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-000304/8/ER

Datum:
Linz, 17. Mai 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des J K, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. C J, x 1, K, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 6. August 2018, GZ: Pol96-92-2018, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 14. Mai 2019

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis vom 6. August 2018, Pol96-92-2018, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems (im Folgenden: belangte Behörde) unter Spruchpunkt II (Spruchpunkt I beinhaltet die Einstellung eines einen anderen Tatvorwurf betreffenden Strafverfahrens) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 200 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 16 Stunden), da dieser am 25. Juni 2018, wie bei einer Kontrolle in der Zeit von 14:00 bis 14:30 Uhr festgestellt worden sei, in W, x 82, im Rinderstall zwei mit Ohrenmarken identifizierte Rinder gehalten und keine Klauenpflege durchgeführt habe, sodass bei den Kühen Schmerzen, Schäden und Leiden festgestellt worden seien, obwohl der Zustand der Klauen regelmäßig zu prüfen und bei Bedarf eine Klauenpflege durchzuführen sei. Die Kühe hätten auch offene Stellen am rechten Oberschenkel in der Größe zwischen einem 2€-Stück und faustgroß aufgewiesen. Der Bf habe dadurch § 38 Abs 1 Z 1 Tierschutzgesetz (TSchG) iVm § 5 Abs 1 und 2 Z 13 TSchG iVm Punkt 2.7 der Anlage 2 der 1. Tierhaltungsverordnung (1. THVO) verletzt.
In ihrer Begründung gab die belangte Behörde den Aktenvermerk der Amtstierärztin über die Kontrolle, den Einspruch des Bf gegen eine Strafverfügung und die daraufhin erstattete Stellungnahme der Amtstierärztin wieder. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass den Kühen durch die nicht korrigierten Klauen Schmerzen zugefügt worden seien und die Tiere bereits eine Schonhaltung eingenommen hätten. Zur Strafbemessung verwies die belangte Behörde erschwerend auf einschlägige rechtskräftige Verwaltungsübertretungen, Milderungsgründe wurden nicht festgestellt.

I.2. Gegen Spruchpunkt II dieses Straferkenntnisses erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde und beantragte die Durchführung einer Verhandlung sowie die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses, in eventu die Herabsetzung der Strafe.
Begründend führte der Bf im Wesentlichen aus, es sei zum Zeitpunkt der Kontrolle bereits ein Termin mit einem Klauenschneider vereinbart gewesen, dies habe die belangte Behörde nicht berücksichtigt. Dem Bf sei kein Verschulden vorzuwerfen.

I.3. Mit Schreiben vom 4. September 2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und die Beschwerde sowie durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Am 25. Juni 2018 wurde anlässlich einer behördlichen Kontrolle am Betrieb des Bf festgestellt, dass der Bf zwei Rinder (identifiziert durch Ohrenmarken) hielt, bei denen keine Klauenpflege durchgeführt worden war, sodass diese durch Trippeln mit den Hinterextremitäten bereits eine Schonhaltung einnahmen. Bereits bei einer Kontrolle im Oktober 2017 wurde der Bf auf die Notwendigkeit der Klauenpflege hingewiesen. Bei einer Kontrolle am 8. Juni 2018 wurde dem Bf aufgetragen, binnen einer Woche eine Klauenpflege durchzuführen und der belangten Behörde eine Bestätigung darüber zu übermitteln. Die Klauen waren bei den beiden Kontrollen im Juni 2018 hochgradig verlängert. Bei der Kontrolle am 8. Juni 2018 nahmen die Rinder noch keine Schonhaltung in Form von Trippeln ein, bei jener am 25. Juni 2018 nahmen die Rinder bereits eine Schonhaltung ein, da sie durch die mangelhaft gepflegten Klauen bereits Schmerzen zu erleiden hatten. Ferner hatten die beiden Tiere an den Hinterläufen Verletzungen, die Größen zwischen einem 2€-Stück und Faustgröße aufwiesen.

Der Bf bezieht ein Einkommen iHv 1.400 Euro netto 14 mal jährlich, hat Schulden iHv 135.000 Euro, besitzt einen Hof und ist sorgepflichtig für seine Frau und drei Kinder.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich völlig unbestritten aus dem Verwaltungsakt und der Beschwerde.

III. Gemäß § 5 Abs 1 Tierschutzgesetz – TSchG in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 61/2017 ist es verboten, einem Tier ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen oder es in schwere Angst zu versetzen.

Gemäß Abs 2 Z 13 par.cit. verstößt gegen Abs 1 insbesondere, wer die Unterbringung, Ernährung und Betreuung eines von ihm gehaltenen Tieres in einer Weise vernachlässigt oder gestaltet, dass damit für das Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden verbunden sind oder es in schwere Angst versetzt wird.

Gemäß § 38 Abs 1 Z 1 TSchG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 7.500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 15.000 Euro, zu bestrafen, wer einem Tier entgegen § 5 Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zufügt.

§ 13 TSchG lautet wie folgt:
(1) Tiere dürfen nur gehalten werden, wenn auf Grund ihres Genotyps und Phänotyps und nach Maßgabe der folgenden Grundsätze davon ausgegangen werden kann, dass die Haltung nach dem anerkannten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse ihr Wohlbefinden nicht beeinträchtigt.

(2) Wer ein Tier hält, hat dafür zu sorgen, dass das Platzangebot, die Bewegungsfreiheit, die Bodenbeschaffenheit, die bauliche Ausstattung der Unterkünfte und Haltungsvorrichtungen, das Klima, insbesondere Licht und Temperatur, die Betreuung und Ernährung sowie die Möglichkeit zu Sozialkontakt unter Berücksichtigung der Art, des Alters und des Grades der Entwicklung, Anpassung und Domestikation der Tiere ihren physiologischen und ethologischen Bedürfnissen angemessen sind.

(3) Tiere sind so zu halten, dass ihre Körperfunktionen und ihr Verhalten nicht gestört werden und ihre Anpassungsfähigkeit nicht überfordert wird.

Gemäß Punkt 2.7. der Anlage 2 der 1. Tierhaltungsverordnung – 1. THVO in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. II Nr. 151/2017 ist der Zustand der Klauen regelmäßig zu überprüfen, und bei Bedarf ist eine Klauenpflege durchzuführen.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Dem Bf wurde vorgeworfen, Tieren Schmerzen, Leiden und Schäden zugefügt zu haben. Leiden sind entsprechend den Materialien zum Tierschutzgesetz (446 der Beilagen zu den Sten. Prot., XXII. GP., S. 8) alle nicht bereits vom Begriff des Schmerzes umfassten Beeinträchtigungen im Wohlbefinden, die über ein schlichtes Unbehagen hinausgehen und eine nicht ganz unwesentliche Zeitspanne fortdauern. Unter Leiden ist demnach ein länger andauernder Zustand deutlichen körperlichen oder nichtkörperlichen Unbehagens zu verstehen, der durch das Tier nicht beeinflussbar ist und von typischen Symptomen begleitet wird.
Unter Schmerz kann entsprechend den Materialien eine körperliche, als unangenehm empfundene Wahrnehmung, die durch schädigende Einwirkungen hervorgerufen und von typischen Symptomen begleitet wird, verstanden werden. Schmerz ist die Folge der Wahrnehmung und subjektiven Interpretation von Nervenimpulsen, die durch Reize hervorgerufen werden, die möglicherweise oder tatsächlich gewebeschädigend sind. Unter Schäden sind nachteilige Veränderungen körperlicher Strukturen (Verletzungen oder Gesundheitsschäden) zu verstehen.

IV.2. § 5 Abs 1 TSchG regelt ein sg „Erfolgsdelikt“, dh die Verwirklichung des Tatbestands dieses Delikts verlangt den „Erfolg“ des Eintritts von Schmerzen, Leiden oder Schäden.

Der Bf hatte unbestritten zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt die Klauen der beiden spruchgegenständlichen Rinder nicht gepflegt, obwohl aufgrund der Länge und der bereits eingenommenen Schonhaltung der Rinder ersichtlich war, dass Bedarf an einer Klauenpflege bestanden hat.
Durch die bereits eingenommene Schonhaltung, die bei den Rindern festgestellt wurde, ist ferner ersichtlich, dass die Tiere bereits Schmerzen litten und diese durch die Schonhaltung zu verhindern suchten. Es ist ferner nachvollziehbar, dass vor dem Eintritt der Schmerzen, der mit einer über einen langen Zeitraum (jedenfalls seit Oktober 2017) vernachlässigten Klauenpflege einhergegangen ist, eine längere Phase lag, in der die Rinder zwar noch nicht Schmerzen zu erleiden hatten, aber in ihrem Wohlbefinden beeinträchtigt waren. Dass die Rinder durch die mangelnde Klauenpflege Schäden erlitten, ist aufgrund der Fotos evident, auf denen ersichtlich ist, dass die Klauen aufgrund ihrer Länge die Rinder im Stand beeinträchtigten. Ferner hat die zeugenschaftlich einvernommene Tierärztin, die die ggst Kontrolle durchgeführt hat, nachvollziehbar und schlüssig dargelegt, dass die festgestellten Wunden auf gehäuftes Liegen zurückzuführen sind. Häufiges Liegen stehe in Zusammenhang mit der mangelnden Klauenpflege, da die Rinder durch vermehrtes Liegen versuchten, die Belastung auf die schmerzenden Klauen zu verringern. Es ist daher davon auszugehen, dass die festgestellten Wunden kausal mit der mangelnden Klauenpflege in Zusammenhang stehen.

Durch das Unterlassen der erforderlichen Klauenpflege hat der Bf seinen Rindern somit Schmerzen, Leiden und Schäden zugefügt.

Ein weiteres Tatbestandsmerkmal des § 5 Abs 1 TSchG ist die fehlende Rechtfertigung des Zufügens von Schmerzen, Leiden oder Schäden. Entsprechend den Materialien zum TSchG handelt es sich bei den in § 5 Abs 2 TSchG genannten Beispielen per se um ungerechtfertigte Zufügung von Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwerer Angst im Sinne des Abs 1. Das Fehlen einer Rechtfertigung wird bei diesen konkreten Tatbeständen gesetzlich vermutet.

Durch die fehlende Klauenpflege hat der Bf die Betreuung der beiden Rinder in einer Weise vernachlässigt, dass Schmerzen, Leiden und Schäden entstanden sind. Es ist somit der Tatbestand des § 5 Abs 2 Z 13 TSchG erfüllt, weshalb keine Rechtfertigung für den Eintritt des „Erfolgs“ besteht.

Der Bf hat somit den objektiven Tatbestand erfüllt.

IV.3. Die Bestrafung einer Verwaltungsübertretung setzt neben der Erfüllung des objektiven Tatbestands Verschulden voraus, wobei Fahrlässigkeit genügt. Zumal es sich bei der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung um ein Erfolgsdelikt handelt, muss dem Bf der Eintritt des „Erfolgs“ des Zufügens von Leiden auf der Schuldebene nachweislich zugerechnet werden – die Beweislastumkehr nach § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG ist daher nicht anwendbar.

Der Bf beruft sich auf mangelndes Verschulden, da er zum Zeitpunkt der verfahrensgegenständlichen Kontrolle bereits einen Klauenschneider beauftragt habe. Dieses Vorbringen geht jedoch ins Leere, da der Bf bereits bei den Kontrollen am 8. Juni 2018 und im Oktober 2017 auf die Notwendigkeit der Klauenpflege hingewiesen worden war und er es dennoch bis zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt unterlassen hat, sich entsprechend den Mindestanforderungen an die Haltung von Rindern zu verhalten, wodurch er den Rindern Schmerzen, Leiden und Schäden zugefügt hat. Es ihm daher zumindest fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen.

Der Bf hat daher die Erfüllung des objektiven Tatbestands auch subjektiv zu verantworten.

IV.4. Gemäß § 19 Abs 1 VStG iVm § 38 VwGVG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß § 19 Abs 2 VStG iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die belangte Behörde hat bei der Strafzumessung mehrere einschlägige rechtskräftige Verwaltungsstrafen als erschwerend gewertet, denen keine Milderungsgründe gegenüberstehen. Die verhängte Strafe ist im Verhältnis zur angedrohten Höchststrafe von 7.500 Euro selbst in Anbetracht der Einkommensverhältnisse des Bf als niedrig zu bezeichnen, insbesondere in Anbetracht des Vorliegens von Erschwerungsgründen, denen keine Milderungsgründe gegenüberstehen.
Die verhängte Strafe erscheint als tat- und schuldangemessen, von einer Herabsetzung ist insbesondere aus spezialpräventiven Gründen daher Abstand zu nehmen.

V. Im Ergebnis war die Beschwerde daher abzuweisen und das angefochtene Straferkenntnis zu bestätigen. Bei diesem Ergebnis war dem Bf gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG zusätzlich zu den Kosten des Verwaltungsverfahrens ein Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vorzuschreiben.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Aufgrund des klaren und eindeutigen Wortlauts der anzuwendenden Normen liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG vor, auch wenn dazu noch keine Rechtsprechung des VwGH ergangen ist (vgl VwGH 27.8.2014, Ra 2014/05/0007, mwN). Die Voraussetzungen für die Erhebung einer Revision fehlen, da sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auf einen klaren Gesetzeswortlaut stützen konnte (vgl VwGH 21.1.2015, Ra 2015/12/0003).

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

Gegen diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte

Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter