

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde der C A S, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. P A, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 10.08.2022, GZ: BHVB/922170012985/22, wegen Übertretung des Tierschutzgesetzes (TSchG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

- I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die verletzte Rechtsvorschrift wie folgt lautet: „§ 38 Abs 1 Z 1 iVm § 5 Abs 1 iVm § 5 Abs 2 Z 1 lit a iVm § 5 Abs 2 Z 1 letzter Halbsatz fünfter Fall Tierschutzgesetz (TSchG), BGBl I 118/2004 idF BGBl I 86/2018“.
- II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 120 Euro zu leisten.
- III. Die beschwerdeführende Partei hat Barauslagen, die im verwaltungsgerichtlichen Verfahren angefallen sind, in der Höhe von 4.091 Euro zu ersetzen.
- IV. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Straferkenntnis verhängte die belangte Behörde (im Folgenden: bB) über die Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe iHv 600 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 3 Stunden, gemäß § 38 Abs 1 Z 1 TSchG. Sie habe zum Kontrollzeitpunkt am 22.10.2021 in x Z, Z, im Rahmen der M einem Tier ungerechtfertigt Leiden zugefügt. Im Zuge der Kontrolle sei durch die anwesenden Amtstierärzte festgestellt worden, dass die Bf den Mops „M“, Chipnummer x, weiblich, trotz Qualzuchtmerkmale der Atemnot (§ 5 Abs 2 lit a TSchG) im Rahmen der M ausstellte. Die Bf habe damit § 38 Abs 1 Z 1 iVm § 5 Abs 2 Z 1 lit m TSchG verletzt.

I.2. Gegen diesen Strafbescheid richtet sich die Beschwerde vom 09.09.2022, in der zunächst der Sachverhalt geschildert und in weiterer Folge neben diversen Verfahrensmängeln moniert wurde, es sei keine kleintiermedizinische spezifische Untersuchung des Hundes vorgenommen worden. Der Hund habe Belastungstests bestanden (was ausgeschlossen sei bei einem Hund mit Atemnot) und habe der Mops keine Qualzuchtsymptome und schon gar nicht der Atemnot. Es wurde beantragt, gemäß § 24 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen, gemäß § 28 VwGVG den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels [sic!] ersatzlos zu beheben, in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die bB zurückzuverweisen.

I.3. Die bB legte diese Beschwerde samt zugrundeliegendem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 27.09.2022 vor.

I.4. Vom Verwaltungsgericht wurde nach Beiziehung eines nichtamtlichen Sachverständigen und einer Amtssachverständigen eine öffentliche mündliche Verhandlung (20.07.2023, Fortsetzung am 08.09.2023) durchgeführt, in der Zeugen einvernommen und die Gutachten erörtert wurden (sh dazu näher unten).

### II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Es wurde Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, die Beiziehung der Amtssachverständigen Mag. S (im Folgenden: ASV), die Beiziehung des nichtamtlichen Sachverständigen Mag. F (im Folgenden: nSV) und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Im Rahmen dieser Verhandlung, an welcher die Bf im Beisein ihres Vertreters (erster Teil der Verhandlung), ein Vertreter der bB und die Tierschutzombudsfrau (im Folgenden: mP [mitbeteiligte Partei]) teilnahmen, wurden die Zeugen einvernommen,

darunter die meldungslegenden fachkundigen Amtstierärzte Dr. K und Mag. K, die fachkundigen Tierärzte Dr. W und Mag. K, sowie die Zeugin M, welche als Zuchtwartin beim M tätig ist und bei der gegenständlichen Kontrolle anwesend war. Des weiteren wurde Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die im Verfahren vorgelegten Unterlagen, insbesondere die von der Bf vorgelegten Dokumente (Belastungstests, Cambridge Test, etc... [sh näher unten]) und die von den Sachverständigen genannten weiterführenden Unterlagen/Informationen (sh dazu auch näher unten).

II.2. Vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

II.2.1. Am 22.10.2021 fand in x Z, Z, die M statt. Die Bf stellte dort ihren Mops „M“, Chipnummer x, weiblich, aus [Anzeige; Beschwerde vom 09.09.2023; Niederschriften ON59 und ON89 verwaltungsgerichtlicher Akt (im Folgenden: vwgAkt)].

II.2.2. Beim Qualzuchtmerkmal der Atemnot handelt es sich um einen Begriff für einen Symptomkomplex. Atemgeräusche entstehen durch einen Widerstand in den Atemwegen, wodurch eine Behinderung der Atmung erfolgt. Ein Atemgeräusch stellt ein Symptom der Atemnot dar.

Dabei handelt es sich um eine genetische Anomalie, die beim betroffenen Hund Schmerzen, Leiden und Schäden verursacht. Dieses Merkmal hat nicht nur vorübergehende, wesentliche Auswirkungen auf die Gesundheit des Hundes und wird im Speziellen bei der brachyzephalen (= kurzschnäuzigen) Hunderasse „Mops“ gehäuft durch Züchtungen hervorgerufen, bei denen basierend auf wissenschaftlichen Studien vorhersehbar ist, dass sie für das Tier oder dessen Nachkommen mit Schmerzen, Leiden, Schäden oder Angst verbunden sind [ASV, nSV, Niederschriften ON59 und ON89 vwgAkt und die jeweiligen Gutachten ON31 und ON50].

II.2.3. Der Mops M gab solche Atemgeräusche von sich. Es handelte sich dabei nicht um ein Hecheln und das Geräusch war nicht auf nur vorübergehende Gründe zurückzuführen (zB Krankheit); im Veranstaltungsraum herrschte eine Raumtemperatur von etwa 20 Grad [Anzeige; Stellungnahme Zeuge K, ON4 vwgAkt; Niederschriften ON59 und ON89 vwgAkt].

II.2.4. Von der Bf wurden im Verfahren folgende Unterlagen vorgelegt:

1. Aktenvermerk der Stadt Graz, 28.09.2022 [ON6 vwgAkt]
2. Abstammungsnachweis Mops „S“ (Anm: M) vom 11.06.2018 [ON6 vwgAkt]
3. ÖKV Belastungstest vom 11.05.2019 [ON6 vwgAkt]
4. Befundformular – Untersuchung auf Patellaluxation vom 09.07.2019 [ON6 vwgAkt]
5. S (PDE) report vom 17.07.2018 [ON6 vwgAkt]

6. D (DM) test report vm 17.07.2018 [ON6 vwgAkt]
7. ÖKV Belastungstest vom 11.12.2021 [ON6 vwgAkt]
8. Befundmitteilung/Rücküberweisung Tiergesundheitszentrum (ohne Datum; Untersuchung am 09.07.2019) [ON6 vwgAkt]
9. Befundformular – Untersuchung auf Patellaluxation vom 01.03.2022 [ON6 vwgAkt]
10. Österreichischer K, IHA Salzburg 2021 – Alpensieger; Beschreibung und Bewertung vom 24.10.2021 [ON6 vwgAkt]
11. x (Anm: „Cambridge Test“) vom 24.02.2023 [ON35 vwgAkt]
12. Abstammungsnachweis Mops „S“, Rüde, Wurfdatum 16.04.2020 (Mutter: „S“ [M]), vom 12.08.2020 [ON59 vwgAkt]
13. Abstammungsnachweis Mops „S“, Rüde, Wurfdatum 05.05.2021 (Mutter: „S“ [M]), vom 09.09.2021 [ON59 vwgAkt]

Weitere Unterlagen/Dokumentationen wurden nicht vorgelegt. Eine laufende schriftliche Dokumentation, dass durch züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Nachkommen vom Mops M reduziert und in Folge beseitigt werden, existiert nicht.

II.2.5. Die Bf hat ein Einkommen von rund 4.000 Euro netto/mtl und ist für ein 6-jähriges Kind sorgspflichtig. Sie besitzt ein Haus, welches noch mit einem Kredit von 150.000 Euro belastet ist und besitzt darüber hinaus ein Auto. Betreffend die Bf scheinen zum Tatzeitpunkt keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen auf [Behördenakt; Auskunft ON3 vwgAkt; Niederschrift ON59 vwgAkt].

II.2.6. Die Gebühren für die Erstattung des Gutachtens durch den nichtamtlichen Sachverständigen wurden mit Beschluss vom 25.10.2023 mit insgesamt 4.091 Euro bestimmt und am 31.10.2023 an den nSV ausbezahlt [Beschluss vom 24.10.2023; Honorarnoten vom 08.07.2023 und 09.09.2023, ON50 und ON89 vwgAkt; AV vom 23.10.2023, ON99 vwgAkt].

### II.3. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem umfangreichen abgeführten Ermittlungsverfahren und dabei insbesondere aus den in Klammer angeführten Beweismitteln, wobei sich die konkreten Feststellungen wie folgt ergeben:

II.3.1. Der Umstand, dass am 22.10.2021 die M an der genannten Örtlichkeit stattgefunden hat, war bis nach Durchführung des ersten Teils der öffentlichen mündlichen Verhandlung unstrittig. Erst danach gab die Bf an, es sei gar keine Veranstaltung durchgeführt worden, zumal eine solche nach der Kontrolle gar nicht mehr stattgefunden habe. Dem ist insofern zuzustimmen, als zB die Zeugin M angab, dass aufgrund der Kontrolle die Veranstaltung nicht mehr wie geplant abgehalten wurde. Dies aber aufgrund der Kontrolle, die – wie sich einhellig aus

den Zeugeneinvernahmen K und K sowie den Angaben der Bf ergab – auf Ersuchen der Veranstalter vor Beginn der Veranstaltung durchgeführt wurde. Dies ändert am Charakter der Veranstaltung nichts; es ist unerheblich, wie weit fortgeschritten die Veranstaltung bereits war bzw wie diese nach der Kontrolle weitergeführt wurde. Selbst bestätigte die Bf in der Beschwerde vom 09.09.2022, dass „am 22. Oktober 2021 in x Z, Z, die Clubschau des M, Mitglied im Österreichischen K (ÖKV) und damit in der F, [stattfand]. Diese Organisationen haben die weltweit strengsten Zuchtbestimmungen was die Gesundheit und Fitness der Hunde betrifft, insbesondere auch für Hunde der Rasse Mops. Ich habe dort einen Hund ausgestellt.

Der von mir ausgestellte Mops ‚S‘, Rufname ‚M‘, besitzt sämtliche notwendigen veterinärmedizinischen Untersuchungen [...]. Im Rahmen der Clubschau kam es zu einer Kontrolle durch den Amtsveterinär der BH Vöcklabruck Herrn Mag. T K. [...]“ [sh auch die Stellungnahme vom 21.04.2023]. Mit Blick auf diese Ausführungen und den Umstand, dass der Hund M im Veranstaltungsraum aufhältig war, dort von den Amtstierärzten „aufgefunden“ und anschließend „begutachtet“ (näher dazu unten) wurde, ergeben sich keine Zweifel an dem Umstand, dass der Mops dort auch ausgestellt wurde.

II.3.2. Die Feststellungen, dass der Mops M Atemgeräusche von sich gab, ergeben sich aus den zeugenschaftlichen Ausführungen von K und K im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Beide schilderten ihre Wahrnehmungen sehr detailliert und sicher, wobei sich aus deren Ausführungen keine Widersprüchlichkeiten ergaben. Beide gaben ausdrücklich an, sich sicher zu sein, deutlich Atemgeräusche beim Mops M wahrgenommen zu haben. Beide schilderten auch einhellig, dass sich die Untersuchung sehr schwierig gestaltete und die anwesenden Personen äußerst aufgebracht auf die behördliche Kontrolle reagierten. Dies bestätigte auch die Bf selbst in ihren Ausführungen, die angab, dass die Stimmung aufgeheizt war, wobei dies allein aufgrund der Anwesenheit der behördlichen Organe gewesen sei (so auch die Zeugin M). Den Vorwürfen insbesondere gegen die Zeugin K, wonach sie den Hund gewürgt und grob angepackt habe, kann nicht gefolgt werden, zumal eine solche Vorgehensweise durch eine Veterinärmedizinerin sehr unwahrscheinlich erscheint und aus den Angaben der Zeugin M erkennbar ist, dass ein Angreifen bzw Untersuchen durch ein Behördenorgan per se schon als ungebührlich empfunden wird.

Die Zeugen schilderten ihre Wahrnehmungen mit einer Überzeugung, sodass sich für das erkennende Gericht keine Bedenken an deren fachlicher Einschätzung ergaben.

Zeugin K zur Wahrnehmung u.a.: „Auffallend war aber jedenfalls dieses Atemgeräusch, welches ich ohne nähere Untersuchung und auch ohne Abhorchen feststellen habe können. Wenn ich gefragt werde, wie sich das Atemgeräusch für mich dargestellt hat, so gebe ich an, dass dieses ein leicht schnarchendes Geräusch gewesen ist, wie es eigentlich typisch ist bei Atemproblemen. Es war für mich jedenfalls deutlich abzugrenzen von einer normalen Atmung bzw einem normalen Hecheln.“ [Niederschrift, ON59 vwgAkt]. Zeuge K u.a.: „Wenn ich konkret gefragt werde nach dem Geräusch, welches ich wahrgenommen habe,

so gebe ich an, dass dies definitiv ein Atemgeräusch gewesen ist und nicht ein Hecheln. Es herrschte normale Raumtemperatur, ich würde sagen so 20 Grad. Wenn ich ersucht werde, das Atemgeräusch zu beschreiben, so gebe ich an, dass es ein Röcheln gewesen ist, wenn ich gefragt werde, ob es sich um ein trockenes oder feuchtes Röcheln handelte, so gebe ich an, dass es eher trocken ist und nicht wie bei einer Infektion wenn man zB verschleimt ist odgl. Dieses Geräusch war deutlich hörbar, ohne dass es zusätzliche Hilfsmittel bedurfte.“ [Niederschrift, ON59 vwgAkt; sh auch seine Stellungnahme, ON4 vwgAkt].

Es ist für das Gericht nicht erkennbar, welche Gründe die Zeugen K und K haben könnten, Symptome zu nennen, die sie nicht wahrgenommen haben. Beide schilderten das im Anschluss mit der Bf sehr angenehme Gespräch, in dem sie auch zugestanden habe, dass beim Mops M noch nicht alles in Ordnung sei und sie aber auf einem guten Weg sei. Es ist nicht erkennbar, weshalb hier gerade bei der Bf, die sich im Gegensatz zu andere VeranstaltungsteilnehmerInnen kooperativ und ohne Emotion gegenüber den kontrollierenden Organen verhielt, eine falsche Einschätzung vorliegen sollte. Den fachkundigen Zeugen ist es zudem zumutbar festzustellen, ob ein Hund hechelt oder die Geräusche aus Aufregung stammen oder ob es sich um Atemgeräusche handelt. Die Wahrnehmung von Atemgeräuschen durch die Zeugen K und K beim Mops M ist für das erkennende Gericht somit glaubwürdig und nachvollziehbar.

III.3.2.1. Dies ließ sich in weiterer Folge auch nicht durch die Sachverständigenausführungen und Zeugeneinvernahmen widerlegen:

Mit Blick auf die Rechtfertigungen der Bf, wonach der Hund nicht an dem Qualzuchtmerkmal der Atemnot leide wurde der von der Bf vorgeschlagene [sh Beschwerde vom 09.09.2022; aufrecht erhalten in den Stellungnahmen vom 08.12.2022 und 18.04.2023] gerichtlich beeidete Sachverständige aus dem Bereich Veterinärmedizin, Spezialisierung Hunde, Mag. F für die Erstellung eines Gutachtens beauftragt. Angesichts dieser von der Bf beantragten Beauftragung dieses nSV und den Ausführungen der ASV, wonach die medizinische Beurteilung des konkreten Hundes von einem spezialisierten Veterinärmediziner angeregt werde [Gutachterliche Stellungnahme vom 12.04.2023, ON31 vwgAkt], erachtete das Gericht die gutachterliche Begutachtung des Mops M durch den nSV als effektivste Vorgehensweise.

Nach Beauftragung des nSV brachte die Bf in der Stellungnahme vom 21.04.2023 erstmals vor, der Mops M sei im ÖKV nach dem Zuchtprogramm des Mopsclubs Österreich gezüchtet worden, dieses stelle ein Maßnahmenprogramm iSd § 44 Abs 17 TSchG dar und der Hund habe bereits zum Ausstellungszeitpunkt sämtliche Untersuchungen der Maßnahmenliste des ÖKV gehabt, welche zum Leitfaden der Fachstelle beim BM zur Beurteilung von Qualzuchtmerkmalen bei Hunden geworden sei. Sämtliche Untersuchungsergebnisse seien auch zur Vorlage gebracht worden und aktengegenständlich.

Nach Akteneinsicht erstattete die Bf eine neuerliche Stellungnahme vom 30.05.2023, in welcher nunmehr ausführlich auf das Maßnahmenprogramm gemäß § 44 Abs 17 TSchG eingegangen wurde und in der sie sich gegen eine Untersuchung des Mopes M, insbesondere in Vollnarkose aussprach. Mit Blick darauf wurde der Gutachtensauftrag an den nSV dahingehend konkretisiert, dass dem Gutachtensauftrag ohne medizinische Eingriffe (inbs keine Narkose) nachgekommen werden möge. Auch auf die züchterischen Maßnahmen iSd § 44 Abs 17 TSchG wurde in dieser Konkretisierung Bezug genommen (sh dazu aber näher unten). In der auf diese Präzisierung ergehenden Stellungnahme der Bf sprach sie sich ungeachtet des Absehens von medizinischen Eingriffen weiterhin gegen eine gutachterliche Beurteilung („Untersuchung“) ihres Mopes M aus. Schlussendlich teilte die Bf am 27.06.2023 dann mit, es hätten sich Änderungen in den Lebensumständen ergeben und der Mops M sei nunmehr ins Ausland abgegeben worden. Selbstverständlich würden aber sämtliche Befunde dem nSV – zusammen mit dem Maßnahmenprogramm – zur Beurteilung des Mopses M vorgelegt werden.

Angesichts der bereits begonnenen gutachterlichen Tätigkeit beantwortete der nSV die gutachterlichen Fragestellungen soweit dies ohne Untersuchung des konkreten Tieres möglich war und kam zum Ergebnis, dass die Frage, ob der Mops M unter dem klinischen Symptom der nicht nur vorübergehenden Atemnot litt, auch ohne Befundaufnahme und klinischer Untersuchung mit „Nein“ beantwortet werden könne. Dies begründet der nSV mit den durchgeführten und bestandenen Belastungstests, insbesondere dem aus dem Jahr 2023. Ein mit hochgradiger [sic!] BOAS-Symptomatik behaftetes Tier, welches dadurch unter ständiger Atemnot leide, könne nicht die später durchgeführten Belastungstests bestehen.

Auch wenn der nSV diese als Fakt präsentierte Schlussfolgerung (ohne eigene Untersuchung des Hundes) dann in weiterer Folge im Rahmen der mündlichen Verhandlung damit erklärt, dies ergebe sich für ihn daraus, weil der Belastungstest nach Cambridge der Goldstandard sei, so schiene eine darauf bezogene Schlussfolgerung schlüssiger (wie zB: auf Basis der Belastungstest ist davon auszugehen, ... etc). Dass der nSV jedoch so eine konkrete Aussage zur BOAS-Symptomatik treffen kann, erscheint etwas schnell gefasst und mit Blick auf die konkreten Belastungstests in weiterer Folge als unschlüssig, wobei angemerkt wird, dass verfahrensgegenständlich nicht nur eine hochgradige BOAS-Symptomatik relevant ist.

#### III.3.2.1.1. Belastungstests nach dem ÖKV:

Der Mops M hat unstrittig zweimal den Belastungstest nach dem ÖKV bestanden (am 11.05.2019 und 11.12.2021) [sh Untersuchungsbogen Belastungstest, ON6 vwgAkt]. Aus diesen beiden Belastungstests ist jedoch nicht ableitbar, dass der Mops M keine Atemgeräusche von sich gab bzw nicht unter Atemnot litt. Dies ergibt sich aus den einhelligen Aussagen der Sachverständigen: Der nSV führte in seinem schriftlichen Gutachten zu den Belastungstests aus: „[...] Allen dieser Tests ist gemeinsam, dass eine Auslese bzw. ein Erkennen von Hunden mit starker BOAS

Symptomatik nicht verlässlich möglich ist. Auch Hunde mit starken BOAS Symptomen können aufgrund der langen Erholungsphase von 15 Minuten, am Ende des Tests wieder normale Herz und Atemfrequenz erreichen und hätten somit den Test positiv bestanden.“ Dies bestätigte er auch nochmals im Rahmen der mündlichen Gutachtens-erörterung: „Das stimmt, aufgrund der langen Erholungsphase ist es möglich, dass auch Hunde mit starker BOAS den Belastungstest bestehen und durchrutschen. Dieser hat somit keine 100 %ige Aussagekraft im Hinblick auf die BOAS-Symptome.“ Der Zeuge W, der die besagten Belastungstests durchführte, konnte sich nicht mehr an den konkreten Mops M erinnern, gab allgemein zur Qualität dieses Belastungstest u.a. an: „Wenn ich gefragt werde, ob Hunde, die auch ein schnarchendes röchelndes Geräusch von sich geben trotzdem den Belastungstest bestehen können und die Werte nach dieser Zeit erfüllen können, gebe ich an, dass das durchaus sein kann, ich möchte nicht ausschließen, dass dies das Ergebnis sein kann betone aber, dass für mich dieser Belastungstest ein Schritt in die richtige Richtung ist um kranke Hunde auszuschließen und auf die Gesundheit der Hunde zu achten.“ Weiters führte er aus „[...] natürlich kann man auch Schwachstellen an dem Test finden wie zB die Temperatur bei der die jeweilige Belastung festgestellt wird, weil natürlich die Belastung bei hochsommerlichen Temperaturen deutlich erhöhter ist als in Wintermonaten wo die Temperatur kühler ist. Wir führen die Belastungstests nur im Freien durch [...].“ Auch die ASV führte in ihrer gutachterlichen Stellungnahme aus, dass die Aussagekraft dieser Belastungstests im Hinblick auf das Qualzuchtmerkmal der Atemnot als alleinige Untersuchung nicht als ausreichend bewertet werde [Gutachterliche Stellungnahme vom 12.04.2023, ON31 vwgAkt]. Im Lichte dieser Ausführungen waren die Ergebnisse der Belastungstests nicht geeignet zu bescheinigen, dass beim Mops M das Qualzuchtmerkmal der Atemnot nicht vorliegt.

#### III.3.2.1.2. Der Cambridge Test:

Der nSV stützt sich im Wesentlichen bei seiner Schlussfolgerung auf den Cambridge Test, wobei er sich dabei auch nur auf „hochgradige BOAS-Symptomatik“ bezieht. Der am 24.02.2023 durchgeführte Cambridge Test [Stellungnahme vom 18.04.2023, ON35 vwgAkt] bescheinigt dem Mops M einen BOAS Grad 1 (mild stertors und stridors). Nach dem nSV stellt dies ein hörbares Geräusch dar, erfüllt aus seiner Sicht jedoch nicht das Merkmal der Atemnot [Ausführungen nSV, Niederschrift ON59 vwgAkt]. Befragt nach einer angemessenen Umgebungstemperatur für einen Belastungstest gab der nSV ungefähr 25 Grad an und bestätigte – wie im Übrigen auch nachfolgenden der Zeuge W (sh bereits oben widergegeben) – dass sich die Umgebungstemperatur auf die Durchführung des Test und auch auf die Atmung auswirkt („Wenn ich gefragt werde, dass der ggst. Cambridge-Test bei einer Umgebungstemperatur von 7 Grad durchgeführt wurde und nicht wie vorhin von mir angeführt bei einer normalen Umgebungstemperatur von etwa 25 Grad, so gebe ich an, dass dies natürlich dazu auch dazu beigetragen haben könnte, dass dem Hund der Test etwas leichter gefallen ist.“ [nSV Niederschrift, ON59 vwgAkt]). Der Cambridge Belastungstest wurde bei 7° durchgeführt; einhellig wurde bestätigt, dass eine kühlere Temperatur die Absolvierung des Tests bzw die Atmung erleichtert [nSV (sh bereits oben); Zeuge W (sh bereits oben); ASV; mP]. Obwohl

der Test also bei niedrigen („erleichternden“) Temperaturen vorgenommen wurde, wurde Grad 1 aufgrund wahrgenommener Atemgeräusche diagnostiziert, woraus die ASV den Beleg dafür ableitete, dass ein Widerstand bei der Atmung vorgelegen sein muss und nach Ansicht der ASV das Symptom der Atemnot erfüllt ist [ASV, Niederschrift ON59 vwgAkt]. Daran änderten auch die Aussagen des Zeugen K, der diesen Cambridge Test mit dem Mops M durchgeführt hat, nichts, zumal die festgestellten Atemgeräusche nur bei abnormen Veränderungen im Bereich des oberen Atemtrakts feststellbar sind, von Cambridge selbst mit Grad 1 beurteilt werden und damit eine Beeinträchtigung der Atemwege sind [ASV, Niederschrift ON89]. Der Zeuge K verwies im Wesentlichen auf die Vorgaben von Cambridge, wonach der Test bis zu 26° Umgebungstemperatur durchgeführt werden dürfe; seines Erachtens habe es keinen Einfluss auf den Test, wenn er auch bestätigte, dass man beim Laufen bei wärmeren Temperaturen mehr schwitzt als bei kälteren. Dessen Schlussfolgerung, dass dies auf die Atmung des Tieres keine Auswirkung habe, erscheint jedoch mit Blick auf die Ausführungen der anderen Fachpersonen [nSV, Zeuge W, ASV, mP] unglaubwürdig. Befragt nach der Wahrnehmbarkeit des Geräuschs führte der Zeuge K zwar aus, dass Grad 1 bedeute, das Geräusch sei nur mit einem Stethoskop als „leichte Nebengeräusche“ wahrnehmbar; mit Blick auf seine weiteren Ausführungen zu Grad 2, wonach es sich dabei um Geräusche handelt, die beim Laufen wahrnehmbar sind (wie insb ein Röcheln), erscheint es nicht nachvollziehbar, dass es dazwischen keine Abstufung gibt (Geräusch ohne Stethoskop in Ruhe; zumal bei Grad 3 der Hund schon „nach Luft ringt“ oder gar „umkippt“).

Zusammengefasst ergibt sich aus dem Cambridge-Test, dass beim Mops M am 24.02.2023 Atemgeräusche vorgelegen sind. Daraus ist jedenfalls nicht ableitbar, dass am 22.10.2021 keine Atemgeräusche vorgelegen sind, weshalb die Wahrnehmungen der Zeugen durch diesen Test nicht widerlegt sind. Die Zeugen gaben auch über Vorhalt der bestandenen Belastungstests an, dass dies nichts an ihrer Einschätzung ändere und sie das Atemgeräusch deutlich wahrnehmen konnten. Die Zeugen K und K waren die einzigen, die den Hund gesehen haben; der nSV und auch die ASV haben den Mops selbst nicht begutachtet und auch die Zeugen W und K konnten sich nicht mehr an den konkreten Hund erinnern.

III.3.2.1.3. An dieser Stelle wird angemerkt, dass damit nicht die Qualität des Tests an sich in Frage gestellt wird, aber – wie sich im Verfahren mehrfach gezeigt hat – hier zwischen den Anforderungen im Hinblick auf die Zuchtstandards (wie eben ein bestandener Belastungstest) auf der einen Seite und die Anforderungen an den Tierschutz auf der anderen Seite, zu unterscheiden ist. Dies ergibt sich auch aus den fachlichen Ausführungen zB des Zeugen W („Ich betone aber dazu, dass es für mich sich eben um einen funktionellen Test handelt und man dies von der Untersuchung im Hinblick auf konkrete Merkmale der brachycephalen Hunde unterscheiden muss.“ [Niederschrift, ON89 vwgAkt]) oder des nSV („Ein allgemein zu wenig beachteter Missstand bei großen Hundeausstellungen und der Formwert Beurteilung der

Hunde ist das Faktum, dass die bewertenden Richter die Hunde weniger in Bezug auf Qualzuchtmerkmale als aufgrund persönlicher Vorlieben des Erscheinungsbildes der Rasse bewerten.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt]) (sh dazu noch näher unten). Allgemein soll an dieser Stelle festgehalten werden, dass verfahrensrelevant nur das Vorliegen von Atemgeräuschen bzw vom Qualzuchtmerkmal der Atemnot ist und dies anhand des Tierschutzgesetzes zu beurteilen ist. Ob der Mops M den Zuchtanforderungen des M, den Rassestandards oder der FCI entspricht, ist für diese Beurteilung hingegen unbeachtlich.

#### III.3.2.2. Zur Untersuchungsmethode:

Zur Wahrnehmbarkeit der Atemgeräusche und den Ausführungen der Bf zu Beginn des Verfahrens, wonach keine entsprechende Untersuchung durch die Zeugen vorgenommen worden sei, wird ausgeführt, dass auch der nSV gefragt wurde, wie er eine Untersuchung vorgenommen hätte, wäre der Mops M nicht ins Ausland verbracht worden. Dieser schilderte: „Ich hätte den Hund einerseits durch Anschauen beurteilt, wie zB die Größe der Nasenlöcher usw kann man durch ledigliches Anschauen eruieren und die Atemgeräusche hätte ich durch einfaches Hören festgestellt. Die weiteren Untersuchungen im Hinblick auf die Länge des Gaumensegels usw wären ohnedies nur in Narkose möglich gewesen.“ [nSV Niederschrift, ON59 vwgAkt]. Auch der nSV hätte somit durch „einfaches Hören“ beurteilt, ob ein Atemgeräusch vorliegt oder nicht. Die Zeugen schilderten einhellig, dass sie die Atemgeräusche beim Mops M deutlich hören konnten. Es ist somit nicht erkennbar, weshalb diese „Untersuchungsmethode“ durch Veterinärmediziner (wie es die Zeugen sind), bei dem nSV ausgereicht hätte, jedoch nicht bei den Zeugen. Auch aus diesem Grund bestehen für das Gericht keine Zweifel, dass die Zeugen das Atemgeräusch wahrnehmen und entsprechend einordnen konnten.

#### III.3.3. Zur Feststellung, dass es sich bei dem Atemgeräusch um das Qualzuchtmerkmal der Atemnot handelt:

Im Zuge des Verfahrens zeigte sich, dass sich die exakte Definition ob „Atemnot“ bei einem Hund vorliegt, schwierig gestaltet und auch eine subjektive Einschätzung des jeweils Beurteilenden ist, sofern sich diese nicht in der hochgradigen Weise zeigt (nach Luft ringend, umkippend, Flankenatmung). Die Graduierung bzw Definition, ab wann ein Atemgeräusch bereits eine Atemnot darstellt, erscheint in Fachkreisen umstritten (sh die Ausführungen der ASV und des nSV).

Der nSV führte in seinem Gutachten aus:

„Die exakte Definition des Begriffes Atemnot gestaltet sich schwierig, sie wird beschrieben als eine Form subjektiv empfundener Atembeschwerden mit dem Gefühl nicht ausreichend Luft zu bekommen. Es besteht sozusagen eine Diskrepanz zwischen der für die aktuelle Situation erforderlichen und der tatsächlich aktuell zur Verfügung stehenden Menge an Luft bzw. Sauerstoff. Die Ursachen für Atemnot sind mannigfaltig, eine ausführliche Beschreibung aller möglichen Ursachen würde den Rahmen dieses Gutachtens sprengen. Die möglichen Symptome einer Atemnot reichen von Geräuschen bei der Atmung über

Ruhelosigkeit, ängstlichem Gesichtsausdruck, dem Einnehmen von Körperhaltungen die die Atmung erleichtern bis zur Blauverfärbung von Schleimhäuten und kollapsähnlichen Zuständen. Eine Atemnot kann vorübergehend oder dauernd bestehen und ist in jedem Fall immer in Bezug zur körperlichen Aktivität zu beurteilen. So kann ein Lebewesen bei körperlicher Anstrengung durchaus in einen Zustand von Atemnot gelangen, verharrt dieses Lebewesen in Ruhe oder schränkt die körperliche Aktivität ein, muss nicht unbedingt mehr eine Atemnot vorliegen.

Beim Mops ergibt sich die Problematik bei der Atmung aus einer Kombination von anatomischen Eigenheiten die mit dem Rassestandard der Rasse Mops in Beziehung stehen. Möpse zählen zu den sogenannten brachycephalen (kurzköpfigen) Hunderassen im Gegensatz zu dolichocephalen (langköpfigen) Hunderassen wie zum Beispiel der Dobermann. Diese sogenannte Brachycephalie bringt mitunter deutliche Veränderungen der Nasenflügel/Nasenlöcher, Nasenmuscheln, des Nasenseptums, des Nasenrachenraumes, der Zunge, des Gaumensegels, des Kehlkopfes und auch der Luftröhre mit sich. Die Folge dieser anatomischen Veränderungen zeigen sich in einem verringerten Querschnitt der oberen Atemwege, was möglicherweise bei stark betroffenen Vertretern der Rasse zu vorübergehender oder möglicherweise auch ständiger Atemnot führen kann. Des Weiteren ergibt sich durch die Verringerung der Oberfläche der Nasenschleimhaut eine Störung der Temperaturregulation bei diesen Tieren. Hunde können bekanntlich nicht schwitzen und die Körpertemperatur bei hoher Umgebungstemperatur nicht durch das Verdunsten von Schweiß senken. Die Abkühlung erfolgt über das Hecheln und über die Verdunstung von Feuchtigkeit über die Nasenschleimhäute. Diese Fähigkeit ist bei Vertretern von brachycephalen Hunderassen stark vermindert und führt zur Temperaturintoleranz, die durch starkes andauerndes Hecheln wiederum zu einer erschwerten Atmung führen kann. Die Summe dieser Veränderungen wird im Begriff BOAS (Brachyocephalic Obstruktiv Airway Syndrom) zusammengefasst. Nachdem Vertreter dieser kurzköpfigen Hunderassen häufig unter diesem Syndrom leiden wurden eine Vielzahl von Therapien und Operationstechniken zur Verbesserung dieser Symptomatik entwickelt. Diese Veränderungen stellen ein großes gesundheitliches Problem dieser Rassen dar und sind mit dem Rassestandard also dem Aussehen dieser Rassen in Verbindung zu sehen. Vorhandene BOAS Symptomatik verschlechtert sich mit fortschreitendem Alter, die Verbesserung einer vorhandenen Symptomatik mit zunehmendem Alter ist nicht möglich. Es ist aber auch anzumerken, dass nicht alle Vertreter dieser kurzköpfigen Rassen in gleicher Form von diesen Symptomen betroffen sind. Zuchttiere werden üblicherweise vor dem Zuchteinsatz durch entsprechende anatomische Beurteilung und Belastungstests überprüft inwieweit sie von BOAS Symptomen betroffen sind. Der Krankheitswert des Qualzuchtmerkmals Atemnot ist hoch.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt]

Die ASV beschrieb die Atemnot [auszugsweise] wie folgt:

„Der Mops gehört zu den brachycephalen= kurzschnäuzigen Hunderassen.

Der Begriff Brachycephalie kommt aus dem Griechischen und setzt sich aus den Begriffen ‚brachys‘ für kurz und ‚kephale‘ für Kopf zusammen. Brachycephalie bedeutet also Kurzköpfigkeit (= Kurzschnäuzigkeit) Sie ist angeboren und wurde durch aktive Zucht bei bestimmten Hunderassen herbeigeführt.

Durch die gezielte Zucht auf einen kurzen runden Kopf wurden Ober- und Unterkiefer mit all ihren umgebenden Strukturen immer weiter zusammengeschoben und komprimiert.

Die Breite des Kopfes ist nur mehr minimal kürzer als die Länge, der Kopf sieht allgemein rundlich aus und erinnert an den Kopf eines Kleinkindes.

Die Haut über der Nase und im Gesicht ist in Falten gelegt (die unterentwickelte Schnauzenlänge korreliert nicht mit der normal entwickelten Kopfhaut, was zu tiefen Nasenfalten führt).

Die Augen treten hervor und das Gebiss erscheint vorständig.

Die Verkürzung des Gesichtsschädels ohne angepasste Verkürzung der Weichteile und Nasenmuscheln im oberen Atemtrakt führt zu einer Beeinträchtigung der Atmung und der Thermoregulation.

Durch eine ausgeprägte Brachycephalie entwickeln betroffene Hunde das Brachycephale Atemwegssyndrom (Kombination aus Beschwerden des oberen Atemtraktes – OECHTERING et.al.2007)

Diese Missbildungen umfassen beim Mops

- a) Stenosen (Verengungen) der Nasenlöcher
- b) eine Verlängerung des weichen Gaumens (zu lange Gaumensegel), ein zu dickes Gaumensegel,
- c) evertierte (nach außen gerichtete) Larynxtaschen (Larynx = Kehlkopf) und Larynxkollaps (der verlängerte weiche Gaumen fällt in die Atemwege vor),
- d) relative Knochenhypertrophie (Vergrößerung bzw. abnormal gestaltete Nasenmuscheln; die fehlgebildeten Nasenmuscheln breiten sich beim Mops nach kaudal aus. Muschelmateriale verlegt nicht nur den Atemgang, sondern durch seine weiteren Ausläufer nach kaudal auch den Nasenrachen).

Diese Deformationen der oberen Atemwege behindern den Luftstrom in den oberen Atemwegen (bereits beginnend mit einer erhöhten Atemfrequenz in Ruhe) und führen zu abnormen und erhöhten Atemgeräuschen (wie Schnarchen, Pfeifen, Schniefen, Röcheln). Unmittelbar oder auskultatorisch wahrnehmbar.

Die klinischen Symptome im Bereich der Atmung sind auf eine Blockade der Atemwege zurückzuführen;

Aufgrund anatomischer Anomalien sind die Atemwege verengt und der Luftwiderstand in den Atemwegen ist erhöht.

Um eine adäquate Ventilation zu gewährleisten, findet eine verstärkte Atemarbeit statt.

Dadurch, dass die Luftpassage durch die oberen Atemwege behindert wird, kommt es zu einem verstärkten Ansaugen der Atemluft, um die Lungen effizient mit Luft füllen zu können.

Man kann diesen Effekt selbst sehr gut nachvollziehen, wenn man sich mit den Fingern beide Nasenlöcher bis auf eine kleine Öffnung verschließt, und eine Zeitlang versucht, wie gewohnt Luft zu holen, ohne den Mund zu öffnen.

Durch das erhöhte Ansaugen kommt es zu einer ständigen Reizung der Schleimhaut in der Nasenhöhle, der Mundhöhle und des Kehlkopfes.

Je länger diese Reizung besteht, desto dicker und fester wird das Gewebe im Rachen- und Kehlkopfbereich (Traumatisierung) und die Atemwege werden weiter eingeengt.

Es wird auch vermutet, dass der vermehrte Unterdruck den Kollaps des Kehlkopfes fördert. Durch das vermehrte Ansaugen entsteht auch ein größerer Unterdruck im Brustkorb. Hierdurch können mitunter Anteile des Magens in den Brustkorb gesaugt werden (Hiatus Hernie). Dies führt dann zu einer chronischen Reizung der Schleimhaut der Speiseröhre und des Magens. Klinisch äußert sich dies in einer Reizung der Magenschleimhaut mit übermäßiger Grasaufnahme, regelmäßigem Erbrechen und Würgen.

Bereits bei einer leichten Form von BAS/ BOAS ist das Wohlbefinden des Hundes aufgrund der erschwerten Atmung dauerhaft eingeschränkt, bei einer schweren Form führen die eingeschränkte Bewegungsfähigkeit und die verringerte Fress- und Spiellust zu einer stark verminderten Lebensqualität.

Die Tiere zeigen Belastungs- und Hitzeintoleranz.

Angestrenzte Atmung (Bauchpresse), Angstzustände durch Atemnot, Überhitzung, Schlaflosigkeit und sogar Synkopen (Phasen von Bewusstseinsverlust).

Die Symptomatik wird durch Anstrengung, stressige Situationen oder hohe Umgebungstemperaturen verstärkt.

[...]

Atemnot:

- a) erhöhte Atemfrequenzen in Ruhe
- b) vermehrtes Maulatmen/ Hecheln auch in Ruhe
- c) ständige abnorme Atemgeräusche, auch in Ruhe
- d) angestregtes Atmen bis zu abgestellten Ellbogen, aktivem Einsatz der Bauchmuskeln und pumpender Atmung
- e) verminderte Bewegungsunlust bis Bewegungsunlust im Vergleich mit dolichocephalen (langer schmaler Schädel mit hervortretender Nase) Hunden;
- f) häufiges Hinsetzen/ Hinlegen während der Bewegungsphasen im Vergleich mit dolichocephalen (langer schmaler Schädel mit hervortretender Nase) Hunden;
- g) starkes Hecheln bei kleinster Belastung durch Störung der Thermoregulation;
- h) Belastungs- und Hitzeintoleranz;

Diese Symptome können einzeln oder in Kombinationen vorkommen, je nach Schweregrad der Atemnot.

Es kommt jedenfalls zur Verstärkung der Symptome der Atemnot im Laufe des Lebens bedingt durch die ständige Reizung der Schleimhäute des oberen Respirationstraktes.

[...]

Ein hörbares Röcheln bedeutet jedenfalls eine Beeinträchtigung des Luftstromes im Bereich der oberen Atemwege = Atemnot (vorausgesetzt, dass kein akuter Atemwegsinfekt vorliegt).“

[Gutachterliche Stellungnahme vom 12.04.2023, ON31 vwgAkt].

Der Zeuge K führte in seiner Aussage aus: „An meiner Einschätzung ändern diese Tests gar nichts [Anm: die Belastungstests], ich habe das Atemgeräusch deutlich wahrgenommen, dieses war auch für einen Laien deutlich wahrzunehmen und bedurfte keiner Auskultation. Das von mir festgestellte Atemgeräusch stellt ein Symptom der Atemnot dar, bei Atemnot handelt es sich um einen Begriff der von Symptomen für einen Symptomkomplex. Das ggst. Geräusch war für mich deutlich ein Symptom für diesen Komplex der Atemnot. [...] Ein Atemgeräusch entsteht dadurch, dass im Bereich des Luftstroms beim Ein- und Ausatmen ein pathologischer Widerstand gegeben ist, sodass der Luftstrom nicht ungehindert durchfließen kann. Das konkrete Atemgeräusch wurde deshalb als Atemnot eingestuft, weil es als Symptom dieses Komplexes Atemnot zu sehen ist.“  
[Niederschrift, ON59 vwgAkt]

Der nSV erläuterte, dass für die Erkennbarkeit der Atemnot bei einem Hund eine konkrete Untersuchung des individuellen Hundes erforderlich sei und er trotz seiner langjährigen Praxis eine Atemnot allein aufgrund eines röchelnden Geräusches nicht diagnostizieren würde: „Wenn ich gefragt werde im Hinblick auf meine vorherigen Ausführungen, wonach ich durch Anschauen und Anhören einen Hund beurteile und was ich daraus schließe, wenn dieser röchelt gebe ich an, dass sich dies in der Pauschalität nicht so beurteilen lässt. Ich habe jahrelange Erfahrung und bin spezialisiert auf diesem Gebiet und würde mich trotzdem nicht allein aufgrund eines röchelnden Geräusches dazu bewegen, eine Atemnot beim Hund zu diagnostizieren/das Qualzuchtmerkmal der nicht nur vorübergehenden Atemnot zu diagnostizieren. [...] Wenn ich konkret gefragt werde, zu meiner vorigen Erläuterung im Hinblick auf das Geräusch, welches beim Cambridge-Test festgestellt wurde so gebe ich an, dass dies nicht ganz so einfach zu beurteilen ist, jede Atemnot hat ein Atemgeräusch zur Folge, umgekehrt hat aber nicht jedes Atemgeräusch eine Atemnot zur Folge.“ [Niederschrift, ON59 vwgAkt]

Für das erkennende Gericht ist einzig der Schutzzweck des Tierschutzgesetzes maßgeblich, dem nicht unterstellt werden kann, dass es auch noch so geringes Leiden eines Tieres ohne weiteres zulässt (sh dazu zB die jüngst ergangene Entscheidung VwGH 17.11.2022, Ra 2021/02/0115). In Zusammenschau der Ausführungen der fachkundigen Personen, aus denen sich für das erkennende Gericht ergibt, dass die Attestierung einer Atemnot eine sehr subjektive Einschätzung ist und sich aus der jeweiligen „Toleranz“ für ein Atemgeräusch – welches bei der Rasse Mops ja durchaus üblich ist (vgl dazu die Ausführungen des Zeugen W: „Ich möchte schildern, dass ich in der Praxis auch erlebe, dass ich im Untersuchungsraum bin und schon von weitem höre wenn ein röchelnder bzw. schnarchender Hund die Türschwelle zu meiner Praxis übertritt, es gibt natürlich solche auch und es ist leider weitläufig manchmal noch verbreitet, dass dies ja lieb ist wenn er ein bisschen schnarcht der Hund, wobei den Personen dann gar nicht bewusst ist, welche gesundheitlichen Defizite der Hund dadurch erleiden muss. Aber wie gesagt bei diesem Belastungstest bin ich der Meinung, dass dieser eine gute Richtung einschlägt um solche Hunde eben ausschließen zu können.“ [Niederschrift, ON89 vwgAkt]) – ergibt. Mit Blick auf den Schutzzweck des Tierschutzgesetzes, nämlich jegliches Leid von Tieren zu verhindern, erachtet das Gericht jedwede Form der Atemeinschränkung als Symptom der Atemnot als relevant, damit auch das von den Zeugen festgestellte Atemgeräusch, welches sich zwingend aus einem Widerstand in den Atemwegen ergibt [sh die fachkundigen Ausführungen nSV, ASV, Zeuge K; Zeugin K; sh auch BGBl I 35/2008, mit dem das Wort „starke“ vor Schmerzen sowie das Wort „schwere“ vor Angst gestrichen wurde].

#### III.3.4. Zur Rasse mit Qualzuchtmerkmalen:

Es ist unstrittig und durch zahlreiche Publikationen und die Ausführungen der beigezogenen fachkundigen Personen belegt, dass es sich beim Mops um eine Rasse handelt, bei der Qualzuchtmerkmale auftreten („Der ursprüngliche Mops hatte

jedoch vom Aussehen wenig Ähnlichkeit mit dem heutigen Rassestandard des Mopses, er hatte viel höhere Beine, eine deutlich längere Nase und kaum Falten am Kopf. Das heutige Erscheinungsbild und somit auch seine gesundheitlichen Probleme wurden dem Ursprungsmops angezchtet.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt]; ASV; Leitfaden zur Beurteilung von Qualzuchtmerkmalen bei Hunden – Screening Methoden, Befunde, Konsequenzen; Veröffentlichung gemäß Beschlussfassung des Vollzugsbeirates in der 13. Sitzung vom 13.03.2018 x Kurznasen, Hautfalten und Glubschaugen – nicht süß, sondern gequält! Wichtige Informationen über das Verbot der Qualzucht, BMASGK, x oder auch x Qualzuchtmerkmale bei Haustieren wichtige Informationen für Halter und Züchter, Amt der Nö. Landesregierung, Abteilung Naturschutz, x

### III.3.5. Zur vorhandenen Dokumentation:

III.3.5.1. Die genannten Unterlagen (Befunde/Dokumentationen; sh die Feststellungen zu II.2.4.) wurden von der Bf im Verfahren vorgelegt und lagen – bis auf Nr. 12 und 13 – auch der ASV und dem nSV bei deren Beurteilung vor, deren fachliche Einschätzung im Hinblick auf die Anforderungen an ein Maßnahmenprogramm iSd § 44 Abs 17 TSchG eingeholt wurde.

Der nSV führte dazu in seinem Gutachten aus: „Bezüglich der im österreichischen Tierschutzgesetz § 44 Abs. 17 geforderten laufenden Dokumentation über züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die eine gesundheitliche Beeinträchtigung der Nachkommen im Hinblick auf Qualzuchtmerkmale reduzieren bzw. in der Folge beseitigen soll, sei gesagt, dass die vorgelegten Untersuchungsbefunde deutlich machen, dass von der Züchterin Frau S diesbezügliche Bestrebungen unternommen wurden. Aus einem Schriftstück welches in dem Aktenkonvolut welches vom Landesverwaltungsgericht dem SV mit dem Gutachtensauftrag übermittelt wurde geht hervor, dass von Frau S bereits am 28.9.2022 eine entsprechende Dokumentation der ergriffenen Maßnahmen dem Amtstierarzt Dr. K übermittelt wurde.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt]

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung wurde der nSV befragt, ob er in die Unterlagen, die dem Dr. K übermittelt wurden, im Rahmen seiner Befunderhebung Einsicht genommen hat. Dies wurde verneint, weshalb eine Beurteilung dieser Unterlagen durch den nSV mangels Kenntnis nicht möglich ist [Niederschrift, ON59 vwgAkt] und sich ein Bezug darauf als irrelevant darstellt.

Die Schlussfolgerung des nSV in seinem schriftlichen Gutachten zu dieser Thematik lautet: „Die zusätzlich zum ursprünglichen Gutachtensauftrag gestellte Frage ob es eine laufende Dokumentation gibt, dass durch züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Nachkommen reduziert und in der Folge beseitigt werden ist zu sagen, dass bereits das Erfüllen der Kriterien der Zuchtordnung des ÖMC, also das Absolvieren der umfangreichen vorgeschriebenen Zuchtuntersuchungen im Hinblick auf verschiedene Erberkrankungen und sonstige Qualzucht Merkmale ein Maßnahmen Programm im Sinne des §44 Abs. 17 darstellt.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt] Im Rahmen der Gutachtenserörterung gab der nSV an, dass er sich den Stammbaum von M zwar angesehen habe, dort aber Unter-

suchungsergebnisse fehlten: „Ich verweise auf die von der Bf vorgelegten Unterlagen, auf welchen die Eltern und Großeltern und Urgroßeltern ersichtlich sind, es sind dabei zwar nicht alle Tests angeführt, allerdings bei den Eltern steht dabei, dass ein ÖKV-Belastungstest jeweils bestanden wurde. Ich gehe davon aus, dass die erforderlichen Untersuchungen durchgeführt wurden.“ Mit Blick auf dessen Schlussfolgerung wurde der nSV im Rahmen der Gutachtenserörterung gefragt, ob aus seiner Sicht auch die Dokumentation im Hinblick auf die Welpen für das Maßnahmenprogramm ausschlaggebend bzw sinnvoll ist, was dieser bejahte: „Aus fachlicher Sicht ist es natürlich auch sinnvoll sich die Nachkommen entsprechend anzusehen bzw deren konkrete Ausgestaltung zu dokumentieren.“ Ein entsprechender Hinweis findet sich jedoch nicht in seinem schriftlichen Gutachten, in dem er die im verwaltungsgerichtlichen Akt aufliegende (sh oben 1. bis 11.) Dokumentation – weitere Unterlagen wurden auch dem nSV nicht vorgelegt – als ausreichend beurteilt. Auch scheint der Verweis auf das Zuchtprogramm des Ö, der „die Zucht von Rassehunden gemäß des von der Weltorganisation Federation Cynologique (FSI) Thuin/Belgien anerkannten Standards“ regelt (sh x) im Widerspruch zu den Ausführungen zur Veränderung des Aussehens (und somit zur Reduzierung von Qualzuchtmerkmalen) zu stehen: „Der FCI Rasse Standard für den Mops wurde wie weiter oben erwähnt bereits im Jahre 2010 überarbeitet und es wurden Maßnahmen gegen auftretende Qualzuchtmerkmale bei der Rasse getroffen. Dieser definierte Rassestandard liegt dem Gutachten als Anlage 1 bei, die Änderungen sind dort in Fett Schrift formatiert. So wurden bereits damals eine zusammengedrückte Nase, enge Nasenlöcher, eine übermäßige Faltenbildung die den Nasenrücken verdeckt, zu große Lidspalten, Augenprobleme, Übergewicht, Gebiss Fehler als unerwünscht und bei der Ausstellung vom Richter als streng zu bestrafen klassifiziert. Der Grundstein für eine Verbesserung der anatomischen Situation der Rasse wurde demnach bereits vor über zehn Jahren gelegt. Ein allgemein zu wenig beachteter Missstand bei großen Hundeausstellungen und der Formwert Beurteilung der Hunde ist das Faktum, dass die bewertenden Richter die Hunde weniger in Bezug auf Qualzuchtmerkmale als aufgrund persönlicher Vorlieben des Erscheinungsbildes der Rasse bewerten. Diese Richter werden diebezüglich nicht weiter kontrolliert, setzen aber durch ihre Beurteilung eines Hundes die Basis für dessen Zuchtverwendung und leisten somit bei falscher Auswahl aus tierärztlicher Sicht Beihilfe zur Weitervermehrung von Hunden mit Qualzuchtsymptomen.“

Ein rasches Verändern des Aussehens dieser brachycephalen Hunderassen wäre jedenfalls durch eine Verpaarung derselben mit Vertretern anderer Rassen mit längerer Nase möglich, wie das von mehreren sogenannten Dissidenten Vereinen schon praktiziert wird. So werden bereits seit vielen Jahren sogenannte Retromöpfe gezüchtet, die durch das Einkreuzen von Parson Russel Terriern oder Pinschern entstehen. Diese Vorgangsweise ist in der FCI verpönt und nicht erlaubt, diese Mischlingshunde bekommen vom Zuchtverband keinen Stammbaum. Züchter die solche Mischlinge absichtlich züchten werden dafür vom Zuchtverband ausgeschlossen, es bleibt dem einzelnen Züchter somit kaum Spielraum in diese Richtung.“ [nSV Gutachten, ON50 vwgAkt]

Schon allein deshalb erscheint der Verweis auf die Zuchtordnung als zu unzureichend und im Übrigen nicht auf den konkreten Hund (mit dem gezüchtet werden soll) abgestellt.

Die ASV führte in der mündlichen Verhandlung aus:

„Wenn ich gefragt werde, aus welchen Unterlagen sich für mich Maßnahmen im Hinblick auf § 44 Abs 17 bzw Rückzuchtungen von Qualzuchtmerkmalen ergeben bzw auf welche Unterlagen ich mich beziehen kann, so verweise ich darauf, dass die Befunde laut Leitfaden und darüber hinaus Befunde vorgelegt wurden. Darüber hinaus liegt der Abstammungsstammbaum vor, wobei darin nicht alle Nachweise angeführt sind und dieser üblicherweise im Original begutachtet wird. Was mir fehlt sind Dokumentationen im Hinblick auf die Würfe der Hündin M, ob diese auch im Hinblick auf die weitergegebenen Merkmale untersucht wurden.

[...]

Über Nachfrage durch die Verhandlungsleiterin gibt die Amtssachverständige an, dass aus den bisher vorgelegten Unterlagen keine Selektionsstrategien bzw aus den bisherigen Unterlagen nicht ersichtlich sind, wie die Wahl des passenden Paarungspartner erfolgte.“

[Niederschrift, ON58 vwgAkt]

Es wurden (aus fachlicher Sicht) nicht ausreichend Unterlagen vorgelegt, um überprüfen zu können, dass hier eine Zucht unter Vermeidung der Weitergabe von Qualzuchtmerkmalen erfolgt, wobei die Bf mehrmals betonte, das seien alle Unterlagen. Dies lässt sich naturgemäß nur dadurch überprüfen, dass die Nachkommen entsprechend dokumentiert sind (welche, wieviele, welche Ausformungen/Beschwerden haben diese, welchen BOAS-Grad usw). Dem zuvor muss eine Überlegung hinsichtlich des richtigen Paarungspartners erfolgen (Selektionsstrategie) [Kurznasen, Hautfalten und Glubschaugen – nicht süß, sondern gequält! Wichtige Informationen über das Verbot der Qualzucht, BMASGK, x sh auch x.

Der Mops M ist bereits aus der eigenen Zucht der Bf entstanden. Aufzeichnungen über diesen Wurf, insbesondere die Geschwister der M, liegen nicht vor. Auf dem Abstammungsnachweis (vgl 2.) sind die Eltern des Mopes M, deren Großeltern, Urgroßeltern und Ururgroßeltern angeführt. Lediglich bei den Eltern befindet sich der Zusatz „ÖKV-Belastungstest-bestanden“, bei den anderen Tieren findet sich ein ähnlicher Hinweis zu gesundheitlichen Belangen des einzelnen Tieres nicht. Auch M hat bereits Würfe hervorgebracht (sh Ausführungen der Bf, Niederschrift ON59 vwgAkt), dazu gibt es lediglich von zwei Rüden von unterschiedlichen Würfen einen Abstammungsnachweis. Sowohl dem nSV als auch dem Verwaltungsgericht wurden keine weiteren Unterlagen vorgelegt. An dieser Stelle sei auch angemerkt, dass der Zeugin M, als ehemalige Züchterin und langjährige Zuchtwartin, der Begriff „Maßnahmenprogramm“ gar nicht bekannt war.

III.3.5.2. Aus weiterführenden Informationen ergibt sich Folgendes:

„Zuchtstandards verbessern

Änderungen in der Zuchtauswahl durch verbesserte Zuchtstandards bzw. entsprechende Gesundheitsuntersuchungen der Zuchttiere zeigen sich jedoch nicht sofort in den gezüchteten Jungtieren: Ein Ausstieg aus der Qualzucht benötigt mehrere Generationen. ZüchterInnen von Tierrassen, bei denen Qualzuchtmerkmale auftreten, verstoßen dann

nicht gegen § 5 Abs. 2, wenn durch eine laufende Dokumentation von züchterischen Maßnahmenprogrammen nachgewiesen werden kann, dass die gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Nachkommen reduziert und in Folge beseitigt werden.

In-Kraft-Treten und Übergangsbestimmungen, §44 Abs. 17:

(17) Bei bestehenden Tierrassen, bei denen Qualzuchtmerkmale auftreten, liegt ein Verstoß gegen § 5 Abs. 2 Z 1 dann nicht vor, wenn durch eine laufende Dokumentation nachgewiesen werden kann, dass durch züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die Einhaltung der Bestimmungen dieser Gesetzesstelle gewährleistet werden kann. Die Dokumentation ist schriftlich zu führen und ist auf Verlangen der Behörde oder eines Organes, das mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes beauftragt ist, zur Kontrolle vorzulegen.

Folgende dokumentierte Maßnahmen haben gemäß §5 der Verordnung betreffend der Ausnahmen von der Meldepflicht für die Haltung von Tieren zum Zweck der Zucht und des Verkaufs zu erfolgen:

1. Monitoring:

Die vollständige und wahrheitsgetreue Aufzeichnung aller zuchtrelevanten Fakten:

- Kriterien der Zuchtwahl (Befunde, Leistungsnachweise. etc.)
- Abstammung der Elterntiere
- Nachkommen einschließlich abgestorbene Föten und Totgeburten
- geschädigt geborene und euthanasierte Nachkommen
- Art und Schwere der Schäden

2. Planung:

Darlegung der kurz-, mittel- und langfristigen Zuchtziele sowie der konkreten zuchtlenkenden Maßnahmen zur Reduzierung bzw. Eliminierung von Qualzuchtmerkmalen unter Berücksichtigung des Zeitfaktors

3. Evaluierung:

laufender Vergleich zwischen Zieldefinition und Stand der Zielerreichung“

[Kurznasen, Hautfalten und Glubschaugen – nicht süß, sondern gequält! Wichtige Informationen über das Verbot der Qualzucht, BMASGK, x sh auch x Hervorhebungen nicht übernommen]

„Diese Übergangsfrist erscheint unumgänglich um die Möglichkeit zu schaffen durch gezielte Anpaarung bestimmungsentsprechende Ergebnisse sichtbar zu machen. Dies ist entsprechend der unterschiedlichen genetischen Varianz (=genetische Unterschiedlichkeit der einzelnen Merkmale und ihrer Häufigkeit, mit der diese noch in der Population vertreten sind) für die einzelnen Merkmale notwendig, um diesem Gesetzesentwurf entsprechen zu können.“ (RV 291 BlgNR 291 23 GP 7). „Zur Herstellung der Rechtssicherheit für die Züchter von Rassen, bei denen obengenannte Symptome auftreten können, würde die Einhaltung von Zuchtprogrammen zur Bekämpfung dieser Symptome mit gleichzeitiger Inzuchtminimierung jedenfalls ausschließen, dass der Vorsatz zur Verwirklichung des Tatbestandes gemäß § 5 Abs. 2 Z 1 vorliegt. Hinsichtlich der Übergangsbestimmungen siehe §44 Abs. 17.“ (RV 291 BlgNR 291 23 GP 4).

Als Auslegungshilfe für den gegenständlichen Fall dient daher zunächst die Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit betreffend Ausnahmen von der Meldepflicht für die Haltung von Tieren zum Zweck der Zucht und des Verkaufs,

BGBI II 70/2016, herangezogen werden, deren § 5 Abs 3 lautet: „Bei der Darstellung der Maßnahmen gemäß § 44 Abs. 17 TSchG ist insbesondere anzuführen, wie die Dokumentation der Verpaarungen und Geburten bzw. Würfe erfolgt beziehungsweise gewährleistet wird und welche zusätzlichen diagnostischen Maßnahmen (zB Röntgendiagnosen bei Lahmheit oder bei neurologischen Symptomen, Rhinomanometrie und Belastungstest bei Atemnot, Hirnstammaudiometrie bei vermuteter Taubheit, Augenuntersuchung bei Entzündungen der Bindehaut/Hornhaut, bei vermuteter Blindheit oder bei hervorquellenden Augen, allenfalls erforderliche molekulargenetische Diagnostik) neben der klinischen Untersuchung eingesetzt und gewertet werden, um die Erreichung des Zieles der Vermeidung von Qualzuchtmerkmalen bei der konkreten Verwendung der jeweiligen Tiere in der Zucht nachvollziehbar zu gewährleisten.“

Die von der Bf vorgelegten Unterlagen (sh die Feststellungen zu II.2.4.) entsprechen nicht diesem Begriff einer „laufenden Dokumentation“ und enthalten zB keine vollständigen Aufzeichnungen der Verpaarungen und Geburten bzw Würfe (welche jedoch lt Auskunft der Bf erfolgten und durch die Abstammungsnachweise von zwei männlichen Nachkommen der Hündin M belegt sind). Ob hier eine Zucht unter Vermeidung der Weitergabe von Qualzuchtmerkmalen erfolgt, ist naturgemäß nur dadurch überprüfbar, dass die Nachkommen entsprechend dokumentiert sind (welche, wieviele, welche Ausformungen/Beschwerden haben diese, welchen BOAS-Grad usw). Dem zuvor muss eine Überlegung hinsichtlich des richtigen Paarungspartners erfolgen (Selektionsstrategie). Dies ergibt sich auch aus den weiterführenden fachlichen Informationen im Hinblick auf die Zucht von Hunden (sh bereits oben und auch die Angaben der Sachverständigen in Verfahren). Auch könnte im Übrigen nur durch eine solche lückenlose Dokumentation überprüft werden, ob die Zuchtordnung des ÖMV eingehalten wird; nicht jedoch ersetzt die Zuchtordnung eine laufende Dokumentation, die betreffend den konkreten Hund bzw die konkrete Zucht zu erfolgen hat. Etwas anderes kann dem Gesetzestext und der Intention des Gesetzgebers nicht unterstellt werden, würde doch die Anordnung der schriftlichen Dokumentation und Vorlage auf Verlangen zur Kontrolle ins Leere laufen, würde diese Bestimmung lediglich auf das allgemeine Zuchtprogramm Bezug nehmen. Dies ergibt sich im Übrigen auch aus § 5 Abs 3 Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit betreffend Ausnahmen von der Meldepflicht für die Haltung von Tieren zum Zweck der Zucht und des Verkaufs (so auch aus den Materialien: „Einzelne Tiere mit gesundheitlichen Problemen sollten zwar in keiner Rasse zur weiteren Zucht verwendet werden, sind jedoch für sich allein noch kein Indiz, dass die Vermehrung von Tieren dieser Rasse als Qualzucht zu definieren ist, bzw. dass es sich um eine Tierrasse handelt, bei der Qualzuchtmerkmale auftreten.“ [RV 1515 BlgNR 25 GP 5]).

III.3.6. Wenn die Bf ausführt (in ihren Stellungnahmen, sh bereits oben), durch die angeordnete Begutachtung des Hundes durch den nSV käme sie in die Lage sich freibeweisen zu müssen, wird darauf hingewiesen, dass dem ausdrücklichen Beweisantrag der Bf auf Einholung eines Gutachtens durch diesen namentlich genannten nSV gefolgt wurde. Nicht von der Hand zu weisen ist, dass eine

neuerliche (unabhängige) Begutachtung des Hundes, das Verfahren voraussichtlich wesentlich verkürzt hätte. Dass die Bf eine gutachterliche Beurteilung zunächst anregt, dies dann in weiterer Folge aus mehreren Gründen ablehnt um dann bekannt zu geben, dass der Hund im Ausland ist, hat in der freien Beweiswürdigung seine Berücksichtigung zu finden und ist der Glaubwürdigkeit der Bf zumindest nicht zuträglich. Dies umso mehr, als die Bf im Laufe des Verfahrens auch ihre Verteidigungsstrategie bzw ihre Rechtfertigungen situativ anpasste und änderte (wie bspw, dass die zu Beginn beschriebene Veranstaltung nun gar nicht stattgefunden habe).

III.3.7. Die Bf – bzw ihr rechtsfreundlicher Vertreter – monierten vielfach, es handle sich hier um eine „Hexenjagd“ und es lägen „radikale Ansichten“ der Amtstierärzte vor. Zu diesen Vorwürfen möchte das Verwaltungsgericht anmerken, dass es hier zwei unterschiedliche Stoßrichtungen und Blickwinkel zu geben scheint, einerseits aus der Zucht heraus mit Blick auf Rassestandards, andererseits aus dem Tierschutz heraus, bei dem die Vermeidung von Schmerzen, Leiden und Schäden im Vordergrund steht. Wie bereits oben angemerkt wurde, ist Maßstab für das Verwaltungsstrafverfahren – und somit für das Verwaltungsgericht – ausschließlich das Tierschutzgesetz. Ob die Zuchtanforderungen, Belastungstests, Rassestandards udgl mit diesem im Einklang stehen, ist hier nicht zu beurteilen. Der Zweck der Untersuchungen und Belastungstests ist die Feststellung der Tauglichkeit für die Zucht, die ja nach wie vor zulässig ist unter Berücksichtigung dessen, dass die Richtung und das Ziel durch das TSchG vorgegeben ist, nämlich die Qualzuchtmerkmale zu reduzieren bzw in der Folge gänzlich zu vermeiden. Dass somit Tiere trotz dem Qualzuchtmerkmal der Atemnot für die Zucht aufgrund der Tests als geeignet beurteilt werden (sh dazu zB auch Leitfaden zur Beurteilung von Qualzuchtmerkmalen bei Hunden – Screening Methoden, Befunde, Konsequenzen; Veröffentlichung gemäß Beschlussfassung des Vollzugsbeirates in der 13. Sitzung vom 13.03.2018 x bedeutet nicht gleichzeitig, dass für einen solchen Hund gegebenenfalls Einschränkungen dahingehend bestehen, ob dieser dem TSchG entsprechend ausgestellt werden darf usw.

III.3.8. Die Einvernahme der Zeugin A (von der Bf beantragt), die auch zum Verhandlungstermin am 08.09.2023 geladen war und krankheitsbedingt nicht erscheinen konnte, war nicht mehr erforderlich, da der Ablauf der Kontrolle (insb die Stimmung) bereits ausführlich dargelegt wurde (insb auch von der Bf, dem im Wesentlichen auch nicht entgegengetreten wurde).

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1.1. Die zum Tatzeitpunkt maßgeblichen Bestimmungen des Tierschutzgesetzes (TSchG), BGBl I 118/2004 idF BGBl I 86/2018, lauten:

## „Verbot der Tierquälerei

§ 5. (1) Es ist verboten, einem Tier ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden oder Schäden zuzufügen oder es in schwere Angst zu versetzen.

(2) Gegen Abs. 1 verstößt insbesondere, wer

1. Züchtungen vornimmt, bei denen vorhersehbar ist, dass sie für das Tier oder dessen Nachkommen mit Schmerzen, Leiden, Schäden oder Angst verbunden sind (Qualzüchtungen), sodass in deren Folge im Zusammenhang mit genetischen Anomalien insbesondere eines oder mehrere der folgenden klinischen Symptome bei den Nachkommen nicht nur vorübergehend mit wesentlichen Auswirkungen auf ihre Gesundheit auftreten oder physiologische Lebensläufe wesentlich beeinträchtigen oder eine erhöhte Verletzungsgefahr bedingen:
  - a) Atemnot,
  - b) Bewegungsanomalien,
  - c) Lahmheiten,
  - d) Entzündungen der Haut,
  - e) Haarlosigkeit,
  - f) Entzündungen der Lidbindehaut und/oder der Hornhaut,
  - g) Blindheit,
  - h) Exophthalmus,
  - i) Taubheit,
  - j) Neurologische Symptome,
  - k) Fehlbildungen des Gebisses,
  - l) Missbildungen der Schädeldecke,
  - m) Körperformen, bei denen mit großer Wahrscheinlichkeit angenommen werden muss, dass natürliche Geburten nicht möglich sind, oder Tiere mit Qualzuchtmerkmalen importiert, erwirbt, vermittelt, weitergibt oder ausstellt;
2. [...]

## Strafbestimmungen

§ 38. (1) Wer

1. einem Tier entgegen § 5 Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwere Angst zufügt oder
2. ein Tier entgegen § 6 tötet oder
3. an einem Tier entgegen § 7 Eingriffe vornimmt oder
4. gegen § 8 verstößt,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 7 500 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 15 000 Euro zu bestrafen.

(2) [...]

## In-Kraft-Treten und Übergangsbestimmungen

§ 44. (1) [...]

(17) Bei bestehenden Tierrassen, bei denen Qualzuchtmerkmale auftreten, liegt kein Verstoß gegen § 5 Abs. 2 Z 1 vor, wenn durch eine laufende Dokumentation nachgewiesen werden kann, dass durch züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Nachkommen reduziert und in Folge beseitigt werden. Die Dokumentation ist schriftlich zu führen und auf Verlangen der Behörde oder

eines Organes, das mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes beauftragt ist, zur Kontrolle vorzulegen.

[...]“

IV.1.2. Gemäß § 44a Z 1 VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Das erfordert in aller Regel die Angabe von Tatort, Tatzeit sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens. Die Umschreibung der Tat hat so präzise zu sein, dass der Beschuldigte seine Verteidigungsrechte wahren kann und er nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt ist; sie darf keinen Zweifel daran bestehen lassen, wofür der Täter bestraft worden ist. Eine bloß beispielhafte Aufzählung von Tathandlungen oder ein Alternativvorwurf wird den Anforderungen des § 44a Z 1 nicht gerecht. Ungenauigkeiten bei der Konkretisierung der Tat haben nur dann keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Strafbescheides, wenn dadurch keine Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und keine Gefahr der Doppelbestrafung bewirkt wird (vgl VwGH 20.8.2019, Ra 2019/16/0101 uHa 29.3.2019, Ra 2019/02/0013, mwN; sh auch *Fister* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG<sup>2</sup> § 44a RZ 3 [Stand 1.5.2017, rdb.at]).

Nach § 44a Z 1 VStG ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters und der Tatumstände so genau zu umschreiben, dass die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird. Eine nicht ausreichende Umschreibung der Tat im Sinn des § 44a Z 1 VStG berechtigt das Verwaltungsgericht nicht, das Straferkenntnis zu beheben. Es ist vielmehr verpflichtet, in der Sache selbst zu entscheiden und dabei die Tat in einer dem § 44a Z 1 VStG entsprechenden Weise zu präzisieren, darf aber dabei die Tat nicht auswechseln (vgl VwGH 13.07.2020, Ra 2019/02/0028, 11.09.2019, Ra 2019/02/0094, 23.01.2019, Ra 2018/02/0284, jeweils mwN).

IV.2.1. Der objektive Tatbestand des § 5 Abs 1 TSchG verlangt, dass Tieren ungerechtfertigt Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden oder ein Tier in schwere Angst versetzt wird. § 5 Abs 2 TSchG enthält eine demonstrative Auflistung von Verstößen gegen Abs 1, wobei es sich bei diesen Beispielen um ungerechtfertigtes Zufügen von Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwerer Angst handelt – das Fehlen einer Rechtfertigung wird bei diesen Tatbeständen gesetzlich vermutet (vgl ErlRV 446 BlgNR 22. GP 9).

Der Tatbestand des § 38 Abs 1 iVm § 5 Abs 1 TSchG ist dem Tatbild nach ein Erfolgsdelikt, erfordert somit einen konkret eingetretenen „Erfolg“, der im Tatvorwurf entsprechend umschrieben sein muss. Nach dem Wortlaut erfasst diese Strafnorm nur ein aktives Handeln, nämlich die Zufügung von Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwerer Angst gegenüber einem Tier (VwGH 01.10.2019, Ra 2018/02/0321).

III.2.2. § 5 Abs 2 TSchG enthält eine Auflistung von Tathandlungen, bei denen der Gesetzgeber ex lege davon ausgeht, dass durch deren Verwirklichung, die Tathandlung des Abs 1 erfüllt wird; dies ergibt sich aus der im Einleitungssatz gewählte Formulierung: „Gegen Abs 1 verstößt [...], wer“. Die einzelnen Tathandlungen unterscheiden sich in weiterer Folge dahingehend, dass einzelne davon explizit auch den „Erfolg“ der Zufügung von Schmerzen, Leiden oder Schäden voraussetzen (sh zB Z 8, 9 oder 10 usw), andere wiederum nur eine konkrete Handlung beschreiben (sh zB Z 3 lit a, 4, 5, 6 oder 7 usw).

Demnach verstößt gegen das Verbot der Tierquälerei nach § 5 Abs 2 Z 1 TSchG insbesondere, wer Züchtungen vornimmt, bei denen vorhersehbar ist, dass sie für das Tier oder dessen Nachkommen mit Schmerzen, Leiden, Schäden oder Angst verbunden sind (Qualzüchtungen), sodass in deren Folge im Zusammenhang mit genetischen Anomalien insbesondere eines oder mehrerer gesetzlich statuerter klinischer Symptome bei den Nachkommen nicht nur vorübergehend mit wesentlichen Auswirkungen auf ihre Gesundheit auftreten oder physiologische Lebensläufe wesentlich beeinträchtigen.

Gegen Abs 1 verstößt nach dem Abs 2 Z 1 weiters, wer Tiere mit Qualzuchtmerkmalen [...] ausstellt. Das Gesetz pönalisiert im Ergebnis jede Übertragung von Tieren mit Qualzuchtmerkmalen (*Herbrüggen/Wessely*, Österreichisches Tierschutzgesetz<sup>3</sup> [2020] § 5 TSchG 108).

Bei der Aufzählung im § 5 Abs 2 Z 1 lit a bis m TSchG handelt es sich um eine demonstrative Aufzählung plakativer Beispiele, im Falle welcher klinischen Symptome jedenfalls von einer Qualzucht auszugehen ist. „Diese exemplarische Aufzählung stellt keine Verbote definierter äußerer Erscheinungsbilder (Phänotypen) dar, sondern soll das vorhersehbare Krankheitsrisiko für die gezüchteten Einzeltiere minimieren und zukünftig ausschließen. Unterstützt werden sollte dies durch den akuten wissenschaftlichen Stand der Veterinärmedizin (vorhandene wissenschaftliche Arbeiten und Erkenntnisse und Studien zu den angeführten Krankheitssymptomen, Gutachten, usw.) und die Berücksichtigung von möglichen diagnostischen Verfahren in einschlägigen Zuchtvorschriften. Die aufgezählten klinischen Symptome sollen nicht Rassestandards verändern, sollen keine Rassendiskriminierung sein, sondern die gesundheitsbezogenen Beschreibungen der einzelnen Rassen in ihren Standards und den Individualschutz gegenüber den überinterpretierten Beurteilung von aktuellen Modetrends hervorheben.“ Die aufgelisteten Symptome werden u.a. verursacht durch rassetypische genetische Anomalien wie zB bei Atemnot durch das Brachycephalensyndrom bei Hunden und Katzen (RV 291 BlgNR 291 23 GP 3).

„Weiters wurde in Hinblick auf die klinischen Symptome ergänzt, dass es nicht nur um unmittelbar gesundheitliche Auswirkungen geht, sondern auch um solche Auswirkungen, die physiologische Lebensläufe wesentlich beeinträchtigen oder eine erhöhte Verletzungsgefahr bedingen.“ (AB 342 BlgNR 291 23 GP 1).

IV.2.3. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, wurden beim Mops „M“ Atemgeräusche festgestellt, welche in den Symptomkomplex Atemnot fallen und dadurch ein Qualzuchtmerkmal darstellen, wodurch dem Tier Leiden zugefügt wurde. Durch die Ausstellung dieser Hündin am 22.10.2021 im Rahmen der M hat die Bf den objektiven Tatbestand des § 38 Abs 1 Z 1 iVm § 5 Abs 1 iVm § 5 Abs 2 Z 1 lit a iVm § 5 Abs 2 Z 1 letzter Halbsatz fünfter Fall TSchG verwirklicht.

IV.3.1. Die Bestrafung einer Verwaltungsübertretung setzt neben der Erfüllung des objektiven Tatbestands Verschulden voraus, wobei Fahrlässigkeit genügt. Zumal es sich bei der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung um ein Erfolgsdelikt handelt, muss der Bf der Eintritt des „Erfolgs“ des Zufügens von Leiden auf der Schuldebene nachweislich zugerechnet werden – die Beweislastumkehr nach § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG ist daher nicht anwendbar.

IV.3.2. Wie festgestellt, handelt es sich bei der Rasse Mops um eine bestehende Tierrasse, bei denen Qualzuchtmerkmale auftreten (vgl dazu auch „Ebenso kann aus dem Vorliegen von Zuchtprogrammen, die der Steigerung der Fitness oder Leistungsfähigkeit, der Erhaltung oder Verbesserung der Gesundheit sowie der Vermeidung von Inzucht oder Erbfehlern dienen, – wie dies bei seriösen Hundezuchtverbänden zumeist der Fall ist – geschlossen werden, dass die Rasse bereits Qualzuchtmerkmale aufweist.“ [RV 1515 BlgNR 25 GP 5])

IV.3.3. Entsprechend dem Wortlaut des § 44 Abs 17 TSchG ist eine laufende Dokumentation erforderlich, durch die der Nachweis gelingt, dass durch züchterische Maßnahmen oder Maßnahmenprogramme die gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Nachkommen reduziert und in Folge beseitigt werden (Ziel ist es, durch Zuchtprogramme Qualzuchtmerkmale zu reduzieren bzw gänzlich zu vermeiden; vgl BlgRV 115 25. GP 5).

IV.3.4. Die Bf hat mit den vorgelegten Unterlagen den Nachweis iSd § 44 Abs 17 TSchG nicht erbracht. Der Bf, die sich ja gerade auf das „Maßnahmenprogramm“ gemäß § 44 Abs 17 TSchG beruft, war mit Blick auf die gegenüber den Zeugen K und K getätigten Äußerungen somit bewusst, dass sie einen Mops ausstellt, der das Qualzuchtmerkmal der Atemnot aufweist. Es ist ihr somit zumindest fahrlässiges Verschulden vorwerfbar, weshalb auch die subjektive Tatseite der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt ist.

IV.3.5. Zu den Ausführungen der mP, wonach § 44 Abs 17 TSchG nicht auf Ausstellungen anwendbar sei (mit Verweis auf LVwG NÖ 07.06.2023, LVwG-AV-1336/001-2022), ist auf die neue Rechtslage (Novelle BGBl I 130/2022) zu verweisen, wonach das Ausstellungsverbot nunmehr im § 8 TSchG normiert ist.

IV.4. Zur fehlenden Tatzeit in Form der konkreten Uhrzeit sei an dieser Stelle festgehalten, dass unstrittig ist, dass es an dem besagten Tattag am 22.10.2021 zu keiner anderen Veranstaltung kam, bei der der Mops „M“ ausgestellt wurde, weshalb der Tatvorwurf ausreichend auf diesen einen speziellen Vorfall konkretisiert ist. Zumal der Tatzeitpunkt mit Datum und Ort und Hund ausreichend konkretisiert ist und unverwechselbar feststeht, welche Übertretung der Bf vorgeworfen wird, worauf sie auch umfassend reagieren und damit ihr Rechtsschutzinteresse wahren konnte, war eine Präzisierung der konkreten Uhrzeit durch das Verwaltungsgericht nicht erforderlich.

Nach der Rsp des Verwaltungsgerichtshofs ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und angewendeten Strafnorm) zulässig, wenn es nicht zu einem „Austausch der Tat“ durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt (sh VwGH 07.08.2018, Ra 2018/02/0139 mwN). Die verletzte Rechtsvorschrift war daher entsprechend zu präzisieren.

IV.5.1. Gemäß § 38 VwGVG iVm § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut stRsp des Verwaltungsgerichtshofs handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

§ 38 Abs 1 Z 1 TSchG sieht eine Geldstrafe bis zu 7.500 Euro vor. Schutzzweck der angeführten Bestimmungen ist insbesondere, Tiere vor Schmerzen, Leiden und Schäden zu bewahren und die gesundheitsbezogenen Beschreibungen der einzelnen Rassen in ihren Standards und den Individualschutz gegenüber den überinterpretierten Beurteilung von aktuellen Modetrends hervorzuheben.

IV.6. Zum Tatzeitpunkt lagen keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen vor, sodass der Bf der Milderungsgrund der absoluten verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zugutekommt, wobei dieser von der bB nicht berücksichtigt wurde, sondern straferschwerend zwei – nicht näher bezeichnete – einschlägige Verwaltungsstrafvormerkungen gewertet wurden. Eine Geldstrafe im Ausmaß von 10 % des Strafrahmens ist bei einer unbescholtenen Person in der Regel nicht als überhöht anzusehen.

In Anbetracht der im Rahmen der mündlichen Verhandlung geschilderten Einkommensverhältnisse – die deutlich über den von der bB angenommenen Verhältnissen liegen – erscheint die von der bB festgesetzte Geldstrafe als angemessen, auch wenn diese fälschlicherweise vom Vorliegen von Erschwerungsgründen, im Gegenzug jedoch auch von einem deutlich niedrigeren Einkommen, ausgegangen ist. Hierzu ist nämlich festzuhalten, dass sich festgesetzte Strafe ungeachtet dessen im untersten Bereich des Strafrahmens (8 %) befindet und nach Ansicht des erkennenden Gerichts für eine unbescholtene Person unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der Bf und des Schutzzwecks der übertretenen Bestimmung als nicht überhöht angesehen werden kann. Auch wenn die Bf einen bemühten Eindruck hinterließ, so zeigen doch die vorgelegten Unterlagen eine sehr dürftige Dokumentation der Verpaarungen und Verpaarungserfolge, weshalb aus spezial- aber auch aus generalpräventiven Gründen eine Herabsetzung der Strafe nicht ins Auge gefasst werden kann.

IV.7. Zu monierten Verfahrensmängeln im verwaltungsgerichtlichen Verfahren: Mit Blick bspw auf die Stellungnahme vom 30.05.2023, wonach an die Bf keine Aufforderung zur Erstattung von Vorschlägen für Fragen an den nSV ergangen sei, an die bB jedoch schon, wird angemerkt, dass eine solche Aufforderung weder an die bB noch an die mP ergangen ist. Die Bf kann sich dabei wohl nur auf das Gutachten der ASV beziehen, welche jedoch weder die bB ist, noch bei dieser tätig ist/war. Mit Blick auf die Übermittlung von Aktenbestandteile und wann diese an welche Parteien wie zu erfolgen haben, wird auf den Grundsatz der arbiträren Ordnung und der ökonomischen Verfahrensführung verwiesen.

V. Kosten des Verfahrens:

Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der/die Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Abs 2 leg cit normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist.

Es sind der Bf daher 120 Euro Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

## VI. Barauslagen:

Gemäß § 52 Abs 3 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) ist, wenn im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Barauslagen erwachsen (§ 76 AVG) sind, dem Bestraften der Ersatz dieser Auslagen aufzuerlegen, soweit sie nicht durch Verschulden einer anderen Person verursacht sind; der hiernach zu ersetzende Betrag ist, wenn tunlich, im Erkenntnis, sonst durch besonderen Beschluss ziffernmäßig festzusetzen. Dies gilt nicht für Gebühren, die dem Dolmetscher und Übersetzer zustehen, der dem Beschuldigten beigelegt wurde.

Wie dargestellt, wurde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren der (von der Bf beantragte) nichtamtliche Sachverständige Mag. Fasching bestellt. Für dessen gutachtliche Tätigkeiten sind Kosten iHv 4.091 bestimmt worden, die aufgrund der Abweisung der Beschwerde zur Gänze der Bf gemäß § 52 Abs 3 VwGVG aufzuerlegen sind.

## VII. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfragen zu klären waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung konnte auf die genannte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs und den klaren Gesetzeswortlaut gestützt werden. Wesentliche Grundlage für die vorliegende Entscheidung ist die auf den konkreten Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung des Gerichts, die nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs in der Regel nicht revisibel ist (sh zB VwGH 26.02.2014, Ro 2014/02/0039; 29.11.2017, Ra 2015/04/0014 mwN).

## 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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