

Niedersächsische Rechtspflege

Herausgegeben vom Niedersächsischen Justizministerium
55. Jahrgang Nr. 10 15. Oktober 2001

ZIVILGERICHTSBARKEIT

OLG Celle
**Ablehnungsgrund bei Anordnung
persönlichen Erscheinens trotz
Urlaubs und großer Entfernung**
(352)

OLG Oldenburg
**Beiordnung eines Rechtsanwalts
in Kindschaftssachen** (352)

OLG Celle
**Anfechtbarkeit von Beschlüssen
des Insolvenzgerichts
zum Pfändungsschutz** (353)

OLG Celle
**Aufhebung einer Beschwerde-
entscheidung bei Verletzung
rechtlichen Gehörs** (354)

LG Oldenburg
**Notwendige Angaben im Schulden-
bereinigungsplan über Zahlungen
an Gläubiger** (355)

LG Oldenburg
**Differenzierung zwischen
wirtschaftlicher und rechtlicher
Schlechterstellung durch
Schuldenbereinigungsplan** (357)

OLG Celle
**Notargebühren bei zusammen-
gefasster Anmeldung mehrerer
Einzelprokuraerteilungen** (358)

LG Hannover
**Geschäftswert einer allgemeinen
Handelsregistervollmacht
eines Kommanditisten** (359)

LG Hannover
**Keine Betreuungsgebühr
des Notars bei Weiterleitung
von Löschungsunterlagen
an das Grundbuchamt** (359)

LG Hannover
**Erhöhte Prozessgebühr
bei Inanspruchnahme mehrerer
Mitglieder einer Wohnungs-
eigentümergeinschaft** (360)

OLG Oldenburg
**Vergleichsgebühr bei Vereinbarung
über das Umgangsrecht** (360)

STRAFGERICHTSBARKEIT

OLG Braunschweig
**Unzulässigkeit der Auslieferung
aufgrund eines Abwesenheitsurteils**
(361)

23. Okt. 01

VERWALTUNGSGERICHTSBARKEIT

OVG Lüneburg
**Überschreitung der Veränderungs-
rate bei der Krankenhausfinanzie-
rung** (363)

OVG Lüneburg
**Teilweise Nichtigkeit
der Verordnung über das Halten
gefährlicher Tiere** (364)

VG Hannover
**Zivilrechtsweg für Rechtsstreitig-
keiten zwischen einer politischen
Partei und einer Sparkasse
auf Vertragsabschluss** (371)

OVG Lüneburg
**Verlängerung der Aufenthalts-
erlaubnis trotz vorübergehender
Freistellung eines Ausländers
von der Arbeitspflicht** (372)

OVG Lüneburg
Antragsfrist für Familienasyl (374)

OVG Lüneburg
**Voraussetzungen für die
Verlängerung einer
Veränderungssperre** (374)

OVG Lüneburg
**Schutzwürdigkeit von Klein-
siedlungsgebieten gegen landwirt-
schaftliche Immissionen** (376)

OVG Lüneburg
**Voraussetzungen der Festsetzung
eines Dorfgebietes** (378)

VG Hannover
**Ansprüche von Pflegekindern
gegen den Sozialhilfeträger auf
Erstattung von Beerdigungskosten
für ihre Pflegeeltern** (380)

VG Oldenburg
**Rechtmäßigkeit der
Kostendämpfungspauschale
bei der Beihilfe** (384)

SOZIALGERICHTSBARKEIT

**Keine Erstattung außergerichtlicher
Kosten bei unverzüglichem
Anerkenntnis** (386)

Kosten einer Untätigkeitsklage (387)



Personalnachrichten	325
Stellenausschreibungen	327
MITTEILUNGEN AUS DEM JUSTIZMINISTERIUM	
„Justiz im Nationalsozialismus“	328
ALLGEMEINE VERFÜGUNGEN	
Gefangenenarbeit für Bedienstete des Justizvollzuges	328
Ausführungsvorschriften zur Hinterlegungsordnung (AVHO)	329
Bestimmungen über die Verwendung von Gerichtskostenstemplern	334
Umstellung der Gerichtskostenstempler auf Euro	334
BEKANNTMACHUNGEN	
Bekanntmachungen im Niedersächsischen Staatsanzeiger	334
Jahresprogramm 2002 der Deutschen Richterakademie in den Tagungsstätten Trier und Wustrau	334
Widerruf der Genehmigung eines Gerichtskostenstemplers	351
Widerruf der Genehmigung eines Gerichtskostenstemplers	351

29. 4. 1996 (BGBl. I S. 654) – KHStabG 96 – genannt ist. Eine Bindung an das vorausgegangene Budget besteht aber lediglich für die Fortschreibung um die Veränderungsrate (vgl. Dietz, Gutachtliche Äußerung vom 24. 10. 1997 zur Berücksichtigung von Fallzahlsteigerungen bei der Berechnung der Budgetobergrenze nach § 6 Abs. 3 Satz 1 BPfIV). Eine Steigerung zum bisherigen Budget, d.h. von 1996 auf 1997, ist nur in Höhe der in § 28 Abs. 13 BPfIV 97 festgelegten Veränderungsrate zulässig. Geht die allgemeine Kostenentwicklung, also insbesondere die Preisentwicklung über die gesetzliche Regelung hinaus, kann sie – wie bereits erwähnt – nicht berücksichtigt werden. Dagegen ist eine konkrete Aussage über die Bezugsgröße für die Ausnahmeregelungen des § 6 Abs. 3 Nr. 1–3 BPfIV 97 in § 28 Abs. 8 BPfIV 97 nicht enthalten. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist diese Bestimmung auch nicht vollständig auf den Gesamtbetrag 1996 als Bezugsgröße ausgerichtet. Vielmehr macht der Wortlaut des § 28 Abs. 8 Satz 5 2. Halbs. BPfIV 97 deutlich, dass dies nicht uneingeschränkt für die Ausnahmetatbestände nach § 6 Abs. 3 Satz 1 BPfIV 97 gelten kann. Günstige Rechtsfolgen kann die Klägerin auch nicht aus § 28 Abs. 8 Satz 2 BPfIV i.d.F. der 4. Änderungsverordnung vom 26. 9. 1994 (BGBl. I S. 2750) für sich herleiten. Zwar wird dort der 1. 1. 1993 als Bezugspunkt für die seitdem eingetretenen Veränderungen der Leistungsstruktur und des Leistungsumfangs genannt, doch kann aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber in § 28 Abs. 8 BPfIV 97 – aus welchen Gründen auch immer – dieses Datum nicht genannt hat, nicht zwingend der Umkehrschluss gezogen werden, dass nur neue Leistungssteigerungen für die Budgets ab 1997 von Bedeutung sein sollen (so zu Recht das Bundesministerium für Gesundheit v. 14. 11. 1997 an die Hansestadt Lübeck).

Nachdem die grammatikalische und die historische Auslegung zu keinem eindeutigen Ergebnis für die Klärung der hier streitbefangenen Frage geführt hat, ist entscheidend auf die allgemeinen Grundsätze des Pflegesatzrechts und den Gesetzeszweck abzustellen (so auch Dietz/Bofinger, a.a.O., § 6 BPfIV 97 Anm. IV 6). In diesem Zusammenhang sind sowohl die einschränkenden Regelungen des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21. 12. 1992 (BGBl. I S. 2266, 2309) und des KHStabG 96, die im Zeitraum von 1993 bis 1996 galten, als auch die Änderung durch das 2. GKV-NOG mit Wirkung vom 1. 1. 1997 mit in den Blick zu nehmen.

In § 17 Abs. 1 a KHG und in § 4 BPfIV (jeweils in der Fassung des Gesundheitsstrukturgesetzes) hat der Gesetzgeber den Grundsatz niedergelegt, dass die Pflegesätze der Jahre 1993 bis 1995 auf der Grundlage des Budgets von 1992 zu ermitteln sind (sog. Deckelung). Veränderungen der Kosten- und Leistungsstruktur des einzelnen Krankenhauses wurden grundsätzlich nicht berücksichtigt. Damit sollte einerseits im Interesse der Beitragsstabilität sichergestellt werden, dass die Budgeterhöhungen in den Folgejahren im Rahmen der durchschnittlichen Einnahmesteigerungen der Krankenkassen blieben. Zugleich sollte den Krankenhäusern andererseits aufgrund des neu eingeführten „festen Budgets“ ein Anreiz gegeben werden, sich künftig wirtschaftlicher als bisher zu verhalten (vgl. Thür. OVG, Thür. VBl. 1998, 164). Mit dem KHStabG 96 hat der Gesetzgeber die Deckelungsphase von 1993 bis 1995 um ein weiteres Jahr verlängert und die Erlöse der Krankenhäuser für allgemeine Krankenhausleistungen für das Pflegesatzjahr 1996 ebenfalls einer pauschalen, Besonderheiten nicht zugänglichen Obergrenzung durch den Gesamtbetrag nach § 1 Abs. 1 Satz 1 KHStabG 96 unterworfen (vgl. OVG NRW, Ur. v. 30. 11. 2000 – 13 A 1600/98 –). Das in den Jahren 1993 bis 1996 geltende Pflegesatzrecht hat es also grundsätzlich nicht zugelassen, (bloße) Steigerungen der Fallzahlen und Veränderungen der medizinischen Leistungsstruktur trotz der damit verbundenen zusätzlichen Kosten für die Krankenhäuser bei der Berechnung der Obergrenze und der Vereinbarung des Budgets zu berücksichtigen (vgl. Dietz/Bofinger, § 6 BPfIV 97 Anm. IV 6). Auch das Krankenhaus L. hat derartige Mehrleistungen in diesem Zeitraum erbracht, ohne dafür eine entsprechende Vergütung erhalten zu haben. Diese Budget-

deckelung, die für die betroffenen Krankenhäuser einen Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG bedeutete (das Betreiben eines Krankenhauses ist als Beruf anzusehen, vgl. BVerfG, BVerfGE 82, 209, 223), war allerdings durch das wichtige Gemeinschafts Anliegen der Kostendämpfung und Beitragsstabilität im Gesundheitswesen vorübergehend gerechtfertigt. Nach der Beendigung dieser „Notmaßnahmen“ sollte aber – wie der Senat bereits ausgeführt hat – ab dem Jahre 1997 wieder zum Gebot der medizinisch leistungsgerechten Vergütung zurückgekehrt werden, die durch die pflegesatzrechtliche Grundsatznorm des § 17 Abs. 1 Satz 3 KHG gewährleistet ist (vgl. Dietz/Bofinger, a.a.O., § 6 BPfIV 97 Anm. IV 6; Tuschen/Quaas, BPfIV, Komm., 4. Aufl. 1998, § 6, S. 218 f.). Medizinisch leistungsgerecht sind Pflegesätze aber nur dann, wenn ein wirtschaftlich geführtes Krankenhaus die gebotenen Leistungen erbringen kann, ohne finanzielle Verluste erleiden zu müssen (vgl. Quaas/Trefz, Pflegesatzrecht: Sondertatbestände im Belieben der Kostenträger – Krankenhäuser können sich nicht wehren, in: Das Krankenhaus 2000, 611, 613). Insbesondere darf die notwendige medizinische Versorgung der Patienten nicht gefährdet werden (vgl. Dietz/Bofinger, § 6 BPfIV 97 Anm. V 5). Nach Ablauf der vierjährigen Deckelungsphase werden deshalb Mehrleistungen aufgrund der Ausnahmen nach § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 und 2 BPfIV 97 unter der Voraussetzung wieder finanziert, dass sie erforderlich sind. Ausgeschlossen sind lediglich solche Leistungsveränderungen, die bereits in den Jahren 1993 bis 1996 budgeterhöhend berücksichtigt worden sind (vgl. Dietz, Gutachtliche Äußerung v. 24. 10. 1997). Nur diese Auslegung wird dem Sinn und Zweck des § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 und 2 BPfIV 97, mit dem zum leistungsgerechten Budget zurückgekehrt worden ist, am ehesten gerecht. Würde dagegen an das auf den Stand des Jahres 1992 „eingefrorene“ Budget 1996 angeknüpft, blieben die in der vierjährigen Deckelungsphase im Interesse der Patienten erbrachten Leistungssteigerungen unberücksichtigt. Dies hätte zur Folge, dass ab dem Jahre 1997 die Budgets derjenigen Krankenhäuser, die während der Deckelungsphase Leistungen ohne Kostenausgleich zur Erfüllung des Versorgungsauftrags zu bewältigen hatten, auf einem zu niedrigen Leistungsniveau auf Dauer aufbauen würden. Sie wären gegenüber Krankenhäusern, bei denen entsprechende Leistungsveränderungen erst nach der Deckelungsphase eintraten, finanziell benachteiligt. Ein derartiges Ergebnis wäre jedoch mit § 17 Abs. 1 Satz 3 KHG und mit Art. 12 Abs. 1 GG nicht zu vereinbaren (ebenso Dietz/Bofinger, a.a.O., § 6 BPfIV 97 Anm. IV 6; Tuschen/Quaas, a.a.O., § 6 BPfIV, S. 219).

Einsender: Veröffentlichungsverein von Mitgliedern des Nds. OVG

§§ 55 NGefAG, 1 GefTVO, 47 VwGO, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 GG

Die Verordnungs-Generalklausel des § 55 NGefAG stellt eine tragfähige Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der GefTVO dar.

Die Annahme der abstrakten Gefährlichkeit von Hunden der Rassen Bullterrier und American Staffordshire, des Typs Pitbull-Terrier sowie von Kreuzungen mit Hunden dieser Rassen oder dieses Typs ist vor dem Hintergrund von Zuchtlinien, Defektzuchten und unbiologischen Zuchtauslesen, die sich durch eine besondere Aggressivität auszeichnen, gerechtfertigt.

Das in § 1 Abs. 1 GefTVO statulierte strikte Verbot der nicht gewerblichen Haltung, Zucht und Vermehrung der genannten Hunde und das hiermit im Zusammenhang stehende Gebot der Unfruchtbarmachung nach § 1 Abs. 4 GefTVO stellen unverhältnismäßige, weil nicht erforderliche Einschränkungen von Grundrechten der Hundehalter dar. Ein milderer Mittel besteht darin, dass eine Erlaubnispflicht vorgesehen und die Erteilung der Erlaubnis insbesondere von dem Nachweis der individuellen Ungefährlichkeit des Hundes durch einen Wesenstest sowie der Eignung und Sachkunde des Halters abhängig gemacht wird.

Unverhältnismäßig ist auch der in § 1 Abs. 6 Satz 2 GefTVO vorgesehene ständige Maulkorbzwang für diejenigen der betroffenen Hunde, die einen Wesenstest bestanden haben. Dies gilt nicht für den Leinenzwang.

Der allgemeine Gleichheitssatz wird durch die Regelungen der GefTVO für die aufgeführten Hunde nur in Form des in § 1 Abs. 5 GefTVO geregelten Tötungsgebotes verletzt.

Urteil des OVG Lüneburg vom 30. 5. 2001 – 11 K 2877/00 – Sachverhalt:

Der Antragsteller ist Halter eines im Juni 1995 geborenen Hunde-Rüden der Rasse American Staffordshire Terrier. Er wendet sich mit seinem Normenkontrollantrag gegen Teile der von dem Antragsgegner – Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten im Einvernehmen mit dem Innenministerium – auf der Grundlage des § 55 Abs. 1 Nr. 4 des Niedersächsischen Gefahrenabwehrgesetzes (NGefAG) erlassenen Verordnung über das Halten gefährlicher Tiere (Gefährtier-Verordnung – GefTVO) vom 5. 7. 2000 (Nds. GVBl. S. 149).

Aus den Gründen:

Der Normenkontrollantrag hat teilweise Erfolg.

1. Der Normenkontrollantrag, mit dem der Antragsteller eine Nichtigerklärung des § 1 Abs. 1 bis 6 GefTVO begehrt, ist zulässig.

Die von dem Niedersächsischen Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten im Einvernehmen mit dem Niedersächsischen Innenministerium erlassene GefTVO stellt eine im Rang unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschrift dar, für die der Landesgesetzgeber die Möglichkeit der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle vorgesehen hat (§§ 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO, 7 Nds.VwGG).

Der Antragsteller ist im Hinblick auf die zur Überprüfung gestellten Vorschriften des § 1 Abs. 1 bis 6 GefTVO gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO antragsbefugt. Für die nicht gewerbliche Haltung seines bei In-Kraft-Treten der GefTVO vorhandenen Hundes der Rasse American Staffordshire Terrier kann er eine Ausnahmegenehmigung von dem in § 1 Abs. 2 GefTVO statuierten Verbot der nicht gewerblichen Haltung nur unter den in § 1 Abs. 2 GefTVO beschriebenen Voraussetzungen erhalten. Von diesen hat er – soweit ersichtlich – erst diejenige des § 1 Abs. 2 Nr. 1 GefTVO in Form eines durch seinen Hund erfolgreich absolvierten Wesenstests auf die Fähigkeit zu sozialem Verhalten erfüllt. Für das in § 1 Abs. 1 GefTVO weiterhin vorgesehene Verbot der nicht gewerblichen Zucht und Vermehrung besteht eine Ausnahmemöglichkeit überhaupt nicht. Den Antragsteller treffen, nachdem sein Hund den Wesenstest bestanden hat, gemäß § 1 Abs. 3 und 4 GefTVO überdies die Verpflichtungen zur dauerhaften Kennzeichnung und Unfruchtbarmachung des Tieres. Das Führen des Hundes außerhalb einer Privatwohnung oder eines ausbruchssicheren Grundstücks unterliegt gemäß § 1 Abs. 6 GefTVO starken Reglementierungen, insbesondere einem ständigen Leinen- und Maulkorbzwang. Diese Regelungen bzw. ihr Vollzug können den Antragsteller unmittelbar in seinen durch Art. 2 Abs. 1- und 14 Abs. 1 GG geschützten Grundrechten der allgemeinen Handlungsfreiheit und des Eigentums verletzen. Aufgrund der Funktion des Normenkontrollverfahrens als eines (auch) objektiven Prüfungsverfahrens (BVerwG, BVerwGE 82, 225, 230 ff. und BVerwGE 88, 268, 270 ff.; Kopp/Schenke, VwGO, 12. Aufl. 2000, § 47, Rn. 50) erstreckt sich die Überprüfung durch den Senat im Rahmen des Antrags des Antragstellers auch auf die von § 1 Abs. 1 GefTVO neben den American Staffordshire Terriern erfassten Rassen Bullterrier und Pitbull-Terrier (der Begriff der Rasse wird aus Gründen der Vereinfachung hier und im Folgenden auch für den Pitbull-Terrier verwendet, obwohl dieser keine anerkannte Rasse darstellt) und die dort genannten Kreuzungen sowie auf die in § 1 Abs. 5 GefTVO geregelte Verpflichtung zur Tötung von Hunden, die – anders als der Hund des Antragstellers – den Wesenstest wegen eines außergewöhnlichen Aggressionspotenzials nicht bestanden haben.

2. In der Sache hat der Normenkontrollantrag nur teilweise Erfolg. Die GefTVO, für deren Erlass die Verordnungs-Generalklausel des § 55 NGefAG eine tragfähige Ermächtigungsgrundlage darstellt, leidet nicht an Mängeln der inhaltlichen Bestimmtheit. Ihre Regelungen unterliegen in wesentlichen Teilen – insbesondere hinsichtlich der Definition der Gefährlichkeit von Hunden unter Anknüpfung an deren Zugehörigkeit zu oder Abstammung von bestimmten Rassen – auch in materiell-rechtlicher Hinsicht keinen durchgreifenden Bedenken. Vor dem Hintergrund betroffener Freiheitsgrundrechte erweisen sich von den Kernregelungen des § 1 GefTVO allerdings das in § 1 Abs. 1 GefTVO vorgesehene strikte Verbot der nicht gewerblichen Haltung, Zucht und Vermehrung ohne Zulässigkeit eines Nachweises der Ungefährlichkeit der betroffenen Hunde bzw. der Eignung und Sachkunde des Halters und das damit im Zusammenhang stehende Gebot der Unfruchtbarmachung nach § 1 Abs. 4 GefTVO als unverhältnismäßige Grundrechtseinschränkungen. Gleiches gilt hinsichtlich der ergänzenden Vorschriften des § 1 GefTVO über den Umgang mit Hunden für den in § 1 Abs. 6 Satz 2 GefTVO geregelten Maulkorbzwang, soweit er Hunde betrifft, die den Wesenstest nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 GefTVO bestanden haben. Eine Prüfung der Vorschriften des § 1 GefTVO anhand der Maßstäbe des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes ergibt, dass ein Gleichheitsverstoß lediglich für die in § 1 Abs. 5 GefTVO vorgeschriebene Tötung von Hunden, die den Wesenstest wegen eines außergewöhnlichen Aggressionspotenzials nicht bestanden haben, festgestellt werden kann, weil die GefTVO eine derartige Maßnahme für die durch § 2 mit Anlage 1 GefTVO erfassten Hunderassen in derselben Situation nicht vorsieht.

a. Der Antragsgegner konnte die GefTVO auf der Grundlage des § 55 NGefAG, der allgemeinen ordnungsbehördlichen Ermächtigungsgrundlage für Verordnungen zur Gefahrenabwehr, erlassen.

Der Regelungsgegenstand der Verordnung unterfällt nicht dem Tierschutz, für den gemäß Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 20 GG die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes besteht. Die Verordnung bezweckt nicht den Schutz der von ihr erfassten Tiere in Bezug auf Haltung, Pflege, Unterbringung, Beförderung etc. (vgl. zum Inhalt der Gesetzgebungskompetenz für den Tierschutz Oeter, in: von Mangold/Klein <Hrsg.: Starck>, Das Bonner Grundgesetz, Bd. 2, 4. Aufl. 2000, Art. 74 Rn. 186). Ihr Ziel besteht vielmehr in dem Schutz vor allem von Menschen vor Gefahren, die von den der Verordnung unterfallenden Tieren ausgehen. Die GefTVO ist mithin Teil des allgemeinen Gefahrenabwehrrechts, das gemäß Art. 70 Abs. 1 GG in der Rechtsetzungskompetenz der Länder liegt (vgl. dazu: Stellungnahme der Bundesregierung zum Entwurf eines Gesetzes zum Schutz von Tieren vor Missbrauch durch Aggressionszüchtung und Aggressionsdressur, BT-Drs. 12/977, S. 10 f.; OVG Frankfurt/O., NVwZ 2001, 223, 225; Ziekow, Rechtsgutachten zur Frage der Rechtmäßigkeit der in den sog. Gefahrhundeverordnungen der Länder enthaltenen Rasselisten, S. 27; Götz, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 12. Aufl. 1995, Rn. 621; Caspar, DVBl. 2000, 1580, 1582; Höltsch, Nds. VBl. 2000, 1, 2, 3). Der Bund hat die GefTVO und die vergleichbaren Regelungen der anderen Bundesländer durch das Gesetz zur Bekämpfung gefährlicher Hunde auf der Grundlage seiner Gesetzgebungskompetenzen aus Art. 73 Nr. 5 (Außenhandel), 72 i.V.m. 74 Abs. 1 Nr. 20 (Tierschutz) und 74 Abs. 1 Nr. 1 (Strafrecht) GG ergänzt (vgl. die Gesetzesbegründung in: BT-Drs. 14/4451, S. 8).

Die von dem Antragsteller angegriffenen Regelungen der GefTVO gehören nicht zu denjenigen wesentlichen Entscheidungen eines grundlegenden normativen Bereichs, die einem Parlamentsgesetz vorbehalten und mithin einer Regelung durch Rechtsverordnung entzogen sind (vgl.: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1440; Ziekow, a.a.O., S. 23 ff.; wohl auch: OVG Frankfurt/O., NVwZ 2001, 223, 224; allgemein zur sog. Wesentlichkeitstheorie des BVerfG etwa: BVerfGE 77, 170, 230 f.; NJW 1998, 669 f.). Wenn unter Verweis auf die weitreichenden und differenzierten Anforderungen in Hundehal-

tungsverordnungen spezielle formell-gesetzliche Rechtsgrundlagen für erforderlich gehalten werden (so Caspar, a.a.O., 1588 f. unter Verweis auf entsprechende Regelungen in Bayern, Sachsen und Hamburg), ist dem entgegenzuhalten, dass die Funktion der Gefahrenabwehrverordnungen als anerkannte und unentbehrliche Instrumente zur Abwehr nicht voraussehbarer abstrakter Gefahren gerade darin besteht, ein im Gefahrenabwehrrecht erforderliches flexibles Handeln auch ohne detaillierte Vorentscheidungen des parlamentarischen Gesetzgebers zu ermöglichen (vgl. Drews/Wacke/Vogel/Martens, Gefahrenabwehr, 9. Aufl. 1986, S. 484 f.). Was die in Art. 43 Abs. 1 Satz 2 Nds. Verf. enthaltenen Bestimmtheitsanforderungen anbelangt, ist die Verwendung der polizeirechtlichen Generalklausel ebenfalls unbedenklich, weil sie in jahrzehntelanger Entwicklung durch Rechtsprechung und Lehre nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend präzisiert, in ihrer Bedeutung geklärt und im juristischen Sprachgebrauch verfestigt ist (vgl. dazu allgemein: BVerfG, BVerfGE 54, 143, 144; Waechter, Polizei- und Ordnungsrecht, 2000, Rn. 734; Götz, a.a.O., Rn. 605 sowie für Hundehaltungsverordnungen: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1440; Ziekow, a.a.O., S. 25 ff.; wohl auch: OVG Frankfurt/O., NVwZ 2001, 223, 224; a.A.: Caspar, a.a.O., 1589).

Insofern bestehen keine Bedenken auf Grund des Umstandes, dass die in Art. 3 des (Bundes-)Gesetzes zur Bekämpfung gefährlicher Hunde enthaltene Strafvorschrift an die landesrechtlichen – hier in der Form der Gefahrenabwehrverordnung erlassenen – Bestimmungen u.a. über die Zucht und das ungenehmigte oder untersagte Halten gefährlicher Hunde anknüpft. Rechtliche Zweifel, denen der Senat jedoch nicht nachzugehen hat, können in dieser Hinsicht allenfalls gegenüber dem zeitlich nach der GefTVO in Kraft getretenen Bundesgesetz bestehen. Entgegen der Ansicht des Antragstellers ergibt sich weiterhin nichts anderes daraus, dass als Voraussetzung der Erteilung einer Ausnahme vom dem Haltsverbot des § 1 Abs. 1 GefTVO u.a. gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 3 GefTVO ein Führungszeugnis vorgelegt werden muss und der in § 1 Abs. 2 Nr. 1 GefTVO vorgesehene Wesenstest von einer durch die zuständige Behörde benannten sachverständigen Person oder Stelle – nach den Durchführungshinweisen des Antragsgegners sind dies Tierärzte – durchgeführt wird. Auch Einschränkungen des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG (dazu grundlegend: BVerfG, BVerfGE 65, 1 ff.) können durch Rechtsverordnung erfolgen, sofern die zugrunde liegende gesetzliche Ermächtigungsgrundlage hinreichend bestimmt ist (BVerfG, BVerfGE 89, 68, 84 f.; Starck, in: von Mangoldt/Klein <Hrsg.: Starck>, Das Bonner Grundgesetz, Bd. 1, 4. Aufl. 1999, Art. 2 Abs. 1, Rn. 21). Dies kann nach den obigen Darlegungen für die ordnungsbehördliche Verordnungsgeneralklausel im Hinblick auf die Obliegenheit zur Vorlage eines Führungszeugnisses jedenfalls unter Berücksichtigung der Schutzvorschriften der §§ 30 ff. BZRG bejaht werden (vgl. ebenso für § 15 b Abs. 2 StVZO a.F.: BVerfG, Beschl. BVerfGE 89, 68, 84 f.). Dafür, dass die Tierärzte, die den Wesenstest durchführen, die – nur durch oder aufgrund Gesetz einräumbare – Stellung von Bellehenen haben, wie sie das OVG Münster (NVwZ 1997, 806, 807) u.a. für den Verband für das deutsche Hundewesen e.V. (VDH) bei der Erteilung der nach der früheren Gefahrhundeverordnung des Landes Nordrhein-Westfalen erforderlichen Sachkundebescheinigung angenommen hat, ist nichts ersichtlich. Vielmehr ist das Ergebnis des Wesenstests – vergleichbar einem Sachverständigengutachten – nur eine Entscheidungsgrundlage für die von der zuständigen Behörde weiter zu treffenden Maßnahmen. So kann trotz bestandener Wesenstest die Notwendigkeit von Haltsauflagen nach allgemeinem Gefahrenabwehrrecht gegeben sein. Nach einem nicht bestandenen Wesenstest ist zwar gemäß § 1 Abs. 5 GefTVO die Tötung des Hundes anzuordnen, die Vorschrift schließt jedoch eine Möglichkeit zur zeitnahen Wiederholung des Tests – etwa bei erkennbarer momentaner Indisponiertheit des Hundes – nicht von vornherein aus. Dass eine solche in der Praxis nicht selten

eingräumt wird, ergibt sich aus dem dem Senat vorliegenden Zahlenmaterial über die Ergebnisse der bisher durchgeführten Wesenstests.

b. Ein Verstoß gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitende, in § 57 Abs. 1 NGefAG ausdrücklich normierte Erfordernis der inhaltlichen Bestimmtheit kann für die hier streitgegenständlichen Vorschriften nicht festgestellt werden. Das Bestimmtheitsgebot verpflichtet den Normgeber, seine Regelung so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart des zu ordnenden Lebenssachverhalts und mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist. Die Betroffenen sollen in zumutbarer Weise feststellen können, welches Verhalten verboten oder geboten ist, damit sie ihr Handeln danach einrichten können. In diesem Rahmen kann der Normgeber auch unbestimmte Rechtsbegriffe verwenden. Es müssen sich allerdings aus Wortlaut, Zielsetzung und Regelungszusammenhang der Norm objektive Kriterien gewinnen lassen, die eine willkürliche Handhabung bei der Vollziehung ausschließen (vgl. m.N. auf die Rechtsprechung des BVerfG: VGH Mannheim, DVBl. 1983, 1070, 1071 und NVwZ 1992, 1105, 1109; BayVerfGH, NVwZ-RR 1995, 262; Götz, a.a.O., Rn. 628).

Nach diesen Maßstäben verstößt die in § 1 Abs. 2 Nr. 3 GefTVO vorgesehene Einbeziehung von Kreuzungen der in § 1 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 GefTVO benannten Hunderassen nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Denn nach dem Regelungszweck der Norm ist von einer durch sie erfassten Kreuzung immer dann auszugehen, wenn ein Hund nach seiner äußeren Erscheinung trotz Einkreuzung anderer Rassen in markanter Weise die Merkmale mindestens einer der in § 1 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 GefTVO genannten Rassen zeigt, wobei im Streitfall Sachverständige zu Rate gezogen werden können (in diesem Sinne: OVG Hamburg, NordÖR 2001, 122, 124; VGH Mannheim, NVwZ 1992, 1105, 1109; OVG Frankfurt/O., Beschl. v. 20. 10. 2000 – 4 B 174/00 NE; a.A.: Karst, NVwZ 1999, 244, 245; Ziekow, a.a.O., S. 35 ff.). Von dieser Einschätzung geht ersichtlich auch der Antragsgegner in seinen Durchführungshinweisen aus.

Die Voraussetzungen, die § 1 Abs. 2 GefTVO für die Erteilung von Ausnahmegenehmigungen für vorhandene Hunde von dem in § 1 Abs. 1 GefTVO geregelten Haltsverbot aufstellt, leiden ebenfalls nicht an Bestimmtheitsmängeln. Nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 GefTVO soll der Wesenstest die Fähigkeit des Hundes zu sozialem Verhalten nachweisen. Eine nähere Umschreibung der Strukturen dieses Tests kann schon aus Gründen der Praktikabilität von dem Ordnungsgeber nicht verlangt werden. Der Antragsgegner hat vielmehr in sachgerechter Weise die Vorgaben für den Test von einer sachverständigen Arbeitsgruppe entwickeln lassen und die Beachtung dieser Vorgaben in seinen Durchführungsvorschriften vorgeschrieben. So bleibt es möglich, Erfahrungen, die sich bei der Durchführung des Wesenstests ergeben, flexibel Rechnung zu tragen. Insofern kann wiederum beispielhaft auf die bereits erwähnte Praxis verwiesen werden, im Einzelfall eine Wiederholung des Tests zu gestatten. Ähnliche Klauseln wie die in § 1 Abs. 2 Nr. 2 GefTVO enthaltene Bestimmung, dass durch die Haltung des Hundes im Einzelfall keine Gefahr für Dritte entstehen darf, werden allerdings teilweise in der Literatur (Götz, a.a.O., Rn. 628; Saipa, NGefAG, Stand: Februar 2001, § 57, Anm. 2; ebenso explizit für § 1 Abs. 2 Nr. 2 GefTVO: Ziekow, a.a.O., S. 82) für zu unbestimmt gehalten. Eine solche Beurteilung, die in Bezug auf einen ordnungsrechtlichen Verwaltungsakt, der einer zwangsweisen Durchsetzung fähig sein muss, gerechtfertigt ist, geht für die hier gegebene abstrakt-generelle Regelung einer von mehreren Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung zu weit. Es erscheint noch vertretbar, dass der Antragsgegner der zuständigen Ordnungsbehörde einen Spielraum für die pflichtgemäße Beurteilung des Einzelfalles eingeräumt hat und hierfür in seinen Durchführungsvorschriften auf eine Gesamtbetrachtung der konkreten Tierhaltung verwiesen hat (im Ergebnis ebenso: OVG Frankfurt/O., NVwZ 2001, 223, 225). Was unter der durch § 1 Abs. 2 Nr. 3 GefTVO geforderten persönlichen Eignung und notwendigen Sachkunde des Tierhalters im Einzelnen zu ver-

stehen ist, lässt sich mit Blick auf den Regelungszweck der Verordnung ebenfalls hinreichend bestimmt ermitteln. Einer detaillierten Angabe der insoweit zu fordernden Voraussetzungen in der Norm selbst bedurfte es hier ebenso wenig wie in vergleichbaren Regelungsbereichen (vgl. etwa § 11 Abs. 2 Nr. 1 und 2 TierSchG). Eine einheitliche Verwaltungspraxis hat der Antragsgegner auch insoweit durch seine Durchführungsbestimmungen sichergestellt, in denen beispielhaft Tatbestände, die die persönliche Eignung ausschließen, und Fallgestaltungen, unter denen die notwendige Sachkunde angenommen werden kann, aufgeführt sind (für eine hinreichende Bestimmtheit im gleichen Sinn: VGH Mannheim, NVwZ 1992, 1105, 1110; OVG Saarlouis, NVwZ-RR 1992, 626, 627; a.A.: Ziekow, a.a.O., S. 79 f.).

Schließlich bestehen auch gegenüber den unbestimmten Rechtsbegriffen der leicht erkennbaren und dauerhaften Kennzeichnung in § 1 Abs. 3 GefTVO und des ausbruchssicheren Grundstücks in § 1 Abs. 6 GefTVO unter dem Gesichtspunkt ihrer hinreichenden Bestimmtheit keine Bedenken. Auch insoweit hat der Antragsgegner durch seine Durchführungsinweise für eine einheitliche Anwendungspraxis Sorge getragen.

c. Nach § 55 Abs. 1 NGefAG ist der Erlass einer Verordnung zur Abwehr abstrakter Gefahren zulässig. Diese definiert § 2 Nr. 2 NGefAG als nach allgemeiner Lebenserfahrung oder den Erkenntnissen fachkundiger Stellen mögliche Sachlagen, die im Fall ihres Eintritts eine konkrete Gefahr im Sinne des § 2 Nr. 1 NGefAG – also die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Schadens für die öffentliche Sicherheit – darstellen. Nach dem Wortlaut der Norm ist demnach hinsichtlich der abstrakten Gefahr keine bestimmte Wahrscheinlichkeit für das Eintreten von konkreten Gefahren erforderlich; verlangt wird die bloße Eintrittsmöglichkeit (Waechter, a.a.O., Rn. 271; Ipsen, Niedersächsisches Gefahrenabwehrrecht, 1995, Rn. 484). Aber auch wenn man für die abstrakte Gefahr die gleiche hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts fordert wie für die konkrete Gefahr, sind die insoweit zu stellenden Anforderungen abhängig von der Bedeutung der gefährdeten Rechtsgüter, so dass im Hinblick auf den Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen auch die entferntere Möglichkeit eines Schadenseintritts ausreichen kann (in diesem Sinne: BVerwG, DöV 1970, 713, 715; Drews/Wacke/Vogel/Martens, a.a.O., S. 495 f.; Würtenberger, Polizei- und Ordnungsrecht, in: Achterberg/Püttner/Würtenberger <Hrsg.>, Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. II, 2. Aufl. 2000, § 21, Rn. 305 m.w.N.). Der Antragsgegner hat hiernach zu Recht angenommen, dass von den in § 1 Abs. 1 GefTVO genannten Hunderassen eine abstrakte Gefahr für die öffentliche Sicherheit vor allem in Gestalt des Lebens und der Gesundheit von Menschen ausgeht.

Dies ergibt sich zum einen daraus, dass die (potenziellen) Hundehalter in den Blick genommen werden, an deren Verantwortungsbewusstsein und Befähigung die Haltung der in § 1 Abs. 1 GefTVO aufgeführten Hunde unstreitig besondere Anforderungen stellt, unter denen sich aber immer auch Personen befinden werden, die nicht die Gewähr für ein gefahrloses Verhalten ihrer Hunde bieten (so der Ansatz von: VGH Mannheim, NVwZ 1999, 1016, 1017; VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1439; OVG Bremen, NVwZ 2000, 1435, 1436).

Zum anderen wird eine abstrakte Gefahrenlage auch im Hinblick auf die durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunderassen an sich begründet (so der Ausgangspunkt von: VGH Mannheim, NVwZ 1992, 1405, 1107; wohl auch: OVG Saarlouis, AS 24, 412, 419). Der Antragsgegner durfte als gefahrenabwehrender Verordnungsgeber innerhalb der ihm insoweit zustehenden Einschätzungsprerogative (BayVerfGH, NVwZ-RR 1995, 262, 265; Waechter, a.a.O., Rn. 271) davon ausgehen, dass den in § 1 Abs. 1 GefTVO aufgezählten Hunderassen ein beachtliches Gefahrenpotenzial innewohnt. Denn die von dem Senat ausgewertete fachwissenschaftliche Literatur gelangt zwar einerseits fast durchgängig zu dem Ergebnis, dass es nach wissenschaftlichen Erkenntnis-

sen keine per se gefährlichen Hunderassen, sondern nur gefährliche Hundeindividuen gebe, aggressives Verhalten von Hunden stets von mehreren Faktoren verursacht sei und es in jedem Einzelfall vor allem auf die Bedingungen der Sozialisation der Tiere, das soziale Umfeld und die Beziehungen zwischen Hund und Halter ankomme (vgl. etwa: Feddersen-Petersen, in: VDH <Hrsg.> Kampfhunde? Gefährliche Hunde?, S. 14; dies., Der praktische Tierarzt 1990, 18, 22; dies., Deutsche tierärztliche Wochenschrift 1998, 15 ff.; Eichelberg, in: VDH <Hrsg.>, a.a.O., S. 6, dies., Deutsche tierärztliche Wochenschrift 2000, 91 ff.; Schöning, Deutsches Tierärzteblatt 2000, 904, 906; Stur, Zur Frage der besonderen Gefährlichkeit von Hunden aufgrund der Zugehörigkeit zu bestimmten Rassen). Andererseits wird jedoch in einer Vielzahl der Untersuchungen gerade im Hinblick auf die durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten bullartigen Terrier unter Hinweis auf deren Zuchtgeschichte und im Zusammenhang mit ihrem früheren Einsatz in Hundekämpfen jedenfalls von Zuchtlinien, Defektzuchten bzw. unbiologischen Zuchtauslesen berichtet, die sich durch eine besondere Aggressivität auszeichnen (vgl. Feddersen-Petersen, Hundepsychologie, 1986, S. 78 ff.; dies., Der praktische Tierarzt 1990, 24; dies., Deutsche tierärztliche Wochenschrift 1991, 17 – jew. Bullterrier, dies., in: VDH <Hrsg.>, a.a.O., S. 12 – Pitbull-Terrier, American Staffordshire Terrier, Bullterrier, vgl. auch Unshelm, in: VDH <Hrsg.>, a.a.O., S. 23 und VDH, „Kampfhunde“ – Chaos, S. 6: 90 % der Pitbull-Zucht fällt unter Aggressionszucht). Besonders aussagekräftig ist in dieser Hinsicht das vom Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten im Januar 2000 herausgegebene Gutachten zum Verbot von Qualzüchtungen (S. 31 f. – Bullterrier, American Staffordshire Terrier, Pitbull-Terrier), auf das sich der Antragsgegner zur Begründung seiner Gefahrenprognose maßgeblich beruft. Den von dem Antragsteller angeführten Umstand, dass dieses Gutachten in der Wissenschaft nicht ohne Kritik geblieben ist, durfte der Antragsgegner im Rahmen seiner Einschätzungsprerogative vernachlässigen. Insbesondere befasst sich die von dem Antragsteller in Bezug genommene Stellungnahme des engeren wissenschaftlichen Beirats des VDH anlässlich der Anhörung vom 20. 10. 1997 zum damaligen Entwurf des Gutachtens nicht mit dessen Aussagen zu Verhaltensstörungen. Ohne entscheidende Bedeutung ist weiterhin, dass Mitgliedsvereine des VDH nach ihren Zuchtordnungen teilweise Hunde, die sich als unkontrollierbar aggressiv erwiesen haben, von der Zucht ausschließen (vgl. etwa: Zuchtordnung des 1. American Staffordshire Terrier Club e.V., Nr. 6.2). Denn dem Regelwerk des VDH unterwirft sich nur ein Teil der Züchter, während der überwiegende Teil nicht Mitglied des Verbandes ist und ohne jegliche Kontrolle unter Ausschluss der Öffentlichkeit Hunde züchtet bzw. produziert (so Meyer <VDH-Hauptgeschäftsführer>, Unser Rassehund 2000, 3 f.). Der vorliegende Befund reicht jedenfalls nicht aus, um dem gefahrenabwehrenden Verordnungsgeber eine Anknüpfung an die Zugehörigkeit zu bzw. die Abstammung von den in Rede stehenden Hunderassen im Rahmen der abstrakten Gefahr zu gestatten (in diesem Sinne insbes.: BayVerfGH, NVwZ-RR 1995, 262, 266 f. und auch: Ziekow, a.a.O., S. 28 ff.).

Ob und in welcher Weise der Verordnungsgeber der bezeichneten abstrakten Gefahr begegnet, liegt in seinem Ermessen. Dieses wird begrenzt durch die einschlägigen Freiheitsgrundrechte, den mit diesem im Zusammenhang stehenden und aus allgemeinen polizeilichen Grundsätzen ableitbaren Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sowie den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

Mit der GefTVO verfolgt der Antragsgegner das Ziel einer Verbesserung des Schutzes der Bevölkerung vor Angriffen durch gefährliche Hunde. Dabei besteht der Kern der – allerdings nur für den nicht gewerblichen Bereich in Geltung gesetzten – Regelungen für die dem § 1 Abs. 1 GefTVO unterfallenden Hunde in Folgendem: Die Gefährlichkeit dieser Hunde wird – wie dargelegt – in Anknüpfung an ihre Rassezugehörigkeit bzw. -abstammung definiert. Sie wird in unwiderlegbarer Weise vermutet. Die Hunderassen des § 1

Abs. 1 GefTVO soll es in Zukunft nicht mehr geben; dem dient das für die Hunde festgelegte strikte Zucht-, Vermehrungs- und Haltungsverbot. Für die bei Erlass der Verordnung vorhandenen Hunde besteht eine Übergangsregelung, nach der unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 GefTVO – insbesondere erfolgreicher Wesenstest des Hundes sowie Eignung und Sachkunde des Halters – eine Ausnahmegenehmigung von dem Haltungsverbot erteilt wird, allerdings sind die Tiere in diesem Fall unfruchtbar zu machen. Bestehen die vorhandenen Hunde den Wesenstest auf ihre Fähigkeit zu sozialem Verhalten nicht, sind sie gemäß § 1 Abs. 5 GefTVO bei Erkennbarkeit eines außergewöhnlichen Aggressionspotenzials zu töten.

d. Dieses Regelwerk berührt die (potenziellen) Halter der erfassten Hunde in ihrem Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG und/oder in ihrer durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützten allgemeinen Handlungsfreiheit. Es stellt hinsichtlich des Grundrechts auf Eigentum eine materiell-gesetzliche Inhalts- und Schrankenbestimmung gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar, weil es im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung des BVerfG (vgl. die Nachweise bei: Depenheuer, in: von Mangoldt/Klein, a.a.O., Bd. 1, Art. 14 Rn. 208 ff.; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 5. Aufl. 2000, Art. 14, Rn. 31 ff.) den Inhalt des Eigentums an den betroffenen Hunden für die Zukunft in allgemeiner Form bestimmt (vgl.: Felix/Hofmann, NordÖR 2000, 341, 343; Caspar, a.a.O., 1587 f.; Ziekow, a.a.O., S. 55 ff.). Maßstab für die Rechtmäßigkeit der Grundrechtseingriffe ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit mit seinen Teilgebieten der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Bei deren Anwendung steht dem Normgeber ein weiter Beurteilungsbzw. Prognosespielraum zu (vgl. nur: Jarass, a.a.O., Art. 14, Rn. 33; Art. 20, Rn. 83 ff.). Dieser Spielraum ist allerdings für den Ordnungsgeber im Vergleich zur Regelungsfreiheit des formellen Gesetzgebers deshalb eingeschränkt, weil sich der Ordnungsgeber im Rahmen der ihm erteilten gesetzlichen Ermächtigung halten muss und sachfremden Erwägungen nicht Raum geben darf (BVerfG, BVerfGE 53, 135, 145; BVerfGE 69, 150, 160; für Hundehaltungsverordnungen: Felix/Hofmann, a.a.O., 346).

Aus diesen Grundsätzen kann für die gerichtliche Kontrolle einer auf das allgemeine Ordnungsrecht gestützten Gefahrenabwehrverordnung hergeleitet werden, dass zwar das Gericht nicht seine eigenen Einschätzungen, Wertungen und Prognosen an die Stelle derjenigen des Ordnungsgebers setzen darf (BayVerfGH, NVwZ-RR 1995, 262, 265; Höltschmidt, a.a.O., 6). Das Gericht kann aber eindeutig widerlegbare oder offensichtlich fehlerhafte Wertungen des Ordnungsgebers beanstanden (mit Beschränkung hierauf: BayVerfGH, a.a.O., 265). Nach Auffassung des Senats muss sich darüber hinausgehend der gefahrenabwehrende Ordnungsgeber, der sich auf die weite ordnungsbehördliche Generalklausel stützt, auch hinsichtlich seiner Ermessensausübung an denjenigen Gesichtspunkten festhalten lassen, an die er die Annahme einer abstrakten Gefahrenlage geknüpft hat.

aa. Nach diesen Maßstäben erweist sich von den beschriebenen Kernregelungen der GefTVO das in § 1 Abs. 1 GefTVO für den nicht gewerblichen Bereich statuierte strikte Haltungsverbot, Zucht- und Vermehrungsverbot deshalb als unverhältnismäßige Grundrechtseinschränkung, weil eine Ausnahme hiervon bei durch einen Wesenstest nachgewiesener Ungefährlichkeit des jeweiligen Hundes sowie persönlicher Eignung und Sachkunde des Halters nur hinsichtlich der Haltung von vorhandenen Hunden vorgesehen ist. Im Zusammenhang hiermit ist auch das in § 1 Abs. 4 GefTVO geregelte Gebot zur Unfruchtbarmachung der Hunde, die einen Wesenstest bestanden haben, als unverhältnismäßig zu qualifizieren.

Allerdings fehlt es nicht schon an der Geeignetheit der genannten Regelungen. Denn sie sind im Vergleich zu der bisher bestehenden Rechtslage, die ein Einschreiten nur auf der Grundlage der ordnungsbehördlichen Generalklausel des

§ 11 NGefAG erlaubte, dem Erreichen des verfolgten Ziels förderlich. Ihre Anwendung führt dazu, dass die Zahl der Hunde der in § 1 Abs. 1 GefTVO genannten Rassen, bei denen es nach den obigen Darlegungen zumindest Zuchtlinien mit einem erhöhten und damit gefährlichen Aggressionspotenzial gibt, auf Dauer reduziert wird (vgl. Felix/Hofmann, a.a.O., 343 f.).

Dieses Ergebnis erleidet im Hinblick auf die durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunde nach der Einschätzung des Senats letztlich keine entscheidende Einschränkung dadurch, dass sich die GefTVO Geltung nur für die nicht gewerbliche Haltung und Zucht bzw. Vermehrung von Hunden beimisst, den gewerblichen Bereich hingegen – mit Rücksicht auf die bundesrechtlichen Vorschriften über die Erlaubnisbedürftigkeit der gewerbsmäßigen Zucht und Haltung von Hunden gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 a, 2 bis 5 TierSchG (vgl. dazu: Caspar, a.a.O., 1584) – unregelt lässt. Obwohl diese – in den anderen Bundesländern mit Ausnahme Mecklenburg-Vorpommerns nicht geübte – Regelungszurückhaltung nicht zwingend erscheint, darf zum einen bereits der Umfang des nicht geregelten gewerblichen Bereichs nicht überschätzt werden. Denn die gewerbliche Hundehaltung, die nicht der Hundezucht dient, dürfte von der Zahl der betroffenen Tiere her von vornherein kaum ins Gewicht fallen. Eine gewerbsmäßige Hundezucht ist aber regelmäßig erst dann gegeben, wenn drei oder mehr fortpflanzungsfähige Hündinnen gehalten oder drei oder mehr Würfe pro Jahr erzeugt werden (Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Durchführung des TierSchG vom 9. 2. 2000, BANZ Nr. 36 a Nr. 12.2.1.5.1). Auch züchtet ein gewerblicher Züchter nicht um des Züchtens, sondern um des Verkaufs der erzüchteten Hunde willen. Der Verkauf wird aber zumindest im Inland – blieben die eingeführten Bestimmungen in Kraft – jedenfalls für die unter § 1 Abs. 1 GefTVO fallenden Hunderassen in Zukunft kaum noch Bedeutung haben. Zum anderen ist bzw. wird im Ergebnis auch die gewerbliche Zucht und Haltung dieser Hunde einem Regelungsregime unterworfen, das demjenigen der GefTVO in Teilen vergleichbar ist. Denn die Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Hundezucht und -haltung darf nur unter den Voraussetzungen des § 11 Abs. 2 TierSchG – insbesondere der fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten und der Zuverlässigkeit des Bewerbers – erteilt werden. Weiterhin ergibt sich aus § 11 Abs. 2 a TierSchG die Befugnis der zuständigen Behörden, einer Erlaubnis Nebenbestimmungen beizufügen. Außerdem wird mit In-Kraft-Treten der bundesrechtlichen Tierschutz-Hundeverordnung am 1. 9. 2001 bundesweit u.a. ein Zuchtverbot für Pitbull-Terrier, American Staffordshire Terrier und Bullterrier (zusätzlich auch für Staffordshire Bullterrier) sowohl für den nicht gewerblichen als auch für den gewerblichen Bereich gelten. Der Senat hat keine Bedenken, diese Gesichtspunkte in einem tatsächlichen Sinne im Hinblick auf die Geeignetheit des Regelungsregimes der GefTVO zu berücksichtigen.

Vor allem das in § 1 Abs. 1 GefTVO festgeschriebene strikte Haltungsverbot, Zucht- und Vermehrungsverbot ist jedoch nicht erforderlich, um das von dem Antragsgegner verfolgte anerkanntswerte Ziel eines verbesserten Schutzes der Bevölkerung vor gefährlichen Hunden zu erreichen. Ein milderes, aber in gleicher Weise wirksames Mittel besteht zur Überzeugung des Senats darin, für die Haltung, Zucht und Vermehrung der durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunde eine Erlaubnispflicht vorzusehen und die Erteilung der Erlaubnis grundsätzlich von denjenigen Voraussetzungen abhängig zu machen, die der Antragsgegner – insbesondere in der Form des Nachweises der individuellen Ungefährlichkeit des jeweiligen Hundes durch einen Wesenstest sowie der Eignung und Sachkunde des Halters – für die Genehmigung der weiteren Haltung der bei In-Kraft-Treten der GefTVO vorhandenen Hunde vorgesehen hat (für den Nachweis individueller Ungefährlichkeit als milderes Mittel ebenso: Ziekow, a.a.O., S. 38 f., 59, 102; Caspar, a.a.O., 1588; im vorläufigen Rechtsschutz auch: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1439; für Ausnahme von Maulkorbzwang und Warnschildpflicht: OVG Bremen, NVwZ 2000, 1435, 1437).

Der Antragsgegner hat seine Einschätzung der abstrakten Gefährlichkeit der durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunderassen maßgeblich auf das von dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten herausgegebene Gutachten zum Verbot von Qualzuchtungen als Erkenntnis einer fachkundigen Stelle im Sinne des § 2 Nr. 2 NGefAG gestützt. Im Rahmen seiner Ermessensausübung hat der Antragsgegner jedoch unberücksichtigt gelassen, dass dieses Gutachten jedenfalls ein Zuchtverbot lediglich für solche Hunde empfiehlt, die einen Wesenstest auf ihre Fähigkeit zu sozialem Verhalten nicht bestanden haben. Dies begründet nach den obigen Darlegungen einen beanstandungsfähigen Ermessensfehler für sämtliche Verbote des § 1 Abs. 1 GefTVO.

Zwar ist einzuräumen, dass das Ergebnis des Wesenstests eines Hundes immer mit einem gewissen Restrisiko behaftet sein wird, da letztlich jede Überprüfung eines Lebewesens in ihren Erkenntnismöglichkeiten beschränkt ist. Einen derartigen Test deshalb generell als ein mögliches, gegenüber den in Rede stehenden strikten Verboten im Wesentlichen gleich geeignetes, aber milderer Mittel zu verwerfen (in diesem Sinne: Felix/Hofmann, a.a.O., S. 343 f.; vgl. auch BayVerfGH, NVwZ-RR 1995, 262, 264, 267, 270; OVG Frankfurt/O., Beschl. v. 20. 10. 2000 – 4 B 288.00 NE), geht jedoch nach Auffassung des erkennenden Senats entschieden zu weit. Denn die grundsätzliche Eignung eines wissenschaftlich fundierten Wesenstests zur Feststellung eines gestörten Sozialverhaltens, insbesondere eines inakzeptablen Aggressionsverhaltens von Hunden, wird in der Fachwissenschaft weithin bejaht (vgl. neben dem genannten Gutachten zum Verbot von Qualzuchtungen etwa: Feddersen-Petersen, Stellungnahme zu dem Entwurf der Polizeiverordnung des Ministeriums Ländlicher Raum über das Halten gefährlicher Hunde in Baden-Württemberg vom 4. 4. 1991, S. 4; dies., Hunde in Berlin, Redebeitrag zur Anhörung der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 21. 8. 2000, S. 4; unter Anführung weiterer fachlicher Äußerungen auch: BayVerfGH, a.a.O., 262 f.). Die Strukturen des in § 1 Abs. 2 Nr. 1 GefTVO für die bei In-Kraft-Treten der GefTVO vorhandenen Hunde vorgesehenen Wesenstests sind unter Beteiligung der Fachwissenschaft erstellt worden. Der Test hat dementsprechend in der Wissenschaft Anerkennung gefunden (vgl. insbes. Schöning, a.a.O., 914; Feddersen-Petersen, Hunde in Berlin, a.a.O., S. 4). Der Antragsgegner hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nachvollziehbar dargelegt, dass erhebliche Anstrengungen zur Sicherung der fachlichen Qualifikation der mit der Durchführung der Tests betrauten Tierärzte unternommen worden sind und weiterhin unternommen werden.

Die bisher vorliegenden Ergebnisse des derart qualitätsgesicherten niedersächsischen Wesenstests für vorhandene Hunde sprechen gegen das Erfordernis eines strikten Haltungs-, Zucht- und Vermehrungsverbots. Am 30. 4. 2001 hatten nur ca. 4 % der getesteten Hunde, die dem § 1 Abs. 1 GefTVO unterfallen, den Test nicht bestanden. Nimmt man speziell die Ergebnisse der Wesenstests in den Blick, die die Tierärztliche Hochschule Hannover, der besondere Kompetenz unterstellt werden kann, durchgeführt hat, erweist sich der Anteil der Hunde, die durch den Test gefallen sind, als noch geringer. Hinsichtlich dieser Zahlen ist überdies zu berücksichtigen, dass ein bei den Überprüfungen festgestelltes Aggressionspotenzial nicht in allen Fällen nur oder wenigstens auch genetische Ursachen haben muss, sondern etwa durch eine entsprechende Haltung oder Ausbildung der Tiere bedingt sein kann. Anknüpfungspunkt für die Gefahrenprognose des Antragsgegners ist jedoch – wie dargelegt – in erster Linie gerade die genetische Vorbelastung von Tieren der durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunde im Hinblick auf aggressives Verhalten.

Weiterhin hat der Antragsgegner in § 1 Abs. 2 GefTVO als Voraussetzung für die Genehmigung einer Ausnahme für vorhandene Hunde von dem ansonsten geltenden Haltungsverbot neben dem Wesenstest des Hundes vor allem den Nachweis der Eignung und Sachkunde des Halters vorgesehen.

Dieser Nachweis ist ohne weiteres deshalb gerechtfertigt, weil die Haltung der in Rede stehenden Hunde wie dargelegt jedenfalls ein besonderes Verantwortungsbewusstsein und eine besondere Befähigung der jeweiligen Halter erfordert (Ziekow, a.a.O., S. 79 f.). Die Kombination des Nachweises mit dem Wesenstest des Hundes würde – generell vorgeschrieben – zu einer weiteren beachtlichen Verminderung eines etwaigen Restrisikos trotz bestandenen Wesenstest des Hundes führen. Eine zusätzliche Sicherheit ließe sich dadurch erreichen, dass eine Wiederholung des Wesenstests nach Ablauf angemessener Zeiträume – etwa alle zwei bis drei Jahre – oder bei einem Wechsel des Hundehalters gefordert würde. Alle diese Maßnahmen wären im Vergleich zu den in § 1 Abs. 1 GefTVO vorgesehenen strikten Verboten für die betroffenen Hundehalter weniger belastend. Jedenfalls im Falle ihrer kombinierten Einführung wären zur Überzeugung des Senats keine nicht hinnehmbaren Einbußen im Hinblick auf das verfolgte Ziel eines verbesserten Schutzes der Bevölkerung vor gefährlichen Hunden zu befürchten.

Nach denselben Maßstäben erweist sich auch das in § 1 Abs. 4 GefTVO vorgesehene, in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Zucht- und Vermehrungsverbot des § 1 Abs. 1 GefTVO stehende Gebot der Unfruchtbarmachung von Hunden, die den Wesenstest bestanden haben, als nicht erforderlich (so auch: Ziekow, a.a.O., S. 86 ff.).

Demgegenüber stellt die durch § 1 Abs. 5 GefTVO vorgeschriebene Tötung von Hunden, die den Wesenstest wegen eines erkennbaren außergewöhnlichen Aggressionspotenzials nicht bestanden haben, vom Grundsatz her eine erforderliche und auch im Übrigen verhältnismäßige Einschränkung von Freiheitsgrundrechten dar (ebenso: Ziekow, a.a.O., S. 114 f.). Dies gilt umso mehr, als der Wortlaut der Vorschrift nicht ausschließt, dass in begründeten Einzelfällen eine zeitnahe Wiederholung des Tests gestattet wird. Ein Leinen- und Maulkorbzwang stellt kein gleichermaßen geeignetes Mittel dar, weil seine ständige Beachtung faktisch kaum kontrolliert und durchgesetzt werden könnte. Tierschutzrechtlich ist die Tötung gerechtfertigt, da der hierfür nach § 1 Abs. 2 TierSchG erforderliche vernünftige Grund im Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen besteht (vgl. dazu: Caspar, a.a.O., 1589). Dass die Vorschrift des § 1 Abs. 5 GefTVO unabhängig hiervon gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstößt, wird später dargelegt.

bb. Die Vorschriften über den Umgang mit den von § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunden, die der Antragsgegner in Ergänzung der Kernregelungen der Verordnung erlassen hat, unterliegen, soweit sie streitgegenständlich sind, in ihrer Mehrzahl unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit keinen Bedenken.

Dies gilt zunächst für die in § 1 Abs. 3 GefTVO vorgesehene Verpflichtung zur Kennzeichnung von Hunden, die dem Wesenstest unterzogen worden sind. Wenn der sicherheitstechnische Vorteil dieser Kennzeichnung in Frage gestellt wird (so durch: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1440; Ziekow, a.a.O., S. 85), ist dem entgegenzuhalten, dass die Kennzeichnung Kontrollzwecken dient und im Übrigen auch eine verhaltenssteuernde Wirkung entfaltet, indem sie die Hundehalter zur Erfüllung ihrer Pflichten anhält (RHPfVerfGH, NVwZ 2001, 193, 194).

Eine Unverhältnismäßigkeit der in § 1 Abs. 6 Sätze 1, 3 und 4 GefTVO enthaltenen Vorschriften über das Führen von Hunden außerhalb einer Privatwohnung oder eines ausbruchssicheren Grundstücks kann ebenfalls nicht festgestellt werden. Die Haltung von Hunden der durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Rassen erfordert unstreitig ein besonderes Verantwortungsbewusstsein bzw. eine besondere Befähigung der Halter. Insoweit ist es sachgerecht, dass die Halter ihre Tiere außerhalb befriedeter Besitztümer nur persönlich führen oder hiermit nur eine ebenfalls sachkundige Person beauftragen dürfen. Das vorgeschriebene Mitführen einer Haltungsgenehmigung bzw. Sachkundebescheinigung dient wiederum der im Sinne einer effektiven Gefahrenabwehr erforderlichen Kontrolle (vgl. zum Ganzen: Ziekow, a.a.O., S. 98).

Nicht zu beanstanden ist weiterhin der in § 1 Abs. 6 Satz 2 GefTVO auch für Hunde mit bestandenerm Wesenstest vorgesehene generelle Leinenzwang. Hingegen ist im Hinblick auf diese Hunde der zusätzlich festgelegte strikte Maulkorbzwang nicht erforderlich.

In der Fachwissenschaft wird ein ständiger Zwang zu Leine und Maulkorb, insbesondere eine Kombination dieser Maßnahmen für nicht individuell als gefährlich erkannte Hunde soweit ersichtlich durchweg sehr kritisch beurteilt bzw. abgelehnt. Der Leinenzwang mache es den Hunden unmöglich, ihrem artgemäßen Bewegungsbedürfnis nachzukommen. Der Maulkorbzwang behindere die Mimik, das Schnüffeln und die Thermoregulation der Hunde und führe bei nicht idealer Passform zu Verletzungen. Beide Maßnahmen verhinderten das Verarbeiten von Umweltreizen sowie die Kommunikation und Auseinandersetzung mit Artgenossen, die insbesondere für die soziale Entwicklung von jüngeren Hunden unverzichtbar sei. Die Maßnahmen hätten daher im Ergebnis oftmals eine aggressionsbegründete bzw. -steigernde Wirkung (vgl. etwa: Bohnet, Stellungnahme zum Maulkorb- und Leinenzwang nach der Nds. GefTVO v. 25. 9. 2000; Stur, Überlegungen zu den möglichen Auswirkungen von ständigem Leinen- und Maulkorbzwang v. 19. 10. 2000; Interessengemeinschaft Deutscher Hundehalter e.V. <Hrsg.>, Leinenzwang, eine Fessel für Hunde).

Der Senat sieht auf der Grundlage dieses Befunds allerdings nur den ständigen Maulkorbzwang für Hunde, die den Wesenstest bestanden haben, als offensichtlich fehlerhaft an. Demgegenüber ist die Anordnung des strikten Leinenzwangs noch durch den Regelungsspielraum des gefahrenabwendenden Verordnungsgebers gedeckt (ebenso i.E.: OVG Bremen, NVwZ 2000, 1435, 1437; für eine Unverhältnismäßigkeit von Leinen- und Maulkorbzwang: Ziekow, a.a.O., S. 92 ff.; a.A. für eine Erforderlichkeit des Maulkorbzwangs: Caspar, a.a.O., 1588, vgl. auch: OVG Frankfurt/O., Beschlüsse v. 20. 10. 2000 – 4 B 174/00.NE – u. – 4 B 288/00.NE –).

Ausschlaggebend für diese Bewertung des Senats ist zunächst, dass sich das Schwergewicht der in der Fachwissenschaft geübten Kritik letztlich auf den Maulkorbzwang bzw. auf die Kombination beider Maßnahmen bezieht. Die negativen Auswirkungen des Leinenzwangs auf die Lebensäußerungen der betroffenen Hunde hat der Antragsgegner dadurch entscheidend gemildert, dass er im Rahmen des Wortlauts des § 1 Abs. 6 Satz 2 GefTVO in seinen Durchführungsvorschriften festgelegt hat, für Hunde mit bestandenerm Wesenstest reiche eine Laufleine aus. Schließlich darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Leinenzwang als allgemein anerkanntes Sicherungsmittel für jedermann augenfällig macht, dass gegen eine trotz erfolgreichen Wesenstests etwa noch bestehende Restgefährlichkeit des betroffenen Hundes wirksam Vorsorge getroffen wurde. Wegen des gefahrenabwehrrechtlichen Schutzzwecks der Maßnahme verstößt diese nicht gegen §§ 1 Satz 2, 2.Nr. 2 TierSchG (für eine Verhältnismäßigkeit eines vergleichbaren Leinenzwangs auch: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1440).

c. Vor dem Hintergrund des allgemeinen Gleichheitssatzes aus Art. 3 Abs. 1 GG sind die streitgegenständlichen Regelungen der GefTVO nur in geringem Umfang zu beanstanden.

Die GefTVO nimmt, soweit für dieses Verfahren von Belang, vier verschiedene Differenzierungen vor, die vor Art. 3 Abs. 1 GG, der auch den Verordnungsgeber bindet (Jarass, a.a.O., Art. 3 Rn. 34), rechtfertigungsbedürftig sind: Sie enthält eine Differenzierung zunächst deshalb, weil ihre Regelungen generell nur für die nicht gewerbliche Hundehaltung, -zucht und -vermehrung gelten, den gewerblichen Bereich jedoch unregelt lassen. Sie unterscheidet weiter zwischen den in § 1 Abs. 1 GefTVO mit der unwiderleglichen Vermutung der Gefährlichkeit erfassten und den überhaupt nicht der GefTVO unterfallenden Hunden, gegen deren Halter nur im Einzelfall auf der Grundlage der allgemeinen ordnungsbehördlichen Generalklausel des § 11 NGefAG eingeschritten werden kann. Sie unterwirft darüber hinaus die Hunde

der in § 1 Abs. 1 GefTVO genannten und diejenigen der in § 2 Abs. 1 mit Anlage 1 GefTVO aufgeführten Rassen unterschiedlichen Regelungsansätzen. Sie enthält eine Differenzierung schließlich dergestalt, dass sie lediglich für die durch § 1 Abs. 1 GefTVO, nicht aber für die durch § 2 Abs. 1 mit Anlage 1 GefTVO erfassten Hunde die Tötung nach einem wegen außergewöhnlichen Aggressionspotenzials nicht bestandenen Wesenstest anordnet.

Der allgemeine Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG gebietet, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln. Dabei reichen die an den jeweiligen Differenzierungsgrund zu stellenden Anforderungen je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse (vgl. hierzu mit Nachweisen auf die Rechtsprechung des BVerfG: Starck, in: von Mangoldt/Klein, a.a.O., Bd. 1, Art. 3 Abs. 1, Rn. 10 ff.; Jarass, a.a.O., Art. 3 Rn. 7 ff., 15 ff.). Im Zusammenhang mit der Frage nach der Zulässigkeit einer signifikant erhöhten Hundesteuer für in Listenform aufgeführte sog. Kampfhunderassen hat das BVerfG (BVerfGE 110, 265, 272 ff.) sich der Formel bedient, die Gleichheit oder Ungleichheit der Sachverhalte müsse so bedeutsam sein, dass ihre Beachtung unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten geboten erscheine. Dabei sei dem Gesetzgeber weitgehende Gestaltungsfreiheit zugestehen. Durchbrechungen des Gleichheitssatzes in Form von Typisierungen und Pauschalierungen könnten – insbesondere bei der Regelung von Massenerscheinungen – durch Erwägungen der Verwaltungsvereinfachung und -praktikabilität gerechtfertigt sein, solange die durch jede typisierende Regelung entstehende Ungerechtigkeit noch in einem angemessenen Verhältnis zu den (dort: steuerlichen) Vorteilen der Typisierung stehe. Der Normgeber müsse seine mit der Typisierungsbefugnis einhergehende Gestaltungsfreiheit sachgerecht ausüben. (wird weiter ausgeführt)

Aus dem Umstand, dass der Antragsgegner den Regelungsbereich der GefTVO auf den nicht gewerblichen Bereich beschränkt hat, folgt jedenfalls für die durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunde noch keine Verletzung des Gleichheitssatzes aus Art. 3 Abs. 1 GG. Zwar ist die Nichteinbeziehung der gewerblichen Zucht und Haltung von Hunden in die GefTVO unter Gleichheitsgesichtspunkten durchaus problematisch. Der Senat kann dies im Ergebnis jedoch unbeanstandet lassen, weil – wie bereits ausgeführt – durch anderweitige Regelungen für den gewerblichen Bereich ein nahezu vergleichbarer Sicherheitsstandard erreicht wird.

Hinsichtlich der zweiten hier einschlägigen Differenzierung im Regelungssystem der GefTVO – der Unterscheidung zwischen den in § 1 Abs. 1 GefTVO genannten und den der Verordnung überhaupt nicht unterfallenden Hunden – liegt ein Gleichheitsverstoß ebenfalls nicht vor. Denn Anknüpfungsmerkmal für die den Rassen des § 1 Abs. 1 GefTVO beigeordnete abstrakte Gefährlichkeit ist nicht deren Gefahrenpotenzial im Allgemeinen, sondern – wie dargelegt – in erster Linie der Umstand, dass es speziell für diese Rassen in einem sonst nicht feststellbaren Ausmaß fachwissenschaftliche Nachweise von Zuchtlinien, Defektzuchten und unbiologischen Zuchtauslesen mit besonders hoher Aggressivität gibt. Die Ansicht, derartige Defekte seien vor dem Hintergrund des allgemeinen Gleichheitssatzes nur dann relevant, wenn sie das Bild der jeweiligen Rassen prägten (in diesem Sinne: OVG Bremen, DöV 1993, 576, 577 f.; VGH Mannheim, NVwZ 1999, 1016, 1018), geht ersichtlich zu weit und verneint den Gestaltungs- und Typisierungsspielraum, der dem Verordnungsgeber zusteht, vollständig.

Auch für die dritte hier relevante Unterscheidung – die unterschiedlichen Regelungsansätze für Hunde im Sinne des § 1 Abs. 1 GefTVO und solche nach § 1 Abs. 2 mit Anlage 1 GefTVO – kann ein Gleichheitsverstoß nicht festgestellt werden. Die an die Rasse anknüpfende Gefährlichkeitsvermutung, die für die durch § 1 Abs. 1 GefTVO erfassten Hunde anders als bei den Hunden im Sinne von § 2 Abs. 1 mit

Anlage 1 GefTVO nicht widerleglich und im Vergleich zu diesen mit weitergehenden Rechtsfolgen verbunden ist, hat nach dem von dem Antragsgegner verfolgten Regelungskonzept für die beiden Gruppen unterschiedliche Bezugspunkte. Während hiernach für die § 1 Abs. 1 GefTVO unterfallenden Hunde vor allem die genetische Vorbelastung jedenfalls von Teilen der aufgeführten Rassen entscheidend ist, liegt für die Hunde im Sinne von § 2 Abs. 1 mit Anlage 1 GefTVO der Schwerpunkt auf ihrer Abstammung von den sog. klassischen Kampfhunden bzw. mit ihrer Haltung verbundenen Problemen und ihrer Schadensauffälligkeit. Die Annahme einer solchen unterschiedlichen Ausgangslage und der hieran anknüpfende unterschiedliche Regelungsansatz können unter Berücksichtigung des Gestaltungs- und Typisierungsspielraums des Antragsgegners unter Gleichheitsgesichtspunkten nicht beanstandet werden (von anderem Ausgangspunkt her ebenso: OVG Hamburg, NordÖR 2001, 122, 124; anders: VGH Kassel, NVwZ 2000, 1438, 1439; Ziekow, a.a.O., S. 52). Nichts anderes folgt daraus, dass sich – wie dargelegt – einzelne der für die Hunde im Sinne des § 1 Abs. 1 GefTVO getroffenen Regelungen als unverhältnismäßige Einschränkungen von Freiheitsgrundrechten der Halter erweisen.

Dagegen liegt in der vierten der genannten Differenzierungen – betreffend die Folge eines nicht bestandenen Wesenstests – ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Die in § 1 Abs. 5 GefTVO vorgeschriebene Tötung von Hunden im Sinne von § 1 Abs. 1 GefTVO, die den Wesenstest wegen eines erkennbaren außergewöhnlichen Aggressionspotenzials nicht bestanden haben, stellt sich zwar nach den bisherigen Darlegungen vor dem Hintergrund der Freiheitsgrundrechte als verhältnismäßig dar. Hierin liegt gleichwohl eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung gegenüber den in § 2 Abs. 1 mit Anlage 1 GefTVO aufgeführten Hunden, die aus denselben Gründen durch einen Wesenstest gefallen sind. Zwar kommt für diese Tiere grundsätzlich der Erlass einer Tötungsanordnung auf der Grundlage des § 11 NGefAG in Betracht. Demgegenüber erweist sich jedoch § 1 Abs. 5 GefTVO, der – ungeachtet der durch seinen Wortlaut nicht ausgeschlossenen Möglichkeit einer Wiederholung des Wesenstests in begründeten Einzelfällen – den zuständigen Behörden auf der Rechtsfolgenseite kein Ermessen einräumt, als wesentlich striktere Vorschrift. Auf die unterschiedlichen Bezugspunkte des Regelungsansatzes für die beiden der GefTVO unterfallenden Gruppen von Hunden kommt es in diesem Stadium nicht mehr an. Auch wenn vieles dafür spricht, dass die Tötung von Hunden, die den Wesenstest wegen eines außergewöhnlichen Aggressivitätspotenzials endgültig nicht bestanden haben, im einen wie im anderen Fall angezeigt ist, kann der Senat die als gleichheitswidrig erkannte Vorschrift nur für nichtig erklären, nicht aber in ihrem Anwendungsbereich ausdehnen. Lediglich ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass hierdurch ein Einschreiten der zuständigen Behörden aufgrund der ordnungsbehördlichen Generalklausel des § 11 NGefAG nicht gehindert wird.

3. Von den beanstandeten Vorschriften erklärt der Senat diejenigen des § 1 Abs. 4 GefTVO (Gebot der Unfruchtbarmachung), des § 1 Abs. 5 GefTVO (Tötungsgebot) und teilweise des § 1 Abs. 6 Satz 2 GefTVO (soweit er eine Maulkorbpflicht auch für Hunde mit bestandenem Wesenstest anordnet) entsprechend der in § 47 Abs. 5 Satz 2 VwGO für statthabende Entscheidungen vorgesehene Form für nichtig. Im Hinblick auf die grundlegende Vorschrift des § 1 Abs. 1 GefTVO (Verbot der nicht gewerblichen Haltung, Zucht und Vermehrung) sieht er hiervon ab und beschränkt sich auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Norm. Das geschieht aus der Erwägung heraus, dass diese Vorschrift von entscheidender Bedeutung für den hier streitgegenständlichen Teil des Regelungssystems der GefTVO ist. Da das Erfordernis einer Verbesserung des Schutzes der Bevölkerung vor gefährlichen Hunden gegenüber der vor In-Kraft-Treten der GefTVO bestehenden Rechtslage, die ein Einschreiten nur auf Grund des allgemeinen Gefahrenabwehrrechts gestattete, deutlich zu Tage liegt, erscheint eine Nichtigerklärung

der Vorschrift nicht hinnehmbar. Andererseits kann die Vorschrift auch nicht übergangsweise so anwendbar bleiben, als sei sie rechtlich unbedenklich. Der Senat erachtet deshalb für die im Tenor bestimmte Übergangszeit die generelle Anwendung der Vorschriften des § 1 GefTVO für angemessen, die der Antragsgegner für die bei In-Kraft-Treten vorhandenen Hunde erlassen hat, sofern diese nicht für nichtig erklärt worden sind.

Dies bedeutet, dass landesrechtlich die Haltung, Zucht und Vermehrung von Hunden im Sinne des § 1 Abs. 1 GefTVO übergangsweise unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 GefTVO zu genehmigen ist, die Hunde, die dem Wesenstest unterzogen worden sind, gemäß § 1 Abs. 3 GefTVO gekennzeichnet werden müssen und die Vorschriften des § 1 Abs. 6 GefTVO über das Führen der Hunde – mit Ausnahme des Maulkorbzwangs für Hunde mit bestandenem Wesenstest – einzuhalten sind. Unberührt hiervon bleibt das in § 11 Satz 3 der am 1. 9. 2001 in Kraft tretenden bundesrechtlichen Tierschutz-Hundeverordnung vorgesehene Zuchtverbot.

Einsender: Veröffentlichungsverein von Mitgliedern des Nds. OVG

§ 17 a GVG, § 40 VwGO

Für Rechtsstreitigkeiten zwischen einer politischen Partei und einer Sparkasse über den Abschluss eines Kontoführungsvertrages und die Einrichtung eines Girokontos ist nicht der Verwaltungsrechtsweg, sondern der Zivilrechtsweg gegeben.

Beschluss des VG Hannover vom 29. 5. 2001 – 1 A 1782/01 –

Sachverhalt:

Zwischen dem Kläger und Antragsteller, dem Landesverband Niedersachsen der R. Partei, und der P.bank AG bestand ein Kontoführungsvertrag, den die Bank im vergangenen Jahr gekündigt hat. Über die Wirksamkeit der Kündigung streiten die Parteien vor dem LG. Dieser Rechtsstreit wurde für die Dauer von 6 Monaten ausgesetzt, um dem Kläger und Antragsteller die Möglichkeit zu geben, seinen gegenüber der Beklagten und Antragsgegnerin, der Sparkasse H., gestellten Antrag auf Abschluss eines Kontoführungsvertrages und Einrichtung eines Girokontos ggf. verwaltungsgerichtlich durchsetzen zu können. Das VG hat für die daraufhin erhobene Klage und den gleichzeitig gestellten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung die Zulässigkeit des Verwaltungsrechtswegs verneint und beide Verfahren an das LG verwiesen.

Aus den Gründen:

Die Entscheidung beruht auf § 17 a Abs. 2 Satz 1 GVG. Für das Begehren des Klägers und Antragstellers ist der Verwaltungsrechtsweg nicht eröffnet.

Nach § 13 GVG gehören vor die ordentlichen Gerichte alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für die weder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist, noch aufgrund von Vorschriften des Bundesrechts besondere Gerichte bestellt oder zugelassen sind. Der Verwaltungsrechtsweg ist dagegen nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art gegeben, soweit sie nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen sind. Die Beantwortung der Frage, ob eine Streitigkeit dem bürgerlichen oder dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist, richtet sich nach der Rechtsnatur des geltend gemachten Anspruchs, die sich aus dem Charakter des Rechtsverhältnisses ableitet, aus dem der Anspruch hergeleitet wird (BVerwGE 87, 115, 119). Ob für das Klagebegehren eine Anspruchsgrundlage in Betracht kommt, die in dem beschrifteten Rechtsweg zu verfolgen ist, ist auf der Grundlage des Klageantrags und des zu seiner Begründung vorgetragenen Sachverhalts zu prüfen. Die Berufung auf eine materielle Anspruchsgrundlage, für die der bestrittene Rechtsweg