



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38690
Telefax: (+43 1) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-101/042/5627/2023-2
A. B.

Wien, 12.5.2023

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. DDr. Tessar über die Beschwerde der Frau A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 60, vom 15.3.2023, Zl. ..., betreffend Kostenvorschreibung gemäß § 30 Tierschutzgesetz (TSchG), zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 i.V.m. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

II. Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz – VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Der Spruch und die Begründung des gegenständlich bekämpften Bescheids lauten wie folgt:

„A. B. werden gemäß § 30 Abs. 3 Tierschutzgesetz, BGBl. I Nr. 118/2004 idGF EUR 4.844,92 für die Unterbringung und Betreuung des gemäß § 37 Abs. 2a Tierschutzgesetz abgenommenen Hundes vorgeschrieben. A. B. ist verpflichtet, diesen Betrag binnen zwei Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides bei sonstiger Exekution an die Stadt Wien zu entrichten; die betreffende Bankverbindung lautet Empfänger: Stadt Wien - Veterinäramt IBAN: AT49 1200 0514 2801 1803 BIC: BKAUATWW bei der Unicredit Bank Austria Verwendungszweck:

B e g r ü n d u n g

Am 19.11.2021 wurde A. B. ein Hund gemäß § 37 Abs. 2a Tierschutzgesetz von der Stadt Wien – Veterinäramt und Tierschutz abgenommen und ins TierQuarTier Wien, 1220 Wien, Süßenbrunner Straße 101, transportiert, da das Feilbieten und der Verkauf von Tieren auf öffentlich zugänglichen Plätzen gemäß dem Tierschutzgesetz BGBl. I Nr. 118/2004 in der geltenden Fassung verboten ist. Das öffentliche Feilbieten von Tieren ist nur im Rahmen einer gemäß § 31 Abs. 1 genehmigten gewerblichen Haltung oder durch gemäß § 31 Abs. 4 gemeldete Züchter gestattet. Die Haltung abgenommener Tiere erfolgt auf Kosten und Gefahr des Tierhalters. Davon umfasst sind die Pflege und Betreuung und gegebenenfalls Beschäftigung des Hundes, die Kosten für Futter, die Reinigung und Desinfektion der Unterbringungseinrichtungen und auch tierärztliche Kosten, hier jedenfalls die Kosten der gesetzlich vorgeschriebenen Eingangsuntersuchung.

Die Kosten betragen:

Transport				
Pos.	Verwendung	Datum	Leistung	Euro
1.	1 Transport	19.11.2021	1 Fahrt à EUR 54,52	EUR 54,52
Summe der Kosten für den Transport				EUR 54,52

Unterbringung				
Pos.	Verwendung	Zeitraum	Tage	Euro
2.	1 Hund / Spitz - Zwergspitz Tier-ID: 38725	19.11.2021 - 27.04.2022	160 Tage à EUR 29,94	EUR 4.790,40
Summe der Kosten für die Unterbringung				EUR 4.790,40

GESAMTBETRAG	EUR 4.844,92
---------------------	---------------------

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Beschwerde wird ausgeführt:

„guten Tag Herr C. D., Besscheid der Ma 60- Mir wurde mein Hund abgenommen da man meinte ich handle mit Hunden. Die Situation war aber ganz anders als dargestellt. Daher bin ich nicht bereit die Kosten zu übernehmen. Er wurde mir zu Unrecht entrissen und nach einem sehr langen Zeitraum, habe ich ihn wieder zurückbekommen. Der Hund war ein wichtiger Teil in meiner Trauerzeit, was mir geholfen hätte. Ich bitte um Stellungnahme dazu. Mit freundlichen Grüßen B. A.“

Aus den vom erkennenden Gericht beigeschafften Akten der Magistratsabteilung 60, GZ ..., und der Magistratsabteilung 58, GZ ..., ist ersichtlich:

Gegen die Beschwerdeführerin wurde seitens der Landespolizeidirektion Wien eine mit 19.11.2021 datierte Anzeige gelegt, in welcher ausgeführt wird:

„Am heutigen Tag um 13:22 Uhr wurden wir (E. Insp und ML) im Rahmen des mot. Streifendienstes W/1 an die oa. Örtlichkeit beordert. Lt. Aufforderin Fr. F. wird gerade durch eine unbekannte Frau versucht ihr einen kleinen Hund um 1000,- EUR zu verkaufen.“

Als wir wenige Minuten später eintrafen, nahmen wir die Angezeigte Fr. B. wahr, als sie mit der Aufforderin und ihrer Tochter redete. Der Hund wurde währenddessen von der Tochter der Aufforderin Fr. F. G. gehalten und beruhigt.

Als Fr. B. Koll. E. und ML wahrnahm, erhob sie sofort ihre Stimme und fing an in Richtung der uEB zu schimpfen. Mehrere Versuche Fr. B. zu beruhigen und sie zu einem gemäßigeren Ton zu überreden scheiterten. Lt. Angaben von Fr. B. sei das nicht ihr Hund und sie hätte auch nie versucht diesen zu verkaufen.

Aufgrund der Lautstärke und dem erhöhten Personsaufkommen innerhalb des Einkaufszentrums wurde die Amtshandlung nach draußen vor die dortige Apotheke verlegt. Auch dort konnte sich Fr. B. leider nicht beruhigen und wurde in ihrem Ton und ihrer Wortwahl gegenüber den uEB immer ausfallender (sh Angaben der Person).

Diesbzgl. wurde sie von Koll. E. um 13:45 Uhr abgemahnt und eine Anzeigenlegung angedroht, sollte sie weiter schreien und schimpfen. Dies stieß bei Fr. B. auf Unverständnis, woraufhin sie noch ausfallender und lauter wurde. Sie wurde von der Anzeigenlegung in Kenntnis gesetzt und ihr die Festnahme gem. § 35/3 VStG angedroht, sollte sie ihr Verhalten weiterhin nicht einstellen.

Der Hund wurde währenddessen von den ebenfalls eingetroffenen Koll. d. W/600 (H., I.) versorgt.

(...)

Zur genaueren Abklärung des Sachverhalts und da offensichtlich das Tierwohl gem. TierSchG gefährdet schien, wurden Fr. B. und der Hund in die PI J.-gasse verbracht und die diensthabende Amtstierärztin Fr. Mag. K. (...) verständigt, welche ihr Kommen innerhalb der nächsten halben Stunde zusagte.

Nach Begutachtung des Hundes durch Fr. Mag. K. wurde festgestellt, dass es sich um ein zu junges und abgemagertes Tier handelte. Die Abnahme durch die Amtstierärztin erfolgte um 15:30 Uhr in der PI J.-gasse.

(...)

L. F., Weiblich

(...)

Angaben der Person: Diese Frau hat gerade versucht uns diesen kleinen Hund zu verkaufen. Wir gingen an ihr vorbei und wollten ihn nur kurz streicheln weil er so herzlich war. Sie meinte dann wir könnten ihn für 1000 EUR haben und bot uns gleich noch mehr Welpen an. Sie zeigte uns auf ihrem Handy jede Menge Fotos von kleinen Babyhunden und meinte, sie könnte noch mehr besorgen falls wir wollen. Sie hätte ihn um 1.400 EUR gekauft aber würde ihn uns um 1000,- anbieten. Während ich die Dame in ein Gespräch verwickelte, rief meine Tochter die Polizei an.“

Während der Amtshandlung am 19.11.2021 wurde der Magistratsabteilung durch die Landespolizeidirektion Wien telefonisch mitgeteilt, dass „im M. eine Dame angehalten (worden sei), die einen Hund Passanten angeboten habe. In weiterer Folge wurde der Ort von Beamten der Magistratsabteilung 60 aufgesucht.

Aus dem im Akt erliegende Hundeabnahmeprotokoll vom 19.11.2021 ist ersichtlich, dass der Hund am 19.11.2021 gemäß § 37 Abs. 2a Tierschutzgesetz abgenommen worden ist.

Weiters erliegt im Akt ein an die Magistratsabteilung am 20.11.2021 abgesendetes Schreiben von Frau G. F., in welchem diese ausführte, dass ihr am 19.11.2021 von einer Frau ein kleiner Hund für EUR 1000,-- angeboten worden sei. Ihr sei mitgeteilt worden, dass dieser deshalb verkauft werden solle, da diese Frau den Hund nicht über die Grenze mitnehmen könne. Auch seien von der Frau weitere verkaufbare Hunde in Aussicht gestellt worden. Daraufhin habe Frau F. die Polizei verständigt.

Mit Schriftsatz vom 23.11.2023 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass ihr der Hund am 9.11.2021 geschenkt bekommen habe. Sie habe am 13.11.2021 den Hund chippen lassen wollen, doch den Termin beim Tierarzt versäumt. Darum habe sie vor gehabt, in den nächsten Tagen einen neuen Termin mit der Tierärztin zu vereinbaren.

Mit Schriftsatz vom 14.1.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit:

„Der Beschuldigten ist der Inhalt des Verfahrensaktes bekannt. Die gegen sie erhobenen Vorwürfe werden entschieden zurückgewiesen.

Wenn der Beschuldigten vorgeworfen wird, sie hätte am 19.11.2021 in Wien, N.-Straße (Einkaufszentrum M.) einen Hund öffentlich feilgeboten, so trifft das nicht zu.

Die Beschuldigte hat das Einkaufszentrum M. am 19.11.2021 aufgesucht, um einerseits bei der Bank Erlagscheine zur Einzahlung zu bringen und andererseits beim Elektrofachgeschäft O. nach einer Kaffeemaschine zu schauen. Ihren Hund, den sie kurz zuvor von ihrem Bruder geschenkt bekommen hatte, hat sie im Einkaufszentrum unter der Jacke getragen, sodass nur der Kopf herausragte.

Kurz nachdem die Beschuldigte das Einkaufszentrum betreten hatte, kam schon eine junge Dame auf sie zu und fragte, ob sie den Hund denn streicheln dürfe. Die Beschuldigte gab der Passantin den Hund in die Hand, woraufhin sich diese zu ihrer ebenfalls anwesenden Mutter umdrehte und meinte „ ... Mama, ich möchte auch so einen haben ...“•

Als die Beschuldigte das hörte, sagte sie scherzend zu der jungen Dame, sie würde dieser ihren Hund verkaufen, und dass „ ... solche Hunde ...“ EUR 1.000,- kosten würden. Unmittelbar darauf, im nächsten Satz, erklärte die Beschuldigte der jungen Dame weiter, dass dies nur ein Spaß gewesen wäre, und sie ihren Hund nie verkaufen würde, zumal sie ihn erst kurz zuvor von ihrem Bruder geschenkt bekommen hätte. Daraufhin zeigte die Beschuldigte der jungen Dame auf ihrem Telefon Bilddateien, die ihr ursprünglich ihr Bruder geschickt hatte, und welche (entgegen der Behauptung der Zeugin nicht andere Hunde derselben Rasse, sondern vielmehr) den Hund der Beschuldigten zeigten. Frau A. B. vermeinte zu der jungen Dame, dass sie dieser ihre Telefonnummer geben und gerne den Kontakt zu ihrem Bruder herstellen würde, falls sie tatsächlich Interesse an einem solchen Hund hätte.

An dieser Stelle erklärte die Beschuldigte dann nochmals und unmissverständlich „ ... Aber mein Schatz bekommst Du sicher nicht...“

Die Beschuldigte nahm sodann ihren Hund wieder an sich und ging weiter in einen Supermarkt.

Als Frau A. B. nach Erledigung ihrer Einkäufe aus dem Supermarkt heraus kam, wurde sie überraschend abermals von der jungen Dame erwartet. Diese ging auf die Beschuldigte zu und fragte, ob sie den Hund nochmal Mal streicheln dürfe. Die Beschuldigte willigte ein und gab der Passantin ein weiteres Mal den Hund in die Arme.

Unmittelbar danach traf die Polizei ein. Der weitere Ablauf der Geschehnisse ist amtsbekannt.

Die Beschuldigte hat gegenüber der jungen Dame zwar im Spaß vermeint, sie würde dieser ihren Hund verkaufen (die Beschuldigte hat nach dieser Aussage sofort über deren mangelnde Ernsthaftigkeit aufgeklärt), sie hat ihren Hund aber zu keiner Zeit tatsächlich feilgeboten.

Wieso die junge Dame bei ihrer Meldung an die Polizei offenbar nichts davon erwähnte, dass die Beschuldigte ihre Aussage im Spaß getätigt hatte, ist nicht erklärlich.

Die Beschuldigte hat den gegenständlichen Hund von ihrem Bruder geschenkt bekommen, da ihr Ehegatte vor kurzen verstorben war. Der Hund sollte ihr Trost spenden. Sie hat diesen Hund stets fürsorglich und aufopfernd betreut und aufgrund des emotionalen Hintergrundes eine sehr enge Bindung zu dem Tier. Den Hund zu veräußern liegt ihr jedenfalls fern.“

Am 16.2.2022 gab Frau G. F. zu Protokoll:

„Ich war mit meiner Mutter, L. F., Bummeln und sah die Frau, welche einen kleinen Hund in der Jacke im Brustbereich hielt. Wir gingen auf die Frau zu und wir sagten, dass der Hund lieb ist. Daraufhin hat sie zu uns in gebrochenen Deutsch gesagt „Wollen Sie den Hund um EUR 1.000“. Weiters hat sie gesagt, dass sie den Hund wegen Problemen mit den Papieren nicht über die Grenze bringen kann. Meine Mutter und ich taten zum Schein, als würden wir uns für den Kauf des Hundes interessieren, um Zeit zu gewinnen. Meine Mutter sagte zu mir, ich soll die Dame in ein Gespräch verwickeln, währenddessen hat meine Mutter die Polizei gerufen. Ich fragte die Dame zum Schein, ob man beim Preis noch was machen kann und die Dame sagte mir, dass sie für den Hund EUR 3.000 bezahlt habe und beim Preis nichts mehr machen. Die Dame zeigte uns dann noch Videos und Fotos von anderen Hunde, die zu haben sind. Die eintreffende Polizei nahm die Dame und den Hund mit und der Hund kam meines Wissens dann ins Tierquartier.

Die von der Beschwerdeführerin beantragte Zeugin P. Q. gab anlässlich ihrer Einvernahme am 23.2.2022 Nachfolgendes zu Protokoll:

Der Bruder von Fr. B. hat ihr den Hund geschenkt. Der Hund ist derzeit ca. 5 Monate alt. Ich hab Fr. B. meine Hilfe beim Erziehen des jungen Hundes angeboten, da ich selbst Hundebesitzerin war. Ich kenne Fr. B. seit 25 Jahren, unsere Kinder sind in die Schule miteinander gegangen. Fr. B. wollte den Hund sicher nicht verkaufen und würde das auch nie tun. Fr. B. wollte sich um den Hund kümmern und hat auch bereits alle notwendigen Utensilien (Bett, Leine, Brustgeschirr, Futter, etc.) gekauft und auch beim Fressnapf um Fütterungshinweise nachgefragt. Eine Rechnung vom Fressnapf in R., wo Fr. B. die Utensilien gekauft hat, hat sie nicht mitgenommen, jedoch konnte sich der Verkäufer an Fr. B. erinnern. Auf Nachfrage ob er die Rechnung rückwirkend ausdrucken kann, hat er gemeint, dass dies möglich ist (einem Tag nach dem Kauf), aber sein System funktioniere derzeit nicht. Den Hund wollte sie auch chippen (ich glaube bei einem Tierarzt in S.), allerdings hat sie an diesem Tag kurzfristig zu ihrer kranken Tochter fahren müssen. Ich

war bei dem Vorfall im Einkaufszentrum nicht dabei, aber ich bin an diesem Tag zur Polizeiinspektion in Wien gefahren, weil mich Fr. B. angerufen hatte und ihr Problem geschildert hat und auf der Polizeiinspektion während des Anrufes gesessen ist. Allerdings hat mich die Polizei nicht in die Inspektion reingelassen. Ein Mädchen hat zu ihrer Mutter gesagt, dass der Hund lieb ist u sie will auch so einen („Mama, der Hund ist lieb, ich will auch so einen.“). Fr. B. überließ dem Mädchen den Hund dann kurzfristig zum Streicheln. Es ist richtig, dass Fr. B. gesagt hat, dass sie den Hund verkaufen will, allerdings nur aus Spaß. Diese Aussage hat sie aber sofort wieder dementiert. Auch nannte sie keine Verkaufssumme. Der Vorfall dürfte anscheinend ein bisschen unglücklich verlaufen sein. Meine Zeugenaussage beruht auf den Aussagen, welche mir Fr. B. geschildert hat.“

Am 22.3.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass diese den abgenommenen Hund wieder haben wolle.

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 21.4.2022, GZ ..., wurde die Beschwerdeführerin zu einer Geldstrafe von EUR 600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden) verurteilt. Zugleich wurde die auch gemäß § 37 Abs. 3 TierschutzG die Strafe des Verfalls des Hundes ausgesprochen.

In der dagegen am 16.5.2022 eingebrachten Beschwerde führte die Beschwerdeführerin aus:

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 21.4.2022 wurde Frau A. B. für schuldig befunden, sie hätte am 19.11.2021 gegen 13.20 Uhr in Wien, N.-Straße (Einkaufszentrum M.) einen Hund öffentlich zum Preis von EUR 1.000,- feilgeboten und dadurch gegen § 8a Abs 1 Tierschutzgesetz verstoßen. Der Hund, welcher der Beschuldigten gemäß § 37 Abs 2a TierschutzG abgenommen wurde, wurde für verfallen erklärt.

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die nunmehrige Beschwerde.

In ihrer Begründung nimmt die Behörde mangels weiterer Belastungsbeweise Bezug auf die Aussagen zweier Zeuginnen und erklärt dazu, dass diese sehr glaubhaft gewesen wären.

Tatsächlich ist dem aber nicht so.

Der Umstand, dass sich die Aussagen der beiden Zeuginnen bis auf einzelne, der Rolle der jeweiligen Zeugin im Geschehensablauf geschuldete Abweichungen, auf das Wort genau gleichen, spricht für sich und dafür, dass sich die Zeuginnen hinsichtlich ihrer Angaben gegenüber der Behörde im Vorfeld abgesprochen hatten. Dass zwei Zeuginnen einen tatsächlich erlebten Geschehensablauf jeweils aus ihrer eigenen Erinnerung heraus bei getrennter Befragung derart gleich wiedergeben, ist absolut realitätsfern.

Die Behörde nimmt in ihrer Begründung aber keinerlei Bezug auf diesen Umstand. Vielmehr übergeht sie diese (seitens der Beschuldigten in deren Stellungnahme vom 3.2.2022 bereits aufgezeigten) Auffälligkeiten stillschweigend. Es liegt auf der Hand, dass die Behörde dafür wohl keine Erklärung liefern konnte.

Wenn die Behörde weiter ins Treffen führt, dass die beiden Zeuginnen keine unsachlichen Anschuldigungen vorgenommen oder heftigen Gemütsregungen gezeigt hätten, so ist nicht nachvollziehbar, wie daraus in irgendeiner Weise auf den Wahrheitsgehalt der Zeugenaussagen zu schließen wäre. Es gibt keinen Grund zu der Annahme, dass eine Falschaussage, insbesondere nachdem seit der vermeintlichen Tat, wie fallgegenständlich auch, bereits mehrere Monate verstrichen sind, unsachliche Anschuldigungen enthalten

oder von heftigen Gemütsregungen begleitet sein muss. Dieses Argument geht demnach ins Leere, und vermag dieser Umstand die Glaubwürdigkeit der beiden Zeuginnen nicht zu begründen.

Den Angaben der Zeuginnen ist von daher kein Glauben zu schenken.

Die Behörde kann andererseits auch keine Erklärung dafür liefern, wieso sie den Angaben der Beschuldigten selbst keinen Glauben schenkt. Die Verantwortung der Beschuldigten wird, ohne sich weiter damit auseinanderzusetzen, kurzerhand als Schutzbehauptung abgetan.

Die Beschuldigte hat aber nachvollziehbar und schlüssig dargetan, woher und aus welchem Anlass sie den gegenständlichen Hund bekommen hatte, und dass sie eine enge emotionale Beziehung zu dem Tier hat. Sie hat auch erklärt, was sich am 19.11.2022 im Einkaufszentrum M. zugetragen hat, und wie die beiden Zeuginnen möglicherweise den Eindruck gewonnen haben könnten, die Beschuldigte hätte ihren Hund verkaufen wollen. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird auf die dahingehenden Angaben der Beschuldigten im Verfahren verwiesen.

Die Beschuldigte hat ihren Hund zu keinem Zeitpunkt (ernsthaft) zum Verkauf angeboten.

Die dahingehende Aussage gegenüber den Zeuginnen hat sie lediglich als Spaß gemeint und sich auch sofort dahingehend erklärt.

Es gibt keinen nachvollziehbaren Grund, den Angaben der Beschuldigten keinen Glauben zu schenken.“

Dieses Straferkenntnis wurde aus formalen Gründen durch Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 24.2.2023, GZ VGW-001/048/6673/2022, aufgehoben und wurde zugleich das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 3 VStG eingestellt.

Der Hund wurde sodann der Beschwerdeführerin am 10.3.2023 ausgefolgt.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 8a TierschutzG lautet:

„(1) Das Feilbieten und das Verkaufen von Tieren auf öffentlich zugänglichen Plätzen, soweit dies nicht im Rahmen einer Veranstaltung gemäß § 28 erfolgt, sowie das Feilbieten von Tieren im Umherziehen sind verboten. Das Feilbieten und das Verkaufen von Tieren auf öffentlich zugänglichen Plätzen, soweit dies nicht im Rahmen einer Veranstaltung gemäß Paragraph 28, erfolgt, sowie das Feilbieten von Tieren im Umherziehen sind verboten.

(2) Das öffentliche Anbieten von Tieren zum Kauf oder zur sonstigen Abgabe ist nur in folgenden Fällen gestattet:

- 1. im Rahmen eines gemäß § 29 Abs. 1 bewilligten Tierheims, oder im Rahmen eines gemäß Paragraph 29, Absatz eins, bewilligten Tierheims, oder*
- 2. im Rahmen einer gemäß § 31 Abs. 1 bewilligten Haltung, oder im Rahmen einer gemäß Paragraph 31, Absatz eins, bewilligten Haltung, oder*
- 3. durch Züchter, die gemäß § 31 Abs. 4 diese Tätigkeit gemeldet haben, eingeschränkt auf die von ihnen gezüchteten Tiere, oder die von der Meldepflicht gemäß § 31 Abs. 4 durch Verordnung ausgenommen sind, oder durch Züchter, die gemäß Paragraph 31,*

Absatz 4, diese Tätigkeit gemeldet haben, eingeschränkt auf die von ihnen gezüchteten Tiere, oder die von der Meldepflicht gemäß Paragraph 31, Absatz 4, durch Verordnung ausgenommen sind, oder

4. zum Zweck der Land- und Forstwirtschaft bzw. von in § 24 Abs. 1 Z 1 genannten Tieren, oder zum Zweck der Land- und Forstwirtschaft bzw. von in Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, genannten Tieren, oder

5. die Suche von Interessenten für einzelne, individuell bestimmte Tiere mit einem Alter von mehr als sechs Monaten bzw. für Hunde und Katzen, bei denen die bleibenden Eckzähne bereits ausgebildet sind, die nicht bei ihrem bisherigen Halter bleiben können oder dürfen, durch den Halter oder eine gemäß § 30 mit den Pflichten eines Halters betraute Person, Vereinigung oder Institution, wobei bei Hunden nachzuweisen ist, dass diese seit mindestens sechzehn Wochen in der Heimtierdatenbank gemeldet sind. die Suche von Interessenten für einzelne, individuell bestimmte Tiere mit einem Alter von mehr als sechs Monaten bzw. für Hunde und Katzen, bei denen die bleibenden Eckzähne bereits ausgebildet sind, die nicht bei ihrem bisherigen Halter bleiben können oder dürfen, durch den Halter oder eine gemäß Paragraph 30, mit den Pflichten eines Halters betraute Person, Vereinigung oder Institution, wobei bei Hunden nachzuweisen ist, dass diese seit mindestens sechzehn Wochen in der Heimtierdatenbank gemeldet sind.

Dies gilt auch für derartige Aktivitäten im Internet.“

§ 30 TierschutzG lautet:

„(1) Die Behörde hat - soweit eine Übergabe an den Halter nicht in Betracht kommt - Vorsorge zu treffen, dass entlaufene, ausgesetzte, zurückgelassene sowie von der Behörde beschlagnahmte oder abgenommene Tiere an Personen, Institutionen und Vereinigungen übergeben werden, die eine Tierhaltung im Sinne dieses Bundesgesetzes gewährleisten können. Diese Personen, Vereinigungen oder Institutionen (im Folgenden: Verwahrer) haben die Pflichten eines Halters.

(2) Die vom Land und vom Verwahrer zu erbringenden Leistungen und das dafür zu entrichtende Entgelt sind vertraglich zu regeln.

(3) Solange sich die Tiere im Sinne des Abs. 1 in der Obhut der Behörde befinden, erfolgt ihre Haltung auf Kosten und Gefahr des Tierhalters. Solange sich die Tiere im Sinne des Absatz eins, in der Obhut der Behörde befinden, erfolgt ihre Haltung auf Kosten und Gefahr des Tierhalters.

(4) Verwahrer von Tieren im Sinne des Abs. 1 haben den Organen, die mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes beauftragt sind, jederzeitigen Zutritt zu den Tierhaltungseinrichtungen und jederzeitige Kontrolle des Gesundheitszustandes des Tieres zu gewähren und allen Anweisungen der Behörde Folge zu leisten. Verwahrer von Tieren im Sinne des Absatz eins, haben den Organen, die mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes beauftragt sind, jederzeitigen Zutritt zu den Tierhaltungseinrichtungen und jederzeitige Kontrolle des Gesundheitszustandes des Tieres zu gewähren und allen Anweisungen der Behörde Folge zu leisten.

(5) Für die Dauer der amtlichen Verwahrung trägt die Behörde die Pflichten des Tierhalters.

(6) Die Behörde hat die in ihrem örtlich zuständigen Wirkungsbereich aufgefundenen Tiere in geeigneter Form kundzutun.

(7) Wird nicht innerhalb von einem Monat nach Bekanntgabe gemäß Abs. 6 eine Ausfolgung im Sinne des Abs. 8 begehrt, so kann das Eigentum am Tier auf Dritte übertragen werden. Sollte daraufhin innerhalb Jahresfrist der Eigentümer sein Eigentumsrecht geltend machen, so ist ihm der gemeine Wert des Tieres abzüglich der angefallenen Kosten zu ersetzen. Wird nicht innerhalb von einem Monat nach Bekanntgabe gemäß Absatz 6, eine Ausfolgung im Sinne des Absatz 8, begehrt, so kann das Eigentum am Tier auf Dritte übertragen werden. Sollte daraufhin innerhalb Jahresfrist der Eigentümer sein Eigentumsrecht geltend machen, so ist ihm der gemeine Wert des Tieres abzüglich der angefallenen Kosten zu ersetzen.

(8) Die Ausfolgung von Tieren im Sinne des Abs. 1 an Personen, die ein Eigentumsrecht an diesen Tieren geltend machen, bedarf der Zustimmung der Behörde.“

§ 37 TierschutzG lautet:

„(1) Die Organe der Behörde sind verpflichtet, wahrgenommene Verstöße gegen §§ 5 bis 7 durch unmittelbare behördliche Befehls- und Zwangsgewalt zu beenden. Sie sind berechtigt, zu diesem Zweck erforderlichenfalls, insbesondere wenn das Weiterleben für das Tier mit nicht behebbaren Qualen verbunden wäre, für eine schmerzlose Tötung zu sorgen.

(2) Die Organe der Behörde sind verpflichtet, ein Tier, das in einem Zustand vorgefunden wird, der erwarten lässt, dass das Tier ohne unverzügliche Abhilfe Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst erleiden wird, dem Halter abzunehmen, wenn dieser nicht willens oder in der Lage ist, Abhilfe zu schaffen. Sie sind berechtigt, ein Tier Personen, die gegen §§ 5 bis 7 verstoßen, abzunehmen, wenn dies für das Wohlbefinden des Tieres erforderlich ist.

(2a) Organe der Behörde sind berechtigt, Personen, die gegen § 8 Abs. 2 und 3 oder § 8a verstoßen, die Tiere abzunehmen.

(3) Für abgenommene Tiere gilt § 30. Sind innerhalb von zwei Monaten nach Abnahme im Sinne des Abs. 2 die Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Haltung der Tiere aller Voraussicht nach geschaffen, so sind sie zurückzustellen. Andernfalls sind die Tiere als verfallen anzusehen. Nach Abs. 2a abgenommene Tiere unterliegen dem Verfall im Sinne des § 17 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. Nr. 52/1991.“

§ 38 TierschutzG lautet:

(1) Wer gegen die Bestimmungen der in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakte der Europäischen Union oder gegen die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes verstößt, indem er

- 1. einem Tier entgegen § 5 Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zufügt oder*
- 2. ein Tier entgegen § 6 tötet oder*
- 3. an einem Tier entgegen § 7 Eingriffe vornimmt oder*
- 4. gegen § 8 verstößt,*

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 7 500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 15 000 Euro zu bestrafen.

(2) In schweren Fällen der Tierquälerei ist eine Strafe von mindestens 2 000 Euro zu verhängen.

(3) Wer außer in den Fällen der Abs. 1 und 2 gegen §§ 5, 7, 8a, 9, 11 bis 32, 32c, 32d, 36 Abs. 2 oder 39 oder gegen auf diese Bestimmungen gegründete Verwaltungsakte oder gegen eine Bestimmung der in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakte der Europäischen Union verstößt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 3 750 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 7 500 Euro zu bestrafen.

(4) Nach Maßgabe der Abs. 1 bis 3 ist auch zu bestrafen, wer es duldet, dass eine seiner Aufsicht oder Erziehung unterstehende nicht deliktsfähige Person bzw. eine seiner Aufsicht und Weisung unterstehende Person der in der Anlage genannten unmittelbar anwendbaren Rechtsakten der Europäischen Union, diesem Bundesgesetz oder den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder den in Bescheiden enthaltenen Anordnungen zuwiderhandelt, obwohl er die Tat hätte verhindern können.

(5) Der Versuch ist strafbar.

(5a) Strafbar nach § 38 Abs. 3 ist auch, wer mittels im Ausland gesetzter Aktivitäten im Internet Tiere in Österreich anbietet und dadurch gegen § 8a Abs. 2 verstößt.

(6) Die Behörde hat bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 3, sofern sie nicht nach § 45 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991, BGBl. Nr. 52, vorgeht, ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung für das Wohlbefinden der gehaltenen Tiere unbedeutend sind. Die Behörde hat den Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid zu ermahnen, sofern dies erforderlich

ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. Unter den in diesem Absatz angeführten Voraussetzungen können die Kontrollorgane gemäß § 35 von der Erstattung einer Anzeige, erforderlichenfalls nach Herstellung des rechtmäßigen Zustandes durch den Beanstandeten, absehen; sie haben den Täter in solchen Fällen in geeigneter Weise auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens aufmerksam zu machen.

(7) Eine Verwaltungsübertretung liegt nicht vor, wenn eine in Abs. 1 bis 3 bezeichnete Tat den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.“

Wie zuvor dargelegt, wurde der gegenständliche Hund seitens der belangten Behörde am 19.11.2021 der Beschwerdeführerin gemäß § 37 Abs. 2a TierschutzG abgenommen.

Zum Fall dieser Abnahme wird im § 37 Abs. 3 letzter Satz TierschutzG normiert, dass diese Tiere dem Verfall i.S.d. § 17 VStG unterliegen.

Durch diesen letzten Satz des § 37 Abs. 3 TierschutzG wird die Behörde zur Verhängung der Verwaltungsstrafe des Verfalls i.S.d. § 17 VStG ermächtigt.

Im TierschutzG wird nicht ausdrücklich ausgeführt, zu welchem Zwecke das Gesetz durch § 37 Abs. 2a TierschutzG die Behörde zur Abnahme des Tieres ermächtigt. Insbesondere ist aus dem Gesetz nicht im Entferntesten ableitbar, dass diese Abnahme zum Zwecke der Hintanhaltung einer Mangelversorgung oder Gefährdung des Tieres zu erfolgen hat.

Vielmehr kann schon im Hinblick auf die Bestimmung des § 8a TierschutzG eine aufgrund dieser Bestimmung erfolgte Tierabnahme nur mit dem Zwecke erfolgen, dadurch die durch § 37 Abs. 3 letzter Satz TierschutzG ausgesprochene Möglichkeit zur Verhängung der Verwaltungsstrafe des Verfalls i.S.d. § 17 Abs. 1 VStG sicher zu stellen. Diese Auslegung wird auch durch die Bestimmung des § 37 Abs. 3 letzter Satz TierschutzG erhärtet, welche deutlich zum Ausdruck bringt, dass für ein gemäß § 37 Abs. 2a TierschutzG abgenommenes Tier nicht die Regelung der ersten beiden Sätze des § 37 Abs. 3 TierschutzG zur Anwendung zu kommen hat. Diese Folgerung ergibt sich zwingend schon daraus, dass der Abnahmegrund bei einer Abnahme gemäß § 37 Abs. 2a TierschutzG gerade nicht in einer Fehlhaltung des Tieres, sondern im Umstand der Feilbietung des Tieres liegt, woraus zwingend auch zu folgern ist, dass der Grund für eine Rückgabe des Tieres auch nicht in der Schaffung der Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Haltung liegen kann. Letztere Rückgabeverpflichtung seitens der Behörde ist nämlich das Pendant zum Tierabnahmetatbestand der Mangelhaltung des Tieres. Dagegen bildet das Pendant für den Tierabnahmetatbestand der in Aussicht genommenen Verfallserklärung des Tieres infolge der Feilbietung dieses Tieres im Umstand der Abstandnahme von dieser Verfallserklärungsabsicht bzw. der Unzulässigkeit einer Verfallserklärung durch die Behörde.

Wie zuvor ausgeführt, liegt dieser Grund für die Abnahme eines Tieres gemäß § 37 Abs. 2 TierschutzG nicht in der Erreichung der ordnungsgemäßen Tierhaltung, sondern vielmehr in der Sicherung der Verwaltungsstrafsanktion des Verfalls i.S.d. § 17 VStG.

Daraus folgt, dass das Tier im Falle einer rechtskräftigen Verhängung der Strafe des Verfalls i.S.d. § 17 VStG dem ursprünglichen Tierhalter nicht mehr zurückzuerstatten ist, im Übrigen aber dem Tierhalter zurückzuerstatten ist. Diese Rückerstattung an den Tierhalter ist daher durch den Umstand begründet, dass die Strafe des Verfalls i.S.d. § 17 VStG nicht ausgesprochen wurde (werden konnte), und damit die Voraussetzungen für die weitere Fernhaltung des Tieres von diesem Halter nicht vorliegen.

Wenn man nun aber zum Schluss gelangt, dass im Falle der Erkenntnis der Behörde, dass die Strafe des Verfalls nicht aussprechbar ist oder nicht ausgesprochen werden kann, diese das Tier zurückzuerstatten hat, wird offenkundig, dass die Begründung für das Fernhalten des Tieres bis zu diesem Zeitpunkt einzig und allein darin gelegen sein kann, dass dieses Tier künftig gemäß § 17 VStG rechtskräftig verfallen erklärt wird.

Die Berechtigtheit der Fernhaltung des Tieres zwischen dem Zeitpunkt der Abnahme und dessen Rückgabe bzw. Verfallserklärung steht und fällt daher mit dem Umstand, ob dieses Tier auch tatsächlich gemäß § 17 VStG rechtskräftig für verfallen erklärt wird. Eine weitere Begründung der Berechtigtheit der Fernhaltung des Tieres ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

Damit ist zu folgern, dass ich im Falle, dass sich herausstellt, dass ein gemäß § 37 Abs. 2a TierschutzG abgenommenes Tier nicht gemäß § 17 VStG für verfallen erklärt werden kann, ex tunc betrachtet auch die Abnahme des Tieres nicht erforderlich oder geboten war.

Es wäre widersinnig und dem Gesetzgeber nicht zusinnbar, dem Tierhalter in solch einem Fall einer ex tunc betrachtet nicht erforderlich oder geboten gewesenen Tierabnahme gemäß § 30 Abs. 3 TierschutzG die Kosten für diese ex tunc betrachtet gesetzlich nicht gerechtfertigte Tierabnahme und Tierfernhaltung vorzuschreiben.

Daher ist die Bestimmung des § 30 Abs. 3 TierschutzG insofern teleologisch reduzierend auszulegen, als im Falle einer ex tunc betrachtet nicht erforderlich oder geboten gewesenen Tierabnahme ab dem Zeitpunkt des Offenkundigwerdens dieser Nichterforderlichkeit bzw. Nichtgebottenheit nicht von einer (rechtmäßigen) Tierabnahme i.S.d. § 30 Abs. 1 TierschutzG auszugehen ist, sodass aus dieser Ex-tunc-Sicht auch zu folgern ist, dass die Tierabnahme (infolge der erforderlichen Ex-tunc-Betrachtung) bereits zum Zeitpunkt der Tierabnahme weder erforderlich

noch geboten gewesen ist, und somit die Voraussetzungen für die Tierabnahme gemäß i.S.d. § 30 TierschutzG nicht vorgelegen sind. Somit war es aber auch nicht erforderlich, dass dieses Tier i.S.d. § 30 Abs. 3 TierschutzG als auf Kosten und Gefahr des Tierhalters gehalten wird. Wenn das Tier dennoch in der Gewahrsame der Behörde gegen den Willen des Tierhalters betreut worden ist, so kann diese Betreuung damit als in der Rechtssphäre des Hundehalters gelegen eingestuft werden. Vielmehr sind die Umstände für diese Tierhaltung der Sphäre der Behörde zuzurechnen, und diese damit auch verpflichtet, die die Konsequenzen für diese ex-tunc betrachtete rechtsgrundlose Tierhaltung, wie etwa die für diese Tierhaltung entstandenen Kosten, zu tragen.

Nur solch eine Auslegung vermag der Bestimmung des § 30 Abs. 3 TierschutzG einen verfassungskonformen Inhalt zu vermitteln.

Damit ist aber zu folgern, dass im gegenständlichen Fall nicht davon auszugehen ist, dass der gegenständliche Hund ab seiner Tierabnahme (ex tunc betrachtet) i.S.d. § 30 Abs. 3 TierschutzG auf Kosten und Rechnung der Beschwerdeführerin gehalten worden ist.

Damit sind dieser aber auch nicht die für diese Tierhaltung erwachsenen Kosten vorzuschreiben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die Revision gegen diese Entscheidung 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. 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.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung 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 Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. 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.

Für das Verwaltungsgericht Wien

Mag. DDr. Tessar