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-050163/4/ER

Datum:
Linz, 22. Juni 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde der M H, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. M W, L, E, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Enns vom 17. Dezember 2019, GZ: 133-1-79-5/2019-He, betreffend Anordnung von Maßnahmen nach dem Oö. Hundehaltegesetz

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

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.1. Mit Bescheid vom 17. Dezember 2019, GZ: 133-1-79-5/2019-He, ordnete der Bürgermeister der Stadt Enns (im Folgenden: belangte Behörde) gegenüber der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) gemäß § 8 Abs 1 und 2 Oö. Hundehaltegesetz an, dass der Hund

1.) an öffentlichen Orten an der Leine sowie mit Beißkorb geführt werden muss und

2.) dass der Hund so zu beaufsichtigen, zu verwahren oder zu führen ist, dass

a) er an öffentlichen Orten oder auf fremden Grundstücken nicht unbeaufsichtigt herumläuft,

b) Menschen und Tiere durch den Hund nicht gefährdet oder nicht oder ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass aufgrund mehrerer dokumentierter Vorfälle unstrittig sei, dass eine Beeinträchtigung und Gefährdung anderer Menschen durch den Hund gegeben sei. Die Bf sei mehrfach über ihre Pflichten als Hundehalterin informiert worden, die Bf habe auch eine Stellungnahme abgegeben. Aufgrund der bekannten Vorfälle sei die Vorschreibung der Maßnahmen erforderlich gewesen.

I.2. Mit Schriftsatz vom 28. Jänner 2020 erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde gegen diesen Bescheid, in der sie im Wesentlichen ausführte, die belangte Behörde habe durch die angeordneten Maßnahmen ihre örtliche Zuständigkeit überschritten, ferner seien die Maßnahmen unverhältnismäßig. Richtig sei, dass der Hund der Bf am 13. September 2018 eine Person gezwickt habe, die sich gegenüber dem Lebensgefährten der Bf äußerst aggressiv verhalten und den Respektabstand nicht eingehalten habe. Durch dieses aggressive Verhalten sei der „Bewachungsinstinkt“ des Hundes geweckt worden, der Hund habe den Hundeführer schützen wollen. Das Zwicken sei durch die Aggressorin sohin selbst provoziert worden. Abgesehen von diesem Vorfall sei keine weitere Aggressivität des Hundes mehr beobachtet worden.

I.3. Mit Schreiben vom 31. Jänner 2020, eingelangt am 4. Februar 2020, legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist (§ 24 Abs 2 VwGVG).

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

Die Bf ist Halterin des Hundes „I“, Spaniel, schwarz, männlich, Wurfjahr 2011. Dieser Hund fügte einer Person am 13. September 2018 einen oberflächlichen Biss zu. Ein diesbezügliches Strafverfahren gegen den Lebensgefährten der Bf wurde von der Staatsanwaltschaft Steyr eingestellt. Weitere Vorfälle mit diesem Hund liegen nicht vor.
Am 3. und 12. August 2018, am 8. September 2019, sowie am 18., 25. und 26. Oktober 2019 wurde der Hund der Bf jeweils in Begleitung einer Person in E, vor dem Haus A – dem Wohnsitz der Bf – ohne Leine auf der öffentlichen Straße fotografiert. Ob der Hund einen Maulkorb trug, ist auf den Fotos nicht ersichtlich.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde. Dass außer dem Vorfall im September 2018, bei dem der Hund der Bf einer Person einen oberflächlichen Biss zugefügt hat, keine weiteren Vorfälle vorliegen, ergibt sich einerseits aus dem Fehlen weiterer Dokumentationen im vorgelegten Verwaltungsakt sowie dem darin enthaltenen Aktenvermerk über die Auskunft der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land, dass keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen betreffend die Hundehaltung der Bf vorliegen.

III. Gemäß § 3 Abs 2 Oö. Hundehaltegesetz – Oö.HHG, LGBl.Nr. 147/2002 zuletzt geändert durch LGBl.Nr. 113/2015, ist ein Hund in einer Weise zu beaufsichtigen, zu verwahren oder zu führen, dass
1. Menschen und Tiere durch den Hund nicht gefährdet werden, oder
2. Menschen und Tiere nicht über ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden, oder
3. er an öffentlichen Orten oder auf fremden Grundstücken nicht unbeaufsichtigt herumlaufen kann.

Gemäß § 8 Abs 1 Oö.HHG hat der Bürgermeister oder die Bürgermeisterin (Der Magistrat) mit Bescheid bestimmte Anordnungen für das Halten eines Hundes zu treffen, wenn ihm oder ihr bekannt wird, dass durch die Hundehaltung Personen über ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden. Die Anordnungen dürfen nur soweit getroffen werden, als dies zur Beseitigung der unzumutbaren Belästigung nötig ist.

Ist nicht auszuschließen, dass durch die Hundehaltung Menschen gefährdet werden können, hat der Bürgermeister oder die Bürgermeisterin (der Magistrat) gemäß Abs 2 par.cit. im Einzelfall mit Bescheid Maßnahmen anzuordnen, wenn und soweit dies zur Vermeidung von Gefährdungen von Menschen oder Tieren durch einen Hund erforderlich ist. (...)

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Die belangte Behörde stützte die angeordneten Maßnahmen auf § 8 Abs 1 und 2 Oö.HHG.

§ 8 Abs 1 Oö. HHG regelt die Möglichkeit zur Vorschreibung von Maßnahmen für den Fall, dass bekannt wird, dass durch die Hundehaltung Personen über ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden. Die Anordnungen dürfen nur soweit getroffen werden, als dies zur Beseitigung der unzumutbaren Belästigung nötig ist.

Abs 2 par.cit. regelt für den Fall, dass nicht auszuschließen ist, dass durch die Hundehaltung Menschen gefährdet werden können, die Anordnung von Maßnahmen im Einzelfall, wenn und soweit dies zur Vermeidung von Gefährdungen von Menschen oder Tieren durch einen Hund erforderlich ist.

Anordnungen von Maßnahmen gemäß § 8 Abs 1 Oö.HHG erfordern sohin bekannte, tatsächlich festgestellte, aktuelle Belästigungen durch einen Hund, Anordnungen von Maßnahmen gemäß Abs 2 par.cit. hingegen eine konkrete (arg: „wenn und soweit ... erforderlich“) Gefährdungswahrscheinlichkeit, wobei jedoch ein Schaden noch nicht eingetreten sein muss.

IV.1.1. In Spruchpunkt 1 wurde der Bf vorgeschrieben, dass der Hund an öffentlichen Orten an der Leine sowie mit Beißkorb geführt werden muss. Im Ermittlungsverfahren konnte festgestellt werden, dass der Hund der Bf vor knapp zwei Jahren einmalig einer Person einen oberflächlichen Biss zufügte. Weitere Vorfälle, die eine konkrete oder aktuelle Gefährdungswahrscheinlichkeit belegen würden, sind hingegen nicht hervorgekommen.

Dass ein Hund ohne Leine in Begleitung einer Person vor dem Wohnsitz der Halterin mehrfach fotografiert wurde (wobei nicht einmal erkennbar ist, ob der Hund einen Maulkorb trug), ist nicht geeignet, eine konkrete Gefährdungswahrscheinlichkeit zu belegen. Auch wenn der Hund nicht mit Maulkorb versehen gewesen sein sollte, würde dies mangels erkennbarer Anhaltspunkte auf eine vom Hund dadurch konkret ausgehende Gefahr nicht ausreichen, um Maßnahmen nach § 8 Abs 2 Oö.HHG vorzuschreiben. Das bereits knapp zwei Jahre zurückliegende oberflächliche Bissereignis ist nicht geeignet, Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdungswahrscheinlichkeit zu begründen, zumal sich seither keinerlei Vorfälle mit diesem Hund ereignet haben, die Rückschlüsse auf eine von ihm ausgehende aktuelle Gefährdung erlauben würden.

Das Vorschreiben der Maßnahme findet daher in § 8 Abs 2 Oö.HHG keine Deckung.

IV.1.2. Unter Belästigung ist eine unter der Schwelle der Gefährdung liegende Störung durch einen Hund zu verstehen. Wie das Ermittlungsverfahren ergeben hat, ereignete sich lediglich ein einziger Vorfall mit dem ggst Hund. Dafür, dass vom Hund der Bf – wie für die Vorschreibung von Maßnahmen gemäß § 8 Abs 1 Oö.HHG erforderlich – tatsächlich aktuell Belästigungen ausgehen, liegen keine Hinweise vor. Allein dass der Hund an einigen Tagen ohne Leine vor dem Wohnsitz der Bf fotografiert wurde, stellt für sich betrachtet keine Belästigung durch den Hund dar.

Zumal keine Belästigungen durch den ggst Hund festgestellt werden konnten, findet die Anordnung der Maßnahme auch in § 8 Abs 1 Oö.HHG keine Deckung.

IV.2.1. In Spruchpunkt 2 wurde der Bf (in beinahe wörtlicher Wiedergabe des § 3 Abs 2 Oö.HHG) vorgeschrieben, dass sie den Hund so zu beaufsichtigen, zu verwahren und zu führen hat, dass er an öffentlichen Orten oder auf fremden Grundstücken nicht unbeaufsichtigt herumlaufen kann und Menschen und Tiere durch den Hund nicht gefährdet oder nicht oder ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden können.

Da weder eine konkret vom Hund ausgehende Gefährdung noch eine festgestellte Belästigungssituation hervorgekommen ist, war auch die Vorschreibung dieser Maßnahme bereits aufgrund fehlender Deckung durch § 8 Oö.HHG aufzuheben.

IV.2.2. Darüber hinaus erfordert § 8 Oö.HHG die Anordnung bestimmter, erforderlicher Maßnahmen, nicht bloß die Wiedergabe des § 3 Abs 2 Oö.HHG. Wird nämlich festgestellt, dass ein Hund entgegen den Vorschriften des § 3 Abs 2 Oö.HHG gehalten wird, so dient § 8 Oö.HHG gerade dazu, durch konkrete Maßnahmen den durch § 3 Abs 2 Oö.HHG abstrakt abgesteckten gesetzlichen Zustand herzustellen. Die Wiedergabe des § 3 Abs 2 Oö.HHG ist daher nicht geeignet, eine konkrete Maßnahme gemäß § 8 Oö.HHG zu bilden. Spruchpunkt 2 war daher auch aus diesem Grund aufzuheben.

Abgesehen davon bilden Verstöße gegen § 3 Abs 2 Oö.HHG gemäß § 15 Abs 1 Z 2 Oö.HHG Verwaltungsübertretungen, die gemäß § 15 Abs 2 Oö.HHG mit einer Geldstrafe bedroht sind. Hundehalter sind entsprechend dem Oö.HHG sohin bereits kraft Gesetz – unter Strafandrohung bei Verstößen – dazu verpflichtet, Hunde in einer Weise zu beaufsichtigen, zu verwahren oder zu führen, dass Menschen und Tiere durch den Hund nicht gefährdet oder über ein zumutbares Maß hinaus belästigt werden oder an öffentlichen Orten oder auf fremden Grundstücken nicht unbeaufsichtigt herumlaufen können.

V. Da die angeordneten Maßnahmen in § 8 Oö.HHG keine Deckung finden, war der angefochtene Bescheid im Ergebnis ersatzlos zu beheben.

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 Oberösterreich 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 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. Reitter