetzungen erfülle, bewohnt werde. Damit wurde dem Beschwerdeführer die Gelegenheit geboten, den rechtmässigen Zustand wieder herzustellen (Art. 46 Abs. 2 BauG).

b) Innert der angesetzten Frist meldete sich der Beschwerdeführer am 1. Februar 2012 in der Gemeinde Sigriswil an und bat um eine Bestätigung der Aufhebung des Benützungsverbots. Daraufhin prüfte die Gemeinde, ob er die Anforderungen an eine definitive und vollständige Wohnsitznahme in Sigriswil erfüllt und erliess am 21. März 2012 eine Feststellungs- und Vollstreckungsverfügung. Darin hielt sie fest, dass der Beschwerdeführer die erforderlichen Voraussetzungen nicht erfüllt (Ziff. 1 des Dispositivs der Verfügung vom 21. März 2012), und legte die Frist zur Räumung der Wohnung neu fest auf 31. Mai 2012 (Ziff. 2 und 3 des Dispositivs der Verfügung vom 21. März 2012). Diese Verfügung haben die Beschwerdeführenden angefochten.

c) Die Wiederherstellungsverfügung vom 8. Dezember 2012 ist in Rechtskraft erwachsen und kann nicht mehr angefochten werden. Verfahrensgegenstand ist nur die Vollstreckungsverfügung vom 21. März 2012. Bei Vollstreckungsverfügungen wird im Beschwerdeverfahren grundsätzlich einzig die Zulässigkeit der Vollstreckungsmodalitäten geprüft. Die vorliegend angefochtene Vollstreckungsverfügung enthält aber nicht nur Vollstreckungsmodalitäten, sondern auch die Feststellung, dass der Beschwerdeführer innert der angesetzten Frist den rechtmässigen Zustand nicht wieder herstellte, d.h. die Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer nicht erfüllt. Auch diese Feststellungsverfügung ist somit Gegenstand des Beschwerdeverfahrens; die Frage, ob der Beschwerdeführer heute die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, ist daher nachfolgend zu prüfen.

Rechtskräftig entschieden ist dagegen, ob im Falle einer Steuerteilung die Voraussetzungen des Dienstbarkeitsvertrages bzw. jene von Art. 32 GBR erfüllt sind. Ebenfalls rechtskräftig beurteilt sind das von den Beschwerdeführenden gestellte Ausnahmegesuch betreffend Benutzung während einer Dauer von zwei Jahren und die geltend gemachte Verletzung von Art. 9 BV⁷ soweit Ereignisse vor dem 8. Dezember 2011 betroffen sind. Auf die entsprechenden Rügen der Beschwerdeführenden wird nicht eingetreten. Selbst wenn auf diese Rügen eingetreten werden könnte, wären sie unbegründet (vgl. nachfolgend Ziff. 6, 8.c und 9).

⁷ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

4. Erstwohnungsnutzung

a) Von den Beschwerdeführenden wird nicht bestritten, dass die Wohnung Sigriswil Gbbl.-Nr A._____ nur als Erstwohnung benutzt werden darf. Umstritten ist dagegen, ob sich die von den Bewohnern zu erfüllenden Voraussetzungen nach Art. 32 GBR oder nach dem Dienstbarkeitsvertrag vom 15. September 1986 bestimmen. Die Beschwerdeführenden vertreten die Auffassung, das Verhältnis zwischen der Nutzungsbeschränkung gemäss Dienstbarkeitsvertrag vom 15. September 1986 und der später in Kraft getretenen Regelungen im GBR werde im Dienstbarkeitsvertrag geregelt. Gemäss Dienstbarkeitsvertrag soll eine Anpassung des Dienstbarkeitsvertrages nur dann erfolgen, falls sich später erlassene öffentlichrechtliche Vorschriften zu Gunsten der Dienstbarkeitsbelasteten auswirken; Verschärfungen dagegen werden nicht berücksichtigt. Die Gemeinde habe daher fälschlicherweise die Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer unter dem Blickwinkel von Art. 32 GBR geprüft und gefordert, dass die Bewohner sowohl ihren zivilrechtlichen als auch ihren steuerrechtlichen Wohnsitz in Sigriswil haben müssen. Die Gemeinde dagegen vertritt den Standpunkt, die Nutzungsbeschränkung gemäss Grundbucheintrag stimme mit der Vorschrift von Art. 32 GBR überein. Gefordert werde in beiden Fällen die ständige Benutzung durch eine ortsansässige Person. Ein reines Steuerdomizil genüge diesen Anforderungen nicht.

b) Die Nutzungsbeschränkung gemäss Ziff. 2 des Dienstbarkeitsvertrages vom 15. September 1986 lautet: „Erstwohnungen sind Wohnungen und in der Wohnzone W2 zulässige Gewerbe- oder Dienstleistungsräume, die als Einheit von ortsansässigen Personen (mit Steuerdomizil oder festem Wohnsitz in Sigriswil, vgl. Art. 23 ZGB) ständig benutzt werden.“

Art. 32 Abs. 2 GBR ist wie folgt formuliert: „Erstwohnungen sind Wohnungen, die von ortsansässigen Personen (mit festem Wohnsitz bzw. Steuerdomizil in Sigriswil, vgl. Art. 23 ZGB) ständig benutzt werden. Zu den Erstwohnungen zählen im Übrigen gewerblich genutzte Bruttogeschossflächen.“

Inhaltlich besteht zwischen diesen beiden Regelungen kein Unterschied. Beide verlangen, dass die Erstwohnungen „von ortsansässigen Personen ständig benutzt werden“. Dies ist die Hauptaussage; weiter verweisen beide Formulierungen hinsichtlich der Voraussetzung „ortsansässig“ auf Art. 23 ZGB sowie auf den festen Wohnsitz oder das Steuerdomizil. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden ist die Abkürzung „bzw.“ in Art. 32 GBR dem Ausdruck „oder“ gleichgestellt; sie bedeutet nicht „und“. Der Dienstbarkeitsvertrag und Art. 32 GBR beinhalten somit die gleiche Regelung und stellen zwei kumulative Anforderungen: Der oder die Bewohner müssen ortsansässig sein, d.h. ihren zivilrechtlichen oder/und steuerrechtlichen Wohnsitz in Sigriswil haben, und die Wohnung ständig benutzen.

5. Wohnsitz / Steuerdomizil im Allgemeinen

a) Der Wohnsitz einer Person nach Art. 23 Abs. 1 ZGB befindet sich an demjenigen Ort, an dem sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Nach ständiger Rechtsprechung müssen für die Begründung des Wohnsitzes zwei Merkmale erfüllt sein: Zum Einen ein objektives äusseres Merkmal, der Aufenthalt, sowie zum Anderen ein subjektives inneres Merkmal, die Absicht dauernden Verbleibens. Dabei kommt es nicht auf den inneren Willen an, sondern darauf, welche Absicht objektiv erkennbar ist.⁸ An welchem Ort eine Person den Mittelpunkt der Lebensinteressen und damit ihren zivilrechtlichen Wohnsitz hat, bestimmt sich nach der Gesamtheit der objektiven, äusseren Umstände, aus denen sich diese Interessen erkennen lassen, nicht nach den bloss erklärten Wünschen der betreffenden Person.⁹ Dem polizeilichen Domizil, wo die Schriften hinterlegt sind oder wo die politischen Rechte ausgeübt werden, kommt dagegen keine entscheidende Bedeutung zu; das sind bloss äussere Merkmale, die ein Indiz für den Wohnsitz bilden können, wenn auch das übrige Verhalten der Person dafür spricht.¹⁰

Wenn eine Person sich abwechselungsweise an zwei Orten aufhält, ist für die Bestimmung des Wohnsitzes darauf abzustellen, zu welchem Ort sie die stärkeren Beziehungen unterhält. Jener Ort, den eine Person nach Massgabe ihres äusseren Verhaltens zum

⁸ BGE 137 II 122 E. 3.6 mit Hinweisen

⁹ BVR 2001 S. 1, E. 2b)

¹⁰ BGer 2C_397/2010 vom 6. Dezember 2010, E. 2.2 mit Hinweisen; Staehelin, Basler Kommentar, ZGB I, 4. A., Art. 23 N 23

Mittel- oder Schwerpunkt der Lebensbeziehungen gemacht hat, ist der Wohnsitz. Dieser Mittelpunkt ist regelmässig dort zu sehen, wo die familiären Interessen und Bindungen und Beziehungen zu Freundes- und Bekanntenkreis am stärksten lokalisiert sind.¹¹ Die Frage, zu welchem der Aufenthaltsorte eine Person die stärkeren Beziehungen unterhält, ist jeweils aufgrund der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen.¹²

Bei Ehegatten, die das Zusammenleben nicht aufgegeben haben, sind getrennte Wohnsitze möglich, wenn auch sehr selten. Voraussetzung dafür ist, dass zwei klar getrennte Sphären bestehen, d.h. der eine Ehegatte seinen Lebensmittelpunkt an einem Ort und der andere Ehegatte an einem anderen Ort hat, und sich die Ehegatten gegenseitig besuchen.¹³ Keine getrennten Wohnsitze liegen vor, wenn sich die Ehegatten oft gemeinsam an beiden Orten aufhalten bzw. beide Ehegatten zu beiden Orten ähnlich starke Beziehungen haben.

b) Die Gesetze des Bundes und der Kantone über die direkten Steuern knüpfen die subjektive Steuerpflicht natürlicher Personen primär an den steuerrechtlichen Wohnsitz an.¹⁴ Als steuerrechtlicher Wohnsitz (Steuerdomizil) gilt grundsätzlich der zivilrechtliche Wohnsitz, d.h. der Ort, wo sich die steuerpflichtige Person mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält.¹⁵ Die Steuergesetze und die Rechtsprechung zum Doppelbesteuerungsverbot definieren den steuerrechtlichen Wohnsitz somit grundsätzlich gleich wie Art. 23 Abs. 1 ZGB.¹⁶

Eine natürliche Person kann grundsätzlich nur ein Hauptsteuerdomizil haben, nämlich an ihrem Wohnsitz. Dort ist sie für ihr ganzes Einkommen und Vermögen steuerpflichtig, ausser wenn das Doppelbesteuerungsrecht einzelne Teile davon einem anderen Kanton zuweist (z.B. Einkommen aus Liegenschaften im Liegenschaftskanton; diesfalls besteht ein

¹¹Tuor/Schnyder/Schmid, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 12. A., S. 92; Staehelin, Basler Kommentar, ZGB I, 4. A., Art. 23 N 11

¹² BGE 132 I 29 E. 4.2 mit Hinweisen

¹³ Staehelin, Basler Kommentar, ZGB I, 4. A., Art. 23 N 10

¹⁴ Art. 3 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11), Art. 4 des Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 (StG, BSG 661.11)

¹⁵ Arnold, Der steuerrechtliche Wohnsitz natürlicher Personen im interkantonalen Verhältnis nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung, ASA 68 S. 449 ff, S. 451; BGE 133 I 145 E. 4.1, in Praxis 95/2006 Nr. 28; Art. 4 Abs. 2 StG

¹⁶ Art. 3 DBG; Art. 4 Abs. 2 StG, BGE 125 I 54 E. 2; Arnold, a.a.O., S. 452. Abweichungen vom Zivilrecht bestehen insofern, als das Steuerrecht den fiktiven und gesetzlichen Wohnsitz (Art. 24 Abs. 1 und Art. 25 Abs. 1 ZGB) nicht kennt und einen alternierenden Wohnsitz anerkennt.

Nebensteuerdomizil oder ein Spezialsteuerdomizil).¹⁷ Hält sich eine Person abwechselungsweise an zwei Orten auf, ist für die Bestimmung des (Haupt-)Steuerdomizils darauf abzustellen, zu welchem Ort sie die stärkeren Beziehungen unterhält.¹⁸ Wie auch bei der Bestimmung des zivilrechtlichen Wohnsitzes bestimmt sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen der steuerpflichtigen Person nach der Gesamtheit der objektiven Umstände und nicht nach den erklärten Wünschen der betreffenden Person; das Steuerdomizil ist nicht frei wählbar.¹⁹ Das Hinterlegen der Schriften bildet bloss ein Indiz für den steuerrechtlichen Wohnsitz, genügt aber nicht für die Begründung eines Hauptsteuerdomizils.²⁰ Bei der Festlegung des steuerrechtlichen Wohnsitzes haben wirtschaftliche Gegebenheiten (Arbeitsplatz) ein etwas höheres Gewicht als bei der Bestimmung des zivilrechtlichen Wohnsitzes. Aber auch im Steuerrecht werden die persönlichen und familiären Beziehungen als stärker erachtet, als jene, die sich aus der beruflichen Tätigkeit ergeben.²¹

Bei Aufenthalten ausserhalb des Hauptsteuerdomizils von über 90 Tagen jährlich wird in der Regel ein zweites Steuerdomizil angenommen, allerdings nur ein sekundäres, d.h. ein Nebensteuerdomizil. Im Gegensatz zum Zivilrecht ist im Steuerrecht aber ausnahmsweise auch ein alternierender Wohnsitz, d.h. zwei gleichwertige Steuerdomizile möglich. Dies wird zugelassen, wenn der Steuerpflichtige zu beiden Orten, an welchen er sich regelmässig aufhält, ähnlich starke Beziehungen unterhält und sich ungefähr gleich lange pro Jahr an beiden Orten aufhält. Bei Ehegatten müssen diese Voraussetzungen bei beiden Ehegatten gemeinsam zutreffen.²² Ein alternierender steuerrechtlicher Wohnsitz bewirkt grundsätzlich eine hälftige Steuerteilung zwischen den betroffenen Kantonen.²³

Ehegatten haben grundsätzlich ein einziges und gemeinsames Steuerdomizil. Dabei werden bei verheirateten Personen mit Aufenthalten an mehreren Orten die persönlichen und familiären Beziehungen zum Ort, wo sich ihre Familie (Ehegatte und Kinder) aufhalten,

¹⁷ Arnold, a.a.O., S. 451 f.

¹⁸ BVR 2001 S. 1, E. 2b f.; BGE 104 Ia 266 E. 2; BGE 131 I 145 E. 4.2, in Praxis 95/2006 Nr. 28

¹⁹ BGer 2P.2/2003 vom 7. Januar 2004 E. 2.2, BGer 2P.200/2006 vom 14. Dezember 2006 E. 3.1

²⁰ BGE 131 I 145 E. 4.1 mit Hinweisen, in Praxis 95/2006 Nr. 28; Arnold, a.a.O., S. 452; Höhn/Mäusli, Interkantonaies Steuerrecht, 4. A., § 7 N 28

²¹ BGE 125 I 54 E. 2; Bger 2C_518/2011 vom 1. Februar 2012 E. 2.1, Bger 2C_26/2012 vom 8. Mai 2012, E. 3.2

²² Höhn/Mäusli, a.a.O., § 7 N 45

²³ BGE 131 I 145 E. 4.2, in Praxis 95/2006 Nr. 28; BGE 100 Ia 242 e. 2b

am stärksten gewichtet.²⁴ Halten sich die Ehegatten gemeinschaftlich regelmässig an mehreren Orten auf, ist derjenige Ort ihr (gemeinsames) Hauptsteuerdomizil, an dem sie die stärkeren Beziehungen pflegen.²⁵ Haben Ehegatten, die das Zusammenleben nicht aufgegeben haben, nach Zivilrecht getrennte Wohnsitze, wird dies auch vom Steuerrecht anerkannt.

6. Steuerteilung / alternierender steuerrechtlicher Wohnsitz

a) Die Beschwerdeführenden gehen davon aus, dass der Beschwerdeführer aufgrund einer Steuerteilung ein Steuerdomizil in Sigriswil hat und damit die Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer erfüllt.

b) Ob eine Steuerteilung zwischen dem Kanton Basel-Landschaft und dem Kanton Bern tatsächlich bewilligt und durchgeführt wird, ergibt sich nicht abschliessend aus den Akten. Entsprechende Verfügungen oder Veranlagungen der Steuerbehörden haben die Beschwerdeführenden nicht eingereicht; solche Verfügungen liegen allenfalls aus zeitlichen Gründen auch gar noch nicht vor. Die Beschwerdeführenden haben im vorinstanzlichen Verfahren nur ein Schreiben der Steuerverwaltung des Kantons Basel-Landschaft vom 20. Oktober 2010 eingereicht. Dieses enthält einzig allgemeine Aussagen zu den Voraussetzungen einer Steuerteilung, aber keine Zusicherung im konkreten Fall. Weiter enthalten die Akten eine Notiz des Steuerregisterführers der Gemeinde Sigriswil vom 5. November 2010 wonach aus Sicht des Kantons Bern eine Steuerteilung bewilligt werden könnte. Ob eine Steuerteilung tatsächlich von beiden Kantonen bewilligt wird, ist aber vorliegend unerheblich. Die Vorinstanz hat bereits rechtskräftig entschieden, dass mit einer Steuerteilung bzw. mit einem alternierenden steuerrechtlichen Wohnsitz zu je 50% in C._____ und in Sigriswil den Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer nicht Genüge getan ist. Diese Frage ist daher nicht mehr Verfahrensgegenstand. Im Übrigen wäre der Entscheid der Vorinstanz, wonach ein alternierender Wohnsitz der im Dienstbarkeitsvertrag und in Art. 32 GBR enthaltenen Voraussetzung „ständige Benutzung durch ortsansässige Person“ nicht entspricht, nicht zu beanstanden. Sowohl die Nutzungsbeschränkung gemäss Dienstbarkeitsvertrag als auch die Vorschrift des GBR stellen nicht allein auf das Kriterium „ortsansässig“ ab, sondern verlangen eine ständige

²⁴ Arnold, a.a.O., S. 479 mit Hinweisen

²⁵ BGE 123 I 289 E. 2b und c

Benutzung. Die Gemeinde ist der Auffassung, bei einem alternierenden Wohnsitz werde eine Wohnung nicht „ständig“ sondern nur teilweise benutzt. Eine andere Interpretation würde Umgehungsmöglichkeiten schaffen. Diese Auslegung der Gemeinde ist ohne Weiteres haltbar.

7. Getrennter Wohnsitz der Ehegatten

a) Der Beschwerdeführer hat am 1. Februar 2012 seine Schriften in der Gemeinde Sigriswil hinterlegt und ist der Meinung, damit einen von seiner Ehefrau getrennten zivilrechtlichen Wohnsitz begründet zu haben. Die Vorinstanz dagegen vertritt die Auffassung, sein tatsächlicher Wohnsitz befinde sich immer noch bei seiner Ehefrau in C._____.

b) Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers genügt es zur Begründung eines zivilrechtlichen Wohnsitzes nicht, sich in einer Gemeinde anzumelden und einen entsprechenden Wunsch zu äussern (vgl. Ziff. 5.a vorstehend). Massgebend ist, wo eine Person tatsächlich den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen hat; dies bestimmt sich nach der Gesamtheit der objektiven äusseren Umstände, aus denen sich diese Interessen erkennen lassen. Dabei kommt – gerade bei Ehepaaren – den familiären Bindungen das stärkste Gewicht zu. Deshalb werden bei Ehegatten, die das eheliche Zusammenleben nicht aufgegeben haben, getrennte Wohnsitze nur sehr selten angenommen. Voraussetzung dafür wäre, dass tatsächlich zwei getrennte Sphären bzw. Lebensmittelpunkte bestehen. Dies wird aber von den Beschwerdeführenden nicht geltend gemacht und auch durch nichts belegt. Sie argumentieren einzig, der Beschwerdeführer sei als Rentner nicht mehr an einen Arbeitsort gebunden und verbringe mehr als sechs Monate im Jahr in Sigriswil, wo er auch seinen Hobbys nachgehe. Selbst wenn dies zutrifft, genügt es nicht, um einen getrennten Wohnsitz der Beschwerdeführenden zu bejahen. In ihrer Korrespondenz mit der Steuerverwaltung Basel-Landschaft und der Gemeinde Sigriswil halten die Ehegatten fest, dass sie ihr Haus in C._____ behalten wollen und beide – sie benutzen immer die „wir“-Form – sowohl in C._____ und in Sigriswil wohnen möchten, jeweils zu etwa 50% (vgl. Schreiben vom 16. Oktober 2010 an die Steuerverwaltung Basel-Landschaft und Brief vom 31. Dezember 2010 an den Gemeinderat und die Hochbaukommission Sigriswil). So halten sie in ihrem Schreiben an die Steuerverwaltung Basel-Landschaft beispielsweise fest: „Wir wollen unser Haus in C._____ weiterhin behalten und bewohnen – geplant ist

eine Nutzung der beiden Wohnorte C._____/BL und Sigriswil/BE zu je rund 50 Prozent.“ Und weiter: „Das bietet uns Gelegenheit, inskünftig unser Leben und Wohnen zwischen C._____ und Sigriswil je nach Jahreszeit, Opportunität und Befinden aufzuteilen.“ Dies zeigt deutlich, dass die Beschwerdeführenden keine getrennte Wohnsitze, d.h. zwei unabhängige Sphären anstreben, sondern sich meist gemeinsam an beiden Orten aufhalten möchten. Weiter wird aus den Vorakten deutlich, dass die Beschwerdeführenden die Möglichkeit getrennter Wohnsitze erst nach Erlass des Benützungsverbotes in Erwägung zogen in der Hoffnung, damit den Anforderungen an Erstwohnungsnutzer genügen zu können (vgl. Schreiben der Beschwerdeführenden an den Gemeinderat und die Hochbaukommission Sigriswil vom 24. Januar 2012).

Der Beschwerdeführer hat daher keinen zivilrechtlichen Wohnsitz in Sigriswil begründet, sondern hat aufgrund der familiären / ehelichen Beziehungen seinen Wohnsitz nach wie vor in C._____, wo seine Ehefrau unbestrittenermassen ihren Wohnsitz hat. Die Vorinstanz hat daher zu Recht festgestellt, dass der Beschwerdeführer die Anforderungen an Erstwohnungsbenutzer nicht erfüllt.

8. Vertrauensschutz

a) Die Beschwerdeführer berufen sich weiter auf den in Art. 9 BV verankerten Grundsatz von Treu und Glauben und machen geltend, es sei ihnen in Aussicht gestellt worden, dass eine Steuerteilung zur Erfüllung der Voraussetzungen an Erstwohnungsnutzer genüge. Später sei ihnen zumindest eine Übergangslösung bzw. die Bewilligung eines Ausnahmegesuches in Aussicht gestellt worden. Schliesslich habe man sie im Nachgang zur Wiederherstellungsverfügung vom 8. Dezember 2011 darauf aufmerksam gemacht, dass die Anmeldung eines Ehegatten in Sigriswil erforderlich sei; von einer Wohnsitznahme beider Ehegatten sei nicht die Rede gewesen.

b) Der Grundsatz von Treu und Glauben gemäss Art. 9 BV und Art. 11 Abs. 2 KV²⁶ verleiht dem Bürger einen Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen bzw. falsche Auskünfte. Vorausgesetzt wird, dass die Auskunft für einen bestimmten Einzelfall aufgrund einer vollständigen und richtigen Darstellung des

²⁶ Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1)

Sachverhalts vorbehaltlos erteilt wurde, die Amtsstelle zur Auskunftserteilung zuständig war oder gutgläubig als zuständig erachtet werden durfte, die Unrichtigkeit der Auskunft bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit nicht ohne weiteres erkennbar war, im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft unwiderrufliche oder nicht ohne Nachteil rückgängig zu machende Dispositionen getroffen wurden und die Rechtslage sich seit der Auskunftserteilung nicht geändert hat.²⁷

c) Soweit die Beschwerdeführenden Ereignisse vor Erlass der Wiederherstellungsverfügung vom 8. Dezember 2011 ansprechen, ist auf ihre Rügen nicht einzutreten. Die Vorinstanz hat sich in dieser Verfügung mit den Rügen der Beschwerdeführer auseinandergesetzt und Ansprüche aus dem Vertrauensschutzprinzip verneint. Dagegen haben die Beschwerdeführenden keine Beschwerde erhoben. Im Übrigen ergeben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte, die für Zusicherungen oder falsche Auskünfte der Gemeinde Sigriswil sprechen: Der Bauverwalter von Sigriswil hat mit Schreiben vom 16. Dezember 2010 festgehalten, dass eine Steuerteilung die Vorschriften betreffend Erstwohnungsanteilsspflicht nicht erfülle und verweist auf eine bereits früher erfolgte entsprechende Stellungnahme. Weiter wies der Bauverwalter auf die Möglichkeit eines Ausnahmegesuches hin, ohne allerdings die Gutheissung eines solchen in Aussicht zu stellen.

d) Nach Erlass der Wiederherstellungsverfügung vom 8. Dezember 2011 fand ein Gespräch zwischen dem Beschwerdeführer und dem Gemeinderatspräsidenten D._____ statt. Der Beschwerdeführer hält dazu in einem Schreiben vom 24. Januar 2012 an den Gemeinderat und die Hochbaukommission Folgendes fest: Herr D._____ habe signalisiert, dass die Anmeldung eines Ehepartners kombiniert mit einer Steuerteilung eine prüfenswerte Lösung sein könnte, er müsse dies aber zuerst mit seinen Leuten klären. In einem späteren Telefonat habe Herr D._____ gesagt, dass die Hochbaukommission mehrere ähnlich gelagerte Fälle grundsätzlich prüfen wolle. Da diese Äusserungen von der Gemeinde nicht bestritten werden und die Beschwerdeführenden keine weiteren Behördenauskünfte geltend machen, kann auf die beantragte Einvernahme von Zeugen verzichtet werden.

²⁷ VGE 20699 vom 25. September 1999 in BVR 2000 S. 170 E. 4b mit Hinweisen; Beatrice Weber-Dürler, Falsche Auskünfte von Behörden, in: ZBI 92/1991 S. 8 ff.

Aus den Äusserungen von Herrn D._____ können die Beschwerdeführenden nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zum Einen musste den Beschwerdeführenden aufgrund der früheren Korrespondenz und der Wiederherstellungsverfügung klar sein, dass der Gemeinderatspräsident D._____ nicht zuständig für den Entscheid über die Erfüllung der Voraussetzungen für Erstwohnungsnutzer ist. Zum Anderen hat Herr D._____ nicht in Aussicht gestellt, dass die Anmeldung eines Ehegatten die Anforderungen erfüllen würde. Er hat – wie die Beschwerdeführenden selbst beschreiben – nur gesagt, diese Frage müsse er mit anderen Personen klären und die Hochbaukommission wolle solche Fälle prüfen. Damit hat er deutlich gemacht, dass der Entscheid über die Fragestellung noch offen ist. Eine Zusicherung oder eine falsche Auskunft hat er nicht erteilt.

9. Ausnahmegewilligung

a) Die Beschwerdeführenden beantragen eventualiter, ihnen sei eine Ausnahmegewilligung bis am 31. Dezember 2012 zu erteilen oder es sei bis zu diesem Zeitpunkt zur Einhaltung des Zweckentfremdungsverbotes eine Übergangsfrist zu gewähren.

b) Da die Vorinstanz bereits mit (unangefochtener) Verfügung vom 8. Dezember 2011 rechtskräftig über das Ausnahmegesuch der Beschwerdeführenden entschieden hat, wird auf diese Anträge nicht eingetreten. Im Übrigen hat die Vorinstanz zu Recht darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführenden keine Ausnahmegründe geltend gemacht haben. Soweit die Beschwerdeführenden die Gewährung einer Übergangsfrist mit einer Verletzung des Vertrauensprinzips begründen, wird auf die Ausführungen in Ziff. 8 verwiesen.

10. Frist

Da die den Beschwerdeführenden angesetzte Frist zur Räumung der Wohnung während des Beschwerdeverfahrens abgelaufen ist, ist eine neue Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes anzusetzen. Eine Frist von rund drei Monaten, d.h. bis Ende September 2012 erscheint verhältnismässig.

11. Kosten

Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 800.00. Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

In Abänderung der Ziffern 2 und 4 der Verfügung der Gemeinde Sigriswil vom 21. März 2012 wird dem Beschwerdeführer zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes eine neue Frist angesetzt. Das Benützungsverbot für die Wohnung Sigriswil Gbbl.-Nr. A._____ wird ab dem 30. September 2012 wirksam. Das Benützungsverbot gilt als aufgehoben, wenn der Beschwerdeführer nachweist, dass die Wohnung von einer ortsansässigen Person ständig bewohnt wird.

Im Übrigen wird die Verfügung der Gemeinde Sigriswil vom 21. März 2012 bestätigt.

2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.00 werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt X._____, als GU

- Baupolizeibehörde der Gemeinde Sigriswil, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Thun, zur Kenntnis

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

B. Egger-Jenzer, Regierungsrätin