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

Geschäftszeichen:
LVwG-151927/6/VG

Datum:
Linz, 26. Februar 2019

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Gubesch über die Beschwerde des K A, vertreten durch Mag. R S, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Engerwitzdorf vom 31.08.2018, GZ: 1390-002.058-7883-2018, betreffend eine baupolizeiliche Untersagung den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Engerwitzdorf vom 31.08.2018, GZ: 1390-002.058-7883-2018, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Bürgermeister der Gemeinde Engerwitzdorf zurückverwiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang, Sachverhalt:

I.1. Mit Bescheid vom 31.08.2018 untersagte der Bürgermeister der Gemeinde Engerwitzdorf (in der Folge: belangte Behörde) dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) das Objekt x für die Hundezucht zu verwenden. Das verfahrensgegenständliche Objekt befindet sich im Bauland-Wohngebiet. Die belangte Behörde begründet ihre Entscheidung im Wesentlichen damit, dass bei der Gemeinde Nachbarbeschwerden wegen Lärmbelästigungen eingegangen seien. Auf Anfrage habe die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung mitgeteilt, dass auf der gegenständlichen Liegenschaft eine Hundezucht genehmigt worden sei. Gemäß § 50 Oö. Bauordnung 1994 dürften bauliche Anlagen, für die eine Baubewilligung erteilt worden sei, nur entsprechend dieser Bewilligung und entsprechend den Auflagen und Bedingungen dieser Bewilligung benützt werden. Mit Bescheid vom 16.08.2001 sei die Errichtung eines Einfamilienhauses bewilligt worden. Dies sei auch widmungskonform. Nach der (im Bescheid zitierten, Anm.) Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (in der Folge: VwGH) widerspreche aber das Betreiben einer Hundezucht der Widmung „Wohngebiet“, weshalb diese zu untersagen gewesen sei.

I.2. Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt wird. Der Bf bringt im Wesentlichen vor, dass sich auf der gesamten gegenständlichen Liegenschaft keinerlei bauliche Anlagen befänden, die der Hundezucht dienen würden. Der Bf betreibe auch keine Hundezucht, sondern halte mehrere Hunde im Haus im Familienverband. Das Halten mehrerer Hunde sei per se noch keine Hundezucht. Daran vermöge auch eine allenfalls von der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung erteilte Genehmigung einer Hundezucht nichts ändern. Die belangte Behörde habe lediglich aufgrund einer genehmigten Hundezucht angenommen, dass tatsächlich Hunde gezüchtet würden, ohne dazu ein entsprechendes Beweisverfahren durchzuführen und einen entsprechenden Sachverhalt zu ermitteln.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 25.09.2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (in der Folge: LVwG OÖ) zur Entscheidung vor.

I.4. Mit Schreiben vom 05.10.2018 forderte das LVwG OÖ die belangte Behörde auf, darzulegen, aus welchen Gründen im gegenständlichen Fall vom Vorliegen einer Hundezucht ausgegangen worden sei. Nach vorläufiger Einschätzung der erkennenden Richterin seien weder aus der Begründung des angefochtenen Bescheides noch aus dem vorgelegten Verwaltungsakt Feststellungen ersichtlich,

aus denen sich ergeben würde, dass der Bf auf der gegenständlichen Liegenschaft tatsächlich eine Hundezucht betreibe.

I.5.1. Mit Schreiben vom 18.10.2018 teilte die belangte Behörde dazu mit, dass aus folgenden Gründen vom Vorliegen einer Hundezucht ausgegangen worden sei: Kontrolle durch den Amtstierarzt am 28.09.2016, Bestätigung der Anmeldung der Hundezucht durch die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 28.10.2016, Anmeldung von 9 Hunden bei der Gemeinde Engerwitzdorf. Auf ein weiteres Ermittlungsverfahren sei aufgrund dieser Tatsachen verzichtet worden. Dem Schreiben ist eine Bestätigung der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 28.10.2016 über die Zucht von Hunden der Rasse Zwergpinscher angeschlossen. In diesem Schreiben der Bezirkshauptmannschaft wurde weiters festgehalten, dass der Amtstierarzt im Rahmen der Kontrolle der angemeldeten Hundezucht von Hunden der Rasse Zwergpinscher festgestellt habe, dass auch 4 Hunde der Rasse Salukis gehalten würden, wobei ein weibliches Tier nicht kastriert sei. Sollte beabsichtigt sein auch mit diesem Tier zu züchten, müsste die Zucht von Hunden dieser Rasse separat angemeldet werden.

I.5.2. Mit Schreiben vom 31.10.2018 und 07.11.2018 übermittelte die belangte Behörde Unterlagen zu den bei der Gemeinde gemeldeten Hunden. Daraus geht hervor, dass im Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde 9 Hunde angemeldet waren.

II. Beweiswürdigung:

Das LVwG OÖ hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt sowie durch Einholung einer ergänzenden Stellungnahme der belangten Behörde. Daraus ergibt sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt widerspruchsfrei. Die beantragte öffentliche mündliche Verhandlung entfällt gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

III. Rechtliche Beurteilung:

Vorweg ist festzuhalten, dass „Sache“ des Beschwerdeverfahrens vor dem LVwG OÖ - ungeachtet des durch § 27 VwGVG vorgegebenen Prüfumfangs - nur jene Angelegenheit ist, die den Inhalt des Spruches der vor dem LVwG OÖ belangten Verwaltungsbehörde gebildet hat (vgl. VwGH 27.03.2018, Ra 2015/06/0011. Dem Bf wurde demnach – wie auch unzweifelhaft aus der Bescheidbegründung hervorgeht – untersagt, das Objekt x für die Hundezucht zu verwenden. Das LVwG OÖ hat hier daher ausschließlich zu prüfen, ob diese spruchgemäße Untersagung zu Recht erfolgt ist.

Das LVwG OÖ teilt zwar die Ansicht der belangten Behörde, dass eine Hundezucht im Wohngebiet nach der Judikatur des VwGH zweifellos widmungswidrig ist (vgl. etwa die diesbezügliche Darstellung der höchstgerichtlichen Judikatur in der Entscheidung des VwGH vom 24.04.2018, Ra 2018/05/0056 mHa 22.05.2001, 2000/05/0279). Allerdings ist hier dem Bf darin Recht zu geben, dass die belangte Behörde diesbezüglich im Ergebnis kein bzw. kein geeignetes Ermittlungsverfahren iSd § 37 AVG durchgeführt hat. Das LVwG OÖ teilt die Ansicht des Bf, dass eine genehmigte Hundezucht nicht von vornherein bedeutet, dass auch tatsächlich Hunde gezüchtet werden. Auch aus dem Schreiben des Amtstierarztes ist hier nach Ansicht des LVwG OÖ nichts zu gewinnen. Abgesehen davon, dass dieser den Ortsaugenschein bereits im Jahr 2016 - und sohin nicht zeitnahe zur angefochtenen Entscheidung – durchführte, geht aus dem vorgelegten Schreiben des Amtstierarztes auch nicht hervor, dass der Bf auf der gegenständlichen Liegenschaft tatsächlich eine Hundezucht betreibt. Darin wird lediglich festgehalten, dass bei der Kontrolle auch ein weibliches Tier der Rasse Salukis (arabischer Windhund) gehalten wurde, das nicht kastriert war, und daher „möglicherweise zur Zucht verwendet werden könnte“. Weiters wird in diesem Schreiben bloß ausgeführt, dass eine Hündin derzeit „vier Wochen alte Welpen“ hat. Ansonsten wird dort näher dargelegt, dass die Hundehaltung bei der Kontrolle den tierschutzrechtlichen Vorgaben entsprach. In weiterer Folge hat die Bezirkshauptmannschaft den Bf offenbar aufgefordert, die Rasse Salukis für die Tierzucht anzumelden, sollte eine solche mit dieser Rasse beabsichtigt sein, weil nur eine Hundezucht für die Rasse Zwergpinscher gemeldet worden war. Auch aus der Anmeldung von 9 Hunden zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde kann nicht von vornherein auf eine bewusste Aufzucht von Hunden im Sinne der höchstgerichtlichen Judikatur geschlossen werden. Gleiches gilt für allenfalls vorhandene Welpen.

Dem LVwG OÖ liegen daher derzeit für eine Entscheidung in der Sache lediglich ungeeignete Ermittlungsergebnisse vor, weil die belangte Behörde im Ergebnis in Verkennung der Rechtslage davon ausgegangen ist, dass aufgrund der im Schreiben vom 18.10.2018 genannten Unterlagen auf weitere Ermittlungen habe verzichtet werden können.

Wenn die belangte Behörde davon ausgeht, dass der Bf auf der gegenständlichen Liegenschaft eine widmungswidrige Hundezucht betreibt, so hätte sie vielmehr diesbezüglich unter Wahrung des Parteiengehörs ein Ermittlungsverfahren – jedenfalls auf Basis eines Ortsaugenscheines (möglichst mit Fotodokumentation) allenfalls durch einen Sachverständigen – durchführen und den für die Untersagung einer Hundezucht im Wohngebiet entscheidungswesentlichen Sachverhalt feststellen müssen.

Das LVwG OÖ geht davon aus, dass im hier zu beurteilenden Einzelfall - auch vor dem Hintergrund der Judikatur des VwGH zu zurückverweisenden Entscheidungen

des Verwaltungsgerichts (beginnend mit der Entscheidung des VwGH vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063) - eine Zurückverweisung der Sache an die belangte Behörde zulässig ist. Bei anderer Rechtsansicht würde das gesamte Ermittlungsverfahren zu der hier entscheidenden Frage, ob der Bf tatsächlich eine Hundezucht im Wohngebiet betreibt, auf das LVwG OÖ überwälzt werden. Eine solche Absicht kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden.

Im gegenständlichen Fall ist für das LVwG OÖ auch nicht ersichtlich, dass die eigene Sachverhaltsermittlung eine Kostenersparnis in welche Richtung auch immer (konkrete Amtshandlung/Gesamtverfahren) bewirken könnte. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass die belangte Behörde ihr Ermittlungsverfahren erst zu einem späteren Zeitpunkt abschließen wird können als das LVwG OÖ ein von ihm geführtes abschließen könnte.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da das LVwG OÖ seine Entscheidung auf die bestehende, zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung stützen könnte. Die Beantwortung der Frage, ob der Bf tatsächlich eine Hundezucht im Wohngebiet betreibt, bedarf jedenfalls einer Einzelfallbeurteilung.

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

Gegen diese Entscheidung 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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Gubesch