

Titel:

Haltung eines Kampfhundes - einstweiliger Rechtsschutz

Normenkette:

VwGO § 80 Abs. 5, Abs. 7 S. 2, § 113 Abs. 1 S. 1, S. 4

LStVG Art. 7 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 3, Art. 37 Abs. 1, Abs. 4

BayVwVfG Art. 49 Abs. 2 S. 1 Nr. 3

BayKampfhundeVO § 1 Abs. 2

Leitsätze:

1. Es bedarf vorliegend keiner Entscheidung, ob ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebende Wirkung einer Fortsetzungsfeststellungsklage statthaft ist, weil bei einer erfolgreichen Fortsetzungsfeststellungsklage kraft der gerichtlichen Entscheidung nicht mehr der Regelungsgehalt des Verwaltungsaktes maßgeblich ist, sondern die Rechtslage, die ohne Geltung des gerichtlich als rechtswidrig festgestellten erledigten Verwaltungsaktes besteht (vgl. BVerwG BeckRS 1997, 30003342 u. BeckRS 2002, 21466), der erfolgreichen Fortsetzungsfeststellungsklage also eine fiktive kassatorische Wirkung zukommt und insofern auch ein Interesse an der vorläufigen Anordnung bzw. Wiederherstellung dieser Urteilswirkung bestehen könnte. (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)

2. An der Herbeiführung einer solchen Urteilswirkung in Bezug auf den Widerruf eines Negativzeugnisses nach der Bayerischen Kampfhundeverordnung besteht jedenfalls dann ein berechtigtes Interesse, wenn eine Haltungsverbotssagung allein darauf gestützt worden ist, dass mit dem sofort vollziehbaren Widerruf des Negativzeugnisses die Haltung des Hundes eine Ordnungswidrigkeit dargestellt habe, und der Zeitpunkt der Behördenentscheidung als maßgeblich angesehen wird. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)

3. Beim Widerruf eines Negativzeugnisses sind dieselben öffentlichen Interessen zu berücksichtigen wie bei seiner Erteilung, mithin die vom Gesetz- und Ordnungsgeber verfolgten Ziele des Schutzes des Lebens und der Gesundheit von Menschen und Tieren, wobei der Regelung die Annahme eines „Gefahrenverdachts“ bzw. eines „Besorgnispotentials“ zu Grunde liegt (BayVGHS BeckRS 2019, 7296 Rn. 28 mwN). Deshalb verlangt die Annahme eines öffentlichen Interesses an der Einschränkung der Haltung von Kampfhunden auch der Kategorie 2 nicht, dass die konkrete Gefährlichkeit eines Tieres durch die Behörden positiv nachgewiesen ist; aufgrund der Regelvermutung in § 1 Abs. 2 KampfhundeVO ist vielmehr ausreichend, dass die gesetzliche Vermutung der gesteigerten Aggressivität und Gefährlichkeit nicht durch den Halter widerlegt ist. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Antrag auf Abänderung eines Beschlusses im Eilverfahren, neue Gutachten, Kampfhund der Kategorie 2, Widerruf eines Negativzeugnisses, Erledigung durch Ablauf der Geltungsdauer des Negativzeugnisses, aufschiebende Wirkung einer Fortsetzungsfeststellungsklage (offengelassen), Fortsetzungsfeststellungsinteresse, Anordnung zur Untersagung der Haltung eines Hundes, Ordnungswidrigkeit der Haltung eines Kampfhundes, Verhältnismäßigkeit, Nachweis der fehlenden gesteigerten Aggressivität und Gefährlichkeit (nicht erbracht), erfolgreiche Fortsetzungsfeststellungsklage, fiktive kassatorische Wirkung, Gefahrenverdacht, Regelvermutung

Fundstelle:

BeckRS 2020, 9440

Tenor

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.
- III. Der Streitwert wird auf 2.500,- Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller begehrt mit seinem Antrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO die Wiederherstellung der aufschiebenden seiner Klage gegen einen Bescheid der Antragsgegnerin, mit dem ihm u.a. die Haltung seines Hundes untersagt wurde.

2

Der Antragsteller ist Halter des am 14. August 2017 geborenen Rottweilerrüden „Arni“. Auf seinen Antrag erteilte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 6. Dezember 2017 ein bis 13. Februar 2019 befristetes „Negativzeugnis“, wonach festgestellt wird, dass „Arni“ keine gesteigerte Aggressivität und Gefährlichkeit gegenüber Menschen oder Tieren aufweist und demnach keine Erlaubnispflicht nach Art. 37 LStVG besteht. Nach Mitteilung eines Beißvorfalls vom 29. August 2018 verfügte die Antragsgegnerin mit bestandskräftigem Bescheid vom 31. August 2018 einen Leinen- und Maulkorbzwang für „Arni“.

3

Nachdem der Antragsgegnerin weitere (Beiß-)Vorfälle mitgeteilt worden waren, erfolgte am 19. November 2018 beim Antragsteller eine angemeldete Überprüfung der Hundehaltung, bei der neben dem Antragsteller und Vertretern der Antragsgegnerin auch der Amtstierarzt des Landratsamtes Neumarkt i.d.Opf. - Veterinäramt - zugegen war. Dieser gelangte zu dem Ergebnis, dass „Arni“ ein ausgeprägtes Revier- und Dominanzsowie nicht abschließend kontrollierbares Impulsverhalten habe, das der Antragsteller „nicht immer bändigen“ könne. Da dieser zudem zu erkennen gegeben habe, dass er die Anordnungen zur Gefahrenabwehr nicht in letzter Konsequenz befolge, könnten erneute Zwischenfälle nicht sicher ausgeschlossen werden. Daraufhin untersagte die Antragsgegnerin dem Antragsteller mit Bescheid vom 26. November 2018 die Haltung des Rottweilers „Arni“ (Nr. 1.), widerrief das Negativzeugnis vom 6. Dezember 2017 (Nr. 2.), ordnete eine Abgabeverpflichtung an (Nr. 3.), drohte für den Fall der Zuwiderhandlung der Abgabeverpflichtung unmittelbaren Zwang an (Nr. 4) und ordnete den Sofortvollzug der Nrn. 1. bis 4. des Bescheids an (Nr. 5). Den Bescheid hat die Antragsgegnerin dem Antragsteller am 28. November 2018 gegen Empfangsbestätigung persönlich ausgehändigt und dabei mündlich die Gründe für die Entscheidung nochmals erläutert. Der Antragsteller hat hierzu Stellung genommen.

4

Mit Beschluss vom 8. Januar 2019 hat das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Klage vom 6. Dezember 2018 gegen Nr. 4 des Bescheids vom 26. November 2018 angeordnet und im Übrigen den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO abgelehnt. Das Verwaltungsgericht gelangte zu dem Ergebnis, dass die Begründung der Anordnung des Sofortvollzugs in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden sei. Der Bescheid sei formell rechtmäßig ergangen, insbesondere sei der Antragsteller angehört worden. Im Übrigen erweise sich die Widerrufsentscheidung aufgrund der aktenkundigen Beiß- und weiteren Vorfälle als rechtmäßig. Das Ermessen sei ordnungsgemäß ausgeübt worden. Aufgrund der sofortigen Vollziehbarkeit des Widerrufs des Negativzeugnisses sei die Haltung des Hundes „Arni“ fortan als genehmigungspflichtige aber ungenehmigte Kampfhundehaltung zu erachten und erfülle demzufolge den Ordnungswidrigkeitstatbestand des Art. 37 Abs. 4 LStVG. Die formelle Illegalität einer Kampfhundehaltung stelle eine von der Sicherheitsbehörde zu unterbindende bzw. zu verhindernde Gefahr dar. Die Haltungsuntersagung erweise sich auch als verhältnismäßig, weil sich nicht sicher absehen lasse, dass sich die rechtswidrigen Zustände in Kürze änderten. Es gebe keine Hinweise auf eine erneute Erteilung eines Negativzeugnisses. Das Ermessen sei ordnungsgemäß ausgeübt worden. Die Abgabeverpflichtung erweise sich als Folgeanordnung der Haltungsuntersagung aus denselben Gründen als rechtmäßig. Hingegen sei der angedrohte unmittelbare Zwang in Form der Wegnahme des Hundes unverhältnismäßig und daher rechtswidrig.

5

Die hiergegen erhobene Beschwerde hat der Senat mit Beschluss vom 27. Februar 2019 zurückgewiesen. Die Anordnung des Sofortvollzugs sei formell rechtmäßig erfolgt. Bei summarischer Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache sei das Verwaltungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass die Klage voraussichtlich erfolglos bleiben werde. Der Widerruf des Negativzeugnisses könne nicht mehr zulässiger Gegenstand einer Anfechtungsklage sein, nachdem er inzwischen aufgrund der Befristung des Negativzeugnisses bis zum 13. Februar 2019 durch Zeitablauf erledigt sei. Im Übrigen sei der streitbefangene Bescheid formell und materiell rechtmäßig. Ein eventueller Verstoß gegen die Verpflichtung

zur Anhörung sei jedenfalls geheilt worden. Das Verwaltungsgericht sei schließlich zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass unabhängig von einer Gefährdung anderer Tiere oder Menschen die Anordnung der Untersagung der Hundehaltung auf Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. Art. 37 Abs. 4 Nr. 1 LStVG gestützt werden könne. Mit Wirksamwerden des sofort vollziehbaren Widerrufs des Negativzeugnisses sei der Nachweis, wonach der Hund „Arni“ entgegen der Vermutung des § 1 Abs. 2 Satz 2 der Verordnung über Hunde mit gesteigerter Aggressivität und Gefährlichkeit i.d.F. vom 4.9.2002 (KampfhundeVO) nicht gesteigert aggressiv oder gefährlich ist, nicht (mehr) erbracht, so dass die Haltung des Hundes einer Erlaubnis nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 LStVG bedürfe. Im Falle der Haltung eines Kampfhundes ohne die erforderliche Erlaubnis sei der Ordnungswidrigkeitentatbestand nach Art. 37 Abs. 4 Nr. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 2 LStVG erfüllt. Zur Verhütung oder Unterbindung dieser rechtswidrigen Tat habe die Antragsgegnerin nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG die weitere Haltung untersagen können. Den Bescheidgründen sei bei sachgerechter Auslegung ohne weiteres zu entnehmen, dass die Antragsgegnerin im Ermessenswege eine Einzelanordnung zur Unterbindung einer Ordnungswidrigkeit treffen habe wollen. Die Ausführungen des Antragstellers, wonach die für Anwendung des Art. 7 Abs. 2 Nr. 3 LStVG erforderliche konkrete Gefahr im vorliegenden Fall nicht vorliege, gingen schon deshalb ins Leere. Ermessensfehler lägen nicht vor. Auch seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass sich der rechtswidrige Zustand in Kürze hätte ändern können. Zwar habe der Antragsteller mittlerweile ein Gutachten zur Aggressivität und Gefährlichkeit des Hundes (Wesenstest) vorgelegt. Die Entscheidung darüber, ob auf Grundlage dieses Gutachtens die gesetzliche Vermutung der Kampfhundeeigenschaft widerlegt sei, bleibe aber dem behördlichen Prüfverfahren vorenthalten und sei von der Antragsgegnerin zu treffen. Erweise sich die Untersagung der Hundehaltung voraussichtlich als rechtmäßig, habe die Antragsgegnerin auch die Abgabeanordnung verfügen dürfen.

6

Im weiteren Verlauf des verwaltungsgerichtlichen Hauptsachverfahrens führte der Antragsteller mit Schriftsatz vom 30. September 2019 an das Verwaltungsgericht aus, dass sich die „Aufhebung des befristeten Negativzeugnisses erledigt“ habe, da die Befristung „eingetreten“ sei. Es werde insofern nunmehr beantragt, festzustellen, dass der Bescheid der Antragsgegnerin vom 26. November 2018 in Nr. 2 von der Zustellung bis zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses am 13. Februar 2019 rechtswidrig gewesen sei.

7

In der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht am 15. Oktober 2019 hob die Antragsgegnerin die Zwangsmittellandrohung in Nr. 4 des Bescheids vom 26. November 2018 zu Protokoll des Gerichts auf. Der Rechtsstreit wurde von den Beteiligten daraufhin insoweit übereinstimmend für erledigt erklärt.

8

Mit Urteil vom 15. Oktober 2019 stellte das Verwaltungsgericht das Verfahren ein, soweit es übereinstimmend für erledigt erklärt worden war. Im Übrigen wies es die Klage ab. Die Fortsetzungsfeststellungsklage hinsichtlich des Widerrufs des Negativattestes sei bereits unzulässig, weil der Antragsteller kein Fortsetzungsfeststellungsinteresse habe. Im Übrigen sei die Klage unbegründet, Haltungsverbot und Abgabeanordnung seien rechtmäßig. Dabei könne offenbleiben, ob von der Hundehaltung konkrete Gefahren für Leben und Gesundheit ausgingen. Jedenfalls sei die die Antragsgegnerin nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 und 3 LStVG befugt gewesen, die ungenehmigte Haltung des nunmehr als Kampfhund einzustufenden „Arni“ als Ordnungswidrigkeit nach Art. 37 Abs. 4 LStVG zu unterbinden. Für den Hund liege seit dem sofort vollziehbaren Widerruf in Nr. 2 des Bescheids vom 26. November 2018 kein wirksames Negativattest mehr vor. Deshalb sei das Tier nach Art. 37 Abs. 1 LStVG, § 1 Abs. 2 KampfhundeVO als Kampfhund zu betrachten und seine Haltung nach Art. 37 Abs. 4 LStVG ordnungswidrig. Haltungsverbot und Abgabeanordnung seien auch verhältnismäßig. Der Antragsteller habe nach dem momentanen Sachstand keinen Anspruch auf Erteilung eines Negativattests für seinen Hund, weil ihm der ihm obliegende Nachweis fehlender gesteigerter Aggressivität und Gefährlichkeit mit den beiden vorgelegten Gutachten bislang nicht gelungen sei. Das Gutachten des Sachverständigen H. habe die Antragsgegnerin wegen der Besorgnis der Befangenheit zurecht zurückgewiesen und unberücksichtigt gelassen. Das sodann vorgelegte Gutachten des Sachverständigen W. liefere nicht den erforderlichen Nachweis, dass der Hund des Antragstellers keine gesteigerte Aggressivität und Gefährlichkeit aufweise, weil es die (Beiß-)Vorfälle außer Acht lasse und somit an einem grundlegenden Mangel leide.

9

Hiergegen wandte sich der Antragsteller mit einem Antrag auf Zulassung der Berufung (10 ZB 19.2393). Es bestünden ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils. Das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Frage der Rechtmäßigkeit des Widerrufs des Negativattests nicht vorgreiflich für die Beurteilung der Haltungsverbotssagung und der Abgabeanordnung gewesen sei. Richtig sei zwar, dass (auch) wenn der Widerruf rechtswidrig gewesen wäre, aufgrund der Befristung jetzt kein Negativzeugnis mehr vorliege. Zum Zeitpunkt der Entscheidung der Antragsgegnerin wäre dann jedoch keine Grundlage für die Abgabeanordnung und die Haltungsverbotssagung gegeben gewesen, denn als Rechtsgrundlage hierfür sei vom Verwaltungsgericht Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG herangezogen worden. Dessen Tatbestand sei allerdings solange nicht erfüllt gewesen, wie das Negativattest bestanden habe. Das Verwaltungsgericht habe daher dem Antragsteller nicht das Fortsetzungsfeststellungsinteresse absprechen dürfen. Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei auch begründet gewesen, weil ein Grund für den Widerruf des Negativattestes nicht bestanden habe. Ernstliche Zweifel an der Abweisung der Klage gegen die Haltungsverbotssagung und die Abgabeverpflichtung bestünden, weil das Gericht nicht habe offenlassen dürfen, ob vom Hund des Antragstellers Gefahren im Sinne des Art. 7 Abs. 2 Nr. 3 LStVG ausgehen. Der Systematik des angegriffenen Bescheids lasse sich entnehmen, dass Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG nur Grundlage der Wegnahmeandrohung und Sofortvollzugsandrohung gewesen sei. Das Verwaltungsgericht gehe zu Unrecht davon aus, dass die Voraussetzungen des Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG vorlägen, da die Antragsgegnerin den Zustand einer nicht genehmigungsfreien Haltung erst durch den Widerruf des Negativzeugnisses selbst geschaffen habe. Ernstliche Zweifel bestünden auch im Hinblick auf die Annahme des Erstgerichts, dass Haltungsverbotssagung und Abgabeanordnung verhältnismäßig seien. Beide seien zum Zeitpunkt ihrer Anordnung nicht erforderlich gewesen, weil bis zu diesem Zeitpunkt noch ein Negativattest bestanden habe. Auch sei der Nachweis der Ungefährlichkeit durch die Gutachten der Sachverständigen H. und W. erbracht. Zudem liege nunmehr eine Präzisierung des Gutachtens des Sachverständigen W. vom 26. Oktober 2019 vor. Der Sachverständige komme auch nach Würdigung der sicherheitsrelevanten Vorfälle zu dem Ergebnis, dass der Hund des Antragstellers keine gesteigerte Aggressivität und Gefährlichkeit aufweise.

10

Mit Änderungsbescheid vom 5. Dezember 2019 hat die Antragsgegnerin dem Antragsteller zur Erfüllung der Pflicht zur Abgabe seines Hundes in Ziffer 3. des Bescheids vom 26. November 2018 eine Frist bis zum 2. Januar 2020 gesetzt und dem Antragsteller bei einem Verstoß gegen die Abgabepflicht ein Zwangsgeld in Höhe von 1.000 Euro angedroht. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 16. Januar 2020, mit dem der Antrag des Antragstellers auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage vom 19. Dezember 2020 gegen den Bescheid vom 5. Dezember 2019 abgelehnt wurde, ist Gegenstand der Beschwerde im Verfahren 10 CS 20.274.

11

Die Antragsgegnerin ist dem Zulassungsantrag mit Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom 19. Februar 2020 entgegengetreten. Das Negativattest habe mit Ablauf des 13. Februar 2019 jegliche Rechtswirkung verloren. Es sei auch nicht ersichtlich, worauf der Antragsteller ein besonderes Fortsetzungsfeststellungsinteresse stützen wolle. Rechtsgrundlage des Bescheids vom 26. November 2018 seien die Nrn. 1 und 3. des Art 7. Abs. 2 LStVG (Hervorhebung im Original) gewesen. Jedenfalls sei die Fortsetzungsfeststellungsklage unbegründet. Es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Widerrufsentscheidung rechtswidrig gewesen sei. Solche würden auch vom Antragsgegner nicht behauptet. Die Voraussetzungen für die Haltungsverbotssagung und die Abgabeverpflichtung seien spätestens mit Befristungsablauf gegeben gewesen. Die entsprechenden Anordnungen seien auch verhältnismäßig, der Nachweis einer fehlenden gesteigerten Aggressivität und Gefährlichkeit sei - auch unter Berücksichtigung der „Präzisierung“ vom 26. Oktober 2019 - noch immer nicht erbracht. Letztlich räume der Sachverständige W. darin selbst ein, dass er zu den Ursachen der aktenkundigen sicherheitsrelevanten Vorfälle keine abschließende Bewertung abgeben könne.

12

Mit Schriftsatz vom 21. Februar 2020 ließ der Antragsteller im Zulassungsverfahren eine „Verhaltensbiologische Stellungnahme“ eines Zoologen (PD Dr. G.) vom 20. Februar 2020 vorlegen. Die Stellungnahme kommt zu dem Ergebnis, dass der Hund des Antragstellers keine gesteigerte Aggressivität oder Gefährlichkeit aufweise und dass es sich bei dem Beißvorfall mit dem Kind um einen Unfall gehandelt habe. Eine Wiederholungsgefahr bestehe bei Befolgen der Leinen- und Maulkorbpflicht nicht.

13

Mit Schriftsatz vom 21. Februar 2020 an das Verwaltungsgericht Regensburg beantragte der Antragsteller nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO, den Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 8. Januar 2019 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid vom 26. November 2018 anzuordnen. Es bestünden ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids vom 26. November 2018. Der Antragsteller verwies insofern auf die bereits im Berufungszulassungsverfahren vorgelegte ergänzende Stellungnahme des Sachverständigen W. vom 26. Oktober 2019 und die „Verhaltensbiologische Stellungnahme“ des Sachverständigen G. vom 20. Februar 2020.

14

Mit Beschluss vom 4. März 2020 erklärte sich das Verwaltungsgericht Regensburg für sachlich unzuständig und verwies das Verfahren an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof.

15

Mit Beschluss vom 5. März 2020 hat der Senat die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 15. Oktober 2019 wegen besonderer rechtlicher Schwierigkeiten zugelassen. Das Verfahren wird als Berufungsverfahren (10 B 20.439) fortgeführt.

16

Ergänzend wird auf die beigezogene Behördenakte sowie auf die Gerichtsakten beider Instanzen (auch in den Verfahren 10 CS 19.180, 10 ZB 19.2393, 10 CS 20.274 und 10 B 20.439) Bezug genommen.

II.

17

Der Antrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 6. Dezember 2018 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 26. November 2018 ist zulässig, aber unbegründet.

18

1. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof ist für die Entscheidung über den vorliegenden Antrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO das zuständige Gericht der Hauptsache, weil bei ihm das Berufungsverfahren (10 B 20.439) hinsichtlich des Ausgangsbescheids vom 26. November 2018 anhängig ist (vgl. dazu Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl. 2019, § 80 Rn. 200). Der Antrag ist - jedenfalls soweit der Bescheid vom 26. November 2018 noch mit einer Anfechtungsklage angegriffen wird - nach dem rechtskräftigen Abschluss des Eilverfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs 27. Februar 2019 statthaft. Auch die erforderliche Antragsbefugnis liegt insoweit vor, denn der Antragsteller beruft sich mit dem Verweis auf die ergänzende Stellungnahme des Sachverständigen W. vom 26. Oktober 2019 und die „Verhaltensbiologische Stellungnahme“ des Sachverständigen G. vom 20. Februar 2020 auf veränderte bzw. im ursprünglichen Verfahren nicht geltend gemachte Umstände, aus denen sich jedenfalls die Möglichkeit einer Änderung der früheren Eilentscheidung ergibt (vgl. BayVGh, B.v. 23.4.2018 - 10 AS 18.442 - juris Rn. 6).

19

Im Übrigen kann dahinstehen, ob der Antrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO auch statthaft ist, soweit der Antragsteller in der Hauptsache seine Klage gegen den mit Nr. 2. des Bescheids vom 26. November 2018 verfügten Widerruf des Negativzeugnisses mit Schriftsatz vom 30. September 2019 an das Verwaltungsgericht auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage umgestellt hat. Einer Feststellungsklage kommt grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung im Sinne von § 80 Abs. 1 VwGO zu, sodass grundsätzlich auch kein Raum für deren Anordnung oder Wiederherstellung durch das Gericht ist (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl. 2019, § 80 Rn. 12 auch zu Ausnahmen im Bereich des Planfeststellungsrechts; Schoch in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 37. EL Juli 2019, § 80 Rn. 55; VGh BW, B.v. 6.12.2004 - 5 S 1704/04 - NVwZ-RR 2005, 635/636). Ob für eine Fortsetzungsfeststellungsklage etwas anderes zu gelten hat, weil bei einer erfolgreichen Fortsetzungsfeststellungsklage kraft der gerichtlichen Entscheidung nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO nicht mehr der Regelungsgehalt des Verwaltungsaktes, sondern die Rechtslage, die ohne Geltung des gerichtlich als rechtswidrig festgestellten erledigten Verwaltungsaktes besteht, maßgeblich ist (BVerwG, U.v. 20.11.1997 - 5 C 1/96 - NVwZ 1998, 734; U.v. 31.1.2002 - 2 C 7/01 - NVwZ 2002, 853), der erfolgreichen Fortsetzungsfeststellungsklage also eine fiktive kassatorische Wirkung zukommt und insofern auch ein Interesse an der vorläufigen Anordnung bzw. Wiederherstellung dieser Urteilswirkung bestehen

könnte, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Denn auch wenn man die Statthaftigkeit eines entsprechenden Antrags nach § 80 Abs. 5 VwGO und eines nachfolgenden Antrags nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO zu Gunsten des Antragstellers unterstellen würde, wäre sein Antrag jedenfalls unbegründet, denn die vom Antragsteller im Berufungszulassungsverfahren weiterverfolgte Fortsetzungsfeststellungsklage hat keine Aussicht auf Erfolg (dazu sogleich unter 2.a).

20

2. Der Antrag ist unbegründet. Auch aus den nunmehr geltend gemachten neuen Umständen ergibt sich nicht, dass die nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO unter Berücksichtigung der Erfolgsaussichten der Hauptsache zu treffende Abwägungsentscheidung zu einem Überwiegen des Suspensivinteresses des Antragstellers führen würde. Die Hauptsacheklage des Antragstellers hat nach vorläufiger Prüfung der Rechtslage und summarischer Prüfung der Sachlage (vgl. BVerwG, B.v. 23.2.2018 - 1 VR 11.17 - juri Rn. 15) nach wie vor keine Aussicht auf Erfolg.

21

a) Die Fortsetzungsfeststellungsklage des Antragstellers auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des mit Nr. 1 des Bescheids vom 26. November 2018 erfolgten Widerrufs des Negativzeugnisses vom 6. Dezember 2017 wird aller Voraussicht nach auch im Berufungsverfahren erfolglos bleiben.

22

Allerdings ist die Fortsetzungsfeststellungsklage - entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts im Urteil vom 15. Oktober 2019 - nicht ohne Weiteres wegen eines fehlenden Fortsetzungsfeststellungsinteresses unzulässig. Bei einer erfolgreichen Fortsetzungsfeststellungsklage ist - wie bereits dargestellt - kraft der gerichtlichen Entscheidung nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO nicht mehr der Regelungsgehalt des Verwaltungsaktes, sondern die Rechtslage, die ohne Geltung des gerichtlich als rechtswidrig festgestellten erledigten Verwaltungsaktes besteht, maßgeblich. Der Verwaltungsakt, dessen Rechtswidrigkeit auf diese Weise festgestellt wurde, kann auch nicht mehr in Bestandskraft erwachsen (BVerwG, U.v. 20.11.1997 - 5 C 1/96 - NVwZ 1998, 734; U.v. 31.1.2002 - 2 C 7/01 - NVwZ 2002, 853). An der Herbeiführung dieser Urteilswirkung hat der Antragsteller jedenfalls dann ein berechtigtes Interesse, wenn man - wie das Verwaltungsgericht - die Haltungsverbotung ohne Prüfung der Voraussetzungen des Art. 7 Abs. 2 Nr. 3 LStVG (konkrete Gefährlichkeit des Hundes) allein auf Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG (Unterbindung von rechtswidrigen Taten) stützen wollte und gleichzeitig - wie wohl das Verwaltungsgericht - insofern auf den Zeitpunkt der Behördenentscheidung als maßgeblichen Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage abstellen wollte. Jedenfalls unter der Prämisse des Verwaltungsgerichts, mit dem sofort vollziehbaren Widerruf des Negativzeugnisses am 26. November 2018 habe die Haltung des Hundes des Antragstellers eine Ordnungswidrigkeit im Sinne des Art. 37 Abs. 4 LStVG dargestellt, zu deren Unterbindung die Antragsgegnerin unabhängig von der konkreten Gefährlichkeit des Hundes befugt gewesen sei, kann dem Antragsteller das berechtigte Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Widerrufsentscheidung nicht abgesprochen werden. Denn gälte kraft gerichtlicher Entscheidung die Rechtslage ohne die Widerrufsentscheidung und wäre für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Haltungsverbotung der Zeitpunkt der Behördenentscheidung am 26. November 2018 maßgeblich, könnte die Haltungsverbotung gerade nicht auf die Widerrufsentscheidung gestützt werden. Etwas anderes gälte nur, wenn man hinsichtlich der maßgeblichen Sach- und Rechtslage der Unterbindungsverfügung auf den Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung abstellen wollte, weil die Hundehaltung in diesem Zeitpunkt aufgrund des Ablaufs der Geltungsdauer des auf den 13. Februar 2019 befristeten Negativzeugnisses unabhängig von der Widerrufsentscheidung eine Ordnungswidrigkeit dargestellt hätte. Dass das Verwaltungsgericht auf den Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 15. Oktober 2019 abgestellt hätte, lässt sich der Urteilsbegründung aber gerade nicht entnehmen.

23

Letztlich können diese Fragen, derentwegen der Senat die Berufung gegen das Urteil vom 15. Oktober 2019 mit Beschluss vom 5. März 2020 zugelassen hat, aber voraussichtlich dahinstehen. Die Fortsetzungsfeststellungsklage des Antragstellers wird sich - ihre Zulässigkeit unterstellt - aller Voraussicht nach als unbegründet erweisen, weil der Widerruf des Negativzeugnisses mit Nr. 2 des Bescheids vom 26. November 2018 rechtmäßig war und den Antragsteller nicht in seinen Rechten verletzt hat (§ 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO). Insofern folgt der Senat den Ausführungen des Verwaltungsgerichts in dessen Beschluss vom 8. Januar 2019. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Widerrufsentscheidung insbesondere aufgrund der aktenkundigen Beißvorfälle am 1. und 29. August 2018 und der

amtstierärztlichen Stellungnahme vom 21. November 2018 rechtmäßig sei, weil es am nach § 1 Abs. 2 KampfhundeVO erforderlichen Nachweis fehle, dass der Hund des Antragstellers keine gesteigerte Aggressivität und Gefährlichkeit aufweise. Das Verwaltungsgericht ist daher im Eilverfahren zu der zutreffenden Auffassung gelangt, dass die Antragsgegnerin auf Grund dieser nachträglich eingetretenen Tatsachen berechtigt gewesen wäre, das Negativzeugnis nicht zu erteilen, und dass ohne den Widerruf das öffentliche Interesse gefährdet wäre (Art. 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BayVwVfG). Denn beim Widerruf eines Negativzeugnisses sind dieselben öffentlichen Interessen zu berücksichtigen wie bei seiner Erteilung, mithin die vom Gesetz- und Verordnungsgeber in Art. 37 LStVG i.V.m. § 2 Abs. 1 KampfhundeVO verfolgten Ziele. Art. 37 LStVG verfolgt den Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen und Tieren (BayVGH, U.v. 19.3.2019 - 10 BV 18.1917 - juris Rn. 28; B.v. 12.1.2016 - 10 CS 15.2239 - juris Rn. 18) und dient damit einem besonders gewichtigen öffentlichen Interesse. Der Regelung liegt die Annahme eines „Gefahrenverdachts“ bzw. eines „Besorgnispotentials“ zu Grunde (BayVGH, U.v. 19.3.2019 - 10 BV 18.1917 - juris Rn. 28, 31). Deshalb verlangt die Annahme eines öffentlichen Interesses an der Einschränkung der Haltung von dem Regelungsregime unterfallenden Tieren im Einzelfall - auch in den Fällen des § 1 Abs. 2 KampfhundeVO (Kampfhunde der Kategorie 2) - nicht, dass die konkrete Gefährlichkeit eines Tieres durch die Behörden positiv nachgewiesen ist. Aufgrund der Regelvermutung in § 1 Abs. 2 KampfhundeVO ist in dessen Anwendungsbereich für ein öffentliches Interesse an der Unterbindung der Haltung eines bestimmten Hundes ausreichend, dass die gesetzliche Vermutung der gesteigerten Aggressivität und Gefährlichkeit nicht durch den Halter widerlegt ist. Diese gesetzgeberische Wertung haben Behörden und Gerichte bei der Prüfung, ob ohne den Widerruf eines Negativtestes das öffentliche Interesse gefährdet wäre, zu Grunde zu legen.

24

Gegen die zutreffende Annahme des Verwaltungsgerichts, dass im maßgeblichen Zeitpunkt der Widerrufsentscheidung (vgl. etwa Abel in Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, Stand 1.1.2020, § 49 Rn. 49 m.w.N. zur ständigen Rechtsprechung) aufgrund der Beißvorfälle und der amtstierärztlichen Stellungnahme vom 21. November 2018 die Regelvermutung des § 1 Abs. 2 KampfhundeVO nicht (mehr) widerlegt gewesen sei, hat der Antragsteller weder im Beschwerdeverfahren noch im Berufungszulassungsverfahren 10 ZB 19.2393 noch mit dem vorliegenden Antrag substantielle Rügen vorgebracht. Vielmehr hat er versucht, durch die Vorlage diverser - allerdings allesamt nach der Widerrufsentscheidung erstellter - Stellungnahmen und Gutachten den Nachweis fehlender gesteigerter Aggressivität und Gefährlichkeit erstmals zu erbringen. Die Rechtmäßigkeit der Widerrufsentscheidung wird damit nicht durchgreifend in Frage gestellt.

25

b) Wird sich nach alledem die (Fortsetzungsfeststellungs-)Klage gegen die Widerrufsentscheidung in Nr. 2 des Bescheids vom 26. November 2018 voraussichtlich erfolglos erweisen, wird auch die Anfechtungsklage gegen die in diesem Bescheid weiter verfügten Haltungsuntersagung (Nr. 1) und Abgabeverpflichtung (Nr. 3) erfolglos bleiben.

26

Zunächst hält der Senat an seiner im Beschluss vom 27. Februar 2019 im Beschwerdeverfahren 10 CS 19.180 dargestellten Auffassung fest, dass die Antragsgegnerin diese Anordnungen tatbestandlich auf Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG stützen konnte, weil dadurch die Ordnungswidrigkeit der ungenehmigten Haltung eines Kampfhundes (Art. 37 Abs. 4 StVG) unterbunden wird (vgl. auch BayVGH, B.v. 30.1.2018 - 10 CS 17.2335 - juris Rn. 13). Zu ergänzen ist lediglich, dass dies unabhängig davon gilt, ob hinsichtlich der maßgeblichen Sach- und Rechtslage auf den Zeitpunkt der Entscheidung der Antragsgegnerin oder den Zeitpunkt der Entscheidung durch den Senat abzustellen wäre. Denn jedenfalls ergäbe sich die Ordnungswidrigkeit der Hundehaltung auch vor dem Ablauf der Geltungsdauer des Negativzeugnisses am 23. Februar 2019 aus dem zeitgleich mit der Haltungsuntersagung verfügten rechtmäßigen und sofort vollziehbaren Widerruf des Negativzeugnisses.

27

Die nunmehr vom Antragsteller vorgelegten neuen Unterlagen können vor diesem Hintergrund allenfalls für die Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen bedeutsam sein. Allerdings kann der Senat auch unter Berücksichtigung der ergänzenden Stellungnahme des Sachverständigen W. vom 26. Oktober 2019 und der „Verhaltensbiologische(n) Stellungnahme“ des Sachverständigen G. vom 20. Februar 2020 nicht

erkennen, dass die Antragsgegnerin verpflichtet wäre, alsbald ein neues Negativzeugnis zu erteilen und deshalb die Haltungsverweigerung unverhältnismäßig (geworden) wäre.

28

Beide gutachterlichen Stellungnahmen haben erkennbar einen unvollständigen bzw. unrichtigen Sachverhalt zu Grunde gelegt (vgl. BayVGh, B.v. 30.1.2018 - 10 CS 17.2335 - juris Rn. 13). Der Sachverständige W. hat in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 26. Oktober 2019 ausgeführt, er könne zum Vorfall am 1. August 2018 keine abschließende Bewertung abgeben, weil es an einer „fundierte Schilderung“ des Bissunfalls mangle. Der Gutachter legt dabei die Angabe des Antragstellers zu Grunde, einen Biss nicht gesehen zu haben und zieht aufgrund einer Versicherungsauskunft in Zweifel, dass es tatsächlich zu einem Biss gekommen ist. Beurteilen könne er daher lediglich das Hochspringen an einem Menschen. Auch die „Verhaltensbiologische Stellungnahme“ vom 20. Februar 2020 legt ihrer Beurteilung offensichtlich nur den Beißvorfall vom 29. August 2018, nicht aber den weiteren Beißvorfall vom 1. August 2018 zu Grunde. Dabei waren die beiden Beißvorfälle am 1. und 29. August 2018, die zum Erlass der streitgegenständlichen Anordnung geführt haben, zwischen den Beteiligten unstreitig (vgl. etwa die Ausführungen in der Klagebegründung vom 21. Mai 2019: „Der Beißvorfall mit dem Kind ereignete sich am 29. August 2018. (...) Richtig ist, dass (...) der Hund Arni einen Mann in den Arm gebissen hatte.“). Dass gutachterliche Stellungnahmen, die statt von zwei Beißvorfällen nur vom einem Beißvorfall ausgehen, im Hinblick auf die zu beurteilende Wiederholungsgefahr nicht hinreichend aussagekräftig oder belastbar sind, bedarf keiner weiteren Begründung. Angesichts des Umstandes, dass der Antragsteller nun bereits gegenüber zwei Gutachtern unvollständige Angaben zu wesentlichen Gesichtspunkten gemacht hat, erscheint es dem Senat vielmehr ernsthaft fraglich, ob Gutachten, die wesentlich auf Angaben des Antragstellers beruhen, überhaupt noch Berücksichtigung finden können.

29

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

30

Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG.

31

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