

Verwaltungsgericht Gießen

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 2 II Nr.2 HuV HE

- 1. Bei der Feststellung der Gefährlichkeit eines Hundes gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 Hessische Hundeverordnung trägt die Behörde im Bestreitensfall die Beweislast dafür, dass der Hund nicht zuvor selbst angegriffen wurde.**
- 2. Zur Klärung der Frage, welches Tier zuerst angegriffen hat, trägt es nicht bei, dass die Hundhaftpflichtversicherung des Klägers den entstandenen Schaden ausgeglichen hat. Eine Rechtspflicht zur Zahlung des Schadens wird dadurch nicht erklärt.**

VG Gießen, Urteil vom 25.08.2016, Az.: 4 K 5786/15.GI

Tenor:

Der Bescheid der Beklagten zu 2) vom 8. Juli 2015 und der Widerspruchsbescheid des Beklagten zu 1) vom 1. Dezember 2015 werden aufgehoben.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden wie folgt verteilt:

Der Kläger und die Beklagte zu 2) haben jeweils 1/2 der Gerichtskosten zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten des Klägers haben die Beklagte zu 2) zu 1/2, im Übrigen der Kläger selbst zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 1) hat der Kläger zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) hat diese selbst zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Kostenschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % der Kostenfestsetzung abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Tatbestand:

1

Der Kläger wendet sich gegen einen Bescheid, mit dem die Feststellung der Gefährlichkeit seines Hundes getroffen wird.

2

Mit Schreiben vom 7. Mai 2013 zeigte Frau C. (nunmehr D.-C.) bei ihrer Kommune, der Beklagten zu 2), an, der Hund des Klägers habe ihren Kater mehrmals gejagt und verletzt, zuletzt am 3. Mai 2013. Die Beklagte zu 2) hörte den Kläger, der im selben Haus wie die Zeugin wohnt, mit Schreiben vom 24. Juni 2013 zu diesem Vorfall an. Mit Mail vom 17. Juli 2013 teilte der Kläger daraufhin mit, der Hund gehorche ihm aufs Wort und der Vorfall am 3. Mai 2013 habe sich so ereignet, dass der Kater den

Hund angegriffen habe. Danach unternahm die Beklagte zunächst nichts. Nachdem Frau D.-C. mit Schreiben vom 13. Mai 2015 dem Ordnungsamt erneut angezeigt hatte, der Hund jage alle Tiere, die ihm in die Quere kämen, darunter auch ihre Katze, dies sei sowohl am 19. April wie am 5. Mai 2015 passiert, hörte die Beklagte zu 2) den Kläger am 21. Mai 2015 erneut an. Der Kläger teilte am 7. Juni 2015 mit, der Hund - Name: Fee von der Vössberge - sei ein ausgebildeter Jagdhund, der nie Probleme mit Katzen gezeigt habe. Erst nachdem der Kater der Anzeigerstatterin ein ausgeprägtes Territorialverhalten gezeigt habe, sei es zu den Konflikten gekommen.

3

Mit Bescheid vom 8. Juli 2015 stellte die Beklagte zu 2) fest, dass der Hund des Klägers ein gefährlicher Hund gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO sei. Zur Begründung führte die Beklagte aus, der Hund des Klägers habe am 3. Mai 2013 die Katze der Zeugin verletzt. Da dieser Angriff der Hündin "Fee" auf den Kater "Schorsch" offensichtlich ohne begründeten Anlass erfolgt sei, sei der Hund als gefährlich im Sinne der Hundeverordnung einzustufen. Die Zustellung des Bescheides erfolgte am 14. Juli 2015.

4

Am 17. Juli 2015 stellte der Kläger zwar einen Antrag auf Erteilung der Halteerlaubnis, erhob indes am 13. August 2015 bei dem Wetteraukreis Widerspruch gegen die Verfügung vom 8. Juli 2015. Zur Begründung wiederholte er seine früheren Angaben, bei dem Vorfall vom Mai 2013 sei der Angriff von dem Kater ausgegangen, und führte ergänzend aus, deshalb habe der Mitarbeiter der Beklagten damals das Verfahren auch eingestellt.

5

Ohne Durchführung eines Anhörungsverfahrens erließ der Wetteraukreis, der Beklagte zu 1), am 1. Dezember 2015 einen Widerspruchsbescheid, mit dem er den Widerspruch des Klägers zurückwies und eine Gebühr von 45 Euro festsetzte und den Ersatz von Auslagen von 2,70 Euro forderte. Zur Begründung führte er aus, der Bescheid der Beklagten 8. Juli 2015 sei rechtmäßig. Die Zustellung des Widerspruchsbescheides erfolgte am 2. Dezember 2015.

6

Am 30. Dezember 2015 hat der Kläger Klage erhoben, die Klage indes zunächst gegen den Landrat des Wetteraukreises gerichtet. Zudem hat der Kläger gleichzeitig um einstweiligen Rechtsschutz - ebenfalls gegen den Wetteraukreis - nachgesucht. Am 11. Januar 2016 teilte die Bevollmächtigte des Klägers mit, die Klage richte sich gegen den Bürgermeister der Beklagten als Ordnungsbehörde. Mit Beschluss vom 16. März 2016 hat das Verwaltungsgericht den Eilantrag des Klägers mit der Begründung abgewiesen, der Antrag richte sich gegen den unzuständigen Antragsgegner (Az. 4 L 5785/15.GI).

7

Zur Begründung der Klage trägt der Kläger vor, der Bescheid der Beklagten zu 2) und der Widerspruchsbescheid seien rechtswidrig. Der Tatbestand des § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO sei nicht erfüllt. Der Hund "Fee" sei bei dem Vorfall im Mai 2013 von dem Kater angegriffen worden. Die Reaktion des Hundes sei daher als Verteidigungsreaktion auf das aggressive Verhalten des Katers zu verstehen. Im Übrigen werde mit Nichtwissen bestritten, dass der Hund den Kater am 3. Mai 2013 tatsächlich verletzt habe. Entsprechende Nachweise seien nicht geführt bzw. von der Nachbarin nur der Versicherung vorgelegt worden. Das Verfahren sei von der Stadt im Jahr 2013 auch eingestellt worden und die weiter im Jahr 2015 angezeigten Fälle vom 19. April und 5. Mai 2015 seien ebenfalls auf das aggressive Verhalten des Katers zurückzuführen.

8

Der Kläger beantragt,

9

den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Karben vom 8. Juli 2015 und den Widerspruchsbescheid des Wetteraukreises vom 1. Dezember 2015 aufzuheben.

10

Der Beklagte zu 1) stellt keinen Antrag und sieht sich auch nicht als passivlegitimiert an.

11

Die Beklagte zu 2) beantragt,

12

die Klage abzuweisen.

13

Sie trägt vor, der streitgegenständliche Bescheid sei rechtmäßig. Der Hund des Klägers sei aufgrund der Vorfälle in den Jahren 2012 und 2013 gefährlich. Der Bescheid nehme zwar den Vorfall vom 3. Mai 2013 und nicht den vom Juni 2012 in den Blick, doch stelle der Widerspruchsbescheid auch auf den früheren Vorfall ab. Es sei auch erwiesen, dass der Hund des Klägers den Kater der Nachbarin gebissen habe. Die Tierarztrechnungen lägen vor und der Kläger habe im Verwaltungsverfahren nicht bestritten, dass sein Hund den Kater gejagt und verletzt habe. Sofern von einem Angriff des Katers auf den Hund überhaupt gesprochen werden könne, sei dieser jedenfalls beendet gewesen, als der Hund der Katze die Verletzungen beigebracht habe.

14

Das Gericht hat Beweis erhoben über die Vorfälle im Juni 2012 und Mai 2013 durch uneidliche Vernehmung der Zeugin D.-C.. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung Bezug genommen.

15

Gegenstand der mündlichen Verhandlung ist die Behördenakte gewesen.

Entscheidungsgründe:

16

1. Bezüglich des Beklagten zu 1) ist die Klage unzulässig. Gemäß § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist Gegenstand der Anfechtungsklage der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat. Die Klage wäre mithin gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ausschließlich gegen die Körperschaft zu richten gewesen, deren Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat. Dies ist im vorliegenden Fall die Beklagte zu 2).

17

2. Bezüglich der Beklagten zu 2) ist die Klage zulässig. Zunächst haben sich die Beklagten zu 1) und 2) ausdrücklich - so der Beklagte zu 1) - oder konkludent - so die Beklagte zu 2) - in die Klageänderung in Form der subjektiven Klageänderung eingewilligt (vgl. § 91 Abs. 1 und 2 VwGO).

18

Die Klage gegen die Beklagte zu 2) ist trotz der erstmals mit Schriftsatz vom 11. Januar 2016 erklärten Erweiterung der Klage gegen die Kommune auch nicht

verfristet. Gemäß § 74 Abs. 1 VwGO ist die Anfechtungsklage binnen eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheides zu erheben. Da der Widerspruchsbescheid laut Postzustellungsurkunde dem Kläger am 2. Dezember 2012 zugestellt worden ist, wäre die Klage mithin spätestens am Montag, dem 4. Januar 2016, zu erheben gewesen. In Anwendung des § 82 Abs. 2 VwGO kann im vorliegenden Fall indes nicht nur der Fehler der Bezeichnung des Beklagten in der ursprünglichen Klageschrift als ausreichend nachgeholt angesehen werden, sondern durch die (zunächst unrichtige) Klageerhebung wird ebenso die Klagefrist gewahrt. Die Einhaltung der Klagefrist ist deshalb zu bejahen, weil der Kläger bereits mit der Klageschrift den angefochten ursprünglichen Bescheid bezeichnet und in Kopie beigelegt hatte und so der Klagegegenstand ausreichend bestimmt werden kann (vgl. BVerwG, Urteil vom 18.11.1982 - 1 C 62.81 -, InfAuslR 1983, 154). Die zunächst fehlende Bezeichnung des korrekten Beklagten kann nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts durch Ergänzung der Klageschrift noch nach Ablauf der Klagefrist nachgeholt werden (BVerwG, Urteil vom 24.05.1984 - 3 C 48.83 -, Buchholz 310 § 117 VwGO Nr. 23, in Abgrenzung zum Urteil vom 23.03.1972 - III C 132.70 -, BVerwGE 40, 25). Das ist hier durch die subjektive Klageänderung auf Beklagtenseite erfolgt. Lediglich bei einer subjektiven Klageänderung auf der Klägerseite hat auch der neue Kläger die Klagefrist zu beachten (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 21. Aufl. 2015, § 74 Rdnr. 7; Sächs. OVG, Urteil vom 12.11.2015 - 3 C 12/13 -, juris).

19

3. Die Klage gegen die Beklagte zu 2) ist auch begründet. Der angegriffene Bescheid vom 8. Juli 2015 und der Widerspruchsbescheid vom 1. Dezember 2015 sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten, § 113 Abs. 1 VwGO.

20

Die Beklagte zu 2) hat ihrem Bescheid als Ermächtigungsgrundlage zutreffend die Regelungen des § 2 Abs. 2 Gefahrenabwehrverordnung über das Halten und Führen von Hunden vom 22. Januar 2003 (HundeVO) zugrunde gelegt.

21

Der angegriffene Bescheid der Beklagten zu 2) ist auch formell rechtmäßig. Der Bürgermeister der Beklagten zu 2) ist für die Entscheidung zuständig und hat den Kläger vor dem Erlass des angegriffenen Bescheides auch ordnungsgemäß nach § 28 Abs. 1 Hessisches Verwaltungsverfahrensgesetz (HVwVfG) angehört. Das Verfahren auf Prüfung und ggf. Feststellung der Gefährlichkeit des Hundes war trotz der seit Aufnahme des Verwaltungsverfahrens verstrichenen Zeit durch die Beklagte zu 2) auch nicht "eingestellt" worden. Insoweit unbeachtlich ist der Einwand des Klägers, der in der Gemeindeverwaltung im Jahr 2013 zuständige - und später verstorbene - Sachbearbeiter habe ihm gegenüber im Jahr 2013 erklärt, der Vorgang werde eingestellt. Eine solche Erklärung findet sich in den Behördenunterlagen nicht und der Kläger konnte die Behauptung auch nicht konkretisieren oder belegen. Deshalb bedarf es keiner Entscheidung darüber, welche Wirkungen einer entsprechenden Erklärung hätten zukommen können.

22

Der Bescheid vom 8. Juli 2015 ist indes materiell rechtswidrig. Die von der Beklagten zu 2) genannte Ermächtigungsgrundlage des § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO ist nicht vollständig erfüllt. Nach dieser Vorschrift sind Hunde gefährlich, die - soweit hier von Belang - (Nr. 2) ein anderes Tier durch Biss geschädigt haben, ohne selbst angegriffen worden zu sein.

23

Das konkret angenommene Tatbestandsmerkmal "anderes Tier durch Biss geschädigt haben" ist nach der Überzeugung des Gerichts gegeben. Eine Schädigung

im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO liegt bei jeder Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit des gebissenen Tieres unabhängig von der Schwere der körperlichen Beeinträchtigung vor. Außer Betracht bleiben nur ganz geringfügige Verletzungen wie etwa einzelne herausgerissene Haare oder sehr kleine oberflächliche Kratzer (Hess. VGH, Urteil vom 10.05.2005 - 11 UE 3488/04 -, ESVGH 55, 237). Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht für das Gericht fest, dass der Hund des Klägers die Katze der Zeugin sowohl am 11. Juni 2012 als auch am 3. Mai 2013 durch Biss geschädigt hat. Die glaubhaften Angaben der Zeugin D.-C. zum Hergang der Vorfälle sind vollständig ausreichend, es als sicher anzunehmen, dass der Kater jeweils von dem Hund gebissen wurde. Bezüglich des Vorfalls vom Juni 2012 - das Beißen im Feld - sind die Angaben der Zeugin zwar für sich genommen nicht ausreichend exakt, doch ergibt sich aus der Gesamtbetrachtung mit den in der Behördenakte vorhandenen Rechnungen der Tierärztin (Bl. 1 bis 3 der Behördenakte -BA-) vom 13. Juli 2012 und ebenso den Angaben des Klägers bei der Behörde (Aktenvermerk vom 9. Juni 2015, Bl. 26 der BA), dass der Kater an diesem Tag von dem Hund des Klägers gebissen worden war. Bezüglich des Vorfalls am 3. Mai 2013 - das Beißen auf dem Hausgrundstück - sind ebenfalls zunächst die entsprechenden Rechnungen der Tierärztin vom 8. und 13. Mai 2013 zu beachten (Bl. 4 bis 6 der BA). Die Verletzungen des Katers sind damit bereits ausreichend belegt. Zudem hat die Zeugenvernehmung für das Gericht ergeben, dass die Verletzungen des Katers ohne Zweifel von Bissen des Hundes des Klägers herrühren. Die Zeugin D.-C. hat insoweit glaubhaft bekundet, dass ihr zuvor unverletzter Kater mit frisch blutenden Wunden auf dem vor dem Wohnhaus stehenden Baum saß, während der Hund des Klägers unten herumsprang und es dem Kläger zunächst nicht gelungen war, ihn unter Kontrolle zu bringen. An der Glaubwürdigkeit der Zeugin hat das Gericht im Übrigen keinerlei Zweifel.

24

Der Kläger kann hingegen nicht mit Erfolg einwenden, sein Deutsch-Drahthaar sei ein ausgebildeter Jagdhund und werde jagdlich genutzt. Ob die Katze in das vermeintlich eigene Revier des Hundes eingedrungen ist, kann ebenfalls verneint werden. Zwar ist in der Verwaltungsrechtsprechung anerkannt, dass in begründeten Ausnahmefällen aus einem Beißen des Hundes nicht auf dessen Gefährlichkeit geschlossen werden kann, etwa bei einem "erlaubten" Beißen im Rahmen des bestimmungsgemäßen Gebrauchs als Dienst-, Wach- oder Jagdhund. Es ist indes nicht dargetan oder ersichtlich, dass es sich bei dem Beißen der Katze um einen sachgerechten Gebrauch oder ein artgerechtes Abwehrverhalten handelte. Dass der Kläger seinen Hund in diesen Momenten bestimmungsgemäß als Jagdhund geführt haben könnte, ist ebenfalls auszuschließen. Für die Feststellung der Gefährlichkeit eines Hundes kommt es auch nicht darauf an, wo der Beißvorfall stattgefunden hat. Da der Jagdhund des Klägers die Katze - wie bei dem Vorfall im Jahr 2012 - außerhalb des eingefriedeten Hofgrundstücks gebissen hat, kommen die Erwägungen des Klägers zum berechtigten Revierverhalten eines Jagdhundes ohnehin nicht zum Tragen. Im Übrigen würde das Gericht eine, möglicherweise bei dem Kläger vorhandene, Auffassung, dass ein ausgebildeter Jagdhund Katzen, die auf ein eingefriedetes Hofgrundstück gelangen, zwangsläufig zu jagen und zu beißen versucht, nicht teilen. Vielmehr sind Jagdhunde so zu trainieren und zu halten, dass sie außerhalb der Jagdausübung nicht andere Tiere wie Katzen, Hühner, Enten oder dergleichen angreifen und verletzen.

25

Jedoch sieht das Gericht das weitere Ausschlusskriterium in § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO "ohne selbst angegriffen worden zu sein" nicht als sicher nachgewiesen an. Was sich vor dem Beißvorfall am 3. Mai 2013, den die Beklagte zu 2) im Bescheid vom 8. Juli 2015 als entscheidend gewertet hat, nämlich ereignet hat, konnte nicht (mehr) ermittelt werden. Die Beklagte geht zwar davon aus, der Hund des Klägers habe die Katze gebissen ohne selbst attackiert worden zu sein. Diesen Hergang

bestreitet der Kläger jedoch. Er gibt vielmehr an, die Katze habe seine Hündin angegriffen. Einen anderen Zeugen als den Kläger für das Geschehen vor dem Beißvorfall selbst gibt es nicht. Die Zeugin D.-C. wurde auf das Geschehen nämlich - in sich nachvollziehbar - erst aufmerksam, als Lärm bzw. lautes Rufen vor ihrem Küchenfenster zu hören war. Der Vorgang mag sich also möglicherweise dergestalt ereignet haben, dass der Hund des Klägers die Katze ohne Grund angegriffen und diese gebissen hat. Sicher ist dies aber nicht. In Betracht kommt tatsächlich auch, dass der Kater den Hund attackiert oder auf andere Weise gereizt hat. Es gibt weder einen Beweis des ersten Anscheins für einen derartigen Verfahrensablauf noch spricht die Lebenserfahrung dafür, dass Aggressionen zwischen Katzen und Hunden immer von den Hunden ausgehen.

26

Zur Klärung trägt ebenfalls nicht bei, dass die Hundehaftpflichtversicherung des Klägers den entstandenen Schaden ausgeglichen hat. Nach dem Vorbringen des Klägers und den insoweit übereinstimmenden Angaben der Zeugin hat die Versicherung die Regulierung direkt gegenüber der Zeugin vorgenommen, ohne den Kläger zuvor näher zur Sache zu befragen. Eine Rechtspflicht zur Zahlung des Schadens hat der Kläger jedenfalls nicht erklärt.

27

Das Gericht hat auch geprüft, ob bereits der Vorfall des Jahres 2012 zur Feststellung der Gefährlichkeit des Hundes führen kann. Dieses Ereignis wird von der Beklagten in dem Ausgangsbescheid indes nicht zur Begründung der Gefährlichkeit herangezogen. Die Widerspruchsbehörde nimmt das Geschehen auf Seite 2 des Widerspruchsbescheides zwar auf, doch lässt sie offen, ob das Geschehen am 11. Juni 2012 für sich selbst betrachtet den Tatbestand ausfüllen würde. Das ist indes in gleicher Weise zweifelhaft wie bezüglich des Vorfalls im Mai 2013. Voraussetzung der Feststellung der Gefährlichkeit eines Hundes nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO ist es aber, dass der Tatbestand vollständig erfüllt ist.

28

Da hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen der Normen der Hundeverordnung die zuständige Behörde im Zweifelsfall die Beweislast trifft (vgl. Hess. VGH, Urteil vom 14.03.2006 - 11 UE 1426/04 -, NVwZ-RR 2006, 794), ist der aufgerufene Tatbestand mithin nicht gegeben.

29

In Betracht zu ziehen ist zwar, dass der Hund des Klägers aus den Gründen des § 2 Abs. 2 Nr. 3 HundeVO ("durch ihr Verhalten gezeigt haben, dass sie unkontrolliert andere Tiere hetzen oder reißen") als gefährlich qualifiziert werden könnte, nämlich dann, wenn festgestellt werden müsste, dass er wiederholt die Katze der Nachbarin oder auch andere Tiere hetzt. Darauf deuten jedenfalls die Angaben der Zeugin in dem Schreiben an das Ordnungsamt der Beklagten zu 2) vom 13. Mai 2015 hin (Bl. 19 f. der BA). Die Beklagte zu 2) hat den Tatbestand der Nr. 3 indes nicht herangezogen.

30

Liegen damit die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 HundeVO nicht vor, gilt der Hund derzeit nicht als gefährlich, so dass der Ausgangsbescheid und der Widerspruchsbescheid aufzuheben sind.

31

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Die Entscheidung zu der vorläufigen Vollstreckbarkeit und der Zulässigkeit der Abwendung folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

32

Gründe für die Zulassung der Berufung liegen nicht vor.

33

Streitwertbeschluss:

34

Der Streitwert wird auf 5.000 Euro festgesetzt.

35

Gründe

36

Die Höhe des Wertes des Streitgegenstandes ist § 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz zu entnehmen, da ein konkreter wirtschaftlicher Wert des Verfahrens für den Kläger nicht zu ermitteln ist. Der sogenannte Regelstreitwert beinhaltet im vorliegenden Fall auch die im Widerspruchsbescheid angesetzten Kosten.