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-000368/7/Bi

Datum:
Linz, 31. August 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn F W, vom 29. Oktober 2019 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 26. September 2019, BHPEVetR-2019-39704/19-HR, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 2. Juli 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren ohne Vorschreibung von Verfahrenskostenbeiträgen eingestellt.

II. Ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens entfällt.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision 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, am 7. Oktober 2019 zugestellten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 38 Abs 1 Z 1 iVm 5 Abs 1 und Abs 2 Z 13 Tierschutzgesetz (in Folge: TSchG) eine Geldstrafe von 220 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 22 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe es als Tierhalter zu verantworten, dass mehr als 50% der auf seinem Betrieb in R, in der Zeit bis zum 28. Dezember 2018 gehaltenen Masthühnern durch die Art der Unterbringung, Ernährung und Betreuung ungerechtfertigt Schmerzen, Schäden und Leid zugeführt worden sei.
Bei der tierärztlichen Kontrolle seiner Schlachtcharge vom 28. Dezember 2018 am Geflügelschlachthof der Fa H L GmbH in P seien bei mehr als 50% seiner Masthühner (Anlieferung: 11.509 Masthühner lt. Protokoll Nr.226) massive tiefgreifende und großflächige Gewebsschäden mit Geschwüren auf den Fußballen festgestellt 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 2. Juli 2020 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf und seines rechtsfreundlichen Vertreters Ing. Dipl.-Päd. M M, Landwirtschaftskammer OÖ, der Tierschutzombudsfrau Dr. C R-M, des Zeugen Tierarzt Dr. E W (in Folge: Betreuungs-TA) und des sachverständigen Zeugen Amtstierarzt Dr. J S (in Folge: ATA), BH Braunau, durchgeführt. Die Vertreterin der belangten Behörde war entschuldigt. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, angesichts der äußerst ungewöhnlichen und nicht nachvollziehbaren Abweichung bei der Ständerbeurteilung zwischen den beiden Partien liege vermutlich eine unrichtige Beurteilung der 2. Charge vor.
Ihm sei konkret keine Vernachlässigung oder rechtswidrige Gestaltung der Unterbringung und Betreuung vorzuwerfen, zumal es trotz bester und ordnungsgemäßer Haltung und Betreuung von Tieren vorkommen könne, dass Tiere erkranken und dadurch beeinträchtigt seien und Schmerzen leiden würden. Ein tierschutzrelevantes Verhalten des Tierhalters liege nur dann vor, wenn er beim Auftreten einer Erkrankung nicht die erforderlichen Maßnahmen setze. Allein schon die Erkrankung als ungerechtfertigtes Zufügen von Leien zu beurteilen, sei

verfehlt. Erst das Unterlassen der gebotenen Maßnahmen könne ein Verstoß gegen das TSchG sein, nicht das Auftreten der Erkrankung selbst.
Krankheiten von Tieren könnten aus unterschiedlichsten Ursachen immer auftreten, er habe das Auftreten im Zuge der intensiven Betreuung und Kontrolle der Tiere und der intensiven Zusammenarbeit mit dem Tierarzt unverzüglich bemerkt und sofort gehandelt. Er habe Maßnahmen gesetzt wie zusätzliche Einstreu, Verwendung von Dinkelspelzen, Änderung bei Heizung und Lüftung und Futterzusätze, etc. Es gebe Erkrankungen, die nicht im Einflussbereich des Tierhalters lägen und trotz sorgfältigstem Bemühen entstehen. Die belangte Behörde gehe zu Unrecht davon aus, dass er nicht gehandelt habe und handeln hätte müssen. Tatsächlich habe er alles unternommen, was im konkreten Fall geboten gewesen sei. Fahrlässigkeit sei ihm nicht vorzuwerfen.
Beantragt wird die ersatzlose Aufhebung des Straferkenntnisses.

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 sowie die Tierschutzombudsfrau gehört, die Ausführungen der belangten Behörde in der Begründung des in Beschwerde gezogenen Straferkenntnisses berücksichtigt und die oben angeführten Zeugen unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht des § 288 StGB zeugenschaftlich einvernommen wurden.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Bei den vom Bf als Tierhalter in seinem landwirtschaftlichen Betrieb in R gemästeten 11509 Hühnern wurde zum Zeitpunkt der Schlachtung am 28. Dezember 2018 im Unternehmen H L GmbH laut FO-Untersuchungsschein vom Fleischuntersuchungstierarzt Mag. W D-P eine Ständerbeurteilungs-Einstufung nach dem „All-in-One-Programm“ von 9 vorgenommen. Begründet wurde dies (unter Anschluss der Lichtbilder der Fußballen) mit massiven tiefgreifenden Läsionen mit Ulceration an den Fußballen bei über 50% der zur Schlachtung angelieferten Hühnern. Daher bestehe der Verdacht auf eine Übertretung des Tierschutzgesetzes.
Die Anzeige wurde dem örtlich zuständigen ATA übermittelt und von diesem an die Wohnsitzbehörde des Bf weitergeleitet.

Die belangte Behörde ersuchte mit Hinweis darauf, dass es beim Betrieb des Bf bereits 2015 und 2016 ähnliche Probleme gegeben habe, zunächst den do Amtstierarzt um eine Kontrolle des Betriebes, worauf dieser unter Hinweis auf die besseren Einstufungen im Februar und April 2019 mit 5, 7, 6 und 6 mitteilte, die gemeinsam mit dem Betreuungs-TA des Bf ergriffenen Maßnahmen hätten somit eine Verbesserung der Ständergesundheit erbracht.
Der Betreuungs-TA hat mit Schreiben vom 4. April 2019 an den Bf ausgeführt, dass es bei den letzten Herden immer wieder zu einer massiven Kokzidiose, einhergehend mit dem symptomtypisch sehr starken Durchfall und erhöhtem

Wasserbedarf der Tiere gekommen sei, was in weiterer Folge zu stark erhöhter Feuchtigkeit im Stall geführt habe. Weiters habe Gumboro nachgewiesen werden können. Trotz regelmäßiger und ausreichender Nachstreu sowie verstärkter Lüftung und Heizung sei der Stall feucht geblieben, was zu den erhöhten Ballenproblemen geführt habe. Jetzt werde prophylaktisch Gumboro geimpft und das Mastfutter insofern geändert, als ein anderes Kokzistatikum eingesetzt werde. Außerdem werde ein Phytomittel über Wasser und Futter verabreicht und der Stall sei einer Spezialdesinfektion unerzogen worden. Leider gebe es bei Kokzidiose kein Arzneimittel, außer Phytomittel, mit welchem ab einem bestimmten Alter eine Behandlung möglich sei.
Laut Chargenprotokoll erfolgten nach der Einstufung mit 9 am 28. Dezember 2018 bei den nächsten Schlachtungen im Februar und April 2019 Einstufungen mit 5 bzw 7 (14. und 21. Februar 2019) und mit 6 und 6 (3. und 9. April 2019).

In der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 20. Mai 2019 wurde dem Bf als Verwaltungsübertretung gemäß §§ 13 Abs 2 TSchG zur Last gelegt, er habe als Tierhalter nicht dafür gesorgt, dass für die Masthühner in seinem Betrieb in der Zeit bis zum 28.12.2018 die bauliche Ausstattung der Unterkünfte und Haltungsvorrichtung (Bodenbeschaffenheit), das Klima, insbesondere Licht und Temperatur, sowie die Ernährung und Betreuung in einer den Bedürfnissen der Tiere angepassten Form zur Verfügung gestanden seien, weil bei der Kontrolle am 28.12.2018 in der Fa H L GmbH bei mehr als 50% seiner Masthühner (Anlieferung 11509 Masthühner lt. Protokoll Nr.226) massive tiergreifende und großflächige Gewebsschäden mit Geschwüren auf den Fußballen festgestellt worden seien.

Der Bf hat dazu am 31. Mai 2019 ausgeführt, in seinem Betrieb würden seit 1970 Masthühner gehalten, zuletzt sei der Betrieb 1999 umgebaut worden. Die etwa 24000 eingestellten Eintagsküken, die von der Brüterei Schlierbach kämen, würden 32 bis 40 Tage gemästet und dann an die H L GmbH zur Schlachtung abgegeben. Der TA betreue bei mindestens 3 Besuchen pro Herde den Betrieb. 2016 habe es erstmals Probleme mit den Fußballen der Hühner gegeben, danach seien 23 Herden zur Schlachtung gebracht worden, bei denen die Bewertung gepasst habe. Am 27. Dezember 2018 sei eine amtstierärztliche Kontrolle (die Küken seien ca eine Woche alt gewesen) erfolgt und es habe keine Beanstandungen gegeben.
Als er Ende Jänner/Anfang Februar 2019 von den Fußballenschäden vom 28. Dezember 2018 erfahren habe, habe er zusammen mit dem Betreuungs-TA eine Spezialdesinfektion des Stalles, verstärkte Nachstreu fünfmal wöchentlich, eine Änderung des Mastfutters, eine zusätzliche Schutzimpfung und eine Umstellung der Einstreu vorgenommen. Die Luftfeuchtigkeit sei durch den durchfallbedingt erhöhten Wasserbedarf der Tiere entstanden; es sei zwar verstärkt geheizt und gelüftet worden, jedoch sei es vermutlich deshalb zu den geschilderten Umständen gekommen. Nach der Änderung des Stallklimas und des Futters sei es besser geworden, er habe nach bestem Wissen und Gewissen gehandelt.

In der Verhandlung legte der Bf dar, er habe den Betrieb seiner Eltern im Jahr 2000 übernommen und arbeite seit etwa 15 Jahren mit der H L GmbH zusammen. Der Stall habe einen abgeschliffenen Betonboden und keine Fußbodenheizung, sondern Heizlüfter von seitlich oben.

Erörtert wurde, dass der für tiermedizinische Angelegenheiten zuständige Betreuungs-TA erstmalig am 1. Tag gleich nach der Einstallung kommt, um ein Antibiogramm auf der Grundlage der Untersuchung der toten Küken zu machen und gegebenenfalls eine Behandlung (zB bei Coli-Bakterien) zu beginnen. Bis zum 12. Tag ist wegen der damit verbundenen Wartezeit die Gabe von Antibiotika möglich, danach nicht mehr, weil die Hühner mit 30 Tagen geschlachtet werden.
Kokzidiose tritt erst später auf, ist allerdings nicht mehr behandelbar, sondern die Tiere können nur mit Phytomitteln unterstützt werden. Gegen Gumboro wird geimpft; die Impfung, bei der keine Wartezeit einzuhalten ist, wird bei der Feststellung des TA, dass keine Erreger mehr auffindbar sind, wieder beendet.

Der Bf erklärte, dass er die Einstufung der Fußballen erst mit der Abrechnung erfahre, nur bei 9 oder 10 bekomme er seit etwa einem Jahr gleich ein Mail von der H L GmbH. Er gehe davon aus, dass er bei Erhalt der Abrechnung der am 28. Dezember 2018 geschlachteten Tiere die am 14. Jänner 2019 eingestallte nächste Herde bereits gehabt und somit vorher keine Spezialdesinfektion in Bezug auf Kokzidiose mehr durchführen habe können. Er habe die Einstreu gelockert und über Heizung und Lüftung die Luftfeuchtigkeit zu vermindern versucht.
Die Vorbereitung der nächsten Herde beginne umgehend nach Abholung der letzten Herde: Die Einstreu komme auf den Misthaufen, danach würden der Boden, sämtliche Stalleinrichtungen und die Lüftung mit Hochdruckreiniger gewaschen. Bei Kokzidiose sei eine Spezialdesinfektion erforderlich, wobei im Winter die Gefahr erhöhter Luftfeuchtigkeit und damit feuchter Einstreu noch größer sei, weshalb nach dem Trocknen dieses spezielle Desinfektionsmittel, das er vom TA bekomme, versprüht werde.

Geklärt wurde, dass in der Geflügelhygieneverordnung jedenfalls 7 Tage Stallruhe nach der Abholung einer Herde zur Reinigung und Desinfektion vorgeschrieben sind. Der Bf kann die Anlieferung neuer Küken nur verschieben, wenn bei bereits zeitlich feststehenden Hindernissen verschieben, dh den Liefertermin bestimmt die H L GmbH.
Erörtert wurde auch, dass die Qualität der Küken wesentlich von den Elternherden abhängt, die aus der Datenbank der QGV (Qualitätsgeflügelvereinigung) Tulln, ersichtlich sind. Daraus kann ersehen werden, ob die Eltern zB Jungtiere waren (dh dass die Küken kleiner bzw schwächer sind), bestimmte Krankheiten haben (die eine intensivere Kontrolle durch den TA nach sich ziehen) uä. Drei Tage vor der Schlachtung muss bei der Lebendbeschau das Ergebnis der Salmonellenprobe vorliegen, die der TA rechtzeitig veranlassen muss.

Der Bf erklärte, er schaue schon die Fußballen an, könne aber die Einstufung nicht erahnen, weil er nur sehe, ob die Flecken mehr oder größer würden. Er könne nur die Rahmenbedingungen (Einstreu, Lüftung, Heizung Futter) beeinflussen.

Die TSO bestätigte zur Frage, wie aus Einstufung 7 nach nur 7 Tagen eine Ständer-Beurteilung mit dem Wert 9 werden könne, damit, dass Nekrosen bei 24000 Hühnern nicht behandelbar sind; diese könne sich auch nicht verbessern, sondern im besten Fall nur gleich bleiben.
Die Einstreu ist indirekter Auslöser für die Nekrosen bzw die Fußballengeschwüre. Die direkte Ursache ist der Durchfall, der diese Einstreu verklumpen und feucht werden lässt.
Anhand des Chargenprotokolls ließen sich die weiteren Einstufungen ersehen, nämlich bis Juni 2020 zunächst noch 7 und 8, dann 4, 3, 2, 5, 4, 5, 4, 5.
Auch der ATA hat bestätigt, dass die Einstufungen beim Bf derzeit als unauffällig anzusehen sind. Dazu ist aber zu sagen, dass der Bf im Winter 2019/2020 den Stall im Winter 2019/2020 leer stehen ließ aus Vorsicht, um nicht nochmals Probleme zu bekommen.

Der Bf führte dazu aus, dass ab der Spezialdesinfektion die Einstufung besser geworden sei, außerdem habe er dem Futter Kokzistatika beigemischt und die Einstreu von Stroh auf Hobelspäne und auf Strohgranulat geändert. Die Einstreu habe er nach Beratung durch die Landwirtschaftskammer kombiniert mit der besten Kombination aus Lüftung, Heizung und Technik. Da er keine Nachrüstung des Stalls (zB Fußbodenheizung) beabsichtige, vermeide er nun Winterpartien, was deshalb möglich sei, weil er neben der Hühnermast auch Ackerbau betreibe. Er habe auch einen Stall, den er als Zusatzfläche heranziehen könne. Er meine, dass die besseren Einstufungen auch auf bessere Herden zurückzuführen seien. Die von der H L GmbH bestimmte Herkunft der Herden könne er nicht beeinflussen.

Zum Auftreten von Kokzidien wurde erörtert, dass diese zB durch Eischalenreste von den Eltern auf die Küken übertragen werden können, dh diese von Anfang an bei Küken vorhanden sein können, wobei innerhalb von ca einer Woche Antikörper gebildet würden. Kokzidien treten laut TA hauptsächlich zwischen dem 17. und dem 28. Tag auf, dh sie können nicht mehr behandelt werden, es gibt nur mehr die optimalste Kombination von Einstreu, Futter, Lüftung und Heizung sowie Phytomittel. Der Bf habe immer alle seine Ratschläge genau befolgt. Die besseren Werte habe er mit Management-Maßnahmen erreicht ohne Antibiotika, insbesondere bei der Einstufung 5 nach der Einstufung mit 9. Bei Sommerpartien gehe das leichter als bei Winterpartien. Spezialdesinfektionsmittel seien auch eine Kostenfrage, daher steige man bei besseren Werten wieder auf normales Desinfektionsmittel um.

Der ATA führte aus, er beobachte die Einstufungen ab einem Durchschnitt von 7,5; bei einem Wert ab 9 lege der Fleischbeschau-Tierarzt den Befund vor. Dann ersuche er den örtlich zuständigen Amtstierarzt um eine Kontrolle des Betriebes. Bei der Einstufung 9 sei Winter gewesen, der Bf habe zwischen Oktober 2019 und Februar 2020 nicht eingestallt. Zur Einschleppung von Kokzidien durch Eischalenrestelegte er dar, der Bf habe im Stall einen abgeschliffenen Betonboden, der günstig sei; allerdings bekomme man die Feuchtigkeit im Winter nicht mehr aus dem Stall hinaus, eine Nachrüstung durch Einbau einer Fußbodenheizung sei eine Kostenfrage.
Laut Foto hatten 67% bzw 2/3 der Hühner Score 2a und 2b, dh insgesamt seien es über 80% gewesen mit Fußballengeschwüren. Das Chargenprotokoll sei bei jeder Abrechnung dabei, dh der Bf habe ebenso Einblick wie der Betreuungs-TA, sobald es in der Datenbank der QGV aufscheine. Die Anstrengungen hätten aber gewirkt und jetzt sei alles in Ordnung, das wäre eine Rechtfertigung für eine Ermahnung.

Die TSO verwies abschließend auf ihre Stellungnahme vom 18. August 2019, wonach die massiven Veränderungen an den Fußballen im Sinne des § 5 TSchG schwerwiegende Schäden darstellten, die mit massiver Beeinträchtigung des Wohlbefindens der Tiere einhergingen.

Tenor des Beschwerdevorbringens ist, dass die Kokzidiose eine Erkrankung sei, die trotz seinem sorgfältigsten Bemühen entstehe und nicht in seinem Einflussbereich liege. Er habe alles Gebotene unternommen.

Nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens steht im Sinne allgemeiner Überlegungen fest, dass die im Betrieb des Bf gemästeten, am 8. Oktober 2018 geschlachteten Hühner eine Ständerbeurteilung von 9 nach dem „All-in-One-Programm“ aufwiesen.

Unter Ständerbeurteilung 9 ist laut Beiblatt zum FO Untersuchungsschein zu verstehen, dass bei über 50% der Ständer (Stufe 9) die Fußballen der Masthühner massive Läsionen mit Ulcera aufweisen – das sind Nekrosen mit Geschwüren, die nicht nur oberflächlich bestehen, sondern in die Tiefe gehende Veränderungen und für die Hühner deutliche Beeinträchtigungen im Sinne von § 5 TSchG bedeuten, wie auch die Tierschutzombudsfrau in ihrer Stellungnahme bestätigt hat.

Solche Nekrosen entstehen dann, wenn der Feuchtigkeitsgehalt der Einstreu dazu führt, dass diese – zB durch einen durch infektionsbedingten Durchfall erhöhten Flüssigkeitsgehalt des Kotes – verklumpt und so hart wird, sodass die Fußballen sich entzünden und wund werden und schließlich tiefgehende Geschwüre bilden, die aufgrund der damit verbundenen Schmerzen den Masthühnern ein Stehen oder Gehen zusätzlich unmöglich machen. Dabei ist zu bedenken, dass bei den rasch Fleisch zulegenden Hühnern – besonders in der Zeit kurz vor Abholung der 1. Partie

und vor allem bei der 2. Partie – aufgrund der Besatzdichte jedes Auswechseln der Einstreu unmöglich ist, sondern diese immer mehr mit Kot durchsetzt wird, der mehr oder weniger feucht ist. Die Aufbringung zusätzlicher Einstreu ist dabei aufgrund der Besatzdichte auch nur bedingt möglich.

Dabei ist aber zu betonen, dass die ausschließlich zur massiv beschleunigten Fleischgewinnung gemästeten Hühner Züchtungen sind, die keinerlei Sättigungsgefühl mehr aufweisen und deren einziger Lebenszweck ist, vom 1. Masttag an möglichst schnell und massiv Fleisch und schließlich innerhalb von 28 Tagen von (wenn überhaupt) 40 g auf zumindest 1500 g (im ggst Fall 2200 g) Gewicht zuzulegen, um am 38. Tag nach entsprechender weiterer Gewichtszunahme geschlachtet zu werden. Dass dabei die fleischmäßig irrelevanten Ständer nur mehr eingeschränkt in der Lage sind, das Huhn überhaupt zu tragen, und bei zusätzlichen Belastungen (zB durch durchfallsbedingt feuchtigkeitsbelastete und damit unzulängliche Einstreu) mit entsprechenden Symptomen reagieren, die ohne sofortige gezielte Gegenmaßnahmen zu „Leiden“ im Sinne des § 5 Abs 1 TSchG führen, liegt auf der Hand. Das Beweisverfahren hat auch ergeben, dass der Eigentümer der Masthühner verantwortlich ist für die Brüterei, die Lieferanten, das Futter und vor allem die Besatzdichte.

Für den Tierhalter besteht keine Möglichkeit einer Einflussnahme auf den Zustand der Küken bei der Anlieferung, das Futter – hier besteht lediglich die Möglichkeit, aus vorgegebenen Mischungen vorgegebener Hersteller zu wählen – die Besatzdichte und die Liefer- und Abholtermine für eine konkrete Anzahl von Tieren. Dem Halter obliegt die volle Verantwortung für die Haltung und die Betreuung der Masthühner, dh er hat für ein geeignetes Stallklima, einwandfreie Einstreu, ausreichendes einwandfreies Futter und Wasser und Behandlung im Krankheitsfall zu sorgen; den Betreuungstierarzt kann er frei wählen. Nach dem Abtransport der Hühner hat er den Stall einer umfangreichen Reinigung und Desinfektion zu unterziehen, um die Übertragung von eventuell vorhandenen Krankheitserregern (zB Kokzidien) auf die danach eingestallte Herde zu gewährleisten.

Bezogen auf den Bf ist aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ beweiswürdigend auszuführen, dass die von diesem geschilderten Maßnahmen glaubwürdig im Einvernehmen bzw auf Anraten des Betreuungs-TA erfolgten, der auch bestimmte Verbesserungen bestätigte.
Insbesondere die Aussage des Bf, er habe von der Einstufung 9 der 2., am 28. Dezember 2018 geschlachteten Partie erst erfahren, als die neue Herde bereits eingestallt war und daher keine Spezialdesinfektion mehr vornehmen können, sondern nur mit nur mit entsprechenden Maßnahmen (Auflockern der Einstreu, optimalste Kombination aus Lüftung, Heizung, Nachstreu) ohne Antibiotika letztendlich die Einstufungen 5 (14.2.2019) und 7 (21.2.2019) erreicht, zeigt, dass er sich im Einvernahmen mit dem Betreuungs-TA entsprechend erfolgreich bemüht hat. Das Beweisverfahren hat ergeben, dass er danach durch Verwendung eines

Spezialdesinfektionsmittels gegen Kokzidien, Futter- und Einstreu-Korrektur bzw technische Maßnahmen eine wesentliche Verbesserung der späteren Einstufungen erreicht hat, die – nach Verzicht auf eine Einstallung im Winter 2019/2020 aus eigenem Entschluss – nunmehr im Bereich zwischen 2 und 5 liegen.

Der ATA hat in der Verhandlung – nach logischen Gesichtspunkten nachvollziehbar und glaubhaft – dargelegt, dass ab einem Durchschnittswert von 7,5 bei der Einstufung bereits auf sorgfältiges Management hinsichtlich sowohl tiermedizinischer wie auch technische Maßnahmen zu achten ist; beim Wert 9 wird die Kontrolle des Betriebes durch den örtlich zuständigen Amtstierarzt initiiert. Der für technische Beratungen zuständige Betreuer der H L GmbH steht dem Bf jedenfalls zur Verfügung. Dem Betreuungs-TA kommt aber insofern eine wesentliche Rolle zu, als er zum einen Einsicht in die Datenbank der QGV hat, der er die wesentlichen Gesundheits-Daten der eingestallten Herde entnehmen und erforderlichenfalls sofort entsprechende Vorsorge treffen kann, und zum anderen dem Bf neben der tiermedizinischen Überwachung der Aufzucht der Hühner gezielte Maßnahmen empfehlen kann. Der Bf hat alle ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten schließlich erfolgreich wahrgenommen.
Dazu kommt weiters die Tatsache, dass im Winter witterungsbedingt eine höhere Feuchtigkeit besteht, sodass bei noch dazu durch Kokzidiose hervorgerufenem Durchfall eine nachhaltige Verklumpung der Einstreu entsteht, die zu den Fußballengeschwüren führt.

Die TSO hat – ebenso nachvollziehbar aus der Sicht des Tierschutzes – dargelegt, dass die bei der Schlachtung am 28. Dezember 2018 festgestellten Fußballengeschwüre bei insgesamt über 80% der Masthühner – davon 67 % mit Score 2a und 2b – für diese schwerwiegende Schäden darstellten, die mit massiver Beeinträchtigung des Wohlbefindens der Tiere einhergingen. Sie hat sich, auch nach den daraufhin vom Bf erzielten wesentlich besseren Einstufungen, gegen die Erteilung einer Ermahnung ausgesprochen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 38 Abs 1 Z 1 TSchG begeht eine Verwaltungsübertretung und zu bestrafen, wer einem Tier entgegen § 5 Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zufügt.

Gemäß § 5 Abs 1 TSchG ist es verboten, einem Tier ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen oder es in schwere Angst zu versetzen.

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

Gemäß § 13 Abs 2 TSchG hat, wer ein Tier hält, 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.

Die belangte Behörde geht davon aus, dass die festgestellten massiven tiefgreifenden und großflächigen Läsionen mit Ulcera durch mangelhafte Tierhaltung durch den Bf entstanden sind und den Masthühnern zumindest zum Zeitpunkt der Feststellung am 8. Oktober 2018 ungerechtfertigte Leiden zugefügt wurden. Ein amtstierärztliches Gutachten liegt dem in Beschwerde gezogenen Straferkenntnis nicht zugrunde.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 1.10.2019, Ra 2018/02/0321) ist der Straftatbestand der Tierquälerei nach § 38 Abs 1 Z 1 in Verbindung mit § 5 Abs 1 TSchG dem Tatbild nach ein Erfolgsdelikt. Nach dem Wortlaut erfasst diese Strafnorm nur ein aktives Handeln, nämlich die Zufügung von Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst gegenüber einem Tier.
Die einzelnen, in § 5 Abs 2 TSchG demonstrativ aufgezählten Tathandlungen stellen keine selbstständigen, unter Strafe stehenden Tatbestände dar. § 5 Abs 2 TSchG enthält vielmehr eine demonstrative Auflistung von Verstößen gegen § 5 Abs 1 TSchG (vgl VwGH 28.7.2010, 2009/02/0344). Demnach können einem Tier (auch) durch die Unterlassung von Betreuungsmaßnahmen ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zugefügt werden (vgl § 5 Abs 2 Z 13 TSchG). Nach dem Wortlaut des § 5 Abs 2 Z 13 TSchG verstößt aber nur der Tierhalter im Sinne des § 4 Z 1 TSchG, also eine Person, die ständig oder vorübergehend für ein Tier verantwortlich ist oder ein Tier in ihrer Obhut hat, gegen § 5 Abs 1 TSchG, wenn er die Unterbringung, Ernährung und Betreuung eines "von ihm gehaltenen" Tieres vernachlässigt.

„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.

Dass die Masthühner unter den am Tag der Schlachtung vom Fleischbeschau-Tierarzt am Schlachtbetrieb festgestellten Läsionen zu leiden hatten, ist unbestritten und wurde auch von der Tierschutzombudsfrau bestätigt.
Für die Erfüllung des objektiven Tatbestandes des § 5 Abs 1 iVm Abs 2 Z 13 TSchG ist die Vernachlässigung oder Gestaltung der Unterbringung, Ernährung und Betreuung in einer Form, dass für das Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden entstehen oder es in schwere Angst versetzt wird, Voraussetzung.

Laut Chargenprotokoll hat der Bf ab Juni 2018 Einstufungen von 4, 5 und 6 erreicht, dann plötzlich im Dezember 2018 finden sich Werte von 7 bei er 1. Partie am 21. Dezember 2018 und sogar und 9 bei den am 28. Dezember 2018 geschlachteten Hühnern – wobei mit der Einstufung 9 der Höhepunkt erreicht war. Dabei hat das Beweisverfahren nur ergeben, dass zu dieser Zeit die Fußballengeschwüre provozierende Kokzidiose aufgetreten ist, die in dieser Zeit der Mast wegen der Unmöglichkeit der Einhaltung der vorgeschriebenen Wartezeit nicht mehr mit Antibiotika behandelbar ist, sondern bei der nur mehr durch entsprechendes Management samt Gabe von Phytomitteln eine Verschlechterung der bereits aufgetretenen Fußballengeschwüren verhindert werden kann.

Welcher konkrete Umstand kausal für die Fußballengeschwüre war – nämlich die vom Bf als Tierhalter zu verantwortende Unterbringung, die Ernährung oder die Betreuung an sich oder deren Vernachlässigung – wurde in der Verhandlung erörtert und festgestellt, erörtert, dass die Unterbringung im Wesentlichen den Bestimmungen der 1. Tierhaltungsverordnung entsprach und für die Ernährung vom Bf als Tierhalter nur die vom Eigentümer vorgegebenen Futtermischungen zur Wahl standen.
Als ausschlaggebende Ursache für die schlechte Einstufung kommt damit nur die Betreuung in Frage, zu der die Einhaltung ausreichender hygienischer Bedingungen bei der Einstallung genauso gehören wie die Behandlung von Krankheiten bei den Hühnern und die technischen Maßnahmen zur Verminderung der Feuchtigkeit im Stall und zur Verhinderung der Verklumpung der Einstreu.

Dem Bf wurde innerhalb der einjährigen Verfolgungsverjährungsfrist – dh im Zeitraum bis 28. Dezember 2019, in dem auch das Straferkenntnis erlassen wurde – von der belangten Behörde zur Last gelegt, er habe als Tierhalter zu verantworten, dass mehr als 50% der in seinem Betrieb in der Zeit bis zum 28. Dezember 2018 gehaltenen Masthühnern durch die Art der Unterbringung, Ernährung und Betreuung ungerechtfertigte Schmerzen, Schäden und Leid zugefügt worden sei, zumal bei der tierärztlichen Kontrolle der Schlachtcharge vom 28. Dezember 2018 bei mehr als 50% seiner Masthühner massive tiefgreifende

und großflächige Gewebsschäden mit Geschwüren auf den Fußballen festgestellt worden seien.

Gemäß Punkt 2.6. „Betreuung“ der Anlage 6 der 1. Tierhaltungsverordnung betreffend „Mindestanforderungen für Hausgeflügel“ sind sämtliche Gebäudeteile, Ausrüstungen und Geräte, mit denen die Tiere in Berührung kommen, regelmäßig, jedenfalls jedoch nach jeder kompletten Ausstallung und vor Aufstallung der nächsten Tierpartie gründlich zu reinigen und zu desinfizieren. Solange die Stallungen besetzt sind, müssen alle Oberflächen und sämtliche Anlagen in zufriedenstellender Weise sauber gehalten werden. Ausscheidungen sind so oft wie nötig und tote Tiere täglich zu entfernen. Alle Tiere müssen mindestens einmal täglich, Masthühner zweimal täglich, kontrolliert werden.

Gemäß § 44a Z1 VStG iVm § 38 VwGVG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten.
Der Vorschrift des § 44a Z1 VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass der Beschuldigte in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhalten nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu den Sprucherfordernissen nach § 44a Z1 VStG ist die Tat so weit zu konkretisieren, dass diese unverwechselbar feststeht sowie eine eindeutige Zuordnung zu den Tatbestandsmerkmalen ermöglicht wird und damit auch die Identität der Tat unverwechselbar feststeht (stRsp seit verst. Senaten VwSlg 11.466 A/1984 und VwSlg 11.894 A/1985); im Spruch sind daher alle wesentlichen Tatbestandsmerkmale anzuführen, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens notwendig sind.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hat auch das Landesverwaltungsgericht nicht die Befugnis, dem Beschuldigten eine andere Tat als die belangte Behörde anzulasten und damit die Tat auszuwechseln (vgl VwGH 25.3.1994, 93/02/0228; 19.5.1993, 92/09/0360; 28.2.1997, 95/02/0601), sondern die Entscheidungsbefugnis ist durch den Gegenstand des Spruchs im angefochtenen Bescheides beschränkt (vgl E 23.11.1993, 93/04/0169). Eine Abänderungsermächtigung besteht nur im Rahmen der Sache iSd § 66 Abs 4 AVG (vgl E 25.9.1992, 92/09/0178; 8.2.1995, 94/03/0072; 3.9.1996, 96/04/0080).
Dabei ist Sache des Beschwerdeverfahrens die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruchs im Bescheid der belangten Behörde bildet (vgl ua VwGH 24.3.1994, 92/18/0356; 23.10.1995, 94/04/0080; 29.10.1996, 96/07/0103; 19.3.1997, 93/11/0107). Ein Austausch wesentlicher Tatbestandsmerkmale führt zur

Anlastung einer anderen Tat und ist daher unzulässig (vgl VwGH 20.11.1997, 97/06/0170).

Gemäß § 31 Abs 1 VStG iVm § 38 VwGVG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs 2) vorgenommen worden ist. Diese Frist ist von dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat; ist der zum Tatbestand gehörende Erfolg erst später eingetreten, so läuft die Frist erst von diesem Zeitpunkt.

Gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen.

Die belangte Behörde hat die im Spruch angeführte „Art der Unterbringung, Ernährung und Betreuung“ innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist nicht entsprechend konkretisiert – dieser Umstand ist nicht nachholbar.

Auf dieser Grundlage war spruchgemäß zu entscheiden, naturgemäß ohne Vorschreibung von Verfahrenskostenbeiträgen.

Zu bemerken ist aber, dass nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens zur Zeit der Einstallung der Masthühner im Dezember 2018 durchaus zusätzliche die Kokzidiose verschlechternde Bedingungen hinzugekommen sein können, die die Verschlechterung von Einstufung 7 auf 9 wesentlich beeinflusst haben könnten.
Dazu kommt aber auch, dass nach der Einstufung 9 der Bf den vom ATA als wesentliches Kriterium für eine Beobachtung erwähnten Durchschnittswert von 7,5 nicht mehr erreicht, sondern im Gegenteil unter Setzung der erforderlichen Maßnahmen im Einvernehmen mit und unter Mithilfe des Betreuungs-TA Einstufungswerte im unteren Bereich erreicht und gehalten hat. Er hat sogar aus eigenem Entschluss im Winter 2019/2020 auf eine Einstallung verzichtet, um nicht wieder witterungsbedingte Probleme zu bekommen.
Das zeigt, dass er sich mit den ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Verhinderung von Fußballengeschwüren bei seinen Masthühnern sorgfältig auseinandergesetzt und in der Folgezeit alle Maßnahmen ergriffen hat, die dem Tierwohl zuträglich waren.

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 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 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

Mag. Bissenberger