

# SO\_GERICHTE SGSTA.2023.4 vom 11. September 2023

SO Obergericht, 2023-09-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_SGSTA.2023.4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_SGSTA.2023.4)

FR: SO\_GERICHTE SGSTA.2023.4 du 11 septembre 2023

IT: SO\_GERICHTE SGSTA.2023.4 del 11 settembre 2023

## Regeste

Verfahren, Rechtsmittelbelehrung. In casu falsche Rechtsmittelbelehrung infolge fehlendem Hinweis auf die Zustellung der Veranlagungsverfügung per A-Post plus.

## Erwägungen

### E. 30

Tagen von der Zustellung an gerechnet schriftlich mit Einsprache angefochten werden kann (§ 149 Abs. 1 und 2 StG; vgl. auch Art. 132 Abs. 1 DBG). Beweispflichtig für Vollzug und Zeitpunkt der Zustellung einer Verfügung oder eines Entscheids, wovon Ablauf und Lauf einer Rechtsmittelfrist abhängen, ist grundsätzlich die zustellende Behörde (Richner et al., a.a.O., Art. 116 N 41). Wurde die Veranlagung nicht eingeschrieben zugestellt und verfügt die Vorinstanz nicht über einen Zustellnachweis, kann dieser auch aufgrund der gesamten Umstände erbracht werden (BGE 105 III 43 E. 3; BGE 5P.168/2001 vom 20.6.2001 E. 2b).

2.3 Veranlagungsverfügungen der Steuerbehörden sind dem Steuerpflichtigen schriftlich zu eröffnen und müssen eine Rechtsmittelbelehrung aufweisen (Art. 116 Abs. 1 DBG bzw. § 136 Abs. 1 StG). Die Eröffnung muss es dem Adressaten ermöglichen, von der Veranlagungsverfügung Kenntnis zu erlangen, um diese gegebenenfalls sachgerecht anfechten zu können. Die Veranlagungsverfügung gilt als eröffnet, wenn sie ordnungsgemäss zugestellt ist und der Steuerpflichtige davon Kenntnis nehmen kann; dass er davon tatsächlich Kenntnis nimmt, ist hingegen nicht erforderlich (Grundsätzliche Entscheide des Steuergerichts KSGE 2022 Nr. 5 und 2021 Nr. 15, je E. 3.1 mit Hinw.).

2.4.1 Die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden, für welche ein Zustellnachweis erbracht werden soll, erfolgt grundsätzlich durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung. Der Regierungsrat kann durch Verordnung Ausnahmen vorsehen und die Einzelheiten, namentlich unter welchen Voraussetzungen eine Form der Zustellung zulässig ist, regeln (§ 136 Abs. 1 bis StG, Inkrafttreten: 1.7.2022; vgl. auch § 21 ter Verwaltungsrechtspflegesetz, BGS 124.11, Inkrafttreten: 1.7.2022).

2.4.2 Die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden, für welche ein Zustellnachweis erbracht werden soll, kann mit A-Post Plus erfolgen, wenn dem Empfangenden keine Frist angesetzt wird oder diese mindestens 30 Tage lang ist. Bei der Verwendung der Zustellform A-Post Plus für Verfügungen und Entscheide ist die Rechtsmittelbelehrung mit dem Hinweis zu ergänzen, dass die Ablage im Briefkasten oder Postfach als Zustellung gilt. Ist dies nicht oder nur mit unverhältnismässigem Aufwand möglich, ist der Hinweis in einer Beilage anzubringen. Bei der Verwendung der Zustellform A-Post Plus für Mahnungen und andere amtliche Schreiben, die mit der Androhung von Rechtsnachteilen verbunden sind, ist der Hinweis im Schreiben selbst oder in einer Beilage anzubringen (zum Ganzen § 50 bis Vollzugsverordnung zum StG, VV StG, BGS 614.12, Inkrafttreten: 1.7.2022).

2.5 Gemäss Art. 38 VwVG (Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, SR 172.021) darf einer

Partei aus mangelhafter Eröffnung einer Verfügung kein Nachteil erwachsen. Diese Regelung ist ein Ausfluss aus dem Prinzip von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV). Sie gilt als allgemeiner Grundsatz des öffentlichen Prozessrechts auch im kantonalen Recht, selbst wenn eine analoge Gesetzesbestimmung fehlt. Rechtsfolge dieses Vertrauensschutzes ist die Bindung des Staates an die geschaffene Vertrauensgrundlage. Da die Datierung einer Veranlagungsverfügung nicht gesetzlich vorgeschrieben ist, stellt sich die Frage, ob ein falsches Datum überhaupt einen Eröffnungsfehler darstellen kann. Ein solcher Fehler ist - so will es der Wortlaut - ein mit der Eröffnung zusammenhängender Mangel (vgl. KSGE 2022 Nr. 5 und 2021 Nr. 15, je E. 4 mit Hinw.). 3. Im vorliegenden Fall gründete der Rekurrent am ... 2021 die C GmbH. Am 30. September 2021 bezog er seine Freizüigkeitsleistung von CHF 329'858 zur Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit. Am 17. Dezember 2021 zahlte der Rekurrent CHF 75'000 in seine Pensionskasse ein. Die VB rechnete den Differenzbetrag von CHF 254'858 (CHF 329'858, abzügl. CHF 75'000) als Einkommen auf, weil die Gründung einer GmbH keine selbständige Erwerbstätigkeit darstelle. Auf die dagegen erhobene Einsprache trat die VB wegen Verspätung nicht ein. In den vorliegenden Rechtsmitteln wendet der Rekurrent vor allem ein, er habe am 18. September 2022 bzw. am Vortag vor Ablauf der Einsprachefrist per E-Mail geltend gemacht, er sei mit der Veranlagung nicht einverstanden. In der Replik fordert der Rekurrent das Eintreten auf die Einsprache und die Beiladung der Pensionskasse der X und der kantonalen Ausgleichskasse. 3.1 Die umstrittene Veranlagung datiert vom 18. August 2022. Dass die VB Veranlagungen teilweise vor dem aufgedruckten Veranlagungstermin verschickt, ist bekannt. Das Steuergericht erachtet diese Praxis als problematisch und hat sie auch schon mehrfach gerügt, weil sie rechtsunkundige Steuerpflichtige über die Rechtsmittelfrist verwirren kann; daher ist eine solche Falschdatierung als behördliche Fehlleistung anzusehen (KSGE 2022 Nr. 5 E. 5.4 und 2021 Nr. 15 E. 7.3). Da die VB aber bei der Berechnung der Rechtsmittelfrist vom aufgedruckten Datum ausgegangen ist, ist dem Rekurrenten hier kein Nachteil erwachsen. 3.2 Gemäss der ausgedruckten Sendungsverfolgung der Post ist davon auszugehen, dass der Rekurrent die Veranlagung erhalten hat, was auch nicht bestritten wird. Zugunsten des Rekurrenten ist von der Zustellung am 19. August 2022 auszugehen, weshalb die 30-tägige Rechtsmittelfrist am Montag den 19. September 2022 abgelaufen ist. Mit E-Mail vom 18. September 2022 teilte der Rekurrent der VB mit, er habe die Veranlagung erhalten und die Aufrechnung zur Kenntnis genommen. Der Betrag sei in die C GmbH geflossen und entsprechend verbucht worden. Es ist offensichtlich, dass diese E-Mail nicht als Einsprache gewertet werden kann. Weder kann ihr der klare Wille eines Rechtsmittels entnommen werden, noch erfüllt sie die Anforderung der Schriftlichkeit (oben, E. 2.2). Sodann ist die Einsprache vom 16. Oktober 2022 offensichtlich verspätet. Trotz entsprechender Aufforderung der VB teilte der Rekurrent keine Hinderungsgründe mit, die eine Wiederherstellung der 30-tägigen-Frist rechtfertigen würden (vgl. § 137 Abs. 2 StG, Art. 133 Abs. 3 DBG). Mit Verfügung vom 11. Januar 2023 trat die VB androhungsgemäss nicht auf die Einsprache ein. Dass die VB zuvor eine Einspracheverhandlung durchführte, kann ihr nicht vorgeworfen werden, war es doch der Rekurrent, der ausdrücklich "ein klärendes Gespräch" verlangt hat (Brief vom 8.12.2022); der vorgängige Verfahrensablauf kann hier im Übrigen nichts ändern. 3.3 Weiter macht der Rekurrent mit Eingabe vom 4. Juli 2023 geltend, § 50 bis Abs. 2 VV StG sei nicht eingehalten worden, weil in der Rechtsmittelbelehrung der Hinweis gefehlt habe, dass die Ablage im Briefkasten als Zustellung gelte. Dieser Einwand ist korrekt; die genannte Bestimmung gilt seit 1. Juli 2022

(oben, E. 2.4.2). Die Rechtsmittelbelehrung ist daher nicht richtig formuliert. Die VB hat sich zum Vorwurf der nicht korrekten Rechtsmittelbelehrung nicht mehr geäußert. Einer Partei darf aus einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung kein Nachteil erwachsen (oben, E. 2.5). Dies gilt vor allem, wenn sie nicht rechtlich vertreten ist, was hier im Einspracheverfahren der Fall war. Auch wenn die Rechtsmittelfrist und die Rechtsmittelinstanz korrekt bezeichnet waren, fehlte der Hinweis auf die Zustellungsberechnung per A-Post plus; hinzukommt die Rückdatierung, die wie gesehen (oben, E. 3.1) unterlassen werden sollte. Der angefochtene Einspracheentscheid ist daher aufzuheben. Die Akten sind an die Vorinstanz zurückzuweisen zur materiellen Behandlung. Bei diesem Urteil erübrigt sich ein Entscheid über eine allfällige Beiladung wie beantragt.

4. Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben. Dem obsiegenden Rekurrenten ist eine Parteientschädigung zuzusprechen. Dabei ist die eingereichte Kostennote des Vertreters vom 7. August 2023 in Höhe von CHF 6'618.50 (inkl. Auslagen und MwSt) sowohl was den Stundenansatz von CHF 320 statt CHF 250 anbelangt (vgl. § 160 Abs. 2 Gebührentarif, GT, BGS 615.11 i.V.m. § 161 GT) als auch was den Aufwand für im Wesentlichen lediglich eine Rechtsschrift betrifft (Replik vom 4.7.2023, vgl. § 160 Abs. 2 i.V.m. § 3 GT), offensichtlich übersetzt, zumal hier von einem relativ einfachen Sachverhalt auszugehen ist. Die materiellen Ausführungen des Vertreters waren unnötig (Replik vom 4.7.2023, S. 5 ff.), da das Steuergericht bei einem Nichteintretensentscheid der Vorinstanz wie gesehen (oben, E. 2.1) nicht materiell entscheiden darf. Zuzusprechen ist usanzgemäss eine Pauschale von hier CHF 2'000 (inkl. Auslagen und MwSt).

\*\*\*\*\*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.