

# TE Lvwg Erkenntnis 2022/3/22 LVwG-2021/44/0944-5

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.03.2022

## Entscheidungsdatum

22.03.2022

## Index

86/01 Veterinärrecht allgemein

24/01 Strafgesetzbuch

19/05 Menschenrechte

## Norm

TierschutzG 2005 §15

StGB §222

7. Zusatzprotokoll zur MRK Art4 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol entscheidet durch seinen Richter Mag. Spielmann über die Beschwerde der AA, geboren am XX.XX.XXXX, Adresse 1, \*\*\*\* Z, vertreten durch Rechtsanwalt BB, Adresse 2, \*\*\*\* Y, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.02.2021, Zahl \*\*\*, betreffend einer Übertretung nach dem Tierschutzgesetz, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

- Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.
- Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Sachverhalt:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Beschwerdeführerin Folgendes zur Last gelegt:

„Sie haben als Halterin der sich in dem von Ihnen gepachteten Pferdestall, welcher an das Haus „CC“ in W angrenzt, aufhaltenden Katze Rasse DD, männlich, kastriert, Chipnummer \*\*\*, 17 Jahre alt (Alter laut Gerichtsurteil vom Landesgericht Innsbruck v. 25.2.2020, Zi. \*\*\*), zu verantworten, dass diese, wie aus dem Gutachten des Amtstierarztes der Bezirkshauptmannschaft Y vom 27.06.2019, Zahl \*\*\*, und aus den diesem Gutachten beigeschlossenen Fotos hervorgeht, entgegen § 15 Tierschutzgesetz nicht unverzüglich ordnungsgemäß, erforderlichenfalls unter Heranziehung eines Tierarztes, versorgt wurde. Aufgrund des anlässlich der Behandlung durch den Tierarzt am

06.06.2019 festgestellten besorgnisregenden Gesundheitszustandes der Katze musste diese unverzüglich euthanasiert werden. Die Einleitung einer entsprechenden Therapie zum Erhalt einer vertretbaren Lebensqualität bzw. die Entscheidung zur Euthanasie hätte jedenfalls früher (jedenfalls vor dem 06.06.2019) erfolgen müssen. Aufgrund des äußerlichen Erscheinungsbildes des Tieres wäre ein sofortiges Aufsuchen eines Tierarztes angezeigt gewesen.“

Sie habe damit als Halterin der Katze gegen § 15 TSchG verstoßen und sei gemäß § 38 Abs 3 TSchG mit einer Geldstrafe in Höhe von € 600,- (Ersatzfreiheitsstrafe: 54 Stunden) zu bestrafen. Zusätzlich habe sie gemäß § 64 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 60,- zu bezahlen.

Dagegen hat sie fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben. Der Kater habe mit 17 Jahren die durchschnittliche Lebenserwartung einer Katze bereits deutlich überschritten. Es habe sich um eine Freigängerkatze gehandelt, die nicht unter ständiger Beobachtung gelebt habe und oft mehrere Tage nicht gesehen worden sei. Sie habe ihren Kater Zeit seines Lebens fürsorglich gepflegt und gut behandelt. Es habe sich um ein geliebtes Haustier der Familie gehandelt. Die vom Amtstierarzt festgestellten gesundheitlichen Beeinträchtigungen seien ausschließlich auf den schlechten Allgemeinzustand infolge des hohen Lebensalters zurückzuführen. Daher sei auch die Fellpflege eingeschränkt worden, um dem Kater Unannehmlichkeiten und Schmerzen zu ersparen. Im Hinblick auf die fehlenden Zähne habe die Beschuldigte eine tierärztliche Behandlung in Anspruch genommen, wobei ein unter Eiter befindlicher Zahn entfernt worden sei. Der Tierarzt habe keinen Grund zur Beanstandung gefunden. Auch die Fütterung des Tieres habe aufgrund der fehlenden Zähne auf ein Spezialfutter umgestellt werden müssen, wobei das Tier bis zuletzt gefressen habe. Kurz vor dem 06.06.2019 habe die Beschwerdeführerin eine Blase im Bereich des Mauls bemerkt, was an sich noch keine sofortige tierärztliche Behandlung erforderlich gemacht hätte. Sie habe aber die Blase beobachten wollen und bereits mit der Familie besprochen, den Kater aufgrund seines immer schlechter werdenden Gesundheitszustandes einschläfern zu lassen. Auch die 11-jährige Tochter sei darauf vorbereitet worden. Die Beschwerdeführerin habe den Kater aber nicht mehr zum Tierarzt bringen können, da ihr eine Passantin zuvorgekommen sei. Diese habe den Kater ohne ihr Wissen zum Tierarzt verbracht.

## II. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin ist geschäftsführende Gesellschafterin der EE GmbH mit Sitz in \*\*\*\* V. Im Jahr 2019 hat diese GmbH beim Gasthof CC, Adresse 3, \*\*\*\* W, eine Reitschule samt Pferdestall betrieben. Die Beschwerdeführerin hat auch Hunde und zwei Katzen gehalten. Eine der zwei Katzen war ein 17 Jahre alter Kater der Rasse DD, der als Freigänger im Pferdestall gelebt hat und den die Beschwerdeführerin gehalten hat, seit er ein kleines Kätzchen war. Bis dato hat weder die private Tierhaltung noch die berufliche Tätigkeit im Zusammenhang mit Tierhaltung und Pflege Anlass zu gerichtlichen oder behördlichen Intervention gegeben.

Der betroffene Kater war teilweise mehrere Tage am Stück abwesend. Am 06.06.2019 wurde er von einer Passantin im Bereich des Pferdestalls in stark verwahrlostem Zustand aufgegriffen und ohne Information der Eigentümerin zu einer Tierarztpraxis gebracht. Dem Tier fehlte das Gebiss und es war hochgradig abgemagert (Kachexie) und ausgetrocknet (Exsikkose). Die Fellpflege war hochgradig vernachlässigt: Im gesamten Rumpfbereich, an Teilen des Kopf-, Hals- und Extremitätenbereiches und in der Analregion war das Fell verfilzt und verschmutzt; im Analbereich war das Fell mit Kot verklebt. Das Tier hatte eine durch Parasiten bedingte Entzündung des Außenohrs, eine tumoröse Veränderung im Maul sowie ein hochgradiges Entzündungsgeschehen im Bereich der gesamten Maulhöhle und des Zahnfleisches mit entzündungsbedingten Schwellungen. Aufgrund der generellen Schwäche, des sehr schlechten Allgemeinzustandes und des Umstandes, dass ein Weiterleben des Katers mit nicht behebbaren Qualen verbunden gewesen wäre, wurde das Tier vom Tierarzt unverzüglich eingeschläfert.

Ein Lokalaugenschein des Amtstierarztes in den Tagen nach dem 06.06.2019 hat ergeben, dass die sonstige Tierhaltung der Beschwerdeführerin im Pferdestall keinen Anlass für Beanstandungen ergeben hat. Insbesondere war auch die zweite Katze der Beschwerdeführerin, ebenfalls eine Rassekatze, in einem tadellosen Zustand. Für den einschreitenden Tierarzt haben sich keine Anhaltspunkte ergeben, dass der letztlich eingeschläferte Kater absichtlich vernachlässigt worden sein könnte.

Am 25.02.2020 hat das Landesgericht Innsbruck die Beschwerdeführerin als Angeklagte von dem gegen sie mit Strafantrag der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 03.02.2020 erhobenen Tatvorwurf, sie habe ab einem nicht mehr näher bestimmmbaren Zeitpunkt im Winter 2019 bis zum 06.06.2019 ihren Kater durch unzureichende Versorgung mit Futter und Wasser sowie durch Unterlassung der Pflege und tierärztlichen Versorgung iSd § 222 StGB roh misshandelt

und unnötigen Qualen ausgesetzt, gemäß § 259 Ziffer 3 StPO freigesprochen (GZ 38 Hv 12/20m). Das Landesgericht hat dabei festgestellt, dass der damalige Gesundheitszustand des Katers eine ehestmögliche Vorstellung beim Tierarzt erfordert hat und, dass die Beschuldigte dieser Verpflichtung als Tierhalterin nachgekommen ist. Ausdrücklich hat das Landesgericht festgestellt, dass die Beschwerdeführerin zu einem nicht näher konkretisierbaren aber zeitnahen Zeitpunkt vor der Euthanasie den Kater wegen einer Entzündung im Maul zu einem Tierarzt gebracht hat und, dass dieser Tierarzt keinen Grund zur Beanstandung gefunden hat. Weiters hat das Landesgericht festgestellt, dass die Beschuldigte die altersbedingten Einschränkungen des Tieres erkannt und darauf entsprechend reagiert hat. Sie hat dem Tier tierärztliche Behandlung zukommen lassen, es ausreichend ernährt und ihre Tochter auf die erforderliche Euthanasie vorbereitet. Die Beschwerdeführerin hat es zu keiner Zeit ernsthaft für möglich gehalten, geschweige denn sich damit abgefunden, ihren Kater, den sie 17 Jahre betreut hat, roh zu misshandeln oder unnötigen Qualen auszusetzen.

Der dagegen von der Staatsanwaltschaft Innsbruck eingebrachten Berufung wurde mit Entscheidung des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 09.09.2020, Zahl \*\*\*, keine Folge gegeben und der Freispruch der ersten Instanz bestätigt.

### III. Beweiswürdigung:

Zur Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts wurde Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den Strafakt der belangten Behörde (Zahl \*\*\*) und in die Entscheidungen des Landesgerichtes und Oberlandesgerichtes Innsbruck (Zahl \*\*\* und \*\*\*). Das Landesverwaltungsgericht hat auch den Ehemann der Beschwerdeführerin als Zeugen und FF als veterinärfachlichen Amtssachverständigen im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung einvernommen.

Der festgestellte Sachverhalt ist weitgehend unstrittig. Allerdings gehen sowohl die belangte Behörde als auch die Tierschutzombudsperson davon aus, dass die Beschwerdeführerin mit dem Kater keinen Tierarzt aufgesucht hat, obwohl dies im Tatzeitpunkt erforderlich gewesen wäre. Weder die Behörde noch die Tierschutzombudsperson ziehen aber den rechtskräftigen Freispruch des Landesgerichtes Innsbruck in Zweifel.

### IV. Rechtslage:

#### Tierschutzgesetz (TSchG):

„Versorgung bei Krankheit oder Verletzung

§ 15. Weist ein Tier Anzeichen einer Krankheit oder Verletzung auf, so muss es unverzüglich ordnungsgemäß versorgt werden, erforderlichenfalls unter Heranziehung eines Tierarztes. Kranke oder verletzte Tiere sind diesen besonderen Ansprüchen angemessen und erforderlichenfalls gesondert unterzubringen.

(...)

§ 38.

#### Strafbestimmungen

(...)

(3) Wer außer in den Fällen der Abs. 1 und 2 gegen §§ 5, 7, 8a, 9, 11 bis 32, 36 Abs. 2 oder 39 oder gegen auf diese Bestimmungen 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.“

(...)

(7) Eine Verwaltungsübertretung liegt nicht vor, wenn eine in Abs. 1 bis 3 bezeichnete Tat den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet.“

#### Strafgesetzbuch (StGB):

„Tierquälerei

§ 222. (1) Wer ein Tier

1. roh misshandelt oder ihm unnötige Qualen zufügt,

(...)

ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.“

#### V. Erwägungen:

Gemäß Art 4 Abs 1 des 7. Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (ZPEMRK) darf niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden. Im vorliegenden Fall ist daher zu klären, ob die Beschwerdeführerin mit dem rechtskräftigen Freispruch des Landesgerichtes Innsbruck vom 25.02.2020 in derselben Sache bereits im Sinne des Art 4 Abs 1 7. ZPEMRK rechtskräftig freigesprochen wurde. Art 4 Abs 1 7. ZPEMRK verbietet die Wiederholung eines Strafverfahrens, welches mit einer endgültigen Entscheidung beendet worden ist. Eine Entscheidung – Freispruch oder Verurteilung – ist dann als endgültig anzusehen, wenn sie die Wirkung einer *res iudicata* erlangt hat. Das ist der Fall, wenn sie unwiderruflich ist, dh wenn keine ordentlichen Rechtsmittel mehr vorhanden sind, alle Rechtsmittel ergriffen wurden oder Rechtsmittelfristen ergebnislos verstrichen sind (vgl VwGH 29.05.2015, 2012/02/0238).

Im vorliegenden Fall wurde die Beschwerdeführerin vom Landesgericht Innsbruck gemäß § 259 Ziffer 3 StPO von der Anklage freigesprochen, ihren Kater durch Unterlassung einer tierärztlichen Versorgung iSd § 222 StGB roh misshandelt und unnötigen Qualen ausgesetzt zu haben. Das Landesgericht hat diesen Freispruch unter anderem damit begründet, dass die Beschwerdeführerin ihrer Verpflichtung als Tierhalterin zur tierärztlichen Behandlung nachgekommen ist. Das Oberlandesgericht Innsbruck hat diesen Freispruch am 09.09.2020 bestätigt. Dieser Freispruch hat zur Folge, dass eine Bestrafung wegen derselben Tathandlung unter Anwendung einer anderen Vorschrift den Grundsatz "ne bis in idem" verletzt und deshalb inhaltlich rechtswidrig ist. Damit bleibt zu klären, ob die im Verfahren vor dem Landesgericht verfolgte Tathandlung, aufgrund der die Staatsanwaltschaft der Beschwerdeführerin einen Verstoß gegen § 222 StGB zur Last gelegt hat, und die im nunmehr gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren nach § 15 TSchG verfolgte Tathandlung dieselbe strafbare Handlung betreffen (vgl VwGH 18.10.2016, Ra 2016/03/0029).

Die Tatvorwürfe in den gegen die Beschwerdeführerin geführten Strafverfahren unterscheiden sich zwar insoweit, als ihr im Verfahren vor der Verwaltungsbehörde nur eine unterlassene tierärztliche Behandlung vorgeworfen wurde, während ihr im Verfahren vor dem Landesgericht zusätzlich angelastet wurde, das Tier durch die unterlassene tierärztliche Behandlung misshandelt bzw. bei ihm unnötige Qualen verursacht zu haben. Jedoch gehen beide Vorwürfe auf dasselbe tatsächliche Verhalten der Beschwerdeführerin im Tatzeitpunkt zurück. Das der Beschwerdeführerin vorgeworfene Verhalten im Verwaltungsstrafverfahren – eine unterlassene tierärztliche Behandlung – bildet auch ein wesentliches Sachverhaltselement im abgeschlossenen Strafverfahren nach § 222 StGB. Allerdings hat das Landesgericht dabei rechtskräftig festgestellt, dass die Beschwerdeführerin ihrer Verpflichtung als Tierhalterin zur tierärztlichen Behandlung nachgekommen ist. In beiden Verfahren war somit die Verpflichtung zur tierärztlichen Behandlung im Tatzeitpunkt maßgeblich. Es wurde in beiden Strafverfahren dasselbe tatsächliche Verhalten der Beschwerdeführerin beurteilt. Die dabei herangezogenen Normen des StGB und des TSchG weisen auch dieselbe Schutzrichtung auf, nämlich den Schutz der Tiere (vgl VwGH 18.10.2016, Ra 2016/03/0029).

Da aufgrund der Entscheidung des Landesgerichtes Innsbruck rechtskräftig feststeht, dass die Beschwerdeführerin ihrer Verpflichtung als Tierhalterin zur tierärztlichen Behandlung nachgekommen ist, ist ihre Bestrafung wegen eines Verstoßes gegen dieselbe Verpflichtung im Verwaltungsstrafverfahren nicht mehr zulässig. Das angefochtene Straferkenntnis erweist sich damit als rechtswidrig und ist ersatzlos zu beheben.

#### VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb

von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist 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 bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei 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.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht 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 können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Spielmann

(Richter)

### **Schlagworte**

tierärztliche Behandlung

Doppelbestrafung

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

ECLI:AT:LVWGTI:2022:LVwG.2021.44.0944.5

### **Zuletzt aktualisiert am**

31.03.2022

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>