OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-000168/2/ER

Datum:
Linz, 15. März 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des W S, vertreten durch Mag. Dr. R S Rechtsanwalts-KG, W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 26. Juli 2016, GZ. Pol96-153-2015, wegen einer Übertretung nach dem Oö. Hundehaltegesetz

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer zusätzlich zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in der Höhe von 10,-- Euro einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von € 20,-- Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis vom 26. Juli 2016, Pol96-153-2016, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe in Höhe von 100,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 6 Stunden), da der Bf den am 23. Dezember 2015 abgemeldeten und verkauften Hund der Rasse „M V“ mit dem Rufnamen „D“, Wurfdatum x.x.2013, Chip-Nr. xxx, seit dem 16. Jänner 2016 in Pflege und Gewahrsam habe und es als Halter des Tieres trotz schriftlicher Aufforderung des Gemeindeamts St vom 17. März 2016 bis zum Datum der Bescheidausfertigung unterlassen habe, den Hund beim Gemeindeamt St anzumelden, obwohl eine Person, die einen über zwölf Wochen alten Hund hält, dies dem Bürgermeister der Gemeinde, in der sie ihren Hauptwohnsitz hat, binnen drei Tagen zu melden habe.
Der Bf habe dadurch § 15 Abs 1 Z 1 iVm § 2 Abs 1 Oö. Hundehaltegesetz – Oö-HHG, verletzt.
Begründend führte die belangte Behörde aus, dass der Bf den genannten Hund am 23. Dezember 2015 verkauft und am 28. Dezember 2015 bei der Gemeinde abgemeldet habe. Seit dem 16. Jänner 2016 sei der Hund jedoch wieder im Gewahrsam des Bf, da die Besitzerin des Hundes diesen dem Bf zur Pflege und Betreuung überlassen habe. Der Hund sei von seiner neuen Besitzerin nicht angemeldet worden. Über Vorladung der Gemeinde St sei dem Bf mitgeteilt worden, dass er als Halter des Hundes verpflichtet sei, den Hund bei der Gemeinde anzumelden und eine Haftpflichtversicherung abzuschließen. Da der Bf trotz Fristsetzung der Gemeinde seinen Halterpflichten nicht nachgekommen sei, sei er wegen dieser Verwaltungsübertretung mit Strafverfügung vom 24. Juni 2016 bestraft worden. Mit Schreiben vom 30. Juni 2016 habe der Bf innerhalb offener Frist dagegen Einspruch erhoben und habe diesen im Wesentlichen damit begründet, dass er vom Amtstierarzt die Auskunft erhalten habe, dass er den Hund nicht melden müsse. Er sei nicht mehr Besitzer des Hundes und habe diesen nur vorübergehend zur Aufsicht, weshalb er ihn auch nicht anmelden müsse.
In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass dem Bf zweifelsfrei die Haltereigenschaft iSd § 1 Abs 2 Z 2 Oö-HHG für den gegenständlichen Hund zukomme. Der Hund sei bis zum Tag der Bescheidausfertigung nicht angemeldet gewesen, auch sei der Hund nicht von der Käuferin registriert worden.
Zur Bemessung der Strafhöhe führte die belangte Behörde aus, dass keine Milderungsgründe zu berücksichtigen gewesen seien, zumal der Bf als langjähriger Hundehalter über die gesetzlichen Anforderungen jedenfalls informiert sein müsse.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig – rechtsfreundlich vertreten – Beschwerde und beantragte, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben. Begründend führte der Bf aus, dass er nicht Halter des

verfahrensgegenständlichen Hundes sei. Gemäß § 1320 ABGB sei Tierhalter, wer die tatsächliche, weisungsunabhängige Sachherrschaft über das Tier ausübt. Auf Eigentumsverhältnisse oder eine rechtliche Beziehung zum Eigentümer komme es nicht an. Eine weisungsgebundene Sachherrschaft des Bf über den Hund liege nicht vor. Hundehalterin sei aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse die Eigentümerin. Demgemäß sei der Bf auch der Aufforderung der Gemeinde zur Anmeldung des Hundes nicht nachgekommen und habe seinen Rechtsstandpunkt gegenüber der Gemeinde auch dargelegt. Die belangte Behörde sei darüber hinaus in Kenntnis davon gewesen, dass sich der Hund beim Bf aufhalte. Wenn sie den Bf als Hundehalter angesehen hätte, hätte die belangte Behörde auch „die weiteren Veranlassungen“ gegenüber dem Bf treffen können und müssen, es komme nicht auf eine „weitere Tätigkeit“ des Bf an. Es mangle daher auch an jedem, dem Bf vorwerfbaren Verschulden.

I.3. Mit Schreiben vom 30. August 2016 (eingelangt am 8. September 2016) legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht OÖ die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Zumal sich der verfahrensrelevante Sachverhalt völlig unbestritten und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde ergibt, keine Partei die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung beantragt hat und auch keine 500,-- Euro übersteigende Strafe verhängt wurde, konnte das Landesverwaltungsgericht OÖ von der Durchführung einer Verhandlung absehen (§ 44 Abs 3 VwGVG).

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf verkaufte den Hund der Rasse „M V“ mit dem Rufnahmen „D“, Wurfdatum x.x.2013, ChipNr xxx, am 23. Dezember 2015 und meldete ihn am 28. Dezember 2015 beim Gemeindeamt seiner Hauptwohnsitzgemeinde ab. Zumindest von 16. Jänner 2016 bis mindestens 26. Juli 2016 (Datum der Ausfertigung des bekämpften Straferkenntnisses) befand sich der verfahrensgegenständliche Hund in Pflege und Gewahrsam des Bf, wobei er nicht weisungsgebunden war.
Mit Ladung vom 22. Februar 2016 wurde der Bf von seiner Hauptwohnsitzgemeinde aufgefordert, bis 4. März 2016 in das Gemeindeamt zu kommen, um den verfahrensgegenständlichen Hund anzumelden. Am 14. März sprach der Bf beim Gemeindeamt seiner Hauptwohnsitzgemeinde vor und teilte mit, dass der verfahrensgegenständliche Hund seit 16. Jänner 2016 bei ihm in Pflege sei, er könne nicht sagen, wie lange das dauern werde. Mit Ladung vom 17. März 2016 wurde der Bf von seiner Hauptwohnsitzgemeinde aufgefordert, die Meldung des verfahrensgegenständlichen Hundes bis 25. März 2016

vorzunehmen. Dieser Ladung kam der Bf nicht nach. Der Bf meldete den Hund zumindest bis zum Datum der Ausfertigung des angefochtenen Straferkenntnisses nicht bei seiner Wohnsitzgemeinde an.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich völlig unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde.

III. Gemäß § 1 Abs 2 Z 2 Oö. Hundehaltegesetz in der im vorgeworfenen Tatzeitraum geltenden Fassung LGBl Nr 11/2013 – Oö-HHG, ist Hundehalter die Person, die im eigenen Namen darüber zu entscheiden hat, wie der Hund zu verwahren oder zu beaufsichtigen ist.

Gemäß § 2 Abs 1 erster Satz Oö-HHG hat eine Person, die einen über zwölf Wochen alten Hund hält, dies dem Bürgermeister oder der Bürgermeisterin (dem Magistrat) der Gemeinde, in der sie ihren Hauptwohnsitz hat, binnen drei Tagen zu melden.

Gemäß § 15 Abs 1 Z 1 Oö-HHG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer der Meldepflicht gemäß § 2 Abs 1 (...) nicht zeitgerecht oder überhaupt nicht nachkommt.
Gemäß Abs 2 par.cit. sind Verwaltungsübertretungen von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu 7.000 Euro zu bestrafen.

IV. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat erwogen:

IV.1.1. Unbestritten hatte der Bf den verfahrensgegenständlichen Hund zumindest im Zeitraum von 16. Jänner 2016 bis zum Ausfertigungsdatum des angefochtenen Straferkenntnisses in Pflege und Gewahrsam, wobei – wie der Bf in seiner Beschwerde selbst ausführte – seine Sachherrschaft über das Tier nicht weisungsgebunden war.

Gemäß § 1 Abs 2 Z 2 Oö-HHG ist Hundehalter die Person, die *im eigenen Namen* darüber zu entscheiden hat, wie der Hund zu verwahren oder zu beaufsichtigen ist. Bereits vor dem Gemeindeamt seiner Wohnsitzgemeinde am 14. März 2016, gab der Bf an, der verfahrensgegenständliche Hund sei ihm am 16. Jänner 2016 zur Pflege überlassen worden, er könne aber nicht sagen, „wie lange das sein“ werde. Schon aufgrund des unbestimmten Zeitraums, der bei Bescheidausfertigung offensichtlich noch immer andauerte, und des Umstands, dass dem Bf der Hund „zur Pflege“ übergeben wurde, ist davon auszugehen, dass der Bf im eigenen Namen zu entscheiden hatte, wie der Hund zu verwahren und zu beaufsichtigen ist.

In seiner Beschwerde berief sich der Bf auf die – im Einklang mit dem Wortlaut des § 1 Abs 2 Z 2 Oö-HHG stehenden – Judikatur des OGH zu § 1320 ABGB, wonach Tierhalter sei, wer die tatsächliche, weisungsunabhängige Sachherrschaft über das Tier ausübt. Der Bf gab in seiner Beschwerde an, dass eine weisungsgebundene Sachherrschaft des Bf nicht vorgelegen habe. Nachdem der Bf somit selbst ausführte, dass eine *weisungsgebundene* Sachherrschaft des Bf über den verfahrensgegenständlichen Hund *nicht vorgelegen* ist, ist der Bf für den vorgeworfenen Tatzeitraum zweifelsfrei als Halter des verfahrensgegenständlichen Hundes anzusehen.

IV.1.2. Unbestritten hat der Bf den verfahrensgegenständlichen Hund im vorgeworfenen Tatzeitraum nicht bei seiner Hauptwohnsitzgemeinde gemeldet, obwohl der Hund in diesem Zeitraum bereits älter als 12 Wochen war und dem Bf als Halter dieses Hundes daher gemäß § 2 Abs 1 die Pflicht zur Anmeldung binnen drei Tagen oblegen ist.

IV.1.3. Der Bf hat somit den objektiven Tatbestand des § 15 Abs 1 Z 1 iVm § 2 Abs 1 Oö-HHG erfüllt.

IV.2. Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

§ 5 Abs 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft“ (*Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG § 5 Rz 5).

Bei der Bestimmung des § 2 Abs 1 Oö-HHG handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG.

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf im Sinne der stRsp des Verwaltungsgerichtshofs initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.
Der Bf führt – rechtsfreundlich vertreten – in seiner Beschwerde aus, dass die Behörde in Kenntnis gewesen sei, dass sich der verfahrensgegenständliche Hund bei ihm aufgehalten habe. Wenn die belangte Behörde den Bf als Hundehalter angesehen hätte, hätte sie auch die „weiteren Veranlassungen“ gegenüber dem Bf treffen müssen, es komme nicht auf eine „weitere Tätigkeit“ des Bf an.

Mit diesem Vorbringen gelingt es dem Bf nicht, iSd § 5 Abs 1 VStG glaubhaft zu machen, dass ihn an den Verletzungen der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Die Hauptwohnsitzgemeinde des Bf hat – durch erfolglose Versuche, den Bf mittels Ladungen zur Meldung des Hundes anzuhalten – „weitere Veranlassungen“ getroffen, aufgrund deren dem Bf bewusst gewesen sein musste, dass die Unterlassung der Anmeldung des Hundes rechtswidrig war. Als weitere – konsequente – „Veranlassung“ hat die belangte Behörde in Folge gegen den Bf, wie im OÖ-HHG vorgesehen, ein Strafverfahren eingeleitet.

Da dem Bf spätestens aufgrund der Ladungen seiner Hauptwohnsitzgemeinde die einschlägigen Verwaltungsvorschriften bekannt waren und ihm sein rechtswidriges Verhalten daher bewusst gewesen sein musste, ist von grob fahrlässigem Handeln auszugehen. Dem Bf ist die Tat daher auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen.

IV.3. Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 28.November 1966, 1846/65) innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. u.a. VwSlg 8134 A/1971). § 19 Abs 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, egal ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40 – 46 VStG) erfolgt.
Darüber hinaus normiert Abs 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer zu berücksichtigender subjektiver Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbes. Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie all-

fällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Gemäß § 32 Abs 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach Abs 3 leg. cit. ist maßgeblich, wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen u.a. im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw. bisheriger Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung, oder wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

Zur Strafzumessung ist auszuführen, dass die belangte Behörde weder Straferschwerungs- noch –milderungsgründe berücksichtigt hat. Der Bf ist bislang verwaltungsstrafrechtlich nicht einschlägig in Erscheinung getreten, weshalb der Strafmilderungsgrund der Unbescholtenheit zu berücksichtigen ist. Andererseits ist dem Bf aber vorzuhalten, dass er – durch seine Hauptwohnsitzgemeinde auf sein rechtswidriges Verhalten mehrfach aufmerksam gemacht – in diesem rechtswidrigen Verhalten verharrt hat und somit grob fahrlässig gehandelt hat.
Aus diesem Grund erscheint die von der belangten Behörde getroffene Strafzumessung als geeignet, den Bf in Zukunft von derartigen Verhaltensweisen abzuhalten.

V. Im Ergebnis war daher die Beschwerde abzuweisen und das angefochtene Straferkenntnis zu bestätigen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Aufgrund des klaren und eindeutigen Wortlauts der anzuwendenden Normen liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG vor, auch wenn dazu noch keine Rechtsprechung des VwGH ergangen ist

(vgl VwGH 27.8.2014, Ra 2014/05/0007, mwN). Die Voraussetzungen für die Erhebung einer Revision fehlen, da sich das Landesverwaltungsgericht OÖ auf einen klaren Gesetzeswortlaut stützen konnte (vgl VwGH 21.1.2015, Ra 2015/12/0003).

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter