jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/9/3 2006/03/0113

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.09.2008

**Index**

L65000 Jagd Wild;
L65003 Jagd Wild Niederösterreich;
40/01 Verwaltungsverfahren;

**Norm**

JagdG NÖ 1974 §135 Abs1 Z17;
JagdG NÖ 1974 §83 Abs1;
JagdRallg;
VStG §5 Abs1;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde des A H in B, vertreten durch Ing. Dr. Karl Ossana, Rechtsanwalt in 2103 Langenzersdorf, Korneuburger Straße 3, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenats im Land Niederösterreich vom 8. Juni 2006, Zl Senat-GD-05-0005, betreffend eine Übertretung des Niederösterreichischen Jagdgesetzes 1974, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird hinsichtlich des Schuldspruches als unbegründet abgewiesen.

Im Übrigen, also hinsichtlich des Ausspruchs über die verhängte Strafe und die diesbezüglichen Kosten des Berufungsverfahrens, wird der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.088,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmünd vom 22. März 2005 wurde dem Beschwerdeführer Folgendes zur Last gelegt:

"Tatzeit:

14.11.2004, zwischen 15:45 und 16:30 Uhr

Tatort:

Revier Genossenschaftsjagdgebiet Harmanschlag (Hegering St. Martin)

Tathandlung:

Sie haben die in der von der NÖ Landesregierung getroffenen Abschussverfügung (Bescheid der NÖ Landesregierung LF1-J-130/021-2003 vom 05.08.2003, welcher den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmünd 9-J/03 vom 08.05.2003 bestätigte) festgesetzte Abschusszahl unbegründet überschritten, indem Sie ein Stück Schalenwild, nämlich einen Hirsch der Klasse II (Alter 7 Jahre, ungerader Zwölfer) abgeschossen haben, obwohl dieser Abschuss gemäß der oben angeführten Abschussverfügung nicht zulässig war."

Dadurch habe der Beschwerdeführer § 83 Abs 1 des Niederösterreichischen Jagdgesetzes 1974 (NÖ JagdG) in Verbindung mit dem Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 5. August 2003 verletzt, weshalb über ihn gemäß § 135 Abs 1 Z 17 in Verbindung mit § 83 Abs 1 NÖ JagdG eine Geldstrafe von EUR 2.900,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 17 Tage) verhängt wurde.

Die Erstbehörde legte ihrer Entscheidung im Wesentlichen zugrunde, dass der Beschwerdeführer einen Hirsch der Klasse II als solchen erkannt und beschossen habe, obwohl ein solcher im Jagdgebiet im betreffenden Jagdjahr nicht zum Abschuss frei gewesen sei. Dies habe der Beschwerdeführer entsprechend den Feststellungen der Erstbehörde, die das gegenteilige Vorbringen des Beschwerdeführers mit näherer Begründung als Schutzbehauptung abtat, auch gewusst.

Der Beschwerdeführer habe dadurch gegen § 83 Abs 1 NÖ JagdG, wonach der Abschuss von Schalenwild (mit Ausnahme des Schwarzwildes) nur auf Grund einer von der Bezirksverwaltungsbehörde getroffenen Abschussverfügung zulässig sei, verstoßen.

Hinsichtlich der Strafbemessung führte die Erstbehörde aus, dass die Tat nachteilige Folgen nach sich gezogen habe, weil ein Hirsch der Klasse II, der einen Wert von ca EUR 2.910,-- dargestellt habe, erlegt worden sei. Das Verschulden des Beschwerdeführers sei als zumindest durchschnittlich anzusehen, er habe nicht nur fahrlässig, sondern vorsätzlich die Tat verwirklicht. Als mildernd sei die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zu werten, als erschwerend nichts. Es habe deshalb mit einer Strafe in der unteren Hälfte des bis EUR 7.000,-- reichenden Strafrahmens das Auslangen gefunden werden können. Die verhängte Strafe von EUR 2.900,-- sei jedoch insbesondere auf Grund der mit der Tat verbundenen Schädigung notwendig, um die general- wie auch spezialpräventive Wirkung der Bestrafung nicht zu unterlaufen.

In der Berufung bestritt der Beschwerdeführer im Wesentlichen - untermauert mit einzelnen Sachargumenten - die ihm angelastete Kenntnis der Abschussverfügung, die den Abschuss eines Hirsches der Klasse II nicht zuließ. Er habe vielmehr auf Grund seiner Anfrage beim zuständigen Jagdleiter, der ihn auf den Abschuss eines Trophäenträgers eingeladen habe und dessen (vom Beschwerdeführer zumindest so verstandener) Äußerung, es seien "Zweier- und Dreierhirsche" frei, annehmen dürfen, es sei der Abschuss auch eines Hirsches der Klasse II zulässig. Er habe daher weder vorsätzlich noch fahrlässig gehandelt.

Bei der Strafbemessung sei die Erstbehörde überdies von einer nicht nachvollziehbaren Schadenshöhe ausgegangen, zumal sich der Trophäenwert, wenn dieser schon als Strafbemessungsparameter herangezogen werde, höchstens auf EUR 700,-- belaufe, und weil die Behörde die gesetzlichen Strafbemessungsgründe nur unzureichend beachtet habe.

Die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers wurde mit dem angefochtenen Bescheid abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass anstelle des Ausspruches "NÖ Landesregierung getroffenen Abschussverfügung" der Ausspruch "Bezirkshauptmannschaft Gmünd getroffenen Abschussverfügung" sowie bei der Übertretungsnorm nach dem Ausspruch "§ 83 Abs 1" der Ausspruch "§ 135 Abs 1 Z 17" und anstelle der Strafnorm der Ausspruch "§ 135 Abs 2 NÖ Jagdgesetz 1974" trete.

In der Begründung gab die belangte Behörde zunächst den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses und dann (wörtlich) das Protokoll der mündlichen Berufungsverhandlung wieder, um daraufhin wie folgt fortzufahren:

"Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahren sieht der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ als erwiesen an, dass der Rechtsmittelwerber am 14.11.2004 am gegenständlichen Tatort einen Hirschen der Altersklasse II beschossen hat. Ebenso konnte als erwiesen angesehen werden, dass ein derartiger Hirsch der Altersklasse II entsprechend der Abschussverfügung (Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmünd ...) nicht zum Abschuss freigegeben war, da in der für das Jahr 2004 gültigen Abschussverfügung lediglich zwei Hirschen der Altersklasse III,

zwei Tiere und zwei Kälber zum Abschuss freigegeben waren.

Entsprechend der Mitteilung durch den Jagdleiter Dr. M hätte daher auch dem Rechtsmittelwerber bewusst sein müssen, dass ein Hirsch der Altersklasse II nicht in der Abschussverfügung freigegeben worden war. Seitens des Zeugen Dr. M wurde zweifelsfrei ausgeführt, dass er dem Rechtsmittelwerber mitteilte, dass zwei Dreier-Hirsche frei sind.

Soweit der Rechtsmittelwerber ausführte, er hätte dies missverstanden und verstanden 'Zweier- oder Dreier-Hirsche', wird seitens der Berufungsbehörde ausgeführt, dass die Ausführungen des Berufungswerbers nicht glaubwürdig erschienen. Diesbezüglich führt der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ ins Treffen, dass einerseits bei einer derartigen Auskunft (Zweier- und Dreier-Hirschen) jedenfalls auch seitens des Rechtsmittelwerbers nachgefragt werden hätte müssen, wie viele und andererseits den Ausführungen des Rechtsmittelwerbers insoweit lediglich wenig Glaubwürdigkeit zukam, da dieser im gesamten Verfahren mehrmals seine Verantwortung änderte und dieser widersprüchliche Angaben machte.

Diesbezüglich wird im Besonderen darauf verwiesen, dass der Rechtsmittelwerber einerseits angab, dass kein Schweiß beim Anschuss sichtbar gewesen sei, andererseits am nächsten Tag aber, dass dies sehr gut sichtbar gewesen sei, darüber hinaus auch Pansenflüssigkeit. Überdies wurde durch die Zeugen übereinstimmend ausgeführt, dass eine geschlossene Schneedecke vorhanden gewesen sei. Es war daher jedenfalls davon auszugehen, dass derartige Spuren auch leicht feststellbar gewesen sind."

Nach einer Wiedergabe der maßgebenden Bestimmungen des NÖ JagdG führte die belangte Behörde aus, es könne "als erwiesen angesehen werden, dass der beschossene und erlegte Hirsch der Altersklasse II nicht verfügt war", weshalb die dem Beschwerdeführer angelastete Verwaltungsübertretung auch als erwiesen anzusehen sei.

Der Beschwerdeführer habe "diese auch zu verantworten, da ihm einerseits - wie er selbst ausführte - die Abschussverfügung bzw die freien Stücke durch den Jagdleiter zur Kenntnis gebracht wurden und wäre es in seiner Verantwortung gestanden, sich hierüber zweifelsfrei in Kenntnis zu setzen." Seiner Verantwortung, "wonach ihn kein Verschulden treffe auf Grund eines Hörfehlers", sei "kein Glauben zu schenken", jedoch werde "seitens der Berufungsbehörde ausgeführt, dass selbst ein derartiger Hörfehler seinerseits ihm anzulasten wäre. Ein derartiger Hörfehler seinerseits würde jedenfalls auch fahrlässiges Handeln seinerseits und damit Verschulden begründen."

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde Folgendes aus:

Grundlage für die Bemessung der Strafe sei jeweils das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung (Gefährdung) derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafnorm diene, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen habe. Ausgangspunkt der Strafbemessung sei daher der durch die Tat verwirklichte, aus Handlungs- und Erfolgsunwert bestehende Tatunwert. Darüber hinaus seien die nach dem Zweck der Strafdrohung in Bedacht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe (in sinngemäßer Anwendung der §§ 32 bis 35 StGB), soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmten, gegeneinander abzuwägen und komme dem Ausmaß des Verschuldens zentrale Bedeutung zu. Schließlich hätten die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse in der Strafbemessung Berücksichtigung zu finden.

Mildernd sei die bisherige Unbescholtenheit des Beschwerdeführers zu werten, erschwerend hingegen die besonderen Umstände der Tat. Dazu führte die belangte Behörde Folgendes aus:

"Hinsichtlich der besonderen Umstände wird ausgeführt, dass die Berufungsbehörde es als äußerst bedenklich empfindet, dass ein Jäger, welcher offensichtlich bei gehöriger Aufmerksamkeit am Anschuss Schweißspuren bzw Pansenflüssigkeit vorfinden hätte müssen, nicht entweder ordnungsgemäß nach derartigen Flüssigkeit Ausschau hält bzw wie seitens der Berufungsbehörde auf Grund des Beweisverfahrens als erwiesen angesehen wird, trotz Vorfinden derartiger Spuren, erst verspätet eine Nachsuche veranlasst. Dieses Verhalten muss als besonders verwerflich angesehen werden."

Es erscheine daher die konkret verhängte Strafe tat- und schuldangemessen, auch unter Berücksichtigung ihrer spezial- und generalpräventiver Wirkungen. Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, auf Grund eines geringeren Trophäenwerts sei die Strafe herabzusetzen gewesen, führte die belangte Behörde aus, "dass hinsichtlich der

Strafbemessung lediglich Tat- und Schuldangemessenheit dieser Strafe vorhanden sein muss und general- und spezialpräventive Überlegungen Einfluss zu finden haben. Weder der Wiederbeschaffungswert noch der Trophäenwert sind als Maßstab für die Strafhöhe heranzuziehen."

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde nach Vorlage der Akten des Verwaltungsstrafverfahrens und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde sowie einer Äußerung des Beschwerdeführers erwogen:

1. Gemäß § 83 Abs 1 des NÖ JagdG ist der Abschuß von Schalenwild, mit Ausnahme des Schwarzwildes, nur aufgrund einer von der Bezirksverwaltungsbehörde getroffenen Abschussverfügung zulässig.

Gemäß § 135 Abs 1 Z 17 NÖ JagdG begeht eine Verwaltungsübertretung, wenn die Tat nicht einen Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, wer die in der Abschussbewilligung oder in der Abschussverfügung festgesetzte Abschusszahl unbegründet überschreitet oder unbegründet unterschreitet (§ 83 Abs 1).

Gemäß § 135 Abs 2 NÖ JagdG sind Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 mit einer Geldstrafe bis zu EUR 7.000,-, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Arrest bis zu 6 Wochen zu bestrafen.

2. Die Parteien des Beschwerdeverfahrens gehen übereinstimmend und im Einklang mit der Aktenlage davon aus, dass im betreffenden Jagdgebiet und -jahr der Abschuss eines Hirsches der Klasse II auf Grund der getroffenen Abschussverfügung nicht zulässig war. Unstrittig ist weiters, dass der Beschwerdeführer beim Beschießen des gegenständlichen Hirsches wusste, einen solchen der Klasse II vor sich zu haben.

3. Die Beschwerde macht aber geltend, dem Beschwerdeführer könne kein Verschulden angelastet werden: Eine vorsätzliche Erlegung eines nicht freien Hirsches mit dem Vorsatz, dies zu verheimlichen, sei praktisch unmöglich (was von der Beschwerde näher ausgeführt wird); Fahrlässigkeit aber könne dem Beschwerdeführer, der "einem bedauerlichen Irrtum erlegen" sei, nicht angelastet werden, zumal die Vorlage der Abschussverfügung anlässlich der Einladung zu einem Abschuss absolut unüblich sei und der Beschwerdeführer sich auf die Antwort des Jagdleiters verlassen habe.

4. Zu diesem Vorbringen ist zunächst festzuhalten, dass die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung unbestritten ist.

Gemäß § 5 Abs 1 erster Satz VStG genügt - wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt -

zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten.

Da es sich bei der dem Beschwerdeführer angelasteten Übertretung um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG handelt (vgl das hg Erkenntnis vom 22. April 1998, Zl 97/03/0377, mwN), wäre es am Beschwerdeführer gelegen, sein mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen. Es wäre daher auch an ihm gelegen, sich vor der Schussabgabe Gewissheit darüber zu verschaffen, ob der angesprochene Hirsch rechtens erlegt werden darf, wozu auch gehört, sich vorweg darüber Klarheit zu verschaffen, welche Stücke welcher Altersklassen erlegt werden dürfen.

5. Die Erstbehörde ist, wie dargestellt, davon ausgegangen, dass dem Beschwerdeführer bewusst war, dass ein Hirsch wie der gegenständliche (Klasse II) zum Abschuss nicht zugelassen war und hat demgemäß sein Verschulden als vorsätzlich qualifiziert.

Die belangte Behörde hat es unterlassen, sich mit dem gegen die Annahme vorsätzlichen Handelns gerichteten Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers näher auseinander zu setzen und ausgeführt, der vom Beschwerdeführer behauptete Hörfehler würde jedenfalls fahrlässiges Handeln und damit Verschulden begründen.

Diese Beurteilung begegnet auf der Basis der Beschwerdebehauptungen vor dem Hintergrund der in Fragen der Beweiswürdigung eingeschränkten Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofs (vgl das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl 85/02/0053) keinen Bedenken.

Der Beschwerdeführer hat in seiner Einvernahme vor der Erstbehörde am 15. Februar 2005, also etwa drei Monate nach dem strittigen Vorfall, ausgesagt, der Jagdleiter Dr. M. habe ihm auf seine Frage, welche Stücke er schießen dürfe, geantwortet "Zweier- und Dreier-Hirsche". Dies habe er nicht näher hinterfragt.

Nach Erlassung des Straferkenntnisses vom 22. März 2005, in dem diese Aussage mit eingehender Begründung als unglaubwürdig qualifiziert worden war, hat der Beschwerdeführer in seiner Aussage im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung vom 3. Mai 2006 zunächst erklärt, Dr. M. habe ihm auf die Frage, auf was er schießen dürfe, gesagt, "einen Zweier- und einen Dreier-Hirschen", um dann über Vorhalt seiner diesbezüglichen Aussage vom 15. Februar 2005 zu erklären, die damalige Aussage werde stimmen. Der in der mündlichen Berufungsverhandlung als Zeuge vernommene Jagdleiter Dr. M. wiederum sagte diesbezüglich aus, er habe auf die Frage des Beschwerdeführers, was überhaupt frei sei, geantwortet, "zwei Dreier, zwei Tiere und zwei Kälber".

Auf der Basis dieser Beweisergebnisse kann der Beurteilung der belangten Behörde, ein (allfälliger) Hörfehler des Beschwerdeführers, der nicht näher nachgefragt habe, begründe Fahrlässigkeit, weil unter der Annahme, dass der Beschwerdeführer tatsächlich "Zweier- und Dreier-Hirsche" verstanden habe, zumindest die zulässiger Weise zu erlegende Anzahl der jeweiligen Stücke unklar gewesen sei, was den Beschwerdeführer zu näherem Nachfragen verpflichtet habe, nicht mit Erfolg entgegen getreten werden.

Im Hinblick auf die Tatbildmäßigkeit der vorliegenden Übertretung und das Verschulden des Beschwerdeführers war die Beschwerde daher nicht begründet.

6. Als zielführend erweist sich allerdings das gegen die Strafbemessung gerichtete Beschwerdevorbringen:

Die belangte Behörde hat - zumindest können ihre diesbezüglichen Ausführungen angesichts des Fehlens von klaren, nachvollziehbar begründeten Feststellungen zur subjektiven Tatseite nur so verstanden werden - anders als die Erstbehörde, welche ihrer rechtlichen Beurteilung und Strafbemessung ein vorsätzliches Handeln des Beschwerdeführers zugrunde gelegt hat, fahrlässige Tatbegehung durch den Beschwerdeführer angenommen ("Hörfehler seinerseits würde ... fahrlässiges Handeln ... begründen"). Als mildernd wertete die belangte Behörde die bisherige Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, als erschwerend hingegen die von ihr angenommenen "besonderen Umstände der Tat". Dabei nahm die belangte Behörde offensichtlich an, der Beschwerdeführer habe trotz Vorfindens von Schweißspuren und Pansenflüssigkeit erst verspätet, nämlich am nächsten Tag, eine Nachsuche veranlasst.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, sowie die von der Tat sonst nach sich gezogenen nachteiligen Folgen. Gemäß § 19 Abs 2 leg cit 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.

Reicht für die Begehung der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung Fahrlässigkeit aus, so stellt der Umstand der vorsätzlichen Begehung einen Erschwerungsgrund dar (vgl die bei Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze II2, unter E 69 ff zu § 19 VStG zitierte hg Judikatur).

Vor diesem Hintergrund hatte die belangte Behörde näher zu begründen, warum sie angesichts dessen, dass sie nicht vorsätzliches, sondern fahrlässiges Verhalten des Beschwerdeführers annahm, die von der Erstbehörde verhängte Strafe bestätigte. Sie hat dazu auf einen von der Erstbehörde nicht angenommenen Erschwerungsgrund verwiesen, ohne allerdings nachvollziehbar darzustellen, dass die von ihr angenommene Verspätung bei der Nachsuche objektiv vorliegt und dem Beschwerdeführer subjektiv anzulasten ist.

Insofern liegt daher ein Verfahrensmangel vor, wobei nicht ausgeschlossen werden kann, dass die belangte Behörde bei dessen Vermeidung zu einer anderen Strafbemessung gelangt wäre, sodass der angefochtene Bescheid in dem aus dem Spruch ersichtlichen Umfang gemäß § 42 Abs 2 Z 3 lit b und c VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich - im Rahmen des gestellten Begehrens - auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl II Nr 333/2003.

Wien, am 3. September 2008

**Schlagworte**

Übertretungen und StrafenAndere Einzelfragen in besonderen Rechtsgebieten Diverses

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2006030113.X00

**Im RIS seit**

29.09.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

25.01.2009

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at