

An das
Amt der Oberösterreichischen
Landesregierung

Per E-Mail: verfd.post@ooe.gv.at

BKA - V (Verfassungsdienst)
verfassungsdienst@bka.gv.at

Dr. Niklas Sonntag
Dr. Martina Spreitzhofer
Sachbearbeiter

niklas.sonntag@bka.gv.at
+43 1 53 115-203919
martina.spreitzhofer@bka.gv.at
+43 1 53 115-203933
Ballhausplatz 2, 1010 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte
unter Anführung der Geschäftszahl an
verfassungsdienst@bka.gv.at zu richten.

Geschäftszahl: 2024-0.222.714

Ihr Zeichen: Verf-2012-122823/339-Mar

Entwurf eines Oö. Landesgesetzes über das Halten von Hunden in Oberösterreich (Oö. Hundehaltegesetz 2024 - Oö. HHG 2024); Begutachtung; Stellungnahme

Zum mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

Zu § 4:

Nach Art. 18 Abs. 2 B-VG sind Verordnungen nur „auf Grund der Gesetze“ zu erlassen; eine Verordnung darf bloß präzisieren, was in den wesentlichen Konturen bereits im Gesetz selbst vorgezeichnet wurde (etwa VfSlg. 11.639/1988 und die dort zitierte Vorjudikatur sowie VfSlg. 14.895/1997). Soll ein Gesetz mittels Durchführungsverordnung konkretisiert werden, müssen also alle wesentlichen Merkmale der beabsichtigten Regelung bereits aus dem Gesetz ersehen werden können (Prinzip der Vorausbestimmung des Verordnungsinhaltes durch das Gesetz; vgl. VfSlg. 4644/1964, 4662/1964, 5373/1966 und 7945/1976); eine bloße formalgesetzliche Delegation, die der Verwaltungsbehörde eine den Gesetzgeber supplierende Aufgabe zuweist, stünde mit Art. 18 Abs. 1 B-VG in Widerspruch (zB VfSlg. 4072/1961, 14.512/1996, 16.902/2003, 17.476/2005 und 19.352/2011).

Gemäß § 4 Abs. 2 sind mit Verordnung der Landesregierung nähere Bestimmungen zu Inhalt, Umfang, Prüfungs- und Abschlussmodalitäten der dort angeführten Ausbildungen und Evaluierungen festzulegen. Mit Ausnahme der in § 4 Abs. 1 geregelten allgemeinen Sachkunde enthält der Entwurf keinerlei Beschreibung der Prüfung der Alltagstauglichkeit (§ 5 Abs. 4 und 5), der verhaltensmedizinischen Evaluierung (§ 6 Abs. 3 Z 1 und § 7 Abs. 5) und der Zusatzausbildung (§ 6 Abs. 3 Z 2 und § 7 Abs. 6). Um dem Gebot des Art. 18 Abs. 1 B-VG zu entsprechen und die Festlegung nicht zur Gänze dem Ordnungsgeber zu überantworten, wird angeregt, zu den angeführten Ausbildungen und Evaluierungen entsprechende Beschreibungen nach Vorbild des § 4 Abs. 1 im Gesetz festzulegen, auf deren Basis im Verordnungsweg nähere Bestimmungen zu Inhalt, Umfang, Prüfungs- und Abschlussmodalitäten festgelegt werden können.

Zu § 5:

§ 5 differenziert den Erläuterungen zufolge zwischen Rassehunden, für die hinsichtlich der Größe und des Gewichts Standards der Fédération Cynologique Internationale (im Folgenden: FCI-Standards) existieren, Rassehunden, für die diese Standards nicht bestehen, und Mischlingshunden, wobei darunter auch Kreuzungen von und mit Rassehunden zu verstehen sein sollen. Tatsächlich regeln weder Abs. 1 noch Abs. 2 des Entwurfs diese Unterscheidung explizit; Abs. 1 nimmt keinen Bezug auf Rassehunde, und Abs. 2 nennt Mischlingshunde nur demonstrativ („insbesondere Mischlingshunden“). Im Sinne der Rechtsklarheit wird vorgeschlagen, bereits im Gesetzestext klarzustellen, dass Abs. 1 Regelungen für Rassehunde mit FCI-Standards, Abs. 2 und 3 hingegen Regelungen für Rassehunde ohne FCI-Standards und Mischlingshunde treffen.

Abs. 1 sieht als Voraussetzung für das Vorliegen eines „großen Hundes“ eine Widerristhöhe von mindestens 40 cm oder ein bestimmtes „physiologisch unauffälliges Gewicht“ von mindestens 20 kg vor. Den Erläuterungen zufolge beziehen sich diese Wertangaben bei Rassehunden nicht auf die Eigenschaften des individuellen Hundes, sondern auf die für die betreffende Rasse in den FCI-Standards ausgewiesenen Standardgrößen und -gewichte. Der Gesetzestext selbst bildet dies jedoch nicht ab. Es wird daher vorgeschlagen, eine diesbezügliche Klarstellung aufzunehmen. Abgesehen davon ist fraglich, ob ein Verweis auf die – sich den Erläuterungen zufolge regelmäßig verändernden („regelmäßig aktualisiert“) – FCI-Standards dem aus dem rechtsstaatlichen Prinzip abzuleitenden Gebot der Berechenbarkeit und Vorhersehbarkeit des Verwaltungshandelns genügt.

Den Erläuterungen zufolge gilt Abs. 2 für Mischlingshunde und für Rassehunde, für die keine FCI-Standards hinsichtlich der Größe und des Gewichts existieren; im Gesetzestext kommt dies aber nicht eindeutig zum Ausdruck. Es wird daher angeregt, die Wendung „noch nicht

auf Grund der Rasse eindeutig feststellbar (insbesondere bei Mischlingshunden)“ einer Überarbeitung zu unterziehen.

Zu Abs. 2, 3 und 6 stellt sich die Frage, ob die vorgesehenen Rechtsfolgen des Versäumens der Frist für die Vorlage der tierärztlichen Bestätigung bzw. der Absolvierung der Alltagstauglichkeitsprüfung sachgerecht ist: Bei Säumnis besteht ungeachtet der tatsächlichen Rasse oder Größe des Hundes jeweils die gesetzliche Vermutung des Vorliegens eines großen Hundes und infolgedessen eines auffälligen Hundes (vgl. § 7 Abs. 1 Z 1). Gleiches gilt für spezielle Hunderassen nach § 6, die jedenfalls als große Hunde nach § 5 gelten und im Fall der Fristversäumnis nach § 5 Abs. 6 als auffällige Hunde zu behandeln sind.

Für große bzw. auffällige Hunde sind besondere Auflagen vorgesehen. Dem Entwurf zufolge würden die Verpflichtungen etwa nach § 8 oder § 9 Abs. 3, 8 und 9 auch für Hunde gelten, die ausschließlich auf Grund des Versäumens der Frist nach § 5 ex lege als große bzw. auffällige Hunden zu behandeln sind. Beispielsweise würde für diese Hunde ohne Anknüpfung an die Rasse, die tatsächlichen körperlichen Eigenschaften oder die Gefährlichkeit, sondern lediglich aufgrund eines Fristversäumnisses des Halters an öffentlichen Orten gemäß § 9 Abs. 3 Leinen- und Maulkorbpflicht bestehen. Dies wird im Einzelfall zu unsachlichen Ergebnissen führen. Hinzu kommt, dass dem Entwurf zufolge Verstöße gegen § 8 mit der Untersagung der Hundehaltung (§ 12) und gegen § 9 mit Verwaltungsstrafen (§ 21) sanktioniert sind.

Darüber hinaus ist unklar, wie die Behörde vorzugehen hat, wenn die tierärztliche Bestätigung bzw. der Nachweis der positiven Absolvierung der Alltagstauglichkeitsprüfung nach Ablauf der in Abs. 2, 3 und 6 geregelten Fristen vorgelegt wird.

Zu § 6:

Es wird eine Überprüfung dahin angeregt, ob § 6 Abs. 2 und 5 nicht entfallen kann, da dort nur auf ohnehin für diese Fälle einschlägige Bestimmungen verwiesen wird (§ 9 Abs. 3 und 9 bzw. § 8). Gleiches gilt im Übrigen für und § 7 Abs. 4 und 12.

Hinsichtlich des Verweises in § 6 Abs. 3 Z 2 auf § 7 Abs. 6, der wiederum auf § 4 Abs. 2 Bezug nimmt, wird auf die Anmerkungen zu § 4 Abs. 2 verwiesen.

Zu § 7:

Es wird darauf hingewiesen, dass aus Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit Abs. 7 nicht eindeutig hervorgeht, ob nach Aufhebung des Auffälligkeitsbescheides infolge der Erbringung der verhaltensmedizinischen Evaluierung und Ablegung der Zusatzausbildung zusätzlich noch

eine Alltagstauglichkeitsprüfung für große Hunde gemäß § 5 abgelegt werden muss und binnen welcher Frist diese abzulegen wäre.

Hinsichtlich Abs. 1 Z 4 wird im Hinblick auf die Bindungswirkung eines im eigenen Wirkungsbereich ergangenen Bescheides für eine andere Gemeinde auf die entsprechenden Anmerkungen zu § 12 hingewiesen.

Unklar ist, welchen Charakter der gemäß Abs. 2 zu erlassende Bescheid hat: Geht es nur um die Feststellung eines ex lege bestehenden Umstandes oder hat der Bescheid rechtsgestaltende Wirkung?

Zu § 11:

Abs. 1 regelt die Untersagung der Hundehaltung an bestimmten Orten. Abs. 2 sieht als Rechtsfolge der Untersagung jedoch nicht die Verbringung des Hundes an einen anderen Ort, sondern die Verbringung des Hundes außerhalb des Einflussbereiches *einer bestimmten Person* vor und überschneidet sich hinsichtlich der Rechtsfolge somit mit der Untersagung der Hundehaltung durch bestimmte Personen gemäß § 12 Abs. 2. Bei der Verpflichtung zur Verbringung eines Hundes außerhalb des Einflussbereiches des Hundehalters, der damit in Zusammenhang stehenden Abnahme eines Hundes gemäß § 13 Abs. 3 und der Entziehung des Eigentumes an dem Hund gemäß § 14 Abs. 2 handelt es sich um Eigentumseingriffe, die im öffentlichen Interesse gelegen und verhältnismäßig sein müssen (etwa VfSlg. 9098/1981, 11.720/1988, 12.104/1989, 12.270/1990 und 20.122/2016 mwN). Es wird daher angeregt zu prüfen, ob sich das mit § 11 verfolgte öffentliche Interesse der Verhinderung der Haltung von Hunden an bestimmten Orten nicht mit weniger beschränkenden gesetzlichen Bestimmungen gleich wirksam verfolgen ließe.

Zu § 12:

Insoweit Abs. 1 Z 7 anordnet, dass eine Gemeinde die Hundehaltung zu untersagen *hat*, wenn gemäß Abs. 1 Z 4, 5 oder 6 bereits ein – noch nicht rechtskräftiger – Untersagungsbescheid einer anderen Gemeinde vorliegt und den Erläuterungen zufolge „Auflagen, Bedingungen oder Befristungen des ‚ursprünglichen Untersagungsbescheids‘ “ zu übernehmen *sind*, bindet diese Bestimmung eine Gemeinde in ihrem eigenen Wirkungsbereich nach Art. 118 Abs. 2 und 3 B-VG an den Bescheid einer anderen Gemeinde und nimmt dieser die Möglichkeit der eigenen Beurteilung und Entscheidung in der Rechtssache.

Die Bindungswirkung eines Bescheides einer anderen Gemeinde gilt gemäß Abs. 1 Z 7 auch für Untersagungsbescheide gemäß Abs. 1 Z 5; danach ist die Hundehaltung zu untersagen, wenn „die behördlichen Anordnungen gemäß § 10 nicht ausreichen, um die Gefährdung

oder unzumutbare Belästigung zu beseitigen“. Abs. 1 Z 5 kann sich allerdings nur auf Anordnungen der „ursprünglichen“ Gemeinde für ihr eigenes Gemeindegebiet beziehen (vgl. § 10). Es wird angeregt, diese Regelung auf ihre Sachlichkeit zu prüfen.

Nach Abs. 3 können mit dem Untersagungsbescheid Bedingungen festgelegt werden, bei deren Erfüllung den Voraussetzungen der Hundehaltung entsprochen wird und in der Folge die Aufhebung der Untersagung auf Antrag ermöglicht wird. Weder aus dem Gesetzestext noch aus den Erläuterungen erschließt sich, welche Bedingungen die Behörde vorschreiben kann. Im Sinne des Legalitätsprinzips wird daher angeregt, diese näher einzugrenzen.

Zu § 13:

Abs. 5 sieht die „Veranlassung“ der schmerzlosen Tötung von abgenommenen Hunden vor, wenn eine besondere Gefährlichkeit besteht. Bei dieser Maßnahme handelt es sich um einen schwerwiegenden Eigentumseingriff; in Hinblick auf das Gebot der Verhältnismäßigkeit eines solchen Eingriffs wird empfohlen, die Kriterien für die Feststellung der „besonderen Gefährlichkeit“ gesetzlich zu präzisieren und eine entsprechende Prüfung und Feststellung der Voraussetzungen durch die Behörde vorzusehen.

Zu § 14:

Der geltende § 9 Abs. 3 des Oö. Hundehaltegesetzes 2002 trifft Regelungen für den Fall, dass der Hundehalter nicht zugleich der Eigentümer des Hundes ist; die nunmehr vorgeschlagene Bestimmung trifft keine entsprechenden Regelungen mehr. Um die Verhältnismäßigkeit der Bestimmung zu gewährleisten, wird vorgeschlagen, Regelungen zur Wahrung der Rechte des Eigentümers aufzunehmen, falls dieser nicht der Hundehalter ist.

Zu § 16:

Nach § 8 Abs. 5 F-VG 1948 hat die Landesgesetzgebung die wesentlichen Merkmale von Abgaben, die auf Grund eines Beschlusses der Gemeindevertretung im Rahmen der landesgesetzlichen Ermächtigung erhoben werden können, zu bestimmen. Dies umfasst insbesondere auch das zulässige Höchstausmaß der Abgabe. § 16 Abs. 2 des Entwurfs sieht Regelungen zum Höchstausmaß der Hundeabgabe lediglich in Bezug auf näher beschriebene Hunde vor, eine allgemeine Festlegung zum Höchstausmaß der Abgabe, die nach § 15 Abs. 1 des Entwurfs generell auf das Halten von Hunden erhoben werden kann, fehlt.

Zu § 21:

Im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Bestimmtheit von Strafbestimmungen (VfSlg. 3207/1957, 4291/1962 und 12.947/1991) wird angeregt, Abs. 1 Z 7 entsprechend auszudifferenzieren.

Wien, am 16. April 2024

Für die Bundesministerin für EU und Verfassung:

MMag. Thomas Zavadil

Elektronisch gefertigt