



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38870
Telefax: (+43 1) 4000 99 38870
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-001/022/15060/2020-7
A. B.

Wien, 22.1.2021

Geschäftsabteilung: VGW-A

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Dr. Lehner über die Beschwerde des A. B. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 20.10.2020, Zl. ..., betreffend Übertretung des § 38 Abs. 3 iVm § 16 Abs. 5 Tierschutzgesetz (TSchG), BGBl. I Nr. 118/2004 idgF,

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und das Straferkenntnis behoben.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Gang des Verfahrens, angefochtener Bescheid und Beschwerde

Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 20.10.2020, Zl. ..., wurde der Beschwerdeführer wegen einer Übertretung des

§ 38 Abs. 3 iVm § 16 Abs. 5 TSchG zur Leistung einer Geldstrafe in Höhe von EUR 300,— (Ersatzfreiheitsstrafe: acht Stunden) verpflichtet.

In diesem Straferkenntnis wird dem Beschwerdeführer Folgendes zur Last gelegt:

„Sie haben als Halter eines Tieres, nämlich eines Hundes - Golden Retriever, am 05.07.2019 um 21:38 Uhr, in Wien, C.-straße - Ortsgebiet in Richtung D., insofern gegen die Bestimmungen des § 16 Abs. 5 des Tierschutzgesetzes verstoßen, als Sie Ihren Hund während der Fahrradfahrt angeleint nebenbei geführt und damit in seiner Bewegungsfreiheit eingeschränkt haben, obwohl Hunde keinesfalls, auch nicht vorübergehend, an der Kette oder in sonst einem angebundenen Zustand gehalten werden dürfen und die dauernde Anbindehaltung verboten ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 38 Abs. 3 in Verbindung mit § 16 Abs. 5 Tierschutzgesetz, BGBl. I Nr. 118/2004 idgF.“

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die per Post am 16.11.2020 fristgerecht erhobene Beschwerde, in der der Beschwerdeführer zum einen bestreitet, seinen Hund an der Leine geführt zu haben. Zum anderen bringt er vor, dass der ihm angelastete Verstoß gegen § 16 Abs. 5 TSchG schon allein deshalb nicht vorliege, weil das Führen von Hunden an der Leine keine Anbindehaltung darstelle.

Die belangte Behörde nahm von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung Abstand und legte die Beschwerde samt dem bezugnehmenden Verwaltungsakt dem Verwaltungsgericht Wien (einlangend am 25.11.2020) vor.

Mit Schreiben vom 9.12.2020 übermittelte das Verwaltungsgericht Wien die Beschwerde gemäß § 10 VwGVG zur Kenntnisnahme an die Tierschutzombudsperson für Wien (in der Folge: Amtspartei) und ersuchte, um Stellungnahme, ob das angelastete Verhalten, nämlich das angeleinte Führen eines Hundes an der Leine während einer Fahrradfahrt, nach Ansicht der Amtspartei einen Verstoß gegen § 16 Abs. 5 oder eine andere Bestimmung des TSchG darstellt.

Zugleich ersuchte das Verwaltungsgericht Wien die Landespolizeidirektion Wien um Auskunft, ob gegen den Beschwerdeführer ein Verfahren wegen einer Übertretung des § 99 Abs. 3 lit. f StVO eingeleitet wurde.

Mit E-Mail vom 15.12.2020 teilte die Tierschutzombudsperson mit, dass das angeleinte Führen eines Hundes während einer Fahrradfahrt zwar gegen die Straßenverkehrsordnung (StVO) verstoße, aber nur dann geeignet sei, einen Verstoß gegen das TSchG zu verwirklichen, wenn es im Einzelfall zu Schmerzen, Leiden, Schäden bzw. schwerer Angst iSd § 5 TSchG gekommen ist.

Mit E-Mail vom 29.12.2020 teilte die Landespolizeidirektion Wien mit, dass gegen den Beschwerdeführer kein Verwaltungsstrafverfahren wegen einer Übertretung des § 99 Abs. 3 lit. f StVO eingeleitet worden war.

II. Erwägungen

§ 16 TSchG, BGBl. I 118/2004 in der zum Tatzeitpunkt maßgeblichen Fassung BGBl. I 61/2017, lautet auszugsweise wie folgt:

„Bewegungsfreiheit

§ 16. (1) Die Bewegungsfreiheit eines Tieres darf nicht so eingeschränkt sein, dass dem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden oder es in schwere Angst versetzt wird.

(2) Das Tier muss über einen Platz verfügen, der seinen physiologischen und ethologischen Bedürfnissen angemessen ist.

(3) Die dauernde Anbindehaltung ist verboten.

[...]

(5) Hunde dürfen keinesfalls, auch nicht vorübergehend, an der Kette oder in sonst einem angebondenen Zustand gehalten werden. Jedenfalls nicht als Anbindehaltung gilt das Führen von Hunden an der Leine, das Anbinden im Rahmen von rechtskonformen Hundeausbildungsmaßnahmen, Katastropheneinsätzen oder Einsätzen als Dienst-, Assistenz- oder Therapiehund sowie das kurzfristige Anbinden von mitgeführten Hunden vor Plätzen oder Gebäuden, die mit Hunden nicht betreten werden dürfen.“

§ 33 TSchG, BGBl. I 118/2004 in der zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde maßgeblichen Fassung BGBl. I 80/2013, lautet auszugsweise wie folgt:

„Behörden

§ 33. (1) Soweit nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, ist Behörde im Sinne dieses Bundesgesetzes die Bezirksverwaltungsbehörde.

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 80/2013)“

§ 95 StVO, BGBl. 159/1960 in der zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde maßgeblichen Fassung BGBl. I 50/2012, lautet auszugsweise wie folgt:

„§ 95. Landespolizeidirektionen.

(1) Im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, obliegt der Landespolizeidirektion, soweit in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist,

- a) die Handhabung der Verkehrspolizei (§ 94b lit. a), jedoch nicht auf der Autobahn,*
- b) die Ausübung des Verwaltungsstrafrechts (§§ 99 und 100) einschließlich der Führung des Verzeichnisses von Bestrafungen (§ 96), jedoch nicht die Ausübung des Verwaltungsstrafrechts hinsichtlich Übertretungen der Bestimmungen über die Benützung der Straße zu verkehrsfremden Zwecken (X. Abschnitt),*
- c) die Anordnung der Teilnahme am Verkehrsunterricht und die Durchführung des Verkehrsunterrichts (§ 101),*
- d) die Schulung und Ermächtigung von Organen der Straßenaufsicht zur Prüfung der Atemluft auf Alkoholgehalt sowie überhaupt die Handhabung der §§ 5, 5a und 5b,*
- e) das Verbot des Lenkens von Fahrzeugen (§ 59),*
- f) die Bewilligung sportlicher Veranstaltungen (§ 64),*
- g) die Entgegennahme der Anzeigen von Umzügen (§ 86),*
- h) die Sicherung des Schulweges (§§ 29a und 97a), sofern sich nicht die Zuständigkeit der Gemeinde (§ 94d) ergibt.*

(1a) Im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, obliegen der Landespolizeidirektion die in Abs. 1 lit. a bis h genannten Aufgaben, ausgenommen die Ausübung des Verwaltungsstrafrechtes hinsichtlich Übertretungen der §§ 8 Abs. 4, 9 Abs. 7, 23 bis 25 und 26a Abs. 3 sowie der Kurzparkzonen-Überwachungsverordnung.

[...]“

§ 99 Abs. 3 lit. f Straßenverkehrsordnung, BGBl. 159/1960 in der zum Tatzeitpunkt maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 39/2013, lautet wie folgt:

„§ 99. Strafbestimmungen.

[...]

(3) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen,

[...]

f) wer Tiere während der Fahrt an einer Leine hält oder an Fahrzeuge anhängt, um sie mitlaufen zu lassen, ausgenommen die Fälle des § 74 Abs. 3,

[...]“

Dem Beschwerdeführer wird mit dem angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen, er habe insofern gegen die Bestimmungen des § 16 Abs. 5 TSchG verstoßen, als er seinen *„Hund während der Fahrradfahrt angeleint nebenbei geführt und damit in seiner Bewegungsfreiheit eingeschränkt habe, obwohl Hunde keinesfalls, auch nicht vorübergehend, an der Kette oder in sonst einem angebundenen Zustand gehalten werden dürfen und die dauernde Anbindehaltung verboten ist.“*

Aus § 16 Abs. 5 TSchG ergibt sich jedoch ausdrücklich, dass das Führen von Hunden an der Leine jedenfalls nicht als Anbindehaltung gilt. Es macht dabei auch keinen Unterschied, ob der Hund zu Fuß oder während einer Fahrradfahrt an der Leine „geführt“ wird. Das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten bildet somit keinen Verstoß gegen das Verbot der Anbindehaltung für Hunde. Dem Beschwerdeführer wird somit ein Verhalten angelastet, welches nach der bezeichneten Rechtsvorschrift (§ 16 Abs. 5 TSchG) nicht strafbar ist.

Dem Beschwerdeführer wird zudem nicht angelastet, dass dem Hund durch das Verhalten des Beschwerdeführers Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt wurden oder er in schwere Angst versetzt wurde (vgl. § 16 Abs. 2 und § 5 Abs. 1 TSchG). Eine Strafbarkeit des Verhaltens nach dem TSchG kommt somit nicht in Betracht. Vielmehr wird dem Beschwerdeführer ein Verhalten angelastet, welches gegen die Bestimmungen der StVO (§ 99 Abs. 3 lit. f) verstößt.

Die Ausübung des Verwaltungsstrafrechts betreffend Verstöße gegen § 99 Abs. 3 lit. f StVO obliegt gemäß § 95 Abs. 1 lit. b StVO den Landespolizeidirektionen, da es sich nicht um eine Übertretung der Bestimmungen über die Benützung der Straße zu verkehrsfremden Zwecken handelt und auch keine der in § 95 Abs. 1a StVO genannten Ausnahmen einschlägig ist. Indem die belangte Behörde die Tathandlung des Beschwerdeführers nach dem TSchG verfolgt und bestraft hat, hat die belangte Behörde eine Zuständigkeit für sich in Anspruch genommen, die ihr nicht zukam. Hat eine unzuständige Behörde entschieden, so hat das mit Beschwerde angerufene Verwaltungsgericht diese Unzuständigkeit wahrzunehmen und diese Entscheidung zu beheben und keine Entscheidung in der Sache zu treffen (vgl. VwGH 29.10.2020, Ra 2018/11/0129). Der Beschwerde war somit stattzugeben und das angefochtene Straferkenntnis zu beheben.

Der Kostenbeitrag des Beschwerdeführers zum Beschwerdeverfahren entfällt gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG.

Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte im Hinblick auf § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,— beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Dr. Lehner