VG Regensburg, Beschluss v. 16.01.2020 – RO 4 S 19.2647

**Titel:**

## Rechtmäßige Zwangsgeldandrohung für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung zur Abgabe eines gefährlichen Hundes

**Normenketten:**

VwGO § 80 Abs. 5
BayVwZG Art. 19 Abs. 1 Nr. 3, Art. 31 Abs. 2

**Leitsatz:**

**Es stellt einen tragenden Grundsatz des Vollstreckungsrechts dar, dass die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung keine Vollzugsvoraussetzung ist. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

einstweiliger Rechtsschutz, Zwangsgeldandrohung, Vollziehbarkeit einer Grundverfügung, Hundehaltung, Negativattest, Beißvorfall

**Rechtsmittelinstanz:**

VGH München, Beschluss vom 19.03.2020 – 10 CS 20.274

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 9457

## Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.

III. Der Streitwert wird auf 250,-- EUR festgesetzt.

## Gründe

I.

1
Gegenstand des Verfahrens ist ein sicherheitsrechtlicher Änderungsbescheid.

2
Der Antragsteller ist Halter eines am 14.8.2017 geborenen Rottweilerrüden namens „…“. Mit Bescheid vom 6.12.2017 erteilte die Antragsgegnerin für den Hund ein sogenanntes Negativattest, bescheinigte also - befristet bis 13.2.2019 -, dass für dessen Haltung eine Erlaubnis nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Landesstraf- und Verordnungsgesetz (LStVG), § 1 Abs. 2 Verordnung über Hunde mit gesteigerter Aggressivität und Gefährlichkeit (KampfhundeVO) nicht erforderlich sei.

3
Am 29.8.2018 ereignete sich, während die Lebensgefährtin des Antragstellers den Hund an der Leine ausführte, ein Vorfall, bei dem ein Kind von dem Tier in den rechten Oberarm gebissen wurde. Auch meldete ein Bürger der Antragsgegnerin, „…“ habe bereits mehrfach unbeaufsichtigt das Haltergrundstück verlassen. Die Antragsgegnerin gab dem Antragsteller daraufhin mit bestandskräftigem Bescheid vom 31.8.2018 auf, den Hund „…“ außerhalb eines ausbruchsicher eingezäunten Grundstücks an einer Leine von maximal drei Metern Länge mit einem schlupfsicheren Halsband zu führen (Nr. 1), vor dem Verlassen des Haltergrundstücks einen Maulkorb anzulegen (Nr. 2) und das Tier nur durch Personen ausführen zu lassen, denen es gehorcht und die es sicher an der Leine führen können (Nr. 3).

4
Im Oktober 2018 erhielt die Antragsgegnerin davon Kenntnis, dass es am 1.8.2018 zu einem weiteren Beißvorfall gekommen war: Der Antragsteller führte den Hund „…“ an der Leine aus, als dieser auf einen Passanten zusprang und ihn in den Unterarm biss. Zugetragen wurde der Antragsgegnerin auch ein

Beißvorfall mit einem Schäferhund, der zwischen den Beteiligten streitig ist. Daraufhin überprüfte die Antragsgegnerin am 19.11.2018 in Anwesenheit des Amtstierarztes des Landratsamtes Neumarkt i.d.Opf. die Hundehaltung des Antragstellers. Der Amtstierarzt kam zu dem Ergebnis, dass der Hund „…“ ein ausgeprägtes Revier- und Dominanzverhalten zeige, das zu bändigen dem Antragsteller nicht stets gelänge.

5
Mit Bescheid vom 26.11.2018 untersagte die Antragsgegnerin dem Antragsteller die Haltung des Hundes „…“ (Nr. 1), widerrief das am 6.12.2017 erteilte Negativattest (Nr. 2) und forderte den Antragsteller auf, den Hund bis spätestens 19.12.2018 an eine berechtigte Person weiterzuvermitteln beziehungsweise an ein Tierheim abzugeben und ihr dies nachzuweisen (Nr. 3). Sie drohte dem Antragsteller für den Fall der Zuwiderhandlung in Nr. 4 die Vollstreckung im Wege unmittelbaren Zwangs an und ordnete unter Nr. 5 die sofortige Vollziehung der Nr. 1 bis 4 an. Darüber hinaus erlegte sie dem Antragsteller die Verfahrenskosten auf (Nr. 6).

6
Der Antragsteller erhob hiergegen am 7.12.2018 Klage (RO 4 K 18.1997) und suchte um einstweiligen Rechtsschutz nach (RO 4 S 18.2008). Das Gericht ordnete mit Beschluss vom 8.1.2019 die aufschiebende Wirkung der Klage hinsichtlich der Zwangsmittelandrohung in Nr. 4 des Bescheids an und lehnte den Antrag im Übrigen ab. Die Voraussetzungen für die Androhung des subsidiär anzuwendenden unmittelbaren Zwangs lägen nicht vor, im Übrigen erweise sich der Bescheid aber bei summarischer Prüfung als rechtmäßig. Eine hiergegen gerichtete Beschwerde wies der Bayerische Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 27.2.2019 zurück (10 CS 19.180). Die Klage gegen den Bescheid vom 26.11.2018 wies das Gericht mit Urteil vom 15.10.2019 ab, nachdem die Antragsgegnerin dessen Nr. 4 zuvor aufgehoben hatte. Gegen das Urteil ist Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt (10 ZB 19.2393), über den der Bayerische Verwaltungsgerichtshof noch nicht entschieden hat. Weiterhin hat der Antragsteller zum Gericht Untätigkeitsklage mit dem Ziel erhoben, die Antragsgegnerin zur erneuten Ausstellung eines von ihm unter Vorlage von Sachverständigengutachten beantragten Negativattests zu verpflichten (RO 4 K 19.1829). Auch in diesem Verfahren steht eine Entscheidung noch aus.

7
Am 5.12.2019 erließ die Antragsgegnerin einen weiteren Bescheid, mit dem sie ihren Bescheid vom 26.11.2018 abänderte und ergänzte: Die Frist zur Abgabe in Nr. 3 des Bescheids vom 26.11.2018 wurde auf den 2.1.2020 abgeändert (Nr. 1). Für den Fall des Verstoßes gegen die geänderte Nr. 3 wurde dem Antragsteller ein Zwangsgeld von 1.000,-- EUR angedroht (Nr. 2) und die sofortige Vollziehbarkeit dieses Ausspruchs angeordnet (Nr. 3).

8
Zur Begründung verweist der Bescheid auf das Urteil der Kammer im Verfahren RO 4 K 18.1997. Dem Antragsteller werde im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens die Haltung untersagt und die Abgabe des Hundes an einen Berechtigten angeordnet. Das angedrohte Zwangsgeld sei als mildestes Zwangsmittel dazu bestimmt, den Antragsteller zur Umsetzung dieser Verpflichtung zu veranlassen. Wegen dessen Höhe habe die Behörde Art. 31 Abs. 2 Satz 1 Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz (VwZVG) herangezogen.

9
Der Antragsteller hat am 19.12.2019 Klage gegen den Bescheid vom 5.12.2019 erhoben (RO 4 K 19.2550) und am Folgetag um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Zur Begründung trägt er vor, dass die bislang noch nicht rechtskräftige Anordnung zur Abgabe des Hundes „…“ rechtswidrig sei. Hierbei seien neuen Tatsachen zu berücksichtigen, namentlich das Gutachten und die ergänzende Stellungnahme des Sachverständigen …, … Dieser attestiere „…“, dass er nicht gesteigert aggressiv oder gefährlich sei. Der Gutachter habe sich dabei in ausreichendem Maße mit den Vorfällen auseinandergesetzt, in die der Hund bislang verwickelt gewesen sei. Angesichts dessen seien Haltungsuntersagung und Abgabeanordnung unverhältnismäßig. Rechtswidrig sei in der Folge auch die Zwangsgeldandrohung. Dies gelte im Übrigen auch deshalb, weil das Zwangsgeld gemessen an vergleichbaren Fällen unproportional hoch sei. Die Anordnung des Sofortvollzugs sei weder ausreichend begründet noch sachlich zutreffend.

10
Der Antragsteller beantragt,

die aufschiebende Wirkung der Klage vom 19.12.2019 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 5.12.2019 wiederherzustellen,

hilfsweise für den Fall, dass Einbeziehung des Bescheids vom 5.12.2019 in das Verfahren 10 ZB 19.2393 der erhobenen Klage vom 19.12.2019 entgegenstehe, die aufschiebende Wirkung der Klage vom 6.12.2018 gegen den Bescheid vom 26.11.2018 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 5.12.2019 hinsichtlich der Nr. 2 des Änderungsbescheids wiederherzustellen.

11
Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

12
Die Androhung eines Zwangsgelds in Höhe von 1.000,-- EUR sei verhältnismäßig, weil es um den Schutz von Leib und Leben Dritter gehe. Wegen der Höhe seien die aktenkundigen Beißvorfälle, die Weigerungshaltung des Antragstellers und der Grundsatz effektiver Gefahrenabwehr zu berücksichtigen gewesen. Neue Tatsachen, die die Rechtmäßigkeit des Bescheids vom 26.11.2018 in Zweifel zögen, bestünden nicht.

13
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die vorgelegte Behördenakte und die Gerichtsakte mit den gewechselten Schriftsätzen Bezug genommen. Die Akten der Verfahren RO 4 K 19.1829 und RO 4 K 19.2550 wurden beigezogen.

II.

14
Das Begehren des Antragstellers ist im Hauptantrag zulässig, aber unbegründet (dazu 1.). Der Hilfsantrag gilt als nicht gestellt, weil dessen innerprozessuale Bedingung nicht eingetreten ist (dazu 2.).

15
1. Der Hauptantrag auf „Wiederherstellung“ der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 19.12.2019 bleibt ohne Erfolg.

16
Gegenstand dieses Begehrens, das das Gericht gemäß § 88 VwGO zu beurteilen hat, ist nach dem erkennbaren Willen des Antragstellers die Androhung des Zwangsgelds von 1.000,-- EUR, auf die sich seine gesamte Argumentation bezieht. Dies steht im Einklang mit dem Wortlaut des Hilfsantrags, der sich ausschließlich gegen die Nr. 2 des angegriffenen Bescheids richtet. Daran ändert die Tatsache nichts, dass die Antragsgegnerin im angefochtenen Bescheid vom 5.12.2019 auch eine Änderung ihres ursprünglichen Verwaltungsakts vom 26.11.2018 vorgenommen hat. Denn in der Neufassung der Abgabefrist liegt nach dem klaren Wortlaut des Tenors keine erneute und selbständig anfechtbare Abgabeanordnung. Vielmehr handelt es sich erkennbar um eine vollstreckungsrechtliche Maßnahme, nämlich um die Gewährung einer Erfüllungsfrist nach Art. 36 Abs. 1 Satz 2 VwVZG.

17
Gemäß § 80 Abs. 1 VwGO haben Widerspruch und Klage grundsätzlich aufschiebende Wirkung. Diese entfällt allerdings nach § 80 Abs. 2 VwGO dann, wenn dies gesetzlich vorgeschrieben ist oder die Behörde die sofortige Vollziehbarkeit eines Verwaltungsakts im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten besonders anordnet. In diesen Fällen kann das Gericht nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Antrag die aufschiebende Wirkung von Klage und Widerspruch anordnen (wenn diese aufgrund Gesetzes ausgeschlossen ist) oder wiederherstellen (wenn eine Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO vorliegt). Das Gericht trifft insoweit eine eigene Ermessensentscheidung. Es hat dabei zwischen dem von der Behörde geltend gemachten Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit ihres Bescheids und dem Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs abzuwägen. Bei dieser Abwägung sind vorrangig die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens zu berücksichtigen. Ergibt die gebotene summarische Prüfung, dass Rechtsbehelfe gegen den angefochtenen Bescheid keinen Erfolg versprechen, tritt das Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung regelmäßig hinter das Vollziehungsinteresse zurück und der Antrag ist unbegründet. Erweist sich die erhobene Klage hingegen bei summarischer Prüfung als zulässig und

begründet, dann besteht kein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit des Bescheids und dem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist stattzugeben. Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens nicht ausreichend absehbar, muss das Gericht die widerstreitenden Interessen im Einzelnen abwägen. Die Begründetheit eines Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung kann sich daneben auch daraus ergeben, dass die behördliche Anordnung der sofortigen Vollziehung rechtswidrig ist, weil sie den formellen Anforderungen nicht genügt.

18
Der Antrag ist - wegen des gesetzlichen Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung in Art. 21a Satz 1 VwZVG als Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung - zulässig aber unbegründet. Auf die Anordnung des Sofortvollzugs in Nr. 3 des Bescheids vom 5.12.2019 und seine Begründung kommt es dabei nicht an (dazu a)). Entscheidend ist vielmehr, dass die Klage gegen die Zwangsgeldandrohung bei summarischer Prüfung keine Aussicht auf Erfolg verspricht, weil die Maßnahme voraussichtlich rechtmäßig ist und den Antragsteller deshalb nicht in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO; dazu b)).

19
a) Ohne Auswirkungen auf den Erfolg seines Begehrens bleibt die Argumentation des Antragstellers, die Antragsgegnerin habe den angeordneten Sofortvollzug von Nr. 2 des Änderungsbescheids entgegen § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO nicht ausreichend und auch nicht zutreffend begründet.

20
Abgesehen davon, dass es auf die inhaltliche Richtigkeit der Begründung einer Sofortvollzugsanordnung ohnehin nicht ankommt (OVG Lüneburg, B.v. 6.10.2005 - 11 ME 297/05 - NVwZ 2006, 646/647; VGH BW, B.v. 10.12.2010 - 10 S 2173/10 - juris Rn. 3) verkennt diese Argumentation, dass es der Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit vorliegend nicht bedurfte und sie ins Leere geht. Denn mit Art. 21a Satz 1 VwZVG existiert bereits ein gesetzlicher Ausschluss der aufschiebenden Wirkung auf Grundlage von § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO. Ob die im angegriffenen Bescheid gegebene Begründung den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO entspricht, ist deshalb ohne Belang.

21
b) Es kommt folglich allein auf die Erfolgsaussichten der erhobenen Klage an. Diese wird voraussichtlich unbegründet bleiben, denn die allgemeinen (dazu aa)) und besonderen Vollstreckungsvoraussetzungen (dazu bb)) der Zwangsgeldandrohung liegen vor.

22
aa) Allgemeine Voraussetzung einer Vollstreckungsmaßnahme, wie sie die Zwangsgeldandrohung darstellt, ist das Vorliegen eines wirksamen Grundverwaltungsakts mit vollstreckungsfähigem Inhalt (Art. 18 Abs. 1 VwZVG), der im Sinne des Art. 19 Abs. 1 VwZVG vollstreckbar ist, aber nicht hinreichend erfüllt wurde (Art. 19 Abs. 2 VwZVG).

23
Die in Nr. 3 des Bescheids vom 26.11.2018 ausgesprochene Verpflichtung zur Abgabe des Hundes „…“ stellt eine befehlende Grundverfügung im Sinne des Art. 18 Abs. 1 VwZVG dar. Sie ist gemäß Art. 43 BayVwVfG auch wirksam. Zugleich ist sie nach Art. 19 Abs. 1 Nr. 3 VwZVG vollstreckbar, weil die Antragsgegnerin ihre sofortige Vollziehung angeordnet hatte und insoweit weder durch das Gericht noch durch den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eine Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 6.12.2018 erfolgt ist. Der Antragsteller hat die Abgabeverpflichtung bislang auch noch nicht erfüllt.

24
Die Einwände des Antragstellers gegen die Rechtmäßigkeit der Abgabeanordnung müssen bei der Prüfung der Zwangsgeldandrohung außer Betracht bleiben. Denn es stellt einen tragenden Grundsatz das Vollstreckungsrechts dar, dass die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung keine Vollzugsvoraussetzung ist (BVerwG, U.v. 25.9.2008 - 7 C 5/08 - NVwZ 2009, 122). Demgemäß kommt es nicht auf die Frage an, ob der Antragsteller angesichts der vorgelegten Sachverständigengutachten für den Hund „…“ erneut Anspruch auf ein Negativattest hätte und ob die angeordnete Abgabe des Tieres in der Folge unverhältnismäßig wäre.

25

bb) Auch die besonderen Vollstreckungsvoraussetzungen sind gegeben. Insbesondere erachtet das Gericht die gesetzte Erfüllungsfrist von etwa drei Wochen als angemessen (ebenso BayVGH, U.v. 19.3.2019 - 10 BV 18.1917 - juris Rn. 47). Dies gilt namentlich deshalb, weil dem Antragsteller die vollstreckbare Verpflichtung zur Abgabe seit langem bekannt war. Dass die Antragsgegnerin von ihren vollstreckungsrechtlichen Möglichkeiten auch nach Abschluss des Beschwerdeverfahrens beim Verwaltungsgerichtshof zunächst keinen Gebrauch gemacht hat, kann kein schutzwürdiges Vertrauen dahingehend begründen, dass der Antragsteller den Hund längerfristig behalten dürfte. Die gewährte Frist erscheint im Übrigen auch im Hinblick auf die nötigen praktischen Vorkehrungen des Antragstellers ausreichend.

26
Nicht zu beanstanden ist das angedrohte Zwangsgeld auch seiner Höhe nach. Es hält sich in dem von Art. 31 Abs. 2 Satz 1 VwZVG vorgegebenen Rahmen und bildet - wie von Satz 2 der Vorschrift gefordert - das Interesse des Antragstellers an der Umsetzung der Abgabeverfügung angemessen ab. Die Antragsgegnerin hat insoweit zutreffend darauf hingewiesen, dass der Antragsteller vielfältige praktische und prozessuale Maßnahmen ergriffen hat, um die Abgabe zu verhindern. Daraus lässt sich auf ein ganz erhebliches Interesse an der fortgesetzten Haltung von „…“ schließen, weshalb die effektive Durchsetzung der Abgabeverpflichtung ein Zwangsgeld in spürbarer Höhe erfordert. Die hierfür gewählten 1.000,-- EUR sind daher nicht zu beanstanden (ebenso BayVGH, U.v. 19.3.2019 - 10 BV 18.1917 - juris Rn. 47; VG Bayreuth, U.v. 26.6.2018 - B1 K 17.764 - juris Rn. 42).

27
2. Über den hilfsweise gestellten Antrag kann die Kammer nicht entscheiden, weil er mangels Eintritts der innerprozessualen Bedingung als nicht gestellt gilt. Die Verfahrensbevollmächtigte des Antragstellers hat den Hilfsantrag für den Fall formuliert, „dass dies [d.h. die Einbeziehung des Bescheids vom 5.12.2019 in das Verfahren 10 ZB 19.2393] der erhobenen Klage vom 19.12.2019 entgegensteht“. Wie sich auch aus dem Vergleich von Haupt- und Hilfsantrag ergibt, bezweckt sie damit, eine Sachentscheidung über die Zwangsgeldandrohung für den Fall herbeizuführen, dass das Gericht die Zwangsgeldandrohung als Gegenstand des Verfahrens 10 ZB 19.2393 ansehen sollte. Dies trifft nach dem unter 1. Ausgeführten indes nicht zu.

28
3. Die gerichtliche Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

29
4. Rechtsgrundlage der Streitwertfestsetzung sind § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 und 2 Gerichtskostengesetz. Die Kammer hat Nr. 1.5 und 1.7.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit bei ihrer Entscheidung berücksichtigt.