jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2021/3/23 VGW-001/042/15872/2020, VGW-001/V/042/16160/2020

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.03.2021

Entscheidungsdatum

23.03.2021

Index

40/01 Verwaltungsverfahren
L46109 Tierhaltung Wien

Norm

VStG §17
VStG §45 Abs1 Z2
TierhalteG Wr §5 Abs10
TierhalteG Wr §14 Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. DDr. Tessar über die Beschwerde der Frau A. B., vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 58, vom 12.11.2020, Zl. ..., nach Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung am 1.2.2021

1) wegen einer Übertretung des Wiener Tierhaltgesetzes (Punkt I.) und

2) mit welchem zu Punkt II. der Verfall des Hundes erklärt wurde,

zu Recht erkannt:

A) zur Beschwerde gegen das Straferkenntnis (Spruchpunkt I):

I. Gemäß § 31 Abs. 1 i.V.m. § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG eingestellt.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

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

B) zur Beschwerde gegen den Verfallsbescheid (Spruchpunkt II):

I. Gemäß § 28 Abs. 1 i.V.m. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerde gegen den Verfallsbescheid (Spruchpunkt II) 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 Magistrat der Stadt Wien erließ gegen die Beschwerdeführerin ein Straferkenntnis sowie einen Verfallsausspruch mit folgenden Sprüchen und folgenden Begründungen:

„I Straferkenntnis

1. Datum/Zeit: 31.08.2020, 12:15 Uhr

Ort: Wien, C.-Weg - vor der Parzelle ...9, auf dem dortigen Gehweg

Sie haben als Halterin Ihren Hund, American Staffordshire Terrier, Chipcode: ..., Frau D. E., F., zur Verwahrung überlassen, obwohl diese Person die hiefür erforderliche Eignung, nicht aufgewiesen hat, weil diese keinen Hundeführerschein besitzt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

1. § 5 Abs. 10 Gesetz über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr.39/1987 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von 1. € 1.800,00

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag, 18 Stunden

Gemäß § 13 Abs.2 Z. 8 Gesetz über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr. 39/1987 idgF

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 180,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 1.980,00

II Verfall

Nach § 17 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBl 1991/52 in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 14. Abs. 1 Gesetz über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr. 39/1987 idgF, wird folgendes Tier für verfallen erklärt:

? American Staffordshire Terrier, Chipcode: ...

Begründung

Der im Spruch ersichtliche Tatvorwurf gelangte der Behörde aufgrund einer Anzeige der Landespolizeidirektion Wien zur Kenntnis.

Mit Schreiben vom 17.09.2019 wurde die Beschuldigte aufgefordert, sich zu rechtfertigen sowie die seiner Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweismittel bekanntzugeben. Mit Stellungnahme vom 06.10.2019 brachte die Beschuldigte, vertreten durch Rechtsanwalt, im Wesentlichen Folgendes vor:

„R E C H T F E R T I G U N G

und führt diese aus wie folgt:

1. Zur Person

A. B. wurde 1984 geboren, ist verheiratet und sorgepflichtig für 1 Kleinkind (Alter 1,5). Außerdem ist Frau B. unbescholten.

Frau B. befindet sich derzeit noch in Karenz, die Mitte Oktober 2020 endet. Davor war sie bei der G. im Ausmaß von 30 Wochenstunden angestellt. Nach Ende der Karenz kann die Beschuldigte nicht mehr in ihr Angestelltenverhältnis bei

der G. zurückkehren, da die Stelle Sparmaßnahmen zum Opfer gefallen ist und diese somit nicht mehr existiert. Nach dem Ende der Karenz ist Frau B. arbeitslos. Ihr Karenzgeldbezug endete im April 2020, Frau B. verfügt somit über kein eigenes Einkommen, für den Familienunterhalt kommt ihr Ehemann auf. Frau B. ist vermögenslos, hat demgegenüber aber Schulden (Kredit Haus) in Höhe von ca. EUR 250.000,00, für die sie zur Hälfte mit ihrem Ehemann haftet.

2. Zum Vorwurf

Der Beschuldigten wird zusammengefasst vorgeworfen, als Halterin den Hund, American Staffordshire Terrier, Chipcode: ..., Frau D. E. F. am 31.08.2020, um 12:15 Uhr, auf dem Gehweg vor der Parzelle ...9 (Kleingartenhaus der Familie der Beschuldigten) in Wien, C.-Weg, zur Verwahrung überlassen zu haben, obwohl diese die hierfür erforderliche Eignung nicht aufgewiesen hätte, weil diese keinen Hundeführschein besitzt; dadurch habe A. B. gegen § 5 Abs 10 Wr. Tierhaltegesetz verstoßen.

3. Zum Vorfall

3.1. Anlass - Verfahren der StA Wien, GZ ...

Anlass für das vorliegende Verwaltungsstrafverfahren war der Vorfall vom 31.08.2020, bei dem der Hund der Beschuldigten („J.“) den Postzusteller, K. L., auf dem öffentlich zugänglichen Gehweg vor dem Kleingartenhaus der Beschuldigten gebissen und am Körper verletzt hat (leichte Verletzung zwischen 14 und 24 Tagen Dauer). Dazu kam es, weil D. E. F. - begleitet von J. - zum Gartentor ging und dieses (aus der Beschuldigten nicht nachvollziehbaren Gründen) aufsperrte und öffnete, wodurch J. auf den Gehweg zu Herrn L. gelangte und diesen biss. Die Beschuldigte war – wie nachstehend noch näher ausgeführt – beim Vorfall selbst nicht anwesend, lediglich Frau F., das Kleinkind der Beschuldigten und J. waren zu diesem Zeitpunkt im Kleingartenhaus an bezeichneter Adresse aufhältig.

In diesem Zusammenhang wurde von der Staatsanwaltschaft Wien auch ein Strafverfahren (§ 88 StPO) zu GZ ... gegen Frau F. eingeleitet. Frau F. hat die Verantwortung übernommen und zugestanden, das Gartentor aufgesperrt und geöffnet zu haben, sodass J. aus dem Garten auf den Gehweg gelangen und Herrn L. beißen konnte. Das Verfahren wurde mittlerweile diversionell unter Bestimmung einer Probezeit von 1 Jahr (§ 203 Abs 1 StPO) beendet.

Beweis: allenfalls beizuschaffender Akt der StA Wien zu GZ ...;

3.2. Rechtfertigung

3.2.1. Sachverhalt

Die Beschuldigte ist Halterin des gegenständlichen American Staffordshire Terriers („J.“), sie besitzt einen aufrechten Hundeführschein.

Die Beschuldigte bewohnt bzw. nutzt das Kleingartengrundstück Parzelle ...0 in Wien, C.-Weg (idF. „Kleingartenhaus“), zusammen mit ihrem Ehemann, dem gemeinsamen Kind und J.. Das Kleingartenhaus ist nach alles Seiten hin eingezäunt, das Gartentor ist nicht nur geschlossen, sondern stets versperrt, damit weder die eineinhalb-jährige Tochter noch J. in einem unbeobachteten Moment weglaufen können.

Am 31.08.2020 war Frau F. bei der Beschuldigten im Kleingartenhaus zu Besuch. Die Beschuldigte bat Frau F. bei ihrem Kind und J. im Haus zu bleiben, während die Beschuldigte den Einkauf erledigen wollte. Frau F. hatte lediglich die Aufgabe, J. weiter im Haus zu belassen bis die Beschuldigte vom Einkauf zurückkehrte.

Eine „Verwahrung“ im Sinne der Legaldefinition des § 2 Abs 2 Wr. Tierhaltegesetz von J. durch Frau F. war weder vereinbart noch notwendig. J. war dadurch, dass er zunächst von der Beschuldigten im Haus gelassen wurde und sich nur darin, dann später – wiederum nur durch Zutun von Frau F. - im eingezäunten Garten mit abgesperrtem Gartentor aufhalten konnte, ohnehin ordnungsgemäß iSd § 3 Wr. Tierhaltegesetz von der Beschuldigten verwahrt. J. musste während der Abwesenheit der Beschuldigten von Frau F. auch nicht gefüttert, „Gassi geführt“ oder sonst irgendwie betreut oder gar beaufsichtigt werden, J. war in seinen eigenen „vier Wänden“ versorgt.

Frau F. kannte J. als sehr freundlichen Hund, wie sie selbst in ihrer Einvernahme bei der Polizei (GZ ... StA Wien) bestätigte. Die Gründe, warum Frau F. im weiteren Verlauf J. aus dem Haus in den Garten ließ und vorallem das Gartentor dann eigenmächtig aufsperrte und öffnete, sodass J. auf den öffentlich zugänglichen Gehweg zu Herrn L. gelangen und diesen beißen konnte, sind der Beschuldigten schlichtweg nicht nachvollziehbar.

In ihrer Einvernahme gab Frau F. Folgendes dazu an:

„Ich war im Haus meiner Freundin A. zu Besuch. A. war gerade einkaufen als der Postler läutete. Ich dachte, ich kann meiner Freundin helfen und die Post für sie entgegennehmen. Ich ging also in den Garten und der Hund von ihr, ging mit. Der Postbeamte sprach den Hund auch mit seinem Namen „J.“ an. Ich dachte er kennt den Hund und der Hund ihn. Deshalb dachte ich mir nichts Böses und öffnete die Gartentüre. Dann biss der Hund den Postler.....“

3.2.2. Rechtliches

Gemäß § 5 Abs 10 Wr. Tierhaltegesetz darf die Halterin oder der Halter eines Hundes ihren oder seinen Hund nur solchen Personen zur Verwahrung oder zum Führen an einem öffentlichen Ort überlassen, die die hiefür erforderliche Eignung, insbesondere in körperlicher Hinsicht, aufweisen.

Aus dem dargestellten Sachverhalt kann nicht von der inkriminierten „Überlassung zur Verwahrung“ im Sinne des § 5 Abs 10 Wr. Tierhaltegesetz ausgegangen werden:

Gemäß Legaldefinition des § 2 Wr. Tierhaltegesetz ist "Halter, wer im eigenen Namen zu entscheiden hat, wie ein Tier zu betreuen oder zu beaufsichtigen ist“, demgegenüber ist „Verwahrer, derjenige der die unmittelbare Herrschaft über den Hund ausübt“. Sofern diese Positionen fallweise nicht in einer Person vereint sind, überlässt demgemäß der Halter den Hund in der Obhut des Verwahrers mit dem Auftrag der Betreuung oder Beaufsichtigung. Aus dem Telos des Wr. Tierhaltegesetzes in Zusammenschau mit den einschlägigen Bestimmungen der 2. Tierhalteverordnung ergibt sich zwangsläufig, dass die Rolle eines Hundeverwahrers auch die Wahrnehmung gewisser „Sorgepflichten“ (regelmäßiges Füttern, regelmäßiger Auslauf, artgerechte Unterbringung, zweimal täglicher Sozialkontakt mit Menschen etc.) mit sich bringt. Dies wiederum bedingt eine Übergabe des Tieres zur Betreuung und Beaufsichtigung in den Herrschaftsbereich des Verwahrers.

Wie dargestellt musste J. während der Abwesenheit der Beschuldigten nicht betreut (durch Füttern, Ausführen etc.), beaufsichtigt oder in einen Herrschaftsbereich außerhalb seiner „eigenen vier Wände“ übergeben werden, außerdem wurde J. von der Beschuldigten selbst ordnungsgemäß verwahrt. Die Beschuldigte hat J. mangels Betreuungs- bzw. Beaufsichtigungsbedarfs nicht zur Verwahrung an Frau F. überlassen. Frau F. war nicht Verwahrerin des Hundes.

Ein Weiteres kommt hinzu: Ein Überlassen zu Verwahrung ist die Einräumung der unmittelbarenHerrschaft über den Hund zu dessen Betreuung oder Beaufsichtigung. Die unmittelbare Herrschaft wird aber naturgemäß immer erst dann schlagend und notwendig, wenn es einen Bezug zum öffentlichen Raum gibt, also immer dann, wenn sich der Verwahrer mit dem Hund an einem öffentlichen Ort bewegt. Denn gerade dann ist die Ausübung unmittelbarer Herrschaft über den Hund, somit die Einflussnahme und Kontrolle über das Verhalten des Hundes durch menschliche Willensausübung, erforderlich.

In diesem Sinne definiert auch das Wr. Tierhaltegesetz in § 5 Abs 9 die konkreten Pflichten des „Hundeverwahrers“ immer im Zusammenhang mit öffentlichen Plätzen (vgl. etwa Leinen- und Maulkorbpflicht an öffentlich zugänglichen Plätzen etc., für deren Einhaltung der Verwahrer zuständig ist). Vor diesem Hintergrund ist es auch völlig einleuchtend, dass ein Halter bzw. ein Verwahrer eines sog. „Listenhundes“ als Bescheinigung (u.a.) seiner Eignung, die unmittelbare Herrschaft tatsächlich über den Hund (va. an öffentlichen Plätzen) auszuüben, über einen Hundeführschein verfügen muss.

J. sollte im Kleingartenhaus bzw. auf dem abgesicherten Grundstück der Beschuldigten, somit an einem nicht öffentlichen Platz, bis zur Rückkehr der Beschuldigten verbleiben. J. wurde von der Beschuldigten lediglich am eigenen privaten Grundstück belassen und nicht Frau F. zur Verwahrung überlassen. Damit fehlt aber ein Bezug zum öffentlichen Raum, sodass auch aus diesem Grund nicht von einer (Überlassung zur) „Verwahrung“ ausgegangen werden kann.

Das kurzfristige Belassen eines sog. Listenhundes in „seinen eigenen vier Wänden“ bzw. in „seinem“ eigenen (durch Umzäunung und Absperrung) gesicherten Garten, sodass keine Gefährdung oder Belästigung für Andere iSd § 3 Wr. Tierhaltegesetz vorliegt und der Hund selbst ausreichend versorgt ist, bildet keine Verwaltungsübertretung. Dies muss gelten, ungeachtet, ob so der Hund kurzzeitig alleine oder gemeinsam mit einer anderen Person in seinem „Zuhause“ belassen wird und ungeachtet, ob diese Person über einen Hundeführschein verfügt oder nicht; naturgemäß nur solange dieser Person keine Betreuungs- oder Aufsichtspflichten übertragen wurden, die das Ausüben unmittelbarer Herrschaft über den Hund bzw. auch das Aufhalten an öffentlichen Plätzen mit dem Hund erforderlich machen.

Genau das liegt in gegenständlichem Fall vor: Frau F. musste nicht auf J. aufpassen. Die Tatsache, dass Frau F. das

Gartentor aufgesperrt und J. eigenmächtig und ohne jedwede Veranlassung oder Auftrag durch die Beschuldigte aus dem Garten auf den öffentlich zugänglichen Gehweg gelangen ließ, kann schlichtweg nicht der Beschuldigten angelastet werden. Frau F. hat sich ihrerseits dafür bereits strafrechtlich verantworten müssen.

Zusammenfassend ist daher auszuführen, dass in gegenständlichem Fall keine Überlassung des Hundes zur Verwahrung vorliegt, sodass die Beschuldigte folglich die vorgeworfene Verwaltungsübertretung auch nicht begangen hat."

Die erkennende Behörde hat dazu Folgendes erwogen:

Gemäß § 5 Abs. 10 Gesetz über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr.39/1987 idgF darf die Halterin oder der Halter eines Hundes ihren oder seinen Hund nur solchen Personen zur Verwahrung oder zum Führen an einem öffentlichen Ort überlassen, die die hiefür erforderliche Eignung, insbesondere in körperlicher Hinsicht, aufweisen.

Gemäß § 13 Abs. 2 Z.8 Gesetz über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr.39/1987 idgF begeht wer de § 5 Abs. 10 zuwiderhandelt, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 20 000 Euro zu bestrafen.

Entgegen der erstgenannten Bestimmung hat die Beschuldigte am 31.08.2020, um 12:15 Uhr in Wien, C.-Weg - vor der Parzelle ...9, auf dem dortigen Gehweg, ihren hundeführerscheinpflichtigen Hund, American Staffordshire Terrier, Chipcode: ..., Frau D. E., F. zur Verwahrung überlassen, obwohl genannte Person nicht die dafür erforderliche Eignung in Form eines Hundeführerscheins besitzt.

Anders als von der Beschuldigten behauptet, erfüllte Frau D. E., F. sehr wohl die Rolle der Verwahrerin des hundeführerscheinpflichtigen Hundes, American Staffordshire. Denn wie in gemäß § 2 Abs. 2 Wiener Tierhaltegesetz definiert ist, ist Verwahrer bzw. Verwahrerin jene Person welche e unmittelbare Herrschaft über das Verhalten eines Tieres ausübt. Halter bzw. Halterin wird in § 2 Abs 1 Wiener Tierhaltegesetz erläutert und ist folglich jene Person welche im eigenen Namen zu entscheiden hat, wie ein Tier zu betreuen oder zu beaufsichtigen ist. Durch das Überlassen des Hundes hat Frau B., Frau F. definitiv zur Verwahrerin des Hundes bestimmt. Das Vorbringen: „Aus dem Telos des Wr. Tierhaltegesetzes in Zusammenschau mit den einschlägigen Bestimmungen der 2. Tierhalteverordnung ergibt sich zwangsläufig, dass die Rolle eines Hundeverwahrers auch die Wahrnehmung gewisser „Sorgepflichten" (regelmäßiges Füttern, regelmäßiger Auslauf, artgerechte Unterbringung, zweimal täglicher Sozialkontakt mit Menschen etc.) mit sich bringt. Dies wiederum bedingt eine Übergabe des Tieres zur Betreuung und Beaufsichtigung in den Herrschaftsbereich des Verwahrers." Entbehrt demnach jeder Grundlage.

Hinsichtlich des Vorbringens J. sollte im Kleingartenhaus bzw. auf dem abgesicherten Grundstück der Beschuldigten, somit nicht an einem öffentlichen Platz, bis zur Rückkehr der Beschuldigten verbleiben wird festgehalten, dass die Verwahrerin das Gartentor öffnete somit gelang der Hund auf eine öffentliche Fläche vor der Parzelle daher kommt § 5 Abs. 10 des Gesetzes über die Haltung von Tieren (Wiener Tierhaltegesetz) LGBl. Nr. 39/197 idgF ausnahmslos zur Anwendung.

Das Vorbringen: „Die unmittelbare Herrschaft wird aber naturgemäß immer erst dann schlagend und notwendig, wenn es einen Bezug zum öffentlichen Raum gibt, also immer dann, wenn sich der Verwahrer mit dem Hund an einem öffentlichen Ort bewegt." ist als reine Schutzbehauptung anzusehen, außerdem war der Bezug zum öffentlichen Raum dezidiert gegeben, da der Tatort VOR der Parzelle ...9, auf dem dortigen Gehweg lautet und nicht in der Parzelle. Es ist für die erkennende Behörde daher nicht nachvollziehbar wie die Beschuldigte zu dem Entschluss kommt, dass der Bezug zum öffentlichen Raum nicht gegeben war.

Die Beschuldigte ist außerdem der Meinung, dass das „kurzfristige Belassen eines sog. Listenhundes in „seinen eigenen vier Wänden" bzw. in „seinem" eigenen (durch Umzäunung und Absperrung) gesicherten Garten, sodass keine Gefährdung oder Belästigung für Andere iSd § 3 Wr. Tierhaltegesetz vorliegt und der Hund selbst ausreichend versorgt ist, bildet keine Verwaltungsübertretung.", diese Rechtsansicht wird von der erkennenden Behörde nicht geteilt. Da die Verwahrung eben nicht nur in den „eignen vier Wänden stattgefunden hat", sondern der Listenhund sich vor der Parzelle auf dem Gehweg aufhalten konnte. Daher war der im Spruch genannte Hund definitiv auf einer öffentlichen Fläche und die Beschuldigte hätte dafür Sorge tragen müssen, den Hund nur jenen Personen zu Verwahrung zu überlassen, welche auch die dafür erforderliche Eignung in Form eines Hundeführerscheins aufweisen.

Daher ist der objektive Tatbestand als erwiesen zusehen.

Bei der vorliegenden Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein so genanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des§ 5 Abs.1 VStG. Gemäß dieser Bestimmung genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Ein Vorbringen, das geeignet gewesen wäre, Ihr mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen, haben Sie somit nicht erstattet.

Sohin ist auch der subjektive Tatbestand als erwiesen anzusehen.

Zur Bemessung der Strafhöhe:

Gemäß § 19 Abs.1 VStG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs.2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden.

Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfälligen Sorgepflichten der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der objektive Unrechtsgehalt der Tat ist im vorliegenden Fall hoch zu bewerten. Das Verschulden kann ebenfalls nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der verletzten Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe, oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Eine bereits einschlägige rechtskräftige Vormerkung wurde als erschwerend gewertet.

Für die Bewertung der Vermögens- und Einkommensverhältnisse und Sorgepflichten der Beschuldigten wurden die Angeben in der Rechtfertigung herangezogen.

Unter Berücksichtigung aller Strafzumessungsgründe ist die verhängte Strafe nicht zu hoch bemessen.

Der Kostenausspruch stützt sich auf die im Spruch angeführten zwingenden Bestimmungen des Gesetzes.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden."

Dagegen richtet sich die folgende Beschwerde, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wird:

„1. Anfechtungserklärung und Beschwerdegründe

Das Straferkenntnis leidet aufgrund mangelnder Tatsachenfeststellungen und unrichtiger rechtlicher Beurteilung an Rechtswidrigkeit, aus diesem Grund wird es seinem gesamtem Umfang nach angefochten.

2. Einleitendes

2.1 Vorwurf

Im angefochtenen Straferkenntnis wird der Beschwerdeführerin zusammenfassend vorgeworfen, Sie (als Hundehalterin) habe ihren American Staffordshire Terrier, Chipcode: ... (idF auch: „J.") Frau D. E. F. zur Verwahrung überlassen, obwohl diese keinen Hundeführerschein besitzt. Dadurch hätte die Beschwerdeführerin gegen die Bestimmung des § 5a Abs 10 des Wiener Tierhaltegesetzes LGBl. Nr. 39/1987 idgF verstoßen.

2.2.verhängte Strafen

Über die Beschwerdeführerin wurde unter Anwendung des § 13 Abs 2 Z 8 leg citeine Geldstrafe in Höhe von EUR 1.800,00 bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag, 18 Stunden verhängt. Zusätzlich wurde die Beschwerdeführerin gemäß § 64 VStG zur Zahlung von EUR 180,00 verpflichtet, darüber hinaus wurde der Hundgemäß § 17 Abs 1 iVm § 14 Abs 1 Wr. TierhalteG für verfallen erklärt.

2.3.Anlass

Anlass für das vorliegende Verwaltungsstrafverfahren war der Vorfall vom 31.08.2020, bei dem der Hund den Postzusteller, K. L., auf dem Gehweg vor dem Kleingartenhaus der Beschwerdeführerin gebissen hat (leichte Verletzung zwischen 14 und 24 Tagen Dauer). Dazu kam es, weil Frau F. das Gartentor (aus nicht nachvollziehbaren Gründen) aufsperrte und öffnete, wodurch J. auf den Gehweg zu Herrn L. gelangte und diesen biss. Wie bereits objektiviert war die Beschwerdeführerin beim Vorfall selbst nicht anwesend.

In diesem Zusammenhang wurde von der Staatsanwaltschaft Wien gegen Frau F. auch ein Strafverfahren § 88 StPO) zu GZ … eingeleitet. Frau F. hat die Verantwortung übernommen und zugestanden, das Gartentor aufgesperrt und geöffnet zu haben (auch aus ihr unerklärlichen Gründen), sodass J. aus dem Garten auf den Gehweg gelangen konnte und Herrn L. biss. Das Verfahren wurde mittlerweile diversionell unter Bestimmung einer Probezeit von 1 Jahr (§ 203 Abs 1 StPO) beendet.

Die Schmerzengeldansprüche von Herrn L. werden aktuell mit der Hundehalterhaftpflichtversicherung der Beschwerdeführerin abgehandelt.

Herr L. ist seit 28.09.2020 auch wieder im Dienst.

3. Ausführung der Beschwerdegründe

3.1.Feststellungsmängel

Das angefochtene Straferkenntnis leidet unter tiefgreifenden Feststellungsmängeln, als die getroffenen Feststellungen zum einen schlicht unrichtig (Aktenwidrigkeit) und zum anderen lückenhaft und unvollständig sind.

3.1.1. unrichtige Feststellungen – Aktenwidrigkeit

Die Feststellungen der belangten Behörde im angefochtenen Straferkenntnis erschöpfen sich in folgenden lapidaren Ausführungen (textliche Hervorhebungen durch den Verfasser der Beschwerde):

(i) „…hat die Beschuldigte am 31.08.2020, um 12:15 Uhr in Wien, C.-Weg – vor der Parzelle …9, auf dem dortigen Gehweg, ihre hundeführerscheinpflichtigen Hund, American Staffordshire Terrier, Chipcode: …, Frau D. E., F. zur Verwahrung überlassen, obwohl genannte Person nicht die dafür erforderliche Eignung in Form eines Hundeführerscheins besitzt.“

(ii) „Durch das Überlassen des Hundes hat Frau B. Frau F. definitiv zur Verwahrerin gemacht.“

(iii) „….dass die Verwahrerin das Gartentor öffnete, somit gelang der Hund auf eine öffentliche Fläche vor der Parzelle, daher kommt § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG ausnahmslos zur Anwendung.“

(iv) „….außerdem war der Bezug zum öffentlichen Raum dezidiert gegeben, da der Tatort VOR der Parzelle …9, auf dem dortigen Gehweg lautet und nicht in der Parzelle.“

(v) „die Verwahrung eben nicht nur in den „eigenen vier Wänden stattgefunden hat“, sondern der Listenhund sich vor der Parzelle auf dem Gehweg aufhalten konnte.“

Diese Feststellungen, vor allem jene zu (i), (iv) und (v), wonach die Beschwerdeführerin den Hund Frau F. vor der Parzelle zur Verwahrung überlassen hätte, sind schlicht und ergreifend unrichtig und aktenwidrig. Es gab keinerlei Überlassung des Hundes an Frau F., schon gar nicht vor der Parzelle …9 (richtigerweise Parzelle …0). Dies kann auch nicht aus dem Akteninhalt abgeleitet werden. Weder Frau F., noch Herr L. oder aber die Beschwerdeführerin selbst gaben an, dass der Hund vor der Parzelle an Frau F. überlassen worden wäre. Die Beschwerdeführerin war zum Vorfallszeitpunkt (Hundebiss) nicht einmal vor Ort, da sie Einkäufe erledigte, somit konnte sie den Hund auch nicht am Gehweg zur Verwahrung überlassen haben.

Was jedoch vor der Parzelle erfolgte, war der Hundebiss. Objektiviert ist, dass der Hund das Opfer L. auf dem Gehweg vor der KleingartenParzelle …9 (richtigerweise Parzelle …0) gebissen hat, weil Frau F. aus unverständlichen Gründen die Gartentür aufgesperrt und geöffnet hat, sodass der Hund dadurch erst auf den Gehweg gelangen konnte. Nichts anderes ergibt sich aus den Aussagen von Frau F. bzw. von Herrn L. (vgl. Amtsvermerk vom 31.08.2020, Seite 2).

Die belangte Behörde verwechselt hier 2 unterschiedliche Vorfälle, zum einem die inkriminierte Überlassung des Hundes und zum anderen den Hundebiss. Die gegenständlich vorgeworfene Tat ist aber nur die vermeintliche Überlassung des Hundes zur Verwahrung an eine ungeeignete Person und nicht der Hundebiss selbst. Demgemäß

kann „Tatort“ auch nicht der Ort des Hundebisses, sondern nur der Ort der vermeintlichen Überlassung zur Verwahrung, der - obwohl eine „Verwahrung“ ausdrücklich bestritten wird – wohl nur innerhalb der Kleingartenparzelle liegen hätte können. Auch die Feststellungen zum vermeintlichen „Tatort“ sind daher unrichtig und aktenwidrig.

Es wäre für die belangte Behörde ein Leichtes gewesen – auch angesichts des sehr überschaubaren Aktenumfanges – richtige, mit dem Akteninhalt korrespondierende Feststellungen zu treffen.

3.1.2. unvollständige Feststellungen

Dazu ist festzuhalten, dass es außer dem Vorbringen der Beschwerdeführerin in der Rechtfertigung vom 06.10.2020 keine weiteren Angaben zum Sachverhalt gibt, weder wurde das Opfer L. noch Frau F. als Zeugen einvernommen. Die im Amtsvermerk vom 31.08.2020 unmittelbar nach dem Vorfall (Hundebiss) gemachten Angaben von Frau F. und Herrn L. ergeben keinerlei ausreichendes Substrat für die behördlichen Feststellungen der inkriminierten „Überlassung zur Verwahrung“.

Die Beschwerdeführerin brachte demgegenüber rechtfertigend vor, den Hund Frau F. nicht zur Verwahrung überlassen, sondern diese (noch im Haus vor dem Vorfall) lediglich gebeten zu haben, bei ihrer Tochter im Haus zu bleiben, während die Beschwerdeführerin den Einkauf erledigen wollte. Dabei hatte Frau F. nur die Aufgabe, auf das Kleinkind Acht zu geben bis die Beschwerdeführerin vom Einkauf zurückkehrte. Zu diesem Zeitpunkt hielt sich der Hund im Wohnzimmer auf. Weiters brachte die Beschwerdeführerin vor, dass eine „Verwahrung“ (im Sinne der Legaldefinition des § 2 Abs 2 Wr. TierhalteG) durch Frau F. weder vereinbart noch notwendig war, da der Hund dadurch, dass er zunächst von der Beschwerdeführerin im Haus belassen wurde und sich nur darin, dann später – wiederum nur durch Zutun von Frau F. - im eingezäunten Garten mit abgesperrtem Gartentor aufhalten konnte, ohnehin ordnungsgemäß iSd § 3 Wr. TierhalteG von der Beschwerdeführerin verwahrt war. Außerdem musste der Hund während der Abwesenheit der Beschwerdeführerin von Frau F. nicht gefüttert, „Gassi geführt“ oder sonst irgendwie betreut oder gar beaufsichtigt werden, er war in seinen eigenen „vier Wänden“ bzw. im eigenen Garten (Kernterritorium) versorgt und konnte sich frei bewegen.

Dass der Garten mehrfach durch Pflanzenwuchs und Umzäunungen bzw. ein stets versperrtes Gartentor gesichert ist, ist auch durch die 2019 und 2020 vom Veterinäramt durchgeführten Tierschutzkontrollen objektiviert (vgl. die als Beilagen ./2 und./3 vorgelegten Gutachten, Näheres aber unter Punkt 3.3.3. der vorliegenden Beschwerde).

Dieses Vorbringen der Beschwerdeführerin zum Sachverhalt lässt aber die belangte Behörde in nicht nachvollziehbarer Weise (weil ohne Begründung) als Schutzbehauptung unberücksichtigt. Allein darin liegt schon ein Ignorieren des Parteivorbringens der Beschwerdeführerin bzw. eine Unterlassung von Ermittlungen der Entscheidungsgrundlagen in einem entscheidungserheblichen Punkt.

Dem Straferkenntnis sind keinerlei Feststellungen zur Überlassung zur Verwahrung des Hundes an sich zu entnehmen, also der Art und Umfang wie die Beschuldigte den Hund an Frau F. überlassen haben bzw. wie der vermeintliche Auftrag zur Verwahrung vereinbart gewesen sein soll. Die belangte Behörde konstatiert die Eigenschaft von Frau F. als vermeintliche „Verwahrerin“ nur mittels der Legaldefinition des § 2 Abs 2 Wr. TierhalteG, wonach Verwahrer derjenige ist, der die unmittelbare Herrschaft über das Verhalten eines Tieres ausübt. Konkrete Feststellungen dazu fehlen aber. Die belangte Behörde verabsäumt es, konkret zu begründen, was genau im festgestellten Sachverhalt Frau F. zur „Verwahrerin“ gemacht haben soll.

Einzig entscheidungserheblicher Punkt wäre somit die Feststellung gewesen, ob nun eine “Verwahrung“ des Hundes durch Frau F. vorlag, sodass überhaupt von einer unzulässigen Überlassung zu Verwahrung an eine ungeeignete Person gesprochen werden kann. Weiters hätten Feststellungen dazu getroffen werden müssen, anhand welcher Umstände aus dem Sachverhalt die belangte Behörde davon ausgeht, dass Frau F. (ungeeignete) „Verwahrerin“ des Hundes war. Offenbar macht nur der Umstand der gleichzeitigen Anwesenheit von Frau F. und dem Hund am selben privaten Grundstück bzw. die Tatsache, dass Frau F. das Gartentor öffnete, diese für die belangte Behörde zur „Verwahrerin“ (vgl. Straferkenntnis Seite 6, 2. Abs: „….dass die Verwahrerin das Gartentor öffnete, somit gelang der Hund auf eine öffentliche Fläche vor der Parzelle, daher kommt § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG ausnahmslos zur Anwendung.) Diese rechtlich unrichtige Subsumption zeigt aber auch, dass die belangte Behörde als Folge unrichtiger rechtlicher Beurteilung den Sachverhalt unvollständig lässt und nicht abschließend feststellt, was auch als sekundärer Feststellungsmangel geltend gemacht wird.

Konkrete Feststellungen zur „Verwahrung“ bzw. „Überlassung“ sind aber für die Feststellung der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung (unzulässige Überlassung der Verwahrung) entscheidungswesentlich. Die belangte Behörde lässt den konkreten Sachverhalt (keine Überlassung an Frau F. sondern lediglich Belassen des Hundes in seinem Kernterritorium) völlig außer Acht.

3.1.3. zu treffende Feststellungen

Anhand des vorliegenden Akteninhalts wären folgende Feststellungen zu treffen gewesen: Die Beschuldigte ist Halterin des Hundes und besitzt einen aufrechten Hundeführschein. Am 31.08.2020 wollte die Beschuldigte Einkäufe erledigen und bat daher Frau F. noch im Haus der Beschwerdeführerin zu bleiben und auf die Tochter der Beschuldigten aufzupassen, bis diese vom Einkauf zurückkehrt. Der Hund, ein American Staffordshire Terrier, war ausreichend von der Beschuldigten versorgt und konnte sich im eigenen Haus bzw. am eigenen (nach außen hinausreichend durch Umzäunung und Pflanzenwuchs abgesicherten) Grundstück frei bewegen. Frau F. war nicht beauftragt, während der Abwesenheit der Beschuldigten den Hund zu füttern oder sonst zu umsorgen, mit ihm spazieren zu gehen, zu beschäftigen oder sonst irgendwie zu beaufsichtigen. Der Hund gelangte durch eigenmächtiges Aufsperren und Öffnen des Gartentores durch Frau F. auf den Gehweg vor der Kleingartenparzelle, wo er den Postzusteller L. biss.

3.2. unrichtige rechtliche Beurteilung

Das angefochtene Straferkenntnis ist materiell rechtswidrig, da die Beschwerdeführerin die vorgeworfene Verwaltungsübertretung des § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG nicht begangen hat bzw. bildet weder der von der belangten Behörde (irrig) festgestellt noch der (richtigerweise) festzustellende Sachverhalt eine solche Verwaltungsübertretung.

In dem von der belangten Behörde (unrichtig bzw. unvollständig) festgestellten Sachverhalt liegt kein Verstoß gegen § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG, da das (eigenmächtige) Öffnen des Gartentores durch Frau F. – wie die belangte Behörde auf Seite 6 des Straferkenntnisses ausführt – keine Überlassung zur Verwahrung an eine ungeeignete Person darstellt.

Aber auch der von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Sachverhalt und die daraus – mangels gegenteiliger Angaben - zu treffenden Feststellungen (vgl. Punkt 3.1.3.) vermögen die vorgeworfene Verwaltungsübertretung rechtlich nicht zu tragen:

Die Beschwerdeführerin hat ihren Hund Frau F. nicht zur Verwahrung überlassen. Wie die Beschwerdeführerin in der Rechtfertigung bereits vorgebracht hat, stellt das Belassen eines Hundes in seinem „Kernterritorium“, soferne dieser ohnehin schon sicher verwahrt ist und weder Beaufsichtigungs- noch Versorgungsbedarf besteht, keine Verwaltungsübertretung (Überlassen zur Verwahrung iSd § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG) dar.

Es ist in keinem Fall rechtswidrig, seinen (Listen)Hund kurzfristig alleine oder auch in Anwesenheit einer anderen Person, auch wenn diese keinen Hundeführschein besitzt, in seinem Kernterritorium (zu Hause) zu belassen – vorausgesetzt, dass dies in Einklang mit den Bestimmungen der Tierschutz- und Tierhaltegesetze (keine Gefährdung oder Belästigung von Anderen) erfolgt.

Wäre dem nicht so, so müsste wie in gegenständlichem Fall – in dem innerhalb der Familie nur die Beschwerdeführerin auch den Hundeführschein besitzt – die Beschwerdeführerin den Hund jedes Mal mit sich führen, wenn sie außer Haus geht bzw. wäre das „zu-Hause-Belassen“ des Hundes bei Familienmitgliedern, die keinen Hundeführschein besitzen, jedes Mal eine Verwaltungsübertretung. Das ständige Mitführen eines Hundes ist einerseits schon aus tatsächlichen Gründen nicht immer möglich, andererseits ist ein generelles Verbot des „zu-Hause-Belassen“ des Hundes (wie dargestellt) vom Gesetzgeber so auch nicht gewollt.

Die spezielle Eignung in Form des Hundeführscheins muss vorallem dann vorliegen, wenn sich der Hund von seinem eigenen Refugium weg an öffentlich zugänglichen Örtlichkeiten bewegt. Denn gerade an öffentlichen Orten sind jene Fertigkeiten eines Halters/Verwahrers, deren Vorliegen durch den Hundeführschein bestätigt sind, wie vorallem der richtige und sichere Umgang mit dem Hund in Stresssituationen (Begegnung mit anderen Menschen, Tieren etc.) erforderlich. So ist etwa auch der Hundeführschein – als Nachweis der Eignung - konsequenterweise nur an öffentlichen Plätzen und nicht in den eigenen vier Wänden mit sich zu führen (vgl. § 5a Abs 11 Wr. TierhalteG).

Eine „Verwahrung“ iSd Wr. Tierhaltegesetzes steht immer in Bezug zum öffentlichen Raum und immer dann, wenn die Ausübung unmittelbarer Herrschaft über den Hund erforderlich ist. Wenn der Hund sich in seinem eigenen Kernterritorium aufhält und frei bewegen kann, ohne dass er versorgt werden muss, ist auch die Ausübung unmittelbarer Herrschaft hinfällig.

Das Überlassen zu Verwahrung ist die Einräumung der unmittelbaren Herrschaft über den Hund zu dessen Betreuung oder Beaufsichtigung. Die unmittelbare Herrschaft wird aber naturgemäß auch immer erst dann schlagend und notwendig, wenn es einen Bezug zum öffentlichen Raum gibt, also immer dann, wenn sich der Verwahrer mit dem Hund an einem öffentlichen Ort bewegt. Denn gerade dann ist die Ausübung unmittelbarer Herrschaft über den Hund, somit die Einflussnahme und Kontrolle über das Verhalten des Hundes durch menschliche Willensausübung, erforderlich.

In diesem Sinne definiert auch das Wr. Tierhaltegesetz in § 5 Abs 9 die konkreten Pflichten des „Hundeverwahrers" immer im Zusammenhang mit öffentlichen Plätzen (vgl. etwa Leinen- und Maulkorbpflicht an öffentlich zugänglichen Plätzen etc., für deren Einhaltung der Verwahrer zuständig ist). Vor diesem Hintergrund ist es auch völlig einleuchtend, dass ein Halter bzw. ein Verwahrer eines sog. „Listenhundes" als Bescheinigung (u.a.) seiner Eignung, die unmittelbare Herrschaft tatsächlich über den Hund (va. an öffentlichen Plätzen) entsprechend ausüben zu können, über einen Hundeführschein verfügen muss.

J. sollte in seinem Kernterritorium, somit an einem nicht öffentlichen Platz, bis zur Rückkehr der Beschwerdeführerin verbleiben. Er wurde von der Beschwerdeführerin somit am eigenen privaten Grundstück belassen und nicht Frau F. zur Verwahrung überlassen. Damit fehlt aber wiederum ein Bezug zum öffentlichen Raum, sodass auch aus diesem Grund nicht von einer (Überlassung zur) „Verwahrung" ausgegangen werden kann.

Gemäß Legaldefinition des § 2 Wr. Tierhaltegesetz ist "Halter, wer im eigenen Namen zu entscheiden hat, wie ein Tier zu betreuen oder zu beaufsichtigen ist", demgegenüber ist „Verwahrer, derjenige der die unmittelbare Herrschaft über den Hund ausübt". Sofern diese Positionen fallweise nicht in einer Person vereint sind, überlässt demgemäß der Halter den Hund in der Obhut des Verwahrers mit dem Auftrag der Betreuung oder Beaufsichtigung. Aus dem Telos des Wr. Tierhaltegesetzes in Zusammenschau mit den einschlägigen Bestimmungen der 2. Tierhalteverordnung ergibt sich zwangsläufig (auch wenn die belangte Behörde dem nicht zustimmt), dass die Rolle eines Hundeverwahrers auch die Wahrnehmung gewisser „Sorgepflichten" (regelmäßiges Füttern, regelmäßiger Auslauf, artgerechte Unterbringung, zweimal täglicher Sozialkontakt mit Menschen etc.) mit sich bringt. Dies wiederum bedingt eine Übergabe des Tieres zur Betreuung und Beaufsichtigung in den Herrschaftsbereich des Verwahrers. Der Hund musste während der Abwesenheit der Beschwerdeführerin nicht betreut (durch Füttern, Ausführen etc.), beaufsichtigt oder in einen Herrschaftsbereich außerhalb seines Kernterritoriums übergeben werden, da er selbst von der Beschwerdeführerin ordnungsgemäß verwahrt war. Die Beschwerdeführerin hat den Hund mangels Betreuungs- bzw. Beaufsichtigungsbedarfs nicht zur Verwahrung an Frau F. überlassen. Frau F. war somit nicht Verwahrerin des Hundes.

Die Tatsache, dass Frau F. das Gartentor aufgesperrt und den Hund eigenmächtig und ohne jedwede Veranlassung oder Auftrag durch die Beschwerdeführerin aus dem Garten auf den öffentlich zugänglichen Gehweg gelangen ließ, kann schlichtweg nicht der Beschwerdeführerin (noch weniger dem für verfallen erklärten Hund) angelastet werden. Die belangte Behörde sieht den Tatbestand der inkriminierten „Überlassung zur Verwahrung" offensichtlich erst in dem Zeitpunkt (objektiv und subjektiv) erfüllt, in dem Frau F. das Gartentor öffnete. Abgesehen davon, dass diesbezüglichen Feststellungen äußerst mangelhaft sind (siehe Punkt 3.2.) hätte sich Frau F. – würde man dieser rechtlichen Argumentation folgen - durch das eigenmächtige Öffnen der Türe ohne Auftrag der Beschuldigten selbst zur „Verwahrerin" gemacht (somit ein Verwahren ohne Auftrag), sodass von einer Überlassung zur Verwahrung durch die Beschwerdeführerin nicht die Rede sein kann.

3.3. Strafbemessung

3.3.1. Heranziehung einer falschen Vormerkung

Die belangte Behörde gibt an, bei der Strafzumessung eine bereits einschlägige rechtskräftige Vormerkung (GZ. MA 58/…/2020, Verstoß gegen § 3 Abs 1 Wr. TierhalteG, Geldstrafe EUR 400,00) als erschwerend gewertet zu haben. Wie die Akteneinsicht des Vertreters der Beschwerdeführerin ergab, ist diese Vormerkung unrichtigerweise im Akt der Beschwerdeführerin registriert. Diese Vormerkung zu GZ MA 58/…/2020 betrifft weder die Beschwerdeführerin noch deren Hund. Über die Beschwerdeführerin wurde bis dato nur eine einzige Verwaltungsstrafe verhängt, zwar ebenso wegen eines Verstoßes gegen § 3 Abs 2 Wr. TierhalteG, aber nicht über EUR 400,00 sondern lediglich über EUR 80,00

und unter einer anderen Geschäftszahl (GZ MA58/.../2019, Straferkenntnis vom 28.11.2019). Die unrichtige Eintragung der Vormerkung wurde dem Vertreter der Beschwerdeführerin gegenüber seitens der belangten Behörde (Frau M.) am 24.11.2020 telefonisch bestätigt und zugesagt, die Vormerkung zu korrigieren und richtigzustellen.

Demzufolge basiert die bekämpfte Strafzumessung im angefochtenen Bescheid vom 12.11.2020 auf einer unrichtigen Vormerkung. Es besteht zwar eine Vormerkung, doch wurde die zugrundeliegende Verwaltungsübertretung wesentlich milder bestraft (EUR 80,00 zu EUR 400,00). Dementsprechend wäre diese (zutreffende) Vormerkung von der belangten Behörde anders zu gewichten gewesen.

3.3.2. Geldstrafe

Zudem sind die Einkommens- und Vermögensverhältnisse bzw. allfälligen Sorgepflichten der Beschwerdeführerin bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Die Beschwerdeführerin befand sich wie in der Rechtfertigung vorgebracht bis Mitte Oktober 2020 in Karenz, wobei der Karenzgeldbezug bereits zuvor im April 2020 endete, die Beschwerdeführerin bis Ende Oktober kein eigenes Einkommen mehr bezog und in dieser Zeit ausschließlich ihr Ehemann für den Familienunterhalt aufgekommen ist. Die Einkommensverhältnisse der Beschwerdeführerin haben sich seit Erstattung der Rechtfertigung Anfang Oktober 2020 dergestalt geändert, als die Beschwerdeführerin nunmehr – nach Ende der Karenz – seit 19.10.2020 im Betrieb ihres Ehegatten tätig ist und ein monatliches Gehalt von rund EUR 1.200,00 bezieht.

Beweis: Lohnzettel 10/2020 der Beschwerdeführerin, Beilage./1;

Die Beschwerdeführerin ist vermögenslos, hat demgegenüber aber Schulden (Kredit Haus) in Höhe von ca. EUR 250.000,00, für die sie zur Hälfte haftet.

Gemäß § 13 Abs 4 Wr. TierhalteG beträgt die Mindeststrafe der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung EUR 200,00. Die verhängte Geldstrafe in Höhe von EUR 1.800 beträgt ein Vielfaches davon, ist angesichts der herangezogenen unrichtigen Vormerkung nicht schuld- und tatangemessen und hätte geringer angesetzt werden müssen.

Im Übrigen muss – sofern ein Verstoß gegen § 5 Abs 10 Wr. TierhalteG tatsächlich bejaht werden sollte – der Umstand, dass der Schaden (Körperverletzung des Herrn L.) nicht durch die Beschwerdeführerin, sondern ausschließlich durch Zutun von Frau F., somit durch (Mit)verschulden eines Dritten, verursacht wurde, als mildernd beurteilt werden (OLG Wien 26 Bs 390/94 = ZVR 1995/102).

3.3.3. Rechtswidrigkeit des Ausspruches über Verfall des Hundes

Die belangte Behörde stützt den Ausspruch über den Verfall des Hundes auf§ 17 Abs 1 VStG iVm § 14 Abs 1 Wr. TierhalteG. Gemäß § 14 Abs 1 können Tiere, auf die sich das strafbare Verhalten bezogen hat, und Gegenstände, die zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet wurden, bei Übertretung des § 13 Abs. 2 Z 1, 2, 10, 11, 12, 13 und 15 bis 17 Wr. TierhalteG unter den Voraussetzungen des § 17 VStG 1991 für verfallen erklärt werden. Die gegenständlich vorgeworfene Übertretung nach § 13 Abs 2 Z 8 leg cit ist hingegen nicht von dieser Verfallsbestimmung des § 14 Abs 1 gedeckt, der Ausspruch über den Verfall ist somit rechtswidrig.

Ein Verfallausspruch kann als bloße Sicherungsmaßnahme oder als Strafe erfolgen. Welche der beiden Erscheinungsformen des Verfalls vorliegt, ist anhand der jeweiligen Materiengesetze zu ermitteln (vgl. Weilguni, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG², Rz. 1). Der Verfall als Strafe kann als Hauptstrafe (vgl. VwGH vom 21.11.2000, Zl. 2000/05/0240) oder als Nebenstrafe (vgl. VwGH vom 26.02.2007, Zl.2005/10/0011) ausgestaltet sein. Aus den Bestimmungen des Wr. TierhalteG ergibt sich wiederum, dass der in § 14 Abs. 1 Wiener Tierhaltegesetz vorgesehene Verfall als Nebenstrafe konzipiert ist. Daher ist zunächst zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 14 leg. cit. Für die Verhängung der Nebenstrafe des Verfalls des gegenständlichen Hundes zum Zeitpunkt der angefochtenen Entscheidung (noch) vorlagen. Dazu ist auszuführen, dass auch die Verhängung einer als Nebenstrafe ausgesprochenen Verfallsstrafe iSd § 17 Abs. 1 VStG entsprechend des einem Verfallsausspruch grundsätzlich innewohnenden Sicherungszwecks nicht bloß einen pönalen Zweck verfolgt, sondern auch einer Sicherungsfunktion dient. Nicht nur eine bloß einem Sicherungszweck dienende administrativrechtliche Erlassung des Ausspruchs eines administrativrechtlichen Verfalls, sondern auch ein auf § 17 VStG ausgesprochener Verfall als Strafe hat daher zwingend zumindest auch einen Sicherungszweck zu verfolgen. Die Zulässigkeit der Verfügung eines nicht als

Hauptstrafe zulässiger Weise verhängten Verfallsausspruchs entfällt immer dann, wenn ein allfälliger Verfallsausspruch keinerlei Sicherungszweck mehr erfüllen würde (vgl. LVwG Wien vom 02.01.2019, VGW-001/042/16279/2018).

Der Sicherungszweck, nämlich die Verwahrung des Hundes durch eine geeignete (hundeführscheinbesitzende) Person durch Zurückstellung des Hundes an die (hundeführscheinbesitzende) Beschwerdeführerin (§5a Abs 9 Wr. TierhaltG), war noch am Vorfallstag als die Beschwerdeführerin wieder vom Einkauf zurückkehrte, erfüllt, somit ist noch am 31.08.2020 die Zulässigkeit eines Verfallausspruches gemäß § 14 Wr. TierhalteG weggefallen, sodass der Verfallsausspruch bereits ab diesem Zeitpunkt unzulässig wurde. Der Ausspruch über den Verfall, basiere er nun auf § 14 Abs 1 oder Abs 2 Wr. TierhalteG, ist jedenfalls rechtswidrig und ersatzlos aufzuheben.

Im Übrigen wurde der Hund mehrmals von der zuständigen Amtsstierärztin (MA 60 Veterinäramt und Tierschutz) auf seine Gefährlichkeit hin begutachtet (Tierschutzkontrolle), so am 20.11.2019 und am 29.09.2020. Dazu werden beide Gutachten inklusive der von der Amtstierärztin im Rahmen der Begutachtung angefertigten Videos (Begrüßung durch Hund; Begegnung mit Radfahrer) vorgelegt.

Jede dieser Kontrollen ergab im Ergebnis, dass keinerlei Gefährdungspotential von diesem Hund ausgeht: „Es handelt sich um einen anfangs lebhaften, im weiteren Verlauf sich sehr ruhig und gelassen zeigenden Hund mit guter Bindung zu seiner Halterin und gutem Grundgehorsam. Die Hörzeichen „Sitz, Platz und Bleib“ innerhalb des Hauses wurden freudig und prompt ausgeführt. Sämtliche Manipulationen am Hund (Überprüfung der Ohren, Maul, Pfoten, Chipablesen) durch die Halterin und auch die Untersucherin wurden vom Hund toleriert. Während eines durchgeführten Spazierganges zeigte sich der Hund an Menschen (Jogger, 3 Radfahrer) und fremden Hunden uninteressiert. Ein Labradorrüde ohne Leine mit 1m Abstand sowie sich 2 aggressiv verhaltende Hunde am gegenüberliegenden Gehsteig wurden nicht beachtet.

Die Hundehalterin führte den Hund vorausschauend.

Beim Erstkontakt mit dem Hund (die Untersucherin stand an der Gartentür) zeigte der Hund „wachsames Verhalten“, indem er die Untersucherin kurz fixierte und kurz knurrte – ein normales territoriales Verhalten eines Hundes in seinem Kernterritorium. Der beigelegte Film zeigt die sofortige Auflösung und freundliche Begrüßung durch den Hund nach Ansprache durch die Halterin. Der Hund zeigte kein Bellverhalten bei Sichtkontakt und nach folgendem Herankommen in Richtung der Untersucherin. Der Hund zeigte im Rahmen der Kontrolle bis auf die distanzeinfordernde Situation bei der Begrüßung kein aggressives Verhalten oder aggressive Kommunikation gegenüber Menschen oder Tier.....“

Beweis: Gutachten MA 60 – Veterinäramt vom 20.11.2019; Beilage ./2;

Gutachten MA 60 – Veterinäramt vom 29.09.2020 inkl. 2 Videos;Beilage./3;

Nachdem kürzlich die Eignung des Hundes für eine - von der Beschwerdeführerin seit Längerem geplante – Ausbildung zum Therapiehund bestätigt wurde, beabsichtigt die Beschwerdeführerin nunmehr, im kommenden Jahr gemeinsam mit dem Hund diese Ausbildung zum Therapiehund auch zu absolvieren.“

Aus dem der Beschwerde beigeschlossenen Akt ist ersichtlich:

Beim gegenständlichen Hund handelt es sich unbestritten um einen Listenhund, welcher von der Beschwerdeführerin, als dessen Halterin, in ihrer Wohnung am 31.8.2020 zurückgelassen wurde, sodass in dieser Wohnung (situiert in Wien, P.-g./Parz. ...0) alleine Frau D. E. F. als Erwachsene zurückblieb. Frau F. verfügte über keinen Hundeführschein im Hinblick auf den gegenständlichen Hund. Dieser Hund hat in weiterer Folge gegen 12.15 Uhr Herrn L. gebissen, sodass dieser eine Körperverletzung erlitten hat.

Am 1.2.2021 wurde vor dem erkennenden Gericht eine öffentlich, mündliche Verhandlung durchgeführt, in welchem die Vertreterin der Beschwerdeführerin im Wesentlichen vorbrachte wie folgt:

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at