

Titel:

Zulassung eines Zirkusgastspiels mit Wildtieren auf einer kommunalen Fläche

Normenkette:

BayGO Art. 3, Art. 12, Art. 21

TierSchG § 11

VwGO § 40 Abs. 1, § 123 Abs. 1

GG Art. 28

BayVerf Art. 11

Leitsätze:

1. Unabhängig von der privatrechtlichen Ausgestaltung des Nutzungsverhältnisses ist die Frage des Zugangs zu einer öffentlichen Einrichtung eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit, bei der streitentscheidende Normen solche des öffentlichen Rechts sind. Bei der Zulassung zu einer öffentlichen Einrichtung handelt es sich um einen Verwaltungsakt. (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)
2. Durch die jahrelange Nutzung eines Geländes im Gemeindegebiet für die Durchführung von Zirkusveranstaltungen, teilweise mit Wildtierdarbietungen, wurde die Fläche konkludent zu diesem Zweck gewidmet. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)
3. Das Tierschutzgesetz regelt den Komplex der Wildtierhaltung in Zirkussen abschließend; davon kann eine Gemeinde aus tierschutzrechtlichen Gründen aufgrund des Vorrangs des Gesetzes auch unter dem Aspekt des Selbstverwaltungsrechts nicht abweichen. (Rn. 27) (redaktioneller Leitsatz)
4. Ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit kann durch das kommunale Selbstverwaltungsrecht ausnahmsweise nur dann gerechtfertigt sein, wenn der Vorgang einen spezifischen örtlichen Bezug hat, der auf den Bereich der Gebietskörperschaft beschränkt ist. (Rn. 33) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Widmung einer kommunalen Einrichtung, Wildtierverschweigung, Zirkusgastspiel, Ungleichbehandlung, kommunales Selbstverwaltungsrecht, Tierschutz, Zulassungsanspruch

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 24.09.2019 – 4 C 19.1623

Fundstelle:

BeckRS 2019, 2866

Tenor

1. Die Antragsgegnerin wird im Wege einstweiliger Anordnung verpflichtet, der Antragstellerin für den Zeitraum vom 18. Oktober 2019 bis 31. Oktober 2019 das ehemalige Messegelände in der ... Straße ohne einen Ausschluss der mitgeführten Wildtiere für ein Zirkusgastspiel zur Verfügung zu stellen.
2. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Der Streitwert wird auf 214.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin begehrt im Wege einstweiliger Anordnung die Zulassung zum ehemaligen Messegelände der Antragsgegnerin für ein Zirkusgastspiel vom 18. Oktober 2019 bis 31. Oktober 2019 ohne Ausschluss der von ihr mitgeführten Wildtiere.

2

Die Antragstellerin, ein Zirkusunternehmen, zeigt in ihrem Programm unter anderem Dressuren mit exotischen Tieren wie Nashorn, Löwe, Tiger und Elefant. Sie besitzt für das Zurschaustellen sämtlicher Tiere eine Erlaubnis nach § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 lit. d) TierSchG. Die Antragsgegnerin unterhält in ihrem Gemeindegebiet eine Veranstaltungsfläche, das ehemalige Messegelände in der ... Straße zwischen ... und ... Straße. Bis einschließlich 2015 fanden dort regelmäßig Zirkusgastspiele statt. Im Jahr 2016 wurden Container zur Unterbringung von Asylbewerbern aufgestellt. Seitdem wurden auf dem Gelände keine Zirkusse oder andere große Veranstaltungen mehr zugelassen. Im Jahr 2016 erteilte die Antragsgegnerin diesbezüglich 12 Absagen, im Jahr 2017 9 Absagen und im Jahr 2018 12 Absagen. Während dieses Zeitraums genehmigte sie lediglich kleine Puppenbühnen, die von ihren Abmessungen und sonstigen Anforderungen an den Spielort nicht mit Zirkussen vergleichbar sind.

3

Am 12. März 2018 fragte die Antragstellerin telefonisch sowie per E-Mail bei der Antragsgegnerin an, ob sie auf deren ehemaligem Messegelände im Herbst 2018 ein Zirkusgastspiel darbieten kann. Mit E-Mail vom 26. März 2018 versagte die Antragsgegnerin dies mit der Begründung, dass das fragliche Gelände nach dem Abbau der dort aufgestellten Container zeitnah einer geordneten städtebaulichen Entwicklung zugeführt werden solle. Um dies nicht zu verzögern, würden ab sofort keine Zirkusgastspiele mehr zugelassen werden. Mit Schreiben vom 26. März 2018 bat die Geschäftsführerin der Antragsgegnerin um erneute Überprüfung dieser Entscheidung. Unter dem 24. April 2018 wies die Oberbürgermeisterin der Antragsgegnerin die Anfrage erneut zurück und berief sich darauf, dass das Gelände in Zukunft generell nicht mehr für Zirkusse zur Verfügung stehen solle.

4

Der Stadtrat der Antragsgegnerin fasste am 26. Juni 2018 unter TOP 7 folgenden Beschluss:

„Die Stadtverwaltung wird aufgefordert, zwei Zirkusveranstaltungen pro Jahr auf dem unbebauten Areal zwischen ... und ... Straße südlich des ... (früher Tennishallen) zu genehmigen, solange auf dem Areal keine Bauaktivitäten stattfinden, die einer Zirkusveranstaltung entgegenstehen.“

5

Zugleich fasste der Stadtrat unter demselben Tagesordnungspunkt folgenden Beschluss:

„Kommunale Flächen werden künftig nur noch an Zirkusbetriebe vermietet, die keine Wildtiere mitführen. Hierunter fallen insbesondere Elefanten, Flusspferde, Giraffen, Großbären, Großkatzen, Nashörner, Primaten ab Makakengröße und Wölfe. Mit der Beschränkung soll den Gefahren, die mit der Haltung dieser Tierarten in mobilen Einrichtungen einhergehen, begegnet werden. Damit fördert die Stadt ... die Sicherheit von Anwohnern und Besuchern sowie den Tierschutz bei Zirkusgastspielen in ...“

6

Ergänzend wird - insbesondere hinsichtlich der der Beschlussfassung vorangegangenen Diskussion im Stadtrat und den dabei erläuterten rechtlichen und politischen Aspekten - auf die Niederschrift über die öffentliche Sitzung des Stadtrates der Antragsgegnerin vom 26. Juni 2018 verwiesen.

7

Mit E-Mail vom 27. Juni 2018 erneuerte die Antragstellerin ihre Anfrage an die Antragsgegnerin, im Herbst 2018 ein Gastspiel auf deren ehemaligem Messegelände durchzuführen. Am selben Tag teilte die Antragsgegnerin unter Hinweis auf den Stadtratsbeschluss mit, dass ein Gastspiel nur ohne die geplanten Darbietungen mit Wildtieren möglich sei. Unter dem 15. August 2018 teilte die Antragstellerin mit, dass sie das Gastspiel auf Frühjahr 2019 verschieben möchte. Die Antragsgegnerin erwiderte hierauf mit E-Mail vom 27. August 2018, dass das Gelände für den angefragten Zeitraum grundsätzlich zur Verfügung stehe, wegen der Beschränkung des Widmungszweckes durch den Stadtratsbeschluss eine Zusage jedoch nur erteilt werden könne, wenn auf das Mitführen von Wildtieren verzichtet werde. Mit Schreiben vom 9. Oktober 2018 erneuerte der Bevollmächtigte der Antragstellerin deren Begehren, im Frühjahr 2019 ein Gastspiel im Gemeindegebiet der Antragsgegnerin durchzuführen. Am 13. Oktober 2018 teilte die Antragstellerin eine weitere Verschiebung mit und stellte erstmals für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 18. Oktober 2019 bis 31. Oktober 2019 eine Anfrage. Die Antragsgegnerin erwiderte mit Schreiben vom 25. Oktober 2018 und erläuterte die Beschränkung des Widmungszweckes. Dem Schreiben lässt sich außerdem entnehmen, dass zuletzt im August 2018 ein Gastspiel stattfand, bei dem der gastierende Zirkus auf die Darbietungen mit seinen Wildtieren verzichtete. Mit E-Mail vom 15. November 2018 bestätigte die

Antragsgegnerin die Gastspielmöglichkeit im Herbst 2019 für den Fall, dass keine Wildtiere mitgeführt werden, und verwies erneut auf den Stadtratsbeschluss vom 26. Juni 2018.

8

Mit Schreiben vom 12. Februar 2019, am selben Tag bei Gericht eingegangen, ließ die Antragstellerin beantragen,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, mit der Antragstellerin einen Nutzungsvertrag über ein Zirkusgastspiel ohne Beschränkung der mitzuführenden Tiere auf dem ehemaligen Messegelände in der ... Straße für den Zeitraum vom 18. Oktober 2019 bis zum 31. Oktober 2019 abzuschließen.

9

Zur Begründung trug die Antragstellerin im Wesentlichen vor, dass die vom Stadtrat beschlossene Beschränkung des Widmungszweckes rechtswidrig sei und in die Berufsfreiheit eingreife. Die Antragsgegnerin könne im Rahmen einer Widmung ihrer kommunalen Einrichtung nichts regeln, was nach Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 20 GG dem Bundesgesetzgeber vorbehalten sei. § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 lit. d) TierSchG treffe insoweit eine abschließende Regelung: Wer die tierschutzrechtliche Erlaubnis dazu hat, dürfe nach dem Willen des Gesetzgebers Wildtiere zur Schau stellen. Der Stadtratsbeschluss verstoße daher gegen höherrangiges Recht. Überdies sei der Tierschutz schon keine Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft, sodass sich die Antragsgegnerin diesbezüglich auch nicht auf ihr kommunales Selbstverwaltungsrecht berufen könne. Des Weiteren wurde das wirtschaftliche Interesse der Antragstellerin der Höhe nach berechnet.

10

Die Antragsgegnerin beantragte mit Schriftsatz vom 18. Februar 2019, den Antrag abzulehnen.

11

Zur Begründung führte sie an, dass die Beschränkung der Widmung auf Zirkusse ohne Wildtiere rechtlich nicht zu beanstanden sei, da sie weder willkürlich noch unverhältnismäßig sei. Der Antragsgegnerin stehe insoweit ein weiterer Gestaltungsspielraum zu. Die Bereitstellung eines Veranstaltungsgeländes sei insbesondere eine freiwillige Aufgabe. Im Stadtrat seien verschiedene gesellschaftliche und tierschutzgeprägte Aspekte diskutiert worden; sachfremde Erwägungen seien aus dem entsprechenden Protokoll nicht ersichtlich. Mit Schriftsatz vom 21. Februar 2019 ergänzte die Antragsgegnerin, dass Anlass der Diskussion und Beschlussfassung im Stadtrat ein entsprechender Antrag der ... gewesen sei, nicht die Anfrage der Antragstellerin. Die Antragsgegnerin führte außerdem auf Nachfrage des Gerichts aus, dass es Ziel der Widmungsbeschränkung gewesen sei, jeden Wildtiere mit sich führenden Zirkus ohne Ansehung konkreter Halte- und Sicherheitsbedingungen auszuschließen.

12

Die Antragstellerin führte mit Schriftsatz vom 26. Februar 2019 ergänzend aus, dass ein Programm ohne Wildtierdarbietungen praktisch nicht umsetzbar sei. Die Antragstellerin definiere sich traditionell über die Tierdressur, die den umfangreichsten Teil ihres Programms einnehme und dieses maßgeblich präge. Die Tierdarbietungen seien die einzigen, die durch die Antragstellerin selbst erbracht werden. Alle anderen Darbietungen würden in jedem Programm wechseln und extern zugekauft werden, insbesondere durch das Engagement von Artistengruppen. Die Wildtierdarbietungen zu ersetzen sei schon deshalb nicht möglich, weil sich so kurzfristig kaum Artisten finden würden, die sich für nur ein kurzes Gastspiel engagieren ließen. Ersatzengagements wären zudem mit erheblichen Kosten verbunden. Ein Ausweichen auf ein anderes Gemeindegebiet oder eine private Fläche im Gemeindegebiet der Antragsgegnerin sei ebenfalls nicht möglich. Die Antragstellerin benötige insgesamt eine Fläche von 35.000 bis 40.000 Quadratmetern, die befestigt, befahrbar und eben sein müsse und über Anschlüsse für Strom, Wasser und Abwasser verfügen müsse. Der Spielort müsse zudem an den örtlichen Nahverkehr angebunden und mit vertretbarem Aufwand erreichbar sein. Bisher nicht als Veranstaltungsfläche bekannte Spielorte würden erfahrungsgemäß von den Besuchern nicht angenommen. Aus wirtschaftlicher Sicht sei das Gastspiel nur dann lohnenswert, wenn der Einzugsbereich groß genug ist. Daher mache es für einen Zirkus dieser Größe keinen Sinn, in einem anderen, kleineren Ort zu gastieren. Die Antragstellerin habe sich im Rahmen ihrer Tourneeplanung bereits mit Gastspielmöglichkeiten in umliegenden Gemeinden befasst. Eine Vielzahl der rund um die Antragsgegnerin liegenden Gemeinden wie ..., ..., ... und ... hätten dabei keine entsprechenden Veranstaltungsflächen aufgewiesen. Auch mit Ausweichmöglichkeiten auf private Flächen im

Gemeindegebiet und im Umkreis der Antragsgegnerin habe sich die Antragstellerin in den Jahren, in denen das ehemalige Messegelände für Asylbewerberunterkünfte genutzt wurde, umfassend auseinandergesetzt. Solche habe sie jedoch nicht ausfindig machen können.

13

Ergänzend wird auf die Gerichts- und die beigezogene Behördenakte Bezug genommen.

II.

14

Dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung war in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang stattzugeben.

15

1. Dem Begehren der Antragstellerin entsprechend ist ihr Antrag gemäß § 88 VwGO sachdienlich dahingehend auszulegen, dass sie die Zulassung zum Veranstaltungsgelände begehrt. Diese ist Voraussetzung für den Abschluss eines Nutzungsvertrages auf zweiter Stufe. Das Begehren muss daher notwendigerweise zunächst auf die Zulassung gerichtet sein. Die Umsetzung kann von einer rechtstreuen Verwaltung erwartet werden.

16

2. Diese Frage der Zulassung zu einer öffentlichen Einrichtung ist vor dem Verwaltungsgericht zu klären. Unabhängig von der privatrechtlichen Ausgestaltung des Nutzungsverhältnisses ist die Frage des „Obs“ des Zugangs zu einer öffentlichen Einrichtung nach der sog. Zweistufentheorie eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit im Sinne des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO, bei der streitentscheidende Normen solche des öffentlichen Rechts - Art. 21 GO und Art. 3 GG - sind (vgl. BVerwG, B.v. 29.5.1990 - 7 B 30/90 - NVwZ 1991, 59). Bei der Zulassung zu einer öffentlichen Einrichtung handelt es sich um einen Verwaltungsakt (vgl. Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand: September 2018, § 42 Abs. 1 Rn. 80).

17

3. Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO ist begründet. Die Antragstellerin hat voraussichtlich einen Zulassungsanspruch aus Art. 21 Abs. 1 GO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG. Daneben konnte die Antragstellerin aufgrund der Dringlichkeit einen Anordnungsgrund glaubhaft machen.

18

a) Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann eine einstweilige Regelung in Bezug auf den Streitgegenstand getroffen werden, wenn dies nötig erscheint, um wesentliche Nachteile für die Antragstellerin abzuwenden. Die Antragstellerin hat hierzu das Bestehen eines Rechtsverhältnisses im Sinne des § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) glaubhaft zu machen, § 123 Abs. 1 und 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO.

19

Ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist begründet, wenn aufgrund einer summarischen Prüfung dieser Voraussetzungen eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen eines Anordnungsanspruchs spricht und ein Anordnungsgrund besteht (Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 123 Rn. 45; Kopp/Schenke, VwGO, 23. Aufl. 2017, § 123 Rn. 23). Ein Anordnungsgrund liegt vor, wenn es dem Antragsteller unter Berücksichtigung seiner Interessen unzumutbar ist, eine Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Ein Anordnungsanspruch ist gegeben, wenn überwiegende Erfolgsaussichten der Hauptsache bestehen (Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 123 Rn. 77; Kopp/Schenke, a.a.O., Rn. 23, 25).

20

b) Gemessen an diesen Maßstäben war dem Antrag vorliegend stattzugeben.

21

aa) Die Antragstellerin hat einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Ein Obsiegen in einem Hauptsacheverfahren wäre in dem tenorierten Umfang zu erwarten: Nach summarischer Prüfung hat die Antragstellerin einen Anspruch gemäß Art. 21 Abs. 1 GO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG auf Zulassung zum ehemaligen Messegelände für ein Zirkusgastspiel in dem streitgegenständlichen Zeitraum ohne eine

Beschränkung bezüglich der mitgeführten Wildtiere. Eine Verpflichtungsklage wäre voraussichtlich erfolgreich, § 113 Abs. 5 VwGO.

22

aaa) Nach Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GO sind alle Gemeindeangehörigen dazu berechtigt, die öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde zu nutzen. Die Antragstellerin ist zwar weder Gemeindeangehörige im Sinne des Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GO i.V.m. Art. 15 Abs. 1 Satz 1 GO, noch hat sie eine gewerbliche Niederlassung im Gemeindegebiet der Antragsgegnerin gemäß Art. 21 Abs. 3 GO. Die Antragsgegnerin hat jedoch bei der Zulassung das Verbot willkürlicher Ungleichbehandlung von Gemeindeangehörigen und Ortsfremden gemäß Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten. In Verbindung mit dem Gleichheitssatz fällt somit auch die Antragstellerin in den Kreis der grundsätzlich Benutzungsberechtigten (vgl. VGH Mannheim, B.v. 10.9.2003 - 1 S 2007/03 - GewArch 2003, 486).

23

Öffentliche Einrichtungen im Sinne des Art. 21 GO sind alle Einrichtungen, die im Wirkungskreis der Gemeinde ausdrücklich oder konkludent durch einen gemeindlichen Widmungsakt ihren Angehörigen zur Verfügung gestellt und im öffentlichen Interesse unterhalten werden (vgl. BayVGH, B.v. 4.8.2010 - 5 ZB 10.969 - BeckRS 2010, 31545; Widtmann/Grasser/Glaser, BayGO, Stand: Mai 2018, Art. 21 Rn. 4). Das ehemalige Messegelände im Gemeindegebiet der Antragstellerin ist eine öffentliche Einrichtung in diesem Sinne, die jahrelang für die Durchführungen von Zirkusveranstaltungen, teilweise mit Wildtierdarbietungen, genutzt wurde. Durch diese Vergabep Praxis wurde die Fläche zunächst konkludent zu diesem Zweck gewidmet.

24

bbb) Der Zulassungsanspruch der Antragstellerin gemäß Art. 21 Abs. 1 GO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG besteht grundsätzlich nur im Rahmen des Widmungszweckes (vgl. Widtmann/Grasser/Glaser, a.a.O., Art. 21 Rn. 9). Maßgeblich ist der Umfang der Widmung zum Zeitpunkt der Antragstellung (vgl. BVerwG, U.v. 28.3.1969 - VII C 49.67 - BVerwGE 31, 368). Vorliegend beantragte die Antragstellerin erstmals am 13. Oktober 2018 bezüglich des streitgegenständlichen Zeitraumes bei der Antragsgegnerin die Zulassung zum Veranstaltungsgelände. Der den Widmungszweck dieser Fläche einschränkende Stadtratsbeschluss wurde bereits zuvor, am 26. Juni 2018, erlassen.

25

Die Antragsgegnerin hat als Ausfluss des kommunalen Selbstverwaltungsrechts aus Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 11 Abs. 2 BV einen weiten Gestaltungsspielraum hinsichtlich des Widmungszweckes der von ihr - insbesondere freiwillig - unterhaltenen öffentlichen Einrichtungen und kann diesen auch für die Zukunft einschränken (vgl. BVerwG, U.v. 18.7.1969 - VII C 56.68 - juris; BayVGH, B.v. 10.10.2013 - 4 CE 13.2125 - BeckRS 2013, 23011). Dabei kann sie sich insbesondere an den Wünschen und Bedürfnissen der Gemeindeangehörigen und Zirkusbesucher orientieren (vgl. BayVGH, B.v. 12.7.2010 - 4 CE 10.1535 - juris), etwa an der zunehmend kritischen Einstellung der Bevölkerung zu Wildtierdarbietungen in Zirkussen. Sie hat jedoch stets die rechtsstaatlichen Grenzen einzuhalten, Art. 20 Abs. 3 GG. Dazu gehören der Vorrang des Gesetzes und die Bindung an die Grundrechte gemäß Art. 1 Abs. 3 GG (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 2.3.2017 - 10 ME 4/17 - NVwZ 2017, 728). Der mit Stadtratsbeschluss vom 26. Juni 2018 vorgenommenen Widmungsbeschränkung derart, dass Zirkusse auf dem ehemaligen Messegelände Wildtiere nicht mehr mit sich führen und zur Schau stellen dürfen, steht zum einen die abschließende bundesrechtliche Regelung aus § 11 TierSchG entgegen (1). Zum anderen greift das Wildtierverbot in diskriminierender Weise (Art. 3 Abs. 1 GG) in die Berufsausübungsfreiheit der Antragstellerin aus Art. 12 Abs. 1 GG ein (2). Der Ausschluss von Wildtieren hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand und ist daher nicht geeignet, den Zulassungsanspruch der Antragstellerin zu begrenzen.

26

(1) Der weite Regelungsspielraum der Antragsgegnerin bei der Widmung ihrer öffentlichen Einrichtungen endet aufgrund des Vorrangs des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) dort, wo der Bundesgesetzgeber eine Materie abschließend geregelt hat (vgl. BVerwG, U.v. 16.10.2013 - 8 CN 1/12 - KommJur 2014, 54; OVG Lüneburg, B.v. 2.3.2017, a.a.O.).

27

§ 11 TierSchG regelt das gewerbsmäßige Zurschaustellen von Tieren - darunter fallen auch Wildtiere - an wechselnden Orten unter dem Aspekt des Tierschutzes. Der Bund hat damit von seiner konkurrierenden

Gesetzgebungskompetenz bezüglich des Tierschutzes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 20, 72 GG abschließend Gebrauch gemacht. Der Gesetzgeber hat sich dazu entschieden, lediglich ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 lit. d) TierSchG ohne darüber hinausgehende Einschränkungen für Wildtiere zu regeln. Zirkusbetriebe unterliegen gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 und 6 TierSchG der Aufsicht durch die zuständigen Behörden und haben ihren Ortswechsel nach Maßgabe des § 16 Abs. 1a TierSchG anzuzeigen. Dass das Tierschutzgesetz den Komplex der Wildtierhaltung in Zirkussen damit abschließend regelt, ergibt sich insbesondere aus § 11 Abs. 4 TierSchG: Nach dieser Ermächtigungsgrundlage können durch Rechtsverordnung auf Bundesebene Verbote oder Beschränkungen des Zurschaustellens von Tieren geregelt werden. Von dieser Ermächtigungsgrundlage wurde bislang trotz der anhaltenden politischen und fachlichen Debatte um die Wildtierhaltung in Zirkussen bewusst kein Gebrauch gemacht (vgl. hierzu Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags, Sachstand Wildtierhaltung im Zirkus vom 24. September 2015, Az. WD 5 - 3000 123/15; Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Nicole Maisch u.a. - BT-Drucksache 18/2690 vom 29.9.2014). Die Antragsgegnerin kann von dieser abschließenden bundesrechtlichen Norm aus tierschutzrechtlichen Gründen auch unter dem Aspekt des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinden (Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 11 Abs. 2 BV) nicht abweichen und diese nicht durch entsprechende Widmung ihrer kommunalen Einrichtungen unterlaufen. Sie darf für den Anspruch auf Zulassung zum ehemaligen Messegelände keine grundlegend anderen Anforderungen an den Tierschutz stellen, als in § 11 TierSchG vorgesehen. Da die Antragstellerin unstrittig die gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 lit. d) TierSchG erforderliche Erlaubnis zum Mitführen und Zurschaustellen sämtlicher, auch wildlebender Tiere besitzt, kann ihr die Zulassung aus tierschutzrechtlichen Erwägungen nicht versagt werden (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 2.3.2017, a.a.O.; VG Hannover, B.v. 12.1.2017 - 1 B 7215/16 - BeckRS 2017, 100225; VG Minden, B.v. 22.11.2017 - 9 L 1574/17 - BeckRS 2017, 133010; OVG Greifswald, B.v. 3.7.2017 - 2 M 369/17 - NordÖR 2017, 471; VG Chemnitz, B.v. 30.7.2008 - 1 L 206/08 - BeckRS 2008, 139621; VG Darmstadt, B.v. 19.2.2013 - 3 L 89/13.DA - LKRZ 2013, 289). Zwar bezieht sich die Sperrwirkung der abschließenden Regelung in § 11 TierSchG nur auf tierschutzrechtliche Gründe: Gefahrenabwehrrechtliche Aspekte werden durch die Norm nicht geregelt. Darauf erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG schon nicht. Insoweit stünde einer Regelung durch die Antragsgegnerin der Vorrang des Gesetzes grundsätzlich nicht entgegen (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 2.3.2017, a.a.O.). Dass die Antragsgegnerin aber vorliegend die Widmung aus Gründen des Tierschutzes beschränkte, lässt sich der Niederschrift zur Stadtratssitzung entnehmen. Im Stadtrat wurden die bislang vergeblichen Initiativen für ein bundesrechtliches Verbot von Wildtierdarbietungen in Zirkussen sowie die kritische Haltung der Bevölkerung hierzu diskutiert. Sicherheitsrechtliche Aspekte rückten schon bei dieser Diskussion deutlich in den Hintergrund. Hieraus und aus der Antragserwiderung, in der die Antragsgegnerin ihre Entscheidung mit „gesellschaftlichen und tierschutzgeprägten Aspekten“ begründete, lässt sich zweifelsfrei schließen, dass die Antragsgegnerin ein von ihr als rechtspolitisch defizitär empfundenenes Bundesrecht zum Tierschutz auf kommunaler Ebene ergänzen wollte.

28

(2) Der Ausschluss von Zirkussen mit Wildtierdarbietungen verletzt den in Art. 3 Abs. 1 GG normierten allgemeinen Gleichheitssatz: Die Antragsgegnerin behandelt diese anders als Zirkusse ohne Wildtiere, ohne dass die Ungleichbehandlung sich auf einen die Berufsausübungsfreiheit der Antragstellerin aus Art. 12 Abs. 1 GG wahren sachlichen Grund stützen lässt.

29

Das Verbot willkürlicher Ungleichbehandlung ist verletzt, wenn zwei Gruppen von Normadressaten unterschiedlich behandelt werden, obwohl zwischen ihnen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie eine Ungleichbehandlung rechtfertigen könnten (sogenannte neue Formel, vgl. BVerfG, B.v. 7.10.1980 - 1 BvL 50, 89/70 u.a. - NJW 1981, 271). Die Antragsgegnerin differenziert bei der Zulassung von Zirkussen zu ihrem Veranstaltungsgelände zwischen solchen mit und ohne Wildtiere. Dieses Differenzierungsmerkmal ist jedoch kein hinreichender sachlicher Grund für eine Ungleichbehandlung, da sie in die Berufsausübungsfreiheit der Antragstellerin aus Art. 12 GG eingreift, ohne dass dieser Eingriff von einer Rechtsgrundlage gedeckt ist.

30

Unter „Beruf“ im Sinne des Art. 12 GG ist jede erlaubte Tätigkeit zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient. Die Berufsausübung umfasst die gesamte

berufliche oder gewerbliche Tätigkeit, d.h. die Form, Mittel und die Bestimmung des Umfangs und des Inhalts der beruflichen Betätigung (vgl. BVerfG, U.v. 11.6.1958 - 1 BvR 596/56 - BVerfGE 7, 377). Ein Eingriff in diesen Schutzbereich ist auch bei nicht unmittelbar auf die berufliche Betätigung abzielenden Maßnahmen gegeben, die aufgrund ihrer spürbaren tatsächlichen Auswirkungen geeignet sein können, die Berufsfreiheit mittelbar erheblich zu beeinträchtigen. Ein solcher faktischer Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG liegt hier vor, weil ein enger Zusammenhang mit der Ausübung des Berufs besteht und eine objektiv berufsregelnde Tendenz erkennbar ist (vgl. BVerfG, U.v. 8.4.1997 - 1 BvR 48/94 - BVerfGE 95, 267): Da die geänderte Widmung des ehemaligen Messegeländes darauf abzielt, zu verhindern, dass reisende Zirkusunternehmen ihre Wildtiere mit sich führen und zur Schau stellen können, weist der Stadtratsbeschluss der Antragsgegnerin eine objektiv berufsregelnde Tendenz auf und wirkt sich spürbar auf die Berufsausübung der Antragstellerin aus. Dies gilt umso mehr, als nach der Erfahrung der Antragstellerin private oder sich außerhalb des Gemeindegebiets der Antragsgegnerin befindliche und für ein Gastspiel geeignete Plätze tatsächlich nicht zur Verfügung stehen. Es mangelt aufgrund der Anforderungen - insbesondere an Größe, Lage, Verkehrsanbindung und Einzugsgebiet des Geländes - an einem Markt für Zirkusbetriebsflächen. Nicht eingegangen werden muss in diesem Zusammenhang auf wettbewerbsrechtliche Erwägungen.

31

Dieser Eingriff ist auch nicht durch oder aufgrund einer gesetzlichen Regelung gerechtfertigt, vgl. Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG. Nach der Stufentheorie des BVerfG sind die Anforderungen an eine solche Rechtfertigung umso höher, je intensiver der Eingriff in die Berufsfreiheit ist (vgl. BVerfG, U.v. 11.6.1958, a.a.O.). Vorliegend handelt es sich um einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit, der es der Antragstellerin verwehrt, mit ihren Wildtieren auf gemeindlichen Flächen zu gastieren. Er ist gerechtfertigt, wenn die freie Berufsausübung nur im Interesse des Gemeinwohls und nur zur Lösung solcher Sachaufgaben beschränkt wird, die ein Tätigwerden des Hoheitsträgers überhaupt zu rechtfertigen vermögen und der Wertordnung des Grundgesetzes nicht widersprechen. Die Antragsgegnerin muss den Eingriff in das Grundrecht mit sachgerechten und vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls begründen können und darf nicht aus sachfremden Erwägungen heraus handeln (vgl. BVerfG, B.v. 16.3.1971 - 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 - NJW 1971, 1255).

32

Im vorliegenden Fall ist der Eingriff in das Grundrecht der Antragstellerin nicht durch eine Regelung, der solche sachgerechten Erwägungen zugrunde liegen, gerechtfertigt. Die Antragstellerin kann ihn insbesondere nicht auf ihr kommunales Selbstverwaltungsrecht nach Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 11 Abs. 2 BV stützen.

33

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung stellt die sich aus dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht (Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 11 Abs. 2 BV) ergebende Befugnis, die Benutzung einer öffentlichen Einrichtung zu regeln, grundsätzlich schon keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage dar, um einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit zu rechtfertigen (vgl. BVerfG, U.v. 16.10.2013, a.a.O.). Überdies kann von Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 11 Abs. 2 BV nur ein Handeln der Antragsgegnerin gedeckt sein, das Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung regelt. Es muss sich dabei um die Erfüllung einer Aufgabe handeln, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzelt und auf diese einen spezifischen Bezug hat, denn darauf ist nach Art. 1 Satz 1 GO das Selbstverwaltungsrecht beschränkt (vgl. BVerfG, B.v. 30.7.1958 - 2 BvG 1/58 - BVerfGE 8, 122; B.v. 23.11.1988 - 2 BvR 1619/83 u.a. - BVerfGE 79, 127). Ein Grundrechtseingriff kann durch das kommunale Selbstverwaltungsrecht ausnahmsweise allenfalls dann gerechtfertigt sein, wenn es sich nicht um einen Vorgang mit nur je örtlichem Bezug, sondern mit spezifischem örtlichem Bezug handelt, der also auf den Bereich dieser einen Gebietskörperschaft beschränkt ist (vgl. BayVGh, U.v. 22.1.1992 - 20 N 91.2850 - NVwZ 1992, 1004). Das Zurschaustellen von Wildtieren in Zirkusdarbietungen hat aber offensichtlich keinen spezifischen, auf das Gebiet der Antragstellerin beschränkten örtlichen Bezug. Vielmehr handelt es sich dabei um eine Problematik, die sich landesweit in sämtlichen Gebietskörperschaften stellt oder zumindest stellen kann (vgl. VG Minden, B.v. 22.11.2017, a.a.O.; VG Hannover, B.v. 12.1.2017, a.a.O., VG Chemnitz, B.v. 30.7.2008, a.a.O.). Die Antragsgegnerin kann aus ihrem kommunalen Selbstverwaltungsrecht jedoch nur ein kommunalpolitisches, kein allgemeines politisches Mandat herleiten (vgl. BVerfG, B.v. 30.7.1958, a.a.O.; BVerfG, B.v. 23.11.1988, a.a.O.; BVerfG, U.v. 14.12.1990 - 7 C 37/89 - NVwZ 1991, 682).

34

Ein spezifischer Bezug zur örtlichen Gemeinschaft ergibt sich weiterhin nicht aus einer ortsbezogenen Gefahr. Die Antragsgegnerin handelte insbesondere nicht zur Erfüllung der gemäß Art. 83 Abs. 1 BV ihrem eigenen Wirkungsbereich zuzuordnenden Aufgabe der örtlichen Polizei. Der Begriff der örtlichen Polizei in diesem Sinne umfasst die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch die Abwehr von Gefahren und die Beseitigung von Störungen im örtlichen Bereich (vgl. BayVGH, U.v. 10.5.1968 - 157 VIII 67 - BeckRS 1968, 103715; Holzner in PdK Bayern, BV, Stand Oktober 2017, Art. 83 Anm. 2.3.6.1 Rn. 39). Der Niederschrift zur Stadtratssitzung vom 26. Juni 2018 lässt sich zwar entnehmen, dass sich die Antragsgegnerin unter anderem mit Sicherheitsaspekten auseinandersetzte. So wurde angeführt, dass in den vergangenen Jahren europaweit 17 Personen von Elefanten im Zirkus getötet und viele weitere verletzt worden seien. Aus diesen Erwägungen lässt sich im konkreten Einzelfall jedoch keine ortsbezogene Gefahr herleiten. Es gab in der Vergangenheit keinerlei negative Erfahrungen mit Zirkustieren im Gemeindegebiet der Antragsgegnerin oder mit Tieren der Antragstellerin. Die im Stadtrat erwogene Gefahr für die Bevölkerung bleibt so abstrakt, dass schon hieraus deutlich wird, dass Sicherheitsaspekte nicht die tragenden Gründe für die Widmungsbeschränkung waren. Auch in der Antragserwiderung vom 18. Februar 2019 führt die Antragsgegnerin lediglich aus, es seien gesellschaftliche und tierschutzgeprägte Aspekte diskutiert und für die Entscheidung des Stadtrates maßgeblich gewesen. Die Antragsgegnerin setzte sich vor der Beschlussfassung im Stadtrat insbesondere nicht mit den konkreten Sicherheitsbedingungen und diesbezüglicher Maßnahmen auseinander. Vielmehr sollte der Ausschluss von Wildtieren nach ihren Ausführungen im Schriftsatz vom 21. Februar 2019 ungeachtet der jeweiligen Sicherheitsvorkehrungen im Zirkus gelten. Hätte sie eine ernst zu nehmende Sicherheitsgefährdung angenommen, hätte es nahe gelegen, sich - insbesondere im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz - mit Sicherheitsvorkehrungen für die Wildtiere sowie mit der ebenso von den anderen Tieren ausgehenden potentiellen Gefährdung zu befassen. Solche Überlegungen fanden ausweislich der Sitzungsniederschrift nicht statt. Entgegen der Rechtsauffassung der Antragsgegnerin ist der vorliegende Fall daher auch nur bedingt mit dem vom VG München durch Urteil vom 6. August 2014 (M 7 K 13.2449 - BeckRS 2014, 56385) entschiedenen vergleichbar: Der Zirkus, der vor dem Verwaltungsgericht München im Klagewege sowie im Verfahren einstweiligen Rechtsschutzes (B.v. 20.6.2013 - M 7 E 13.2454 - BeckRS 2013, 198879) die Zulassung zu einer kommunalen Einrichtung begehrte, führte einen Elefanten mit sich, der einem Jungen den Kiefer gebrochen hatte. Dieser Vorfall hatte strafrechtliche Ermittlungen nach sich gezogen. Auch hatte diese Gemeinde in der Vergangenheit negative Erfahrungen mit bei ihr gastierenden Zirkussen mit Großwildtieren gesammelt, die einen erheblichen Verwaltungsaufwand herbeigeführt hatten, den sie nicht mehr bereit war zu erbringen (vgl. VG München, B.v. 20.6.2013, a.a.O.). Für die Gemeinde war daher im Rahmen der Zulassung zu ihrer Einrichtung eine konkrete Gefahr entscheidungserheblich. Im hier streitgegenständlichen Fall kann hingegen nicht nachvollzogen werden, wie die Antragsgegnerin eine ortsbezogene Gefahr aufgrund des Umstandes, dass europaweit mehrere Menschen durch Zirkustiere umgekommen seien, die nicht dem Zirkus der Antragstellerin entstammten, herleiten könnte.

35

bb) Die Antragstellerin hat neben dem Anordnungsanspruch weiterhin einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Zur Vermeidung wirtschaftlicher Nachteile und für ihre weitere, umfangreiche Tourneepanung ist sie darauf angewiesen, bereits jetzt Klarheit über die Zulassung zum Veranstaltungsgelände zu erlangen. Insoweit reicht auch eine bloße Sicherung der Fläche nicht aus.

36

4. Der Anspruch der Antragstellerin scheidet vorliegend auch nicht am grundsätzlich im Eilverfahren geltenden Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache. Dieses greift wegen des verfassungsrechtlichen Gebotes eines effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) ausnahmsweise nicht durch, wenn die Rechte der Antragstellerin durch die Versagung einstweiligen Rechtsschutzes endgültig vereitelt würden, d.h. ihr schwere, unzumutbare und anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, deren nachträgliche Beseitigung durch eine Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr möglich wäre (vgl. BVerfG, B.v. 25.1.1995 - 2 BvR 2689/94 u.a. - NJW 1995, 950).

37

Diese Voraussetzungen liegen hier vor, da die Antragstellerin die Zulassung zu einem bestimmten, im Oktober dieses Jahres festgesetzten Zeitraum begeht. Bis zu einem Abwarten einer Entscheidung in einem Hauptsacheverfahren wäre der Termin unter Umständen bereits verstrichen. Darüber hinaus ist die

Antragstellerin, um ihr Gastspiel im beantragten Zeitraum reibungslos durchführen zu können, darauf angewiesen, bereits jetzt notwendige Dispositionen zu treffen. Sie bedarf einer gewissen Vorlaufzeit beispielsweise für Werbemaßnahmen, die Organisation des Transportes und der Unterbringung der Tiere. Dabei muss sich die Antragstellerin insbesondere nicht auf ein Fortsetzungsfeststellungsverfahren verweisen lassen, da dieses im Hinblick auf den Eingriff in ihr Grundrecht aus Art. 12 GG nicht ebenso effektiv ist wie ein präventives Eilrechtsschutzverfahren (vgl. BVerfG, B.v. 15.8.2002 - 1 BvR 1790/00 - NJW 2002, 3691).

38

5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

39

6. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG. In Anlehnung an Ziffer 22.3 und 54.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit aus dem Jahr 2013 ist der zu erwartende Gewinn der Antragstellerin maßgeblich (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 2.3.2017, a.a.O.). Die Antragstellerin hat diesen für den streitgegenständlichen Zeitraum in der Antragsbegründung mit einer Höhe von 214.000,00 EUR dargestellt. Da die vorliegende Entscheidung die Hauptsache vorwegnimmt, sieht das erkennende Gericht davon ab, den Streitwert zu halbieren, vgl. Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit aus dem Jahr 2013.