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

Geschäftszeichen:
LVwG-000303/8/Bi

Datum:
Linz, 22. Oktober 2018

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn E L, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 7. Juni 2018, BHVBVetR-2017-149993/10-Pac, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes, nach Ergehen einer Beschwerdevorentscheidung vom 21. August 2018, BHVBVetR-2017-149993/12-Pac, und Erhebung eines Vorlageantrages am 29. August 2018 nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 4. Oktober 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und die verhängte Strafe bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 40 Euro zu leisten.

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 Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 5 Abs 1 iVm 38 Abs 1 Z 1 Tierschutzgesetz (in Folge: TSchG) eine Geldstrafe von 500 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 13 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 50 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe in den Nachmittagsstunden des 26. Februar 2017 in der Gemeinde L im Waldstück in unmittelbarer Nähe des Fußballplatzes seinen Hund mit dem Rufnamen „A“ dreimal mit der Faust aufs Maul geschlagen (am Würger hochgezogen), obwohl es gemäß § 5 Abs 1 TSchG verboten sei, einem Tier ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen oder es in schwere Angst zu versetzen.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG, ausdrücklich bezogen auf die Strafhöhe eingebracht, die von der belangten Behörde nach Beschwerdevorentscheidung – mit Bescheid vom 21. August 2018, BHVBVetR-2017-149993/12-Pac, wurde die Geldstrafe auf 200 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 7 Stunden herabgesetzt und der Kostenbeitrag zum Strafverfahren mit 20 Euro festgelegt – und Vorlageantrag dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat.
Am 4. Oktober 2018 wurde eine (beantragte) öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf und Herrn M P als Vertreter der belangten Behörde durchgeführt. Die Tierschutzombudsfrau Dr. C R-M war entschuldigt und hat die schriftliche Stellungnahme vom 20. Oktober 2018 erstattet. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf ersucht in der Beschwerde um Strafminderung oder eine Abmahnung, da er seinen Hund nicht geschlagen habe. Das vorgeworfene Verhalten sei entgegen seiner Ehre und Ethik und auch entgegen der Ausbildung beim JHPV Linz. Sein Hund würde sich vor ihm fürchten und jagdlich wie privat unbrauchbar sein. Seine Pension betrage 1360 Euro monatlich. Er führe seinen Hund auch, weil er sonst den ganzen Tag alleine wäre, der Hund sei Freund, Jagdkollege und Familienmitglied.

Im als „Beschwerde“ bezeichneten Vorlageantrag vom 29. August 2018 begehrt der Bf die ersatzlose Streichung des Bescheides, eine öffentliche mündliche Verhandlung und die Einvernahme der Zeugen R L und K W, Meisterführer, Leistungsrichter und Gründungsmitglied des JHPV Linz, der sein Verhalten gegenüber As beurteilen könne, da er die Ausbildung und Vollgebrauchsprüfungen

für Jagdhunde bei ihm und beim JHPV Linz angelegt habe. Er wiederhole, dass er A nicht geschlagen habe, da der Hund Freund, Jagdkumpan und Familienmitglied sei.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der beide Parteien gehört wurden und der Umfang der Beschwerde wie des Vorlageantrages eingehend erörtert wurde.
Da die Tierschutzombudsfrau zum Verhandlungstermin beruflich verhindert war, hat sie vereinbarungsgemäß die Stellungnahme vom 20. Oktober 2018, TSO-2018-444995/4-ROU, abgegeben und darin die Bestätigung des Straferkenntnisses in der Fassung des Bescheides vom 21. August 2018 beantragt.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
In der Verhandlung hat sich – auch aufgrund des vom Behördenvertreter vorgelegten Mails sowie seiner Aussage – ergeben, dass der Bf im Verfahren vor der belangten Behörde die in der Anzeige erhobenen Vorwürfe bestritten hat. Die zeugenschaftliche Einvernahme der Anzeigerin bei der belangten Behörde ergab, dass sie selbst den zur Anzeige gebrachten Vorfall nicht wahrgenommen, sondern vom Zeugen R L geschildert bekommen hat. Die Anzeige bei der belangten Behörde bzw der PI L hat sie deshalb erstattet, weil sie dem Zeugen, der sie auf dem Weg Richtung Wald darauf aufmerksam machte, dort nicht weiterzugehen, zumal der Bf dort gerade seinen Hund am Würger hochgezogen und dreimal mit der Faust auf das Maul geschlagen habe, glaubte und die Überprüfung des Verhaltens des Bf seinem Hund gegenüber anregte.
Der Zeuge L bestätigte vor der belangten Behörde die Mitteilung an die Zeugin und auch, dass er den von ihm geschilderten Vorfall mit dem Bf und seinem Hund selbst wahrgenommen hat.

Laut Mitteilung des Vertreters der belangten Behörde (Mail und Aussage in der mündlichen Verhandlung) fand dort im Rahmen des Parteiengehörs vor Erlassung des Straferkenntnisses ein Gespräch mit dem Bf und seinem Rechtsvertreter statt, wobei dieser eine Beschwerde gegen den Schuldspruch angesichts der Aussage des Zeugen L für aussichtlos hielt.
Daher wurde die Beschwerde, in der ausdrücklich „Strafminderung oder eine Abmahnung“ mit Bekanntgabe der Höhe der Pension beantragt wurde, als solche gegen die verhängte Strafe angesehen und mit Beschwerdevorentscheidung (Bescheid) vom 21. August 2018 nur mehr über die Strafhöhe entschieden.

In der Verhandlung wurden sowohl das Beweisverfahren wie auch die beiden vom Bf eingebrachten Rechtsmittel samt seinen Beweggründen dafür ausführlich erörtert. Der Bf erklärte im Ergebnis, er habe bei Erhalt des Straferkenntnisses, ohne zur konkreten Formulierung nochmals juristischen Rat einzuholen, per Mail Beschwerde erhoben und sich darin wohl nicht richtig ausgedrückt und daher sein

Begehren nicht so, wie er es eigentlich inhaltlich beabsichtigt gehabt habe, formuliert. Vor der Formulierung des Vorlageantrages habe er juristischen Rat eingeholt.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 38 Abs 1 Z 1 TSchG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 7500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 15000 Euro zu bestrafen, wer einem Tier entgegen § 5 Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zufügt.

Aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ konnte der Vertreter der belangten Behörde aufgrund der als Rechtsmittel gegen die Strafe formulierten Beschwerde in Verbindung mit dem Gesprächsinhalt vor der belangten Behörde in Anwesenheit eines Rechtsbeistandes zweifellos davon ausgehen, dass der Bf seine Beschwerde gegen das Straferkenntnis tatsächlich nur auf die Strafhöhe bezogen hat. Damit erwuchs der Schuldspruch des Straferkenntnisses in Rechtskraft. Mit der Beschwerdevorentscheidung wurde die Strafe um mehr als die Hälfte herabgesetzt.

Die als Vorlageantrag anzusehende Beschwerde gegen den Bescheid konnte sich infolge des bereits rechtskräftigen Schuldspruchs nur mehr auf die Strafhöhe beziehen, die aber im Schriftsatz vom 29. August 2018 explizit nicht angefochten wurde.
Damit war im Ergebnis von einem rechtskräftigen Schuldspruch gemäß § 5 Abs 1 iVm § 38 Abs 1 TSchG auszugehen, wobei sich die Beschwerde gegen die in der Beschwerdevorentscheidung ausgesprochen Strafhöhe richtete.

Der konkret zugrundezulegende Strafrahmen des § 38 Abs 1 Z 1 TSchG reicht bis 7500 Euro Geldstrafe, gemäß § 16 Abs 2 VStG bis zwei Wochen Ersatzfreiheitsstrafe.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
Gemäß Abs 2 dieser Bestimmung sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich unbescholten, was von der belangten Behörde als Milderungsgrund bereits ausreichend gewürdigt wurde. Der Bf bezieht eine Pension von 1360 Euro netto monatlich bei Fehlen von Vermögen und Sorgepflichten.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ vermag unter Zugrundelegung des rechtskräftigen Schuldspruchs keinerlei Überschreitung des der belangten Behörde bei der Strafbemessung zukommenden Ermessensspielraumes zu finden. Ein (noch dazu mehrmaliges) Zuschlagen mit der Faust auf eine Hundeschnauze stellt zweifellos eine von einem aktiven Willensentschluss getragene Handlung dar, die nicht fahrlässig begangen werden kann, weshalb von vorsätzlicher Begehung auszugehen ist. Weitere Milderungs- oder Erschwerungsgründe wurden nicht geltend gemacht und waren nicht zu finden.
Eine gegenüber der Beschwerdevorentscheidung weitere Strafherabsetzung ist damit nicht gerechtfertigt.

Der Ausspruch einer Ermahnung im Sinne des § 45 Abs 1 Z 4 und letzter Satz VStG scheidet schon aufgrund der zugrundezulegenden vorsätzlichen Begehung aus, wobei auch weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes – hier die körperliche Unversehrtheit des Hundes – noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat als gering anzusehen ist.
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.
Darüber hinaus waren im vorliegenden Fall im Wesentlichen Fragen der Beweiswürdigung zu klären, die einzelfallbezogen und somit nicht

verallgemeinerungsfähig sind und daher keine Rechtsfragen darstellen, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt (vgl VwGH 19.12.2017, Ra 2017/16/0153).

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