



Baden-Württemberg

Die Landesbeauftragte für Tierschutz

Ministerium für Ländlichen Raum und Verbraucherschutz
Baden-Württemberg · Postfach 10 34 44 · 70029 Stuttgart

Datum 10. Juli 2015
Name Dr. Christoph Maisack
Durchwahl 0711 126-2453
Aktenzeichen SLT 9185.62
(Bitte bei Antwort angeben)

Zirkusse mit Wildtieren in kommunalen öffentlichen Einrichtungen –

Kann man durch Nutzungsverträge Einfluss nehmen? Empfehlungen für rechtskonforme Beschlüsse zur Nutzung kommunaler Einrichtungen

Vorbemerkung:

Einige Zeit nach der Veröffentlichung der Stellungnahme vom 14.10.2013 ist ein Urteil des Verwaltungsgerichts München ergangen, das die hier vertretene Rechtsposition bestätigt. Aus Anlass dieses Urteils wird die Stellungnahme in überarbeiteter und aktualisierter Form erneut veröffentlicht.

1. Beschlüsse in einzelnen Städten

Verschiedene Städte haben beschlossen, ihre öffentlichen Einrichtungen (insbesondere Volksfest- und Messplätze) künftig nicht mehr an Zirkusse zu vergeben, sofern diese Wildtiere (oder bestimmte Wildtierarten) mit sich führen.

So hat z. B. der Rat der Stadt Chemnitz am 24.10.2007 die Stadtverwaltung aufgefordert, den städtischen Volksfestplatz nur noch an Zirkusunternehmen zu überlassen, wenn diese auf das Mitführen von Menschenaffen, Tümmlern, Delfinen, Greifvögeln, Flamingos, Pinguinen, Nashörnern, Wölfen, Giraffen und Elefantenbullen verzichten. Hintergrund der Aufforderung waren die vom BMELV herausgegebenen Zirkusleitlinien (Leitlinien für die Haltung, Ausbil-

dung und Nutzung von Tieren in Zirkusbetrieben oder ähnlichen Einrichtungen, 2000) mit der beigefügten ergänzenden Stellungnahme der "Tierärztlichen Vereinigung für Tierschutz" (TVT) und der Bundestierärztekammer (BTK), wonach jedenfalls Tiere dieser Arten in wandernden Unternehmen nicht gem. § 2 Nr. 1 und 2 TierSchG untergebracht werden könnten.

Einen weiter gehenden (37 Wildtierarten umfassenden) Beschluss hat die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Darmstadt am 11.10.2012 für den dortigen Messplatz gefasst.

Ähnliche Beschlüsse gab bzw. gibt es u. a. in Baden-Baden, Bonn, Hanau, Heidelberg, Köln, München, Potsdam, Speyer, Stuttgart und Worms.

Der Bundesrat hat die Bundesregierung wiederholt, zuletzt am 25.11.2011 (BR-Drucks. 565/11) aufgefordert, ihm unverzüglich eine Rechtsverordnung gem. § 13 Abs. 3 S. 1 Tierschutzgesetz (TierSchG) zuzuleiten, in der das Halten von Tieren bestimmter wild lebender Arten in Zirkusbetrieben, insbesondere von Affen (nicht menschlichen Primaten), Elefanten, Großbären, Giraffen, Nashörnern und Flusspferden verboten und für bereits vorhandene Tiere eine an deren Lebensdauer ausgerichtete Übergangsfrist vorgesehen wird. Zur Begründung hat er auf die (im Vergleich zu Tieren domestizierter Arten) geringere Anpassungsfähigkeit von Wildtieren an restriktive Haltungsbedingungen aufmerksam gemacht und auf die Belastungen bei Transport, Unterbringung und Dressur hingewiesen, denen die Tiere in Wanderzirkussen systemimmanent ausgesetzt seien und die auch durch strengere Anforderungen an ihre Haltung nicht verändert werden könnten.

2. Unterschiedliche Rechtsprechung zur Zulässigkeit solcher Beschlüsse

2.1 Verwaltungsgericht (VG) Darmstadt, Beschl. v. 19.02.2013, 3 L 89/13.DA

Die Stadtverordneten Versammlung in Darmstadt hatte am 11.10.2012 für den dortigen Messplatz den Beschluss gefasst, den Platz künftig nicht mehr an Zirkusse zu vergeben, sofern diese Wildtiere von insgesamt 37 gelisteten Arten mit sich führen. Das Verwaltungsgericht hat daraufhin auf Antrag eines Zirkusunternehmens die Stadt im Wege der einstweiligen Anordnung dazu verpflichtet, den Nutzungsvertrag mit dem Unternehmen „ohne Beschränkung der mitzuführenden Tiere“ abzuschließen. Zwar stelle der Beschluss der Stadtverordnetenversammlung eine nachträgliche Einschränkung der Widmung des Messplatzes dar; weil aber der Nutzungsantrag des antragstellenden Unternehmens schon einige Zeit vorher, nämlich im Juli 2012 gestellt worden sei, hätte er noch nach dem alten,

durch die damals geltende Widmung festgelegten Nutzungszweck beschieden werden müssen. Außerdem sollten nachträgliche Einschränkungen einer Widmung als „Einschränkung des öffentlich-rechtlichen Benutzungsverhältnisses“ durch Satzung und nicht nur durch einfachen Ratsbeschluss geregelt werden. Hinzu komme, dass mit dem Beschluss in die Berufsausübungsfreiheit des Unternehmens eingegriffen werde; dazu reiche aber die in den landesrechtlichen Gemeindeordnungen geregelte Befugnis der Gemeinden, die Benutzung ihrer öffentlichen Einrichtungen zu regeln, nicht aus.

2.2 Verwaltungsgericht (VG) Chemnitz, Beschl. v. 30.07.2008, 1 L 206/08

Der Rat der Stadt Chemnitz hatte die dortige Stadtverwaltung mit Beschluss vom 24.10.2007 dazu aufgefordert, den städtischen Volksfestplatz nur noch an Zirkusunternehmen zu überlassen, die auf das Mitführen von Menschenaffen, Tümmelern, Delfinen, Greifvögeln, Flamingos, Pinguinen, Nashörnern, Wölfen, Giraffen und Elefantenbullen verzichten. Auf Antrag eines Zirkusunternehmens hat das Verwaltungsgericht die Stadt im Wege der einstweiligen Anordnung dazu verpflichtet, das antragstellende Unternehmen "in die Auswahl der Bewerber um ein Zirkusgastspiel im Jahr 2010 auf dem Volksfestplatz ..." einzubeziehen. Zur Begründung wurde u. a. ausgeführt, dass das Verbot des Mitführens und des Auftretts der im Stadtratsbeschluss genannten Tierarten unzulässig in die Freiheit der Berufsausübung des antragstellenden Zirkusunternehmens eingreife. Die allgemeine Befugnis der Gemeinden, die Benutzung ihrer öffentlichen Einrichtungen zu regeln, stelle keine ausreichende gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zum Erlass von grundrechtseinschränkenden Satzungsbestimmungen dar.

2.3 Verwaltungsgericht (VG) München, Urt. v. 06.08.2014, M 7 K 13./2449

Der Oberbürgermeister der beklagten bayerischen Kreisstadt hatte dem im April 2013 anfragenden Zirkusunternehmen am 14.05.2013 mitteilen lassen, dass es wegen der "Zurschaustellung exotischer Großwildtiere" keinen Vertrag zu einem Gastspiel auf dem gemeindlichen Volksfestplatz erhalten werde. Das Verwaltungsgericht hat die hiergegen gerichtete Klage abgewiesen. Die Bereitstellung des Volksfestplatzes sei keine Pflichtaufgabe der beklagten Gemeinde, sondern es handle sich um eine freiwillige Einrichtung. Es unterliege der Ausgestaltungsbefugnis der Gemeinde, den räumlichen und inhaltlichen Umfang der Nutzung eines solchen Platzes sowie das Gesamtbild der dort stattfindenden Veran-

staltungen zu bestimmen. In der schon im Herbst 2012 getroffenen Entscheidung des Oberbürgermeisters, ab 2013 keine Zirkusse mit exotischen Großwildtieren (Elefanten, Löwen, Bären, Tigern) mehr zuzulassen, liege eine nachträgliche Einschränkung der Widmung des Volksfestplatzes. "Die nachträgliche Änderung der Widmung, insbesondere die Einschränkung einer früher großzügigeren Verwaltungsübung, ist grundsätzlich zulässig, wenn ab einem gewissen Zeitpunkt allgemein so verfahren und nicht nur in Einzelfällen willkürlich von der bisherigen Praxis abgewichen wird." Unter Berücksichtigung der fehlenden Verpflichtung überhaupt einen für Zirkusgastspiele geeigneten kommunalen Platz zu unterhalten, sei es auch nicht unverhältnismäßig, Zirkusse vom Zuschnitt des klägerischen Betriebes generell von der Nutzung auszuschließen. Da keine Willkür vorliege, sei mit der Einschränkung der Widmung auch kein Verstoß gegen die verfassungsmäßig geschützten Rechte der Berufs- und Kunstfreiheit oder des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs verbunden.

- 3. Einschätzung der Rechtslage: Bei öffentlichen Einrichtungen, deren Schaffung und Unterhaltung keine Pflichtaufgabe sondern eine freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe der Gemeinden darstellt, ist es den Gemeinden nicht verwehrt, die bisherige Zweckbestimmung der Einrichtung - hier also eines für Zirkusveranstaltungen gewidmeten Fest- oder Messplatzes - nachträglich aufzuheben oder einzuschränken und die Einrichtung damit ganz oder teilweise zu entwiden (hier in dem Sinne, dass zwar Zirkusveranstaltungen noch zulässig sind, aber nur ohne bestimmte Arten von Wildtieren). Soweit in einer solchen nachträglichen Einschränkung der Widmung ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit gesehen wird, ist dieser durch die in allen Gemeindeordnungen gesetzlich geregelte Befugnis, die Benutzung der kommunalen öffentlichen Einrichtungen zu regeln (hier: § 10 Abs. 2 GemO BW) gedeckt, soweit die beschlossene Einschränkung auf vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls gestützt ist und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht.**

In Literatur und Rechtsprechung wird nahezu einhellig davon ausgegangen, dass es einer Gemeinde nicht verwehrt werden kann, eine bestehende öffentliche Einrichtung nachträglich wieder zu schließen oder sie einer anderen oder eingeschränkten Zweckbindung zu widmen, sie also ganz oder teilweise zu entwiden. Öffentliche Einrichtungen, die außerhalb einer gesetzlichen Bestandsgarantie liegen (deren Einrichtung und Aufrechterhaltung also nicht

gesetzlich vorgeschrieben ist und die auch nicht, wie z. B. Erschließungsanlagen, mit Hilfe finanzieller Leistungen der künftigen Benutzer geschaffen worden sind), werden allein im Rahmen des durch das Gleichheitsgebot begrenzten Ermessens des Trägers der jeweiligen Einrichtung gewährt (vgl. OVG Münster, Die öffentliche Verwaltung 1984, 946, 947). Die Gemeinde als Trägerin einer öffentlichen Einrichtung ist folglich grundsätzlich berechtigt, eine solche Einrichtung wieder zu schließen, falls sie nicht zur Erfüllung einer gesetzlich vorgeschriebenen Aufgabe erforderlich ist (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Neue Jur. Wochenschrift 1993, 609). Damit kann sie einen (auch) für Zirkusveranstaltungen gewidmeten Fest- oder Messplatz vollständig oder teilweise (wie hier für Zirkusunternehmen mit Wildtieren) wieder schließen. Sie ist allerdings, da es sich auch bei der Entscheidung über die Änderung und teilweise Schließung einer öffentlichen Einrichtung um einen Akt staatlicher Gewalt handelt, an das Willkürverbot und an das Verhältnismäßigkeitsprinzip gebunden, d. h. sie benötigt für die nachträgliche teilweise Entwidmung einen sachlichen Grund und muss den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz einhalten (vgl. Roth, Die kommunalen öffentlichen Einrichtungen, Peter Lang Verlag 1998 S. 83).

Die Gemeinde kann also innerhalb der Grenzen des Willkürverbots und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes frei darüber entscheiden, ob sie eine einmal geschaffene öffentliche Einrichtung in ihrem bisherigen Leistungsangebot aufrechterhält, reduziert, ändert oder auch ganz einstellt (vgl. Erichsen, Kommunalrecht des Landes Nordrhein-Westfalen, Reckinger Verlag 1997 § 10 F). Als gesetzliche Ermächtigungsgrundlage genügt die in allen Gemeindeordnungen gesetzlich geregelte Befugnis, die Benutzung der kommunalen öffentlichen Einrichtungen zu regeln (z. B. § 10 Abs. 2 GemO BW, § 21 BayGO). Es gibt zahlreiche gerichtliche Entscheidungen, die dies - in anderem Zusammenhang - bestätigen.

- Bei einer bislang auch für politische Veranstaltungen gewidmeten städtischen Festhalle ist es als rechtlich unbedenklich eingestuft worden, wenn die Gemeinde beschließt, dass in Zukunft sämtlich politischen Veranstaltungen von der Zugangsberechtigung ausgeschlossen sein sollen - obwohl darin eine nachträglich Einschränkung der Widmung liegt, die in die bisher bestehenden Nutzungsrechte politischer Parteien und Vereinigungen eingreift, und obwohl die Gemeinde sich für diesen Eingriff "nur" auf die allgemeine kommunalrechtliche Ermächtigungsgrundlage in § 10 Abs. 2 GemO stützen kann (VGH Mannheim, Beschl. v. 11.05.1995, 1 S 1283/95, DVBl. 1995, 927, 928).

- Bei einem Festplatz, der für Zirkusveranstaltungen genutzt wurde, ist es als rechtmäßig eingestuft worden, wenn die Gemeinde anordnet, dass in Zukunft nur noch eine einzige Zirkusveranstaltung pro Halbjahr ermöglicht werden solle, weil das Bedürfnis des örtlichen Publikums nach Unterhaltung durch Zirkusdarbietungen entsprechend begrenzt sei. Obwohl mit dieser nachträglichen Einschränkung der Widmung die Berufsausübungsfreiheit der Zirkusunternehmen tangiert worden ist, ist es als ausreichend angesehen worden, sich für diese Anordnung auf die allgemeine kommunalrechtliche Ermächtigung zur Regelung öffentlicher Einrichtungen zu stützen (OVG Münster, Beschl. v. 26.08.1986, 15 B 1894/86, NVwZ 1987, 518, entgegen VG Sigmaringen, das in Gewerbearchiv 1985, 371 darin noch eine verfassungsrechtlich fragwürdige Bedarfslenkung erblickt hatte).
- Der VGH München hat mit Bezug auf einen gemeindlichen Volksfestplatz ausgeführt: "Die Beklagte <Gemeinde> könnte z. B. festlegen, dass an ihren Volksfesten keine Warenverlosungsgeschäfte teilnehmen sollen, weil sie z. B. der Meinung ist, dass diese Art von Geschäften nur wenig zur Attraktivität der Volksfeste beiträgt" (VGH München, Ur. v. 17.02.1999, 4 B 96.1710). Zur Ausschließung einer bisher möglichen Nutzung ist also nicht erforderlich, dass diese Nutzung bereits die Schwelle der Rechtswidrigkeit erreicht; auch rechtmäßige, bisher zulässige Nutzungen können, gestützt auf die allgemeine kommunalrechtliche Ermächtigung zur Regelung öffentlicher Einrichtungen, ausgeschlossen werden, wenn es dafür einen sachlichen Grund gibt und der darin liegende Eingriff in die Rechte der Nutzer verhältnismäßig ist.
- In einer Entscheidung von 1996 (Gewerbearchiv 1996, 477) bestätigte der VGH München die Nichtzulassung von Anbietern zu einem Volksfest, deren Leistungen nicht "den legitimen Vorstellungen der Gemeinde von der Art der darzustellenden Attraktionen" entsprächen; hier bestehe eine weite, lediglich durch das Willkürverbot begrenzte Ausgestaltungsbefugnis der Gemeinde
- Entgegen der Auffassung des VG Darmstadt, dass es für Widmungseinschränkungen, die in die Berufsausübung der bisherigen Nutzer eingreifen, einer spezialgesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedürfe, hat der VGH München ausgeführt: "Die Verweigerung eines Standplatzes auf dem Oktoberfest ist darum eine Regelung der Berufsausübung ... Entgegen der Ansicht des Antragstellers fehlt

es hier nicht an einer gesetzlichen Grundlage. Sie ergibt sich unmittelbar aus Art. 21 BayGO (Beschl. v. 11.09.1981, 4 CE 81 A.1921)." Widmungseinschränkungen, die aus einem sachlichen Grund erfolgen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen, können also auch dann auf die allgemeine kommunalrechtliche Ermächtigung zur Regelung öffentlicher Einrichtungen gestützt werden (in Bayer Art. 21 BayGO, in BW § 10 Abs. 2 GemO), wenn sie nach ihren faktischen Auswirkungen die Berufsausübungsfreiheit der bisherigen Nutzer tangieren.

Auch in der juristischen Literatur wird davon ausgegangen, dass nachträgliche Widmungseinschränkungen, die auf sachliche Gründe gestützt werden können, bei freiwilligen Einrichtungen auch dann rechtmäßig sind, wenn damit faktisch in die Berufsausübungsfreiheit der bisherigen Nutzer eingegriffen wird.

- Nach *Geis* besteht ein Grundrechtsschutz auf den unveränderten Fortbestand einer öffentlichen Einrichtung und damit verbunden auf weitere Nutzungsmöglichkeit "nur in wenigen Ausnahmefällen". Ein solcher Fall wäre z. B. dann gegeben, "wenn die Existenz der öffentlichen Einrichtung eine öffentlich-rechtliche Rechtsposition darstellt, die als Äquivalent für eine eigene vermögenswerte Leistung des Benutzers zu sehen ist. In der Regel wird man das nur dann annehmen können, wenn der Benutzer die Herstellungskosten durch Beiträge selbst mitfinanziert hat" (*Geis* Kommunalrecht, Verlag C. H. Beck München, § 10 Rn 24).
- Nach *Gern* darf die Gemeinde "die Nutzung eines öffentlichen Festplatzes aus sachlichen Gründen auf wenige Veranstaltungen im Jahr beschränken (OVG Münster NVwZ 1987, 518; VGH BW NVwZ-RR 1992, 500) oder den Kreis der Besucher eines Volksfests auf bestimmte Attraktionen beschränken (VGH München GewArch 1996, 477) ... Ein Grundrechtsschutz auf bleibende oder unveränderte Nutzungsmöglichkeit einer öffentlichen Einrichtung, speziell aus Art. 14 GG, besteht nur ausnahmsweise, nämlich wenn in ihr eine öffentlich-rechtliche Rechtsposition zu sehen ist, die Äquivalent für eine eigene, vermögenswerte Leistung des Benutzers darstellt" (*Gern*, Deutsches Kommunalrecht 2. Auflage, Nomos 1997, Rn 539, 551).

- Nach *Roth* gilt für nachträgliche Widmungseinschränkungen: "Hat eine Gemeinde eine öffentliche Einrichtung, die nicht im Zusammenhang mit einem ihr gesetzlich zur Erfüllung zugewiesenen Aufgabenbereich steht, betrieben, dann ist ihr grundsätzlich nicht verwehrt, diese Einrichtung wieder zu schließen oder sie einer anderen oder eingeschränkten Zweckbindung zu widmen. Öffentliche Einrichtungen, die außerhalb einer gesetzlichen Bestandsgarantie liegen, werden nämlich allein im Rahmen des durch das Gleichheitsgebot begrenzten Ermessens des Trägers der Einrichtung gewährt ... Die Gemeinde ist allerdings, da es sich auch bei der Entscheidung über die Änderung und Schließung der öffentlichen Einrichtung um einen Akt staatlicher Gewalt handelt, an das Willkürverbot und das Verhältnismäßigkeitsprinzip gebunden" (*Roth*, Die kommunalen öffentlichen Einrichtungen, Peter Lang Verlag 1998 S. 83).
- *Erichsen* erklärt zu nachträglichen Widmungseinschränkungen: "Eingeschlossen in die Eigenverantwortung von Gemeinde und Kreis ist die Ermächtigung zur Entscheidung darüber, ob eine einmal geschaffene öffentliche Einrichtung ausgebaut, in ihrem Leistungsangebot reduziert, geändert oder ganz eingestellt wird ... Entsprechende Entscheidungen sind von der Gemeinde bzw. dem Kreis unter Beachtung des durch Art. 3 Abs. 1 GG aufgegebenen Maßstabs der Sachgerechtigkeit zu treffen" (*Erichsen*, Kommunalrecht des Landes Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl., Reckinger & Co 1997, § 10 F).

Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.10.2013 (BVerwG 8 CN 1.12), in dem entschieden wurde, dass eine kommunale Friedhofssatzung keine geeignete Rechtsgrundlage darstellt, um die Berufsausübungsfreiheit von Steinmetzen zu beschränken, ändert an der Einschätzung (s. o. 3.) nichts. Denn die Unterhaltung von Friedhöfen stellt eine pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe dar, wohingegen es sich bei der Schaffung und Unterhaltung von öffentlichen Volksfest- oder Messplätzen um eine freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe der Kommunen handelt. An dem durch die Bestattungsgesetze der Länder festgelegten Widmungszweck eines Friedhofs vermag die Gemeinde nichts zu ändern. Hingegen kann sie bei öffentlichen Einrichtungen, deren Schaffung und Unterhaltung zu ihren freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten gehört, die Widmung nachträglich einschränken oder aufheben und ist dabei lediglich an die Grenzen des Willkürverbotes und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gebunden.

4. Welche Bedingungen sollten bei einem Gemeinderatsbeschluss, der die künftige Nutzung von öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde durch Zirkusunternehmen regelt, eingehalten werden, um sich an die o. e. Rechtsprechung zu halten und auch dem Beschluss des VG Darmstadt soweit wie möglich zu entsprechen?

4.1 Der Beschluss darf sich nur auf künftige Nutzungsanträge beziehen; Anträge von Zirkusunternehmen und vergleichbaren Einrichtungen, die im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Beschlusses der Stadt bereits vorliegen, müssen noch aufgrund der bisher geltenden Widmung beschieden werden (vgl. VG Darmstadt: kein Eingriff in öffentlich-rechtliche Benutzungsverhältnisse; ein solches komme frühestens mit der Antragstellung zustande; vgl. auch VGH Mannheim, Beschl. v. 11.05.1995, 1 S 1283/95, DVBl. 1995, 927, 928: "Auch wenn es der Antragsgegnerin unbenommen ist, jederzeit die Zweckbestimmung der Festhalle zu verändern und damit auch zu beschneiden, so dürfen solche nachträglichen Änderungen des Widmungszwecks nicht dazu führen, einen unliebsamen Benutzungsantrag abzulehnen. Bereits vorliegende Anträge müssen daher ... noch nach den bisherigen Benutzungsgrundsätzen entschieden werden").

4.2 Der Beschluss muss - da er ein berufliches Tätigwerden in der Einrichtung für die Zukunft ausschließt oder einschränkt - gem. Art. 12 Abs. 1 GG vernünftigen Gemeinwohlerwägungen entsprechen und den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes genügen. Dazu ist es nicht erforderlich, dass die ausgeschlossenen Nutzungsformen (hier also Zirkusdarbietungen mit bestimmten Arten von Wildtieren) nachweislich rechtswidrig sind (vgl. das o. e. Beispiel bei VGH München, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1999, 1123: Warenverlosungsgeschäfte auf Volksfesten sind zwar nicht rechtswidrig, aber möglicherweise problematisch; sie können deshalb durch Teilentwidmung von der Zulassung ausgeschlossen werden). Es genügt, dass für die Nicht- oder Nicht-mehr-Zulassung der Nutzungsformen sachliche Gründe bestehen.

Solche sachlichen Gründe liegen unproblematisch vor, wenn der Ausschluss auf solche Wildtierarten beschränkt wird, von denen der Bundesrat als eines der Obersten Verfassungsorgane festgestellt hat, dass sie unter den Bedingungen eines Wanderzirkusses schwerwiegenden Belastungen ausgesetzt sind

(vgl. B. v. 25.11.2011, BR-Drucks. 565/11: Affen, Elefanten, Großbären, Giraffen, Nashörner und Flusspferde). Der Bundesrat hat seine Einschätzung, dass hier die Verhaltensansprüche der Tierarten in einem reisenden Zirkus schon im Grundsatz nicht erfüllt werden können, eingehend begründet (vgl. BR-Drucks. aaO S. 4, 5):

- Die Tiere seien (wenn auch manchmal gezähmt) nicht domestiziert und stellten deshalb besonders hohe Ansprüche an ihre Unterbringung, Ernährung und Pflege (sämtliche Elefanten in deutschen Zirkussen seien bis auf eine Ausnahme in der Freiheit geboren und nachweislich Wildfänge);
- die Tiere seien gezwungen, einen Großteil ihres Lebens in engen Transportwagen (auf Fahrten bis zu 50mal pro Jahr plus Auf- und Abbauzeit) zu verbringen, wobei sie nachweislich bis zu 20 Stunden im Transportfahrzeug stehen müssten;
- das Sozialverhalten, das seit dem Legehennen-Urteil des BVerfG v. 06.07.1999 den Grundbedürfnissen nach § 2 Nr. 1 zuzuordnen sei, werde durch Einzelhaltung von Tieren, die in freier Wildbahn gesellig in Rudeln oder Familiengruppen lebten (z. B. Elefanten), unangemessen zurückgedrängt; dasselbe gelte, wenn Einzelgänger wie z. B. Bären in Gemeinschaftshaltung auf engstem Raum zusammengepfercht würden;
- die eigentlich notwendige Einrichtung von ausreichend großen, ausbruchssicheren und artgerecht ausgestatteten Gehegen kollidiere mit der Notwendigkeit zur fortwährenden Mobilität (bis zu 50 Reisetage pro Jahr);
- die wenigsten Zirkusbetriebe verfügten über geeignete, beheizbare Winterquartiere, die auch bei schlechter Witterung eine artgerechte Haltung kälteempfindlicher Wildtierarten ermöglichten;
- die zunehmende Zahl sog. Weihnachtszirkusse, die auch in der kalten Jahreszeit aufträten, zeige, dass viele Zirkusse nicht mehr dem herkömmlichen Bild entsprächen, wonach wenigstens in den kalten Monaten eine stationäre Tierhaltung zugelassen werde;

- auch verfügten reisende Zirkusse in der Regel nicht über Unterbringungsmöglichkeiten für ihre alten und nicht mehr reisefähigen Tiere aller mitgeführten Arten, sondern man bediene sich zunehmend ehrenamtlich geführter Auffangstationen, um Tiere, wenn sie wirtschaftlich uninteressant geworden seien, unterzubringen.
- Es gebe auch deutliche Anzeichen für Leiden bei Tieren der genannten Arten. Es komme oft zu Verhaltensstörungen, u. a. bei Elefanten und Affen. Die Tiere zeigten auch Erkrankungen (z. B. zeigten Bären bei tierärztlichen Untersuchungen anlässlich ihrer Übereignung an Auffangstationen gravierende Erkrankungen, die im Reisebetrieb offensichtlich weder erkannt noch behandelt worden seien). Auffallend seien auch die häufigen Todesfälle (z. B. bei jungen Giraffen). Eine besondere Problematik bilde die Handaufzucht von nicht menschlichen Primaten: Ohne sie sei ein Vorführen im Zirkus nicht möglich; sie führe aber, insbesondere bei Menschenaffen, zu lebenslangem Leiden durch Fehlprägung, da die Tiere wichtige innerartliche Kommunikationsmöglichkeiten nicht erlernten.

Darüber hinaus bestehen sachliche Gründe auch für die Ausschließung solcher Tierarten, für die in den BMEL-Leitlinien für die Haltung, Ausbildung und Nutzung von Tieren in Zirkusbetrieben (Zirkusleitlinien) angenommen wird, dass ihre art- und verhaltensgerechte Unterbringung unter den besonderen Bedingungen eines reisenden Zirkusunternehmens praktisch unmöglich sei. Folgende Tierarten werden dort (S. 9, 10) in diesem Sinne erwähnt: Menschenaffen (zu allen Affen s. bereits o. Buchstabe a), Tümmler, Delfine, Greifvögel, Flamingos, Pinguine, Nashörner und Wölfe.

Eine Ausschluss weiterer Tierarten erscheint ebenfalls möglich, bedarf aber einer sorgfältigen, wissenschaftlich tragfähigen Begründung. So ist eine Einbeziehung von Robben in das Verbot denkbar (mit der Begründung, dass es sich um empfindliche Meeressäuger handelt, die in Rudeln von oft Hunderten von Tieren leben, Reviere von mehreren Kilometern haben und knapp 150 Meter tief tauchen, und dass für einen Zirkus solche Bedingungen nicht im Entferntesten nachzustellen sind).

4.3 Die nachträgliche Widmungseinschränkung sollte - wie geplant - durch einen Gemeinderatsbeschluss erfolgen und anschließend durch die Stadtverwaltung vollzogen werden.

- a) Für nachträgliche Einschränkungen und Aufhebungen von Widmungen gilt die actus-contrarius-Lehre, d. h. sie müssen als actus contrarius in derselben Rechtsform erfolgen wie die frühere Widmung.
- b) Wenn - was bei freiwillig betriebenen öffentlichen Einrichtungen häufig der Fall ist - die Einrichtung durch konkludentes Verwaltungshandeln gewidmet worden ist (d. h. man hat ohne Gemeinderatsbeschluss damit begonnen, Zirkusunternehmen und vergleichbare Einrichtungen zur Nutzung zuzulassen), dann kann auch die nachträgliche Einschränkung der Widmung von der Stadtverwaltung beschlossen und vollzogen werden (so VG München aaO). Trotzdem ist es sinnvoll, die nachträgliche Widmungseinschränkung im Gemeinderat zu beschließen, den Beschluss öffentlich bekannt zu machen und den Beschluss anschließend durch die Stadtverwaltung (mit Bezug auf danach eingegangene Anträge, s. o. 1) zu vollziehen.
- c) Der vom VG Darmstadt aaO verlangte förmliche Satzungsbeschluss erscheint nach der actus-contrarius-Lehre nur dort erforderlich, wo die Einrichtung auf einer Satzung beruht, mithin also auch die Widmung bereits in Form eines Satzungsbeschlusses erfolgt ist. Ist dies - wie bei Volksfest- und Messplätzen meistens - nicht der Fall, so genügt ein Gemeinderatsbeschluss.

5. Vorschlag zur Abfassung eines entsprechenden Gemeinderatsbeschlusses:

"Die Stadt ... sowie ihre Beteiligungsgesellschaften schließen im Hinblick auf städtische Flächen, die u. a. der Durchführung von Zirkusveranstaltungen gewidmet sind, künftig mit Zirkusunternehmen und vergleichbaren Einrichtungen nur dann noch Nutzungsverträge ab, wenn die Unternehmen sich vertraglich verpflichten, Wildtiere der folgenden Arten weder mitzuführen noch zur Schau zu stellen: Affen, Elefanten, Großbären, Giraffen Nashörner, Flusspferde, Tümmler, Delfine, Greifvögel, Flamingos, Pinguine und Wölfe. Ausgenommen hiervon sind Unternehmen, die vor dem (einzusetzen: Datum des Beschlusses) bereits einen

Antrag auf Abschluss eines Nutzungsvertrages für einen bestimmten Veranstaltungszeitraum gestellt haben. Die Stadtverwaltung wird gebeten, künftig bei der Vergabe der städtischen Flächen entsprechend zu verfahren."

Darüber hinaus kann erwogen werden, aus Verhältnismäßigkeitsgründen noch folgenden Satz anzufügen: "Ausnahmen können gemacht werden, wenn ein Unternehmen belegen kann, dass ein Wildtier zum Altbestand des Zirkusses gehört und eine anderweitige Unterbringung nicht möglich ist."

Wenn Gemeinden Zirkusse mit potenziell gefährlichen Wildtieren gleichwohl weiter zulassen wollen, besteht die Möglichkeit, dass sie die Zulassung von der Hinterlegung einer Kautions für möglicherweise entstehende Schäden abhängig machen (vgl. *Stober*, Kommunalrecht in der Bundesrepublik Deutschland, Kohlhammer 3. Aufl. S. 241: "Deshalb darf eine Gemeinde die Zulassung bei gefahr- oder schadensgeneigten Veranstaltungen davon abhängig machen, dass der Veranstalter die Haftung für Schäden Dritter übernimmt und eine Kautions oder eine Bürgschaft leistet"). Selbstverständlich sind auch ordnungsrechtliche Anordnungen zur Abwehr der von Wildtieren ausgehenden Gefahren möglich.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ch. Maisack', written in a cursive style.

Dr. Christoph Maisack