



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38730  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38730  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-112/077/2224/2021-10  
A. B.

Wien, 15.07.2021

Geschäftsabteilung: VGW-R

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Oppel über die Beschwerde der Frau A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, Baupolizei - Gebietsgruppe ..., Bauinspektion, vom 19.01.2021, Aktenzahl MA37/...-2020-1, mit welchem gemäß § 129 Abs. 1 Bauordnung für Wien (BO) ein Auftrag erteilt wurde,

zu Recht e r k a n n t:

- I. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der beschwerdegegenständliche Bescheid behoben.
- II. Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Magistratsabteilung 37 hat der Beschwerdeführerin mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid aufgetragen, binnen einem Monat nach Rechtskraft dieses Bescheides die widmungswidrige Verwendung der Räumlichkeiten der Baulichkeit auf der Liegenschaft Wien, C.-gasse, zu unterlassen.

In der Begründung hat die Behörde im Wesentlichen ausgeführt, die Liegenschaft weise die Widmung „Wohngebiet“ auf. Die Baulichkeit verfügt laut Konsens über die Widmung Keller, Küche, Bad und Zimmer. Diese Widmungen seien ausschließlich für Wohnzwecke zulässig. Die Beschwerdeführerin betreibe eine Hundezucht. Die gewerbsmäßige Tierzucht sei im Wohngebiet unzulässig. Die gewerbliche Benützung der Räumlichkeiten als Hundezucht sei konsenswidrig und müsse daher gemäß § 129 Abs. 1 Bauordnung für Wien aufgelassen werden.

Die Beschwerdeführerin hat gegen diesen Bescheid rechtzeitig Beschwerde erhoben und im Wesentlichen vorgebracht, dass sie die Hundezucht nicht gewerbsmäßig, sondern hobbymäßig betreibe.

Das Verwaltungsgericht hat eine Stellungnahme der Magistratsabteilung 60 - Veterinäramt und Tierschutz eingeholt. Die Magistratsabteilung 60 hat die Zuchtstätte in Wien, C.-gasse, am 24.03.2021 kontrolliert und die Erhebungsergebnisse mit Schreiben vom 25.03.2021 mitgeteilt.

Das Verwaltungsgericht hat am 28.06.2021 eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Im Anschluss an die Verhandlung hat das Verwaltungsgericht das Erkenntnis mit den nachfolgenden wesentlichen Entscheidungsgründen mündlich verkündet:

*„Die Beschwerdeführerin hat fünf Französische Bulldoggen, von denen sie mit zwei Hündinnen züchtet. Sie wohnt in einem Haus mit Garten in einem Wohngebiet. Die Zuchttätigkeit ist grundsätzlich auf zwei Würfe pro Jahr beschränkt, wobei die Zahl der Würfe pro Jahr im Schnitt unter zwei liegt. Ein dritter Wurf hat sich nur fallweise dann ergeben, wenn ein Folgewurf wenige Tage vor dem Jahreswechsel anstatt erst nach dem Jahreswechsel erfolgt ist oder wenn die Beschwerdeführerin in Ausnahmefällen einer Käuferin eines ihrer Hunde gestattet hat, dass deren Hund unter dem Zwingernamen der Beschwerdeführerin wirft und während der Dauer des Wurfes bei der Beschwerdeführerin anwesend ist. Im Schnitt wird die Zahl von zwei Würfen pro Jahr jedoch nicht erreicht.*

*Die Tätigkeit der Hundezucht ist nicht kostendeckend. Die Hundehaltung kostet deutlich mehr als durch die Würfe an Einnahmen erzielt werden kann.*

*Die Beschwerdeführerin ist in einem Hundeverein aktiv und im Vorstand tätig. Bei der Adresse Wien, C.-gasse, handelt es sich jedoch um das Wohnhaus der Beschwerdeführerin und nicht um ein Vereinslokal.*

*Die fünf Hunde der Beschwerdeführerin sind im Wohnungsverband integriert. Es bestehen somit keine separaten Räumlichkeiten, die spezifisch für die Hundehaltung reserviert sind, sondern die Hunde bewegen sich frei in den Wohnräumen.*

*In rechtlicher Hinsicht hat das Verwaltungsgericht erwogen, dass sowohl eine gewerbsmäßige als auch eine vereinsmäßige Hundezucht im Wohngebiet unzulässig ist.*

*Aus baurechtlicher Sicht ist bei der Frage der Gewerbsmäßigkeit nicht nur auf eine etwaige Gewinnerzielungsabsicht, sondern auch auf den Umfang der Tätigkeit abzustellen. Eine Gewinnerzielungsabsicht liegt gegenständlich nicht vor. Der Umfang wird nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes erst ab drei Zuchthündinnen und ab drei Würfen pro Jahr überschritten. Die Beschwerdeführerin liegt mit zwei Zuchthündinnen und im Schnitt weniger als zwei Würfen pro Jahr unter dieser Grenze.*

*Das Kriterium der Vereinsmäßigkeit stellt nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes ein Ausweichkriterium für den Fall dar, dass der Umfang der Zuchttätigkeit das mit dem Wohngebiet vereinbarte Ausmaß überschreitet und sich der oder die Hundezüchter/in auf das Fehlen von Gewinnerzielungsabsicht berufen sollte. Es werden somit wiederum Hundezuchten ab drei Zuchthündinnen bzw. ab drei Würfen pro Jahr erfasst. Darüber hinaus wäre auch eine etwaige Etablierung eines Vereinslokals für Hundezucht mit der Widmung Wohngebiet gegebenenfalls nicht vereinbar. Beides liegt gegenständlich nicht vor.*

*Der genaue Termin eines Wurfes lässt sich im Vorhinein nicht präzise vorhersagen. Wenn daher in einem Jahr ein Wurf in die ersten Tage des Jänners und ein Folgewurf in die letzten Tage des Dezembers fällt und sich dadurch drei Würfe ergeben, dies aber im Folgejahr durch nur einen Wurf ausgeglichen wird, kann dies der Beschwerdeführerin nicht als Überschreitung der Grenze von zwei Würfen pro Jahr angelastet werden.*

*Eine Hundezucht wird schließlich nicht dadurch vereinsmäßig, dass die Hundezüchterin Mitglied eines Vereins ist und sich im Verein engagiert. Auch dadurch, dass die Hundezucht unter der Deckung dieses Vereines erfolgt, wird die Hundezucht nicht vereinsmäßig. Eine andere Auslegung würde im Ergebnis dazu führen, dass die Hundezucht im Wohngebiet zwar weiterhin zulässig wäre, es den Hundezüchtern aber untersagt wäre, Vereinsmitglied zu sein. Es kommt daher auch hier auf den quantitativen Umfang der Hundezucht sowie auf eine allfällige Nutzung der Wohnung als Vereinslokal an. Der zulässige Umfang der Hundezucht wird jedoch von der Beschwerdeführerin nicht überschritten und eine widmungswidrige Verwendung ihres Wohnhauses als Vereinslokal liegt nicht vor.“*

Die Behörde hat am 07.07.2021 einen Antrag auf Wiederaufnahme des Beschwerdeverfahrens gemäß § 32 VwGVG eingebracht. Diesen Wiederaufnahmeantrag stützt die Behörde im Wesentlichen auf Eintragungen der Jahre 2017 bis 2019 im Österreichischen Hundezuchtbuch, woraus hervorginge,

dass die Beschwerdeführerin pro Jahr mehr Würfe mit mehr Welpen gehabt habe, als das Verwaltungsgericht festgestellt habe. Über den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird gesondert (VGW-112-V/077/10356/2021) entschieden.

Die Behörde hat schließlich am 12.07.2021 die schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses beantragt.

Das Verwaltungsgericht hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Die Beschwerdeführerin ist Grundmiteigentümerin der Liegenschaft Wien, C.-gasse. Es handelt sich dabei um eine Wohnung mit Garten, welche die Beschwerdeführerin bewohnt. Die Flächenwidmung lautet auf „Wohngebiet“.

Die Beschwerdeführerin hält insgesamt fünf Hunde, davon vier Französische Bulldoggen und einen Chinese Crested Hairless.

Zwei der Französischen Bulldoggen sind Hündinnen. Mit diesen zwei Hündinnen erzielt die Beschwerdeführerin nach Möglichkeit jeweils jährlich einen Wurf, somit zwei Würfe jährlich. Für jede der beiden Hündinnen muss der Abstand zwischen den Würfen zumindest etwa ein Jahr betragen. In Einzelfällen kann es jedoch vorkommen, dass durch eine Verkürzung dieses Abstandes um Tage bis wenige Wochen zwei Würfe in ein Kalenderjahr fallen. Diese Situation kann etwa eintreten, wenn der erste Wurf Anfang Jänner erfolgt und der nächste Wurf anstatt Anfang Jänner des Folgejahres bereits Ende Dezember des gleichen Jahres erfolgt.

Die anderen drei Hunde sind jeweils Rüden.

Die Beschwerdeführerin ist in einem Verein betreffend Französische Bulldoggen und deren Zucht aktiv und verfügt über einen „Zwingernamen“. Mit ihren vier Französischen Bulldoggen besucht sie regelmäßig sowohl nationale als auch internationale Ausstellungen. Dabei versucht sie, durch das Nutzen etwaiger Mitfahrgelegenheiten die Kosten gering zu halten. Es fallen aber dennoch laufend Teilnahmegebühren und Nächtigungskosten an.

Wie die Behörde in ihrem Wiederaufnahmeantrag zutreffend hervorgehoben hat, übertrifft das Ausmaß des Besuchs von Ausstellungen bei weitem das, was für eine Zuchttätigkeit notwendig wäre. Der Besuch der Ausstellungen erfolgt nicht aus wirtschaftlichem Kalkül, sondern aus Idealismus (Hobby).

Die Beschwerdeführerin verfügt über keinerlei Einrichtungen, die für eine gewerbliche Hundezucht typisch wären. Die Hunde werden nicht in eigens für Zuchtzwecke adaptierten Räumlichkeiten gehalten, sondern bewegen sich völlig frei in der Wohnung der Beschwerdeführerin. Die Beschwerdeführerin hat ihre Hunde gleichsam in den Familienverband aufgenommen. Über einen Zwinger im Sinne einer baulichen Einrichtung verfügt die Beschwerdeführerin nicht.

Die zwei Rüden unter den Französischen Bulldogen werden fallweise für Französische Bulldogen anderer Hundehalter als Deckrüden eingesetzt. In diesem Fall erhält die Beschwerdeführerin in der Regel eine Decktaxe. Die Einnahmen durch diese Decktaxen erreichen bei weitem nicht die Ausgaben, die für das Halten dieser Rüden einschließlich des Besuchs sämtlicher Ausstellungen anfallen.

Die Beschwerdeführerin stellt fallweise ihren „Zwingernamen“ für Hündinnen, die nicht von ihr gehalten werden, zur Verfügung. Auf diese Weise scheinen im Österreichischen Hundezuchtbuch mitunter mehr als zwei Würfe pro Jahr auf.

Zur Beweiswürdigung ist auszuführen:

Die Feststellungen zur Baulichkeit und zur Widmung folgen den schlüssigen und nachvollziehbaren Darlegungen der Behörde.

Die Feststellungen zu den Hunden der Beschwerdeführerin, zu deren Haltung und zur Zuchttätigkeit mit diesen Hunden folgt im Wesentlichen den Erhebungen und den schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen der Vertreterin der Magistratsabteilung 60. Die Magistratsabteilung 37 hat diesbezüglich auch kein Vorbringen erstattet, welches geeignet gewesen wäre, Zweifel an der Richtigkeit der Ausführungen der Vertreterin der Magistratsabteilung 60 zu begründen. Insbesondere steht fest, dass die Beschwerdeführerin für die Zucht lediglich zwei Hündinnen hält und ist nicht ersichtlich, wie mit zwei Hündinnen mehr als zwei

Würfe pro Jahr erzielt werden könnten. Die von der Magistratsabteilung 37 angesprochenen weiteren Würfe können daher nur von Hündinnen stammen, die nicht von der Beschwerdeführerin gehalten werden.

Im Übrigen waren auch die Ausführungen der Beschwerdeführerin und der Behörde in Verbindung mit dem unmittelbaren Eindruck in der mündlichen Verhandlung Grundlage der Beweiswürdigung. Da der Verhandlungsleiter selbst nicht über veterinärmedizinische Kenntnisse verfügt, wurde diesbezüglich in der Verhandlung die Vertreterin der Magistratsabteilung 60 gefragt, ob die Ausführungen, soweit veterinärmedizinische Kenntnisse betroffen sind, plausibel sind. Dies betrifft wiederum insbesondere die Tatsache, dass Hündinnen zwischen den einzelnen Würfen einen Zeitraum von etwa einem Jahr und nicht etwa einen deutlich kürzeren Zeitraum benötigen.

In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen:

Gemäß § 129 Abs. 1 erster Satz Bauordnung für Wien ist für die bewilligungsgemäße Benützung der Räume der Eigentümer (jeder Miteigentümer) des Bauwerkes verantwortlich.

Gemäß § 6 Abs. 6 erster Satz Bauordnung für Wien dürfen in Wohngebieten nur Wohngebäude und Bauwerke, die religiösen, kulturellen oder sozialen Zwecken oder der öffentlichen Verwaltung dienen, errichtet werden.

Zunächst ist der Magistratsabteilung 37 darin zuzustimmen, dass eine „gewerbliche“ Tierzucht in dem als Wohnung gewidmeten Gebäude der Beschwerdeführerin nicht zulässig wäre.

Die entscheidende Rechtsfrage besteht allerdings darin, ob es sich bei der Tätigkeit der Beschwerdeführerin um eine solche „gewerbliche“ Tierzucht handelt.

Nach Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtes hebt sich eine „gewerbliche“ Tierzucht ebenso wie eine „gewerbliche“ Tierhaltung von einer bloß hobbymäßigen Tierzucht bzw. Tierhaltung zunächst einmal durch qualitative Kriterien ab.

Die „gewerbliche“ Tierzucht ist - durchaus vergleichbar der „gewerblichen“ Tierhaltung - der landwirtschaftlichen Urproduktion zuzuordnen. Es handelt sich in diesem Fall um einen Landwirtschaftsbetrieb. Für einen solchen sind landwirtschaftliche Betriebseinrichtungen charakteristisch. Typisch wäre diesbezüglich etwa eine Tierhaltung in einem Stall, einem Gehege oder einem Zwinger im baulichen Sinne.

Im Anlassfall wurden derartige landwirtschaftliche Betriebseinrichtungen nicht einmal ansatzweise vorgefunden. Sämtliche Hunde bewegen sich frei in der Wohnung der Beschwerdeführerin. Etwaige landwirtschaftliche Einrichtungen für die Tierhaltung oder die Tierzucht wurden nicht vorgefunden. Eine etwaige „Gewerbsmäßigkeit“ kann daher nicht auf das Vorhandensein derartiger landwirtschaftlicher Betriebseinrichtungen gestützt werden, zumal es an diesen fehlt.

Ein weiterer qualitativer Unterschied zwischen hobbymäßiger und „gewerbsmäßiger“ Tierzucht (sowie auch Tierhaltung) besteht darin, dass bei der letzteren die Tiere als Nutztiere gehalten werden und die Erzielung eines Ertrages im Sinne einer landwirtschaftlichen Urproduktion im Vordergrund steht. Für die „Gewerbsmäßigkeit“ ist diesbezüglich typisch, dass eine wirtschaftliche Produktionsweise im Vordergrund steht.

Im Anlassfall konnte dies aufgrund der Erhebung durch die Magistratsabteilung 60 ausgeschlossen werden. Die Tätigkeit der Beschwerdeführerin ist ihrer Art nach gerade nicht darauf ausgerichtet, auf wirtschaftliche Weise Welpen zu „produzieren“ und dadurch Erträge zu erzielen. Vielmehr stehen die Beschäftigung mit ihren Hunden, der Besuch von Ausstellungen und eine hobbymäßige Zuchttätigkeit im Vordergrund.

Wenn die Magistratsabteilung 37 in ihrem Wiederaufnahmeantrag - durchaus zutreffender Weise - darauf hinweist, dass die Beschwerdeführerin nicht so viele Ausstellungen besuchen müsse und damit Kosten sparen könne, so hat die Magistratsabteilung 37 damit selbst ein Argument aufgezeigt, welches für das Vorliegen einer hobbymäßigen Tätigkeit spricht. Im Falle einer landwirtschaftlichen bzw. „gewerbsmäßigen“ Zuchttätigkeit hätte die Beschwerdeführerin solche für

eine Ertragserzielung gerade nicht erforderlichen Tätigkeiten vermieden und sich bemüht, durch entsprechende Einnahmen und gleichzeitig Reduzierung der Kosten Erträge zu erwirtschaften. Die Magistratsabteilung 37 untermauert somit selbst, warum die Tätigkeit der Beschwerdeführerin eher einem Hobby als einem landwirtschaftlichen Betrieb zuzuordnen ist.

Im Tierschutzrecht (§ 31 Abs. 1 Tierschutzgesetz) besteht dann eine Vermutung der „Gewerbsmäßigkeit“, wenn mit drei oder mehr fortpflanzungsfähigen Hündinnen drei oder mehr Würfe pro Jahr erzielt werden. Die Fallkonstellation, dass mit lediglich zwei fortpflanzungsfähigen Hündinnen drei oder mehr Würfe pro Jahr erzielt werden, wird dabei aus biologischen Gründen außer Betracht gelassen. Diese Grenze von drei oder mehr fortpflanzungsfähigen Hündinnen und drei oder mehr Würfen pro Jahr ist auch in Deutschland ständige tierschutzrechtliche Praxis.

Dazu hat das Verwaltungsgericht erwogen, dass auch bei lediglich zwei fortpflanzungsfähigen Hündinnen „Gewerbsmäßigkeit“ vorliegen kann, wenn die zuvor erörterten Kriterien vorliegen sollten. Dies ist jedoch im Anlassfall nicht der Fall. Da die Beschwerdeführerin über lediglich zwei fortpflanzungsfähige Hündinnen verfügt, greift diese Vermutung der „Gewerbsmäßigkeit“ nicht. Der Vollständigkeit halber sei klargestellt, dass für die Abgrenzung nicht etwa die Zahl der (fortpflanzungsfähigen) Hündinnen entscheidend ist, sondern lediglich die Zahl der fortpflanzungsfähigen Hündinnen, welche auch tatsächlich für die Zucht eingesetzt werden. Da die Beschwerdeführerin insgesamt nur zwei Hündinnen hält, kommt es auf diesen Aspekt im Anlassfall jedoch nicht an. Die Anzahl der Hündinnen ist im Anlassfall mit der Anzahl der für die Zucht eingesetzten Hündinnen ident.

Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin in einem Verein aktiv ist und ihre Hundezucht insoweit „vereinsmäßig“ betreibt, ist für die Begründung der „Gewerbsmäßigkeit“ ohne rechtliche Relevanz.

Es entspricht durchaus der Erfahrung des Gerichtes, dass etwaige Schwierigkeiten im Zusammenhang mit Hundehaltung und vermutlich auch mit Hundezucht umso eher auftreten, je weniger die betreffenden Hundehalter vereinsmäßig organisiert und aktiv sind. Derartige Vereinsaktivitäten führen typischerweise dazu, dass etwaige Fehler in der Hundehaltung reduziert oder ganz vermieden werden, dass



sich die Hundehalter mit ihren Hunden aktiv beschäftigen und dass die Hundehaltung mit größerer Wahrscheinlichkeit artgerecht erfolgt als ohne vereinsmäßige Einbindung des Hundehalters. Darüber hinaus sind derartige Vereinsaktivitäten für den jeweiligen Hundehalter mit Kosten und vor allem auch zeitlichem Aufwand verbunden und unterstreichen somit den Charakter der Hundehaltung als Hobby. Das gleiche gilt für Hundezucht.

Aus diesen Erwägungen heraus kann eine etwaige „Gewerbsmäßigkeit“ der Hundezucht durch die Beschwerdeführerin gerade nicht auf ihre Vereinsaktivitäten gestützt werden. Vielmehr wäre es für eine etwaige „gewerbsmäßige“ Hundezucht geradezu typisch, dass etwaige aufwändige Vereinstätigkeiten unterbleiben und die Hundezucht auf eine Maximierung der landwirtschaftlichen „Produktion“ und des Ertrags angelegt wird. Dies trifft auf den Anlassfall gerade nicht zu.

Wenn die Beschwerdeführerin daher in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen hat, dass ihre Vereinsaktivitäten ihre Privatsache seien und mit der Hundezucht nicht unmittelbar im Zusammenhang stünden, so ist ihr darin nicht entgegenzutreten. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass ein räumlicher Zusammenhang zwischen den Vereinsaktivitäten und der Wohnung der Beschwerdeführerin nicht erkennbar ist. Insbesondere handelt es sich bei der Wohnung der Beschwerdeführerin nicht um ein Vereinslokal. Auch insoweit kann das vereinsmäßige Engagement der Beschwerdeführerin eine widmungswidrige Nutzung ihrer Wohnung nicht begründen.

Wenn die Magistratsabteilung 37 auf die im Österreichischen Hundezuchtbuch ersichtlichen zusätzlichen Würfe hinweist, so ist dazu festzuhalten, dass diese zusätzlichen Würfe dem Gebäude der Beschwerdeführerin räumlich nicht zugeordnet werden können. Eine Zuchttätigkeit kann nur dann gegebenenfalls der Widmung als Wohnung entsprechen, wenn diese Zuchttätigkeit in der betreffenden Wohnung erfolgt. Im Anlassfall ist nicht bekannt, von welchen Hündinnen diese zusätzlichen Würfe stammen, wer die jeweiligen Hundehalter sind und wo die Zuchttätigkeit jeweils erfolgt. Ein etwaiges zur Verfügung stellen des Zwingernamens durch die Beschwerdeführerin stellt keine bauordnungswidrige Nutzung ihrer Wohnung dar, weil auf diese Weise die betreffenden Würfe der Wohnung der Beschwerdeführerin nicht räumlich zuordenbar werden.

Wenn die Beschwerdeführerin die von ihr gehaltenen Rüden fallweise Hündinnen anderer Hundehalter decken lässt, so kann auch darin keine widmungswidrige Verwendung ihrer Wohnung erkannt werden. Das Halten der Rüden ist an sich nicht zu beanstanden. Etwaige Anhaltspunkte dafür, dass die Tätigkeit des Deckens in der Wohnung der Beschwerdeführerin erfolgen würde, sind nicht ersichtlich. Es fehlt somit bereits an der räumlichen Zuordenbarkeit des Deckens zur Wohnung der Beschwerdeführerin. Darüber hinaus wäre eine „Gewerbsmäßigkeit“ der Zucht selbst dann nicht ersichtlich, wenn die Rüden der Beschwerdeführerin die Hündinnen anderer Hundehalter in der Wohnung der Beschwerdeführerin decken sollten.

Die Magistratsabteilung 37 hat schließlich ausgeführt (Wiederaufnahmeantrag vom 07.07.2021), im Grunde genommen sei es für die Feststellung einer gewerblichen Zucht unerheblich, ob die Kosten die Einnahmen übersteigen.

Dazu ist auszuführen, dass diese Rechtsansicht der Magistratsabteilung 37 grundsätzlich zutrifft. Ein etwaiges Nachrechnen, ob die Beschwerdeführerin durch ihre Hundezucht allenfalls in einem Ausmaß Einnahmen erzielt hat, welche die Kosten übersteigen, erübrigen sich aus diesem Grunde. Insbesondere ist auch nicht im Vorhinein steuerbar, wie viele Welpen ein Wurf erzielt und welche Erlöse der Verkauf der Welpen bringt. Es kann somit durchaus auch mit einer bloß hobbymäßig angelegten Hundezucht fallweise ein Erlös erzielt werden.

Sehr wohl ist aber erheblich, auf welche Art die Hundezucht erfolgt. Eine landwirtschaftliche Tierhaltung und Tierzucht in dem Sinne, dass die Tiere als Nutztiere gehalten, die Kosten minimiert und die Erlöse maximiert werden, wäre nach Einschätzung des Verwaltungsgerichts jedenfalls „gewerblich“, und zwar auch dann, wenn lediglich eine oder zwei Hündinnen für Zuchtzwecke gehalten werden sollten. Genau aus dem Grund hat das Verwaltungsgericht im Zuge des Beschwerdeverfahrens eine Erhebung durch die Magistratsabteilung 60 veranlasst. Die an sich zutreffende Aussage der Magistratsabteilung 37, dass es für eine gewerbliche Zucht unerheblich sei, ob die Kosten die Einnahmen übersteigen, ist also insoweit etwas zu relativieren, als es auch auf die qualitative Art der Hundehaltung und der Hundezucht ankommt.

Die Frage, ob und inwieweit eine landwirtschaftliche Hundezucht nach dem Tierschutzgesetz überhaupt zulässig wäre, ist für die baurechtliche Frage ohne Relevanz. Soweit eine solche Hundezucht gegebenenfalls gegen das Tierhaltegesetz verstoßen würde, bestünden allenfalls konkurrierende Verbote.

Zusammengefasst hat die Beschwerdeführerin dadurch, dass sie in ihrer Wohnung fünf Hunde hält und davon mit zwei Hündinnen züchtet, keine „gewerbsmäßige“ Hundezucht betrieben. Ab einer Zucht mit drei Hündinnen würde hingegen die Vermutung der „Gewerbsmäßigkeit“ greifen. Auch eine Zucht mit lediglich zwei Hündinnen kann jedoch gewerbsmäßig sein, wenn eine solche Gewerbsmäßigkeit durch besondere Umstände wie etwa die bauliche Einrichtung eines Zwingers eintritt, was im Anlassfall jedoch nicht gegeben ist. Etwaige Vereinsaktivitäten, die außerhalb der Wohnung der Beschwerdeführerin stattfinden, führen nicht zur „Gewerbsmäßigkeit“ ihrer Hundezucht. Auch eine Decktätigkeit der von der Beschwerdeführerin gehaltenen Rüden führt zumindest im Anlassfall nicht zum Vorliegen einer „gewerbsmäßigen“ Zuchtstätigkeit. Wenn die Beschwerdeführerin ihren Zwingernamen fallweise für andere Würfe, die von Hündinnen anderer Hundehalter erfolgen, zur Verfügung stellt, so begründet ein solches zur Verfügung stellen ihres Zwingernamens nicht die „Gewerbsmäßigkeit“ ihre Hundezucht im baurechtlichen Sinn. Etwaige landwirtschaftliche Betriebseinrichtungen für die Hundezucht wie zum Beispiel ein etwaiges bauliches Vorliegen eines Zwingers wäre zwar grundsätzlich geeignet, „Gewerbsmäßigkeit“ zu begründen, liegt aber gegenständlich nicht vor. Die Beschwerdeführerin verfügt insoweit lediglich über einen „Zwingernamen“, nicht aber über die bauliche Einrichtung eines Zwingers.

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass der beschwerdegegenständliche Bescheid darüber hinaus auch wegen Unbestimmtheit zu beheben gewesen wäre. Aus dem Bescheid geht nämlich nur scheinbar hervor, was die Beschwerdeführerin zu unterlassen hat. Tatsächlich erschließt sich der Inhalt der Anordnung des Unterlassens jedoch nicht und ist auch für das Verwaltungsgericht nicht erkennbar.

Auszugehen ist davon, dass die Beschwerdeführerin ihre fünf Hunde jedenfalls in ihrer Wohnung halten darf. Die Hundehaltung ist auch zutreffender Weise vom Bauauftrag nicht betroffen und wird der Beschwerdeführerin auch nicht untersagt.

Auszugehen ist weiters davon, dass die Beschwerdeführerin als Hundehalterin auch Würfe haben darf. Auch dies wird mit dem beschwerdegegenständlichen Bauauftrag nicht untersagt.

Die Untersagung betrifft insoweit lediglich die „Gewerbsmäßigkeit“ der an sich zulässigen Würfe. Was die Beschwerdeführerin jedoch genau zu unterlassen hätte, damit diese Würfe nicht gewerbsmäßig wären, ist dem beschwerdegegenständlichen Bescheid nicht zu entnehmen. Es ist somit aus dem beschwerdegegenständlichen Bescheid nicht erkennbar, was die Beschwerdeführerin zu tun hätte, damit die Würfe ihrer Hündinnen mit dem Baurecht im Einklang stehen. Dies stellt eine Unbestimmtheit des Bauauftrages dar.

Das Verwaltungsgericht hat im Zuge des Beschwerdeverfahrens ausgelotet, ob etwaige Kriterien für „Gewerbsmäßigkeit“ vorliegen, welche die Beschwerdeführerin gegebenenfalls unterlassen könnte. Das Verwaltungsgericht geht jedoch davon aus, dass Bauaufträge der gegenständlichen Art grundsätzlich erkennen lassen müssen, was der Adressat zu unterlassen hat, um nicht mehr „gewerbsmäßig“ zu sein. Im Vergleich zu den vergleichsweise allgemein gehaltenen baurechtlichen Grundlagen hätte der Bauauftrag das erforderliche Unterlassen soweit zu konkretisieren gehabt, dass der Adressat erkennen kann, was er zu unterlassen hat. Diesen Erfordernissen hat der beschwerdegegenständliche Bescheid nicht entsprochen. Aus verfahrensökonomischen Gründen wurde dieser Aspekt jedoch nicht als tragender Entscheidungsgrund herangezogen, zumal eine Behebung aus diesem Grund mit hoher Wahrscheinlichkeit lediglich ein Folgeverfahren mit einem näher konkretisierten Unterlassungsgebot zur Folge gehabt hätte.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Obgleich die Frage der Grenzziehung zwischen hobbymäßiger und „gewerbsmäßiger“ Tierzucht viele schwierige und ungeklärte Fragen aufwerfen mag, lag der gegenständlichen Anlassfall jedoch auf der eindeutigen Seite. Die Beschwerdeführerin hat die Grenzbereiche zur „gewerbsmäßigen“ Tierzucht nicht

ausgereizt, sondern sich in einem Bereich gehalten, der mit Sicherheit noch der "hobbymäßigen" Tierzucht zuzuordnen ist. Die ordentliche Revision war daher aufgrund der Eindeutigkeit der Lösung des Falles nicht zuzulassen. Ein weiterer Grund für die Nichtzulassung der ordentlichen Revision lag darin, dass der beschwerdegegenständliche Bescheid auch bereits wegen mangelnder Bestimmtheit des Unterlassungsgebotes zu beheben gewesen ist.

### B e l e h r u n g

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 Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten 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.

Dr. Oppel