OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-000240/10/Bi

Datum:
Linz, 5. Februar 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn R G, vertreten durch RA Ing. Mag. A G, vom 2. Juni 2017 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 23. Mai 2017, GZ: VetR96-7-2017, wegen Übertretung des Tierseuchengesetzes nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 1. Februar 2018

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis ohne Vorschreibung von Verfahrenskosten aufgehoben.

II. Ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens entfällt.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof 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, laut Rückschein am 26. Mai 2017 zugestellten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 8 Abs 1 Geflügelpest-Verordnung iVm § 63 Abs 1 lit c Tierseuchengesetz eine Geldstrafe von 200 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 48 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 20 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass er am 6. Februar 2017 um 9.15 Uhr auf seinem Anwesen in St. M, 25 Hühner im Freibereich herumlaufen habe lassen, obwohl diese gemäß § 8 Abs 1 Geflügelpest-Verordnung einer Stallpflicht unterlegen seien. Er habe die 25 Hühner somit nicht in Stallungen oder jedenfalls in geschlossenen Haltungsvorrichtungen, die zumindest ob abgedeckt gewesen seien, gehalten. Dadurch sei der Kontakt zu Wildvögeln und deren Kot nicht hintangehalten bzw der Kontakt zu wildlebenden Wasservögeln nicht ausgeschlossen worden.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 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. Am 6. Februar 2018 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf, seines Rechtsvertreters und die Zeugen N B (B), Meldungsleger Insp K W (Ml) und der Mutter des Bf, Frau M G (G), durchgeführt. Die Vertreterin der belangten Behörde war entschuldigt. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, die Hühner seien nur während der Reinigung des Gartenhauses, in dem sie untergebracht seien, draussen gewesen, hätten sich aber in dessen unmittelbarer Nähe befunden, sodass nicht die Gefahr eines Kontaktes zur Wildvögeln oder Wasservögeln bestanden habe. Er halte die Hühner nur hobbymäßig und es habe sich um ein geringfügiges Versehen gehandelt, sodass die belangte Behörde mit einer Ermahnung vorgehen hätte müssen. Es sei keine Zeugen einvernommen worden, die nachweisen hätten können, dass es sich um keine Freilandhaltung der Hühner handle sondern sich dieser nur während der Reinigungsarbeiten im Freien befunden hätten. Das Straferkenntnis enthalte keine nachvollziehbaren Sachverhaltsfeststellungen, keine Beweiswürdigung und keine Beurteilung der Rechtsfrage, sodass es mangelhaft sei. Das kurzfristige vorübergehende Freilassen von grundsätzlich im Stall gehaltenen Hühnern sei subjektiv nicht als „Freilandhaltung“ vorzuwerfen und damit sei auch ein Verstoß gegen die Verordnung subjektiv nicht anzulasten. Außerdem sei kein Schaden eingetreten, weshalb eine Ermahnung ausgereicht

hätte. Beantragt wird die ersatzlose Aufhebung des Straferkenntnisses und Verfahrenseinstellung.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der der Bf und sein Rechtsvertreter gehört, die Ausführungen der belangten Behörde in der Begründung des in Beschwerde gezogenen Straferkenntnisses berücksichtigt und die genannten Zeugen – die Mutter des Bf unter Hinweis auf ihr Entschlagungsrecht und ihrer Erklärung, sie wolle aussagen – unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht des § 288 StGB einvernommen wurden.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Der Bf betreibt im Ortsgebiet W ein Gasthaus, zu dem ein südlich angrenzender Gastgarten gehört. Die übrige dahinter liegende Grundstücksfläche gehört zur südlich des Gasthauses gelegenen Landwirtschaft seiner Eltern M und F G. Auf einem zur Landwirtschaft gehörenden Grundstück steht nahe dem Haus des Zeugen B ein Gartenhaus in einem abgegrenzten Bereich, in dem Hühner untergebracht sind.

Der Zeuge B nahm am 6. Februar 2017 gegen 9.15 Uhr von seinem Wohnhaus aus auf dem Nachbargrundstück herumlaufende Hühner wahr, die entgegen der von 10. Jänner bis 24. März 2017 wegen einzelner Fälle von Geflügelpest bestehenden Stallpflicht nicht in ihrem Stall, einem zum Nachbargrundstück gehörenden Gartenhaus untergebracht waren. Als die Hühner um 9.40 Uhr immer noch herumliefen, verständigte er die PI Neuhofen/Krems und teilte dort seine Beobachtungen mit und dass das Nachbargrundstück zum Gasthaus des Bf gehöre. Der Zeuge B hat in der Verhandlung betont, er kenne den Bf und seine Eltern, aber nicht die familiäre Aufteilung zwischen Landwirtschaft und Gasthaus und habe das Gasthaus und den Bf als Anhaltspunkt für die örtliche Lage des Grundstücksteiles genannt, auf dem er die Hühner gesehen habe.

Gegen 10.15 Uhr traf der Ml nach Rücksprache mit der belangten Behörde dort ein und fotografierte die etwa 25 Hühner von einem Standort hinter der Volksschule aus. Der Ml traf dabei niemanden persönlich an und setze sich auch nicht mit dem Bf oder der Zeugin G in Verbindung. Er konnte sich in der Verhandlung zwar erinnern, mit jemandem telefoniert zu haben, und meinte, das sei die Zeugin G gewesen, die dies jedoch bei ihrer Zeugeneinvernahme verneinte und meinte, das könnte ihr Gatte gewesen sein. Dem Ml war in der Verhandlung in Erinnerung, dass ihm jemand gesagt habe, der Hühnerstall werde gereinigt, und nur während dieser Zeit würden sich die Hühner kurz draußen aufhalten, weil sonst die Reinigung nicht möglich sei. Der Ml fotografierte die Hühner nur und formulierte am selben Tag den Bericht an die belangte Behörde an, in dem er die vom Zeugen B angegebene Adresse des Gasthauses und den Wirt namentlich anführte. Dazu ob der Bf auch

Tierhalter und für die herumlaufenden Hühner verantwortlich sei, konnte der Bf nichts sagen, weil er dort niemanden persönlich angetroffen habe, den er fragen hätte können. Ihm sei telefonisch – von wem, konnte er nicht mehr sagen – mitgeteilt worden, dass die Hühner nur während der Reinigung des Stalles kurz draußen seien, daher habe er nach Rücksprache mit der belangten Behörde nur die Fotos gemacht.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 63 Abs. 1 lit. c) Tierseuchengesetz in der am 6. Februar 2017 geltenden Fassung BGBl. I Nr. 120/2016 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer den Vorschriften der §§ 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 15a, 19, 20, 22, 24, 31a, 32 und 42 lit. a bis f oder den auf Grund dieser Bestimmungen erlassenen Anordnungen zuwiderhandelt.
§ 8 Abs. 1 1. Satz der ua auf der Grundlage der §§ 7 und 8 Tierseuchengesetz basierenden Geflügelpest-Verordnung sieht unter der Überschrift „Pflichten des Tierhalters in Gebieten mit erhöhtem Geflügelpest-Risiko“ vor: „In den in Anlage 1 genannten Gebieten sind Geflügel und andere in Gefangenschaft gehaltene Vögel dauerhaft in Stallungen oder jedenfalls in geschlossenen Haltungsvorrichtungen, die zumindest oben abgedeckt sind, so zu halten, dass der Kontakt zu Wildvögeln und deren Kot bestmöglich hintangehalten wird und zu wildlebenden Wasservögeln jedenfalls ausgeschlossen ist.“
Anlage 1 sah im Zeitraum 10. Jänner 2017 (BGBl. II Nr. 10/2017 6. Änderung der Geflügelpest-Verordnung) bis 24. März 2017 (BGBl. II Nr. 84/2017 7. Änderung er Geflügelpest-Verordnung) als Gebiete mit erhöhtem Geflügelpest-Risiko das gesamte Bundesgebiet der Republik Österreich vor.

Damit unterlagen Hühner am 6. Februar 2017 zweifellos der „Stallpflicht“.

In der Verhandlung wurde geklärt, dass als Tierhalter die Mutter bzw die Eltern des Bf anzusehen sind, wobei vom Ml an Ort und Stelle die Haltereigenschaft nicht geklärt wurde und der Zeuge B dazu keine Aussage machen konnte. Die Zeugin G hat ihren Gatten als Betreiber der Landwirtschaft auch für die Hühner als Tierhalter angegeben.
Der Ml hat in seinem Bericht vom 6. Februar 2017 den Bf, der ihm als „Kirchenwirt“ bestens bekannt war, als Anknüpfungspunkt gesehen und diesen daher so formuliert, als ob der Bf Tierhalter wäre. Der Bf steht aber mit der von seinen Eltern betriebenen Landwirtschaft in keinem Zusammenhang.
Ob tatsächlich die Zeugin G am 6. Februar 2017 um 9.15 Uhr mit der Stallreinigung – die laut Bf durch die erforderliche Desinfizierung etwas länger dauerte und während der sich die Hühner aus Platzgründen draußen aufhalten mussten – beschäftigt war, wurde vom Ml bei seinen Erhebungen am Vorfallstag nicht festgestellt und konnte auch in der Verhandlung am 1. Februar 2018 nicht mehr geklärt werden.

Im Verwaltungsstrafverfahren gilt der Grundsatz „in dubio pro reo“ (Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 25 Rz 10). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertritt, darf der Grundsatz „in dubio pro reo" nur angewendet werden, wenn nach Durchführung des Beweisverfahrens Zweifel an der Verwirklichung des Tatbildes durch den Beschuldigten bleiben (vgl ua VwGH 15.11.2000, 2000/03/0237).

Damit war gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG mit der Einstellung des Verfahrens vorzugehen, weil die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden konnte.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden, naturgemäß unter Entfall von Verfahrenskostenbeiträgen an die belangte Behörde.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs.8 VwGVG entfällt die Vorschreibung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren.

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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim

Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

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

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bissenberger