OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-000192/5/Bi/CG

Datum:
Linz, 20. Februar 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Mag. Karin Bissenberger über die Beschwerde des Herrn B G, vertreten durch Herrn RA Dr. H H, vom 28. November 2016 gegen das Straferkenntnis der BH Kirchdorf/Krems vom 7. November 2016, Pol96-90-2016, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes

zu Recht e r k a n n t :

I.
Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde abgewiesen und das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis vollinhaltlich mit der Maßgabe bestätigt, dass im Schuldspruch das Wort „dauernde“ zu entfallen hat.

II.
Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Betrag von 80 Euro als Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren zu leisten.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 38 Abs. 3 Tierschutzgesetz (in Folge: TSchG) iVm Punkt 3.2.1. Anlage 2 der 1. Tierhaltungsverordnung eine Geldstrafe von 400 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 32 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs.1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 40 Euro auferlegt. Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe am 7. September 2016 in V, im Rinderstall fünf Kälber unter sechs Monaten (Ohrmarkennummern (x) in Anbindehaltung gehalten, obwohl dauernde Anbindehaltung bei Kälbern unter sechs Monaten verboten sei.
Die Zustellung des Straferkenntnisses erfolgte laut Rückschein am 15. November 2016.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art.130 Abs. 1 Z1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art.131 B-VG zu entscheiden hat. Die Durchführung einer (nicht beantragten) öffentlichen mündlichen Verhandlung erübrigte sich gemäß § 44 Abs. 3 Z 1 und 3 VwGVG.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, die von der belangten Behörde herangezogene Bestimmung verbiete die dauernde Anbindehaltung, bei der jedes Tier einzeln durch eine Anbindevorrichtung auf einem Standplatz fixiert sei, als Haltungsform. Eine solche Haltungsform sei auf seinem landwirtschaftlichen Betrieb nicht gegeben, da für die Haltung von Kälbern vorschriftsgemäß entsprechende Buchten vorgesehen seien, was auch das unangekündigt und ohne konkreten Verdacht erschienene Kontrollorgan bei entsprechender vollständiger Befundaufnahme feststellen hätte können. Er verweist auf die vorgelegten Lichtbilder – diese zeigen frei stehende Kälber in Buchten. Eine vorübergehende kurzfristige Anbindung zum Zweck der Reinigung der Buchten sei nicht verboten; die belangte Behörde habe hier rechtswidrig nicht differenziert. Mit der vorübergehenden Anbindung seien auch keine Nachteile für die Tiere verbunden und eine Schädigung ausgeschlossen gewesen, weil die Anbindung zur Milchtränke sonst wohl nicht zulässig wäre und auch für ältere Tiere sei sie nicht verboten. Die kurzfristige Anbindung zum Zweck der Reinigung der Boxen sei nicht tatbestandsmäßig. Beantragt wird Verfahrenseinstellung, in eventu Ausspruch einer Ermahnung, in eventu Strafherabsetzung.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde, insbesondere in den Aktenvermerk der Amtstierärztin Dr. E P mit Fotos vom 7. September 2016. Darin verweist sie darauf, dass an diesem Tag eine unangekündigte Kontrolle der Tierhaltung des

Ehepaares G an der genannten Adresse stattgefunden habe. Im Betrieb sei niemand anzutreffen gewesen, worauf der Stall, ein Anbindestall mit Liegematten, ohne Begleitperson kontrolliert worden sei.
Unter anderem sei festgestellt worden, dass im Rinderstall auf der rechten Seite fünf weibliche Kälber, die unter sechs Monate alt gewesen seien, in Anbindehaltung gehalten würden; dazu wurden auch Fotos vorgelegt:
Das Kalb mit der OhrmarkenNr. x sei am 18.7.2016 geboren; das Kalb mit der OhrmarkenNr. x sei am 17.7.2016 geboren; das Kalb mit der OhrmarkenNr. x sei am 18.5.2016 geboren; das Kalb mit der OhrmarkenNr. x sei am 19.5.2016 geboren; das Kalb mit der OhrmarkenNrx sei am 22. 5.2016 geboren.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 38 Abs. 3 TSchG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer außer in den Fällen der Abs. 1 und 2 gegen §§ 5, 8a, 9, 11 bis 32, 36 Abs. 2 oder 39 oder gegen auf diese Bestimmungen gegründete Verwaltungsakte verstößt.
Gemäß Punkt 3.2.1. der „Mindestanforderungen für die Haltung von Rindern“ verbindlich festlegenden Anlage 2 der auf der Grundlage der §§ 24f TSchG basierenden 1. Tierhaltungsverordnung ist die Anbindehaltung von Kälbern verboten. Von diesem Verbot ausgenommen ist eine höchstens einstündige Anbindung oder Fixierung während bzw. unmittelbar nach der Milchtränke oder Milchaustauschertränke.
Gemäß den Begriffsbestimmungen des Punktes 1. der Anlage 2 der 1. Tierhaltungsverordnung sind Kälber „Rinder bis zu einem Alter von sechs Monaten“.

Der Bf argumentiert damit, die für die dauernde Haltung der Kälber ordnungsgemäß vorgesehenen sechs Boxen seien gereinigt worden und ausschließlich während dieser Zeit seien die Kälber angebunden gewesen, was er nie bestritten habe. Eine verbotene „dauernde Anbindehaltung“ sei daher nicht gegeben. Auch nachdem ihm der Aktenvermerk samt Fotos der Amtsärztin mit h. Schreiben vom 6. Februar 2017 zur Kenntnis gebracht worden waren, blieb der Bf bei seiner Verantwortung und führte insbesondere aus, die Ausnahmebestimmung sei „verallgemeinerungsfähig“ für Situationen, in denen eine kurzfristige Anbindung aus sachlichen Gründen erforderlich sei.

Im Entwurf zur Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen, mit der die 1. Tierhaltungsverordnung geändert wird, deren Begutachtungsfrist am 3.2.2017 geendet hat, ist eine Novellierung des Punktes 3.2.1. in Form einer Ergänzung geplant, die lautet: „Ein vorübergehendes Anbinden ist insbesondere zum Zweck von Pflegemaßnahmen und für die Dauer von Tierschauen und sonstigen Veranstaltungen zulässig.“
Nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes OÖ wäre nicht einmal darin die Ansicht des Bf gedeckt:

Die Amtstierärztin hat – vom Bf unbestritten – betont, dass sie bei ihrem Erscheinen im landwirtschaftlichen Betrieb des Bf niemanden angetroffen hat und daher die Kontrolle alleine durchführte. Sie fand zwar die angebundenen Kälber vor, aber niemanden, der Boxen gereinigt oder sich so unmittelbar in der Nähe befunden hätte, dass die vom Bf behauptete Reinigung der Boxen glaubwürdig wäre. Dass im landwirtschaftlichen Betrieb sechs Boxen vorhanden sind, heißt nicht zwingend, dass jegliche Anbindung von Kälbern unter sechs Monaten ausgeschlossen und „jedenfalls nicht als dauernde Anbindehaltung zu verstehen“ wäre. Dass die nach Ohrmarkennummern konkret angeführten Kälber am 7. September 2016 bei der Kontrolle durch die Amtstierärztin der belangten Behörde gerade getrunken hätten, ergibt sich nicht aus den Fotos, wurde auch vom Bf nicht behauptet – und ist in (vom Bf ebenfalls nicht bestrittener) Abwesenheit jeglicher Personen wohl auch nicht möglich, ebenso wie irgendwelche Pflegemaßnahmen.

Das Argument des Bf, die Ausnahmebestimmung sei „verallgemeinerungsfähig“, geht vollends ins Leere. Das Verbot der Anbindehaltung von Kälbern unter sechs Monaten ist eindeutig und leicht verständlich formuliert, ebenso die Ausnahme der „höchstens einstündigen“ Anbindung von Kälbern „während oder unmittelbar nach der Milch(austauscher)tränke“. Alle weiteren „verallgemeinernden“ Überlegungen des Bf sind damit überflüssig. Da „Anbindehaltung“ generell verboten ist, erübrigt sich auch eine Unterscheidung zwischen „dauernder“ oder „vorübergehender“ Anbindehaltung – daher auch die Spruchänderung im Sinne des § 44 Abs. 1 VStG.

Aus all diesen Überlegungen ist davon auszugehen, dass der Bf den ihm zur Last gelegten Tatbestand zweifellos erfüllt und, da ihm die Glaubhaftmachung gänzlich mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten hat.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 38 Abs. 3 TSchG bis 3760 Euro Geldstrafe, im Fall der Uneinbringlichkeit gemäß § 16 Abs. 2 VStG bis zwei Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich unbescholten, was von der belangten Behörde – zutreffend – als wesentlicher Milderungsgrund berücksichtigt wurde, die auch die von ihm selbst angegebenen finanziellen Verhältnisse zugrundegelegt hat (kein Einkommen aus der Landwirtschaft, 1270 Euro als Arbeitnehmer bei der Gmundner Molkerei; Sorgepflichten für die Gattin). Erschwerend wurde nichts gewertet.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ kann nicht finden, dass die belangte Behörde den ihr bei der Strafbemessung zukommenden Ermessensspielraum in irgendeiner Weise überschritten hätte. Anhaltspunkte für eine Strafherabsetzung

ergeben sich nicht. Ebenso liegen die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG für den Ausspruch einer Ermahnung nicht vor, zumal weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes (Tierschutz) noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat noch das Verschulden des Bf als gering einzustufen ist, zumal sich keine Anhaltspunkte dafür ersehen lassen, dass das tatbildmäßige Verhalten des Bf hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl VwGH 10.12.2001, 2001/10/0049; 26.3.1993, 92/03/0113-0117; ua).
Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß Abs. 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Zu III.:

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.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim VwGH einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bissenberger