



Anwaltslehrgang

Besprechungsklausur

„Musikschule“ – ZJS 2023 II 8

Rechtsanwalt Dr. Thomas Troidl

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Kanzlei Schlachter und Kollegen www.regierung.oberpfalz.bayern.de



Aufgabenstellung

1. Schriftsatz an **BayVGH**:
Erwiderung auf Antrag auf Zulassung der
Berufung
 - ✓ Rubrum
 - ✓ Antrag
 - ✓ Rechtsausführungen
 - ✓ Unterschrift Rechtsanwalt
2. Mandantenschreiben
3. Ggf. Hilfsgutachten



Übersicht: Berufungs(zulassungs)gründe (und Revisionsgründe)

§ 124 II VwGO: Zulässigkeit der Berufung

Die Berufung ist nur zuzulassen,

1. wenn **ernstliche Zweifel** an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
2. wenn die Rechtssache **besondere** tatsächliche oder rechtliche **Schwierigkeiten** aufweist,
3. wenn die Rechtssache **grundsätzliche Bedeutung** hat,
4. wenn das Urteil von einer Entscheidung des **Oberverwaltungsgerichts**, des **Bundesverwaltungsgerichts**, des **Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes** oder des **Bundesverfassungsgerichts** abweicht und auf dieser **Abweichung** beruht oder
5. wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender **Verfahrensmangel** geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung **beruhen kann**.

§ 132 II VwGO: Zulassung der Revision

Die Revision ist nur zuzulassen, wenn

1. die Rechtssache **grundsätzliche Bedeutung** hat,
2. das Urteil von einer Entscheidung des **Bundesverwaltungsgerichts**, des **Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes** oder des **Bundesverfassungsgerichts** abweicht und auf dieser **Abweichung** beruht oder
3. ein **Verfahrensmangel** geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung **beruhen kann**.



Vorgehensweise Erwiderung auf Antrag auf Zulassung der Berufung

1. Eingehen auf einzelne Zulassungsgründe, die im Antrag auf Zulassung der Berufung vorgebracht werden
 - Keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils, § 124 II **Nr. 1** VwGO
 - Kein Verfahrensmangel, § 124 II **Nr. 5** VwGO
2. Zusatzfragen des Mandanten = Mandantenschreiben
 - Hätten Eheleute nicht **Berufung einlegen** müssen?
 - Antrag an das richtige **Gericht**? Damit vielleicht schon **Frist** abgelaufen?
 - **Neu** vorgetragene Einwände gegen Satzungsbeschluss können doch nicht mehr berücksichtigt werden
 - Sache mit Entscheidung des BayVGh jetzt dann wirklich **beendet**?



Schriftsatz an BayVGH

- ▶ Keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils, § 124 II **Nr. 1** VwGO
 - Allg. LK im Hinblick auf **Klägerin zu 1** unzulässig; zudem insgesamt unbegründet
 - Klägerin fehlt **Klagebefugnis**, § 42 II VwGO analog
 - Kläger zu 2 hat auf eigene Rechnung gezahlt, damit kein Anspruch der Klägerin zu 1 aus Art. 13 I Nr. 2 lit. b KAG i.V.m. § 37 II AO denkbar
 - Zwar wäre sie nach § 4 Abs. 4 2 GebS auch Gebührenschuldnerin (*haftend* als Gesamtschuldnerin); sie wurde aber von der Beklagten nicht in Anspruch genommen; Stellung als (weitere) Sorgerechtsinhaberin (§ 1626 I BGB) wirkt sich nicht aus
 - Kein Anspruch auf Rückzahlung aus Art. 13 I Nr. 2 lit. b KAG i.V.m. § 37 II AO
 - Abschließende AGL; daneben kein § 812 BGB analog; auch kein Folgenbeseitigungsanspruch
 - Weder ohne rechtlichen Grund gezahlt (§ 37 II 1 AO), noch rechtlicher Grund später weggefallen (§ 37 II 2 AO)



Schriftsatz an BayVGH

- ▶ Keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils, § 124 II Nr. 1 VwGO
 - Allg. LK im Hinblick auf **Klägerin zu 1** unzulässig; zudem insgesamt unbegründet
 - Kein Anspruch auf Rückzahlung aus Art. 13 I Nr. 2 lit. b KAG i.V.m. § 37 II AO
 - Gebührenbescheid = Rechtsgrund für Behaltendürfen der Musikschulgebühren
 - Bescheid nicht aufgrund der seitens der Kläger behaupteten Unwirksamkeit der GebS nichtig, Art. 13 I Nr. 3 lit. b KAG i.V.m. § 125 I AO
 - Bescheid nicht aufgr. der vorzeitigen **Abmeldung** erledigt, Art. 13 I Nr. 3 lit. b KAG i.V.m. § 124 II AO
 - Bescheid nicht aufgr. der vom Kläger zu 2 vorgenommenen **Zahlung** erledigt, Art. 13 I Nr. 3 lit. b KAG i.V.m. § 124 II AO
 - VA = **Rechtsgrund** für das **Behaltendürfen** des Betrags



Schriftsatz an BayVGH

- ▶ Bescheid nicht aufgr. der seitens der **Kläger** behaupteten Unwirksamkeit der **GebS** nichtig, Art. 13 I Nr. 3 lit. b KAG i.V.m. § 125 I AO
 - Unwirksamkeit GebS $\neq$ zwingend Nichtigkeit VA
 - Aber ohnehin: GebS **formell** ordnungsgemäß zustande gekommen
 - Ladung mittels E-Mail mit Link, der durch Anklicken zu pers. Einladung mit TOP über passwortgeschützten Bereich der Homepage führte, war ordnungsgemäß, Art. 47 II GO (keine näheren Vorgaben im Gesetz, vgl. [Art. 46 II 1 GO](#))
 - „**Bringschuld**“ des Einladenden gewahrt
 - Mitwirkung des Eingeladenen übersteigt nicht Anforderungen an z.B. Ladung per Post
 - Etwaiger **Ladungsmangel** gegenüber GR Schulz u. Brade **geheilt**
 - **Schulz** anwesend und nicht gerügt
 - **Brade** zwar nicht anwesend, aber zwei Wochen vor der Sitzung entschuldigt, weil Tochter heiratet (lässt Schluss zu, dass sich Ladungsmangel nicht ausgewirkt hätte)
- ▶ Bescheid nicht aufgr. der vorzeitigen **Abmeldung** erledigt, Art. 13 I Nr. 3 lit. b KAG i.V.m. § 124 II AO
 - Keine Erledigung „auf andere Weise“
 - Abmeldung betrifft BenutzungsVH, GebührenVH aber akzessorisch, § 5 GebS
 - Kein „wichtiger Grund“ i.S.v. § 6 III 1 MusikschulS – gerichtlich voll überprüfbar – Fortsetzung BenutzungsVH nicht unzumutbar – **Argumente?**



Schriftsatz an BayVGH

- ▶ Kein „wichtiger Grund“ i.S.v. § 6 III 1 MusikschulS – gerichtlich voll überprüfbar – Fortsetzung BenutzungsVH nicht unzumutbar –

Argumente?

- Wille Satzungsgeber (§ 5 I lit. b GebS = Gebühren nur anteilig zu entrichten, wenn Unterricht für mehr als einen Kalendermonat ausfällt)
- Aufnahme für ein ganzes Schuljahr
- Stets mit vorübergehenden Unterrichtsausfällen zu rechnen
- Keine nennenswerten Kosteneinsparungen durch Unterrichtsausfall
- Gebühren weit unterhalb des auf dem privaten Musikschulmarkt Üblichen
- Unterrichtserfolg nicht ernsthaft in Frage gestellt
- Erster auf Lehrerkonferenz beruhender Unterrichtsausfall hätte durch Kläger selbst vermieden werden können, wenn der Unterricht – wie angeboten – an einem anderen Tag **nachgeholt** worden wäre
- Keine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass Lehrerin auch in den nachfolgenden Monaten oft verhindert sein würde (z.B. chronische Erkrankung)



Schriftsatz an BayVGH

- ▶ Kein Verfahrensmangel, § 124 II **Nr. 5** VwGO
 - Rüge der Verletzung der gerichtlichen Hinweispflicht (Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 I GG, § 108 II, [§ 86 III VwGO](#))
 - Unterblieben = Hinweis darauf, dass vor einer Rückforderung der Musikschulgebühren eine **Aufhebung** des Gebührenbescheides erforderlich ist
 - ABER: Nachdem die vorzeitige Abmeldung unwirksam war, hätte dies nicht zum Erfolg der Klage geführt
 - Damit kann das Urteil jedenfalls nicht auf dem geltend gemachten Verfahrensmangel „**beruhen**“ (WL § 124 II Nr. 5 VwGO!)



Begleitschreiben an Mandanten

- ▶ VG hat verkannt, dass die Klage bereits deshalb unzulässig, weil **allg. LK** gegenüber einer VK auf Erlass eines Abrechnungsbescheides **subsidiär** ist (Art. 13 I Nr. 5 lit. a KAG i.V.m. § 218 II 2 AO)
 - Nicht gerügt, weil **Änderung** der **Klage** noch **denkbar**
- ▶ VG hat zu Recht angenommen, dass Klage des **Klägers zu 2** nicht deshalb unzulässig, weil er vor Erhebung keinen Antrag nach Art. 21 VwZVG gestellt hat
 - Hier geht es nicht um Einwendung gegen Vollstreckung
- ▶ Kläger haben mit Antrag auf Zulassung der Berufung den richtigen Rechtsbehelf gewählt, weil eine Berufung nur zulässig ist, wenn diese vom VG oder BayVGh zugelassen wurde, § 124 I VwGO
 - Antrag beim VG zu stellen, § 124a Abs. 4 2 VwGO, also nicht verfristet (Fristberechnung!)
- ▶ Kläger können Ladungsmängel hins. GR-Sitzung noch zulässig vorbringen
 - Im Zulassungsverfahren werden **neue Tatsachen** berücksichtigt, § 128 S. 1 VwGO (wenn sie nicht verzögern, 128a I 1 VwGO)
 - Zwar Jahresfrist nach § 47 II 1 VwGO abgelaufen, hier aber inzidente NK (keine Frist!)
- ▶ BayVGh wird Antrag auf Zulassung der Berufung **ablehnen**; damit wird Urteil rechtskräftig, § 124a V 4 VwGO (bei Zulassen würde Verfahren fortgeführt, § 124a V 5 VwGO)



Hilfsgutachten

- ▶ Zulässigkeit des Antrags auf Zulassung der Berufung im Übrigen
 - Statthaft = gegen Endurteile, § 124 I VwGO
 - Form der §§ 125 I, 81, 82 VwGO eingehalten
 - Postulationsfähigkeit – Antrag durch RA eingereicht, § 67 II 1, Abs. 4 VwGO
 - Nach Bearbeitervermerk ordnungsgemäß in elektronischer Form eingereicht, §§ 55a I, III, 55d 1 VwGO
 - Begründung erfolgt gleich mit Antrag, dafür wären aber zwei Monate ab Zustellung des Urteils Zeit gewesen, § 124a Abs. 4 S. 4 VwGO
 - **Eheleute Lenz** **beteiligtenfähig** nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO und nach § 62 I Nr. 1 VwGO i.V.m. §§ 104 ff. BGB **prozessfähig**;
Gemeinde gemäß § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO **beteiligtenfähig**; wird als juristische Person des öffentlichen Rechts im Prozess **vertreten** durch ihre erste Bürgermeisterin, § 62 III VwGO i.V.m. Art. 38 I GO
 - **Formelle** Beschwer = Klageabweisung
 - Zulässigkeit des beschrittenen Rechtswegs wird von der Rechtsmittelinstanz nicht mehr geprüft, § 17a Abs. 5 GVG