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-050185/3/SB

Datum:
Linz, 23. März 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde des D L, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Eferding vom 05.11.2020, GZ: BHEFVet-2020-236319/6-ZP, betreffend Antrag auf Aufhebung des dauerhaften Tierhalteverbots nach dem Tierschutzgesetz

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:

I.1. Im E-Mail vom 28.07.2020 führte der Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) aus: „Ich d L erbitte höflichst um die Aufhebung meines tierhaltevervotes!“.

I.2. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Eferding (im Folgenden: bB [belangte Behörde]) vom 05.11.2020, GZ: BHEFVet-2020-236319/6-ZP, wies diese den Antrag des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) vom 28.07.2020 auf Aufhebung des Tierhalteverbotes vom 07.01.2010, VetR01-223-2009-Ma/Am, zurück. Begründend wurde ausgeführt, dass dem Bf mit dem angeführten Bescheid die Haltung bzw. Verwahrung von Tieren aller Art auf Dauer verboten worden sei, da er am 10.07.2009 im stark alkoholisierten Zustand auf seinen damalig ca 7 Monate alten Dobermann-Mischlingsrüden mehrmals mit einer Axt eingeschlagen und den Hund dadurch schwer verletzt habe. Der Bf sei mit Urteil des BG Eferding vom 16.11.2009 wegen Tierquälerei zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt worden, welche unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden sei.
Am 28.07.2020 habe der Bf einen Antrag auf Aufhebung eines Tierhalteverbots gestellt, wobei der Bf eine Begründung, weshalb er diese Aufhebung benötige, nicht angegeben habe.
Nach rechtlicher Recherche und Rücksprache mit der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde sowie der Tierschutzombudsstelle sei die bB zum Ergebnis gekommen, dass ein auf Dauer ausgesprochenes Tierhalteverbot gemäß § 39 TSchG nicht von Amts wegen und wohl auch nicht auf Antrag aufgehoben werden könne. Für eine zeitliche Befristung des Tierhalteverbots hätte die Behörde bei ihrer damaligen Entscheidung eine Befristung aussprechen können. Da dies nicht passiert sei, gelte das Tierhalteverbot auf unbestimmte Dauer. Das Gesetz sehe keine Kriterien vor, nach welchen eine „Zuverlässigkeit“ oder dergleichen wiedererlangt werden könne und das Verbot aufzuheben sei.
Dem Bf sei die Möglichkeit zur Stellungnahme über die geplante Zurückweisung des Antrags eingeräumt worden, wobei keine Stellungnahme eingelangt sei. Nachdem der gegenständliche Antrag keine rechtliche Grundlage habe, sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

I.3. Im Mail vom 21.11.2020 gab der Bf an, dass seine Kinder gerne eine Katze oder ein anderes Haustier haben wollen würden, weshalb er um Aufhebung des Tierhaltungsverbots ersuche. Es sei eine sehr lange Zeit vergangen und er habe nie Probleme mit Tieren gehabt, er unternehme auch viel mit seinen Kindern und die beiden hätten gerne ein Haustier.

Seitens der bB wurde der Bf um Klarstellung ersucht, ob es sich bei dieser Eingabe um eine Beschwerde handle, woraufhin der Bf mit Mail vom 23.11.2020 die gegenständliche Beschwerde erhob, in der er ausführt, dass er Beschwerde erheben möchte, „da [er] das nicht einsehe“.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der bB zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt. Zumal die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, in der Beschwerde auch ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen wurden und dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen, konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung – welche im Übrigen auch nicht beantragt wurde – abgesehen werden.

II.2.1. Es steht der unter Pkt I. dargestellte Verfahrensablauf als Sachverhalt fest.

II.2.2. Dem Bf wurde mit rechtskräftigem Bescheid vom 07.01.2010, GZ: VetR01-2232009-Ma/Am, die Haltung bzw. Verwahrung von Tieren aller Art auf Dauer verboten (ON1 Behördenakt).

II.2.3. Der Bf beantragte mit Mail vom 28.07.2020 die Aufhebung des über ihn verhängten Tierhaltungsverbots (ON3 Behördenakt).

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, wobei die einzelnen Feststellungen vor allem auf den in Klammer angeführten Beweisen beruhen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Gemäß § 39 Abs 1 Tierschutzgesetz (TSchG) kann die Behörde einer Person, die vom Gericht wegen Tierquälerei wenigstens einmal oder von der Verwaltungsbehörde wegen Verstoßes gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8 mehr als einmal rechtskräftig bestraft wurde, die Haltung von Tieren aller oder bestimmter Arten für einen bestimmten Zeitraum oder auf Dauer verbieten, soweit dies mit Rücksicht auf das bisherige Verhalten der betreffenden Person erforderlich ist, damit eine Tierquälerei oder ein Verstoß gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8 in Zukunft voraussichtlich verhindert wird. Dies gilt in gleicher Weise, wenn die Bestrafung nur wegen Fehlens der Zurechnungsfähigkeit unterblieben oder die Staatsanwaltschaft auf Grund

diversioneller Maßnahmen (§ 198 StPO) von der Strafverfolgung zurückgetreten ist.

III.1.2. § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) lautet:

„Abänderung und Behebung von Amts wegen

§ 68 (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

(2) Von Amts wegen können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, sowohl von der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.

(3) Andere Bescheide kann die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im öffentlichen Interesse insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Mißständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. In allen Fällen hat die Behörde mit möglichster Schonung erworbener Rechte vorzugehen.

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,
2. einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,
3. tatsächlich undurchführbar ist oder
4. an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

(5) Nach Ablauf von drei Jahren nach dem in § 63 Abs. 5 bezeichneten Zeitpunkt ist eine Nichtigerklärung aus den Gründen des Abs. 4 Z 1 nicht mehr zulässig.

(6) Die der Behörde in den Verwaltungsvorschriften eingeräumten Befugnisse zur Zurücknahme oder Einschränkung einer Berechtigung außerhalb eines Berufungsverfahrens bleiben unberührt.

(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden.“

III.2.1. Zur Erhebung einer Parteibeschwerde gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit ist nach der Bestimmung des Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG legitimiert, wer durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiven Rechten verletzt zu sein behauptet. Zu den subjektiven Rechten, deren mögliche Verletzung die Beschwerdelegitimation begründet, zählen sowohl einfach gesetzlich wie auch verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte. Die Beschwerdelegitimation setzt daher nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes u.a. voraus, dass eine solche Rechtsverletzung möglich

ist; ob dies der Fall ist, ist nach dem Inhalt des angefochtenen Bescheides zu bestimmen (vgl allgemein etwa VwGH 30.06.2016, Ra 2016/16/0038 mwN).

III.3.1. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl VwGH 17.12.2019, Ra 2017/04/0141, uHa VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002) ist in jenen Fällen, in denen die Behörde einen Antrag zurückgewiesen hat, „Sache“ eines Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht ausschließlich die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung. Dem Verwaltungsgericht ist es demnach verwehrt, über diesen Rahmen hinaus in einer Entscheidung über die „Hauptsache“ vorzugehen, weil dadurch der sachlichen Prüfung des gestellten Antrags und damit den Parteien eine Instanz genommen würde. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist somit die Zurückweisung des Antrags auf Aufhebung des dauerhaften Tierhalteverbots. Eine Zurückweisung wäre dann gerechtfertigt, wenn keine materielle Prüfung eines Antrags zu erfolgen hätte.

III.3.2. Der Behörde ist dahingehend zuzustimmen, dass das TSchG keine Möglichkeit vorsieht, ein auf Dauer ausgesprochenes Tierhaltungsverbot nach § 39 TSchG abzuändern oder aufzuheben. Da somit keine materielle Grundlage existiert, auf Basis welcher die bB über den geltend gemachten Anspruch entscheiden konnte, war der Zurückweisung durch die Behörde nicht entgegen zu treten

III.4.1. Der – nicht ausformulierte Antrag des Bf – kann jedoch als Antrag auf Abänderung eines der Berufung nicht mehr unterliegenden Bescheids gemäß § 68 Abs 2 AVG gewertet werden, mit dem grundsätzlich Tierhaltungsverbote abgeändert werden können, wenn wesentliche Änderungen eingetreten sind, die für die Rechtskraftwirkung der ursprünglichen Entscheidung nicht mehr gelten (zB wenn sich der Sachverhalt oder die Rechtsvorschriften wesentlich geändert haben; vgl dazu *Herbrüggen/Wessely*, Österreichisches Tierschutzrecht³ [2020] § 39 TSchG Anm 9).

III4.2. Generell ist festzuhalten, dass – entsprechend den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs – auf dem Boden der tragenden Grundsätze des Verfahrensrechts und der Rechtssicherheit über in Rechtskraft erwachsene Entscheidungen (grundsätzlich) nicht mehr in merito entschieden werden darf (vgl VwGH 22.01.2021, Ra 2019/01/0360). Einem Ansuchen auf Änderung von in einem Bescheidspruch festgesetzten Fristen bzw. hier einer Dauer, steht generell gemäß § 68 Abs 1 AVG res iudicata (entschiedene Sache) entgegen, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß Abs 2 bis 4 leg.cit. gegeben findet. Nach stRsp des Verwaltungsgerichtshofs ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut des § 68 Abs 7 AVG, dass niemandem ein Rechtsanspruch auf Ausübung des der Behörde gemäß § 68 Abs 2 bis 4 AVG eingeräumten Abänderungs- und Behebungsrechtes zusteht. Die Ausübung des Aufsichtsrechtes kann zwar angeregt, nicht aber erzwungen werden. Die Nichtausübung der Befugnisse nach

§ 68 Abs 2 bis 4 AVG ist vollständig der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle (dh auch hinsichtlich der Gründe, warum die Behörden nicht von der ihnen eingeräumten Möglichkeit der Aufhebung bzw. Abänderung Gebrauch machen) entzogen. Dass die Wahrnehmung dieser Aufsichts-Befugnisse nicht im „Belieben“ der Behörde steht, sondern ihr dabei Ermessen zukommt, vermag daran nichts zu ändern (vgl zuletzt etwa VwGH 22.01.2021, Ra 2019/01/0360, 15.05.2019, Ra 2018/01/0152, 30.01.2019, Ra 2018/12/0057 jeweils mwN).

Da durch die bescheidförmige Zurückweisung eines Antrags auf Aufhebung, Abänderung oder Nichtigerklärung eines rechtskräftigen Bescheids niemand in subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt sein kann, fehlt der Partei, die dieses Recht beim Verwaltungsgericht geltend machen möchte, die Beschwerdelegitimation und sind Beschwerden gegen die Ablehnung ohne Rücksicht auf die Form zurückzuweisen. Nur wenn die Behörde von dem in § 68 Abs 2 bis 4 AVG eingeräumten Recht Gebrauch macht, kommt eine Überprüfung durch das Verwaltungsgericht in Betracht (VwGH 30.10.2018, Ra 2018/05/0253 mHa *Hengstschläger/Leeb,* AVG § 68 Rz 130ff [Stand 01.03.2018, rdb.at] mwN und VfGH 27.06.2018, E 3818/2017-6, wonach im Hinblick darauf, dass § 68 AVG keine Regelung des Rechtsschutzes enthält, keine [verfassungsrechtlichen] Bedenken dagegen bestehen, dass § 68 Abs 2 und 4 AVG keinen Rechtsanspruch auf ein Tätigwerden der Behörde einräumen).

III.5. Im vorliegenden Fall hat die bB das Ansuchen des Bf ausdrücklich gestützt auf § 39 Abs 1 TSchG iVm § 56 AVG zurückgewiesen, da sie keine rechtliche Grundlage für den gegenständlichen Antrag sah. Da sich die bB somit nicht auf § 68 AVG stützte, war im konkreten Fall die Beschwerdelegitimation zu bejahen und in der Sache (über die Zurückweisung) spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfragen zu klären waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung konnte auf Basis der genannten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs getroffen werden.

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. Buchinger