

# Freiwilliger-Klausuren-Kurs

2024

der

Regierung von Oberbayern

## 4. Klausur (PolizeiR)

### Angaben auf Ihrer Klausur

- Name, Vorname
- E-Mail-Adresse
- AG Bezeichnung (z.B. AG 3B / 2023 F oder AG 2.1 / 2023 H)

### Abgabe der Klausur (bis Dienstag nach Schreibtermin):

1. Einwurf bei der Regierung von Oberbayern (nach Eingangsstempel)
2. postalischer Versand an:  
Regierung von Oberbayern  
-Referendargeschäftsstelle, R. 3128-  
80534 München  
(nach Poststempel)
3. Abgabe bei Herrn Henn am Campus Justiz (Raum II.1.9)

Regierung von Oberbayern



Freiwilliger Klausurenkurs 2024

## 4. Klausur

Aufgabe

Stand: April 2024

Auszug aus den Akten des Bayerischen Verwaltungsgerichts München,  
Az.: M 26 S 22.4811:

---

Rechtsanwalt Christian Kemmer  
(...) Rosenheim

03. Juni 2022

An das  
Bayerische Verwaltungsgericht München  
(...) München

In der Verwaltungsstreitsache

Herbert Moser, (...) Amerberg,  
gegen  
den Freistaat Bayern

- Antragsteller -

- Antragsgegner -

stelle ich unter Vorlage einer Vollmacht (Anlage 1) namens und im Auftrag meines Mandanten folgenden Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz:

Die aufschiebende Wirkung der Klage vom heutigen Tag (Anlage 2) gegen die Kostenrechnung der Polizeiinspektion Brannenburg vom 29. April 2022 wird angeordnet. Der Antragsgegner wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache verpflichtet, das sichergestellte Radio, Marke Sony, Farbe silbern, unverzüglich an den Antragsteller herauszugeben.

#### Begründung:

Der Antragsteller bewohnt im Mehrfamilienhaus Kirchplatz 1 im Ortszentrum von Amerberg, Landkreis Rosenheim, die Wohnung im 1. Obergeschoss links.

Am Vormittag des 17. April 2022 (Ostersonntag) alarmierte die im 1. Obergeschoss rechts wohnende Nachbarin Ingeborg Meyer telefonisch die Polizeiinspektion Brannenburg. Sie gab dabei an, sie habe in der Wohnung des Antragstellers eine männliche Stimme Beleidigungen wie "Schlampe, Miststück" schreien gehört. Des Weiteren seien zerbrechliche Gegenstände an die Wand geworfen worden; schließlich sei zu vernehmen gewesen, dass eine Frau in der Wohnung weine.

Als 20 Minuten nach der Alarmierung gegen 10.00 Uhr eine Polizeistreife der Polizeiinspektion Brannenburg bei der Wohnung des Antragstellers ankam, war jedoch von alledem nichts zu hören. Davon offenbar unbeeindruckt beschlossen die beiden Polizeibeamten nunmehr gleichwohl, in der Wohnung des Antragstellers Nachschau zu halten. Dazu wurde die Wohnung mit Gewalt geöffnet. Diese Öffnung erfolgte in der Weise, dass die geschlossene, aber unverspernte Wohnungstür von beiden Polizisten gemeinsam unter Verwendung ihrer Körperkraft und -masse - ohne eine für den Antragsteller vernehmbare vorherige Androhung dieser Aktion - aufgedrückt wurde. Der Antragsteller hatte während der gesamten Zeit geschlafen und war erst kurz vor dem Aufdrücken der Tür aufgewacht. Als die Tür gerade geöffnet wurde, befand er sich auf dem Weg zum Badezimmer, zufällig direkt vor der Wohnungstür. Die Tür zum Badezimmer befindet sich neben der Wohnungstür. Die unmittelbar nach dem Betreten der Wohnung erfolgte Nachschau der Beamten ergab, dass der Antragsteller alleine in der Wohnung war und nichts auf einen Kampf oder eine sonstige Auseinandersetzung hindeutete. Insbesondere konnten keine umher geworfenen Gegenstände festgestellt werden.

Der Antragsteller, über diesen für ihn - auch bis heute - nicht nachvollziehbaren "unerbetenen" Besuch sehr erbost, wollte sich, gleich nachdem die beiden Beamten um 10.30 Uhr seine Wohnung wieder verlassen hatten, durch Hören von lauter Rockmusik aus seinem Radio

"abreagieren". Die Polizeibeamten, die sich zu diesem Zeitpunkt noch vor dem Haus am Kirchplatz 1 aufhielten, empfanden diese Musik indessen anscheinend als unzumutbar laut, kehrten zur Wohnung zurück und wiesen den Antragsteller an, die Musik sofort leiser zu drehen und Zimmerlautstärke einzuhalten. Der Antragsteller äußerte daraufhin - nach wie vor wegen der vorherigen Ereignisse in erregter Stimmung -, er sehe dazu keine Notwendigkeit. Die Lautstärke sei seines Erachtens für die Tageszeit durchaus angemessen. Daraufhin stellten die Polizeibeamten das Radio kurzerhand sicher. Zur Begründung gaben sie dem Antragsteller gegenüber an, nur auf diese Weise könne eine weitere sonntägliche Ruhestörung zur Zeit des Hauptgottesdienstes unterbunden werden.

Mit Kostenrechnung vom 29. April 2022 (Anlage 3) erlegte die Polizeiinspektion Brannenburg dem Antragsteller Kosten von insgesamt 72,- € auf. Die Rechnung verwies dabei auf einige Vorschriften des Polizeiaufgabengesetzes (PAG) und der Polizeikostenverordnung (PolKV); eine weitere Begründung enthielt sie nicht. Die Rechnung wurde dem Antragsteller am 30. April 2022 persönlich zugestellt.

Aus alledem ergeben sich folgende rechtliche Schlussfolgerungen:

I. Der Antrag ist zulässig.

Die Anfechtungsklage gegen die Kostenrechnung hat hier gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO keine aufschiebende Wirkung. Zwar ist die Frage, wie der Begriff der 'Kosten' in § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO zu verstehen ist, umstritten. Es wird jedoch darauf hingewiesen, dass der Bayerische Verwaltungsgerichtshof die Auffassung vertritt, dass die für eine Sicherstellung oder für Zwangsmittel nach Art. 71 ff. PAG erhobenen Kosten unter § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO fallen.

Der Antrag ist auch rechtzeitig gestellt, da die streitgegenständliche Kostenrechnung nicht ordnungsgemäß zugestellt wurde. Die Zustellung hätte nicht unmittelbar an den Antragsteller erfolgen dürfen, da von mir bereits unter dem 25. April 2022 Vertretungsanzeige erfolgt und auch eine auf mich lautende Vollmacht des Antragstellers vom selben Tag vorgelegt worden war (Anlagen 4 - 6).

Der Antrag bezüglich der Sicherstellung wird auf die Herausgabe des Radios beschränkt, da es einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage insoweit nicht bedarf.

II. Der Antrag ist auch begründet.

Die Kostenrechnung ist rechtswidrig. Sie enthält über die dort zitierten Rechtsnormen hinaus keine weitere Begründung. Eine solche war aber nicht entbehrlich. Daraus resultiert bereits die formelle Rechtswidrigkeit des Bescheids. Auch ist die gewaltsame Türöffnung nicht als Ersatzvornahme, sondern vielmehr als Anwendung unmittelbaren Zwangs zu qualifizieren.

Ferner ist der Bescheid materiell rechtswidrig. Die Polizei ist aufgrund eines Fehlalarms der Nachbarin Meyer bei dem Antragsteller erschienen. Diese Nachbarin ist den anderen Mitbewohnern des Hauses am Kirchplatz 1 bereits mehrfach durch haltlose Behauptungen den Antragsteller betreffend aufgefallen. Die Kosten des Einsatzes können dem Antragsteller, der bisher strafrechtlich nicht in Erscheinung getreten ist, schon mit Blick auf die ihm nicht zuzurechnende Alarmierung nicht auferlegt werden.

Hinsichtlich der Sicherstellung des Radios, das dem Antragsteller bisher noch nicht zurückgegeben wurde, da die Polizeiinspektion dies von der Zahlung der dem Antragsteller für die Sicherstellung des Radios auferlegten Gebühr abhängig macht, ist festzustellen, dass nicht ersichtlich ist, welche Gefahr hierdurch abgewendet hätte werden sollen. Laute Musik muss vielmehr schon mit Blick auf Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 101 BV auch an Sonn- und Feiertagen hingenommen werden; auf die anscheinend gesteigerte Sensibilität der beiden Polizeibeamten

kann es dabei jedenfalls nicht ankommen. Das rechtswidrig sichergestellte Radio ist wieder herauszugeben.

Kemmer  
Rechtsanwalt

Anlagen: (...) [Es folgen die genannten Unterlagen, von deren Abdruck teilweise abgesehen wurde.]

[Der Schriftsatz vom 03. Juni 2022 nebst Anlagen ist am selben Tag beim Bayerischen Verwaltungsgericht München eingegangen. Vom Abdruck der ordnungsgemäßen Vollmacht wurde abgesehen.]

Anlage 1 ist eine ordnungsgemäße Prozessvollmacht für Rechtsanwalt Kemmer.

Anlage 2 ist die Klageschrift vom 03. Juni 2022, bei Gericht eingegangen am selben Tag. Darin wird beantragt, die Kostenrechnung der Polizeiinspektion Brannenburg vom 29. April 2022 aufzuheben, den Freistaat Bayern als Beklagten unter Aufhebung der Sicherstellungsverfügung vom 17. April 2022 zu verpflichten, das sichergestellte Radio an den Kläger herauszugeben und den Beklagten zur Kostentragung zu verurteilen. Das Verfahren wird beim Bayerischen Verwaltungsgericht München unter dem Aktenzeichen M 26 K 22.4812 geführt.

Anlage 3 (auszugsweise):

Polizeiinspektion Brannenburg  
(...) Brannenburg

29. April 2022

Herrn Herbert Moser  
(...) Amerberg

Mit Postzustellungsurkunde

Vollzug der Polizeigesetze;  
hier: Kostenrechnung für den Einsatz vom 17. April 2022

Die Polizeiinspektion Brannenburg erlässt folgende

Kostenrechnung:

1. Für den Einsatz in Ihrer Wohnung, Kirchplatz 1, (...) Amerberg, 1. Obergeschoss links, am 17. April 2022 werden Kosten in Höhe von 72,- € erhoben.
2. Für diesen Bescheid werden Kosten nicht erhoben.

Gründe:

Die Polizeiinspektion Brannenburg ist gemäß Art. 3 BayVwVfG und Art. 3 und 4 POG i.V.m. § 1 der Durchführungsordnung hierzu (DVPOG) zur Entscheidung sachlich und örtlich zuständig. Die Kostenfolge resultiert aus Art. 28 Abs. 5, 72 Abs. 1 PAG i.V.m. § 1 Nrn. 2 und 6 PolKV. Als Verursacher haben Sie die Kosten zu tragen.

Die Kosten setzen sich wie folgt zusammen:

Gebühr für die Ausführung der Ersatzvornahme (Türöffnung):	36,- €
Gebühr für die Sicherstellung (Radio):	36,- €

Wir bitten um Ausgleich unter Verwendung des anliegenden Überweisungsträgers bis spätestens 10. Mai 2022 (Art. 15 des Kostengesetzes).  
(...) [ordnungsgemäße Begründung der Kostenentscheidung zu Nr. 2]

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb von vier Wochen nach seiner Bekanntgabe schriftlich oder zur Niederschrift beim Bayerischen Verwaltungsgericht München, (...) München, Klage erhoben werden. (...)

Mai  
Polizeioberkommissar

---

Anlage 4 (auszugsweise):

Rechtsanwalt Christian Kemmer  
(...) Rosenheim

25. April 2022

An die  
Polizeiinspektion Brannenburg  
(...) Brannenburg

Hiermit zeige ich unter Beifügung einer auf mich lautenden Originalvollmacht an, dass ich Herrn Herbert Moser, (...) Amerberg, in Sachen des Polizeieinsatzes vom 17. April 2022 anwaltlich vertrete. Ich darf Sie ausdrücklich bitten, sämtlichen Schriftverkehr künftig nur über mich als Bevollmächtigten abzuwickeln.

Kemmer  
Rechtsanwalt

Anlage: (...) [Es folgt die genannte Vollmacht.]

---

Anlage 5 (auszugsweise):

Rechtsanwalt Christian Kemmer  
(...) Rosenheim

6. Mai 2022

An die  
Polizeiinspektion Brannenburg  
(...) Brannenburg

Ich nehme Bezug auf meine Vertretungsanzeige unter Vollmachtsvorlage vom 25. April 2022. Mit Verwunderung musste ich zur Kenntnis nehmen, dass entgegen meiner ausdrücklichen Bitte die Zustellung der Kostenrechnung vom 29. April 2022 unmittelbar an meinen Mandanten erfolgt ist, der sie am 30. April 2022 erhalten hat. Mein Mandant hat mir die Kostenrechnung erst am 03. Mai 2022 vorgelegt. Von einer wirksamen Zustellung kann daher erst von diesem Tag an ausgegangen werden.

Kemmer  
Rechtsanwalt

---

---

Anlage 6 (auszugsweise):Polizeiinspektion Brannenburg  
(...) Brannenburg

17. Mai 2022

Gegen Empfangsbekanntnis

Rechtsanwalt Kemmer Eingang: 20. Mai 2022
--

Herrn Rechtsanwalt  
Christian Kemmer  
(...) RosenheimVollzug der Polizeigesetze;  
hier: Kostenrechnung für den Einsatz vom 17. April 2022; Mahnung

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt,

Bezug nehmend auf Ihr Schreiben vom 6. Mai 2022 können wir Ihnen mitteilen, dass Ihr Schreiben vom 25. April 2022 nebst beigefügter Vertretungsvollmacht für Herrn Herbert Moser bei der Polizeiinspektion Brannenburg tatsächlich bereits am 26. April 2022 eingegangen ist. Allerdings müssen wir darauf hinweisen, dass die mit Rechnung vom 29. April 2022 erhobenen Kosten trotz zwischenzeitlich eingetretener Fälligkeit bisher nicht ausgeglichen worden sind. Es ist daher leider nicht zu vermeiden, hiermit die Mahnung auszusprechen und Ihre Mandantschaft aufzufordern, den in Rechnung gestellten Betrag bis spätestens 27. Mai 2022 in voller Höhe zu entrichten. Für den Fall, dass diese Frist fruchtlos verstreicht, werden wir sofort Vollstreckungsmaßnahmen einleiten.

Müller  
Polizeihauptkommissar und Inspektionsleiter

---

Polizeipräsidium Oberbayern Süd  
(...) Rosenheim

07. Juni 2022

An das Bayerische Verwaltungsgericht München  
(...) MünchenVerwaltungsstreitsache  
Herbert Moser gegen Freistaat Bayern  
Az.: M 26 S 22.4811

Für den Freistaat Bayern als Antragsgegner wird unter Vorlage der vollständigen Behördenakten beantragt, die Anträge kostenpflichtig abzuweisen.

Zutreffend geht der Antragsteller unter Verweis auf die Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs davon aus, dass die von ihm erhobene Anfechtungsklage gegen die Kostenrechnung keine aufschiebende Wirkung hat.

Die Anträge sind jedoch unzulässig, da die Klage des Antragstellers verspätet erhoben wurde. Diese ist am 03. Juni 2022 bei Gericht eingegangen und erweist sich mit Blick auf die unstrittig am 30. April 2022 unmittelbar an den Antragsteller erfolgte Zustellung der Kostenrechnung als verspätet.

Des Weiteren ist der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung auch deshalb unzulässig, weil der Antragsteller bisher keinen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung bei der Behörde gestellt hat.

Schließlich sind die Anträge sämtlich unbegründet.

Nach der telefonischen Schilderung der Nachbarin Meyer bestand aus Sicht der Polizei die Gefahr, dass sich in der Wohnung des Antragstellers eine Person in einer Notlage befand. Dass sich nachträglich herausstellte, dass keine Gefahr bestand, ist insoweit unerheblich. Aus den dienstlichen Erklärungen der Beamten ergibt sich, dass der Antragsteller den Anschein einer Notlage noch dadurch verstärkt hat, dass er auf das mehrmalige Läuten und Klopfen sowie die ebenfalls mehrmalige polizeiliche Aufforderung zur Öffnung der Wohnungstür nicht reagiert hat. Die Nachbarin Meyer ist bisher bei der Polizei nicht durch Fehlmeldungen aufgefallen. Auch wurde das zwangsweise Öffnen der Tür vorher laut und deutlich vernehmbar angedroht. Nicht glaubwürdig ist es daher, dass der Antragsteller, der bei der Wohnungsöffnung unmittelbar hinter der Wohnungstür angetroffen wurde, die Androhung nicht vernommen haben will. Daher war das Betreten der Wohnung des Antragstellers aufgrund der von den Beamten zu Recht angenommenen Anscheinsgefahr rechtmäßig. Dabei kam es im Übrigen nicht darauf an, dass der Antragsteller in der Tat strafrechtlich bisher unauffällig war, was den Beamten vor Ort bekannt war. Da er die Tür zu seiner Wohnung trotz Androhung nicht geöffnet hat, wurde die Tür im Wege der Ersatzvornahme geöffnet.

Auch lagen hinsichtlich des Radios die Voraussetzungen für die Sicherstellung vor. Der Antragsteller hat daraus Rockmusik in extremer Lautstärke abgespielt. Diese Musik war auf dem gesamten Kirchplatz einige Minuten lang bis zum Einschreiten der Polizeibeamten sehr deutlich zu vernehmen und daher geeignet, den in und an der katholischen Pfarrkirche St. Quirin, die sich in unmittelbarer Nachbarschaft zur Wohnung des Antragstellers am Kirchplatz 2 befindet, abgehaltenen Ostergottesdienst in nicht unerheblicher Weise zu stören. Der Gottesdienst fand wegen des sehr schönen Wetters sowohl in der Kirche selbst als auch an einem auf dem kircheneigenen Grundstück am Kirchplatz 2 aufgebauten Altar unter freiem Himmel statt. Diese Störung galt es gemäß Art. 2 Abs. 2 Nr. 1, Art. 7 Nr. 2 des Feiertagsgesetzes (FTG) zu unterbinden. Dem Antragsteller wurde eine ordnungsgemäße Bescheinigung über die Sicherstellung ausgehändigt.

Schließlich kann die Herausgabe des sichergestellten Gegenstandes von der Zahlung der dafür geschuldeten Kosten abhängig gemacht werden. Die Kostenschuld ist mit 36,- € an der unteren Grenze des Gebührenrahmens angesetzt und daher ersichtlich nicht überzogen. Das Gleiche gilt für die angefallenen Kosten für die Ausführung der Ersatzvornahme; auch insoweit wurde im Hinblick auf den geringen Verwaltungsaufwand und die geringe Bedeutung der Amtshandlung eine Gebühr am unteren Rand des Gebührenrahmens festgesetzt.

Huber  
Polizeihauptkommissar

Anlagen: (...) [Beigefügt sind unter anderem die dienstlichen Erklärungen der beiden beteiligten Polizeibeamten sowie die des Inspektionsleiters, welche die vorstehenden tatsächlichen Ausführungen bestätigen. Des Weiteren beigefügt ist ein Durchschlag der Bescheinigung über die Sicherstellung des Radios, in der der sichergestellte Gegenstand bezeichnet ist und die oben dargelegten Gründe für die Sicherstellung angegeben sind.]

[Der Schriftsatz vom 07. Juni 2022 nebst Anlagen ist am selben Tag beim Bayerischen Verwaltungsgericht München eingegangen.]

---

Rechtsanwalt  
Christian Kemmer  
(...) Rosenheim

17. Juni 2022

An das  
Bayerische Verwaltungsgericht München  
(...) München

In der Verwaltungsstreitsache Herbert Moser gegen Freistaat Bayern,  
Az.: M 26 S 22.4811, trage ich für den Antragsteller abschließend wie folgt vor:

Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage ist entgegen der Ansicht des Antragsgegners vorliegend unabhängig davon, ob vorher ein Aussetzungsantrag bei der Behörde gestellt wurde, zulässig.

Auf die Rechtmäßigkeit der Anwendung von Zwangsmitteln kommt es nicht an, da bereits das Betreten der Wohnung des Antragstellers rechtswidrig war; für die beteiligten Polizeibeamten waren objektiv gesehen keine zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte für die Annahme einer gegenwärtigen Gefahr erkennbar. Des Weiteren bestehen erhebliche Bedenken, ob Art. 2 Abs. 2 Nr. 1 FTG mit höherrangigem Recht vereinbar ist. Es drängt sich hier insbesondere ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz auf, da mit dem Feiertagsgesetz einseitig christliche und jüdische Festtage, hier zum Beispiel das Osterfest, privilegiert werden, während andere Religionen, beispielsweise der Islam, diesen gesetzlichen Schutz nicht genießen.

Kemmer  
Rechtsanwalt

[Der Schriftsatz vom 17. Juni 2022 ist am selben Tag beim Bayerischen Verwaltungsgericht München eingegangen.]

Vermerk für die Bearbeiter:

Die Entscheidung des Gerichts in dem Verfahren Az.: M 26 S 22.4811 ist zu fertigen. Rubrum, Sachverhaltsdarstellung und Streitwertbeschluss sind erlassen. Bei der Rechtsmittelbelehrung genügt die Angabe des statthaften Rechtsmittels und der einzuhaltenden Frist(en).

Soweit sich aus dem Sachverhalt nichts anderes ergibt, sind Ladungen, Zustellungen, Vollmachten sowie sonstige Formalien in Ordnung und Schriftsätze in ordnungsgemäßer elektronischer Form bei Gericht eingegangen. §§ 86, 87 Abs. 2, 108 Abs. 2 VwGO wurden beachtet.

Soweit der Inhalt des Aktenauszugs für die Entscheidung als nicht ausreichend erachtet wird, ist zu unterstellen, dass trotz Amtsermittlung und Wahrnehmung der richterlichen Aufklärungspflicht keine weitere Aufklärung zu erzielen ist.

Soweit die Entscheidung keiner Begründung bedarf oder in den Gründen ein Eingehen auf alle berührten Rechtsfragen nicht erforderlich erscheint, sind diese in einem Hilfsgutachten zu erörtern.

Hinweise:

Amerberg befindet sich im Dienstbereich der Polizeiinspektion Brannenburg. Diese ist dem Polizeipräsidium Oberbayern Süd in Rosenheim nachgeordnet.

Das Gesetz über den Schutz der Sonn- und Feiertage (Feiertagsgesetz - FTG) ist in der Textsammlung "Ziegler/Tremel" unter Nr. 190 abgedruckt. Es ist davon auszugehen, dass eine Verordnung nach Art. 2 Abs. 4 Satz 2 FTG in der Gemeinde Amerberg nicht existiert.

Vorschriften des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) bleiben bei der Bearbeitung außer Betracht.