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-000436/2/ER

Datum:
Linz, 11. Mai 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des C M M, B, S, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 9. Juli 2020, GZ: BHVB/920170016967/20, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Strafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu jenen des Verwaltungsstrafverfahrens 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 9. Juli 2020, BHVB/920170016967/20, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 600 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage, 6 Stunden) wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 20.12.2019 - 15.01.2020
Ort: S, B
Sie betreiben eine Katzenzucht im Umfang einer sonstigen, wirtschaftlichen Tätigkeit am Standort B und B, ohne im Besitz einer dafür notwendigen Bewilligung zu sein, obwohl die Haltung von Tieren im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit oder im Rahmen einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit, ausgenommen die Haltung von in § 24 Abs. 1 Z 1 TSchG genannten Tieren sowie von anderen Haustieren im Rahmen der Land- und Forstwirtschaft, einer Bewilligung nach § 23 TSchG bedarf.
Dieser Sachverhalt wurde im Rahmen eines Lokalaugenscheines am 20.12.2019 gemeinsam mit der Tierschutzombudsstelle und dem Amtstierarzt festgestellt. Den mehrmaligen Aufforderungen der Behörde, eine Bewilligung nach § 23 iVm § 31 Abs. 1 Tierschutzgesetz zu beantragen, wurde innerhalb der festgelegten Frist nicht Folge geleistet.“

Der Bf habe dadurch § 31 Abs 1 Tierschutzgesetz – TSchG verletzt.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Bf am vorgeworfenen Tatort eine Katzen- und Hundezucht betreibe. Die Katzenzucht sei am 19. Februar 2013 gemäß § 31 Abs 4 TSchG gemeldet worden, die Hundezucht sei am 12. Dezember 2014 bekannt gegeben und von der belangten Behörde mit Schreiben vom 22. Jänner 2015 zur Kenntnis genommen worden. Am 20. Dezember 2019 habe die belangte Behörde eine angekündigte Kontrolle durchgeführt, an der der Amtstierarzt und die Tierschutzombudsfrau teilgenommen hätten. Die Zucht sei als Hobbyzucht geführt worden und sei daher keiner Bewilligungspflicht unterlegen. Bei der Kontrolle sei ein Tierbestand von vier „Zuchtkatzen“, drei „Nachwuchskatzen“, einem „Nachwuchskater“, sechs „Liebhaberkatern“ und drei „Liebhaber- bzw Ausstellungskatzen“ festgestellt worden. Da bekannt worden sei, dass nicht nur die angeführten vier Zuchtkatzen zur Verpaarung herangezogen würden, sondern auch mit den „Liebhabertieren“ gezüchtet werde, sei die belangte Behörde zur Auffassung gelangt, dass es sich bei dieser Anzahl von Zuchttieren nicht mehr um eine Hobbyzucht, sondern um eine bewilligungspflichtige Zucht im Rahmen einer „sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit“ nach § 31 Abs 1 TSchG handle. Dem Bf sei beim Lokalaugenschein vom 20. Dezember 2019 eine Frist bis 15. Jänner 2020 eingeräumt worden, und er sei aufgefordert worden, bis zu diesem Tag einen Antrag auf Erteilung einer Bewilligung für eine „sonstige wirtschaftliche Tätigkeit“ gemäß § 31 Abs 1 TSchG bei der belangten Behörde einzureichen. Dieser Aufforderung sei der Bf nicht nachgekommen. Dem Bf sei daher am 21. Jänner 2020 erneut eine Frist bis 24. Jänner 2020 eingeräumt worden. Am 24. Jänner 2020 sei ein formloser Antrag

eingelangt. Eine Bewilligung für die Katzenzucht sei somit zumindest im Zeitraum von 20. Dezember 2020 (richtigerweise wohl 2019) bis 15. Jänner 2020 nicht vorgelegen, bzw sei diese nicht beantragt worden, obwohl die Bewilligungserfordernis dem Bf bei der Kontrolle am 20. Dezember 2019 zur Kenntnis gebracht worden sei. Der formlose Antrag sei – ohne Beilagen – erst neun Tage nach Verstreichen der gesetzten Frist zur Antragsstellung eingelangt.
Nach Wiedergabe einer Stellungnahme der Tierschutzobmudsfrau führte die belangte Behörde aus, dass der Bf mit E-Mail vom 6. März 2020 mitgeteilt habe, gerade im Aufbau einer Zucht zu sein, diese Information bekräftige die Vermutung, dass die Zucht auch in der Zukunft aufrecht erhalten werden solle. Die belangte Behörde führte in der Folge zur Strafbemessung aus, dass mildernd die bisherige einschlägige Unbescholtenheit zu werten sei. Ferner führte die belangte Behörde aus:

„Erschwerend wird angeführt, dass die Frist für die Erlangung der Bewilligung, welche auch Gegenstand dieses Strafverfahrens bildet, mit Verbesserungsauftrag vom 6. März 2020 erneut die Möglichkeit gegeben wurde, innerhalb von 14 Tagen ein schriftliches Zuchtkonzept samt Beschreibung und planlicher Darstellung vorzulegen. Da der Lauf der Frist durch die Covid-19-Pandemie unterbrochen wurde, wurde die Frist automatisch bis zum 15.05.2020 erstreckt. Erschwerend wird daher gewertet, dass die bereits mehrmals geforderten Unterlagen bis zum heutigen Tage nicht bei der Behörde eingereicht wurden.“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die rechtzeitige Beschwerde des Bf, in der er sinngemäß die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses, in eventu die Herabsetzung der Strafe beantragte. Begründend führte der Bf im Wesentlichen aus, dass er nie eine sonstige wirtschaftliche Tätigkeit betrieben habe, was ihm auch mit Schreiben der belangten Behörde vom 9. Dezember 2019 bestätigt worden sei. Ferner habe er gegenüber der Tierschutzombudsfrau nur angegeben, dass er die Zucht zu einem späteren Zeitpunkt wieder aufbauen wolle, eine Zucht im Ausmaß einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit habe er aber nicht betrieben. Im Jahr 2019 habe er fünf unangekündigte Kontrollen durch die belangte Behörde erfahren, es seien nie Kitten oder junge Katzen festgestellt worden. Nur einmal habe er ein Kitten gehabt, dieses sei ihm aber von einem Bauernhof zur Aufzucht mit der Flasche übergeben worden. Die alten Zuchttiere halte der Bf als Liebhabertiere, die er nicht mehr für die Zucht einsetze. Bei den Kontrollen habe er lediglich eine einzige Zuchtkatze gehalten, das entspreche keiner wirtschaftlichen Tätigkeit.

I.3. Mit Schreiben vom 15. September 2020, eingelangt am 21. September 2020, 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 vorgelegten Verwaltungsakt. Zumal bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist,

entfällt die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (§ 44 Abs 2 VwGVG).

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

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 9. Dezember 2019, BHVBVetR-2018-343394/21-MIC, wurde dem Bf mitgeteilt, dass betreffend die Katzenzucht eine Hobbyzucht vorliege, eine Bewilligung für die Katzenzucht sei daher „zurzeit“ nicht notwendig.
Am 20. Dezember 2019 fand an der Adresse des Bf eine Kontrolle statt, in Folge deren der Bf aufgefordert wurde, bis 15. Jänner 2020 einen Antrag auf Erteilung einer Bewilligung für eine „sonstige wirtschaftliche Tätigkeit“ gemäß § 31 Abs 1 TSchG bei der belangten Behörde einzubringen. Am 21. Jänner 2020 wurde diese Frist bis 24. Jänner 2020 erstreckt, am 24. Jänner 2020 brachte der Bf einen formlosen Antrag auf Bewilligung einer sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit ein. Mit E-Mail vom 28. Jänner 2020 wurde dem Bf (zumindest) ein Verbesserungsauftrag unter Fristsetzung erteilt.

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

III. Gemäß § 31 Abs 1 Tierschutzgesetz – TSchG, BGBl. I Nr. 118/2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2018, 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.

Stellt die Behörde fest, dass die Tierhaltung nicht mehr den Bewilligungsvoraussetzungen entspricht oder die vorgeschriebenen Auflagen oder Bedingungen nicht eingehalten werden, hat sie gemäß Abs 2 par.cit. mit Bescheid die zur Erreichung des rechtmäßigen Zustandes notwendigen Maßnahmen vorzuschreiben und dem Bewilligungsinhaber den Entzug der Bewilligung anzudrohen. Kommt der Bewilligungsinhaber innerhalb der im Bescheid festgesetzten Frist den Vorschreibungen nicht nach, hat die Behörde die Bewilligung zu entziehen. Bei bewilligungspflichtigen Tierhaltungen ohne Genehmigung kann die Behörde mittels Bescheid die Einstellung der Haltung und die zur Sicherung der Einstellung erforderlichen Maßnahmen verfügen oder eine Frist zur Erlangung der Genehmigung festlegen, bei deren Nichteinhaltung die Einstellung der Tierhaltung zu erfolgen hat. (...)

Gemäß § 38 Abs 3 TSchG begeht, wer außer in den Fällen der Abs. 1 und 2 gegen §§ 5, 7, 8a, 9, 11 bis 32, 36 Abs. 2 oder 39 oder gegen auf diese Bestimmungen gegründete Verwaltungsakte verstößt, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 3.750 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 7.500 Euro zu bestrafen.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Wie dem festgestellten Sachverhalt zu entnehmen ist, kontrollierte die belangte Behörde am 20. Dezember 2019 die Tierhaltung des Bf, dem sie mit Schreiben vom 9. Dezember 2019 noch bestätigt hatte, es handle sich um eine Hobbyzucht, eine Bewilligung sei „zurzeit“ nicht notwendig. Bei der Kontrolle am 20. Dezember 2019 wurde jedoch eine Anzahl von Tieren festgestellt, die nach Rechtsansicht der belangten Behörde eine Bewilligung gemäß § 31 Abs 1 TSchG erforderlich machte.
Die belangte Behörde setzte dem Bf eine Frist zur Erlangung der Genehmigung für eine bewilligungspflichtige Tierhaltung. Diese Frist setzte sie im Rahmen der Kontrolle vom 20. Dezember 2019 bis 15. Jänner 2020 (wobei weitere Erstreckungen dieser Frist erfolgten).

Gemäß § 23 Abs 2 TSchG kann die Behörde bei bewilligungspflichtigen Tierhaltungen ohne Genehmigung mit Bescheid eine Frist für die nachträgliche Erlangung der Genehmigung festlegen (vgl Binder, Das österreichische Tierschutzrecht[4], 109; Herbrüggen/Wessely, Österreichisches Tierschutzrecht[3], 235). Die belangte Behörde setzte dem Bf zwar eine Frist zur Erlangung der Bewilligung, diese Fristsetzung erfolgte jedoch nicht mit Bescheid.

Im angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Bf vorgeworfen, im Zeitraum von 20. Dezember 2019 bis 15. Jänner 2020 – also während der ursprünglich gesetzten Frist – eine Katzenzucht ohne die dafür notwendige Bewilligung betrieben zu haben.

IV.2.1. Gemäß § 38 Abs 3 TSchG begeht einer Verwaltungsübertretung, ua wer gegen § 31 TSchG verstößt.
Gemäß § 31 Abs 1 TSchG erfordern Tierhaltungen im Rahmen einer „sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit“ eine Bewilligung gemäß § 23 TSchG.

Neben dem Tatbestandselement der Tierhaltung im Rahmen einer „sonstigen wirtschaftlichen Tätigkeit“ erfordert § 31 Abs 1 TSchG auch die Erfüllung des Tatbestandselements der Bewilligung gemäß § 23 TSchG. Die Bewilligungslosigkeit führt demnach nur dann zur Strafbarkeit gemäß § 38 Abs 3 iVm § 31 Abs 1 TSchG, wenn eine Haltung gemäß § 31 Abs 1 TSchG vorliegt.

Wird mit Bescheid gemäß § 23 Abs 2 TSchG eine Frist zur Erlangung der Bewilligung festgesetzt, hat dies zur Folge, dass der Tierhalter, dem die Frist gesetzt wurde, innerhalb dieser Frist nicht gegen § 31 Abs 1 TSchG verstößt, zumal es während dieser Frist noch keiner Bewilligung bedarf. Der objektive Tatbestand des § 38 Abs 3 iVm § 31 Abs 1 TSchG ist in diesem Fall nicht erfüllt.

IV.2.2. Im ggst Fall wurde dem Bf die Frist jedoch nicht mit Bescheid gesetzt. Ob der Bf im vorgeworfenen Tatzeitraum tatsächlich eine Tierhaltung gemäß § 31 Abs 1 TSchG betrieben hat, kann im ggst Fall dahingestellt bleiben, da dem Bf die allfällige Erfüllung des objektiven Tatbestands jedenfalls subjektiv nicht vorwerfbar ist:

Die von der belangten Behörde dem Bf (zwar nicht mit Bescheid) gesetzte Frist zur Erlangung einer Bewilligung umfasste den gesamten nunmehr vorgeworfenen Tatzeitraum. In weiterer Folge wurde diese Frist verlängert und dem Bf – nach Einlangen eines formlosen Antrags – (mindestens) eine Frist zur Mängelbehebung gesetzt. Erst am 9. Dezember 2019 – und damit wenige Tage vor jener Kontrolle, im Zuge deren die verfahrensgegenständliche Fristsetzung erfolgte – bescheinigte die belangte Behörde dem Bf noch, dass eine Bewilligung für seine Katzenzucht nicht notwendig sei. Vor dem Beginn der nunmehr gesetzten Frist hatte der Bf daher keine Veranlassung, daran zu zweifeln, dass er keiner Bewilligung bedürfe. Zumal ihm die belangte Behörde im Zuge der Kontrolle vom 20. Dezember 2019 eine Frist zur Erlangung der Bewilligung gesetzt hat, die bis 15. Jänner 2020 reichte, durfte er auch darauf vertrauen, diesen Zeitraum für die erforderlichen Schritte zur Verfügung zu haben. Diese Frist wurde in weiterer Folge überdies verlängert.

Insbesondere in Zusammenschau mit der erst am 9. Dezember 2019 ausgestellten Bescheinigung durch die belangte Behörde, dass eine Bewilligung für die Katzenzucht nicht erforderlich sei, dem Umstand, dass § 23 Abs 2 TSchG ex lege das Vorgehen bei bewilligungspflichtigen, genehmigungslosen Tierhaltungen mittels (bescheidmäßiger) Fristsetzung zur Erlangung einer Bewilligung vorsieht (was die Tatbildmäßigkeit während aufrechter Frist ausschließt) und der zwar formlos, aber dennoch erfolgten Fristsetzung durch die belangte Behörde, die diese Frist auch verlängerte, ist dem Bf eine allfällige objektive Tatbestandsmäßigkeit gemäß § 38 Abs 3 iVm § 31 Abs 1 TSchG jedenfalls subjektiv nicht vorzuwerfen.

IV.3. Gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen.

Da die mangelnde subjektive Vorwerfbarkeit einer allfälligen Tatbildmäßigkeit die Strafbarkeit jedenfalls ausschließt, war das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Strafverfahren einzustellen.

V. Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Bei diesem Ergebnis waren dem Bf gemäß § 52 Abs 8 und 9 VwGVG weder die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens noch jene des Beschwerdeverfahrens 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