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-050137/10/ER

Datum:
Linz, 14. November 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des T P, vertreten durch dessen Obfrau M R, S, A, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 10. Mai 2019, GZ: BHLLVetR-2018-365991/15, betreffend Abweisung eines Antrags auf Erteilung einer tierschutzrechtlichen Bewilligung zur Haltung von Tieren im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 17. Oktober 2019

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 10. Mai 2019, GZ: BHLLVetR-2018-365991/15, wies die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag des T P (im Folgenden: Bf) vom 19. Juni 2019 auf Erteilung einer tierschutzrechtlichen Bewilligung gemäß § 23 iVm § 31 Abs 1 Tierschutzgesetz – TSchG als unbegründet ab. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass festgestellt werden habe können, dass der Verein herrenlose Tiere aufnehme, verwahre und diese weitervermittle. Dies entspreche der Legaldefinition eines Tierheims gemäß § 4 Z 9 TSchG, wonach ein Tierheim eine nicht auf Gewinn gerichtete Einrichtung sei, die die Verwahrung und Vermittlung herrenloser oder fremder Tiere anbiete. Bei wahrer wirtschaftlicher Betrachtung betreibe der Verein ein Tierheim. Da es sich entsprechend dem Antrag um keine sonstige wirtschaftliche Tätigkeit handle, sei der Antrag als unbegründet abzuweisen gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, die im Wesentlichen damit begründet wurde, dass der Verein sämtliche Kastrationsprojekte in Kooperation mit dem Tierheim Linz durchführe. Der Verein übernehme das Einfangen von unkastrierten, verwilderten Hauskatzen und helfe vor Ort. Streunerkatzen würden direkt vom Tierheim Linz aufgenommen. Der Verein würde ausschließlich Tiere aufnehmen, die ihm von Tierheimen, Tierärzten, privaten Sheltern bzw Vereinen oder von Privatpersonen angetragen würden. Jedes Tier komme zuerst in die Betriebsstätte des Vereins und werde nach Freigabe durch den Vereinstierarzt an die passenden Leute vermittelt.

I.3. Mit Schreiben vom 11. Juni 2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den Verwaltungsakt sowie durch die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

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

Mit Schreiben vom 29. Juni 2018 meldete die Obfrau des ggst Vereins im Namen des Vereins eine Betriebsstätte am Sitz des Vereins gemäß § 31 Abs 1 TSchG bei der belangten Behörde an. Als Konzept bzw Tätigkeitsbeschreibung wurde angegeben, dass das Vereinsziel vorrangig sei, verwilderte Hauskatzen einzufangen, kastrieren zu lassen und dort wieder in Freiheit zu setzen, wo sie eingefangen worden sind, wenn der Gesundheitszustand und die Verpflegungssituation vor Ort dies erlauben. Zahme Kitten bzw Tiere beabsichtigte der Verein in seine Obhut zu nehmen und auf Bestplätze zu vermitteln. Bei den

verwilderten Hauskatzen finde eine sehr gute Zusammenarbeit mit dem Tierheim Linz statt. Es würden ferner auch Abgabetiere in die Obhut des Vereins genommen und ein Platz für diese gesucht. Die Katzen würden vor der Vermittlung durch den Vereinstierarzt geimpft, gechipt und kastriert.
Neben Ausführungen zur Abgabe und zur Unterstützung von Projekten im Ausland führte die Obfrau des Vereins ferner aus, dass sie sich um die Tiere kümmere, solange diese sich in der Betriebsstätte aufhalten. Sie verfüge über eine mehr als fünfzehnjährige Erfahrung als Katzenhalterin. Ferner stünden Pflegestellen zur Verfügung.

Mit Schreiben vom 5. Juli 2018 erteilte die belangte Behörde dem Verein einen Mängelbehebungsauftrag und teilte ua mit, dass laut dem beschriebenen Zweck der beantragten Betriebsstätte es sich dabei um ein Tierheim gemäß § 4 Z 9 TSchG handle.

Der Verein kam dem Verbesserungsauftrag nach und teilte in einem begleitenden Schreiben mit, dass nicht die Bewilligung eines Tierheims sondern einer Betriebsstätte für eine sonstige wirtschaftliche Tätigkeit beantragt werde. Die Beschreibung des Zwecks wurde nicht geändert.

Am 28. August 2018 fand ein Lokalaugenschein am Vereinssitz statt. Im diesbezüglichen Aktenvermerk wurde ua festgehalten, dass die Verwahrung und allfällige Vermittlung von streunenden Katzen bzw von Katzen, die von ihren bisherigen Haltern abgegeben wurden (Abgabetiere), beabsichtigt sei.

Nach Vorlage ergänzender Unterlagen durch den Verein holte die belangte Behörde eine Stellungnahme der Tierschutzombudsfrau ein, die ua darauf hinwies, dass das beschriebene vorrangige Ziel, verwilderte Hauskatzen einzufangen, kastrieren zu lassen und anschließend vor Ort entsprechend versorgen zu lassen bzw zahme Tiere zu vermitteln, der Definition eines Tierheims entspreche.

Zu dieser Stellungnahme äußerte sich die Obfrau im Namen des ggst Vereins per E-Mail dahingehend, dass das Ziel des Vereins sei, die Streunerkatzenpopulation einzudämmen, weshalb eng mit dem Tierheim Linz zusammengearbeitet werde. Eingefangene verwilderte Hauskatzen kämen zur Kastration und ggf auch zur Vermittlung dort hin, andernfalls kämen die Katzen nach der Kastration wieder an ihren Auffindungsort zurück. Diese Äußerung fand aufgrund offenbar aufgetretener Probleme in der Übermittlung im angefochtenen Bescheid keine Berücksichtigung.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung schränkte die Obfrau des ggst Vereins den Antrag dahingehend ein, dass der Antrag nunmehr zu lauten habe: „Wir nehmen Abgabetiere in unsere Obhut und suchen den perfekten Platz für diese Katzen.“ Hauptziel des Vereins ist entsprechend den Ausführungen der Obfrau

dennoch das Fangen von Streunerkatzen und nicht das Vermitteln von Abgabetieren.

Der Verein fängt in terminlicher Abstimmung mit dem Tierheim Linz Streunerkatzen ein, bringt diese zur Kastration und ggf zur Betreuung in das Tierheim Linz bzw werden die Katzen nach erfolgter Kastration wieder an die Auffindungsstelle zurückgebracht, wenn dort die erforderliche Versorgung sichergestellt ist. Der Verein ist keine Pflegestelle des Tierheims Linz.

Abgabetiere werden von den ursprünglichen Besitzern oder von anderen Vereinen an den Verein übergeben, wobei insbesondere bei der Übergabe der Tiere durch andere Vereine der Nachweis der Herkunft fallweise nicht genau dokumentiert wird. Abgabetiere werden von der Obfrau selbst in ihrem Wohnhaus, in dem sie gleichzeitig eine Pflegestelle und eine Betriebsstätte deklariert hat, oder in weiteren Pflegestellen betreut. Bei Abwesenheit der Obfrau wird diese von der Kassiererin des Vereins bzw ihrem ehemaligen Lebensgefährten vertreten. Während ihrer Arbeitszeit überwacht sie kranke Tiere per Kamera und kann die Arbeitsstelle verlassen, falls dies erforderlich ist. Abgabetiere werden zwei Wochen abgesondert von den anderen Tieren untergebracht und binnen fünf Tagen vom Tierarzt untersucht. Danach werden die Abgabetiere gemeinsam gehalten und die Vermittlung an neue Besitzer angestrebt.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und den Ausführungen der Obfrau des Vereins sowie der einvernommenen Zeugin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung.

III. Gemäß § 4 Z 1 Tierschutzgesetz – TSchG, BGBl. I Nr. 118/2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2018, ist ein Halter jene Person, die ständig oder vorübergehend für ein Tier verantwortlich ist oder ein Tier in ihrer Obhut hat.

Gemäß § 4 Z 9 TSchG ist ein Tierheim eine nicht auf Gewinn gerichtete Einrichtung, die die Verwahrung und Vermittlung herrenloser oder fremder Tiere anbietet.

Gemäß § 4 Z 15 TSchG ist eine Betriebsstätte ein Ort, an dem die Haltung von Tieren im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit oder sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit erfolgt, ausgenommen Pflegestellen.

Gemäß § 4 Z 16 TSchG ist unter „sonstiger wirtschaftlicher Tätigkeit“ jede Tätigkeit zu verstehen, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten und die weder eine Gewerbe noch gewerblich ist, unabhängig davon, ob die Tätigkeit gewinnorientiert oder gemeinnützig ausgeübt wird.

Gemäß § 31 Abs 1 TSchG bedarf die Haltung von Tieren im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit (§ 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194/1994) oder im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit, ausgenommen die Haltung von in § 24 Abs 1 Z 1 genannten Tieren sowie von anderen Haustieren im Rahmen der Land- und Forstwirtschaft, einer Bewilligung nach § 23.

Gemäß § 23 Abs 1 TSchG gelten für Bewilligungen, soweit nicht anderes bestimmt ist, die folgenden Bestimmungen:
1. Die Behörde hat Bewilligungen nur auf Antrag zu erteilen. Örtlich zuständig für die Bewilligung ist die Behörde, in deren Sprengel die bewilligungspflichtige Haltung, Mitwirkung oder Verwendung von Tieren stattfindet oder stattfinden soll.
2. Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn die beantragte Tierhaltung den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes und der auf dessen Grundlage erlassenen Verordnungen sowie dem anerkannten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse entspricht und kein Tierhaltungsverbot entgegensteht.
3. Bewilligungen können erforderlichenfalls befristet oder unter Auflagen oder unter Bedingungen erteilt werden.
4. Eine befristete Bewilligung ist auf Antrag des Bewilligungsinhabers zu verlängern, wenn der Antrag vor Ablauf der Frist eingebracht wird und die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung weiterhin gegeben sind. Erforderlichenfalls sind die Bedingungen oder Auflagen (Z 3) abzuändern.

Die Tierschutz-Sonderhaltungsverordnung – TSch-SV, BGBl. II Nr. 139/2018, regelt gemäß § 1 Abs 1 die Haltung von Tieren in einem Tierheim, einer Tierpension, einem Tierasyl oder einem Gnadenhof (§ 29 TSchG) sowie im Rahmen einer gewerblichen oder sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit (§ 31 Abs. 1 TSchG).

Gemäß § 1 Abs 2 TSch-SV gilt der dritte Abschnitt für natürliche oder juristische Personen, die Tiere im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit halten, die im Rahmen dieser Verordnung nicht besonders geregelt ist.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Die Legaldefinition für die Begriffe „Tierheim“ und „sonstige wirtschaftliche Tätigkeit“ sind im Tierschutzgesetz enthalten. Dementsprechend ist ein Tierheim eine nicht auf Gewinn gerichtete Einrichtung, die die Verwahrung und Vermittlung herrenloser oder fremder Tiere anbietet. Die Definition einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit ist weit gefasst und lässt Interpretationsspielraum zu, wobei durch die Legaldefinition des Begriffs „Tierheim“ ausgeschlossen ist, dass der Begriff „sonstige wirtschaftliche Tätigkeit“ jene Tätigkeiten umfasst, die durch Tierheime per definitionem erfüllt werden.

Die TSch-SV regelt die Mindestanforderungen zum Schutz von Tieren in besonderen Haltungen, worunter auch Haltungen im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit fallen, wobei der dritte Abschnitt für jene gilt, „die im Rahmen dieser Verordnung nicht besonders geregelt“ sind. Besonders geregelt ist die Haltung in Zoofachhandlungen, Tierheimen, Tierpensionen, Tierasylen und Gnadenhöfen. Haltungen, die unter die genannten subsumierbar sind, sind demnach nicht von den sonstigen, „die im Rahmen dieser Verordnung nicht besonders geregelt sind“, umfasst.

In den Erläuterungen zur TSch-SV (https://www.verbrauchergesundheit.gv.at/tiere/tierschutz/tierschutzgesetz/Erlaeuterungen_TSch_SonderhaltungsVO.pdf?6ize7g) wird zu „sonstiger wirtschaftlicher Tätigkeit“ die Tierhaltung von Tierschutzvereinen, die Tiere gegen „Schutzgebühren“ oder Aufwandersatz weitervermitteln beispielhaft angeführt.

IV.2.1. Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass der Verein einerseits Streunerkatzen einfängt und deren Transport zum und vom Tierheim Linz übernimmt, ohne diese selbst in seine Obhut zu nehmen und andererseits Abgabetiere aufnimmt, verwahrt und vermittelt.

Das Fangen und Transportieren von Tieren stellt keine Tierhaltung iSd § 4 Z 1 TSchG. Einer Bewilligung nach § 23 TSchG bedarf gemäß § 31 Abs 1 TSchG ua die Haltung von Tieren im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit. Zumal das Einfangen und Transportieren von Streunerkatzen keine Haltung darstellt, unterliegt dies nicht der Bewilligungspflicht gemäß § 31 Abs 1 iVm § 23 TSchG. Auf diese Tätigkeit kann der Antrag auf Erteilung der gewünschten Bewilligung somit nicht erfolgreich gestützt werden.

IV.2.2. Entsprechend dem nunmehr eingeschränkten Antrag nimmt der Verein Abgabetiere in seine Obhut und vermittelt diese. Unbestritten handelt es sich bei Abgabetieren um fremde Tiere.

Entsprechend der Legaldefinition des § 4 Z 9 TSchG ist die Verwahrung und Vermittlung von fremden Tieren jedoch Aufgabe eines Tierheims. Zumal diese Tätigkeit ex lege Tierheimen zukommt, kann die Ausübung der gleichen Tätigkeit nicht auch von der „sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit“, die vom Gesetz ebenfalls – wenn auch interpretationsbedürftig – definiert ist, umfasst sein.

Einem Verein, der antragsgemäß Tätigkeiten durchzuführen beabsichtigt, die Tierheimen vorbehalten sind, ist somit für die Durchführung dieser Tätigkeiten keine Bewilligung für die Haltung von Tieren im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit zu erteilen.

V. Da die Verwahrung und Vermittlung von fremden Tieren ex lege unter den Tätigkeitsbegriff eines Tierheims fällt, der Verein für ebendiese Tätigkeit jedoch die Erteilung einer Bewilligung für die Haltung von Tieren im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit beantragt hat, war im Ergebnis der Antrag als unbegründet abzuweisen.

VI. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da zur zu lösenden Rechtsfrage keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs existiert, der Begriff der „sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit“ im TSchG sehr abstrakt definiert ist und die – zwar rechtlich nicht bindenden, aber dennoch zur Interpretation heranzuziehenden – erläuternden Bemerkungen zur TSch-SV durchaus widersprüchlich zur Legaldefinition des Begriffs „Tierheim“ im TSchG ausgelegt werden können. Darüber hinaus kommt der Beantwortung der Rechtsfrage über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu.

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 ordentlichen 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 für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof 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.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Verfahrenshilfe für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof 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.
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; 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.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter