



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710
Telefax: (43 01) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-211/017/2218/2016/VOR-1
M. F.

Wien, 18.04.2016
FEM

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Föger-Leibrecht über die Beschwerde des Herrn M. F. vom 7.12.2015 gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 5.11.2015, ZI. MA37/749219-2015-1 aufgrund der Vorstellung gemäß § 54 Abs. 1 VwGVG

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, als im Spruch vor der Wortfolge „Tür Nr. ...“ die Adresse „Wien, S.-gasse ...“ zu ergänzen ist .

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

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 05.11.2015, AZ.: MA 37/749219-2015-1 wurde der Wohnungseigentümer der Top Nr. ... der Liegenschaft in Wien, S.-gasse Onr. ..., Herr M. F., gemäß § 129 Abs. 1 der Bauordnung für Wien (BO) der Auftrag erteilt, innerhalb von einem Monat nach Rechtskraft des Bescheides, die widmungswidrige Nutzung der Wohnung Top Nr.

... im Erdgeschoß des gegenständlichen Wohngebäudes zu Hundezuchtzwecken aufzulassen.

In seiner dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde brachte der Bescheidadressat im Wesentlichen vor, dass er in seiner Wohnung eine Hobby-Hundezucht betreibe und derzeit sieben Hunde halte. Es käme durchschnittlich zu zwei Würfen pro Jahr zu je vier Welpen. Die Haltung von Hunden in Wohnungen in Wien sei zulässig und richte sich diese nach den Bestimmungen des Tierschutzgesetzes und des Wiener Tierhaltegesetzes. Diese werden von ihm eingehalten, was auch durch die stattgefundene Überprüfung der MA 60 und der MA 15 (gemeinsam mit der Baubehörde) dokumentiert worden sei. Aus der Wiener Bauordnung sei keineswegs ein Verbot hinsichtlich der Hundehaltung (inklusive Welpen) ersichtlich und handle es sich bei gegenständlichem Bauauftrag um einen willkürlichen Akt der Behörde. Die Hundehaltung in Räumlichkeiten von Menschen gehöre zum sozialen und kulturellem Umgang mit Hunden und sei die Begründung der Behörde hinsichtlich einer Kaninchenzucht verfehlt.

Die Baubehörde wurde am 22.09.2015 wegen einer Beschwerde wegen Hundehaltung bzw. Hundezucht in der verfahrensgegenständlichen Wohnung tätig.

Nach einer Begehung der gemeldeten English Cocker Spaniel Hobbyzucht am 14.10.2015 durch Vertreter der MA 60, MA 15 und der MA 37 erging nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung der verfahrensgegenständliche Bescheid.

Bei den Begehungen wurden in der Wohnung insgesamt sieben Hunde (davon zwei Welpen) vorgefunden. Laut Zuchtbuch des ÖKV wurden 2014 insgesamt 22 Welpen bei vier Würfen an der kontrollierten Zuchtstätte geboren und aufgezogen.

Mit Erkenntnis vom 08.02.2016 hat das Verwaltungsgericht Wien durch seine Landesrechtspflegerin Frau Hais diesen Bescheid bestätigt und zur Begründung ausgeführt:

„Baufträge sind Vollziehungsverfügungen, weil durch diese der Behörde die Möglichkeit gegeben werden soll, den vom Gesetz gewollten Zustand erforderlichenfalls mit den Mitteln des Verwaltungszwanges herzustellen. Diese sind an Eigentümer (jeden Miteigentümer) des Gebäudes oder der baulichen Anlage zu richten; im Falle des Wohnungseigentums sind sie gegebenenfalls an den Wohnungseigentümer der betroffenen Nutzungseinheit zu richten. (siehe z.B. VwGH 25.6.2010, 2007/05/0149)

Gemäß § 6 Abs. 6 BO dürfen in Wohngebieten nur Wohngebäude und Bauwerke, die religiösen, kulturellen oder sozialen Zwecken oder der öffentlichen Verwaltung dienen errichtet werden. Die Errichtung von Gast-, Beherbergungs-, Versamlungs- und Vergnügungsstätten, von Büro- und Geschäftsbauwerken sowie die Unterbringung von Lagerräumen, Werkstätten oder Pferdestallungen kleineren Umfanges und von Büro- und Geschäftsräumen in Wohngebäuden ist dann zulässig, wenn sichergestellt ist, dass sie nicht durch Rauch, Ruß, Staub, schädliche oder üble Dünste, Niederschläge aus Dämpfen oder Abgasen, Geräusche, Wärme, Erschütterungen oder sonstige Einwirkungen, Gefahren oder den Wohnzweck beeinträchtigende Belästigungen für die Nachbarschaft herbeizuführen geeignet sind.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist zwar zumindest die Haltung von ein oder zwei Hunden als für die gegenständliche Widmung (Bauland –Wohngebiet) jedenfalls typisch anzusehen; Bauwerke, welche für eine Hundezucht dienen, können hingegen keinesfalls als der Befriedigung der typischen Bedürfnisse der Wohnbevölkerung dienend angesehen werden (z.B. VwGH vom 22.12.1992, ZI. 90/05/0031, in diesem auch zur Frage der im Wohngebiet üblichen Haustierhaltung VwGH vom 30.05.2007, ZI. 2005/06/0368).

Die Unterscheidung, ob die Zucht gewerbs- oder vereinsmäßig betrieben werde, mag für eine steuerrechtliche oder gewerberechtliche Beurteilung von Belang sein; für die Wohnbevölkerung, deren Beeinträchtigung zu befürchten ist, ist diese Frage unbedeutend. Die bewusste Aufzucht und der damit verbundene Tierbestand können mit der üblichen Tierhaltung in einem Haushalt nicht verglichen werden (VwGH vom 22.12.1992, ZI. 90/05/0031).

Auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien stellt eine Hundezucht bereits begrifflich – und zwar im Hinblick auf die im Zuge einer Zucht periodisch geplante Tiervermehrung – im Gegensatz zur bloßen - nach Ortsgebrauch und Verkehrssitte in der Regel zulässigen Haltung von üblichen Haustieren wie insbesondere von Hunden und Katzen eine jedenfalls regelmäßige anders als baurechtlich zulässige Verwendung (wohnen) dar und bedarf daher einer entsprechenden Bewilligung (Umwidmung) und liegt daher eine widmungswidrige Verwendung im Sinne des § 129 Abs. 1 BO vor.

Der gegenständliche Bauauftrag ist somit zu Recht ergangen. Die Erfüllungsfrist von einem Monat ist für die tatsächliche Durchführung der aufgetragenen Maßnahmen als ausreichend anzusehen, wurde doch lediglich die Auflassung der Hundezucht beauftragt nicht jedoch die Tierhaltung an sich.“

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht eine Vorstellung und führte im Wesentlichen aus, dass im Spruch die Anschrift inkl. Straßenbezeichnung,

Hausnummer und Postleitzahl sowie Stadt fehle und sei der Spruch daher nicht rechtskonform. Es sei nicht konkret bezeichnet, in welchen Räumlichkeiten eine Hundezucht zu unterlassen sei. Weiters sei lediglich § 129 der Bauordnung genannt und sei jener Paragraph weder mit Sanktionen versehen oder mit der Ermächtigung einen Auftrag zu erteilen. Des Weiteren sei er in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Eigentum verletzt. Bei einem Augenschein sei keine Geruchsbelästigung durch Hundekot festgestellt worden, diese Argumentation beruhe auf Mutmaßungen, auch bei einem unangekündigten Besuch der Baubehörde sei keine Geruchsbelästigung festgestellt worden. Das Absetzen von Hundekot finde nicht in den Räumlichkeiten statt, sondern beim Spazieren gehen. Die Welpen verbringen einen Großteil ihrer ersten Wochen in einer Wurfkiste, die Kotabsonderung sei entsprechend gering. Der Kot werde mittels verschließbaren Plastikobjekten gelagert, welche nur beim Öffnen Geruch entwickeln würden. Es käme zu keiner Geruchsbelästigung. Eine Haltung von Hunden in Wohnungen in Wien sei zulässig. Daher sei auch das Halten von Welpen zulässig. Eine Begrenzung auf eine gewisse Hundeanzahl sei in der Verordnung nicht enthalten. Bestimmungen über eine Quadratmeterzahl je Hund seien im Tierschutzgesetz enthalten und werden diese Bestimmungen eingehalten. Es könne daher sein Handeln nicht durch Interpretation einer Behörde als gesetzwidrig erklärt werden und sei dies ein willkürlicher Akt der Behörde. Entgegen der Meinung der Behörde, dass es nicht auf einen sozialen und kulturellen Zweck ankomme und dabei ein Urteil anführe, welches als Thematik Kaninchenzucht anführe, sei zu entgegnen, dass Hundehaltung in den Räumlichkeiten von Menschen nicht nur zu sozialem und kulturellem Umgang mit Hunden gehöre, sondern auch im Tierschutzgesetz so vorgesehen sei. Hunden sei ein Sozialkontakt zu Menschen zu gewähren, eine Haltung in Rudeln sei geboten. Für Kaninchen seien andere Haltungsverfahren vorgegeben, es könne daher kein Vergleich gezogen werden. Da in der Wiener Bauordnung keineswegs ein Verbot von Hunden ausgesprochen sei, es aber aus tierschutzrechtlicher Sicht die Haltung der Hunde dem Gesetz entspreche und es sogar vorgesehen sei, dem Hund eben diesen Sozialkontakt zu gewähren, könne die Wiener Bauordnung nicht dahingehend ausgelegt werden, dass eine Hundehaltung im Konkreten eine Welpenhaltung gesetzwidrig sei. Er sehe sich in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Eigentum verletzt, da ihm die Behörde die Nutzung seiner Wohnung dahingehend beschränke, dass ihm eine Hobby-Hundezucht

untersagt werde. Weiters sei die Fristsetzung von einem Monat nicht verhältnismäßig. Es handle sich hier um Lebewesen, die unter dem Umstand einer Zuchtaufgabe nicht einfach unkoordiniert die Wohnung verlassen könnten. Hierbei seien die Vorschriften des Tierschutzgesetzes einzuhalten. Daher sei eine Frist von einem Monat unverhältnismäßig kurz.

Darüber wurde erwogen:

Der Umstand, dass der Beschwerdeführer Eigentümer der gegenständlichen Räumlichkeiten ist, die Widmung entsprechend des gültigen Flächenwidmungsplanes mit Bauland-Wohngebiet vorliegt, sowie die Betreibung einer Hobby-Hundezucht blieb im gesamten Verfahren unstrittig.

Gemäß § 129 Abs.1 BO ist für die bewilligungsgemäße Benützung der Räume der Eigentümer (jeder Miteigentümer) des Bauwerkes verantwortlich. Im Falle der Benützung der Räume durch einen anderen geht die Haftung auf diesen über, wenn er vom Eigentümer über die bewilligte Benützungsort in Kenntnis gesetzt worden ist. Im Falle der Benützung von Räumen als Heim oder wie Unterkunftsräume in einem Heim haftet jedenfalls nur der Eigentümer.

Eine Verletzung des § 129 Abs. 1 BO liegt nur vor, wenn der Raum regelmäßig oder ausschließlich anders als baurechtlich zulässig verwendet wird oder wenn die Verwendung mit der baurechtlich zulässigen schlechthin unvereinbar ist (siehe Kommentar Moritz zur BO 5. Auflage S 347 unter Verweis auf VwSlgNF 8327 A verst. Senat).

Gemäß § 60 Abs. 1 lit. a BO liegt ein Raum vor, wenn eine Fläche zumindest zur Hälfte ihres Umfanges von Wänden umschlossen und von einer Deckfläche abgeschlossen ist.

Baufaufträge sind Vollziehungsverfügungen, weil durch diese der Behörde die Möglichkeit gegeben werden soll, den vom Gesetz gewollten Zustand erforderlichenfalls mit den Mitteln des Verwaltungszwanges herzustellen. Diese sind an Eigentümer (jeden Miteigentümer) des Gebäudes oder der baulichen Anlage zu richten; im Falle des Wohnungseigentums sind sie gegebenenfalls an

den Wohnungseigentümer der betroffenen Nutzungseinheit zu richten. (siehe z.B. VwGH 25.6.2010, 2007/05/0149)

Gemäß § 6 Abs. 6 BO dürfen in Wohngebieten nur Wohngebäude und Bauwerke, die religiösen, kulturellen oder sozialen Zwecken oder der öffentlichen Verwaltung dienen errichtet werden. Die Errichtung von Gast-, Beherbergungs-, Versammlungs- und Vergnügungsstätten, von Büro- und Geschäftsbauwerken sowie die Unterbringung von Lagerräumen, Werkstätten oder Pferdestallungen kleineren Umfanges und von Büro- und Geschäftsräumen in Wohngebäuden ist dann zulässig, wenn sichergestellt ist, dass sie nicht durch Rauch, Ruß, Staub, schädliche oder üble Dünste, Niederschläge aus Dämpfen oder Abgasen, Geräusche, Wärme, Erschütterungen oder sonstige Einwirkungen, Gefahren oder den Wohnzweck beeinträchtigende Belästigungen für die Nachbarschaft herbeizuführen geeignet sind.

Wie bereits im Erkenntnis der Rechtspflegerin unter Zitierung der höchstgerichtlichen Judikatur ausführlich dargestellt wurde, ist in einem Gebiet mit Nutzungsart „*Bauland-Wohngebiet*“ die Haltung von ein bis zwei Tieren erlaubt, nicht aber die Betreibung einer Hundezucht. Die Hundezucht kann nicht als der Befriedigung der typischen Bedürfnisse der Wohnbevölkerung dienend angesehen werden. Es war daher auf die Ausführungen des Beschwerdeführers betreffend die Einhaltung der Bestimmungen des Tierhalte- und Tierschutzgesetzes nicht weiter einzugehen. Nur am Rande angemerkt wird in diesem Zusammenhang, dass wohl bei einer Hobbyhundezucht davon auszugehen sein wird, dass hier nicht unbedingt die soziale Komponente der Hundehaltung die vordergründigen Beweggründe für die Hundezucht darstellen, sondern dass sich aus dem Weiterverkauf ein Nebeneinkommen ergibt. Auf die damit verbundenen Rechtsfolgen war jedoch im vorliegenden Verfahren nicht näher einzugehen.

Zum Beschwerdevorbringen, es sei das Konkretisierungsgebot verletzt, ist auszuführen, dass ein Bauauftrag ausreichend konkretisiert sein muss. Ein Bescheidspruch, durch den eine Verpflichtung auferlegt wird, muss so bestimmt gefasst werden, dass nötigenfalls seine Durchsetzung im Wege der Zwangsvollstreckung möglich ist. Durch die Spruchfassung muss einerseits dem Beauftragten die überprüfbare Möglichkeit gegeben werden, dem

Leistungsauftrag zu entsprechen, andererseits muss dadurch auch der Umfang einer allfälligen Ersatzvornahme deutlich abgegrenzt sein (VwGH vom 21.9.2007, ZI. 2006/05/0272). Die Aufnahme der genauen Adresse in den Spruch erfolgte nunmehr zur Klarstellung.

Der VwGH geht in seiner Judikatur auch davon aus, dass eine Widmungsänderung dann anzunehmen ist, wenn die widmungsfremde Nutzung mit der konsensgemäßen Zweckbestimmung schlechthin unvereinbar ist. Wie bereits eingehend dargelegt, ist die Hundezucht (wenn auch nur als Hobby betrieben) mit der Zweckbestimmung „Wohnraum“ schlechthin unvereinbar.

Zur Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Eigentum: Aus den obigen Darlegungen ergibt sich klar, dass die Hobby-Hundezucht mit der üblichen Tierhaltung in einem Haushalt nicht verglichen werden kann und daher auch auf die Bestimmungen des Tierschutzgesetzes, welches auf die bloße Hundehaltung abstellt, nicht Bezug genommen werden kann. Die Widmung ist ein öffentlich-rechtlicher Akt, an welchen der Eigentümer insofern gebunden ist, als die Benützung seiner Liegenschaft nur widmungskonform zu erfolgen hat und kann der Beschwerdeführer dadurch nicht in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Eigentum verletzt sein. Die Untersagung der Hundezucht wegen widmungswidriger Benützung durch die belangte Behörde erfolgte rechtskonform. Auch die Erfüllungsfrist von einem Monat ist durchaus angemessen, da – wie bereits im Erkenntnis der Rechtspflegerin festgehalten wurde – lediglich die Auflassung der Hundezucht, nicht aber die Tierhaltung an sich beauftragt wurde.

Es war daher die Beschwerde spruchgemäß abzuweisen war.

Diese Entscheidung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG unter Entfall der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung getroffen werden. Es handelt sich im vorliegenden Beschwerdeverfahren ausschließlich um Rechtsfragen, zu deren Lösung im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist (vgl. dazu VwGH vom 17.4.2012, ZI. 2012/05/0029 bzw. auch vom 21.12.2012, ZI. 2012/03/0038).

U n z u l ä s s i g k e i t d e r o r d e n t l i c h e n R e v i s i o n

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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.

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 des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder 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 für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Mag. Föger-Leibrecht