

Anzumerken bleibt, dass dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverteidigung im gerichtlichen Verfahren gewährt worden ist.

VGP 02.03.2007

2261

Zustellung an Adressaten im Ausland, wenn für die Schweiz kein Zustellungsdomizil und kein Vertreter bezeichnet wurde oder bekannt ist.

Über eine im Handelsregister des Kantons Appenzell A.Rh. eingetragene Gesellschaft wurde am 16. August 2002 der Konkurs eröffnet. Mit Schadenersatzverfügung vom 7. April 2004 versuchte eine Verbandsausgleichskasse den Gesellschafter und Geschäftsführer B. erstmals zur Leistung von Schadenersatz nach Art. 52 AHVG (SR 831.10) zu verpflichten. Die Eröffnung dieser Verfügung scheiterte jedoch mehrfach infolge Auslandsabwesenheit des Adressaten.

Aus den Erwägungen:

2. (...) Die somit jedenfalls anwendbare zweijährige Verjährungsfrist nach Art. 52 Abs. 3 AHVG begann erst am 4. Februar 2003 zu laufen und endigte, ohne Unterbrechungshandlungen, am 5. Februar 2005. Somit ist entscheidend, ob es der Verbandsausgleichskasse gelungen ist, die vom 7. April 2004 datierende Schadenersatzverfügung noch vor dem Fristende in dieser Zeit dem sich in Spanien aufhaltenden Beschwerdeführer gültig zu eröffnen.

3. Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer frühestens ab dem 1.1.2005 wieder Wohnsitz in der Schweiz begründet hat. Die von der Vorinstanz zuvor (ab dem 7.4.2004) versuchten drei Zustellungen erfolgten alle auf direktem Weg mittels Postzustellung nach Spanien.

3.1 Solche Zustellungen auf dem Postweg direkt ins Hoheitsgebiet eines anderen Staates sind völkerrechtlich nur gestützt auf einer für das betreffende Rechtsgebiet gültigen staatsvertraglichen Grundlage zulässig. Während in Zivil- und Handelssachen sowie Strafsachen umfangreiche multilaterale oder bilaterale Verträge bestehen, in die auch die Schweiz eingebunden ist, so sucht man in Verwaltungssachen meist erfolglos nach einer entsprechenden Norm (vgl. *J. Stadelwieser*, Die Eröffnung von Verfügungen, Diss. HSG St. Gallen 1994, S. 208 ff.). Eine solche Grundlage besteht, soweit ersichtlich, auch heute nicht - auch nicht spezifisch für den Bereich der Rechtshilfe in Sozialversicherungssachen. Dass die Vorinstanz ihre drei Zustellungen gestützt auf eine solche Grundlage mit Spanien vorgenommen hätte, wird auch seitens der Vorinstanz nicht behauptet oder dargetan.

Existieren keine anwendbaren staatsvertraglichen Regelungen, so dürfen Verfügungen weder per Post noch durch akkreditierte Vertreter direkt dem Adressaten zugestellt werden (dieser Weg steht allein für die Zustellung formloser Mitteilungen ohne Rechtswirkung offen, vgl. *Stadelwieser*, a.a.O., S. 212, auch zum Folgenden). Unter solchen Umständen verbleibt der Behörde als einzig gangbarer Weg die Zustellung der Verfügung auf diplomatischem Weg. Erst wenn eine Verfügung auch auf diplomatischem Weg nicht zugestellt werden kann, gelangen die entsprechenden eidgenössischen oder kantonalen Zustellungsregeln zur Anwendung. Für den vorliegend interessierenden Zeitpunkt und Sozialversicherungsbereich ist Art. 36 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) massgebend (vgl. *U. Kieser*, ATSG-Kommentar, N 21 zu Art. 29 und N 9 zu Art. 55). Demnach kann die Behörde ihre Verfügung durch Veröffentlichung in einem amtlichen Blatt eröffnen, wenn die Zustellung am Aufenthaltsort unmöglich ist und die Partei, die sich im Ausland aufhält, keinen erreichbaren

Vertreter bezeichnet hat (für das kantonale Recht vgl. Art. 17 und Art. 16 Abs. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, VRPG; bGS 143.1).

Dass die Vorinstanz je den Versuch unternommen hätte, den Beschwerdeführer zur Bezeichnung einer Zustelladresse oder eines Vertreters in der Schweiz anzuhalten, und dass ihm die Schadenersatzverfügung vom 7. April 2004 dann auf diesem Weg zugestellt worden wäre, ist nicht aktenkundig. Dass die Vorinstanz eine Zustellung auf diplomatischem Weg versucht hätte und dass nach dessen Scheitern allenfalls auch eine Eröffnung durch Publikation versucht wurde, ist ebenfalls nicht aktenkundig. Somit ergibt sich, dass jedenfalls die drei direkt auf dem Postweg nach Spanien erfolgten Zustellversuche keinerlei Rechtswirkung entfalten konnten. Weil während des Aufenthaltes des Beschwerdeführers in Spanien keine der anderen, als solche zulässigen Zustellungsarten versucht wurden, steht fest, dass bis zur Rückkehr in die Schweiz (am 1.1.2005) mangels rechtsgültiger Eröffnung weder die Rechtsmittelfrist ausgelöst noch die Verjährung unterbrochen wurde. Daran ändert auch nichts, dass dem Beschwerdeführer die zweite Zustellung nach Spanien telefonisch angekündigt worden sein soll, und er deshalb mit dieser Zustellung habe rechnen müssen. Abgesehen davon, dass die Vorinstanz diese Mitteilung nicht beweisen kann, verkennt sie, dass diese Ankündigung selbst gegebenenfalls nichts daran ändern konnte, dass die direkte Zustellung der Verfügung ins Ausland als solche rechtswidrig war und keine Rechtswirkung entfalten konnte. Die behördliche Ankündigung selber war nur insofern zulässig, als auch dieser keine Rechtswirkung zukam; daher könnte der telefonischen Mitteilung gegebenenfalls nicht einmal verjährungsunterbrechende Wirkung zugeschrieben werden.

3.2 Nicht zu beanstanden ist die (vierte) Zustellung, welche am 13. April 2005 per Einschreiben an die neue Postadresse des Beschwerdeführers in der Schweiz erfolgte. Erst damit wurde die Schadenersatzverfügung vom 7. April 2004 rechtsgültig eröffnet. Weil die zweijährige Verjährungsfrist nach dem oben Gesagten jedoch bereits am 5. Februar 2005 geendet hat, konnte damit die Verjährung weder unterbrochen noch die Frist gewahrt werden. Weil für die fragliche Zeit auch keine anderen Unterbrechungshandlungen dargetan oder ersichtlich sind, erweist sich die Schadenersatzforderung als verjährt. Aus diesem Grund ist die Beschwerde gutzuheissen.

Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob die materiellen Voraussetzungen einer Haftung gemäss Art. 52 AHVG gegeben sind.

VGer 13.12.2006

2262

Verfahren. Wenn das zuständige Departement einem Bauvorhaben die Bewilligung aus ästhetischen Gründen verweigert, so kann das Verwaltungsgericht gestützt auf Art. 40 in Verbindung mit Art. 59 VRPG den Bauabschlag aus einem anderen Grund bestätigen, und zwar auch dann, wenn das Gericht die Erschliessung und den Standort einer zentralen Parkierungsanlage abweichend vom Departement und von der kommunalen Baukommission als quartierplanwidrig beurteilt. Im Beschwerdeverfahren ist das Verwaltungsgericht grundsätzlich nicht an die Anträge der Parteien gebunden.

Aus den Erwägungen:

3.4 Muss das Bauvorhaben (sechs Mehrfamilienhäuser mit Tiefgaragen) hinsichtlich des quartierplanwidrig gewählten Standortes der zentralen Parkierungsanlage und deren Zufahrt korrigiert werden, steht bereits fest, dass die Vorinstanz dem Gesamtprojekt im Ergebnis zu Recht die Bewilligung versagt hat. Damit steht fest, dass die Beschwerde abzuweisen ist und die festgestellte Planwidrigkeit nicht mit einer Auflage behoben werden kann.