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-500481/5/KLe/HK

Datum:
Linz, 29. Juli 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde des E. G., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R. G., B.-straße X, B. G., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 26.03.2019, GZ: BHKIJagd-2018-551014/9-Me, betreffend Verfalls einer Trophäe nach dem Oö. Jagdgesetz, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. 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. Verfahrensgang:

Die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems hat folgendes Straferkenntnis vom 26.03.2019, GZ: BHKIJagd-2018-551014/9-Me, erlassen:

„Sie haben am 06.12.2018 einen Hirsch der Klasse II erlegt, obwohl dieser Hirsch gemäß Abschussplan für das Jagdjahr 2018/19 nicht freigegeben war und die Erlegung eines IIer Hirschen mit Krone ausdrücklich durch den Amtssachverständigen für Jagd untersagt wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 95 Abs. 1 lit r in Verbindung mit § 50 Oö. Jagdgesetz, LGBI. Nr. 32/1964 in der Fassung LGBI. Nr. 4/2018 in Verbindung mit § 6 Abs. 1 der Verordnung der Landesregierung über den Abschussplan und die Abschussliste LGBI. Nr. 74/2004 in der Fassung LGBI. Nr. 91/2012

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von	Falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Gemäß
100,00 Euro	24 Stunden	§ 95 Abs. 1 lit. r Oö. Jagdgesetz

Allfällige weitere Aussprüche (zB über die Anrechnung der Vorhaft, über den Verfall oder über privatrechtliche Ansprüche): -
Nach § 95 Abs. 2 Oö. Jagdgesetz wird die Trophäe (ca. 5-7 jähriger Rothirsch der Klasse II; 16-Ender mit beidseitiger Krone) für verfallen erklärt.
Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:
10 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);
Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher
110,00 Euro.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

In der Begründung wurde ausgeführt:

„Der Abschussplan der Eigenjagd X, in welcher Sie Jagdverwalter sind, wurde nach einer Begehung am 28.04.2018 der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vorgelegt und durch die Behörde festgesetzt. Mit Schreiben vom 29.11.2018 ersuchten Sie um Erhöhung des Abschussplanes für das Eigenjagdgebiet X mit Bescheid vom 12.12.2018 wurde der Abschussplan um den zusätzlichen Abschuss für einen Hirsch der Klasse III oder einem Hirsch der Klasse II ohne Krone und weitere mindestens fünf Stück Kahlwild erhöht.
Sie haben am 06.12.2018 einen Hirsch der Klasse I über die Jagdapplikation gemeldet, welcher sich nach Bewertung durch den Amtssachverständigen als Hirsch der Klasse II (16-Ender mit beidseitiger Krone) herausstellt.
Bei einer Vernehmung am 15.01.2019 gaben Sie an, dass Ihnen bewusst war, dass dieser Hirsch der Klasse II mit Krone laut Abschussplan nicht zum Abschuss freigegeben war.

Mit Bescheid vom 07.03.2019 wurde die Trophäe zur Sicherung der Strafe des Verfalls in Beschlag genommen und nun wird der endgültige Verfall ausgesprochen.“ [Hervorhebungen nicht übernommen]

Dagegen wurde rechtzeitig Beschwerde nur hinsichtlich des Ausspruchs des Verfalles der Trophäe eingebracht und beantragt das Verwaltungsgericht möge:
„1. in der Sache selbst entscheiden und der Beschwerde Folge geben und den Bescheid im angefochtenen Umfang ersatzlos aufheben, in eventu
2. den angefochtenen Bescheid aufheben und die Gelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde 1. Instanz zurückverweisen
3. eine mündliche Verhandlung durchzuführen
4. anordnen, dass die als verfallen erklärte Trophäe an den Beschwerdeführer wieder zu übergeben ist.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend wurde ausgeführt:
„Richtig ist, dass der Abschussplan der Eigenjagd X, in welcher ich Jagdverwalter bin, nach einer Begehung am 28.04.2018 der BH Kirchdorf vorgelegt und durch die Behörde festgesetzt wurde. Aufgrund massiver Wildschäden im gegenständlichen Revier habe ich mit Schreiben vom 29.11.2018 die BH Kirchdorf/Krems um Erhöhung des Abschussplanes ohne Klassifizierung für das Eigenjagdgebiet X ersucht. Die belangte Behörde hat mir daraufhin telefonisch mitgeteilt, dass Kahlwild ab sofort unbegrenzt zu erlegen sei. Es müssten vorab 2 Stück Kahlwild erlegt sein, dann würde über die Erlegung der Hirsche entschieden werden. Bereits Anfang Dezember 2018 wurden die Kahlwildabschüsse getätigt und die Vorgaben der BH Kirchdorf/Kr. waren somit erfüllt. Nach nochmaliger Rücksprache mit der Behörde durfte lt. Zusage von Oberforstrat DI Z. ein Hirsch noch vor Erlassung des schriftlichen Bescheides erlegt werden. Ich habe am 08.12.2018 einen Hirschabschuss der Klasse I über die Jagdapplikation gemeldet.
Beweis: Jagdapplikation- Wildabgangsmeldung vom 08.12.2018
Mit Bescheid vom 12.12.2018 wurde der Abschussplan um den zusätzlichen Abschuss für einen Hirsch der Klasse III oder einem Hirsch der Klasse II ohne Krone und weitere mindestens 5 Stück Kahlwild erhöht.
Aufgrund einer Anzeige wurde ich zur Einvernahme am 15.01.2019 bei der belangten Behörde vorgeladen. Ich hätte lt. Abschussplan einen nicht genehmigten Hirsch erlegt. Richtig ist, dass ich am 06.12.2018 in der Morgendämmerung um ca. 7:15 Uhr im Revier X im Stangenholz mit Unterwuchs einen Hirsch erlegte.
Aufgrund der massiven Wildschäden wie Verbiss, Schälschäden, etc. hatten mich die Bauern und Jagdgenossen ersucht bzw. gedrängt gegen die Wildschäden etwas zu unternehmen. Um weitere Schäden hintanzuhalten habe ich mich bemüht die Abschüsse zu erfüllen. Durch das Andrängen der Bauern und Jagdgenossen umgehend für eine Schadensminimierung zu sorgen, lastete enormer Druck auf mir um meiner Aufgabe gerecht zu werden.
Ich hatte den Hirsch, welcher sich im Stangenholz mit Unterwuchs zeigte angesprochen und ihn bei erster Einschätzung aufgrund des umgebenden Bewuchses für einen Hirsch ohne Krone gehalten. Im Zeitpunkt der Schussabgabe war mir nicht bewusst, dass der Hirsch zum Abschuss nicht freigegeben war. Erst nach dem ich den Hirsch erlegt habe, wurde mir bewusst, dass der Hirsch zum Abschuss nicht freigegeben war.

Aufgrund einer Anzeigeerstattung wurde ich am 15.01 .2019 bei der belangten Behörde zur Vernehmung vorgeladen. Die Trophäe hatte ich mitzubringen.
Anlässlich dieser Vernehmung wurde mir die Trophäe abgenommen. Ich übe das Weidhandwerk über mehrere Jahrzehnte aus. Ich betrachte mich selbst als anständigen Jäger, der wenn er einen Fehler macht, auch dazu steht. Ich habe daher anlässlich meiner Vernehmung am 15.01.2019 ohne Umschweife meinen Fehler eingesehen. Freilich habe ich mit meinen Angaben über das Ziel geschossen indem ich ausführte, dass es mir bewusst war welches Wild ich erlegte. Dies trifft jedoch nicht zu. Wie oben ausgeführt, war mir im Zeitpunkt der Schussabgabe nicht bewusst, dass der Hirsch nicht zum Abschuss freigegeben war.
Meine Fehleinschätzung des erlegten Hirsches und die damit verbundene Schmach bewogen mich dazu beim Bezirksjägertag in W. die Verleihung des ‚Goldenen Bruches' abzulehnen.
Im Hinblick darauf, dass mir im Zeitpunkt der Schussabgabe nicht bewusst war, dass dieser Hirsch nicht zu Abschuss freigegeben war, betrachte ich den Ausspruch des Verfalles der Trophäe als überschießend. Gemäß § 95 Abs. 2 Oö. Jagdgesetz können (Kann-Bestimmung) Sachen die Gegenstand der strafbaren Handlung sind für verfallen erklärt werden. Eine Kann-Bestimmung räumt der Behörde einen Ermessensspielraum ein. Dieses Ermessen wäre aufgrund des sich zugetragenen Sachverhaltes so auszuüben gewesen, dass kein Verfall ausgesprochen wird. Freilich habe ich im Nachhinein betrachtet einen Fehler gemacht. Streng am Wort des Gesetzes gelesen kann man jedoch die Ansicht vertreten, dass ich im Zeitpunkt der Schussabgabe keine strafbare Handlung begangen habe, weil ich in diesem Moment das Wild für freigegeben erachtete und somit keinen Vorsatz auf die Erlegung eines nicht freigegebenen Hirsches hatte. Diesen Gedanken weiter verfolgt, bedeutet dies, dass diese Trophäe keine Sache ist, welche Gegenstand einer strafbaren Handlung war, weil das Delikt an sich nur hinsichtlich der objektiven Tatseite erfüllt war. Nicht erfüllt war hingegen die subjektive Tatseite. Auch aus diesem Grund wäre der Verfall nicht auszusprechen gewesen.
Wo gehobelt wird, da fallen Späne. Mir ist mein Fehlverhalten bewusst. Ich hätte den Hirsch länger ansprechen müssen und hätte so gesehen, dass er nicht zum Abschuss freigegeben ist. Aufgrund eines solchen Fehlers nach so langer Praxis habe ich bei der Behörde völlig überschießend Angaben gemacht und mich in ein (noch) schlechteres Licht gerückt. Die Loyalitätsbekundungen der Waidkammeraden vom 07.04.2019 bestärken mich jedoch. Der Grad meines Verschuldens rechtfertigt die gegenständliche Maßnahme nicht." [Hervorhebungen nicht übernommen]

Mit Schreiben vom 7.5.2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. An dieser nahmen der Beschwerdeführer und dessen Rechtsvertreterin teil.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Der Beschwerdeführer erlegte am 6.12.2018 im Eigenjagdgebiet X einen Hirsch der Klasse II (16-Ender mit beidseitiger Krone). Dieser Abschuss war nicht vom geltenden Abschussplan erfasst.

In der Niederschrift vom 15.1.2019 gab der Beschwerdeführer an:
„[...] Ich gebe zu, dass ich die in der Aufforderung zur Rechtfertigung angeführten Wildstücke erlegt habe, und zwar am 04.10.2018 einen Hirsch der Klasse II und am 06.12.2018 einen Hirsch, bei welchen ich der Ansicht war, es handelt sich um einen Hirsch der Klasse I. Mir ist bewusst, dass diese Wildstücke nach dem festgesetzten Abschussplan nicht zum Abschuss freigegeben wurden. Jedoch habe ich den Hirsch der Klasse I in meinem Revier gesehen und habe kurz entschlossen dieses Stück Wild erlegt, da ein derartiges Wildstück in unserem Revier kaum wieder auftreten wird."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Das gegen den Beschwerdeführer eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des § 50 Oö. Jagdgesetz wurde mit Straferkenntnis vom 26.03.2019, GZ: BHKIJagd-2018-551014/9-Me, rechtskräftig abgeschlossen.

Die Ausführungen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung bzw. in der Beschwerde, dass er sich vor der belangten Behörde am 15.1.2019 in ein schlechtes Licht gerückt habe, da ihm in Wirklichkeit nicht bewusst gewesen sei, welches Wild er erlegt hatte, sind aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts nicht glaubwürdig. Da er selber angab, dass er kurz entschlossen dieses Stück Wild erlegte, da ein derartiges Wildstück im Revier kaum wieder auftreten werde, lässt keinen Zweifel auf seinen Vorsatz einen Hirsch der Klasse I zu erlegen, aufkommen. Dass sich dieser Hirsch im Behördenverfahren als Hirsch der Klasse II herausstellte, kann ihm nicht zu Gute gehalten werden, da dieser ebenfalls nicht vom Abschussplan erfasst war. Die nachträglich gemachten Angaben, dass der Abschuss aufgrund von Druck von außen und den vorliegenden Schäden zustande gekommen sei, sind als Schutzbehauptung zu qualifizieren.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 50 Abs. 1 Oö. Jagdgesetz ist der Abschuss von Schalenwild (mit Ausnahme des Schwarzwildes) ist nur auf Grund und im Rahmen eines Abschussplans zulässig. Die Abschussplanzahlen gelten als Mindestabschuss, sofern nicht durch Verordnung gemäß Abs. 5 im Interesse der Jagdwirtschaft für einzelne Wildarten und Wildklassen Abweichendes festgelegt ist.

Gemäß § 95 Abs. 1 lit. r Oö. Jagdgesetz begeht eine Verwaltungsübertretung wer einem in diesem Gesetz (§ 30, § 48 Abs. 7, § 53 Abs. 4, § 54 Abs. 2, § 56, § 56a

Abs. 4, § 60 Abs. 1, § 61 Abs. 1, § 62 und § 63) oder einem in einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Verordnung (§ 50) verfügten Ge- oder Verbot zuwiderhandelt.

Gemäß § 95 Abs. 2 Oö. Jagdgesetz sind Verwaltungsübertretungen (Abs. 1) mit Geldstrafe bis zu 2.200 Euro zu ahnden. Sachen, die Gegenstand der strafbaren Handlung sind oder zur Begehung der strafbaren Handlung gedient haben, können für verfallen erklärt werden. Können die dem Verfall unterliegenden Sachen (z.B. Wild oder Teile von Wild) nicht erfasst werden, weil sie veräußert, verbraucht oder sonst wie beiseitegeschafft wurden, so ist auf eine Verfallsersatzstrafe in der Höhe des Wertes des Verfallsgegenstandes zu erkennen.

Die Jagd von Rotwild darf nur auf Grund eines entsprechenden Abschussplanes oder Abschussbewilligung ausgeübt werden. Der Verstoß gegen die Abschussverfügung bedeutet einen Verstoß gegen fundamentale Grundsätze des Jagdgesetzes (zum NÖ Jagdgesetz vgl. VwGH 15.4.1991, 91/19/0014).

Wie im Verwaltungsstrafrecht sind bei der Sanktionierung von Verstößen gegen das Oö. Jagdgesetz die Grundsätze von Effektivität sowie Verhältnismäßigkeit zu beachten. Die Strafen, wozu auch der Verfall nach § 95 Abs. 2 Oö. Jagdgesetz zählt, dürfen nicht „außer Verhältnis der Schwere der Tat stehen“ und sich damit ineffektiv als Beeinträchtigung einer Grundfreiheit erweisen.

Im vorliegenden Fall ist der Abschuss ein schwerwiegendes Vergehen gegen die Waidgerechtigkeit und damit gegen die spezifischen Schutzzwecke des Oö. Jagdgesetzes. Das erkennende Gericht geht im gegenständlichen Fall davon aus, dass der Ausspruch des Verfalls trotz des Begriffes „kann“ zwingend ist. Der Gebrauch des Wortes „kann“ weist im Allgemeinen auf die Einräumung eines Ermessens hin. Es gibt jedoch auch Fälle, in welchen trotz der Verwendung dieses Wortes die von der Behörde zu treffende Entscheidung keine Ermessensentscheidung, sondern eine gebundene Entscheidung ist (VwGH 16.2.1953, 405, 1105/52, VwSlg. 3580 A).

Durch den Ausspruch des Verfalls soll der Anreiz genommen werden, dass ein Wildstück in Übertretung des Abschussplanes um der Trophäe Willen erlegt wird. Damit soll der Einhaltung des Abschussplanes Nachdruck verliehen werden. Es steht nicht im Ermessen der Behörde, einen Verfall auszusprechen.

Im gegenständlichen Fall ist ergänzend auszuführen, dass besonders erschwerend gewertet wird, dass der Beschwerdeführer den Hirsch vorsätzlich erlegt hat.

Der Verfall der Trophäe erfolgte daher zu Recht. (vgl. VwGH 2.5.2018; Ra 2018/03/0043)

IV. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist 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 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

Mag. Lederer