

# TE Vfgh Erkenntnis 2005/12/7 G73/05

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.12.2005

## **Index**

86 Veterinärrecht

86/01 Veterinärrecht allgemein

## **Norm**

B-VG Art140 Abs1 / Individualantrag

StGG Art6 Abs1 / Erwerbsausübung

TierschutzG §31 Abs5

## **Leitsatz**

Keine Verletzung der Erwerbsausübungsfreiheit durch das Verbot der Haltung bzw Ausstellung von Hunden und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeit in Zoofachgeschäften zum Zweck des Verkaufes im Tierschutzgesetz; kein generelles Verkaufsverbot, bloße Beschränkung von Verkaufsmodalitäten; keine Überschreitung des gesetzlichen Gestaltungsspielraumes; Vorliegen eines öffentlichen Interesses am Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere; artgerechte Tierhaltung in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen nicht gewährleistet

## **Spruch**

Der Antrag wird abgewiesen.

## **Begründung**

Entscheidungsgründe:

I. 1.1. Mit dem vorliegenden, auf Art140 B-VG gestützten Antrag begeht die antragstellende Gesellschaft, §31 Abs5 des Bundesgesetzes über den Schutz der Tiere (Tierschutzgesetz - TSchG), BGBl. I Nr. 118/2004, (im Folgenden: TSchG) als verfassungswidrig aufzuheben.

1.2. Zu ihrer Antragslegitimation führt die antragstellende Gesellschaft insbesondere ins Treffen, dass sie als Betreiberin eines Zoofachgeschäftes in ihrem Recht, Hunde und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen zum Zwecke des Verkaufes zu halten oder auszustellen verletzt sei, weshalb das Gesetz "nachteiligen Einfluss auf ihre Rechtssphäre habe". Zudem stehe der antragstellenden Gesellschaft

"kein anderer zumutbarer Weg [...] zur Verfügung, zumal die Erlangung eines Bescheides nur durch ein Zuwiderhandeln gegen die Bestimmung des §31 Abs5 TSchG möglich wäre. Diesfalls würde allerdings im Hinblick auf den §38 Abs3 TSchG über die Antragstellerin eine Geldstrafe von bis zu € 3.750,-- bzw. im Wiederholungsfall eine Geldstrafe bis zu € 7.500,-- verhängt werden."

1.3. In der Sache selbst bringt die antragstellende Gesellschaft vor, dass sie durch die angefochtene Gesetzesbestimmung des TSchG in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit der Erwerbsausübung verletzt werde.

Nach der Gesetzesbestimmung des §31 Abs5 TSchG in Verbindung mit der Übergangsbestimmung des §44 Abs8 TSchG sei es ausschließlich erlaubt, jene Hunde und Katzen in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen zum Zwecke des Verkaufes zu halten oder auszustellen, die sich bereits vor dem 1. Jänner 2005 in den Zoofachgeschäften bzw. anderen gewerblichen Einrichtungen befunden haben, sofern die Behörde in Anwendung des §44 Abs8 TSchG eine diesbezügliche Bewilligung erteilt hat.

Nachdem die vor dem 1. Jänner 2005 "angeschafften" und in erlaubter Weise in Zoofachgeschäften gehaltenen und ausgestellten Katzen und Hunde verkauft worden seien, werde das Halten und das Ausstellen der Katzen und Hunde im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen gänzlich untersagt.

Eine in diesem Zusammenhang erfolgte informative Anfrage der antragstellenden Gesellschaft an das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen habe ferner ergeben, dass mit der in Rede stehenden Bestimmung der Verkauf von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen ab dem näher bezeichneten Zeitpunkt verboten sei.

Daraus ergibt sich aus der Sicht der antragstellenden Gesellschaft, dass - obzwar nach §31 Abs5 TSchG nur das Halten und das Ausstellen von Katzen und Hunden zum Zwecke des Verkaufes in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen verboten ist - diese Beschränkung im Effekt ein Verkaufsverbot bewirke.

Zu den Auswirkungen der angefochtenen Norm führt die antragstellende Gesellschaft Folgendes aus:

"Im Hinblick auf diese allgemeinen und dem Tierschutz jedenfalls entsprechenden internen Vorgaben an die Zoofachhändler ist es der Antragstellerin aufgrund der Bestimmung des §31 Abs5 TSchG nunmehr untersagt, Hunde und Katzen zu verkaufen. Zumal von der gegenständlichen Bestimmung nicht nur die Zoofachgeschäfte sondern auch jegliche anderen gewerblichen Einrichtungen mitumfasst sind, gibt es für die Zoofachhändler keine Möglichkeit mehr, Hunde und Katzen zu halten bzw. auszustellen und sohin zu verkaufen. Die Antragstellerin kann sohin nur noch - wenn überhaupt - als Vermittler eines Verkaufes von Hunden und Katzen auftreten und wird dadurch in das Grundrecht auf Erwerbsfreiheit in unzulässiger Weise eingegriffen. Ein eigenständiger Erwerb zum Zweck des Weiterverkaufes ist durch die geltende Bestimmung des §31 Abs5 TSchG mangels Zulässigkeit einer Haltung oder Ausstellung der Tiere, ausgeschlossen."

1.4. Wenngleich die antragstellende Gesellschaft unter Hinweis auf §1 TSchG ein öffentliches Interesse, den Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere zu gewährleisten, anerkennt, bestreitet sie im Ergebnis, dass die angefochtene Bestimmung eine geeignete, erforderliche und adäquate Beschränkung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Erwerbsausübungsfreiheit darstellt. Dies mit folgender Begründung:

"bb) Zur Eignung der Beschränkung:

Das mit dem §31 Abs5 TSchG normierte Verbot des Halten und Ausstellens von Hunden und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten ist kein geeignetes Mittel, um den Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere zu gewährleisten.

Wie bereits zuvor ausgeführt, wird durch die Bestimmung des §31 Abs5 TSchG ein Verkauf von Hunden und Katzen durch gewerbliche Zoofachhändler zur Gänze verhindert. Dies führt im Ergebnis dazu, dass der 'Schwarzmarkt' einen erheblichen Aufschwung erfahren wird und ein Großteil der Hunde und Katzen von unseriösen Händlern verkauft werden, die weder auf eine artgerechte Haltung der Tiere achten, noch den unbedingt gebotenen Kontakt zwischen Mensch und Tier vor dem Verkauf fördern bzw. ermöglichen. Der Schutz der Tiere wird sohin durch die getroffene Normierung in keiner Weise verbessert, sondern im Gegenteil, sogar erheblich verschlechtert.

Unverständlich ist es der Antragstellerin, aus welchen Gründen es den unter behördlicher Aufsicht stehenden Zoofachhändlern nunmehr untersagt wird, Hunde und Katzen in den Zoofachgeschäften und den anderen gewerblichen Einrichtungen zu halten oder auszustellen. Zweifelsohne kann durch entsprechende Bestimmungen im TSchG, welche im Übrigen bereits bestehen, eine artgerechte Haltung in Zoofachgeschäften nicht nur bestmöglich gewährleistet, sondern auch seitens der Behörde problemlos im Zuge der ohnehin stattfindenden Kontrollen überprüft

werden.

Der Antragstellerin ist es im Übrigen in keiner Weise erkenntlich, in welchen (behördlich kontrollierten) Einrichtungen nach Ansicht des Gesetzgebers nunmehr Hunde und Katzen gehalten werden sollen.

Gemäß der Bestimmung des §31 Abs2 TSchG muss in jeder Betriebsstätte, in der Tiere im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit gehalten werden eine ausreichende Anzahl von Personen mit Kenntnissen über artgemäße Tierhaltung regelmäßig und dauernd tätig sein. Darüber hinaus sind diese Personen verpflichtet, Kunden über die tiergerechte Haltung und die erforderlichen Impfungen der zum Verkauf angebotenen Tiere zu beraten sowie über allfällige Bewilligungspflichten zu informieren. Die Erfüllung dieser Verpflichtung muss der Behörde glaubhaft gemacht werden können. Durch diese Normierung ist eindeutig gewährleistet, dass nicht nur die potenziellen Käufer eines Tieres detailliert über allfällige Pflichten informiert werden, sondern auch, dass die artgemäße Tierhaltung auf Grund von verfügbaren Personen mit entsprechenden Kenntnissen gesichert ist. Durch die Regelungen des TSchG werden an keinerlei anderen Einrichtungen höhere Anforderungen gestellt, sodass das getroffene Verbot der Haltung oder Ausstellung von Hunden oder Katzen in Zoofachgeschäften oder anderen gewerblichen Einrichtungen in keiner Weise geeignet ist, den Schutz der Tiere zu gewährleisten bzw. zu erhöhen.

Zusammengefasst stellt die Normierung des §31 Abs5 TSchG in keiner Weise ein taugliches Mittel zur Verfolgung des angestrebten im öffentlichen Interesse liegenden Ziels des Tierschutzes dar.

cc) Zur Erforderlichkeit:

Das generelle Verbot des Haltens und Ausstellens von Hunden und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen stellt keinesfalls das mildeste bzw. gelindste Mittel dar, um das Ziel des TSchG zu erreichen.

Die bestehenden Bestimmungen des TSchG reichen jedenfalls aus, um eine art- und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen zu gewährleisten. Diesbezüglich ist beispielsweise auf den §12 Abs1 TSchG zu verweisen, wonach zur Haltung von Tieren nur jener berechtigt ist, der zur Einhaltung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes und der darauf gegründeten Verordnungen in der Lage ist, insbesondere auch über die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügt. Gemäß §13 Abs2 TSchG hat ein Tierhalter dafür zu sorgen, dass das Platzangebot, die Bewegungsfreiheit, die Bodenbeschaffenheit, die bauliche Ausstattung der Unterkünfte und Haltungsvorrichtungen, das Klima, insbesondere Licht und Temperatur, die Betreuung und Ernährung sowie die Möglichkeit zu Sozialkontakt unter Berücksichtigung der Art, des Alters und des Grades der Entwicklung, Anpassung und Domestikation der Tiere ihrem psychologischen und ethologischen Bedürfnissen angemessen sind. §13 Abs3 TSchG verpflichtet zu einer Tierhaltung, bei der die Körperfunktionen der Tiere und ihr Verhalten nicht gestört werden und ihre Anpassungsfähigkeit nicht überfordert wird. Die Betreuungspersonen müssen gemäß §14 TSchG in ausreichender Anzahl vorhanden sein und über die erforderliche Eignung sowie die erforderlichen Kenntnisse und beruflichen Fähigkeiten verfügen. Darüber hinaus darf im Sinne des §16 Abs1 TSchG die Bewegungsfreiheit des Tieres nicht so eingeschränkt sein, dass dem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden, oder es in schwere Angst versetzt wird.

Diese lediglich auszugsweise und in keiner Weise vollständige Wiedergabe der einschlägigen Vorschriften des TSchG zeigt bereits, dass durch die bestehenden gesetzlichen Normierungen auch in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen in denen Tiere angeboten werden, die artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen gewährleistet ist. Es ist der Antragstellerin unerfindlich, aus welchen Gründen, bei Einhaltung dieser gesetzlichen Vorschriften, ein generelles Verbot des Haltens und Ausstellens von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften gerechtfertigt wäre. Insbesondere lässt sich auch nicht erkennen, welche Besonderheit ein Zoofachgeschäft aufweisen würde, wodurch das angefochtene Verbot im Sinne des Tierschutzes notwendig wäre.

Aber selbst wenn man davon ausgehen würde, dass die bestehenden Bestimmungen im Sinne des Tierschutzes nicht ausreichend wären, um ein Halten und Ausstellen von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften ermöglichen zu können, wären anstatt des generellen Verbotes entsprechende Sonderbestimmungen einzuführen gewesen.

Durch die gegenständliche Regelung des §31 Abs5 TSchG wurde dem entgegen die Grundrechtsposition der Antragstellerin unverhältnismäßig eingeschränkt.

dd) Zur Adäquanz:

Letztendlich ist das im §31 Abs5 TSchG normierte grundsätzliche Verbot des Haltens und Ausstellens von Hunden und Katzen, sohin der Eingriff in die Grundrechtsposition der Antragstellerin in keiner Relation zu den rechtfertigenden Gründen. Wie bereits zuvor ausgeführt, sichern die übrigen Bestimmungen des Tierschutzgesetzes jedenfalls eine artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen, sodass bei Einhaltung dieser Bestimmungen - wenn überhaupt - lediglich ein geringster Nachteil für den Schutz der Tiere zu befürchten wäre. Das grundsätzliche in §31 Abs5 TSchG normierte Verbot ist daher ein jedenfalls unverhältnismäßiger Eingriff in die Grundrechtsposition der Antragstellerin.

Zusammengefasst wird mit dem §31 Abs8 TSchG direkt in das Grundrecht auf Erwerbsausübungsfreiheit eingegriffen und stellt dieser Eingriff keinesfalls ein verhältnismäßiges, sohin geeignetes, erforderliches und adäquates Mittel zum Schutz der Tiere dar."

2.1. Die Bundesregierung hat auf Einladung des Verfassungsgerichtshofes eine Äußerung erstattet; zu den Prozessvoraussetzungen geht die Bundesregierung mit der antragstellenden Gesellschaft davon aus, dass diese durch §31 Abs5 TSchG "unmittelbar und aktuell in einer Rechtsposition betroffen ist und dass der Antragstellerin kein zumutbarer Rechtsweg eröffnet ist, die Normbedenken in einem Verwaltungsverfahren oder aus Anlass eines Gerichtsverfahrens an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen".

2.2. In der Sache bestreitet die Bundesregierung - nach eingehender Interpretation der Rechtslage - dass die antragstellende Gesellschaft durch den auch von ihr zugestandenen Eingriff in die Erwerbsfreiheit in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht verletzt werde und stellt den Antrag, der Verfassungsgerichtshof wolle aussprechen, "dass die angefochtene Bestimmung nicht als verfassungswidrig aufgehoben wird".

Im Punkt 1.3.1. der Äußerung gibt sie zum öffentlichen Interesse zunächst die Entstehungsgeschichte des TSchG wieder und vertritt unter Hinweis auf die Überlegungen im Ausschussbericht, AB 509, S. 62, zu §31 Abs5 TSchG im Ergebnis die Auffassung, dass das im §31 Abs5 TSchG verankerte Verbot des Haltens und Ausstellens von Hunden und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, zur Hintanhaltung des Tierleids bzw. von Schäden für die Tiergesundheit jedenfalls geeignet ist.

Nach Ansicht der Bundesregierung könne eine artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen bei Zurschaustellung in einem Zoofachgeschäft oder einer ähnlichen gewerblichen Einrichtung - ungeachtet dessen, welche weiteren Haltungsanforderungen der Gesetzgeber im TSchG an die Zoofachgeschäfte vorsieht - nicht gewährleistet werden. Aus Sicht der Bundesregierung sei "folglich nur ein Verbot des Haltens und der Ausstellung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften [...] geeignet, Tierleid und schwere psychische und physische Schäden für die Tiere zu vermeiden". Mit näherer Begründung legt die Bundesregierung weiters dar, welche fachlichen Überlegungen der Gesetzgeber zur Normierung eines Haltungs- und Ausstellungsverbotes angestellt hat.

2.3. Dazu wird Nachstehendes ausgeführt:

"Nach Auffassung der Bundesregierung kann demgegenüber eine artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen bei Zurschaustellung in einem Zoofachgeschäft oder einer ähnlichen gewerblichen Einrichtung - gleichgültig, welche Haltungserfordernisse bereits aufgrund der §§12 ff TSchG und der Tierhaltungs-Gewerbeverordnung, BGBl. II Nr. 487/2004, bestehen oder zusätzlich festgesetzt werden - vorweg nicht erreicht werden. Folglich ist nur ein Verbot des Haltens und der Ausstellung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften und ähnlichen Einrichtungen geeignet, Tierleid und schwere psychische und physische Schäden für die Tiere zu vermeiden.

Vorschriften - insbesondere auch in Form von Auflagen - über Haltungsbedingungen wie Käfig- bzw. Boxengrößen, Untergrund, Beschaffenheit, Beschäftigungsmaterial, Fütterung, Beleuchtung, Rückzugsmöglichkeiten, Auslauf, Sozialkontakt etc. sowie eine regelmäßige Kontrolle auf deren Einhaltung vermögen die Situation der Tiere nicht zu verbessern. Sowohl Hunde auch als Katzen besitzen nämlich ein hohes Maß an sozialen und explorativen Ansprüchen. Diesem kann in einer reizarmen Umwelt mit begrenzten Räumlichkeiten, wie ein Zoofachgeschäft sie darstellt, nicht Rechnung getragen werden. Eine art- und verhaltensgerechte Unterbringung ist hier nicht möglich. Beide Arten sind im hohen Maß auf den Sozialkontakt zu Artgenossen und auf den engen Kontakt zu Menschen angewiesen. Die Übernahme von Jungtieren in den Zoofachhandel geht für die Tiere mit dem Verlust der vertrauten Bezugsperson sowie mit einer drastischen Veränderung der Haltungsbedingungen einher. Gerade in der sehr schwierigen und belastenden Zeit nach dem - häufig mit der Übernahme in den Zoofachhandel zusammenfallenden - Absetzen von der Mutter, benötigen die Welpen eine besonders sorgfältige Haltung und Pflege. Die Eingewöhnung in die Haltung bei der

neuen endgültigen Bezugsperson sollte daher so schnell wie möglich - ohne einen gegebenenfalls mehrtägigen bis-wöchigen Übergang über Dritte - erfolgen. Hinzu kommt, dass - wie bereits ausgeführt - durch die Haltung im Zoofachgeschäft oder einer ähnlichen gewerblichen Einrichtung eine dauerhafte Stressbelastung entsteht, durch die die bei Jungtieren ohnehin nur bedingt belastbare Immunabwehr deutlich geschwächt werden kann. In der Folge kann es zu schwerwiegenden Infektionskrankheiten kommen.

Diese Tatsachen lassen sich am Beispiel der Hundewelpen wie folgt verdeutlichen: Entscheidend für die Entwicklung der Junghunde ist der Zeitraum bis zur 14. Lebenswoche, in der unter anderem auch die Prägung - 'ein Lernphänomen, bei dem Tiere während einer kurzen, genetisch determinierten Zeitspanne praktisch irreversibel auf die Objekte ihrer sozialen Beziehungen festgelegt werden' (Celli, Konrad Lorenz, Begründer der Ethologie, 2001) - stattfindet. Verstreicht diese sensible Periode ungenutzt, so wird das betreffende Tier nicht geprägt, was automatisch zu schwerwiegenden lebenslangen Verhaltensstörungen führt - ein Umstand, der sehr häufig bei Hundewelpen, die im Tierhandel erworben wurden, festgestellt werden kann. Prägungsvorgänge sind irreversibel und therapiereistent. Ethologische Studien, wie sie zum Beispiel am Institut für Haustierkunde der Christian-Albrechts-Universität Kiel durchgeführt werden, zeigen, dass Fehler und Mängel in der Prägephase der Welpen häufig zu irreparablen Verhaltensproblemen führen (vgl. dazu Feddersen-Petersen, Hundepsychologie, 2004). Isoliert oder reizarm aufgezogene Hunde entwickeln durch schweren sozialen Erfahrungsentzug zwangsläufig Verhaltensstörungen. Die Prägungsphase ist auch der wichtigste Lebensabschnitt für das spätere Zusammenleben mit dem Menschen: In diesem Abschnitt, gekennzeichnet durch die Neugier und die angeborene Lernbegabung der Welpen, werden diese auf den Menschen geprägt.

Ab etwa der neunten Lebenswoche beginnt für die Welpen die Sozialisierungsphase. 'Sozialisierung ist ein Prozess, in dessen Verlauf sich ein Individuum den sozialen Erfordernissen der Umwelt gegenüber anpasst oder dazu veranlasst wird, in dem es sich die Normen der sozialen Umwelt zu eigen macht und allmählich lernt, diesen Normen entsprechend zu handeln' (Portmann, Das Tier als soziales Wesen, 1953). In dieser Phase lernt der Welpe die Spielregeln des sozialen Zusammenlebens - sowohl mit den Artgenossen als auch mit den Menschen. Die Sozialisierungsphase hat neben der Prägephase die größte Bedeutung für ein konfliktfreies Zusammenleben von Mensch und Tier. Es werden die Grundsteine für die gesamte weitere Entwicklung des Hundes als soziales Tier gelegt; der Hund lernt, sich in das Leben in der Gemeinschaft einzugliedern und bildet die Fähigkeit aus, sich unterzuordnen und seine Stellung innerhalb des 'Familienrudels' zu akzeptieren.

Die Bedeutung der Präge- und Sozialisierungsphase im Zusammenhang mit dem Zeitpunkt der Welpenabgabe lässt sich sehr anschaulich aus folgendem Diagramm ablesen (aus: Weidt, Der Hund, mit dem wir leben, 3. Auflage, 1996):

Grafik nicht darstellbar !!!

Welpen würden in der Regel zwischen achter und zehnter Lebenswoche in Zoofachgeschäften gehalten und zum Kauf angeboten werden, das heißt unter Berücksichtigung obiger Ausführungen in der für sie entscheidenden Phase der Prägung und Sozialisierung. Da unter Bedingungen, wie sie in Zoofachgeschäften - auch bei Beachtung der tierschutzrechtlichen Vorgaben - herrschen (Vergesellschaftung mit fremden Artgenossen, permanente Störung durch stressauslösende Umweltreize wie Lärm, Licht, Temperatur, Berührung sowie mangelnde Sozialisierung auf Menschen und fehlende Ruhe- und Rückzugsmöglichkeiten) eine tiergerechte Haltung nicht möglich ist, ergibt sich zwingend das Verbot des §31 Abs5 TSchG.

Damit erweist sich das Vorbringen der Antragstellerin, dass es ihr unerfindlich sei, aus welchen Gründen bei Einhaltung der Vorschriften des TSchG, ein generelles Verbot des Haltens und Ausstellens von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften gerechtfertigt wäre (s. 11, zweiter Absatz, des Individualantrages), als nicht nachvollziehbar.

Schließlich schließt auch die Antragstellerin die mangelnde Eignung der bestehenden sonstigen Bestimmungen des TSchG zur Gewährleistung des Tierschutzes im gegebenen Zusammenhang nicht aus. Nach ihrem Antrag wären, 'selbst wenn man davon ausgehen würde, dass die bestehenden Bestimmungen im Sinne des Tierschutzes nicht ausreichend wären, um ein Halten und Ausstellen von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften ermöglichen zu können', allerdings 'anstatt des generellen Verbotes entsprechende Sonderbestimmungen einzuführen gewesen' (S. 11, vorletzter Absatz des Individualantrages). Hiezu ist (abermals) festzuhalten, dass es sich beim Verbot des §31 Abs5 TSchG nicht um ein generelles, sondern um ein - auf den Verkaufszweck eingeschränktes - Haltungs- und Ausstellungsverbot handelt. Auch legt die Antragstellerin nicht dar, welcher Art bzw. welchen Inhalts 'entsprechende Sonderbestimmungen' sein sollten. In diesem Zusammenhang ist schließlich (abermals) festzuhalten, dass eine

artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen bei Zurschaustellung in einem Zoofachgeschäft oder einer ähnlichen gewerblichen Einrichtung - auch durch zusätzliche, über die bestehenden Haltungserfordernisse der §§12 ff TSchG und der Tierhaltungs-Gewerbeverordnung, BGBl. II Nr. 487/2004, hinausgehende Bestimmungen - nicht erreicht werden kann. Vielmehr bleibt dem Gesetzgeber in Verfolgung des im öffentlichen Interesse gelegenen Ziels des Tierschutzes nur, die Haltung und Zurschaustellung zu verbieten.

Mangels Vorhandenseins anderer geeigneter Mittel kann es aber konsequenterweise auch keine milderer (geeigneten) Mittel zur Zielerreichung geben. Das Verbot des §31 Abs5 TSchG ist daher im Ergebnis auch erforderlich."

2.4. Abschließend hält die Bundesregierung fest, dass das Verbot des §31 Abs5 TSchG bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe auch verhältnismäßig sei.

## II. Zur Rechtslage:

Mit der Verfassungsbestimmung des Artikel 1 des Bundesgesetzes, mit dem das Tierschutzgesetz erlassen sowie das Bundes-Verfassungsgesetz, die Gewerbeordnung 1994 und das Bundesministeriengesetz 1986 geändert werden, BGBl. I Nr. 118/2004, wurde dem Artikel 11 Abs1 des Bundes-Verfassungsgesetzes, BGBl. Nr. 1/1930, folgende Ziffer 8 angefügt:

Artikel 11. (1) Bundessache ist die Gesetzgebung, Landessache die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten

1. bis 7. [...]

"8. Tierschutz, soweit er nicht nach anderen Bestimmungen in Gesetzgebung Bundessache ist, jedoch mit Ausnahme der Ausübung der Jagd oder der Fischerei."

(2) bis (9) [...]

Die maßgebenden Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Schutz der Tiere (Tierschutzgesetz - TSchG), BGBl. I Nr. 118/2004, (im Folgenden: TSchG) lauten (die angefochtenen Teile sind hervorgehoben):

"1. Hauptstück

Allgemeine Bestimmungen

Zielsetzung

§1. Ziel dieses Bundesgesetzes ist der Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf."

"Bewilligungen

§23. Für Bewilligungen gelten, soweit nicht anderes bestimmt ist, die folgenden Bestimmungen:

1. Die Behörde hat Bewilligungen nur auf Antrag zu erteilen.

2. Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn die beantragte Tierhaltung den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes und der auf dessen Grundlage erlassenen Verordnungen sowie dem anerkannten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse entspricht und kein Tierhaltungsverbot entgegensteht.

3. Bewilligungen können erforderlichenfalls befristet oder unter Auflagen oder unter Bedingungen erteilt werden.

4. Eine befristete Bewilligung ist auf Antrag des Bewilligungsinhabers zu verlängern, wenn der Antrag vor Ablauf der Frist eingebracht wird und die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung weiterhin gegeben sind. Erforderlichenfalls sind die Bedingungen oder Auflagen (Z3) abzuändern.

5. Stellt die Behörde fest, dass die Tierhaltung nicht mehr den Bewilligungsvoraussetzungen entspricht oder die vorgeschriebenen Auflagen oder Bedingungen nicht eingehalten werden, hat sie mit Bescheid die zur Erreichung des rechtmäßigen Zustandes notwendigen Maßnahmen vorzuschreiben und dem Bewilligungsinhaber den Entzug der Bewilligung anzudrohen. Kommt der Bewilligungsinhaber innerhalb der im Bescheid festgesetzten Frist den Vorschreibungen nicht nach, hat die Behörde die Bewilligung zu entziehen. Die betroffenen Tiere sind abzunehmen und solchen Vereinigungen, Institutionen oder Personen zu übergeben, die Gewähr für eine diesem Bundesgesetz entsprechende Haltung bieten."

"Haltung von Tieren im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten

§31. (1) Die Haltung von Tieren im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit (§1 der Gewerbeordnung,BGBI. Nr. 194/1994) bedarf einer Bewilligung nach §23.

(2) In jeder Betriebsstätte, in der Tiere im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit gehalten werden, muss eine ausreichende Anzahl von Personen mit Kenntnissen über artgemäße Tierhaltung regelmäßig und dauernd tätig sein. In Tierhandlungen sind diese Personen verpflichtet, Kunden über die tiergerechte Haltung und die erforderlichen Impfungen der zum Verkauf angebotenen Tiere zu beraten sowie über allfällige Bewilligungspflichten zu informieren. Die Erfüllung dieser Verpflichtung muss der Behörde, etwa in Form der Bereithaltung entsprechender Informationsangebote, glaubhaft gemacht werden können.

(3) Der Bundesminister für Gesundheit und Frauen hat im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit unter Bedachtnahme auf die Zielsetzung und die sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sowie den anerkannten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse durch Verordnung Vorschriften über die Haltung von Tieren im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten, insbesondere auch über die von den mit der Tierhaltung beschäftigten Personen nachzuweisende Ausbildung, zu erlassen.

(4) Die gewerbliche Haltung von Tieren zum Zweck der Zucht ist vom Halter der Behörde vor Aufnahme der Tätigkeit zu melden. Die Behörde hat die Haltung zu untersagen, sofern dies aus Gründen des Tierschutzes erforderlich ist. Die Anzeige hat den Namen und die Anschrift des Halters, die Art und Höchstzahl der gehaltenen Tiere, den Ort der Haltung und weitere Angaben zu enthalten, die zur Beurteilung durch die Behörde erforderlich sind; das Nähere ist durch Verordnung des Bundesministers für Gesundheit und Frauen zu regeln. Die Tierhaltung ist binnen sechs Wochen zu untersagen, wenn sie nicht den Grundsätzen nach §13 entspricht. Kommen nachträglich Untersagungsgründe hervor, so ist §23 Z5 sinngemäß anzuwenden.

(5) Hunde und Katzen dürfen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten gemäß Abs1 in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, zum Zwecke des Verkaufes nicht gehalten oder ausgestellt werden."

#### "4. Hauptstück

##### Straf- und Schlussbestimmungen

##### Strafbestimmungen

##### §38.

(1) und (2) [...]

(3) Wer außer in den Fällen der Abs1 und 2 gegen die §§9, 11 bis 32, 36 Abs2 oder 39 oder gegen auf diese Bestimmungen begründete Verwaltungsakte verstößt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe bis zu 3 750 Euro, im Wiederholungsfall bis zu 7 500 Euro zu bestrafen.

(4) bis (7) [...]"

##### "In-Kraft-Treten und Übergangsbestimmungen

§44. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2005, jedoch nicht vor dem Ablauf des Tages seiner Kundmachung im Bundesgesetzblatt, in Kraft.

(2) bis (7) [...]

(8) Für Tiere, die nach den bisherigen Bestimmungen rechtmäßig gehalten wurden, deren Haltung jedoch nach diesem Bundesgesetz verboten ist, kann die Behörde eine Bewilligung (§23) erteilen, wenn dies dem Wohl des Tieres besser entspricht.

(9) Anträge auf Bewilligungen und Anzeigen, die nach diesem Bundesgesetz erforderlich sind, sind binnen einem Jahr nach dem in Abs1 festgesetzten In-Kraft-Tretens-Zeitpunkt einzubringen. Wurde der Antrag oder die Anzeige rechtzeitig eingebracht, so ist die Tätigkeit oder der Zustand, auf den sich die Bewilligungs- oder Anzeigepflicht bezieht, bis zu einer anders lautenden behördlichen Entscheidung rechtmäßig.

(10) Entsteht die Bewilligungs- oder Anzeigepflicht oder das Haltungsverbot (Abs8) durch eine Verordnung nach diesem Bundesgesetz, so gelten die vorstehenden Bestimmungen mit der Maßgabe, dass an die Stelle des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes das In-Kraft-Treten der betreffenden Verordnung tritt.

(11) und (12) [...]"

III. Der Verfassungsgerichtshof hat zur Frage der Zulässigkeit des Antrages erwogen:

1. Gemäß Art140 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auch auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Verfassungswidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, sofern das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist. Wie der Verfassungsgerichtshof in seiner mit VfSlg. 8009/1977 beginnenden ständigen Rechtsprechung ausgeführt hat, ist daher grundlegende Voraussetzung für die Antragslegitimation, dass das Gesetz in die Rechtssphäre der betroffenen Person unmittelbar eingreift und sie - im Fall seiner Verfassungswidrigkeit - verletzt. Hierbei hat der Verfassungsgerichtshof vom Antragsvorbringen auszugehen und lediglich zu prüfen, ob die vom Antragsteller ins Treffen geführten Wirkungen solche sind, wie sie Art140 Abs1 letzter Satz B-VG als Voraussetzung für die Antragslegitimation fordert (vgl. zB VfSlg. 11.730/1988, 15.863/2000, 16.088/2001, 16.120/2001).

2. Die bekämpfte Bestimmung normiert ein Verbot, Hunde und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeit in Zoofachgeschäften zum Zweck des Verkaufes zu halten und auszustellen. Dieses Verbot trifft die antragstellende Gesellschaft als Betreiberin eines Zoofachgeschäftes unmittelbar und aktuell in ihrer Rechtssphäre (vgl. etwa VfSlg. 11.853/1988 und VfSlg. 12.379/1990); auch steht und stand ihr - jedenfalls für Tiere, die vor dem 1. Jänner 2005 noch nicht in ihrem Besitz standen, - kein anderer zumutbarer Weg zur Verfügung, um die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen, zumal es einem Normunterworfenen nicht zumutbar ist, ein verwaltungsbehördliches Strafverfahren zu provozieren und in diesem die Verfassungswidrigkeit der Verbotsnorm einzuwenden (vgl. etwa VfSlg. 14.260/1995).

Der Antrag ist daher zulässig.

IV. In der Sache:

1. Nach §31 Abs1 TSchG bedarf die Haltung von Tieren im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit (§1 der Gewerbeordnung, BGBl. Nr. 194/1994) einer behördlichen Bewilligung. Mit dem in dieser Bestimmung aufgenommenen Hinweis auf §1 der GewO 1994 hat der Bundesgesetzgeber klar gestellt, dass hievon nur jene Tätigkeiten erfasst sein sollen, die selbständig, regelmäßig und mit Ertragsabsicht ausgeübt werden und weder einem gesetzlichen Verbot zuwiderlaufen noch vom Geltungsbereich der Gewerbeordnung gemäß §2 leg. cit. ausgenommen sind.

Der Gesetzgeber hat diese Regelung durch §31 Abs5 TSchG konkretisiert, in dem er - ex lege - ein Verbot vorgesehen hat, dem zu Folge Katzen und Hunde in Zoofachgeschäften und gewerblichen Einrichtungen zum Zwecke des Verkaufes weder gehalten noch ausgestellt werden dürfen. Demnach soll es in den dort genannten Einrichtungen (das sind Zoofachgeschäfte und insbesondere auch Einrichtungen, wie z.B. Baumärkte, in denen Tiere in vergleichbaren Präsentationssituationen zum Verkauf angeboten werden) [vgl. dazu Binder, Das Österreichische Tierschutzgesetz, S. 126] gänzlich untersagt sein, dass diese Tierarten - nämlich Hunde und Katzen - zum Zwecke des Verkaufes gehalten werden.

Die Begründung für dieses Verbot kann den Erläuternden Bemerkungen (vgl. 509 BlgNR, XXII. GP) entnommen werden. Danach ist "[d]ie artgemäße und die verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen [...] in Zoofachgeschäften und anderen [vergleichbaren] gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, nicht zu gewährleisten. Dies gilt insbesondere für Welpen und Jungtiere. Die Tiere werden in der Regel in einem Alter zum Verkauf angeboten, in dem sie sich in einer sensiblen Entwicklungsphase befinden und durch die Umwelt dauerhaft in ihrem Verhalten geprägt werden. Gleichzeitig werden Hunde- und Katzenwelpen durch die Vergesellschaftung mit Tieren aus anderen Würfen und die Umstände der Zurschaustellung einer Stressbelastung ausgesetzt, die nicht nur Einfluss auf die spätere Entwicklung des einzelnen Individuums haben kann, sondern auch häufig die im Welpenalter an sich nur bedingt belastbare Immunabwehr der Tiere weiter schwächt, was zu schweren Infektionskrankheiten, unter Umständen sogar mit Todesfolgen, führen kann."

Dennoch geht der Verfassungsgerichtshof davon aus, dass der Gesetzgeber mit der Bestimmung des §31 Abs5 TSchG

kein generelles Verkaufsverbot normiert, sondern ein - auf den Verkaufszweck eingeschränktes - Haltungs- und Ausstellungsverbot im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, vorsieht. Wie der Bericht des Verfassungsausschusses, 509 BlgNR, XXII. GP, darlegt, wurde die in Rede stehende Bestimmung des §31 Abs5 TSchG erst nach eingehender fachlicher und politischer Debatte im Ausschuss in die Regierungsvorlage eingefügt, da die artgemäße und verhaltensgerechte Haltung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, aus der Sicht des Gesetzgebers anders nicht zu gewährleisten wäre.

Dem Ausschussbericht kann schließlich dazu wörtlich Folgendes entnommen werden:

"Die Haltung und Zurschaustellung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere zum Zwecke des Verkaufes angeboten werden, soll daher verboten werden. Dieses Verbot der Haltung und Zurschaustellung ist aber nicht mit einem generellen Verkaufsverbot von Hunden und Katzen gleichzusetzen. Dem Gewerbetreibenden bleibt es unbenommen, in jeder anderen geeigneten Weise eine Geschäftsanbahnung herbeizuführen."

Der Verfassungsgerichtshof ist mit der Bundesregierung der Auffassung, dass es sich bei der angefochtenen Bestimmung lediglich um eine Beschränkung von Verkaufsmodalitäten, nicht jedoch um ein Verkaufsverbot schlechthin handelt.

2.1. Der antragstellenden Gesellschaft und der Bundesregierung ist zuzustimmen, dass es sich beim Verbot der Zurschaustellung von Hunden und Katzen zum Zwecke des Verkaufes in Zoofachgeschäften und anderen vergleichbaren gewerblichen Einrichtungen um einen Eingriff in die Freiheit der Erwerbsausübung handelt.

2.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zum verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit der Erwerbsbetätigung gemäß Art6 StGG (s. zB VfSlg. 10.179/1984, 12.921/1991, 15.038/1997, 15.700/1999, 16.120/2001 und 16.734/2002) sind gesetzliche, die Erwerbs(ausübungs)freiheit beschränkende Regelungen aufgrund des diesem Grundrecht angefügten Gesetzesvorbehaltens nur dann zulässig, wenn sie durch das öffentliche Interesse geboten, zur Zielerreichung geeignet, adäquat und auch sonst sachlich zu rechtfertigen sind.

Gesetzliche Regelungen, die die Berufsausübung beschränken, sind demnach auf ihre Übereinstimmung mit der verfassungsgesetzlich verbürgten Freiheit der Erwerbsbetätigung zu prüfen. Das bedeutet, dass (Berufs-)Ausführungsregeln bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe verhältnismäßig sein müssen. Es steht dem Gesetzgeber bei der Regelung der Erwerbsausübung jedoch ein größerer rechtspolitischer Gestaltungsspielraum offen als bei Regelungen, die den Zugang zu einem Beruf (den Erwerbsantritt) beschränken, weil und insoweit durch solche die Ausübung einer Erwerbstätigkeit regelnden Vorschriften der Eingriff in die verfassungsgesetzlich geschützte Rechtssphäre weniger gravierend ist als durch Vorschriften, die den Zugang zum Beruf überhaupt behindern (s. etwa VfSlg. 13.704/1994 und die dort zitierte Vorjudikatur; weiters VfSlg. 16.024/2000 und 16.734/2002).

2.3. Dass der Gesetzgeber seinen Gestaltungsspielraum überschritten hätte, indem er ein Verbot vorgesehen hat, mit dem das Halten und Ausstellen von Hunden und Katzen im Rahmen gewerblicher Tätigkeiten in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen, in denen Tiere angeboten werden, zum Zwecke des Verkaufes untersagt wird, kann der Verfassungsgerichtshof aus folgenden Gründen nicht finden:

2.3.1. Das Vorliegen eines öffentlichen Interesses am Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung der Menschen für das Tier als Mitgeschöpf wurde selbst von der antragstellenden Gesellschaft nicht in Zweifel gezogen.

2.3.2. Die antragstellende Gesellschaft vertritt allerdings - auf das Wesentliche zusammengefasst - die Auffassung, dass das im §31 Abs5 TSchG normierte Verbot selbst bei Vorliegen eines öffentlichen Interesses nicht geeignet ist, den Schutz von Hunden und Katzen zu gewährleisten, da bei einer Gesamtbetrachtung festzustellen sei, dass durch diese Regelung der "Schwarzmarkt" einen erheblichen Aufschwung erfahren würde; zudem sei überhaupt nicht mehr erkennbar, in welchen Einrichtungen noch Hunde und Katzen gehalten werden dürfen.

Der Verfassungsgerichtshof teilt diese Bedenken der antragstellenden Gesellschaft nicht.

2.3.3. Wie die Bundesregierung zutreffend und ausführlich dargelegt hat, erfasst das Verbot nach §31 Abs5 TSchG nicht die gewerbliche Haltung von Hunden und Katzen zum Zwecke der Zucht, sondern lediglich das Verbot der

Haltung und Zurschaustellung dieser Tiere zum Zwecke des Verkaufes in einem Zoofachgeschäft oder vergleichbaren gewerblichen Einrichtungen (vgl. auch IV/1). Die Behauptung, der Anwendungsbereich des §31 Abs5 TSchG sei unklar, geht somit ins Leere.

Geht man nun von diesem normativen Gehalt des §31 Abs5 TSchG aus, darf gerade bei einer gesamthaften Betrachtung nicht außer Acht gelassen werden, dass - abgesehen von der Haltung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften selbst - andere Formen der Geschäftsanbahnung (wie etwa unter Zuhilfenahme von Fotos, Katalogen, Videos, Internet, etc.), sei es zur Vermittlung oder zum (Direkt-)Verkauf, vom Verbot des §31 Abs5 TSchG nicht erfasst sind.

Der Auffassung der Bundesregierung, dass die Regelung unter Berücksichtigung des als wesentlich anzusehenden Interesses am Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere schlechthin und des Umstandes, dass Betreibern von Zoofachgeschäften zahlreiche andere Möglichkeiten der Geschäftsanbahnung mit Hunden und Katzen sowie Tieren, die nicht unter das Verbot des §31 Abs5 TSchG fallen, offen stehen, einen verhältnismäßigen Eingriff in die Erwerbsausübungsfreiheit darstellt, kann nicht entgegengetreten werden; hinzu kommt als wesentlicher Aspekt, dass "insbesondere im Hinblick auf die Sozialisation von Jungtieren in Geschäftslokalen" in Zoofachgeschäften und anderen gewerblichen Einrichtungen eine artgerechte Tierhaltung, die offenkundig ein Anliegen des Gesetzgebers ist, nicht gewährleistet werden kann (vgl. Binder, Das Österreichische Tierschutzgesetz, Kommentar zu §31 Abs5 TSchG, S. 126).

Selbst wenn die Bedenken der antragstellenden Gesellschaft zuträfen, dass der Gesetzgeber - ausgehend von einer typisierenden Betrachtungsweise - mit dem Verbot der Zurschaustellung von Katzen und Hunden in Zoofachgeschäften nur einen Teilaspekt der artgerechten Haltung von Tieren, die in Zoofachgeschäften zum Verkauf angeboten werden, regelt, ist damit noch nicht dargetan, dass diese Maßnahme im Lichte des §1 TSchG deshalb schon ungeeignet oder unsachlich wäre.

2.3.4. Im Ergebnis vertritt der Verfassungsgerichtshof daher die Auffassung, dass der Gesetzgeber nicht zuletzt unter Bedachtnahme darauf, dass es sich um eine bloße Ausführungsregelung und nicht um eine den Zutritt zur Erwerbsausübung schlechthin beschränkende Regelung handelt, den ihm zustehenden verfassungsrechtlichen Gestaltungsspielraum nicht überschritten hat.

2.3.5. Der Antrag, §31 Abs5 TSchG als verfassungswidrig aufzuheben, war daher abzuweisen.

V. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

#### **Schlagworte**

Erwerbsausübungsfreiheit, Tierschutz, VfGH / Individualantrag

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2005:G73.2005

#### **Dokumentnummer**

JFT\_09948793\_05G00073\_00

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)