

**Titel:**

**Zustellung bei coronabedingter Schließung einer Kanzlei**

**Normenkette:**

VwGO § 70 Abs. 1 S. 1

AO § 122 Abs. 2 Nr. 1

BRAO § 53 Abs. 1

**Leitsatz:**

**Die Schließung einer Kanzlei wegen Corona und der damit verbundene Verzicht auf eine Bearbeitung des Posteingangs beruhte auf einem ungewöhnlichen Ereignis und ist für Außenstehende nicht erkennbar, sodass der Zugang eines Bescheides dadurch nicht gehindert wird. (Rn. 17) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Zweitwohnungsteuerbescheid, Übermittlung mit einfachem Brief, Versäumung der Widerspruchsfrist, Fristbeginn mit Zugang des Bescheids, zeitweilige coronabedingte Schließung einer Kanzlei

**Vorinstanz:**

VG München, Beschluss vom 28.04.2021 – M 10 S 21.1358

**Tenor**

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.548 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Der Antragsteller wendet sich gegen die sofortige Vollziehbarkeit eines von der Antragsgegnerin erlassenen Zweitwohnungsteuerbescheids für die Jahre 2016 bis 2020 in Höhe von insgesamt 10.192 Euro.

2

Der Bescheid vom 30. November 2020 wurde ausweislich einer bei den Behördenakten befindlichen Versandliste am 30. November 2020 zur Post gegeben.

3

Die Bevollmächtigten des Antragstellers legten dagegen mit Telefax vom 5. Januar 2021 Widerspruch ein und beantragten, die Zahlung der festgesetzten Steuer bis zum rechtskräftigen Abschluss des Widerspruchsverfahrens und eines eventuellen Klageverfahrens auszusetzen. Die eingehende Post sei erst am Montag, den 7. Dezember 2020, bearbeitet worden, nachdem die Kanzlei in der Woche zuvor wegen eines Corona-Verdachts nicht besetzt gewesen sei. Der Bescheid sei damit erst am 7. Dezember 2020 bekannt gegeben worden.

4

Mit Schreiben vom 18. Januar 2021 wies die Antragsgegnerin darauf hin, dass der Widerspruch verfristet sei, da die Rechtsbehelfsfrist am 4. Januar 2021 geendet habe; ein verspäteter Zugang des Bescheids sei nicht nachgewiesen worden.

5

Der Antragsteller beantragte daraufhin beim Verwaltungsgericht die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs, hilfsweise die Aussetzung der Vollziehung bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens oder eines Klageverfahrens.

6

Mit Beschluss vom 28. April 2021 lehnte das Verwaltungsgericht den Antrag ab. Er sei bereits unzulässig, da der Bescheid bei Widerspruchseinlegung wegen Nichteinhaltung der Widerspruchsfrist des § 70 Abs. 1 VwGO bereits bestandskräftig gewesen sei. Die Antragsgegnerin habe die Bekanntgabe des Steuerbescheids mit einfachem Brief durch die Post gewählt. Nach § 122 Satz 2 Nr. 1 AO gelte ein durch die Post übermittelter schriftlicher Verwaltungsakt bei Übermittlung im Inland am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn er nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen sei; im Zweifel habe die Behörde den Zugang des Verwaltungsakts und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen. Mit der vorgelegten Versandliste habe die Antragsgegnerin dargelegt, dass der Bescheid am 30. November 2020 zur Post gegeben worden sei. Nach der Vermutung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO gelte er damit als am 3. Dezember 2020 bekannt gegeben. Der Antragsteller habe nicht geltend gemacht, dass er den Bescheid nicht erhalten habe oder dass dieser später als drei Tage nach Aufgabe zur Post in der Kanzlei seines Bevollmächtigten eingegangen sei. Der Bevollmächtigte mache vielmehr eine andere rechtliche Betrachtung geltend, wonach es für den Zugang auf die tatsächliche Kenntnisnahme ankomme. Dies treffe jedoch nicht zu. Für die Bekanntgabe mit einfachem Brief bleibe es, anders als bei der Zustellung mit Empfangsbekanntnis nach § 174 ZPO, bei der Zugangsfiktion. Die einmonatige Widerspruchsfrist habe danach am 4. Dezember 2020 begonnen und, da der 3. Januar 2021 ein Sonntag gewesen sei, mit Ablauf des 4. Januar 2021 geendet, so dass der erst am 5. Januar 2021 eingelegte Widerspruch verfristet gewesen sei. Ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sei weder gestellt worden noch seien dafür Gründe ersichtlich. Die fehlerhafte Rechtsauffassung seines Bevollmächtigten müsse sich der Antragsteller zurechnen lassen.

**7**

Hiergegen wendet sich der Antragsteller mit der Beschwerde. Er beantragt sinngemäß,

**8**

unter Aufhebung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts München vom 28. April 2021 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 30. November 2020 anzuordnen, hilfsweise die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung abzuwenden.

**9**

Die Antragsgegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

**10**

Wegen weiter Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

II.

**11**

1. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts München vom 28. April 2021, die der Senat anhand der fristgerecht dargelegten Gründe prüft (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Zweitwohnungsteuerbescheid vom 30. November 2020 zu Recht abgelehnt.

**12**

a) Der Antragsteller lässt zur Begründung der Beschwerde vortragen, das Verwaltungsgericht habe den Sachverhalt unzutreffend beurteilt. Wegen eines Corona-Verdachts in der Kanzlei des Bevollmächtigten sei entschieden worden, dass sich bis zum Vorliegen des Testergebnisses alle Anwälte und Mitarbeiter in Quarantäne zu begeben hätten. Die Kanzlei sei danach bis zum 6. Dezember 2020 nicht besetzt gewesen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass das Verwaltungsgericht während der Corona-Pandemie ohne Rücksicht auf andere Beteiligte eine Zustellung nach der 3-Tages-Fiktion annehme. Es übersehe § 53 Abs. 1 BRAO, wonach Rechtsanwälte bei längerer Abwesenheit als eine Woche für seine Vertretung sorgen müssten. Der Bevollmächtigte der Antragstellerin sei nicht länger als eine Woche verhindert gewesen, so dass er keinen Vertreter habe bestellen müssen. Die 3-Tages-Fiktion sei widerlegt, wenn Geschehensabläufe dargelegt und bewiesen würden, die einen Zugang tatsächlich unmöglich machten. Der geschilderte Geschehensablauf werde eidesstattlich versichert; vorsorglich werde eine Kanzleikollegin als Zeugin benannt. Der Bevollmächtigte habe daher erst am 7. Dezember 2020 von dem Bescheid Kenntnis nehmen können.

**13**

b) Dieses Vorbringen kann der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen.

## 14

aa) Es erscheint bereits fraglich, ob die für die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs geltenden Mindestanforderungen nach § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO erfüllt sind. Die Beschwerdebegründung muss auf die tragenden Erwägungen des angegriffenen Beschlusses eingehen (Kuhlmann in Wysk, VwGO, 3. Aufl. 2020, § 146 Rn. 24 m.w.N.). Daran dürfte es hier fehlen. Das Verwaltungsgericht hat die Annahme der Verfristung des Widerspruchs damit begründet, dass es bei der Bekanntgabe eines Bescheids durch einfachen Brief allein auf den in § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO genannten Zugangszeitpunkt ankomme und nicht auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Kenntnisnahme durch den Empfänger. Mit diesem rechtlichen Ausgangspunkt der angegriffenen Entscheidung setzt sich die Beschwerdebegründung nicht ansatzweise auseinander; sie legt lediglich erneut den (unstreitigen) Sachverhalt dar, der dazu geführt hat, dass der Bevollmächtigte der Antragstellerin von dem Bescheid erst einige Tage nach dessen Zugang in der Kanzlei Kenntnis erlangt hat.

## 15

bb) Ungeachtet der hiernach bestehenden Zweifel an der Zulässigkeit der Beschwerde ist diese jedenfalls unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Zweitwohnungsteuerbescheid zu Recht wegen Verfristung des Widerspruchs als unzulässig abgelehnt.

## 16

Nach § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO beginnt die Frist für einen Widerspruch nicht mit der Kenntnisnahme von dem Verwaltungsakt, sondern mit dessen Bekanntgabe. Nach der hier gemäß Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b KAG anwendbaren Vorschrift des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO gilt ein Steuerbescheid bei Übermittlung durch einfachen Brief am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn er nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Die Bekanntgabe setzt somit entsprechend § 130 Abs. 1 BGB den Zugang voraus (vgl. Vorbeck in Koenig, AO, 4. Aufl. 2021, § 122 Rn. 13). Dem Empfänger zugegangen ist ein schriftlicher Verwaltungsakt gemäß § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO immer dann, wenn das Schriftstück derart in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser unter Ausschluss unbefugter Dritter davon Kenntnis nehmen und diese Kenntnisnahme nach allgemeinen Gepflogenheiten von ihm erwartet werden kann; für den Zugang ist es dagegen nicht erforderlich, dass der Empfänger den Verwaltungsakt tatsächlich zur Kenntnis nimmt (vgl. BFH, U.v. 11.7.2017 - IX R 41/15 - juris Rn. 20 m.w.N.).

## 17

Im vorliegenden Fall ist der am 30. November 2020 zur Post gegebene Steuerbescheid unstreitig spätestens am 3. Dezember 2020 in die Kanzlei des Antragstellerbevollmächtigten gelangt, so dass er bereits an diesem Tag von dem Inhalt des Schreibens Kenntnis nehmen konnte. Dass er von dieser Möglichkeit Gebrauch machen würde, war auch nach allgemeinen Gepflogenheiten bzw. unter normalen Umständen von ihm zu erwarten. Die zeitweilige Schließung der Kanzlei und der damit verbundene Verzicht auf eine sofortige Bearbeitung des Posteingangs beruhte auf einem ungewöhnlichen Ereignis und war für Außenstehende, zumal zum Zeitpunkt der Versendung des Schreibens, nicht erkennbar, so dass der Zugang des Bescheids dadurch nicht gehindert wurde (vgl. zu § 130 BGB Wendtland in BeckOK BGB, 1.5.2021, § 130 Rn. 9 m.w.N.). Da sich der Beginn der Widerspruchsfrist allein nach der speziellen verfahrensrechtlichen Bestimmung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO bestimmt, kommt es hier auch nicht auf die in der Beschwerdebegründung zitierte berufsrechtliche Vorschrift des § 53 Abs. 1 BRAO über die Verpflichtung zur Vertreterbestellung bei längerer Abwesenheit an.

## 18

Aus den vom Verwaltungsgericht genannten Gründen kommt eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ebenfalls nicht in Betracht, so dass das Eilrechtsschutzbegehren bereits wegen der eingetretenen Bestandskraft des angegriffenen Bescheids keinen Erfolg haben kann.

## 19

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

## 20

3. Die Entscheidung zum Streitwert beruht auf § 47, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 3 Satz 1 GKG i. V. m. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

## 21

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).