

TiRuP

Tier- und Artenschutz
in Recht und Praxis

7 / 2023

Editorial

Sehr geehrte Leserinnen und Leser!

Die TiRuP hat sich bereits im Jahr 2017 der frei und unentgeltlich zugänglichen Publikation sachlicher, wissenschaftlich fundierter Aufsätze und Entscheidungsbesprechungen aus dem Bereich des Tier- und Artenschutzrechts und themenverwandter (Rechts-)Materien verschrieben.

Auch der zweite Jahrgang unter dem zum Teil neuen HerausgeberInnen-team erfolgreich enthielt wieder zahlreiche spannende Beiträge aus den verschiedensten Bereichen des Tier- und Artenschutzrechts. Aufgrund dieser weiterhin hervorragenden Entwicklung der TiRuP wollen wir diese Tradition auch in Zukunft fortführen. Es soll daher weiterhin – wie schon in den letzten beiden Jahren – entsprechend dem neuen Langtitel der Zeitschrift „Tier- und Artenschutz in Recht und Praxis“ ein verstärkter Fokus auf den Artenschutz gelegt werden.

Tiere als unsere Mitgeschöpfe verdienen und verlangen jedenfalls einen rechtzeitigen (dh sofortigen) und ausreichenden Schutz. In diesem Sinne kommt dem Tier- und Artenschutz große Bedeutung zu. Wir wollen uns dieser Herausforderung stellen und werden uns daher auch in Zukunft mit all unserer Kraft für den Tier- und Artenschutz einsetzen.

Ihre Herausgeberinnen und Herausgeber

Daniel Ennöckl Niklas Hintermayr Eva Persy
Erika M. Wagner Rainer Weiß Wolfgang Wessely

Wien/Linz, Jänner 2023

Wolfgang Wessely

Neue Zuständigkeiten der Tierschutzombudspersonen im Tiertransportrecht

DOI: 10.35011/tirup/2023-1

Inhaltsübersicht

I.	Problemaufriss	2
II.	Aufgabenstellung und Befugnisse der TSO.....	2
	A. Anknüpfungspunkt.....	2
	B. TSO als Formalparteien	4
	1. Wesen der Formalpartei.....	4
	2. Mit der Parteistellung verbundene prozessualen Rechte	4
	3. Rechtsmittelrechte	5
	C. TSO als Nebenparteien	6
	D. Recht auf Verfahrenseinleitung?.....	6
	E. Einsichtnahme-, Auskunfts- und Unterstützungsrechte	6
	F. Örtliche Zuständigkeit.....	6
III.	Einbindung ins Tiertransportrecht	7
	A. Inkrafttreten ohne Übergangsbestimmung	7
	B. Erfasste Verfahren.....	7
	1. Zulassung von Transportunternehmen (Art 10 f VO [EG] 1/2005).....	8
	2. Zulassung von Straßentransportmitteln (Art 18 VO [EG] 1/2005).....	9
	3. Befähigungsnachweis für Fahrer von und Betreuer auf Straßenfahrzeugen (Art 17 VO [EG] 1/2005)	10
	4. Verfügung eines befristeten Beförderungsverbots	10
	5. Verwaltungsstrafverfahren.....	11
	6. Maßnahmenbeschwerdeverfahren	11
	7. Plausibilitätskontrolle (Art 14 VO [EG] 1/2005)	11
	8. Dringlichkeitsmaßnahmen (Art 23 VO [EG] 1/2005).....	12
IV.	Zusammenfassung	13

Abstract: Mit der Nov BGBl I 2022/130 zum TSchG wurden Aufgaben und Befugnisse der Tierschutzombudspersonen – begrüßenswerterweise – auf das Tiertransportrecht ausgedehnt, soweit es in der VO (EG) 1/2005 bzw im TTG geregelt ist. Auf in diesem Bereich bestehende verfahrensrechtliche Besonderheiten wurde bei der Novellierung jedoch augenscheinlich keine Rücksicht genommen. Ein Teil der dadurch entstehenden Probleme lässt sich auf Vollziehungsebene lösen; vielfach wird es aber am Gesetzgeber liegen, Klarheit und Rechtssicherheit für alle Betroffenen zu schaffen.

Rechtsquelle(n): § 41 TSchG

Schlagnworte: Organpartei; Tierschutzombudsperson; Tiertransportrecht

I. Problemaufriss

Mit der am 1.9.2022 in Kraft getretenen Nov BGBl I 2022/130 wurden Aufgaben und Befugnisse der Tierschutzombudspersonen (TSO) insb im Tiertransportrecht ausgedehnt. Bestanden solche bislang nur in jenen Fällen, in denen der Transport den Regeln des TSchG unterlag,¹ gilt dies nunmehr auch für solche Transporte, die dem Regime der VO (EG) 1/2005 bzw dem TTG unterliegen. Diese Ausdehnung legt es nahe, sich nicht nur mit der Regelung des neuen Tätigkeitsfeldes auseinanderzusetzen, sondern aus diesem Anlass auch eine Bestandsaufnahme der aktuellen rechtlichen Position der TSO vorzunehmen.

II. Aufgabenstellung und Befugnisse der Tierschutzombudspersonen

A. Anknüpfungspunkt

Zu den großen Errungenschaften des TSchG zählte zweifellos die Implementierung der TSO als bundesgesetzlich vorgesehene Verwaltungsorgane der

1 Angesprochen sind zum einen Transporte anderer Tiere als Wirbeltiere und zum anderen solche von Wirbeltieren, die in keiner Verbindung mit einer wirtschaftlichen Tätigkeit stehen oder unter Anleitung eines Tierarztes unmittelbar in oder zu einer Tierarztpraxis oder Tierklinik erfolgen. Handelt es sich um Wirbeltiere, Kopffüßer oder Zehnfüßkrebse, finden auf sie zufolge § 11 TSchG insb Art 3 sowie Anh I Kap I, II und III der VO (EG) 1/2005 sinngemäß Anwendung. Sonstige Tiertransporte (etwa von Insekten) unterliegen bloß dem allgemeinen Tierschutzregime des TSchG; vgl hier *Herbrüggen/Wessely*, Österreichisches Tierschutzrecht Bd 1³ (2020) § 3 TSchG Anm 11.

Länder,² denen die Wahrnehmung von Interessen des Tierschutzes iSd TSchG, des Art 11 Abs 8 B-VG³ bzw des § 2 BVG Nachhaltigkeit⁴ zur Aufgabe gemacht wurde. Neben Einsichtnahme-, Auskunfts- und Unterstützungsrechten war es va die Einbindung in Verwaltungsverfahren, mit der – sieht man vom Sbg TSchG⁵ ab – Neuland beschriftet wurde. Bezogen sich die prozessualen Rechte nach der Stammfassung des TSchG auf **alle Verfahren nach dem TSchG** und stellte der Gesetzgeber mit der Nov BGBl I 2008/2 klar, dass davon auch Verwaltungsstrafverfahren umfasst waren,⁶ erstreckte er die Parteistellung mit der Nov BGBl I 2013/80 (§ 41 Abs 4a S 2 TSchG) auch auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren nach dem TSchG. Nachdem mit der Nov BGBl I 2017/61 wohl aufgrund eines Redaktionsversehens⁷ die ausdrückliche Bezugnahme auf verwaltungsgerichtliche Verfahren entfiel, wurde dies mit der nunmehrigen Nov wieder rückgängig gemacht⁸ und der thematische Zuständigkeitsbereich auf **Verfahren nach dem TTG** ausgedehnt.⁹ Angesprochen sind damit alle Administrativ-, Verwaltungsstraf-, Verwaltungsvollstreckungs-, aber auch einschlägige Maßnahmenbeschwerdeverfahren, in denen Interessen des Tierschutzes berührt werden können.¹⁰

Die Ausdehnung des Anwendungsbereichs erstreckt sich zum einen auf die mit der Parteistellung in diesen Verfahren verbundenen Rechte nach § 41 Abs 4 TSchG, zum anderen aber auch auf die im § 41 Abs 5 TSchG genannten Rechtsmittelbefugnisse, mochte der Änderungsanordnung aufgrund eines Redaktionsversehens auch nicht entsprochen werden können.¹¹ Schlussendlich erfuhren auch die nunmehr in § 41 Abs 3 und 4 TSchG statuierten Einsichtnahme-, Auskunfts- und Unterstützungsrechte eine entsprechende Ausdehnung.

2 Herbrüggen/Wessely, Tierschutzrecht³ § 41 TSchG Anm 2.

3 Herbrüggen/Wessely, Tierschutzrecht³ Art 11 B-VG Anm 3 ff.

4 BVG über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung, BGBl I 2013/111 idF BGBl I 2019/82; vgl dazu Herbrüggen/Wessely, Tierschutzrecht³ § 2 BVG Nachhaltigkeit mwN.

5 § 22 Sbg TSchG 1999, LGBl-S 1999/86 idF zuletzt 2003/121 („Tierschutzbeauftragter“).

6 Anders zu Stammfassung nämlich etwa VwGH 16.12.2008, 2006/05/0164.

7 Die Mat (EBRV 1515 BlgNR 25. GP 4) lassen jede Begründung für den Entfall vermissen.

8 Die Mat (IA 2586/A 27. GP 12) sprechen von einer „Klarstellung“.

9 Im Anwendungsbereich des TVG stehen ihnen hingegen entsprechende Befugnisse nicht zu.

10 Dies gilt daher bspw nicht für Verfahren betreffend Gewährung von Verfahrenshilfe (§§ 8a, 40 VwGVG) oder Vorschreibung von Verfahrenskosten.

11 Die Änderungsanweisung lautet: „34. In § 41 Abs. 5 wird die Wortfolge ‚nach diesem Bundesgesetz‘ durch die Wort- und Zeichenfolge ‚nach diesem Bundesgesetz sowie nach dem Tiertransportgesetz 2007, BGBl. I Nr. 54/2007,‘ ersetzt.“ An der Intention des Gesetzgebers und der Beschlussfassung über die Ausdehnung kann aber kein Zweifel bestehen (IA 2586/A 27. GP 12).

B. TSO als Formalparteien

1. Wesen der Formalpartei

Wesensmäßig handelt es sich bei den TSO verfahrensrechtlich um **Formal-, Amts- oder Organparteien**,¹² denen die Vertretung der „Interessen des Tierschutzes“, also des „Lebens und Wohlbefinden von Tieren“ und die Sicherstellung der Einhaltung tierschutzrechtlicher Vorschriften zur Aufgabe gemacht wird. Ausschließlich der Wahrnehmung dieser öffentlichen Interessen und damit der Wahrung der objektiven Rechtmäßigkeit,¹³ nicht aber jener eigener materieller subjektiv-öffentlicher Rechte¹⁴ dient auch die Einräumung prozessualer Rechte. Zieht die Einräumung materieller subjektiv-öffentlicher Rechte dem Konzept des § 8 AVG entsprechend Parteistellung im jeweiligen Verfahren und damit die mit einer solchen verbundenen prozessualen Rechte quasi automatisch nach sich,¹⁵ gilt für Formalparteien anderes: Ihnen kommen lediglich jene prozessualen Rechte als subjektiv-öffentliche Rechte¹⁶ iSd Art 132 Abs 1 Z 1 bzw 133 Abs 6 Z 1 B-VG zu, die ihnen der Gesetzgeber explizit einräumt.¹⁷

2. Mit der Parteistellung verbundene prozessualen Rechte

Bezogen auf die TSO sind dies zum einen jene prozessualen Rechte, die nach den Vorschriften der Verwaltungsverfahrensgesetze und des VwGVG mit der Parteistellung verbunden sind und allen Parteien des Verfahrens gleichermaßen und nicht nur bestimmten, konkret bezeichneten Parteien zukommen (§ 41 Abs 4 TSchG). Angesprochen sind damit insb das Recht auf Akteneinsicht (§ 17 AVG), auf Ladung zur Verhandlung, auf Vorstellung (§ 57 Abs 2 AVG), auf Ablehnung nichtamtlicher Sachverständiger,¹⁸ aber auch jenes auf Stellung eines Fristsetzungsantrages.¹⁹ Nicht hierzu zählen hingegen das nach § 49 VStG lediglich dem Beschuldigten eingeräumte

12 Zur Terminologie vgl etwa VwGH 7.9.2017, Ro 2014/08/0029; ferner *Wessely* in *Altenburger/Wessely* (Hrsg), AVG (2022) § 8 Rz 43 ff.

13 ZB VwGH 23.1.2009, 2008/02/0204; 22.3.2012, 2012/07/0028.

14 Den TSO kommen keine solchen Rechte bzw eigenständigen, gegen den Staat als Träger der Hoheitsgewalt gerichteten Interessensphären zu (VwGH 23.1.2009, 2008/02/0190; 23.1.2009, 2008/02/0204).

15 Vgl *Wessely*, AVG § 8 Rz 17 ff.

16 ZB VwGH 7.9.2017, Ro 2014/08/0029.

17 Vgl die restriktive einschlägige Rspr zur TSO nach früherer Rechtslage (zB VwGH 16.12.2008, 2006/05/0164 [keine Parteistellung im Verwaltungsstrafverfahren]; 23.1.2009, 2008/02/0190 [kein Einspruchsrecht]).

18 VwSlg 19.337 A/2016 mwN.

19 VwGH 30.5.2022, Fr 2022/20/0024; vgl zum Ganzen *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht³ § 41 TSchG Anm 12 f.

Recht, gegen Strafverfügungen Einspruch zu erheben (siehe aber unten 3),²⁰ aber – aufgrund der Anknüpfung der verfassungsunmittelbaren Rechtsmittellegitimation an eine zumindest denkmögliche Verletzung subjektiver Rechte – auch die Möglichkeit zur Erhebung einer Beschwerde oder Revision wegen inhaltlicher Entscheidungsmängel.²¹ Die Erhebung derartiger Rechtsmittel wegen Verletzung ihnen eingeräumter prozessualer Rechte steht Formalparteien hingegen offen.²²

3. Rechtsmittelrechte

Zum anderen werden den TSO in Ergänzung zu den mit der Parteistellung generell verbundenen prozessualen Rechte ausdrücklich bestimmte Rechtsmittelrechte eingeräumt (§ 41 Abs 5 TSchG). Während der Stammfassung des TSchG eine derartige Regelung fremd, weil auch nur eingeschränkt notwendig war,²³ ergab sich eine solche Notwendigkeit mit Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Nov 2012 insoweit, als das an die Stelle der Berufung getretene Recht auf Bescheidbeschwerden grundsätzlich von der Möglichkeit der Verletzung subjektiver Rechte abhängig gemacht wurde. Ohne damit eine inhaltliche Ausdehnung der Befugnisse der TSO zu bewirken, räumte ihnen der Gesetzgeber mit der Nov BGBl I 2013/80 – basierend auf Art 132 Abs 4 B-VG – die Möglichkeit ein, Beschwerde gegen Bescheide in Angelegenheiten des TSchG wegen Rechtswidrigkeit zu erheben. Das Recht auf Erhebung eines Einspruchs (§ 49 VStG), auf Säumnisbeschwerde, auf Revision wegen inhaltlicher Mängel²⁴ und auf Beschwerde an den VfGH blieb ihnen nach wie vor verwehrt. Letztere Einschränkung besteht – aus verfassungsrechtlichen Gründen²⁵ – nach wie vor. Eine letzte Ausweitung erfuhren die prozessualen Rechte der TSO hingegen mit der Nov BGBl I 2017/61, indem ihnen der Gesetzgeber (undifferenziert) das Recht zur Erhebung von Rechtsmitteln gegen Bescheide in Angelegenheiten des TSchG, einschließlich jenes der Beschwerde an das LVwG sowie – gestützt auf Art 133 Abs 8 B-VG – auf Revision an den VwGH einräumte. Von Letzterer abgesehen war damit auch die Möglichkeit zur Erhebung eines Einspruchs gem § 49 VStG bzw richtigerweise jene auf Erhebung einer Säumnisbeschwerde eröffnet.

20 VwGH 23.1.2009, 2008/02/0190, VwSlg 19.327 A/2016 (mittlerweile durch die Umformulierung des § 41 Abs 5 TSchG allerdings überholt).

21 ZB VwGH 7.9.2017, Ro 2014/08/0029.

22 ZB VwGH 7.9.2017, Ro 2014/08/0029.

23 Das zentrale Rechtsmittelrecht auf Erhebung einer Berufung nach §§ 63 ff AVG war notwendig mit der Parteistellung im Verwaltungsverfahren verbunden.

24 VwSlg 19.327 A/2016.

25 Vgl VfSlg 17.220 – 17.219, 17.233/2004.

C. TSO als Nebenparteien

Bei den TSO handelt es sich im Administrativverfahren um sog Nebenparteien, also um solche, deren von ihnen wahrzunehmende öffentliche Interessen im Fall der Entsprechung verfahrenseinleitender Anträge berührt werden können. Da Formalparteien keine eigenen materiellen subjektiv-öffentlichen Rechte zukommen, können sie idR auch nicht präkludieren.²⁶

D. Recht auf Verfahreseinleitung?

Sieht man von einer Parteistellung in einschlägigen, von Amts wegen oder auf Antrag Dritter eingeleiteten Verwaltungsverfahren ab, steht den TSO richtigerweise auch ein Antragsrecht bezüglich bescheidmäßig zu erledigender verwaltungspolizeilicher Verfahren nach TSchG und TTG zu.²⁷ Dem Antragsrecht korrespondieren diesfalls eine behördliche Entscheidungspflicht sowie ein entsprechender Säumnisschutz. Ein durchsetzbares Recht auf Setzung von Akten unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (AuvBZ), bspw einer Abnahme von Tieren nach § 37 TSchG oder von Dringlichkeitsmaßnahmen nach Art 23 VO (EG) 1/2005, steht ihnen hingegen ebenso wenig zu wie ein solches auf verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung.²⁸

E. Einsichtnahme-, Auskunfts- und Unterstützungsrechte

Ergänzt werden die im Verwaltungsverfahren eingeräumten Rechte in § 41 Abs 3 und 4 TSchG durch Einsichtnahmerechte in Verfahrensakten nach TSchG und TTG sowie Auskunftsrechte betreffend „einschlägige“ Auskünfte. Soll die Regelung vor dem Hintergrund der oben umschriebenen Parteienrechte nicht sinnentleert sein, können sich diese Rechte nicht auf die Mitwirkungsrechte von Parteien im Verwaltungsverfahren beschränken. Erfasst werden demnach richtigerweise auch Akten bzw Auskünfte betreffend einschlägige Verordnungen, bereits durchgeführte Kontrollen samt gesetzten AuvBZ sowie noch nicht eingeleitete (Verwaltungsstraf-)Verfahren.

F. Örtliche Zuständigkeit

Bezogen sich die Befugnisse der TSO bislang weitestgehend auf Verwaltungshandeln der LReg bzw BezVBeh im jeweiligen Bundesland, wurde durch die letzte Nov ein bislang bloß im Ansatz relevanter Problemkreis vi-

26 Vgl VwSlg 16.447 A/2004; LVwG Tir 12.11.2020, LVwG-2019/15/2069-29, VwSlg 16.447 A/2004. Die davon abweichende Rspr zum UVP-G (VwGH 21.10.2014, 2012/03/0112) lässt sich auf die TSO nicht übertragen.

27 VwSlg 14.852A/1998; VwGH 6.7.1993, 93/10/0063; vgl *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht³ § 41 TSchG Anm 14.

28 Vgl demgegenüber zumindest ansatzweise § 9 Abs 4 ArbIG.

ruhent, nämlich jener der örtlichen Zuständigkeit. Angesprochen sind damit zum einen – wie schon bisher – Einsichtnahme- und Auskunftsrechte betreffend einschlägige (Verordnungs-)Akten des zuständigen Bundesministers (BMSGPK), wobei insoweit nichts gegen entsprechende Befugnisse aller TSO spricht. Zum anderen sind es aber nunmehr auch individuelle Verwaltungsverfahren nach § 20 TTG, in denen sich ein gleichartiges Problem stellt. Eine Parteistellung aller neun TSO annehmen zu wollen, scheint hier nicht vertretbar. Mangels sonstiger (örtlicher) Anhaltspunkte könnte aufgrund des Sitzes des Bundesministeriums eine Zuständigkeit der TSO Wien erwogen werden. Denkbar ist jedoch auch eine Anknüpfung an den Ort des letzten, die Sanktion erforderlich machenden Verstoßes gegen die VO (EG) 1/2005. Da auf Vollziehungsebene eine abschließende Lösung nicht möglich ist, wird es Sache des Gesetzgebers bleiben, insoweit Klarheit zu schaffen.

III. Einbindung ins Tiertransportrecht

A. Inkrafttreten ohne Übergangsbestimmung

Zu den zentralen Änderungen der Nov BGBl I 2022/130 zählt die Ausdehnung der Aufgaben und Befugnisse der TSO auf das Tiertransportrecht iSd TTG bzw der VO (EG) 1/2005. Mangels Übergangsbestimmung trat diese am 1.9.2022 in Kraft und betraf alle an diesem Tag anhängigen, also noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Verwaltungs- bzw verwaltungsgerichtlichen Verfahren: In sie waren die TSO miteinzubeziehen. Anderen Parteien gegenüber erlassene, noch nicht (formell) rechtskräftige Bescheide waren ihnen zuzustellen, andernfalls sie aufgrund der Übergehung der TSO als Parteien nicht in Rechtskraft erwachsen konnten.

B. Erfasste Verfahren

Wendet man sich der VO (EG) 1/2005 zu, so bedarf es der Einbeziehung der TSO in alle Verfahren, die in einen Bescheid oder eine verwaltungsgerichtliche Entscheidung münden können. Zu denken ist an Verfahren betreffend die Zulassung von Transportunternehmen (unten 1) und Straßentransportmitteln (unten 2), an solche betreffend die Erteilung von Befähigungsnachweisen für Fahrer und Betreuer von Straßenfahrzeugen (unten 3) oder betreffend Verfügung eines vorübergehenden Beförderungsverbots (unten 4), an Verwaltungsstrafverfahren (unten 5), aber auch an einschlägige Maßnahmenbeschwerdeverfahren (unten 6). Fraglich ist eine Parteistellung demgegenüber iZm Plausibilitätskontrollen (unten 7), aber auch mit Dringlichkeitsmaßnahmen (unten 8). Soweit den TSO im Verwaltungs- oder verwaltungsgerichtlichen Verfahren Parteistellung zukommt, haben sie in diesen Verfahren die

Einhaltung von (im materiellen Sinn verstandenen) tierschutzrechtlichen Vorschriften sowie die Interessen des Tierschutzes zu vertreten.

1. Zulassung von Transportunternehmen (Art 10 f VO [EG] 1/2005)

Bezogen auf die Zulassung von Transportunternehmen zählen zu den im Interesse des Tierschutzes erlassenen Vorschriften jedenfalls die an den Transportunternehmer gestellten materiellen Voraussetzungen, also

- das Vorhandensein ausreichenden und geeigneten **Personals** (Art 10 Abs 1 lit b 1. Alt VO [EG] 1/2005).²⁹ Dementsprechend bedarf es erforderlicher Befähigungsnachweise des Personals für Nutztiertransporte i.e.S. (Art 6 Abs 5, 17 Abs 2 VO [EG] 1/2005) bzw im Übrigen Nachweise einer theoretischen Schulung (Art 6 Abs 4, 17 Abs 1 VO [EG] 1/2005), sofern die Transporte über 65 km durchgeführt werden sollen.
- das Vorhandensein ausreichender und angemessener **Ausrüstungen und Verfahren** (Art 10 Abs 1 lit b 2. Alt VO [EG] 1/2005).³⁰
- die **Zuverlässigkeit** des Antragstellers (Art 10 Abs 1 lit c VO [EG] 1/2005). Diese liegt alternativ vor, wenn während der letzten drei Jahre (vor Entscheidung) keine ernsten Verstöße³¹ gegen das gemeinschaftliche und/oder einzelstaatliche Tierschutzrecht³² gesetzt wurden, oder wenn der Antragsteller nachweist, dass er nach einem derartigen Verstoß (etwa durch Entlassung einzelner Personen) alle erforderlichen Maßnahmen zur Vermeidung weiterer Verstöße gesetzt hat.
- für den Fall **beabsichtigter langer Beförderungen** zusätzlich
 - gültige Zulassungsnachweise für alle einzusetzenden Straßentransportmittel (Art 18 Abs 2 VO [EG] 1/2005),
 - die Darlegung, wie die Bewegungen der Straßenfahrzeuge verfolgt und aufgezeichnet werden und ständig mit den Fahrern Kontakt gehalten werden kann, wobei dies bei Hausequiden, ausgenommen registrierte Equiden, Hausrindern, -schafen, -ziegen und -schweinen in Form eines Navigationssystems (Art 6 Abs 9 VO [EG] 1/2005) erfolgen muss, und
 - Notfallpläne für dringende Fälle.

Die Zulassung, die begrenzt auf bestimmte Tierarten und Fahrzeuge erfolgen kann (Anh III Kap I und II), ist auf **maximal fünf Jahre** zu befristen (Art 10 Abs 3, 11 Abs 3 VO [EG] 1/2005), soweit nicht etwa aufgrund vorangegangener Verstöße, die der Erteilung nicht schlechthin entgegenstehen, eine kürzere Zeit geboten erscheint. Eine Verlängerung der Zulassung ist ebenso möglich (§ 10 Abs 2 TTG) wie ihre Entziehung (§ 10 Abs 3, § 11

29 Vgl *Hirt/Maisak/Moritz*, Tierschutzgesetz³ (2016) Art 10 EU-Tiertransport-VO Rz 4.

30 Vgl *Hirt/Maisak/Moritz*, Art 10 EU-Tiertransport-VO Rz 5.

31 Angesprochen sind insb solche, die auf eine fehlende innere Einstellung zum Tier schließen lassen (*Hirt/Maisak/Moritz*, Art 10 EU-Tiertransport-VO Rz 6).

32 Relevant sind Verstöße gegen sämtliche nationalen wie unionsrechtlichen Bestimmungen, die dem Tierwohl dienen, nicht bloß solche gegen tiertransportrechtliche Vorschriften.

Abs 1 TTG). Da auch diese Regeln im Interesse des Tierschutzes statuiert sind, kommt der TSO zum einen auch im Verfahren über die Verlängerung bzw Entziehung der Zulassung Parteistellung zu. Zum anderen steht es ihr offen, im Interesse des Tierschutzes inhaltliche bzw zeitliche Beschränkungen der Zulassung ebenso zu beantragen wie die Einleitung eines Verfahrens zur Entziehung der Zulassung als verwaltungspolizeiliche Maßnahme.

Eröffnete die VO (EG) 1/2005 iVm dem TTG bislang die Möglichkeit, die Zulassung durch Ausfolgung einer bescheidersetzenden Urkunde,³³ nämlich des Zulassungsnachweises, zu erteilen, kommt aufgrund der nunmehrigen Ausgestaltung als Mehrparteienverfahren die Ausfolgung der „Zulassung“ nach Anh III Kap I und II erst nach Rechtskraft eines entsprechenden Bescheides in Betracht,³⁴ sofern man der Beschwerde nicht die aufschiebende Wirkung aberkennt.³⁵

2. Zulassung von Straßentransportmitteln (Art 18 VO [EG] 1/2005)

Bezogen auf Zulassung von Straßentransportmitteln für lange Beförderungen sind es in materieller Hinsicht die in Anh I Kap II und VI VO (EG) 1/2005 statuierten Anforderungen an die Konstruktion, Bauweise und Wartung, die den im Zulassungsverfahren heranzuziehenden Beurteilungsmaßstab darstellen und – im Interesse des Tierschutzes – von der TSO geltend gemacht werden können.

Ebenso im Interesse des Tierschutzes liegen (wie bei der Zulassung von Transportunternehmen) die Befristung der Zulassung auf **höchstens fünf Jahre** ab Ausstellung, das Erlöschen derselben bei einer Änderung oder Neuausrüstung des Transportmittels, die sich auf das Wohlbefinden der Tiere auswirkt, sowie die Möglichkeit der Entziehung (§ 11 Abs 3 TTG). Dementsprechend können die TSO erforderlichenfalls auf eine geringere Zulassungsdauer hinwirken und die Einleitung eines Verfahrens zur Entziehung der Zulassung beantragen. IZm dem – ex lege eintretenden – Wegfall der Zulassung bei bestimmten Änderungen bleibt ihr (abgesehen von Anzeigemöglichkeiten) nur die Möglichkeit der Initiierung eines entsprechenden Feststellungsverfahrens.

Für die Erteilung der Zulassung gilt das zu jener des Transportunternehmers (oben 1) Gesagte sinngemäß.

33 Urkunde mit Bescheidcharakter (VwGH 23.3.1992, 91/19/0053 [Visium], 17.12.2002, 2001/11/0051 [Führerschein]; 26.2.2013, 2009/22/0081 [Aufenthaltstitel]).

34 Vgl zum Procedere in Deutschland *Hirt/Maisak/Moritz*, Art 10 EU-Tiertransport-VO Rz 7.

35 Eine solche Aberkennung wäre jedoch mit der derzeitigen Rechtslage unvereinbar.

3. Befähigungsnachweis für Fahrer von und Betreuer auf Straßenfahrzeugen (Art 17 VO [EG] 1/2005)

Einer besonderen Betrachtung bedarf das Verfahren betreffend Erteilung eines Befähigungsnachweises für Fahrer und Betreuer von Straßenfahrzeugen. Seine Erteilung setzt in materieller Hinsicht die Absolvierung der in der Tiertransport-Ausbildungsverordnung, BGBl II 2008/92, statuierten Ausbildung und Prüfung voraus. In formeller Hinsicht liegt die Durchführung der Ausbildung und der Prüfung ebenso wie die Erteilung derzeit bei der Wirtschaftskammer, den Landes-Landwirtschafts- bzw. Landarbeiterkammern, der Arbeiterkammer, bei Fortbildungsinstituten einer dieser Einrichtungen oder beim AMS, die diese Aufgaben als Beliehene wahrnehmen. Wie bei den oben dargestellten Zulassungsnachweisen handelte es sich bislang auch beim Befähigungsnachweis um eine bescheidersetzende Urkunde, die von den genannten Institutionen ausgestellt werden konnte. Da durch die Nov BGBl I 2022/130 auch das Verfahren zur Erteilung eines Befähigungsnachweises von einem Ein- zu einem Mehrparteienverfahren umgestaltet wurde, bedarf es auch insoweit vor Ausfolgung des Nachweises eines entsprechenden, auch der TSO gegenüber zu erlassenden Bescheides. Angesichts der derzeitigen gesetzlichen Textierung ist dabei fraglich, ob die Befugnis zur Erlassung desselben ebenso auf die genannten Institutionen übertragen wurde oder die diesbezügliche Zuständigkeit bei der Beh verblieb. Da Beleihungen stets einer ausdrücklichen Anordnung bedürfen, wird letzteres anzunehmen sein. Wird der Befähigungsnachweis ohne vorhergehende Einbindung der TSO ausgefolgt, wird damit (mangels formeller Rechtskraft) die angestrebte Befugnis nicht erlangt. Dass einer Bestrafung uU ein fehlendes Verschulden entgegengehalten werden kann, sei aber eingeräumt.

Ins Auge sticht, dass – anders als bei Transportunternehmen – die Zuverlässigkeit des Fahrers oder Betreuers für die erstmalige Erteilung des Befähigungsnachweises nicht von Relevanz ist. Ihr kommt (eingeschränkt) bei Verstößen gegen die VO (EG) 1/2005 oder nationale tierschutzrelevante Vorschriften nur iZm einer möglichen befristeten oder dauerhaften Entziehung des Befähigungsnachweises Bedeutung zu. Abermals ist es hier jedoch nicht die Zuverlässigkeit schlechthin, sondern ausschließlich das aufgrund des Verstoßes manifest werdende Fehlen von Kenntnissen und Informationen für den Transport von Tieren, das die Entziehung tragen kann. Sich im Verstoß manifestierende Charaktermängel vermögen demnach im Ergebnis eine solche Entziehung nicht zu begründen. Soweit jedoch Anhaltspunkte für das Vorliegen des Entziehungstatbestandes vorliegen, kommt der TSO ein diesbezügliches Antragsrecht und Parteistellung im jeweiligen Verfahren zu.

4. Verfügung eines befristeten Beförderungsverbots

Ebenso um ein im Interesse des Tierschutzes statuiertes verwaltungspolizeiliches Instrumentarium handelt es sich beim befristeten Beförderungsverbot iSd § 20 TTG, das gegenüber nicht in Österreich zugelassenen Transportunternehmen verhängt werden kann, die in Österreich wiederholt oder ernst-

haft gegen die Bestimmungen der VO (EG) 1/2005 verstoßen haben. Seine Verfügung obliegt dem zuständigen Bundesminister (BMSGPK). Dementsprechend ist damit die Frage aufgeworfen, welche TSO die entsprechenden Befugnisse in diesem Verfahren wahrzunehmen hat. Die Anknüpfung an den Sitz der Beh kommt ebenso in Betracht wie eine solche an den Ort des letzten, die Sanktion erforderlich machenden Verstoßes gegen die VO (EG) 1/2005 (siehe im Übrigen oben II.F).

5. Verwaltungsstrafverfahren

Nach § 41 Abs 4 TSchG erstreckt sich die Parteistellung konsequenterweise auch auf Verwaltungsstrafverfahren nach dem TSchG und dem TTG, zumal auch diese nicht Selbstzweck sind, sondern dem Interesse des (im materiellen Sinn verstandenen) Tierschutzes dienen. Bezogen auf Auslandstaaten wird davon auszugehen sein, dass die Parteistellung im Verfahren jener TSO zukommt, in deren Sprengel (also Bundesland) die nach § 21 Abs 3 TTG zur Ahndung der Übertretung zuständige Beh ihren Sitz hat.

6. Maßnahmenbeschwerdeverfahren

Infolge der durch die Nov BGBl I 2022/130 bewirkten (neuerlichen) Ausdehnung der Parteistellung der TSO auf verwaltungsgerichtliche Verfahren besteht eine solche nunmehr auch im Maßnahmenbeschwerdeverfahren, soweit die gesetzte Maßnahme auf dem TSchG, auf dem TTG oder der VO (EG) 1/2005 fußt, wie es etwa betreffend Dringlichkeitsmaßnahmen nach Art 23 VO (EG) 1/2005 der Fall ist. Auch hier gilt, dass die TSO mangels Übergangsbestimmung in alle Verfahren einzubinden ist, die am 1.9.2022 anhängig waren.

7. Plausibilitätskontrolle (Art 14 VO [EG] 1/2005)

Ausweislich der Mat³⁶ betrifft die Parteistellung „*nicht die Abwicklung von Kontrollen nach diesem Gesetz (sohin auch nicht die Durchführung der Plausibilitätsprüfung einzelner Transporte) und keinesfalls die Ausstellung von veterinärbehördlichen Zertifikaten (Gesundheitsbescheinigungen) für Transporte*“. Bei näherer Betrachtung der Regelung von Maßnahmen vor langen Beförderungen könnten sich an der Annahme eines generellen Ausschlusses der Mitwirkung der TSO jedoch Zweifel ergeben.

Art 14 VO (EG) 1/2005 nimmt die Beh in die Pflicht, vor langen Beförderungen von Hausequiden, Hausrindern, Hausschafen, Hausziegen und Hausschweinen zwischen MS und von und nach Drittländern zu überprüfen, ob einerseits die im Fahrtenbuch angegebenen Transportunternehmer über die entsprechenden gültigen Zulassungen, die gültigen Zulassungsnachweise für Transportmittel, die für lange Beförderungen eingesetzt werden, und gültige Befähigungsnachweise für Fahrer und Betreuer verfügen. Ande-

36 IA 2586/A 27. GP 12.

rerseits erstreckt sich die Überprüfung darauf, ob das vom Organisator vorgelegte Fahrtenbuch wirklichkeitsnahe Angaben enthält und darauf schließen lässt, dass die Beförderung den Vorschriften der VO (EG) 1/2005 entspricht (sog Plausibilitätsprüfung).³⁷

Ist die Planung für das Kontrollorgan „zufriedenstellend“, ist es also plausibel, dass die Bestimmungen der VO (EG) 1/2005 (jedenfalls in zeitlicher Hinsicht) eingehalten werden, wird das Fahrtenbuch abgestempelt. Die Behörde nimmt die Planung damit zur Kenntnis, doch entbindet die Kenntnisnahme die am Transport beteiligten Personen in keinem Fall von der Pflicht zur Einhaltung der tiertransportrechtlichen Bestimmungen. Fehleinschätzungen gehen zu Lasten des Organisators bzw Transportunternehmers,³⁸ allerdings entfällt die Strafbarkeit nach § 21 Abs 1 Z 10 TTG. Zieht aber die Kenntnisnahme keine rechtlichen Konsequenzen nach sich, kommt dem „Stempel“ auch kein Bescheidcharakter zu,³⁹ sodass es keiner Einbindung der TSO bedarf. Schwieriger ist die Sachlage dann, wenn sich die Planung als nicht zufriedenstellend erweist. Ist dies der Fall, so ist dem Organisator der „Auftrag“ zu erteilen, die Planung so zu ändern, dass die Vorschriften der VO (EG) 1/2005 eingehalten werden. Kann ein solcher Auftrag zunächst als (freilich materiell verstandener) nicht normativer „Verbesserungsauftrag“ verstanden werden,⁴⁰ muss ihm im Bedarfsfall (also bei Fortbestehen von Meinungsverschiedenheiten) schon aus Rechtsschutzgründen letztendlich ein Bescheid folgen,⁴¹ der wiederum auch der TSO gegenüber zu erlassen wäre. Die praktische Umsetzbarkeit scheint mehr als problematisch.

8. Dringlichkeitsmaßnahmen (Art 23 VO [EG] 1/2005)

Probleme bereitet schließlich die Frage einer notwendigen Einbindung der TSO iZm Dringlichkeitsmaßnahmen. Sie sind in jenen Fällen vorgesehen, in denen Verstöße gegen die VO (EG) 1/2005 zum Nachteil des Wohlbefindens der Tiere festgestellt werden. Neben entsprechenden Anordnungen, etwa zum Wechsel des Fahrers oder Betreuers, zur Rücksendung der Tiere auf

37 Die zulässigen und technisch möglichen Geschwindigkeiten (abhängig von Kfz und Straßen) sind dabei ebenso in die Endüberprüfung miteinzubeziehen wie Zeiten für erforderliche Fahrtunterbrechungen (Grenzkontrollen, Zeiten zur Versorgung der Tiere) bzw die Einhaltung sozialrechtlicher Bestimmungen (Lenk- und Ruhezeiten); vgl *Rabitsch/Wessely*, Zur Beachtung der Lenk- und Ruhezeiten der Fahrer im Zusammenhang mit Langstreckentransporten von Tieren, *Amtsärztlicher Dienst* 2012, 99 ff; *Wessely*, Ausgewählte Fragen des Tiertransportrechts, in *Persy/Hintermayr/Wagner* (Hrsg), Tagungsband Tier&Recht-Tag 2016 (2017) 15 [23].

38 Vgl auch EuGH 28.7.2016, C-469/14 (*Masterrind GmbH*).

39 Es liegt ein großer behördlicher Realakt vor (*Wessely*, Tiertransportrecht 24 f; vgl dazu *B. Raschauer*, *Allgemeines Verwaltungsrecht*⁶ [2020] Rz 700).

40 IdS *Rabitsch*, Tiertransporte, Anspruch und Wirklichkeit (2014) 148, und wohl auch *Hirt/Maisack/Moritz*, EU-Transport-VO Art 14 Rz 29.

41 *Wessely*, Tiertransportrecht 24. Eine vergleichbare Konstruktion findet sich etwa in § 20 Abs 3 NÖ BauO 2014.

direktestem Weg an ihren Versandort oder zur Weiterbeförderung auf direktestem Weg an ihren Bestimmungsort, bei denen es sich richtigerweise um Befehlsakte handelt, eröffnet die VO der Beh die Möglichkeit, die Weiterbeförderung der Tiere entgegen den Bestimmungen der VO (EG) 1/2005 zu genehmigen. Die Genehmigung hat die Tiere zu identifizieren, die Bedingungen zu umschreiben und die Tiersendung zu begleiten. Im Hinblick darauf, dass ihr insoweit normative Bedeutung zukommt, als der Transport in der Folge rechtens weitergeführt werden darf, kommt ihr notwendigerweise Bescheidcharakter zu,⁴² sodass es abermals der Einbindung der TSO bedarf. Wie bereits iZm der Plausibilitätskontrolle stellt sich auch hier die Frage der praktischen Umsetzbarkeit.

IV. Zusammenfassung

Mit der Nov BGBl I 2022/130 wurden Aufgaben und Befugnisse der TSO in mehrfacher Hinsicht ausgedehnt. Sie erstrecken sich nunmehr zum einen auch auf rein verwaltungsgerichtliche Verfahren, konkret Maßnahmenbeschwerdeverfahren, zum anderen thematisch auch auf das Tiertransportrecht, soweit es in der VO (EG) 1/2005 bzw im TTG geregelt ist. So sehr diese Ausdehnung im Interesse des Tierschutzes zu begrüßen ist, so wenig wurde bei der Nov auf die im erweiterten thematischen Anwendungsbereich bestehenden verfahrensrechtlichen Besonderheiten Rücksicht genommen. Sieht man vom (beabsichtigten?) Fehlen von Übergangsbestimmungen und Problemen der örtlichen Zuständigkeit bei auf ministerieller Ebene geführten Verwaltungsverfahren ab, ist es insb die Umwandlung bisheriger Ein- in Mehrparteienverfahren, der eine Erledigung von Anträgen durch Ausstellung bescheidersetzender Urkunden (Zulassungen, Befähigungsnachweise) entgegensteht. Dieser Umstand scheint ebenso wenig bedacht worden zu sein wie die Einbindung in bestimmte, in der VO (EG) 1/2005 besonders geregelte Verfahrenstypen. Weil zumindest ein Teil der Probleme auf Vollziehungsebene nicht lösbar erscheint, wird es am Gesetzgeber liegen, Klarheit und – insb iZm Zulassungen und Befähigungsnachweisen – Rechtssicherheit für alle Betroffenen zu schaffen.

Korrespondenz:

Priv.-Doz. Dr. *Wolfgang Wessely*, LL.M.
Richter am Landesverwaltungsgericht Niederösterreich
Kontaktadresse: 2130 Mistelbach, Liechtensteinstraße 44
E-Mail: wolfgang.wessely@univie.ac.at

42 *Wessely*, Tiertransportrecht 21; so verweisen *Hirt/Maisack/Moritz* (EU-Transport-VO Art 23 Rz 3) auf die Notwendigkeit, die Genehmigung zu begründen.

Marlene Schaffer / Susanne Chyba

Der Schutzvertrag

Ein geeignetes Vertragsmodell für die Weitergabe von Tieren?

DOI: 10.35011/tirup/2023-2

Inhaltsübersicht

I. Die faktische Ausgangssituation	16
II. Die rechtliche Ausgangslage.....	16
III. Das Ergebnis in der Praxis	18
A. Die Ausgestaltung des Vertrages	18
B. Die Streitpunkte.....	21
C. Das sagt die Judikatur dazu	22
IV. Lösungsansätze	27
V. Schlussbemerkung	28

Abstract: Tierschutzorganisationen verwenden bei der Weitergabe eines Tieres überwiegend sog Schutzverträge. Diese Verträge sollen zumeist regeln, dass das Eigentum am Tier bei der Tierschutzorganisation bleibt, der Übernehmer aber zum Tierhalter und Zahler wird. Die anwaltliche Praxis zeigt, dass es hier immer wieder zu Problemen kommt und es gerade auch im Hinblick auf das Konsumentenschutzgesetz sehr auf die Formulierung ankommt. Auch die Judikatur bei der Lösung derartiger Rechtsstreitigkeiten ist nicht einheitlich.

Rechtsquellen: Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), Konsumentenschutzgesetz (KSchG), Tierschutzgesetz (TSchG)

Entscheidungen: Österreich: LG Wiener Neustadt 22.2.2016, 58 R 96/15p-3; BG Fünfhaus 13.2.2020, 24 C 713/19x; Deutschland: LG Krefeld 13.4.2007, 1 S 79/06, AG Kassel 24.1.2019, 435 C 2900/18, AG Wetzlar 15.4.1993, 31 C 2475/92

Schlagnworte: Schutzvertrag, Tierversmittlung, Weitergabe von Tieren

I. Die faktische Ausgangssituation

Bei der Suche nach einem neuen Haustier ist es immer zu empfehlen, sich gerettete Tiere in Tierheimen oder bei Tierschutzorganisationen anzusehen. Bei der Vielzahl der dort befindlichen Tiere stehen die Chancen gut, dass eines der Tiere Potential hat, der neue beste Freund zu werden. Bei der Übernahme des Tieres sollte allerdings stets darauf geachtet werden, welcher Vertrag unterzeichnet wird und wozu die eigene Unterschrift berechtigt oder eben auch verpflichtet.

Ein in der Praxis häufig von Tierschutzorganisationen verwendeter Vertragstypus ist der sog Schutzvertrag. Der Begriff selbst findet sich in keinem Gesetz. Oft wird der Schutzvertrag auch als Überlassungsvertrag oder Vermittlungsvertrag oder sogar „Adoptionsvertrag“ bezeichnet. An all diesen Bezeichnungen kann man die Zwecke ablesen, die Tierschutzorganisationen mit der Anwendung eines Schutzvertrags verfolgen. Primäres Ziel ist die Vermittlung des Tieres an einen Übernehmer unter gleichzeitiger Befriedigung eines Schutzbedürfnisses. Der Übernehmer soll das Tier pflegen und die Kosten für die Haltung tragen, aber nicht Eigentümer werden. So finden sich auf den Homepages verschiedener Tierschutzorganisationen, die bei Vermittlungen Gebrauch von Schutzverträgen machen, sehr ähnliche Erklärungen dafür, wieso der genannte Vertragstypus zum Einsatz kommt. Als Hauptgrund wird der Schutzzweck genannt. Den Tierschutzorganisationen kommt es darauf an, auch nach der Vermittlung noch Schutz über ihre Tiere auszuüben. Dazu behalten sie sich in Schutzverträgen Kontrollrechte und Herausgabeansprüche vor, mit denen sie sichergehen wollen, dass sie die Tiere wieder zu sich holen können, wenn sie mit der Verwahrung durch den Übernehmer nicht zufrieden sind. Teilweise werden solche Schutzverträge auch von privaten Tierversmittlern verwendet, in den allermeisten Fällen aber von Tierheimen und Tierschutzorganisationen.

Dem Übernehmer des Tieres ist häufig nicht bewusst, dass er kein Eigentum an dem Tier erwirbt und in der Haltung einer gewissen Kontrolle durch den Übergeber unterliegt. Daher ist es ein wichtiger Hinweis, den Vertrag genau zu lesen, bevor man ihn unterzeichnet, und sich gut zu überlegen, ob man mit den dort verankerten Bedingungen einverstanden ist.

Im Folgenden wird jene Variante nicht behandelt, die zwar auch mit „Schutzvertrag“ betitelt ist, die den Übernehmer jedoch zum Eigentümer macht, sondern nur der „typische“ Schutzvertrag.

II. Die rechtliche Ausgangslage

Der Schutzvertrag ist ein zivilrechtlicher Vertrag, der im Rahmen der Privatautonomie geschlossen wird. Der Begriff Schutzvertrag findet sich in keiner Rechtsquelle. Der Name wird insb von Tierschutzorganisationen verwendet,

um den mit ihm verbundenen Schutzzweck zu umschreiben. Die Privatautonomie ermöglicht es Vertragspartnern, Verträge frei inhaltlich auszugestalten. Parteien können im Rahmen ihrer Vertragsfreiheit selbst bestimmen, wozu sie sich gegenseitig oder auch nur einseitig verpflichten oder berechtigen wollen. Die Privatautonomie unterliegt allerdings inhaltlichen Schranken, daher darf der Vertragsinhalt ua nicht gegen die guten Sitten verstoßen.¹ Der Maßstab der guten Sitten ist insb auch bei den Schutzverträgen von Bedeutung, da ihr Inhalt häufig dem Übernehmer umfangreichere Pflichten als dem Übergeber auferlegt.

Der Schutzvertrag ist ein zumindest zweiseitiges Rechtsgeschäft, das auf Gegenseitigkeit beruht. Beide Seiten übernehmen Verpflichtungen. Der Übergeber des Tieres verpflichtet sich zur Übergabe und der Übernehmer zu zahlreichen anderen Verhaltensweisen.² Ob es sich bei dem Schutzvertrag auch um ein entgeltliches Rechtsgeschäft handelt, kann nicht mit Sicherheit gesagt werden. Sehr häufig ist die Tierübergabe im Rahmen eines Schutzvertrages mit der Zahlung einer sog Schutzgebühr verbunden. Von den tiervermittelnden Verwendern derartiger Schutzverträge (meist Tierschutzorganisationen) wird diese Gebühr allerdings nicht als Entgelt für die Übergabe des Tieres verstanden. Die Schutzgebühr soll nicht für den Erhalt des Tieres geleistet werden, sondern vielmehr als Spende bzw Unterstützungsleistung für die Organisation des Übergebers (also etwa des Tierheims) dienen.³ Die Frage, ob ein entgeltliches Rechtsgeschäft vorliegt oder nicht, ist wichtig für die Beurteilung der Anwendbarkeit des Gewährleistungsrechts. Voraussetzung für die Gewährleistung ist ein entgeltliches Rechtsgeschäft.⁴ Beurteilt man die erhobene Schutzgebühr als Entgelt für die Übergabe des Tieres, dann wäre an sich der Weg in das Gewährleistungsrecht eröffnet. Die Tierschutzorganisationen deklarieren die Schutzgebühr jedoch bewusst nicht als Entgelt, sondern eben als Spende, wodurch auf solche Verträge grundsätzlich das Gewährleistungsrecht nicht anwendbar ist.

Dies zeigt bereits, dass Schutzverträge rechtlich nicht in die Kategorie der Kaufverträge eingegliedert werden können. Das Wesensmerkmal eines Kaufvertrages ist, dass Eigentum an den Erwerber übertragen werden soll. Der Erwerber soll das Recht bekommen, mit der verkauften Sache⁵ nach seinen Vorstellungen zu verfahren. Der Verkäufer verliert das Eigentum und die Mitbestimmungsrechte. In einem Schutzvertrag wird das Eigentum am Tier aber gerade nicht an den Übernehmer übertragen. Die Tierschutzorga-

1 Koziol/Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht, Band I¹⁴ (2014) Rz 311, 314.

2 Näheres zu den Pflichten des Übernehmers folgt in Kap III unter A.

3 In dem U LG Krefeld 13.4.2007, 1 S 79/06 wurde die eingehobene Gebühr in dem Schutzvertrag der bekl Partei (Tierheim) als „*pauschalierter Zuschuss für die Pflegekosten für alle im Tierheim untergebrachten Tiere*“ gesehen und somit explizit nicht als Entgelt für die Übergabe des Tieres.

4 Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht, Band II¹⁴ (2015) Rz 303.

5 Tiere sind zwar gem § 285a ABGB keine Sachen, werden aber, wenn es keine tierschutzrechtlichen Sonderbestimmungen gibt, wie Sachen behandelt. Daher sind Tiere iZm Kaufverträgen idR wie Sachen zu behandeln.

nisationen wollen weiterhin Berechtigte an dem Tier sein. Sie behalten das Eigentum, wodurch sie Mitspracherechte bezüglich des Tieres haben und es im Falle von Verstößen gegen den Schutzvertrag einfacher dem Übernehmer abnehmen können. Vielen Menschen ist gar nicht bewusst, dass sie mit Unterzeichnung des Schutzvertrags kein Eigentum an dem Tier erworben haben. Daher ist es immer wichtig, sich genau durchzulesen, welche Rechte und Pflichten der Abschluss des konkreten Vertrages begründet.

Ein weiteres Indiz dafür, dass es sich bei einem Schutzvertrag um keinen Kaufvertrag handelt, sind die verwendeten Begrifflichkeiten. Es wird eben nicht von „Käufer“ und „Verkäufer“ gesprochen, sondern von „Übernehmer“ und „Übergeber“.⁶

Es herrscht keine Klarheit darüber, welchem Vertragstypus Schutzverträge zugeordnet werden können. In den wenigen gerichtlichen Entscheidungen über Schutzverträge aus Deutschland wird er als ein *Vertrag sui generis* bezeichnet, der Elemente eines Verwahrungsvertrags (atypischer Verwahrungsvertrag) enthält. Da der Übernehmer nicht Eigentum an dem Tier erwirbt, kann man ihn als Verwahrer und Tierhalter im „*haftungsrechtlichen Sinn*“ betrachten.⁷ Der Übernehmer soll sich bestmöglich um das Tier kümmern und die Kosten tragen, aber eben nicht Eigentum erwerben. Über die rechtliche Einordnung des Schutzvertrags in Österreich ist nichts Genaues bekannt. Es existieren auch hier kaum gerichtliche Entscheidungen zu Schutzverträgen. Es erscheint die Einordnung als *Vertrag sui generis* jedoch naheliegend.

III. Das Ergebnis in der Praxis

A. Die Ausgestaltung des Vertrages

Wie bereits erläutert wird der Übernehmer mit Abschluss des Schutzvertrages nicht Eigentümer des Tieres. Der Übergeber (meistens eine Tierschutzorganisation) behält sich das Eigentum vor und legt verschiedene Verpflichtungen des Übernehmers im Schutzvertrag fest.

Es gibt einige Klauseln, die sich in den allermeisten Schutzverträgen wiederfinden. Kein Schutzvertrag gleicht eins zu eins dem anderen. Es werden aber häufig sehr ähnliche Regelungen verankert und gelegentlich Musterverträge aus dem Internet verwendet.⁸ Bei der Verwendung derartiger Vertragsmuster wird der Vertragspartner (der Übernehmer des Tieres) in seinen

6 AG Kassel 24.1.2019, 435 C 2900/18.

7 Ebd.

8 *Beaucamp*, Hund und Recht: Wirksamkeit von Klauseln in Kauf- und Schutzverträgen (nach deutschem Recht), Wuff 2018/06, <https://www.wuff.eu/wp/hund-recht-wirksamkeit-von-klauseln-in-kauf-und-schutzvertraegen-nach-deutschem-recht/> (Abfrage: 16.8.2021).

Möglichkeiten, den Vertragsinhalt mitzugestalten, eingeschränkt. Dadurch kann es dazu kommen, dass die Klauseln in Schutzverträgen den strengeren Regelungen der AGB-Kontrolle (Geltungs- und Inhaltskontrolle) unterliegen.

Eine häufige Bestimmung in Schutzverträgen sieht vor, dass der Übergeber Kontrollrechte eingeräumt bekommt. Der Vertrag gibt dem Übergeber das Recht, die Wohnung des Übernehmers, in der das Tier gehalten wird, zu besuchen. Diese Besuchsrechte gehen in manchen Verträgen sogar so weit, dass der Übergeber selbst ohne vorangehende Ankündigung Kontrollbesuche durchführen können soll. Das ist natürlich ein großer Eingriff in die Privatsphäre des Übernehmers. Mit Abschluss des Vertrages stimmt der Übernehmer diesen Kontrollrechten zwar zu, dennoch können sie unter den Gesichtspunkten der Sittenwidrigkeitskontrolle rechtswidrig sein.

Eine weitere Regelung, die sich in Schutzverträgen oft findet, ist die Verankerung von Vertragsstrafen für den Fall des Verstoßes gegen Vertragsbestimmungen. Die Vereinbarung von Vertragsstrafen ist an sich zulässig. Sie sind gem § 1336 ABGB als pauschalierter Schadenersatz anzusehen, der zu leisten ist, wenn Vertragsbestimmungen nicht oder nicht gehörig eingehalten werden. Grundsätzlich sind Konventionalstrafen von einem Verschulden des vertragsbrechenden Teils abhängig. Sind die Vertragsstrafen unverhältnismäßig hoch, dann sind sie richterlich zu mäßigen.⁹

Die meisten Schutzverträge verankern als Rechtsfolge für Vertragsverstöße die Möglichkeit für den Übergeber, einen Herausgabeanspruch geltend zu machen. Berücksichtigt man die Tatsache, dass der Übergeber auch nach Abschluss des Schutzvertrags noch Eigentümer des Tieres ist, dann ist dieser Herausgabeanspruch juristisch durchaus rechtmäßig. Ein Eigentümer kann gegenüber seiner eigenen Sache problemlos einen Herausgabeanspruch geltend machen. Allerdings sehen Schutzverträge häufig vor, der Übernehmer solle das Tier herausgeben, ohne für das Tier bereits getätigte Aufwendungen oder die entrichtete Schutzgebühr ersetzt zu bekommen. Derartige Regelungen können zum Streitthema werden, wenn der Übernehmer einerseits das Tier verliert und andererseits keinerlei Aufwendungen ersetzt bekommt.

Auch Haltungsvorschriften (ob Einzel- oder Gruppenhaltung, ob eine Kastration vorgeschrieben wird, ob Freigang gewährt werden muss etc) können Vertragsthema sein.

Die Tatsache, dass der Übernehmer nicht Eigentümer des Tieres wird, zeigt sich auch darin, dass er das Tier nur mit Willen des Übergebers an Dritte weitergeben darf. Auch eine Schenkung an Dritte ist gegen den Willen des Übergebers nicht zulässig.

Weiters treffen den Übernehmer häufig Informations- und Anzeigepflichten gegenüber dem Übergeber. Er muss etwa darüber informieren, wenn er eine tierärztliche Tötung an dem Tier durchführen lässt. Teilweise müssen zB auch der Besuch einer Hundeschule oder andere mit dem Tier geplante Aktivitäten dem Übergeber angezeigt werden.

⁹ Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht II¹⁴ Rz 89, 92, 94.

Dieser Auszug der Vertragsinhalte, die sich in Schutzverträgen finden können, zeigt, wie sehr die Verwender von Schutzverträgen (meist Tierschutzorganisationen, Tierheime) darauf achten, die Kontrolle zu behalten und den weiteren Zugriff auf das Tier zu sichern. Sie wollen sich vergewissern, dass sie die Wohnung, in der das Tier gehalten wird, regelmäßig kontrollieren können. Sie wollen nachsehen können, ob das Tier nach ihren Vorstellungen betreut wird, also etwa genug Platz zur freien Verfügung hat. Sollten die Haltungsbedingungen nicht dem Vertragsinhalt entsprechen, ermöglicht ihnen der Schutzvertrag, die Tiere wieder an sich zu holen. Diese Kontrollrechte und Eingriffsmöglichkeiten erscheinen aus reinen Tierschutzaspekten durchaus verständlich. Der Übergeber möchte nicht riskieren, dass die von ihm vermittelten Tiere nach der Übergabe schlecht behandelt werden. Allerdings muss auch erkannt werden, dass Schutzverträge in den meisten Fällen für die Übernehmer der Tiere sehr einschneidende Regelungen enthalten. Viele Menschen, die Tiere aus Tierheimen „adoptieren“ wollen, haben die Intention, den Tieren zu helfen und Gutes zu tun. Schutzverträge und die in ihnen häufig verankerten Kontrollrechte und Verhaltensregeln können abschreckend wirken. Der Übernehmer wird durch den Schutzvertrag verpflichtet, alle Kosten für das Tier zu tragen. Gleichzeitig behält sich der Übergeber die genannten Kontrollrechte vor, möchte aber selbst mit Abschluss des Vertrages für keine Kosten mehr aufkommen, die das Tier betreffen. Auch hier versteht man, dass der Übergeber die Kosten für die Tiere wohl idR auf den Übernehmer abwälzt, um sein Geld für die Rettung weiterer Tiere zu nutzen. Doch unabhängig davon darf nicht verkannt werden, dass der Schutzvertrag den Übernehmer stark belastet, was zu Streitfällen und uU rechtswidrigen Klauseln führen kann.

Bei der Ausgestaltung des Schutzvertrages ist es wichtig, möglichst klare Formulierungen zu wählen. Da es zu einer Geltungs- oder Inhaltskontrolle (AGB-Recht) kommen kann, ist es besonders wichtig, die Bestimmungen verständlich zu gestalten und auf eine Art und Weise, die dem Übernehmer nicht zu umfangreiche einseitige Verpflichtungen auferlegt.

Weiters ist auch darauf hinzuweisen, dass Schutzverträge dem Verbraucherschutzrecht unterliegen können. Ein Verbrauchervertrag ist ein Rechtsgeschäft, das zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher abgeschlossen wird. Es kommt immer darauf an, ob das konkret abgeschlossene Geschäft für den einen Vertragsteil zum gewöhnlichen Betrieb seines Unternehmens gehört und für den anderen Vertragsteil keinen Unternehmensbezug aufweist. Man kann durchaus argumentieren, dass Tierschutzorganisationen, die regelmäßig Tiere vermitteln und dafür Schutzverträge verwenden, bei dieser Art von Rechtsgeschäften unternehmerisch tätig werden. Denn: Worauf es bei einem Unternehmen ankommt, ist, dass es sich um eine „auf Dauer angelegte, organisierte, selbstständige wirtschaftliche Tätigkeit“¹⁰ handelt, die aber nicht auf Gewinn gerichtet sein muss. Vermittelt eine Tierschutzorganisation als regelmäßige Tätigkeit Tiere, dann wird sie selbststän-

10 Welsch/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht II¹⁴ Rz 1178.

dig mit einer auf Dauer angelegten Organisation tätig. Diese Tätigkeit ist auch dahingehend wirtschaftlich, dass die Tiere im Wirtschaftsverkehr angeboten werden und die Übergeber für sie durch die Einnahme der Schutzgebühr auch Einnahmen erzielen. Sie erzielen zwar keine Gewinne, da die Schutzgebühr va der Rettung weiterer Tiere dienen soll, aber Gewinnerzielung ist definitionsgemäß gerade nicht erforderlich für den Unternehmerbegriff. Der Übernehmer nimmt das Tier im Rahmen seines privaten Lebensbereichs auf und wird somit nicht unternehmerisch tätig, wodurch das Unternehmer-Verbraucher-Verhältnis hergestellt ist. Daher unterliegen die Klauseln aus Schutzverträgen regelmäßig auch den Verbraucherschutzvorschriften des Konsumentenschutzgesetzes (KSchG). Folge davon ist eine weitergehende Klauselkontrolle und die Möglichkeit der Bekämpfung von Klauseln durch den Verein für Konsumenteninformation (VKI). Ua treffen den Unternehmer im Anwendungsbereich des KSchG auch umfangreichere Informationspflichten als in Rechtsgeschäften, die nicht dem Konsumentenschutzrecht unterliegen.¹¹

B. Die Streitpunkte

Die Ausgestaltung der einzelnen in der Praxis häufig vorkommenden Klauseln in Schutzverträgen hat gezeigt, dass es ein gewisses Ungleichgewicht zwischen den Pflichten des Übernehmers und jenen des Übergebers geben kann. Im vorhergehenden Kapitel wurde beschrieben, dass derartige Vertragsbestimmungen zu Streitfällen führen können.

Ein idZ gängiger Streitpunkt bezieht sich auf Kosten, die iZm dem Tier entstehen. Es kann immer wieder vorkommen, dass das übernommene Tier schon im Zeitpunkt der Übergabe gesundheitliche Probleme hat, die dann zur Entstehung von Tierarztkosten bei dem Übernehmer führen können. Es geht also häufig um „Mängel“ an dem Tier, die bereits bei Übergabe vorhanden waren und sich erst nach der Übergabe finanziell ausgewirkt haben. Es ist dies eine Situation, die bei Bestehen eines Kaufvertrages (bzw entgeltlichen Rechtsgeschäfts) zur Anwendung des Gewährleistungsrechts führen würde. Da Schutzverträge wohl kein Entgelt verankern, sondern lediglich eine Schutzgebühr als eine Art Spendenleistung für die Organisation des Übergebers vorsehen, kann sich der Übernehmer nicht auf die Gewährleistungsbefehle beziehen. Dass die gewährleistungsrechtlichen Normen auf Schutzverträge keine Anwendung finden, macht insb dahingehend Sinn, dass die Verwender von Schutzverträgen in vielen Fällen Tierheime sind. Als solche nehmen sie gerettete oder gefundene Tiere auf, über deren gesundheitlichen Zustand sie nicht vollständig informiert sein können und daher keine Gewähr leisten können, dass das übergebene Tier keine gesundheitlichen Probleme hat. Daher sollte sich der Übernehmer, so gut es geht, stets selbst von dem Gesundheitszustand des Tieres überzeugen.¹² Natürlich ist es aber auch verständlich, als Übernehmer eines Tieres verärgert zu sein, wenn es zu

11 § 5a Abs 1 KSchG.

12 LG Krefeld 13.4.2007, 1 S 79/06.

Gesundheitsproblemen bei dem Tier kommt und die vollen Kosten dafür aus eigener Kasse zu begleichen sind, während der Übergeber nach wie vor umfangreiche Rechte wie die bereits ausgeführten Kontrollrechte besitzt. Ein Übernehmer wäre wohl eher bereit, die für das Tier anfallenden Kosten gänzlich selbst zu bezahlen, wenn er Eigentum am Tier bekommen würde und somit wissen würde, dass er keine Geltendmachung eines Herausgabeanspruchs durch den Übergeber fürchten muss. In diesem Fall würde er nämlich nicht nur das Tier verlieren, sondern nach den häufigen Regelungen im Schutzvertrag auch keine für das Tier bereits geleisteten Aufwendungen ersetzt bekommen.

Ein weiterer in der Praxis vorkommender Streitpunkt betrifft den Fall der Geltendmachung des Herausgabeanspruchs durch den Übergeber infolge von Verletzungen des Schutzvertrages. Als streitverursachend kann hier einerseits der Umstand gesehen werden, dass der Übernehmer das Tier verliert, zu dem er eventuell schon eine Bindung aufgebaut hat, und andererseits die Tatsache, dass er seine geleistete Schutzgebühr und andere bereits getätigte Aufwendungen nicht ersetzt bekommt.

Im Verstößen gegen den Schutzvertrag kann es auch zu weiteren rechtlichen Streitfragen kommen, nämlich etwa dann, wenn der Übergeber die Leistung einer Vertragsstrafe verlangt. Hier geht es dann um die Klärung der Fragen, ob die Vertragsstrafe generell zulässig ist, ob sie zulässigerweise verhängt wurde und ob ihre Höhe angemessen ist oder eine Mäßigung angebracht wäre.

Es lässt sich erkennen, dass in den allermeisten Fällen, in denen es zu gerichtlichen Verfahren im Schutzverträgen kommt, der Übernehmer des Tieres die Rolle des Kl einnimmt und es um die Frage der rechtlichen Gültigkeit von einzelnen Vertragsklauseln geht. Der Übergeber nimmt die Klägerrolle meist nur in Fällen ein, in denen er den im Schutzvertrag verankerten Herausgabeanspruch gerichtlich geltend macht.

C. Das sagt die Judikatur dazu

In Österreich sind sehr wenige gerichtliche Entscheidungen bekannt, die sich mit Schutzverträgen beschäftigen oder in denen es um die Gültigkeit von Klauseln eines Tierüberlassungsvertrages geht. Auch für Tiervergaben in Deutschland wird von Schutzverträgen Gebrauch gemacht. Daher finden sich ein paar wenige Entscheidungen deutscher Gerichte, die aber durchaus auch für die Beurteilung von Schutzverträgen in Österreich eine gewisse Hilfestellung geben können. Ganz allgemein lässt sich erkennen, dass die Judikatur uneinheitlich ist. Dies hängt auch damit zusammen, dass nicht jeder Schutzvertrag gleich ist. Manche Verträge sehen bspw intensivere Eingriffsrechte für den Übergeber vor als andere.

Eine österreichische Entscheidung, auf die im Folgenden näher Bezug genommen wird, stammt vom LG Wiener Neustadt.¹³ Das LG Wiener Neustadt hat in diesem Fall als

¹³ LG Wiener Neustadt 22.2.2016, 58 R 96/15p-3.

RekG über einen Kostenrekurs der Kl entschieden und dem Rek Folge gegeben, also erkannt, dass die bekl Partei die Kosten des Verfahrens und der Rekursnote zu tragen hat. Kl Partei war in dieser Konstellation die Übergeberin einer Katze. Bekl Partei war die Übernehmerin des Tieres. Für die Tierübergabe wurde ein Schutzvertrag zwischen den Parteien abgeschlossen. Dieser Schutzvertrag enthielt eine Klausel, nach der der Katze, sofern sie nicht von ihren Charakterzügen her als ein Einzelgänger anzusehen ist, die Gesellschaft anderer Katzen ermöglicht werden soll. Für diese Zwecke solle entweder der Katze regelmäßiger Ausgang erteilt werden, oder die Gesellschaft durch die Aufnahme einer weiteren Katze verwirklicht werden. Die Übernehmerin musste eine Schutzgebühr von € 20,- entrichten und bekam anschließend die Katze übergeben. Die Übergeberin behielt sich Kontrollrechte in Form von Besuchsrechten vertraglich vor. Der Besuch solle laut Vertrag nur nach vorhergehender Vereinbarung möglich sein. Die Übernehmerin war berufstätig, wodurch die Katze tagsüber lange allein sein musste. Die Bekl wollte der Katze aus Angst, sie könne auf der Straße durch Autos verletzt werden, keinen Ausgang gewähren. Die im Schutzvertrag vorgesehene „Katzengesellschaft“ wurde nicht ermöglicht, da sich die Übernehmerin keine weitere Katze anschaffen wollte. Daher stützte sich die Übergeberin darauf, dass eine Vertragsverletzung vorlag und machte den Herausgabeanspruch gerichtlich geltend. Sowohl das erstinstanzliche Verfahren als auch jenes vor dem LG Wiener Neustadt beschäftigte sich anschließend insb mit der Frage der Rechtmäßigkeit einzelner Klauseln des Schutzvertrages. Konkret geprüft wurde die Bestimmung, wonach die Übernehmerin der Katze zur Gewährung der „Katzengesellschaft“ verpflichtet ist und die Zulässigkeit des auf eine Vertragsverletzung folgenden Herausgabeanspruchs ohne Ersatz getätigter Aufwendungen.¹⁴

Sowohl das ErstG als auch das RekG schlossen es nicht aus, dass der Schutzvertrag als Vertragsformblatt angesehen werden kann und die Klauseln des Vertrages somit unter dem Gesichtspunkt der Geltungs- und Inhaltskontrolle (§§ 864 und 879 Abs 3 ABGB) geprüft werden können. Die Übergeberin hatte für die Zusammenstellung des Schutzvertrags eine Vertragsschablone eines Tierheims verwendet. Daher hatte die Übernehmerin bei Abschluss des Vertrages weniger Möglichkeit, an der Ausgestaltung der Vertragsbestimmungen im Einzelnen mitzuwirken. Laut Sachverhalt hat die Übernehmerin aber insoweit Einfluss auf die Vertragsgestaltung gehabt, als sie im Einvernehmen mit der Übergeberin eine Bestimmung aus dem Vertrag streichen hat lassen. Daher ist es strittig, ob der vorliegende Vertrag überhaupt unter die Regelungen der Gültigkeitsbestimmungen von AGB fallen kann.¹⁵

Das LG Wiener Neustadt hat es in dem vorliegenden Fall offengelassen, ob der Vertrag tatsächlich als den genannten Kontrollen unterliegendes Vertragsformblatt zu qualifizieren ist. Denn selbst, wenn die strengeren Klauselkontrollregeln für AGB zur Anwendung kommen, hielt der vorliegende

14 LG Wiener Neustadt 22.2.2016, 58 R 96/15p-3.

15 *Koziol/Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I¹⁴ Rz 427.

Schutzvertrag nach Ansicht des LG den Anforderungen der Inhaltskontrolle stand. Die im Vertrag verwendeten Klauseln seien nicht „objektiv ungewöhnlich“ oder „überraschend und nachteilig für die Beklagte“. Maßgeblich bei dieser Beurteilung sei eine Interessenabwägung im Einzelfall je nach „Grad der verdünnten Willensfreiheit“ im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Die Übernehmerin wies im Verlauf des Verfahrens darauf hin, dass sie der Ansicht war, Eigentum an der Katze erworben zu haben. Das LG verwies darauf, dass dieser Irrtum der Übernehmerin nicht am verwendeten Vertrag lag, da dieser ausdrücklich nicht als Kaufvertrag, sondern eben als Schutzvertrag betitelt wurde.¹⁶

Bei diesem gerichtlich ausjudizierten Fall wird die Uneinheitlichkeit der Judikatur sehr gut ersichtlich, da das erstinstanzliche BG die in Prüfung stehenden Klauseln als sittenwidrig und gröblich benachteiligend (also der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB nicht standhaltend) betrachtet hat. Es ist daher idR Ansichtssache des jeweils entscheidenden Gerichts, wie Klauseln im Einzelfall beurteilt werden und man kann meist im Vorhinein nicht sagen, ob eine Klausel als rechtlich wirksam angesehen werden wird. Was man aber tun kann, ist die Vertragsbestimmungen so zu gestalten, dass sie möglichst wenig eingriffsintensiv in die Rechte des Übernehmers sind. Der Schutzvertrag im vorliegenden Fall sah bspw eine Schutzgebühr von nur € 20,- vor und die eingeräumten Kontrollbesuchsrechte sollten nur nach vorhergehender Absprache mit der Übernehmerin ausgeübt werden können. Diese weniger stark in die Rechtssphäre des Übernehmers einschneidenden Regelungen könnten ein Grund dafür gewesen sein, dass das LG Wiener Neustadt den Schutzvertrag als insgesamt gültig angesehen hat; denn gewisse Verpflichtungen für den Tierübernehmer können wohl, im Hinblick auf die durch den Schutzvertrag verfolgten Tierschutzzwecke, hingenommen werden.

In einer weiteren E aus Österreich, nämlich des BG Fünfhaus,¹⁷ ging es um die Rückgabeverpflichtung aus einem derartigen Verwahrungsvertrag für eine Katze. Hier hatte die Übergeberin die Herausgabe der Katze gefordert und dem Klagebegehren wurde stattgegeben. Diese Rückgabeverpflichtung sah das Gericht weder als sittenwidrig noch als nichtig an.

Als Beispiel für eine Gerichtsentscheidung aus Deutschland, in der es um den erwähnten Streitpunkt anfallender Tierarztkosten für das übernommene Tier geht, kann eine E des Amtsgerichts Kassel aus dem Jahr 2019 herangezogen werden.¹⁸ Kl war in diesem Fall die Übernehmerin eines Chihuahuas, Bekl der übergebende Tierschutzverein. Der Schutzvertrag sah die Zahlung einer Schutzgebühr in Höhe von € 350,- vor. Diese Schutzgebühr sei kein Entgelt für das übernommene Tier und die Verschaffung von Eigentum an dem Hund (daher kein Kaufvertrag), sondern sollte laut Vertrag verschiedene Arten von Kosten decken, wie etwa Kosten für den Transport oder

16 LG Wiener Neustadt 22.2.2016, 58 R 96/15p-3.

17 BG Fünfhaus 24 C 713/19x-10.

18 AG Kassel 24.1.2019, 435 C 2900/18.

die medizinische Versorgung und als Unterstützungsleistung für den Verein dienen. Der Verein bezog sich dabei wohl auf die bereits für die bisherige Haltung des Hundes angefallenen Kosten und nicht die künftig für das Tier anfallenden Aufwendungen. Der Chihuahua bekam schon rasch nach der Übergabe gesundheitliche Probleme, was zu hohen Tierarztkosten führte, die die Übernehmerin bezahlte und dann gerichtlich als Schadenersatzanspruch von dem Übergeber (Verein) zurückverlangte. Die Kl bezog sich darauf, dass der Tierschutzverein sie über die Erkrankungen des Hundes hätte informieren müssen. Der Bekl Tierschutzverein verwies auf eine Regelung im Vertrag, nach der *„die Haftung für Mängel des Tieres ausdrücklich ausgeschlossen“* sei. Das Gericht erklärt anschließend ausführlich, dass es sich um einen atypischen Verwahrungsvertrag handle und nicht um einen Kaufvertrag, weil es an einem Kaufpreis fehlt und die Übernehmerin nicht Eigentümerin des Hundes wird. Der Tierschutzverein behalte daher, als weiterer Eigentümer, eine gewisse Verantwortlichkeit für das Tier. Aus den Ausführungen über die Schutzgebühr und ihrem Zweck als Leistung für ua die medizinische Versorgung des Chihuahuas müsste laut dem AG Kassel auch geschlossen werden, dass hiervon eben, entgegen der Ansicht des Bekl, nicht nur die Kosten für die Zeit vor der Übergabe erfasst sind. Gerade weil der Bekl Eigentümer bleibt und ansonsten über die Tragung der Kosten für die medizinische Versorgung keine anderen Regelungen im Schutzvertrag enthalten seien, müsste der Tierschutzverein auch nach wie vor noch für die notwendigen Kosten der medizinischen Versorgung aufkommen und der Kl diese Kosten ersetzen.¹⁹ Die Ansicht des Amtsgerichts Kassel, dass der Übergeber als verbleibender Eigentümer weitere Verantwortlichkeiten gegenüber dem Tier besitzen soll, erscheint sinnvoll. Er soll so gesehen nicht das Tier und alle damit im Zusammenhang stehenden Kosten auf den Übernehmer abwälzen und dabei dennoch Eigentümer mit Mitbestimmungsrechten im Hinblick auf die Tierhaltung bleiben. Diese Ansicht entspricht allerdings dem Gedanken des Tierschutzes weniger, als es der Schutzvertrag intendiert, da ein Tierschutzverein sein Geld lieber für die Rettung weiterer Tiere nutzen möchte und nicht für die medizinische Versorgung bereits vermittelter Tiere.

Ein weiteres Beispiel aus der dt Judikatur zu dem Streitpunkt anfallender Kosten für das übernommene Tier ist eine E des LG Krefeld aus dem Jahr 2007.²⁰ Die Kl übernahm in diesem Fall einen Hund von dem Bekl, einem Betreiber eines Tierheims. Der Hund musste nach der Übergabe an der Hüfte operiert werden. Die Kl begehrte die Kosten für diese Operation und die Zahlung der weiteren Kosten, die iZm den Hüftproblemen künftig auftreten können, durch den Bekl. Der Schutzvertrag statuierte ua, dass die Übernehmerin die Pflicht auf sich nimmt, das Tier auf eigene Kosten ordnungsgemäß zu pflegen und zu halten. Die von der Übernehmerin zu tragenden Kosten seien auch solche, die über die alltäglichen Kosten der Tierpflege hinausgehen, also etwa Aufwendungen iZm Tierarztbesuchen. Interessant

19 AG Kassel 24.1.2019, 435 C 2900/18.

20 LG Krefeld 13.4.2007, 1 S 79/06.

ist, dass die Entscheidung in diesem Fall zugunsten des Bekl erfolgte, obwohl das Streitthema sehr ähnlich zu jenem in dem zuvor zitierten U aus Kassel ist. Es geht hier ebenso um für das übernommene Tier anfallende Tierarztkosten. Diese wurden aber in dem U aus Krefeld nicht dem Tierübergeber auferlegt. Die Übernehmerin hatte die Kosten selbst zu tragen. Auch hier ist wieder erkennbar, wie unterschiedlich Schutzverträge in der Judikatur beurteilt werden und wie sehr es auf die konkrete Gestaltung des Vertrages ankommt. Der wesentliche Unterschied des Schutzvertrags aus dem gegenständlichen U aus Krefeld zu dem Schutzvertrag aus Kassel ist, dass ersterer in genauerer Art und Weise die Zahlungsverpflichtungen der Übernehmerin beschreibt. Der Tierüberlassungsvertrag verpflichtet sie zur Haltung und Tragung auch solcher Kosten, die über das gewöhnliche Maß hinausgehen.²¹ Das LG Krefeld hat darunter auch Kosten der medizinischen Versorgung verstanden und diese daher der Übernehmerin auferlegt, da sie über die sie treffenden Verpflichtungen aus dem Vertrag wohl ausreichend aufgeklärt wurde und ihnen dennoch zugestimmt hat.

Zu dem Streitpunkt der Verhängung von Vertragsstrafen im Falle des Nichteinhaltens einer Vertragsbestimmung kann auf ein älteres U aus Deutschland vom AG Wetzlar verwiesen werden.²² Der Schutzvertrag sah die Verhängung einer Vertragsstrafe für den Fall vor, dass der Übernehmer eine vorgenommene Tötung des Tieres dem Übergeber, entgegen der Verpflichtung im Vertrag, nicht anzeigt. Genau diese Vertragsverletzung hat sich in dem Sachverhalt ereignet. Die Übernehmerin hat die erforderliche Tötungsanzeige unterlassen. Der Übergeber des Hundes klagte daraufhin die Vertragsstrafe gegen sie bei Gericht ein. Die Vertragsstrafe wurde von dem AG Wetzlar als zulässig angesehen und nur in der Höhe gemäßigt. Begründet wurde dies in diesem Fall *va* mit dem Zweck, den der Schutzvertrag verfolgt. Die Rechte, die sich der Übergeber auch nach der Übergabe des Tieres noch vorbehält, seien aus Gründen des Tierschutzes und insb des Schutzes des konkret übernommenen Tieres gerechtfertigt und notwendig, *va* auch, um eine artgerechte Behandlung des Tieres zu sichern.²³

Zusammenfassend lässt sich erkennen, dass die Judikatur bisher wohl noch nicht oft mit Streitigkeiten iZm Schutzverträgen konfrontiert war. Kommt es doch zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung zeigen die genannten Beispiele, dass es keine einheitlichen Antworten für auftretende Probleme im Bereich mit Schutzverträgen gibt. Es kommt stets auf den jeweiligen Inhalt des konkreten Vertrages an.

21 LG Krefeld 13.4.2007, 1 S 79/06.

22 AG Wetzlar 15.4.1993, 31 C 2475/92.

23 Ebd.

IV. Lösungsansätze

Die Auseinandersetzung mit Schutzverträgen hat gezeigt, dass es zu vielen Unklarheiten und Streitpunkten kommen kann. Dem Übernehmer ist die rechtliche Ausgestaltung des Vertrages und somit die Tatsache, dass er gar kein Eigentum erwirbt, häufig nicht bewusst. Ist dem Übernehmer das fehlende Eigentum hingegen bewusst, kann es oft überraschend für ihn sein, dass er dennoch sämtliche Kosten für das Tier zu tragen hat. Gerade anfallende Kosten lassen viele rechtliche Unsicherheiten entstehen. Kann sich der Übernehmer auf die Gewährleistungsbehelfe stützen? Kann der Übergeber schadenersatzpflichtig werden, wenn sich nach der Übergabe zeigt, dass das Tier gesundheitliche Probleme hat? Auch die Kontrollrechte des Übergebers lassen viele Unklarheiten offen. Die größte Unklarheit betrifft die rechtliche Gültigkeit vieler in Schutzverträgen verankerter Klauseln. Derzeit kann im Vorhinein nie genau gesagt werden, welche Klauseln eines Schutzvertrages tatsächlich rechtlich halten können und welche bei gerichtlicher Überprüfung als sittenwidrig und gröblich benachteiligend beurteilt werden. In welchem Umfang sind Kontrollrechte des Übergebers zulässig? Ist die Beibehaltung der Eigentumsstellung unter gleichzeitiger Abwälzung der Kosten auf den Übernehmer zulässig? All das sind Fragen, die derzeit nur im Wege von Einzelfallentscheidungen beantwortet werden können.

Eine mögliche Lösung für die Unsicherheiten und Unklarheiten wäre die Schaffung eigener gesetzlicher Rahmenbedingungen iZm der Vermittlung von Tieren aus dem Bereich des Tierschutzes. Diese Rahmenbedingungen könnten einen eigenen Vertragstypus schaffen, der die Übergabe von Tieren unter Aufrechterhaltung von Schutzrechten des Übergebers regelt. Der Vertragstypus würde sich dann eindeutig von einem Kaufvertrag abgrenzen und würde den Zwecken des Tierschutzes dienen.

§ 285a ABGB regelt, dass die Schaffung von Sondernormen zum Schutz von Tieren möglich ist und die allgemeinen Regelungen hinter den Sondernormen zurücktreten. Der neu geschaffene Vertragstypus wäre eine solche Sonderregelung, die genau regeln könnte, welche Klauseln bei derartigen Tierversgaben zulässig sind. Es müsste bei der Ausgestaltung dieser Vertragsregelungen eine Abwägung stattfinden zwischen den Interessen des Übergebers, dem es um den Schutz des Tieres auch nach der Übergabe geht, und jenen des Übernehmers, der ein eigenes Haustier erwerben, aber dabei nicht unter ständiger Kontrolle stehen möchte. Hierbei könnte man dann durchaus auch das Eigentum an den Übernehmer übergehen lassen, aber bspw eine auflösende Bedingung vorsehen, falls bekannt wird, dass der Übernehmer das Tier nicht gut behandelt. Es ist wichtig, dass der Übernehmer Freiheiten bei der Zeitgestaltung mit dem Tier und der Erziehung des Tieres hat. Kontrollrechte des Übergebers könnten in fest vereinbarten Besuchen oder Berichterstattungen durch den Übernehmer ausgestaltet werden. Gesetzlich verankerte Kontrollrechte des Übergebers, die in die Privatsphäre des Übernehmers eingreifen können, müssen im Hinblick auf Art 8 EMRK grundrechtskonform mit einem Gesetzesvorbehalt ausgestaltet werden. Mög-

lich wäre auch die Etablierung einer Kooperation mit den Beh, die für die Vollziehung des Tierschutzgesetzes zuständig sind, wonach die Kontrollorgane des Übergebers bei dem Verdacht einer tierquälerischen Behandlung des übernommenen Tieres mit den Beh in Kontakt treten. Werden tierschutzwidrige Verhältnisse festgestellt, könnte der Übergeber den Herausgabeanspruch geltend machen oder sich auf eine auflösende Bedingung berufen und das Tier wieder zurückbekommen.

Die Anwendung des Gewährleistungsrechts könnte für derartige Verträge generell ausgeschlossen werden, da Tierschutzorganisationen eben in der Regel keine Gewähr für die Gesundheit der geretteten Tiere leisten können. Die Kostentragung könnte eigens geregelt werden, sodass etwa die Schutzgebühr pauschal für alle derartigen Verträge festgesetzt wird und unerwartet hohe Tierarztkosten zumindest für die Dauer des Bestehens der Kontrollrechte des Übergebers nicht zur Gänze allein durch den Übernehmer getragen werden müssen. Bei Geltendmachung des Herausgabeanspruchs und erfolgter Rückgabe des Tieres könnte die Rückerstattung zumindest eines Teiles der Schutzgebühr vorgesehen werden.

Eine gesetzlich geregelte Ausgestaltung derartiger Schutzverträge könnte Rechtssicherheit darüber schaffen, welche Klauseln zulässig sind und welche Ansprüche im Streitfall geltend gemacht werden können. Somit könnten einzelfallbezogene Gerichtsentscheidungen und Unklarheiten vermieden werden.

V. Schlussbemerkung

Die Auseinandersetzungen mit dem Thema Schutzvertrag haben gezeigt, dass er hauptsächlich von Tierschutzorganisationen bei der Tiervergabe verwendet wird und sie durch ihn sichergehen wollen, dass sie ihre Tiere auch nach der Übergabe noch schützen können. Es wurde festgestellt, dass es für den Übernehmer eines Tieres abschreckend wirken kann, mit der Fülle an Kontrollrechten konfrontiert zu werden. Somit könnte die Verwendung von gegenüber dem Übernehmer restriktiv ausgestalteten Schutzverträgen den verfolgten Schutzzweck in gewisser Weise konterkarieren. Menschen, die Tieren aus dem Tierheim ein Zuhause schenken wollen, könnten durch die bewirkte Abschreckung daran gehindert werden, Tiere bei sich aufzunehmen.

Rechtlich muss va darauf geachtet werden, dass die Vertragsklauseln nicht gröblich benachteiligend für den Übernehmer ausgestaltet werden. Als genereller Tipp für Tierschutzorganisationen kann gelten: Die Kontrollrechte in dem Schutzvertrag sollten nicht zu umfangreich ausgestaltet werden. Besuche ohne Vorwarnung und zu starke Einschränkungen des Übernehmers im Umgang mit den Tieren sollten vermieden werden. Die Schutzgebühr sollte nicht zu hoch bemessen werden. Hilfreich kann es va auch sein, sich schon vor Abschluss des Vertrages ein Bild von dem potentiellen Übernehmer des Tieres zu machen. Somit kann man schon zuvor ein Gefühl dafür

bekommen, wo das Tier gehalten werden soll und was für einen Eindruck der potentielle Vertragspartner macht. Bei einem vertrauenswürdigen Übernehmer, dem es tatsächlich auf den Schutz des Tieres ankommt, ist die Ausübung regelmäßiger Kontrollen dann sowieso nicht dringend erforderlich. Fühlt sich der Übernehmer nicht stark kontrolliert und eingeschränkt im Umgang mit seinem Tier, ist er eventuell auch eher bereit dazu, die Kosten für das Tier alleine zu tragen. Er hat dann eher das Gefühl, dass es sich um sein eigenes Tier handelt, für dessen Versorgung man lieber finanziell aufkommt als für ein Tier, an dem man kaum Rechte hat.

Für Übernehmer eines Tieres, die vor dem Abschluss eines Schutzvertrages stehen, kann der generelle Tipp gegeben werden: Der Vertrag sollte ganz genau durchgelesen werden. Unklarheiten sind mit dem Vertragspartner abzuklären. Ein Vertrag beruht auf Gegenseitigkeit, Klauseln können ausverhandelt und auch gestrichen werden.

Ein abschließend an den Gesetzgeber gerichteter Wunsch wäre es, nicht nur ein eigenes Gewährleistungsrecht für Tiere, sondern auch eine eigene rechtliche Grundlage für die derartige Übergabe von Tieren zu schaffen, die auch dem von den Übergebern verfolgten Schutzzweck entspricht und Klarheit über die idZ zulässigen Klauseln verschaffen kann.

Korrespondenz:

Mag.^a *Marlene Schaffer*
Juristin, dzt Verwaltungspraktikantin in der Abteilung I/5 des BM für Landwirtschaft, Regionen und Tourismus
E-Mail: marlene.schaffer@gmx.at

Dr.ⁱⁿ *Susanne Chyba*
Rechtsanwältin
Chyba & Engelmayer Rechtsanwälte OG
3100 St. Pölten, Bahnhofplatz 17
ce-recht.at
E-Mail: kanzlei@ce-recht.at

Wolfgang Wessely

Nur ein Feigenblatt?

Zur Informationspflicht der Tierversuchsbehörden gegenüber den Tierschutzombudspersonen

DOI: 10.35011/tirup/2023-3

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	31
II. Die gesetzliche Anordnung	32
III. Versuch einer Annäherung	32
IV. Conclusio	35

Abstract: § 32 Abs 1 TVG 2012 statuiert eine Informationspflicht der Tierversuchsbehörden gegenüber den Tierschutzombudspersonen, lässt aber sowohl die gesollten Informationsintervalle als auch den Informationsumfang im Dunklen. Ein Lösungsansatz besteht darin, diese Informationspflicht mit der zeitgleich erfolgten Einbindung der Tierschutzombudspersonen in die Tierversuchskommission in Zusammenhang zu bringen.

Rechtsquelle(n): §§ 32, 35 TVG 2012.

Schlagworte: Tierschutzombudsperson; Tierversuchskommission.

I. Einleitung

Mit dem TVG 2012¹ wurden den Tierschutzombudspersonen auch im Tierversuchsrecht (wenn auch nur in geringem Umfang) Aufgaben übertragen. Konkret gehörte fortan ein Vertreter der Tierschutzombudspersonen der Tierversuchskommission an. Unter einem statuierte der Gesetzgeber in § 32 Abs 1 TVG 2012 eine Informationspflicht der Tierversuchsbehörden gegen-

1 Bundesgesetz über Versuche an lebenden Tieren (Tierversuchsgesetz 2012 – TVG 2012), BGBl I 2012/114 idF BGBl I 2020/76.

über den Tierschutzombudspersonen, ohne diese näher zu determinieren. Wenig verwunderlich gehen daher die Meinungen über den Umfang dieser Informationspflicht erheblich auseinander,² so dass im Folgenden der Versuch einer Annäherung an das vom Gesetzgeber Gewollte unternommen werden soll.

II. Die gesetzliche Anordnung

Gem § 32 Abs 1 TVG 2012 haben die zuständigen Behörden bei allen Züchtern, Lieferanten und Verwendern, einschließlich ihrer Einrichtungen, Kontrollen durchzuführen und – dem zweiten Satz dieser Bestimmung zufolge – über diese Kontrollen die Tierschutzombudspersonen regelmäßig zu informieren. Näheres über Umfang und Intervalle dieser Informationen lässt sich weder dem Gesetz selbst noch den Mat entnehmen. Letztere ziehen sich vielmehr darauf zurück, dass „*die Information der Tierschutzombudsfrauen und Tierschutzombudsmänner [...] einen weiteren Schritt zur Erhöhung der Transparenz*“ darstellen solle.³ Über die Wiedergabe dieser Intention geht auch die bisherige (Kommentar-)Literatur nicht hinaus.⁴ Einschlägige Rspr fehlt.

III. Versuch einer Annäherung

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass aus einer isolierten Betrachtung des § 32 Abs 1 letzter Satz TVG 2012 und den auf diese Bestimmung bezogenen Ausführungen in den Mat für die hier zu beantwortende Frage nur wenig gewonnen werden kann. So könnte die von den Mat angesprochene Erhöhung der Transparenz bereits darin bestehen, dass eine von den TierversuchsBeh verschiedene Einrichtung etwa jährlich über die Anzahl der durchgeführten Kontrollen, allenfalls ergänzt um die Anzahl der Beanstandungen oder eine Nennung der betroffenen Tierversuchseinrichtungen, informiert

2 In einem dem Autor bekannten Fall zog sich die TierversuchsBeh darauf zurück, der Tierschutzombudsperson zwar die Anzahl der Kontrollen und jene der beanstandeten (in der Erledigung namentlich bezeichneten) Betriebe mitzuteilen. Welche Mängel festgestellt wurden, lässt sich der Erledigung aber ebenso wenig entnehmen wie die seitens der Beh „*angeregten Verbesserungen*“ bzw „*erteilten Verbesserungsaufträge*“.

3 EBRV 2016 BlgNR 24. GP 28. Im AB (2080 BlgNR 24. GP) findet die Informationspflicht keinerlei Niederschlag; beachtlich ist jedoch, dass ein selbstständiger Antrag, den Tierschutzombudspersonen in Verfahren nach dem TVG 2012 Par-teistellung einzuräumen, im Ausschuss keine Mehrheit fand.

4 *Binder*, Das österreichische Tierschutzrecht⁴ (2019) 458; *Satzinger*, Das österreichische Tierversuchsrecht (Dissertation Universität Wien, 2017) 136.

wird.⁵ Zu beachten ist jedoch, dass derartige Informations- bzw Berichtspflichten in aller Regel nicht Selbstzweck sind, sondern es dem Informations- bzw Berichtsberechtigten ermöglichen sollen, aus den Informationen Schlüsse zu ziehen und allenfalls erforderliche (Korrektur-)Maßnahmen zu setzen oder zu verlangen.⁶ Da dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden darf, er schaffe im Ergebnis sinnlose Regelungen,⁷ bedürfte jede andere Lesart unmissverständlicher Anhaltspunkte dafür, dass durch Informations- bzw Berichtspflichten letztlich keinerlei Zweck verfolgt werden soll.

Demnach ist auch vorliegend zu prüfen, welchen Zweck diese Informationspflicht verfolgen kann, maW welchen Mehrwert die Kenntnis entsprechender Informationen für Tierschutzombudspersonen vor dem Hintergrund des Tierversuchsrechts, konkret des TVG 2012 und der auf seiner Basis erlassenen Verordnungen, haben kann.

Dabei fällt auf, dass mit Erlassung des TVG 2012 auch die beim Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Forschung eingerichtete Tierversuchskommission etabliert wurde, deren Aufgaben insb in der Beratung der zuständigen Beh und Tierschutzgremien in Angelegenheiten, die mit Erwerb, Zucht, Unterbringung, Pflege und Verwendung von Tieren in Tierversuchen zusammenhängen, bzw im Austausch bewährter Praktiken bestehen (§ 35 Abs 1 TVG 2012).⁸ Erklärtermaßen geht die Tierversuchskommission als Beratungsgremium auf die mit Erlassung des TVG⁹ beim damaligen Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung eingerichtete, in ihrer Zusammensetzung aber gesetzlich nicht determinierte Kommission nach § 13 dieses Bundesgesetzes zurück.¹⁰ Anders als dieser¹¹ gehört der Tierversuchskom-

5 Dies dürfte der Lesart durch die in FN 2 angesprochene Beh entsprechen.

6 Vgl etwa die Berichtspflicht der Tierschutzombudspersonen gegenüber den LReg (§ 41 Abs 10 TSchG; zu Sinn und Zweck dieser Berichtspflicht etwa *Binder*, Tierschutzrecht⁴, 166) sowie diverse Berichtspflichten an den Gesetzgeber (zB § 4 BG über Produkte, deren Ein- und Ausfuhr sowie Inverkehrbringen aus Tierschutzgründen verboten ist, BGBl I 2010/19).

7 ZB VwSlg 19.522 A/2016.

8 Vgl weiters die Einbindung der Tierversuchskommission im Verordnungserlassungsverfahren nach §§ 31 Abs 4 und 43 TVG 2012. Die Tierversuchskommission bildet den nach Art 49 Abs 1 RL zu implementierenden nationalen Ausschuss „für den Schutz von für wissenschaftliche Zwecke verwendeten Tieren“, der vor dem Hintergrund dieses Interesses Beratungsfunktion „in Angelegenheiten, die mit Erwerb, Zucht, Unterbringung, Pflege und Verwendung von Tieren in Verfahren zusammenhängen“, hat (siehe EBRV 2016 BlgNR 24. GP 28).

9 Bundesgesetz v 27.9.1989 über Versuche an lebenden Tieren (Tierversuchsgesetz – TVG), BGBl 1989/501 zuletzt idF BGBl I 2005/62.

10 EBRV 2016 BlgNR 24. GP 28. Die Kommission wurde erst im Zuge der Ausschussberatungen in das Gesetz aufgenommen, wobei sich die Mat zur hinter der Implementierung stehenden Intention sowie zur Zusammensetzung der Kommission verschweigen (AB 1019 BlgNR 17.GP).

11 Zur Zusammensetzung der Tierversuchskommission nach § 13 TVG vgl *Herbrüggen/N. Raschauer/Wessely*, Österreichisches Tierschutzrecht II (2010) § 10 TVG Anm 4.

mission nach dem TVG 2012 ua ein Vertreter der Tierschutzombudspersonen an (§ 35 Abs 2 Z 11 TVG 2012).¹²

Im Übrigen ähnelt die Tierversuchskommission in ihrer Zusammensetzung, in ihren Aufgaben und wesensmäßig weitgehend dem Tierschutzrat gem § 42 TSchG. Bei letzterem handelt es sich um ein um Behörden- und Interessensvertreter ergänztes Expertengremium¹³ bzw – den Mat¹⁴ zum TSchG zufolge – um ein wissenschaftliches Gremium, dessen Aufgabe in erster Linie die wissenschaftliche und fachliche Erarbeitung von Entscheidungsgrundlagen und die Stellungnahme zu legislativen Maßnahmen sein soll.

Dabei lässt sich die Einbeziehung der Tierschutzombudspersonen in den Tierschutzrat zum einen mit dem notwendigen Sachverstand auf dem Gebiet des Tierschutzes (§ 41 Abs 2 TSchG), zum anderen mit der Wahrnehmung von Tierschutzinteressen erklären (§ 41 Abs 3 TSchG). Nichts Anderes wird auch für die Tierversuchskommission zu gelten haben.¹⁵

Nun kann aber nicht in Zweifel gezogen werden, dass eine effektive Wahrnehmung dieser Aufgaben nicht nur entsprechende fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten, sondern auch Kenntnis über aktuelle (sich durchaus auch ändernde) Problemfelder der Tierhaltung (iwS) im Zuge von Tierversuchen voraussetzt. Kann die Tierschutzombudsperson diese Kenntnisse im TSchG schon aus ihrer Parteistellung in einschlägigen Verwaltungsverfahren erlangen und sich so ein Bild über aktuelle Problemfelder verschaffen,¹⁶ steht ihr diese Möglichkeit im Anwendungsbereich des TVG 2012 nicht offen. Umso größere Bedeutung erlangt die die TierversuchsBeh treffende Informationspflicht nach § 32 Abs 1 TVG 2012.

Erkennt man einen solchen Konnex zwischen den Aufgaben der Tierschutzombudsperson im Tierversuchsrecht und der Informationspflicht nach § 32 Abs 1 TVG 2012, so muss letztere so gelesen werden, dass die Tierschutzombudsperson in die Lage versetzt wird, ihre Aufgabe im Rahmen der Tierversuchskommission effektiv wahrnehmen zu können.

Dies setzt (in der Regel) zwar nicht notwendig die Kenntnis der Identität kontrollierter Tierversuchseinrichtungen voraus, sehr wohl aber eine nähere Spezifizierung erfolgter Beanstandungen, getroffener Maßnahmen und ihrer Wirksamkeit. Es sprechen daher im Ergebnis (will man nicht im Ergebnis von einer weitgehenden Sinnlosigkeit der Informationspflicht ausgehen) gute Gründe dafür, Informationsumfang und -intervalle an den Aufgaben im Rahmen der Tierversuchskommission auszurichten. Alleine die Kenntnis der An-

12 *Satzinger*, Tierversuchsrecht 137, 239.

13 *Herbrüggen/Wessely*, Österreichisches Tierschutzrecht Band 1³ (2020) § 42 TSchG Anm 1; vgl weiters *Satzinger*, Tierversuchsrecht 239 f.

14 AB 846 BlgNR 24. GP 1 f.

15 Zu diesen beiden Aspekten bei der Zusammensetzung der Tierversuchskommission vgl abermals *Satzinger*, Tierversuchsrecht 239 f.

16 Dass auch im Anwendungsbereich des TSchG ein allenfalls über die Parteistellung hinausgehendes Auskunftsrecht besteht, sei eingeräumt (den weiten Deutungsspielraum dieses Rechts dort herausstreichend *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht 1³ § 41 TSchG Anm 15).

zahl durchgeführter Kontrollen genügt dafür im Ergebnis ebenso wenig wie der Hinweis darauf, dass im Zuge derselben nicht näher spezifizierte Verbesserungsvorschläge unterbreitet oder Verbesserungsaufträge erteilt wurden.

IV. Conclusio

Weder aus dem Gesetzestext des § 32 Abs 1 TVG 2012 noch aus den Gesetzesmat lässt sich Näheres zu den vom Gesetzgeber intendierten Informationsintervallen bzw dem Informationsumfang erschließen. Geht man davon aus, dass die Verpflichtung nicht Selbstzweck sein soll, kann sie – mit Blick auf die weiteren Bestimmungen des TVG 2012 – nur dahingehend verstanden werden, dass sie den Tierschutzombudsperson eine effektive Mitarbeit in der Tierversuchskommission ermöglichen soll. Intervalle und Umfang der Informationspflicht haben sich daher richtigerweise an diesem Zweck zu orientieren.

Angesichts erheblicher Meinungsunterschiede zur Interpretation der untersuchten Bestimmung wäre der Gesetzgeber aufgerufen, eine entsprechende Klarstellung vorzunehmen.

Korrespondenz:

Priv.-Doz. Dr. *Wolfgang Wessely*, LL.M.
Richter am Landesverwaltungsgericht Niederösterreich
Kontaktadresse: 2130 Mistelbach, Liechtensteinstraße 44
E-Mail: wolfgang.wessely@univie.ac.at

Niklas Hintermayr

Tilgung & Tierhaltungsverbot

DOI: 10.35011/tirup/2023-4

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	37
II. Die Tilgung gerichtlicher Straftaten	38
III. Die Tilgung im VStG	39
IV. Verbot der Tierhaltung	40
V. Auswirkung des § 55 VStG auf § 39 TSchG	42

Abstract: Der Beitrag widmet sich der Frage, ob der Ausspruch eines Tierhaltungsverbots nach § 39 TSchG auch dann zulässig ist, wenn für die Einleitung des Verfahrens Verwaltungsstrafen herangezogen werden, die bereits nach Maßgabe des § 55 VStG getilgt sind.

Rechtsquellen: § 39 TSchG; § 55 VStG

Schlagnworte: Tierhaltungsverbot, Tilgung, Tierquälerei

I. Einleitung

Die Verhängung eines Tierhaltungsverbots nach § 39 stellt eine der schärfsten verwaltungspolizeilichen Maßnahmen des TSchG dar. Die Beh kann demnach einer Person, die von einem Gericht wegen Tierquälerei (iSd § 222 StGB) wenigstens einmal oder von der Verwaltungsbehörde wegen Verstoßes gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8 TSchG mehr als einmal rechtskräftig bestraft wurde, die Haltung und Betreuung von Tieren aller oder bestimmter Arten für einen bestimmten Zeitraum oder auf Dauer verbieten. Dies muss unter Berücksichtigung des bisherigen Verhaltens der betreffenden Person erforderlich sein, damit eine Tierquälerei (nach § 222 StGB) oder ein Verstoß gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8 TSchG in Zukunft voraussichtlich verhindert wird.¹ Die Beh kann

¹ § 39 Abs 1 TSchG.

ein solches Verbot auch nur androhen, wenn dies voraussichtlich ausreicht, um die betreffende Person in Zukunft von solchen Verstößen abzuhalten.² Fraglich ist, ob zur Einleitung eines Verfahrens zur Verhängung eines Tierhaltungsverbots auch Strafen herangezogen werden können, die iSd § 55 VStG bereits getilgt sind.

II. Die Tilgung gerichtlicher Straftaten

Die Tilgung gerichtlicher Verurteilungen ist im Tilgungsgesetz 1972 geregelt. Dieses besagt in § 1 Abs 1, dass die Tilgung gerichtlicher Verurteilungen mit Ablauf der Tilgungsfrist ex lege eintritt, sofern sie nicht ausgeschlossen worden ist. Abs 2 dieser Bestimmung ergänzt, dass mit der Tilgung einer Verurteilung alle nachteiligen Folgen erlöschen, die kraft Gesetzes mit der Verurteilung verbunden sind, soweit sie nicht in dem Verlust besonderer auf Wahl, Verleihung oder Ernennung beruhender Rechte bestehen. Ist eine Verurteilung getilgt, so gilt der Verurteilte fortan als gerichtlich unbescholten und er ist nicht verpflichtet, die getilgte Verurteilung anzugeben.³ Eine getilgte Verurteilung darf weder in Strafregisterauskünfte und Strafregisterbescheinigungen aufgenommen noch darin auf irgendeine Art ersichtlich gemacht werden.⁴

Die Tilgungsfrist beginnt, sobald alle Freiheits- oder Geldstrafen und die mit Freiheitsentzug verbundenen vorbeugenden Maßnahmen vollzogen sind, als vollzogen gelten, nachgesehen worden sind oder nicht mehr vollzogen werden dürfen.⁵ Ist keine Freiheits- oder Geldstrafe verhängt oder ist diese wegen Anrechnung zur Gänze verbüßt worden und ist auch keine mit Freiheitsentziehung verbundene vorbeugende Maßnahme angeordnet worden, so beginnt die Frist mit Rechtskraft der Verurteilung.⁶

In Bezug auf das Vergehen der Tierquälerei nach § 222 StGB und der damit verbundenen Androhung einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren kann die Tilgungsfrist bei gerichtlichen Verurteilungen nach dieser Bestimmung fünf bis zehn Jahre betragen.⁷

Eine Besonderheit gilt idZ für Strafverfahren, die mittels Diversion und somit ohne Schuldspruch bzw formelle Verurteilung beendet werden. Hier erfolgt keine Eintragung im Strafregister und die Diversion wird nur justizintern für zehn Jahre gespeichert. Eine Tilgung von Diversionen kommt somit nicht in Betracht. Auch diversionell erledigte Verfahren wegen Übertretung

2 § 39 Abs 2 TSchG.

3 § 1 Abs 4 Tilgungsgesetz 1972.

4 § 1 Abs 5 Tilgungsgesetz 1972.

5 § 2 Abs 1 Tilgungsgesetz 1972.

6 § 2 Abs 2 Tilgungsgesetz 1972.

7 § 3 Abs 1 Tilgungsgesetz 1972.

des § 222 StGB können zum Ausspruch eines Tierhaltungsverbots herangezogen werden.⁸

III. Die Tilgung im VStG

Die Tilgung von Verwaltungsstrafen ist in § 55 VStG geregelt. Diese Bestimmung sieht in Abs 1 vor, dass eine Verwaltungsübertretung nach Ablauf von fünf Jahren nach Eintritt der Rechtskraft als getilgt gilt, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist. Abs 2 legt weiters fest, dass getilgte Verwaltungsstrafen in amtlichen Leumundszeugnissen oder Auskünften für Zwecke eines Strafverfahrens nicht erwähnt und bei der Strafbemessung im Verwaltungsstrafverfahren nicht berücksichtigt werden dürfen.

Zur Beurteilung der subjektiven Tatseite können getilgte Strafen jedenfalls herangezogen werden (zB im Hinblick auf die Frage der Gewerbsmäßigkeit bestimmter Handlungen).⁹ Nicht eindeutig geklärt ist jedoch die Frage, inwieweit getilgte Verwaltungsstrafen bei der Anwendung von Bestimmungen herangezogen werden können, die zwar keine Verwaltungsstrafverfahren darstellen, jedoch an Verwaltungsübertretungen anknüpfen. Der VwGH beurteilte solche Fälle in der Vergangenheit jeweils anhand der konkreten Bestimmung.

In seiner E v 23.10.2013, 2011/03/0099, hatte der VwGH die Frage zu beurteilen, ob der im Rahmen eines Verwaltungsstrafverfahrens nach dem OÖ JagdG als Nebenstrafe ausgesprochene, dauerhafte Verlust der Fähigkeit, eine Jagdkarte zu erlangen, einer Tilgung nach § 55 VStG unterliege. Der VwGH hielt dazu fest, dass die Tilgungswirkung des VStG sich nicht allein auf Verwaltungsstrafverfahren beschränke. § 55 Abs 1 VStG sehe vielmehr vor, dass Straferkenntnisse nach Ablauf von fünf Jahren getilgt seien, sofern nicht gesetzlich anderes bestimmt sei. Eine solche anderweitige Regelung könne sowohl explizit im Gesetz vorgesehen als auch – unter Bedachtnahme auf den Gesamtzusammenhang und den Normzweck – implizit einer Regelung innewohnen. Im Hinblick auf die Möglichkeit, eine Jagdkarte zu erlangen, war dem OÖ JagdG jedoch zu entnehmen, dass der Gesetzgeber Versagungsgründe überwiegend an zeitliche gestaffelte Grenzen koppelte und nicht auf Dauer anlegte. Genau diese Rechtsfolge hätte jedoch der einst als Nebenstrafe vorgesehene dauerhafte Verlust der Fähigkeit, eine Jagdkarte zu erlangen, gehabt. Würde diese (Neben-)Strafe nicht einer Tilgung unterliegen, hätte dies zur Konsequenz, dass auch ein vor Jahrzehnten verhängtes Straferkenntnis dauerhafte Gültigkeit hätte und dem Betroffenen die Möglichkeit nähme, durch sein Wohlverhalten eine „Bewährung“ zu erhalten. Außerdem stünde eine solche Rechtsfolge im Widerspruch zu den sonstigen Bestimmungen des OÖ JagdG.

⁸ § 39 Abs 1 letzter Satz TSchG.

⁹ Siehe dazu *Klaushofer in Raschauer/Wessely* (Hrsg.), VStG² § 55 Rz 8.

In einem anderen Verfahren (VwGH 7.6.2000, 98/03/0299) ging es um einen Feststellungsbescheid, in dem die Beh ausgesprochen hatte, dass ein Taxilenker nicht mehr die erforderliche Vertrauenswürdigkeit nach § 2 der Betriebsordnung für den nichtlinienmäßigen Personenverkehr (BO 1994) besaß. Der betroffene Taxilenker beanstandete, dass für die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit Verwaltungsstrafen herangezogen wurden, die bereits getilgt iSd § 55 VStG waren. Der VwGH führte zu diesem Einwand aus, dass es der Beh freistehe, alle ihr bekannt gewordenen Tatsachen in die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit einzubeziehen. So könnten auch in der Vergangenheit gesetzte Verhalten über den fünfjährigen Tilgungszeitraum hinaus auf eine Weise ausstrahlen, dass sie der Annahme einer Vertrauenswürdigkeit entgegenstehen.

IM Prognoseentscheidungen über die Verhängung von Aufenthaltsverboten nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) sprach der VwGH ebenfalls wiederholt aus, dass bei diesen auch das Fehlverhalten von bereits getilgten Strafen berücksichtigt werden könne (vgl etwa VwGH 13.9.2006, 2006/18/0216).

Im Anwendungsbereich des Führerscheingesetz (FSG 1997) setzte sich der VwGH etwa in seiner E v 24.5.2005, 2004/11/0013, mit der Frage der Tilgungswirkung iZm der Entziehung der Lenkberechtigung auseinander. Das FSG 1997 ist dabei aber insofern ein Spezialfall, als es im betreffenden § 26 Abs 2 explizit die Tilgungswirkung von Übertretungen des § 99 StVO regelt bzw auf diese hinweist. Auch § 7 Abs 5 S 1 leg cit hebt explizit eine Tilgungswirkung von fünf Jahren hervor, wenn um die Frage geht, welche Tatsachen für die Frage der Verkehrszuverlässigkeit herangezogen werden können. Gleichzeitig sieht S 2 dieser Bestimmung – wiederum explizit – vor, dass für die Wertung dieser Tatsachen iZm der Beurteilung der Verkehrszuverlässigkeit strafbare Handlungen auch dann heranzuziehen sind, wenn sie vor mehr als fünf Jahren begangen wurden. Dies bestätigt sinngemäß auch der VwGH in der genannten E.

IV. Verbot der Tierhaltung

Wie bereits in der Einleitung erwähnt, kann die Behörde einer Person, die von einem Gericht wegen Tierquälerei (iSd § 222 StGB) wenigstens einmal oder von der Verwaltungsbehörde wegen Verstoßes gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8 TSchG mehr als einmal rechtskräftig bestraft wurde, die Haltung und Betreuung¹⁰ von Tieren aller oder bestimmter Arten für einen bestimmten Zeitraum oder auf Dauer verbieten. Dies muss unter Berücksichtigung des bisherigen Verhaltens der betreffenden Person erforderlich sein, damit eine Tierquälerei (nach § 222 StGB) oder ein Verstoß gegen die §§ 5, 6, 7 oder 8

10 Mit der Nov BGBl I 2022/130 wurde klargestellt, dass Tierhaltungsverbote nicht nur die Haltung, sondern auch die Betreuung von Tieren umfassen.

in Zukunft voraussichtlich verhindert wird. Die Beh kann ein solches Verbot auch nur androhen, wenn dies voraussichtlich ausreicht, um die betreffende Person in Zukunft von solchen Verstößen abzuhalten. Wird ein Tier entgegen einem aufrechten Tierhaltungsverbot gehalten oder betreut, so hat es die Beh ohne vorausgegangenes Verfahren unverzüglich abzunehmen und für seine vorläufige Verwahrung und Betreuung zu sorgen.¹¹

Beim Ausspruch eines Tierhaltungsverbots handelt es sich um eine verwaltungspolizeiliche Maßnahme, über die in einem Administrativverfahren entschieden wird, und nicht um eine Verwaltungsstrafe.¹² Voraussetzung für die Einleitung des Verfahrens sind eine oder mehrere (rechtskräftig bestrafte bzw diversionell erledigte) Anlasstaten. Im Verfahren selbst hat die Beh dann eine Prognoseentscheidung zu treffen, in welchem Umfang ein Tierhaltungsverbot erforderlich ist, um die Ziele des § 39 Abs 1 zu erreichen.¹³

Tierhaltungsverbote können sowohl auf Dauer als auch befristet ausgesprochen werden und alle oder nur bestimmte Tierarten umfassen.¹⁴ Es handelt sich um eine Ermessensentscheidung der Beh, die dabei die Anlassstat(en) sowie die sonstigen Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen hat. Auch nach den Erläut¹⁵ zur Stammfassung des § 39 ist das Verbot der Tierhaltung „in der Weise festzulegen, als es mit Rücksicht auf das bisherige Verhalten der betreffenden Person erforderlich ist, damit eine Tierquälerei in Zukunft voraussichtlich verhindert wird“.

Wird entgegen einem aufrechten Tierhaltungsverbot ein Tier gehalten oder betreut, so hat die Beh die Möglichkeit, das betroffene Tier sogleich und ohne Vorliegen von Gefahr im Verzug¹⁶ abzunehmen. Der Ausspruch von Tierhaltungsverboten ist daher aus Tierschutzsicht ein wichtiges Instrument, um unnötiges Tierleid zu vermeiden. Es gibt der Beh die Möglichkeit, bei Zuwiderhandlung rasch zu handeln.

Auch wenn das TSchG eine solche Möglichkeit nicht explizit vorsieht, so wird in der Lehre und der Rspr der LVwG die Möglichkeit der Aufhebung eines Tierhaltungsverbots unter gewissen Voraussetzungen grundsätzlich für zulässig erachtet.¹⁷

11 § 39 TSchG.

12 Siehe VwGH 23.2.1996, 95/02/0311.

13 Vgl dazu ausführlich Wessely in *Herbrüggen/Wessely*, Österreichisches Tierschutzrecht, Bd 1: TSchG – Tierschutzgesetz³ § 39 Rz 5.

14 Siehe Wessely in *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht, Bd 1: TSchG³ § 39 Rz 7.

15 Zur RV 446 BigNR 22. GP, 29.

16 Siehe etwa § 37 TSchG.

17 So etwa das LVwG Stmk, 20.7.2020, LVwG 41.28-592/2020; vgl auch Wessely in *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht, Bd 1: TSchG³, § 39 Rz 9 sowie LVwG OÖ, 17.10.2019, LVwG-050124/10/Bi.

V. Auswirkung von § 55 VStG auf § 39 TSchG

Sieht man sich die bisherige Judikatur des VwGH zu § 55 VStG an, so ist zunächst festzuhalten, dass die Annahme einer pauschalen Anwendbarkeit der Tilgungswirkung dieser Bestimmung auf § 39 TSchG nicht zwingend geboten ist.¹⁸ Dies liegt va daran, dass eine Rspr zu § 39 TSchG bzw einer vergleichbaren Bestimmung fehlt und die bisherigen E kasuistischer Natur waren.¹⁹

Der Ausspruch eines Tierhaltungsverbots ist eine verwaltungspolizeiliche Maßnahme. Die Frage, ob ein Tierhaltungsverbot erforderlich ist, wird in einem Verwaltungsverfahren nach dem AVG geklärt und stellt kein Verwaltungsstrafverfahren dar. Einziger Anknüpfungspunkt des VStG in Verfahren nach § 39 TSchG ist der Umstand, dass die Einleitung nur dann zulässig ist, wenn entweder eine gerichtliche Straftat nach § 222 StGB (auch diversionelle Erledigung möglich) oder zwei rechtskräftige Verwaltungsstrafen wegen Übertretung der §§ 5, 6, 7 oder 8 TSchG vorliegen. Im Gegensatz etwa zum FSG 1997²⁰ sieht das TSchG keine expliziten Vorgaben zur Tilgung bzw zur Zulässigkeit der Heranziehung von Verwaltungsstrafen vor. Berücksichtigt man den Normzweck des § 39 TSchG und den Gesamtzusammenhang innerhalb des TSchG – wie es auch der VwGH in seiner E zum OÖ JagdG v 23.10.2013, 2011/03/0099, ausgeführt hat –, so kommt man zu folgendem Ergebnis:

Sinn und Zweck der Bestimmung des § 39 TSchG ist es, Personen, die eine ausgesprochen schädliche Neigung gegenüber Tieren als fühlende Lebewesen und Mitgeschöpfe²¹ aufweisen, die Haltung und Betreuung von Tieren zu untersagen. Schutzzweck ist dabei allein das Wohlergehen der Tiere.²² Eine solch schädliche Neigung manifestiert sich nach Ansicht des Gesetzgebers nachweislich bei Verwirklichung einer gerichtlich strafbaren Tierquälerei nach § 222 StGB sowie bei mehrmaliger Übertretung der §§ 5, 6, 7 und 8 TSchG.²³ Da der Verwirklichung einer gerichtlich strafbaren Tierquälerei nach § 222 StGB eine besonders schädliche Neigung und gefühllose Gesinnung innewohnt,²⁴ genügt bereits eine Verurteilung bzw diversionelle Erledigung, um ein Verfahren nach § 39 TSchG einleiten zu können. Im Bereich „bloßer“ Verwaltungsstrafen sollten jedenfalls zwei rechtskräftige Strafen vorliegen. Hierzu gilt es allerdings anzumerken, dass die Abgrenzung zwischen Verfahren nach § 222 StGB und § 5 TSchG mitunter willkürlich er-

18 AA Wessely in *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht, Bd 1: TSchG³ § 39 Rz 2 u 4 unter Hinweis auf VwGH 24.5.2005, 2004/11/0013.

19 Siehe dazu oben Pkt III; aA wiederum Wessely in *Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht, Bd 1: TSchG³ § 39 Rz 4 unter Hinweis auf VwGH 24.5.2005, 2004/11/0013.

20 Siehe oben Pkt III.

21 Vgl die Zielbestimmung des TSchG in § 1.

22 Siehe *Irrsberger/Obenaus/Eberhard*, Tierschutzgesetz S 163.

23 Auch hier geht es in der Praxis va um den Tatbestand der Tierquälerei nach § 5 TSchG.

24 Siehe zur Abgrenzung § 5 TSchG und § 222 StGB etwa *Hintermayr* in *Wagner (Hrsg)*, Umwelt- und Anlagenrecht, Bd I Interdisziplinäre Grundlagen², 600 ff.

scheint und es zahlreiche rechtskräftige E nach § 5 TSchG gibt, die auch den Tatbestand der „schweren“ Tierquälerei nach § 222 StGB verwirklicht hätten, sowie E nach § 222 StGB, die eher in den Anwendungsbereich des § 5 TSchG fallen. Die Erfahrung aus der Praxis legt vielmehr den Verdacht nahe, dass es oft davon abhängt, bei wem die Tat zuerst angezeigt wurde (also Staatsanwaltschaft oder Verwaltungsstrafbehörde). Die unscharfe Trennung zwischen gerichtlich strafbarer Tierquälerei und § 5 TSchG ist deshalb von Relevanz, da bei Straftaten nach § 222 StGB – wie bereits mehrfach erwähnt – nicht nur bloß eine Verurteilung bzw diversionelle Erledigung ausreicht, um ein Verfahren zur Verhängung eines Tierhaltungsverbots einleiten zu können, sondern auch eine Tilgung der gerichtlichen Straftat idZ nicht angenommen wird.²⁵ Nach einmaliger Verwirklichung einer Straftat nach § 222 StGB kann somit zeitlich unbegrenzt ein Verfahren nach § 39 TSchG eingeleitet werden. Dies gilt sinngemäß auch bei diversionellen Erledigungen, wobei sich die Frage der Tilgung bei diesen ja ohnehin nicht stellt.

Nimmt man somit eine Tilgungswirkung des § 55 VStG im Hinblick auf die Einleitung eines Verfahrens nach § 39 TSchG iZm Verwaltungsstrafen an, so würde das unter Zugrundelegung der Annahme, dass eine Tilgung von gerichtlichen Straftaten (inkl diversioneller Erledigungen) nicht in Betracht kommt, im Ergebnis zu einem gleichheitswidrigen Inhalt des § 39 TSchG führen. Denn während bereits eine diversionelle Erledigung bzw rechtskräftige Strafe nach § 222 StGB ausreichen würde, um zeitlich unbegrenzt ein Verfahren nach § 39 TSchG einleiten zu können, würde im Bereich der §§ 5–8 TSchG ein sehr enger zeitlicher Rahmen für die Möglichkeit der Einleitung vorliegen, obwohl sogar eine wiederholte (!) Schädigung von Tieren vorliegt. Eine solche Intention kann dem Materiengesetzgeber jedoch nicht unterstellt werden.

Für die Annahme, dass iZm Verfahren nach § 39 TSchG die Tilgungswirkung des § 55 VStG nicht zur Anwendung gelangt, spricht weiters, dass es im Ermessen der Beh liegt, wie und in welchem Umfang sie ein Tierhaltungsverbot verhängt bzw ob sie es nur androht. Bei dieser Entscheidung kann daher der Umstand, dass eine Verwaltungsstrafe möglicherweise schon länger zurückliegt, mildernd gewertet werden. Dass die Entscheidung der Behörde auch nicht endgültig ist, sondern es grundsätzlich möglich ist, Tierhaltungsverbote wieder aufzuheben,²⁶ deutet im Hinblick auf die Judikatur des VwGH, dass ein Rückgriff auf die Tilgungswirkung möglicherweise erforderlich sei, um ein solches Rechtsschutzmanko auszugleichen, ebenfalls in diese Richtung.²⁷

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass die langjährige praktische Erfahrung zeigt, dass bei Fällen von Tierquälerei meist schon aufgrund der ersten Tatverwirklichung erkennbar ist, welche Haltung bzw Gesinnung gegenüber Tieren besteht und ob eine weitere Gefahr der Tatbegehung vorliegt. Kommt es zu einem erneuten Vorfall, der Leiden, Schmerzen, Schäden

25 IdS zumindest *Wessely in Herbrüggen/Wessely*, Tierschutzrecht, Bd 1³ § 39 Rz 2 und 4.

26 Siehe etwa LVwG Stmk 20.7.2020, LVwG 41.28-592/2020.

27 Vgl dazu VwGH 23.10.2013, 2011/03/0099.

oder schwere Angst von Tieren zur Folge hat, ist dies idR nur eine Bestätigung der ursprünglichen Annahme und ist es zum Schutz der Tiere unumgänglich, ein Tierhaltungsverbot auszusprechen. Dabei spielt es aber überhaupt keine Rolle, ob der erste Vorfall ein, zwei, fünf oder zehn Jahre zurückliegt, denn es ist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass es auch in der Zeit zwischen den bekannt gewordenen Taten zu Fällen von Tierquälerei gekommen ist. Nur sind diese nicht nach außen hin sichtbar geworden, was in der Natur der Sache liegt, da nur wenige Menschen ihre Tiere in aller Öffentlichkeit quälen bzw Fälle von Tierquälerei meist im Verborgenen geschehen.

All das Gesagte legt daher den dringenden Schluss nahe, dass dem Tierschutzgesetz – jedenfalls implizit – der Gedanke zugrunde liegt, dass es bei der Einleitung eines Verfahrens zur Verhängung eines Tierhaltungsverbots iZm Verwaltungsstrafen nur auf die Anzahl der Strafen und nicht auf die Dauer zwischen diesen ankommt. § 55 VStG findet daher iZm § 39 TSchG keine Anwendung. Diese Annahme deckt sich auch mit der Judikatur des VwGH²⁸ und entspricht der Zielbestimmung des § 1 TSchG sowie dem Staatsziel Tierschutz.²⁹

Um Unklarheiten von vornherein zu vermeiden, erscheint es dennoch wichtig, dass hier durch den Gesetzgeber nachgeschärft wird und dieser seine Vorstellung, unter welchen Umständen ein Verfahren zur Verhängung eines Tierhaltungsverbots eingeleitet werden kann, klar und die Grundsätze des Art 7 B-VG beachtend zum Ausdruck bringt.

Conclusio:

Die Tilgungswirkung des § 55 VStG findet auf Verfahren nach § 39 TSchG keine Anwendung. Dies ergibt sich – iSd Judikatur des VwGH – aus dem Normzweck und einer Gesamtbetrachtung im Rahmen des TSchG sowie aus gleichheitsrechtlichen Gesichtspunkten. Eine gesetzliche Klarstellung erscheint dennoch geboten.

Korrespondenz:

Mag. Dr. Niklas Hintermayr
Tierschutzombudsstelle Wien
Kontaktadresse: 1190 Wien, Muthgasse 62
E-Mail: post@tow-wien.at
Web: www.tieranwalt.at

28 VwGH 23.10.2013, 2011/03/0099.

29 Siehe § 2 Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung sowie die Forschung.

Alexander Rabitsch / Peter Scheibl

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzauflagen beim Transport von Tieren

Vorstellung einer Checkliste für Rinderexporte

DOI: 10.35011/tirup/2023-6

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	46
II. Zur Plausibilität.....	47
III. Die Checkliste	50
IV. Literatur.....	60
V. Anmerkungen	61

Abstract: Die VO (EU) 2017/625 über amtliche Kontrollen regelt ua die Prüfverpflichtung für Langstreckentransporte gem VO (EG) 1/2005. Die Überprüfung dient der Einhaltung der Tierschutzauflagen beim Transport von Haus-equiden, -rindern, -schafen, -ziegen oder -schweinen und umfasst zahlreiche Kriterien aus verschiedenen Rechtsbereichen. Die vorliegende Arbeit stellt das Ausmaß der Prüfverpflichtung dar und eine umfangreiche Checkliste vor.

Regulation (EU) 2017/625 on official controls regulates, among other things, the inspection obligation for long-distance transports in accordance with Regulation (EC) 1/2005. The inspection serves to ensure compliance with animal welfare requirements during the transport of domestic equidae, bovines, sheep, goats or pigs and comprises numerous criteria from various legal areas. This paper presents the extent of the inspection obligation and a comprehensive checklist.

Rechtsquelle(n): VO (EU) 2017/625 (EU-Rahmenkontroll-VO); VO (EG) 1/2005 (Tiertransport-VO); VO (EG) 561/2009 („Lenk- und Ruhezeiten-VO)

Entscheidung(en): EuGH 23.4.2015, C-424/13 (*Zuchtvieh-Export*); EuGH 19.10.2017, C-383/16 (*Vion Livestock*)

Schlagnworte: Tiertransport, Livestock, lange Beförderung, Rinder-Exporte, ex-ante-Kontrollen, EU-Kontrollverordnung, OCR, Checkliste

Keywords: Animal transport, livestock, long distance transport, cattle exports, ex-ante controls, EU Control Regulation, OCR, checklist

I. Einleitung

Die VO (EG) 1/2005¹ regelt Transporte von Tieren in wirtschaftlicher Absicht. Werden Tiere in solchen Transportvorgängen von mehr als acht Stunden Dauer („Langstreckentransporte“) grenzüberschreitend zwischen Mitgliedstaaten oder in Drittstaaten befördert, bedarf es vor Transportbeginn einer amtlichen Überprüfung. Diese erfolgt seit 15.12.2022 entsprechend den Vorgaben der EU-Kontroll-VO (= „Official Control Regulation“ = „OCR“).²

Der für den Versand von Tieren maßgebliche Art 21 Abs 2 OCR normiert

- in lit a für alle Tiere die Überprüfung der Transportfähigkeit
- in lit b für Hausequiden mit Ausnahme Registrierter Equiden, für Hausrinder, -schafe, -ziegen oder -schweine
 - in Z ii) die Überprüfung der drei Dokumente ‚Tiertransportunternehmerzulassung‘, ‚Zulassung des Transportmittels‘ und ‚Befähigungsnachweise‘ und
 - in Z i) die Überprüfung der Fahrtenbücher mittels zweier Prüfkriterien:
 - Es ist zu prüfen, ob die seitens des Organizers vorgenommenen Eintragungen in Abschnitt 1 („Planung“) voraussichtlich die Einhaltung der Bestimmungen der VO (EG) 1/2005 gewährleisten.
 - Es ist zu prüfen, ob das Fahrtenbuch plausibel ist.

1 **VO (EG) 1/2005 des Rates v 22.12.2004 über den Schutz von Tieren beim Transport** und damit zusammenhängenden Vorgängen sowie zur Änderung der RL 64/432/EWG und 93/119/EG und der VO (EG) 1255/97.

2 **VO (EU) 2017/625 des EP und des Rates v 15.3.2017 über amtliche Kontrollen** und andere amtliche Tätigkeiten zur Gewährleistung der Anwendung des Lebens- und Futtermittelrechts und der Vorschriften über Tiergesundheit und Tierschutz, Pflanzengesundheit und Pflanzenschutzmittel, zur Änderung der VO (EG) 999/2001, (EG) 396/2005, (EG) 1069/2009, (EG) 1107/2009, (EU) 1151/2012, (EU) 652/2014, (EU) 2016/429 und (EU) 2016/2031 des EP und des Rates, der VO (EG) 1/2005 und (EG) 1099/2009 des Rates sowie der RL 98/58/EG, 1999/74/EG, 2007/43/EG, 2008/119/EG und 2008/120/EG des Rates und zur Aufhebung der VO (EG) 854/2004 und (EG) 882/2004 des EP und des Rates, der RL 89/ 608/EWG, 89/662/EWG, 90/425/EWG, 91/496/EEG, 96/23/EG, 96/93/EG und 97/78/EG des Rates und des Beschlusses 92/438/EWG des Rates (VO über amtliche Kontrollen).

Mit eben dieser Plausibilitätsprüfung beschäftigt sich der folgende Absatz; zuvor erlauben wir uns einige Anmerkungen:

Gem Art 154 der EU-Kontroll-VO wurden ua die Art 14, 15, 16 u. 21, Art 22 Abs 2 und die Art 23, 24, 26 und 27 Abs 1 der Europäischen Tiertransport-VO gestrichen. Mithin werden die Kontrollen vor Verladung der oben genannten Tiere nicht mehr nach Art 14 Abs 1 lit a VO (EG) 1/2005, sondern nahezu anforderungsgleich nach Art 21 Abs 2 lit b VO (EU) 2017/625 durchgeführt.

In der deutschsprachigen Version der VO wurde lediglich der Begriff der Prüfung auf „wirklichkeitsnahe Angaben“ durch den Begriff „plausibel“ ersetzt, wohingegen in der englischen Version jetzt wie früher der Begriff „realistic“ Verwendung findet.

Hinzu kommt aufgrund des Art 21 Abs 2 lit a VO (EU) 2017/625, dass die Transportfähigkeit amtlich beurteilt und festgestellt werden muss (bisher Art 15 Abs 2 VO (EG) 1/2005).

Außerdem wird darauf verwiesen, dass Art 21 Abs 4 VO (EU) 2017/625 dezidiert ein Untersagen einer Beförderung vorschreibt, wenn ein Verstoß festgestellt wird, der nicht vor der Fahrt durch eine entsprechend geänderte Planung der langen Beförderung durch den Organisator des Transports behoben wird. Eine solche Pflicht wurde in Art 14 VO (EG) 1/2005 nicht *expressis verbis* zum Ausdruck gebracht.

II. Zur Plausibilität

Vorab wird ausdrücklich auf Aufsätze in ‚Amtstierärztlicher Dienst und Lebensmittelkontrolle‘ (ATD) sowie in ‚Tier- und Artenschutz in Recht und Praxis‘ (TiRuP) verwiesen, die die Grundlage der folgenden Überlegungen und Feststellungen sind:

- *Rabitsch/Wessely*, Zur Beachtung der Lenk- und Ruhezeiten der Fahrer im Zusammenhang mit Langstreckentransporten von Tieren, ATD 19 (2012) 99–109.
- *Maisack/Rabitsch*, Genehmigung langer grenzüberschreitender Transporte – Plausibilitätsprüfung nach Artikel 14 Abs 1 Tiertransport-VO, ATD 25 (2018) 148–155.
- *Maisack/Rabitsch*, Zur Plausibilitätsprüfung nach Artikel 14 Abs 1 lit a ii) anlässlich der Genehmigung langer grenzüberschreitender Transporte in Drittstaaten, ATD 25 (2018) 209–215.
- *Maisack/Rabitsch*, Ergänzung zum Aufsatz „Zur Plausibilitätsprüfung nach Artikel 14 Abs 1 lit a ii) anlässlich der Genehmigung langer grenzüberschreitender Transporte in Drittstaaten“, ATD 26 (2019) 16–17.
- *Maisack/Rabitsch*, Transporte von Rindern und Schafen in Tierschutz-Hochrisikostaaen gehen weiter, ATD 27 (2020) 37–46.
- *Maisack/Rabitsch*, Aktuelle Probleme bei der Abfertigung / Genehmigung langer, grenzüberschreitender Tiertransporte im Licht der EuGH-Ent-

scheidungen C-424/13 und C-383/16, TiRuP 2020/A, 25, DOI: 10.25598/tirup/2020-2.

- *Rabitsch/Marahrens/Scheibl/Felde*, Retrospektivkontrollen von langen Tiertransporten – Ein Muss für die Behörde am Versandort, TiRuP 2021/A, 63, DOI: 10.35011/tirup/2021-7.

Zur Prüfung der Plausibilität erscheint es angebracht, den maßgeblichen Passus aus dem Gesetzestext „herauszuschälen“. In Art 21 Abs 2 lit b Z i OCR heißt es:

„Amtliche Kontrollen zur Überprüfung der Einhaltung der Tierschutzauflagen beim Transport, insbesondere der Verordnung (EG) Nr. 1/2005, umfassen unter anderem amtliche Kontrollen von Fahrtenbüchern, um zu überprüfen, ob das Fahrtenbuch plausibel ist ...“

Dabei ist durch die Wortfolge „unter anderem“ erkennbar, dass die Kontrolle von Fahrtenbüchern nur ein Teil der amtlichen Kontrollen ist. Neben der Prüfung der Einhaltung der VO (EG) 1/2005 muss die ebenfalls in Art 21 OCR angeführte Prüfung auf Transportfähigkeit der Tiere und die Prüfung der Begleitdokumente erfolgen. Darüber hinaus bestehen weitere Prüfverpflichtungen seitens der Beh., die in der Forderung einer rechtskonformen Planung der Route durch den Organisator des Transports gründen und zT explizit in den Artikeln der EU-Tiertransport-VO [VO (EG) 1/2005 = EU-TTVO] angeführt, zT aber aus dem Wortlaut der Artikel ableitbar sind. Erst die Ergebnisse aller dieser Prüfungen lassen auf die Plausibilität des Fahrtenbuchs und somit der Transportroute schließen.

Es sind ua die folgenden Prüffragen, die allesamt darauf abzielen, den Tieren Verletzungen und Leiden zu ersparen und ihre Sicherheit zu gewährleisten, und untenstehend mit der Rechtsgrundlage der VO (EG) 1/2005 und mit Erläuterungen angeführt sind:

Prüffrage	Rechtsgrundlage	Anmerkungen zum Fachgebiet
Werden die Witterungsbedingungen bei der Routenplanung berücksichtigt?	Art 5 Abs 3 lit a	Meteorologie
Wird die Ladedichte den zu erwartenden Witterungsbedingungen angepasst?	Anh I, Kap VII	Meteorologie
Kann die Frischluftzufuhr den zu erwartenden Witterungsbedingungen angepasst werden?	Anh I, Kap III, 2.6.	Meteorologie Fahrzeugtechnik
Wird die Einstreu den zu erwartenden Witterungsbedingungen angepasst?	Anh I, Kap VI, 1.2.	Meteorologie

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzaufgaben beim Transport von Tieren

Prüfrage	Rechtsgrundlage	Anmerkungen zum Fachgebiet
Können die Tiere vor zu erwartenden Wetterunbilden, Extremtemperaturen und Klimaschwankungen geschützt werden?	Anh I, Kap II, 1.1. lit b	Meteorologie Fahrzeugtechnik
Wurde das Transportfahrzeug ausreichend gewartet?	Art 3 lit c Art 18 Abs 1 lit b	Fahrzeugtechnik
Ist die Beförderungsdauer so kurz wie möglich?	Art 3 lit a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Kraftfahrgesetz ▪ Straßenverkehrsordnung ▪ Lenk- und Ruhezeiten-VO (EG) 561/2009 ▪ Straßenzustandsbericht ▪ Meteorologie
Sind die Beförderungsschnitte koordiniert?	Art 5 Abs 3 lit a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Kraftfahrgesetz ▪ Straßenverkehrsordnung ▪ Lenk- und Ruhezeiten-VO (EG) 561/2009 ▪ Fahrtenpläne - Schiff

Aus dem Angeführten erhellt sich, dass sich Amtstierärztinnen und Amtstierärzte mit ausbildungsfremden Fachbereichen und Rechtsgütern zu befassen haben. Weder die Beurteilung meteorologischer Daten noch die Sozialgesetzgebung noch die Fahrzeugtechnik sind universitärer Lehrgegenstand des veterinärmedizinischen Curriculums. Und dennoch wird – bei genauer Lesart – die Beh dazu verpflichtet, sich mit diesen Rechtsregimen und Fachgebieten auseinanderzusetzen.

Zwar wird ein Veterinäramt durch die Tiertransport-VO keineswegs dazu verpflichtet, sich aus Eigenem die erforderlichen Informationen zu beschaffen. Vielmehr trifft den Organisator die Pflicht zur plausiblen Beantwortung der oa und ähnlicher Fragen sowie zur Beweisvorlage.

Nur: Es ist die unumstößliche Verpflichtung der Beh, diese und solche Fragen zu stellen, Beweismittel einzufordern und eine Inaugenscheinnahme des Fahrzeuges vorzunehmen, zumal dann, wenn andernfalls durch Nichtbeachtung der angeführten gesetzlichen Vorschriften den Tieren Leiden, Schmerzen und Schäden zugefügt werden könnten [vgl Art 3 S 1 VO (EG) 1/2005].

So fließen kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung Aspekte aus anderen Regimen ein. Diese werden zur Erreichung der von der VO (EG) 1/2005 verfolgten Tierschutz-Interessen mittelbar zum Prüfungsmaßstab.

Denn: Plausibel (oder wirklichkeitsnahe oder realistisch) kann in einem Rechtsstaat ein Vorgang nur dann sein, wenn er mit allen Vorschriften übereinstimmt.

III. Die Checkliste

Auf Basis des bisher Gesagten haben die Autoren die folgende Checkliste für Staatengrenzen überschreitende Langstreckentransporte von Hausequiden (mit Ausnahme registrierter Equiden³), Hausrindern, -schafen, -ziegen oder -schweinen entwickelt. Die jeweilige gesetzliche Anforderung und die Erläuterungen sind aus Platzgründen im Anschluss als Fußnoten angeführt.

Insb wird darauf verwiesen, dass die Kernaussagen in den U des EuGH in den Rs C-424/13 („Planen des gesamten Transportvorgangs inklusive Tränke- und Ruhepausen bis zum Bestimmungsort“) und C-383/16 („Fahrtenbuch bis zum ersten Entladungsort (**nicht**: Umladeort) im Endbestimmungsdrittland“) beim Erstellen der Checkliste Berücksichtigung gefunden haben. Ebenso fanden erklärende Schreiben der Europäischen Kommission an die Mitgliedstaaten und Bestimmungen des Terrestrial Animal Health Code der O.I.E. (Office International des Epizooties, nunmehr World Organisation for Animal Health, WOA) als Rechtsgrundlagen Eingang in die Gestaltung der Checkliste.

Für die einzelnen Prüfpunkte gibt es die Antwortmöglichkeiten **Ja**, **Nein** und **Nicht zutreffend**. Wenn auch nur eine Frage mit Nein zu beantworten ist, so ist die Plausibilität nicht gegeben und die Transportbewilligung zu versagen.

Prüfpunkt		erfüllt		nicht zutreffend	
		J	N		
1	Die Tiere sind transportfähig.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	1
2	Transportunternehmerzulassungen liegen vollständig vor und sind bis Transportende gültig.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	2
	2.1. bis Bestimmungsort	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	2.2. bis Hafen	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	2.3. für das Schiff	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	2.4. für Transport im Drittland	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
3	Zulassungsnachweise aller Transportmittel (bei Beförderungen von >8 Stunden) liegen bis zum Bestimmungsort vor und sind bis Transportende gültig.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	3
	3.1. bis Bestimmungsort	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	3.2. bis Hafen	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	

3 Der Transport registrierter Equiden stellt eine Ausnahme nach der VO (EG) 1/2005 dar. Da Ausnahmetatbestände grundsätzlich eng auszulegen sind, hat die Zuordnung streng der Definition „Registrierter Equide“ zu folgen; vgl Art 2, 5 lit a und b der Durchführungs-VO (EU) 2021/963 der Kommission v 10.6.2021 mit Vorschriften zur Anwendung der VO (EU) 2016/429, (EU) 2016/1012 und (EU) 2019/6 des EP und des Rates hinsichtlich der Identifizierung und Registrierung von Equiden und zur Aufstellung von Muster-Identifizierungsdokumenten für diese Tiere.

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzaufgaben beim Transport von Tieren

Prüfpunkt		erfüllt		nicht zu-treffend			
		J	N				
3	3.3.	für das Schiff; auch Fährschiff!		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	3
		3.3.1. IMO-Zulassung (International Maritime Organisation; IMO-Nummer)		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	3.4.	für Transport im Drittland (bzw ein gleichwertiger Ersatz, wenn die Transportbedingungen im Drittland nachweislich denen in der EU zumindest gleichwertig sind)		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
4	Befähigungsnachweise aller Fahrer und Betreuer liegen bei Abfertigung vor und sind bis Transportende gültig.		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	4	
	4.1.	bis Bestimmungsort	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	4.2.	bis Hafen	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	4.3.	für das Schiff	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	4.4.	für Transport im Drittland	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
5	Das Navigationssystem liefert alle Daten gleichwertig den Rubriken des Abschnittes 4 des Fahrtenbuches.		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	5	
	5.1.	Ort, Anschrift, Ankunft, Abfahrt, Aufenthaltsdauer	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	5.2.	Begründung mittels Interface = Eingabe-Tastatur vorhanden und funktionsfähig	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
6	Das Fahrtenbuch ist formal korrekt ausgefüllt und wird voraussichtlich tagesaktuell geführt (ausgefüllt) werden.		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	6	
	6.1.	bis Bestimmungsort	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	6.2.	bis Hafen	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	6.3.	für das Schiff	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	6.4.	für Transport im Drittland	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	6.5.	Eintragungen ins Fahrtenbuch zu Ruhe-, Umlade- und Bestimmungsorten sowie zu Kontrollstellen außerhalb der EU erfolgen unter Angabe von Orts- und Straßennamen sowie Hausnummern	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
7	Die Angaben im Fahrtenbuch entsprechen den Erfordernissen der TTVO.		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	7	
8	Die Angaben im Fahrtenbuch sind plausibel.		<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	8	
	8.1.	Die Route darf mit diesem Lkw befahren werden (Gesamtgewicht, -höhe).	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	8.2.	Die Route darf von nur einem Fahrer befahren werden (max 10 Stunden).	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	8.3.	Die Route darf von nur zwei Fahrern befahren werden (max 20 Stunden).	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		
	8.4.	Ein zweites Fahrerpaar ist notwendig und im Fahrtenbuch eingetragen (> 20 Stunden).	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>		

Prüfpunkt		erfüllt		nicht zu- treffend	
		J	N		
8	8.5.	Der Organisator stellt sicher, dass das erste Fahrerpaar den Lkw spätestens am Ende der zulässigen Lenkzeiten verlässt, während das zweite Fahrerpaar vor Ort zusteigt.	○	○	○
	8.6.	Der Organisator stellt sicher, dass der/die Fahrer den Lenkdienst ausschließlich im Anschluss an eine vollständige Ruhepause antritt/antreten.	○	○	·
	8.7.	Die Eignung und der Wartungszustand des Lkw wurden erhoben, sodass eine voraussichtlich tierschutzkonforme Beladung, Beförderung und Entladung zu erwarten ist.	○	○	·
	8.8.	Die Straßenverhältnisse wurden erhoben und verursachen voraussichtlich keine Überschreitung der max zulässigen Transportdauer.	○	○	·
	8.9.	Bei Verwendung nicht-vollklimatisierter Fahrzeuge wurden Wetterprognosen hinsichtlich Temperaturen von > +30°C erhoben und treten voraussichtlich zu keinem Zeitpunkt während der Beförderung und an keinem Punkt entlang der Route auf.	○	○	·
	8.10.	Bei Verwendung nicht-vollklimatisierter Fahrzeuge wurden Wetterprognosen hinsichtlich Temperaturen von < -9°C erhoben und treten voraussichtlich zu keinem Zeitpunkt während der Beförderung und an keinem Punkt entlang der Route auf.	○	○	·
	8.11.	Wetterprognosen hinsichtlich Witterungsbedingungen, Wetterunbilden, Extremtemperaturen und Klimaschwankungen wurden erhoben und verunmöglichen voraussichtlich nicht die Beförderung und führen voraussichtlich zu keiner Überschreitung der maximal zulässigen Transportdauer.	○	○	·
	8.12.	Wetterprognosen hinsichtlich Witterungsbedingungen, Wetterunbilden, Extremtemperaturen und Klimaschwankungen wurden erhoben und dementsprechend die Laderaumdichte / das Raumangebot, die Einstreu, die Frischluftzufuhr und der Witterungsschutz angepasst.	○	○	·
	8.13.	Jede Teilstrecke ist voraussichtlich in der angegebenen Zeit bewältigbar.	○	○	·
	8.14.	Die Angaben zu Stehzeiten an EU-Außengrenzen sind realistisch.	○	○	○
8.15.	Max zulässige Höchstgeschwindigkeiten sind zugrunde gelegt.	○	○	·	
8.16.	65 km/h wird als Durchschnittsgeschwindigkeit zugrunde gelegt.	○	○	·	

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzaufgaben beim Transport von Tieren

Prüfpunkt		erfüllt		nicht zu- treffend		
		J	N			
8	8.17.	Nationale Sonntags-, Feiertags- und Ferienreisefahrverbote werden in der Planung berücksichtigt.	○	○	·	8
	8.18.	Nationale Nachtfahrverbote und/oder nächtliche Geschwindigkeitsbegrenzungen werden in der Planung berücksichtigt.	○	○	·	
	8.19.	Die Anfahrt von Kontrollstellen bedingt keine unverhältnismäßige Routenabweichung.	○	○	○	
	8.20.	Die einzelnen Beförderungsabschnitte sind so koordiniert, dass das Wohlbefinden der Tiere gesichert ist und es zu keiner unnötigen Verzögerung der Beförderung kommt.	○	○	·	
	8.21.	Bei Überschreitung der maximalen Beförderungsdauer während jedwedem (!) Ro-Ro-Transportes sind Vorkehrungen getroffen, dass die Tiere im oder in der Nähe des Abladehafens für mind 12 Std abgeladen werden.	○	○	·	
	8.22.	Es wird ausreichend Futter, Wasser und Einstreu für die gesamte Strecke (auch für Beförderungsabschnitte in Drittstaaten) mitgeführt, bzw wird deren nachzuweisende Beschaffung plausibel dargelegt.	○	○	·	
	8.23.	Es liegen Verpflichtungserklärungen der entsprechenden Betreiber die Fütterungs- und Tränke-Intervalle auch an Bord von Fährschiffen einzuhalten vor.	○	○	○	
	8.24.	Die Beförderungsdauer ist unter Berücksichtigung der Einhaltung europäischer Gesetzgebung so kurz wie möglich.	○	○	·	
8.25.	Die im Fahrtenbuch am Verladeort eingetragenen Tiere erreichen voraussichtlich als Versandeinheit (consignment) den Bestimmungsort; sind mehrere Bestimmungs-orte vorgesehen, wird eine entsprechende Zahl an plausiblen Fahrtenbüchern vorgelegt.	○	○	·		
9	Die Bestätigungen der Buchung und Platzreservierung für die transportierten Tiere liegen bezüglich aller Kontrollstellen vor.		○	○	○	9
	9.1.	Die als Aufenthaltsort geplanten Kontrollstellen auf dem Gebiet der EU sind gelistet auf https://food.ec.europa.eu/system/files/2023-01/aw_list-of-approved-control-posts.pdf .	○	○	○	
	9.2.	Kontrollstellen außerhalb des Gebietes der EU sind nach Europäischem Recht zugelassen und/oder entsprechen allen Anforderungen der VO (EG) 1255/97; eine diesbezügliche Bestätigung der zuständigen Veterinärbehörde in einer der Amtssprachen der EU und in englischer Sprache liegt im Original oder in beglaubigter Abschrift vor; es liegen die vollständige Adresse, geografische Daten und Kontaktdaten vor.	○	○	○	

Prüfpunkt		erfüllt		nicht zu- treffend		
		J	N			
9	9.3.	Die Zulassung von Kontrollstellen und Ruheorten außerhalb des Gebietes der Europäischen Union ist von der Obersten Veterinärbehörde des jeweiligen Staates unter Angabe der Zulassungsnummer amtlich publiziert und öffentlich zugänglich; die Veröffentlichung liegt vor.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	9
	9.4.	Die Verortung von Kontrollstellen außerhalb des Gebietes der EU ist mit einer Satelliten- und Luftbilder generierenden Software erfolgt und erscheint plausibel.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	9.5.	Die Berechnung der Zu- und Weiterfahrt zu Kontrollstellen ist mit einem Routenplaner erfolgt und erscheint plausibel.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	9.6.	Der Organisator verpflichtet sich, die Abladung, Unterbringung und Neuverladung an Kontrollstellen außerhalb der EU photographisch mit Zeitstempel und sichtbaren Ohrmarken zu dokumentieren.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
10		Ein transport- und routenspezifischer Notfallplan liegt für alle Transportabschnitte bis zum Bestimmungsort vor, erscheint hinreichend und im Ereignisfall umsetzbar.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	10
	10.1.	Tierseuchen- und tierschutzrechtliche Vorkehrungen für eine etwaige Ablehnung der Bewilligung liegen vor.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	10.2.	Transitländer und das Zielland sind Signatarstaaten des Terrestrial Animal Health Code der WOAH (World Organisation for Animal Health) (O.I.E.).	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
	10.3.	Insb erscheint die Frage plausibel beantwortet, wie im Falle der Verweigerung der Weiterbeförderung oder Nichtannahme von Tieren mit ebendiesen tierschutzkonform zu verfahren ist.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	
11		Der Organisator garantiert allen kompetenten Beh den Zugang zum Navi-System von Beginn des Transportes an und durchgehend.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	11
12		Der Organisator verpflichtet sich, binnen eines Monats nach Beförderungsende an die bewilligende Beh zu senden: Ausgefülltes Fahrtenbuch (Kopie) + Ausdruck Fahrtscheiber + Ausdruck Navigations-, Sensor- und Temperaturdaten + Öffnungszustand der Ladeklappen.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	12
	12.1.	Der Organisator nimmt nachweislich zur Kenntnis, dass bei Nicht-Erfüllen der oa Sendeobligation unter Anspannung auf mangelnde Zuverlässigkeit keine Abfertigung auf der gleichen Route gestattet wird.	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	

Tab 1: Checkliste zu ex-ante-Kontrollen nach Art 21 OCR

Erläuterungen und Rechtsgrundlagen zur Checkliste:

	Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von	
1		[ehem Art 15 Abs 2 EU-TTVO] → Art 21 Abs 2 lit a OCR iVm Anh I Kap I EU-TTVO	1
2	Vollständige Angaben zu sämtlichen Transportunternehmern. Gültige Zulassungen der Transportunternehmer einschließlich jener für den Seetransport [Angaben zu den Zulassungskriterien sind im Netzwerkdokument (NCP 2020) zu finden] und nachfolgenden Straßentransport im Drittland liegen vor. Die Zulassung der Transportunternehmer gem Art 11 Abs 1 EU-TTVO muss in TRACES NT eingetragen sein.	Art 6 EU-TTVO Art 10 EU-TTVO Art 11 EU-TTVO Art 21 Abs 2 lit b Z ii OCR	2
3	Zulassungsnachweise für sämtliche Langstreckentransportmittel mit Geltung für den gesamten Zeitraum des Transports liegen vor. Die zu transportierende Tierart (zB Rind) und Tierkategorie (zB nicht-entwöhnte Kälber) ist eingetragen. 3.3. Die Bestätigung der Buchung der im Fahrtenbuch angegebenen Zahl an Tieren auf einem zugelassenen und in Abschn 1 mit der IMO-Nummer zu benennenden Schiff oder eine entsprechende Erklärung durch den Organisator liegen vor. 3.4. Die Vorlage von Zulassungsnachweisen von Langstreckentransportmitteln in Drittländern (Transitland, Bestimmungsland bis zum Bestimmungsort) muss gewährleistet sein, außer: Die Überprüfung (!) des Rechts und der Verwaltungspraxis des Drittlandes (!) ergibt,	Art 3 S 1 S 2 lit c und d EU-TTVO Art 6 Abs 3 iVm Anh I Kap II und IV EU-TTVO Art 7 EU-TTVO Art 21 Abs 2 lit b Z ii OCR Art 18 EU-TTVO Art 19 EU-TTVO Art 20 EU-TTVO iVm DG SANCO/A2/FJM/ccD(2006)120397 v 26.4.2006 Art 20 iVm Anh I Kap IV EU-TTVO iVm Netzwerkdokument (NCP 2020)	3

	Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von	
3	<p>1. dass diese die vollständige Einhaltung bestimmter technischer Vorschriften der VO (EG) 1/2005 definitiv und nachvollziehbar verunmöglichen,</p> <p>2. dass der vorgesehene Transport unter Berücksichtigung der Ausstattung der Transportmittel das Wohlergehen der Tiere in gleichem Maße gewährleistet wie die oa Vorschriften.</p>		3
4	<p>Gültige Befähigungsnachweise für alle auf der gesamten Strecke eingesetzten Fahrer und Betreuer, auch bei einem Wechsel des Transportmittels, und auch im Drittland liegen vor.</p>	<p>Art 3 S 2 lit e EU-TTVO Art 21 Abs 2 lit b Z ii OCR Art 17 EU-TTVO</p>	4
5	<p>Es müssen alle Daten erfasst und gespeichert werden, die den Angaben in Abschn 4 des Fahrtenbuches gleichwertig sind.</p> <p>5.2. Die Tiertransportbetreuer müssen während der Fahrt Eintragungen ins Navigationssystem vornehmen können, insb zur Begründung von Aufenthalten, zu Abweichungen vom Transportweg und zu Verletzungen und Todesfällen der Tiere.</p>	<p>Anh I, Kap VI, 4.1 iVm Anh II, Abschn 4, insb Felder „Begründung“</p>	5
6	<p>Die Planung erfolgt bis zum Bestimmungsort (Abschn 1 des Fahrtenbuchs). Vollständige Angaben zu sämtlichen Transportunternehmern in Abschn 1 Feld 6.4 des Fahrtenbuchs.</p>	<p>6.1.-6.4. Art 21 Abs 2 lit b OCR iVm EuGH-U in den Rs C-424/13 (betr Planung) und C-383/16 (betr Führen des Fahrtenbuchs speziell am Tiertransportschiff)</p>	6

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzaufgaben beim Transport von Tieren

	Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von	
6		Art 4 Abs 1 iVm Art 5 Abs 4 Entschließung EP zur EU-TTVO; ZI P8_TA(2019)0132 Nr 46	6
7	Transportplanung entsprechend den Erfordernissen hinsichtlich Flächenangebot, Zeitabständen für das Füttern und Tränken sowie Beförderungsdauer und Ruhezeiten.	Art 21 Abs 2 lit b Z i HS 2 OCR iVm EuGH-U C-424/13 (betr Planung) und C-383/16 (betr Führen des Fahrtenbuchs) iVm Anh I, Kap V und VII EU-TTVO iVm Anh II Abschn 4 FB: „Hiermit bestätige ich als Transportunternehmer, dass die in dieser Erklärung gemachten Angaben zutreffen ...“	7
8	[ehem Art 14 Abs 1 lit a Z ii EU-TTVO] → Art 21 Abs 2 lit b OCR = eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung, dass Aspekte aus anderen Regimen einfließen müssen – mittelbar zur Erreichung der von der EU-TTVO verfolgten (Tierschutz-)Interessen – als Prüfungsmaßstäbe im Genehmigungsverfahren zum LST Planungen, die notwendig und offenkundig auf Rechtsverstößen aufbauen, dürfen seitens der Behörden weder gestattet noch toleriert werden.	[ehem Art 14 Abs 1 Z ii HS 1 EU-TTVO] → Art 21 Abs 2 lit b Z i HS 1 OCR Straßenverkehrsordnung Kraftfahrgesetz Lenk- und Ruhezeiten-VO (EG) 561/2006 ArbeitszeitG	8
		8.1. Straßenverkehrsordnung Kraftfahrgesetz	
		8.2.-8.6. VO (EG) 561/2006	
	8.7. Konstruktion, Bauweise und Wartung (!) der TT-Mittel; Die Tiere sind zugänglich.	8.7. Art 3 + Art 18 Abs 1 lit b EU-TTVO Anh I, Kap II, 1.1. lit f EU-TTVO	
	8.9. Ventilatoren können die Temperatur im Laderaum nicht unter die Außentemperatur senken.	8.9. SANTE G2/SR/rb (2016) 3517543 [Ref Ares(2016) 2989829 v 28.6.2016] iVm DG SANTE Ref ARES(2018) 2268610 v 26.4.2018 iVm DG SANTE/G2/.../... (2020) 2500563 [Ref ARES(2020) 2366636 v 5.5.2020]	

Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von
8.10. Außentemperaturen unter -9°C bewirken, dass selbst bei geschlossenen Lüftungsklappen und max zulässiger Beladung im Laderauminneren keine Plus-Temperaturen herrschen.	
8.11. Witterungsbedingungen finden bei der Planung der Route und der Dauer Berücksichtigung.	8.11. Art 5 Abs 3 lit a EU-TTVO
8.12. Das Raumangebot muss bei Langstreckentransporten um 20–30% erhöht werden.	8.12. Anh I, Kap VII EU-TTVO iVm SANTE G2/SR/rb (2016) 3517543 [Ref Ares(2016) 2989829 v 28.6.2016] Anh I Kap II 3.6. EU-TTVO Anh I Kap VI 1.2. EU-TTVO Anh I Kap II 1.1. lit b EU-TTVO
8	8.14. SANTE G2/SR/rb (2016) 3517543 [Ref Ares(2016) 2989829 v 28.6.2016]
	8.20. Art 5 Abs 3 lit a EU-TTVO iVm Art 3 lit a EU-TTVO iVm Feld 7 in Abschn 1 des Fahrtenbuches (Anh II EU-TTVO)
	8.21. Anh I Kap V 1.7. lit b EU-TTVO iVm EuGH-U in der Rs C-424/13
	8.22. Art 3 lit h EU-TTVO iVm Anh I Kap III, 2.7. EU-TTVO iVm Anh I Kap IV EU-TTVO iVm Anh I Kap VI EU-TTVO iVm SANTE G2/SR/rb (2016) 3517543 [Ref Ares(2016) 2989829 v 28.6.2016]
	8.23. Anh I, Kap V EU-TTVO iVm SANTE G2/YSL/sc (2020) 3180625 [Ref Ares(2020) 3090122 v 15.6.2020]
	8.24. Art 3 lit a EU-TTVO

Prüfpunkte nach Art 21 Abs 2 OCR zu den Tierschutzaufgaben beim Transport von Tieren

	Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von	
8		8.25. Art 4 Abs 1 iVm Art 5 Abs 4 EU-TTVO iVm EuGH-U in den Rs C-424/13 und C-383/16	8
9	<p>Kontrollstellen sind gebucht und können die Art und die Anzahl der zu transportierenden Tiere unterbringen.</p> <p>Kontrollstellen außerhalb der EU sind mit vollständiger Adresse erfasst.</p> <p>Die Anlagen an Kontrollstellen außerhalb des Gebietes der EU werden mit Hilfe einer Satelliten- und Luftbilder generierenden Software (zB Google Earth®) überprüft.</p> <p>Die Anreise zu den Kontrollstellen wird mit einem Routenplaner überprüft.</p> <p>Amtliche Angaben der zuständigen Behörde betreffend Kontrollstellen, die Echtheit der behördlichen Bescheinigung sowie der Unterschriften, Siegel und Stempel wird durch die oberste Veterinärbehörde des Drittlands (im Dienstwege) bestätigt.</p>	Art 2 lit h iVm Art 3 S 2 lit h iVm Anh I Kap V Nr 1.5 EU-TTVO iVm VO (EG) 1255/97	9
	Notfallpläne müssen der Situation in den Transit- und Zielländern angepasst sein.	Art 11 Abs 1 lit b iv) EU-TTVO iVm SANTE G2/SR/rb (2016) 3517543 [Ref Ares(2016)2989829 v 28.6.2016]	
10	10.1. Um einem Untersagen einer Beförderung nach Art 21 Abs 4 VO (EU) 2017/625 bestmöglich vorzubeugen, sind Nachweise nach den Prüfpunkten 2., 3. und 4. bereits bei Ankündigung des beabsichtigten Transportes und vor der Quarantänisierung oder Einstellung der Tiere in die Sammelstelle beizubringen.	Art 3 S 1 EU-TTVO iVm Art 11 Abs 1 lit b Z iv WOAH (OIE) Terrestrial Animal Health Code	10

	Erläuterung	Zur Prüfung der Einhaltung von	
10	10.3. Vorliegen eines transport- und routenbezogenen Notfallplans für Verzögerungen beim Entladen am Hafen oder beim Verladen in das gebuchte Transportschiff, bzgl Maßnahmen, die ergriffen werden, wenn das Drittland die Tiere nicht annimmt / das Schiff nicht anlegen lässt, sowie für den Schiffstransport von Tieren (Abschn 8 des Werkdokuments NCP 2020) und für den auf den Schiffs-transport folgenden Straßen-transport.		10
11	Die Überprüfung des tatsächlichen Transportverlaufs muss jederzeit und retrospektiv möglich sein.	[ehem Art 15 Abs 1 EU-TTVO: „Die zuständige Behörde führt während der langen Beförderung in frei gewählten Abständen Zufallskontrollen oder gezielte Kontrollen durch...“] → Art 21 Abs 1 OCR „Zu den amtlichen Kontrollen zur Überprüfung der Einhaltung der Vorschriften ... gehören amtliche Kontrollen, die auf allen Stufen ... des Vertriebs in Bezug auf Tiere ... durchzuführen sind“.	11
12		Anh II, 8. I. + vorletzter Abs EU-TTVO	12

Tab 2: Erläuterungen zu: Checkliste zu Ex-ante-Kontrollen nach Art 21 OCR

IV. Literatur

im Text erwähnt; weitere Literatur auf Anfrage bei den Autoren

V. Anmerkungen

Die Checkliste samt Erläuterungen kann in einer auf A4 quer doppelseitig auf einem Blatt ausdrückbaren Version unter

<http://www.indirio.com/rabitsch-vet/CHECKLISTE-TIERTRANSPORTE-Art-21OCR.pdf> heruntergeladen werden.

Seitens der Autoren wird angeregt, die oa oder eine Checkliste mit ähnlichen Anforderungen in einen Erlass aufzunehmen und die lokalen Veterinärbehörden einschlägig zu schulen.

Korrespondenz:

Dr. med. vet. *Alexander Rabitsch*

Tierärztliche Praxis Rosental

Waldstraße 13

A-9170 Ferlach

E-Mail: animalwelfare@rabitsch-vet.at

Dr. med. vet. *Peter Scheibl*

Bayerisches Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit

Veterinärstraße 2

D-85764 Oberschleißheim

E-Mail: Peter.Scheibl@lgl.bayern.de

Rainer Weiß

Schutzdefizite in Bezug auf den Eurasischen Luchs (*Lynx lynx*) im Natura 2000-Schutzgebiet Nationalpark OÖ Kalkalpen

DOI: 10.35011/tirup/2023-7

Inhaltsübersicht

I.	Der Luchs	65
A.	Systematische Einordnung	65
B.	Ursprüngliches Vorkommen und derzeitige Verbreitung	65
C.	Die Bedeutung des Luchses für das biologische Gleichgewicht.....	67
D.	Der Gefährdungsstatus des Luchses	67
E.	Der rechtliche Schutz des Luchses.....	68
1.	Berner Konvention	68
2.	Bonner Konvention.....	69
3.	Washingtoner Artenschutzübereinkommen	69
4.	Artenschutz-Verordnung.....	70
5.	Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie.....	70
6.	OÖ Landesrecht.....	70
7.	Exkurs: Regierungsprogramm 2020–2024.....	71
II.	Die Ausweisung von Schutzgebieten nach der FFH-RL	71
I.	Rechtliche Grundlagen	71
1.	Habitat- bzw Gebietschutz.....	72
2.	Artenschutz.....	73
B.	Der „Nationalpark OÖ Kalkalpen“	74
1.	Die Ausweisung des Nationalparks.....	74
2.	Der Schutzzweck des Nationalparks in Bezug auf den Luchs	75

III. Einzelne Maßnahmen nach der FFH-RL	76
I. Maßnahmen zum Habitat- bzw Gebietsschutz	76
1. Allgemeines	76
2. Aktuelle Problemstellungen	77
a) Unterbleiben der Erweiterung des Nationalparks OÖ Kalkalpen	77
b) Drohende Verkleinerung der Fläche aufgrund Aufkündigung.....	79
c) Migrationskorridore	83
B. Maßnahmen zum Artenschutz	89
1. Rechtliche Maßnahmen.....	91
2. Konkrete Maßnahmen zur Durchsetzung.....	93
a) Vorgaben der FFH-RL.....	93
b) Konkrete Maßnahmen im Nationalpark Kalkalpen	94
C. Maßnahmen zur Wiederansiedlung	96
1. Status quo und wildbiologische Erfordernisse	96
2. (Europa-)rechtliche Vorgaben.....	97
a) „Vorfragen“ zu Art 22 lit a HS 1 FFH-RL.....	98
b) Voraussetzungen des Art 22 lit a FFH-RL	99
IV. Conclusio	101

Abstract: Das Gebiet der nördlichen Kalkalpen würde eigentlich einen perfekten Lebensraum für den Luchs bieten. Nachdem der Luchs (nicht nur hier) zwischenzeitlich fast vollständig ausgerottet war, konnte seit der Gründung des Nationalparks OÖ Kalkalpen im Jahr 1997 in diesem Bereich ein guter Schutz für den Luchs erreicht werden, und zwar sowohl betreffend den Habitatschutz als auch in Bezug auf den Artenschutz. Allerdings bestehen zahlreiche Probleme, die ein Überleben der sehr kleinen Population derzeit als sehr fraglich erscheinen lassen.

Rechtsquelle(n): Berner Konvention; Bonner Konvention; Washingtoner Artenschutzübereinkommen; Artenschutz-Verordnung (EG) 338/97; RL 92/43/EWG (Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-RL)); OÖ Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 (OÖ NSchG), LGBl-O 2001/129; OÖ Nationalparkgesetz (OÖ NPG), LGBl-O 1997/20; Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112 idF LGBl-O 2002/27, LGBl-O 2003/82 und LGBl-O 2009/132; Verordnung – Managementpläne für den „Nationalpark OÖ Kalkalpen – Gebiet Reichraminger Hintergebirge/Sengsengebirge“, LGBl-O 1997/113; Verordnung Europaschutzgebiet „Nationalpark OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 2005/58; Verordnung Europaschutzgebiet und Landschaftspflegeplan Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung, LGBl-O 2018/16

Schlagnworte: (Eurasischer) Luchs; Natura 2000; Europaschutzgebiet; Artenschutz; Habitatschutz

I. Der Luchs

A. Systematische Einordnung¹

Der Eurasische Luchs oder Nordluchs (*Lynx lynx*)² gehört neben dem Kanadischen Luchs (*Lynx canadensis*), dem Pardelluchs oder Iberischen Luchs (*Lynx pardinus*) und dem Rotluchs (*Lynx rufus*) zur Gattung Luchs (*Lynx*) in der Familie der Felidae (Katzen), diese zur Ordnung der Carnivora (Raubsäuger), die wiederum zu den Mammaliae (Säugetieren) zählen. Er ist nach Braunbär, Wolf und Persischem Leopard das größte in Europa heimische Landraubtier.

B. Ursprüngliches Vorkommen und derzeitige Verbreitung³

Ursprünglich war der Luchs in ganz Eurasien verbreitet, nämlich in einem breiten Gürtel von den Pyrenäen bis zum Ural und weiter über ganz Sibirien bis zum Pazifik, in Nordchina, Tibet usw. Schon im Spätmittelalter wurde versucht, ihn auszurotten, indem er durch adelige bzw geistliche Jagdherren extrem bejagt wurde. Schließlich war der Luchs eine Konkurrenz für die Jäger, da er auch das Schalenwild bejagte. Zu Beginn des 20. Jahrhunderts war der Luchs aus West- und Mitteleuropa weitestgehend verschwunden. Er wurde daher in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts in Europa unter Schutz gestellt. Heute gibt es in Europa nur noch in Teilen Skandinaviens, im östlichen Polen, entlang des Karpatenbogens und in den Staaten der ehemaligen Sowjetunion natürliche Luchsvorkommen. Die nächstgelegene natürliche Luchspopulation lebt in den slowakischen Karpaten.⁴ Die übrigen europäischen Populationen, darunter jene im Nationalpark Kalkalpen (insb Pyhrn-Priel-Gebiet im südlichen Oberösterreich, aber auch Bereich Hintergebirge-Ennstal [Bezirk Steyr-Land] und darüber hinaus) gehen auf Wiederansiedlungen (oder auf Einwanderungen aus angrenzenden Siedlungsgebieten) zurück. Obwohl einige der Wiederansiedlungsmaßnahmen zunächst

1 Siehe dazu näher *Heurich*, Der Eurasische Luchs, in *Heurich* (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen, Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 33 (33).

2 In der Folge: Luchs. Dies entspricht auch dem üblichen deutschen Sprachgebrauch.

3 Siehe dazu näher *Heurich*, Der Eurasische Luchs, in *Heurich* (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen, Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 33 (46 ff).

4 http://luchs.boehmerwaldnatur.at/03_verbreitung/index.html (Abfrage: 5.7.2023).

erfolgreich zu sein schienen, stagnierte die Erholung des Luchses in den letzten Jahren.⁵ Bei sämtlichen wieder angesiedelten Populationen in West- und Mitteleuropa besteht das Problem, dass sie klein, isoliert und durch den Verlust von genetischer Vielfalt bedroht sind.⁶

Im Nationalpark Kalkalpen kam es in den letzten Jahren immer wieder zum mehr oder weniger mysteriösen Verschwinden einzelner Exemplare. So wurde etwa im Frühjahr 2015 nach Hinweisen aus der Bevölkerung der Kadaver des im Mai 2013 von einer Linzer Jägerin gewilderten Luchses „B7“ in der Tiefkühltruhe eines Tierpräparators im Raum Linz gefunden.⁷

Seit mehreren Jahren gibt es nunmehr aufgrund des Fehlens von vermutlich zeugungsfähigen Kudern keinen Luchs-Nachwuchs mehr. Das bislang letzte Jungtier konnte 2018 nachgewiesen werden. Ob dieses Tier überlebt hat, ist bis dato unbekannt.⁸

Sehr wahrscheinlich wirkt sich auch die sog Inzucht-Depression nachteilig im Sinne eines Rückgangs der Population aus.⁹ Eine breitere genetische Basis durch Tiere aus einer anderen Population (zB Karpaten) wäre notwendig, um den Fortbestand der Population im Nationalpark Kalkalpen zu sichern.¹⁰

Auch der Habitatverlust und die vielfache Lebensraumzerschneidung durch Infrastruktur sind für den niedrigen Bestand mitverantwortlich. So betont etwa *Magdalena Erich* (WWF), dass es kaum Nachwuchs gebe, da der Lebensraum aufgrund des hohen Bodenverbrauchs massiv zerschnitten und genetische Armut die Folge sei.¹¹

Aufgrund dieser Probleme ist wohl ein (neuerliches) Aussterben des Luchses im Nationalpark und seiner Umgebung zu befürchten.

5 *Mueller et al*, Genome-wide diversity loss in reintroduced Eurasian lynx populations urges immediate conservation management. *Biological Conservation* 266 (2022); <https://doi.org/10.1016/j.biocon.2021.109442> (Abfrage: 7.7.2023).

6 <https://www.kora.ch/de/projekte/luchs/luchsprojekt--ggd-2020-2023> (Abfrage: 7.7.2023).

7 Dazu etwa <https://kurier.at/chronik/oberoesterreich/wilderei-luchse-zum-aussterben-verurteilt/125.291.813>; <https://www.nachrichten.at/oberoesterreich/Jagdverbot-nach-dem-Luchsabschuss;art4,2048548> (Abfrage: jeweils 25.08.2023).

8 <https://naturschutzbund.at/luchse-in-den-alpen.html> (Abfrage: 5.7.2023)

9 *Mueller et al*, Genome-wide diversity loss in reintroduced Eurasian lynx populations urges immediate conservation management. *Biological Conservation* 266 (2022); <https://doi.org/10.1016/j.biocon.2021.109442> (Abfrage: 7.7.2023).

10 <https://naturschutzbund.at/luchse-in-den-alpen.html> (Abfrage: 5.7.2023); siehe zu dieser Frage betreffend die bayerisch-tschechisch-österreichische Luchspopulation im Bereich Nationalpark Šumava (Böhmerwald) / Bayerischer Wald bereits *Heurich/Magg/Fickel/Förster/Müller*, Gründe für die Stagnation der Luchspopulation, *AFZ-DerWald* 2/2016, 19 f.

11 <https://www.wwf.at/wwf-luchse-in-oesterreich-nach-wie-vor-gefaehrdet/> (Abfrage: 5.7.2023).

C. Die Bedeutung des Luchses für das biologische Gleichgewicht

Aus verschiedenen Gründen, insb aufgrund der intensiven Winterfütterung, aber auch aufgrund der Besonderheiten des österreichischen Jagdsystems ist die Schalenwildichte in Österreich die höchste in ganz Europa. Eine zu hohe Schalenwildichte gefährdet jedoch das Aufkommen von jungen Edellaubbäumen (Buchen, Eschen usw) und Tannen und damit eine ausgewogene Zusammensetzung der Waldflora. Besonders prekär ist die Situation in Bannwäldern, die Lawinanrisse verhindern sollen.

Dem Luchs käme idZ eine äußerst wichtige Rolle für das biologische Gleichgewicht zu: Er bejagt das Schalenwild (Reh, Gams, ...) auch in sehr peripheren Regionen, die für Jäger schwer zugänglich sind, und dort, wo es am dichtesten steht, und damit genau an jenen Stellen, wo es an der Vegetation die größten Schäden verursacht. So trägt der Luchs zu einer gleichmäßigen Verteilung des Schalenwildes und somit zu einer Verringerung der Schäden durch Verbiss bei.

D. Der Gefährdungsstatus des Luchses

Der Luchs ist derzeit beträchtlich gefährdet: In der weltweiten IUCN-Roten Liste und der europäischen IUCN-Roten Liste¹² ist der Luchs zwar mit „Least concern“ (dh ungefährdet) eingestuft und in der IUCN-Roten Liste für die EU¹³ mit „Near Threatened“ (dh Vorwarnliste). Nach der nationalen Roten Liste von Österreich aus dem Jahr 2005¹⁴ gilt der Luchs jedoch als „stark gefährdet“, nach jener von Deutschland aus dem Jahr 2020^{15, 16} sogar als

12 Siehe dazu *Temple/Terry* (compilers), *The Status and Distribution of European Mammals* (2007) 29; downloadbar unter <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/RL-4-013.pdf>.

13 Ebd.

14 Das österr Umweltbundesamt unterscheidet nach den IUCN-Kategorien:
EX = Extinct (ausgestorben)
RE = Regionally Extinct (In Österreich ausgestorben)
CR = Critically Endangered (Vom Aussterben bedroht)
EN = Endangered (Stark gefährdet)
VU = Vulnerable (Gefährdet)
NT = Near Threatened (Vorwarnliste)
LC = Least Concern (Ungefährdet)
DD = Data Deficient (Datendefizit)
NE = Not Evaluated (Nicht eingestuft).

15 *Meinig/Boye/Dähne/Hutterer/Lang*, *Rote Liste und Gesamtartenliste der Säugetiere (Mammalia) Deutschlands*, *Naturschutz und Biologische Vielfalt* 170 (2) (2020) 24; downloadbar unter https://www.rote-liste-zentrum.de/files/NaBiV_170_2_Rote_Liste_Saeugetiere.pdf; siehe dazu auch <https://www.bfn.de/artenportraits/lynx-lynx> (Abfrage jeweils 27.6.2023).

16 Das deutsche Rote-Liste-Zentrum unterscheidet bei der Gefährdungsanalyse zwischen zehn Kategorien (siehe <https://www.rote-liste-zentrum.de/de/Rote-Liste-Kategorien-1711.html> [Abfrage: 27.6.2023]):
0 = ausgestorben oder verschollen,

„vom Aussterben bedroht“. Dies bedeutet, dass diese Art erheblich zurückgegangen ist oder durch laufende bzw absehbare menschliche Einwirkungen erheblich bedroht ist. Sofern die aktuelle Gefährdung der Art nicht abgewendet wird, wechselt die Art voraussichtlich auch in Österreich in die Kategorie „vom Aussterben bedroht“.

Im Österreichischen Bericht gemäß Art 17 FFH-RL und Monitoring gemäß Art 11 FFH-RL (Berichtszeitraum 2013-2018) erfolgt die Gesamtbewertung des Erhaltungszustands des Luchses in der alpinen biogeographischen Region¹⁷ als „U2 – Unfavourable – Bad“ (dh ungünstig-schlecht) und in der kontinentalen biogeographischen Region¹⁸ als „U1 – Unfavourable – Inadequate“ (dh ungünstig-unzureichend).¹⁹

E. Der rechtliche Schutz des Luchses

Dementsprechend ist der Luchs nach den verschiedenen internationalen Abkommen und verschiedenen europäischen und nationalen Normen geschützt:

1. Berner Konvention

Nach Anh III des **Übereinkommens über die Erhaltung der europäischen wildlebenden Pflanzen und Tiere und ihrer natürlichen Lebensräume (Berner Konvention)**²⁰ (September 1979) ist der Luchs eine geschützte Tierart. Dies bedeutet, dass die Vertragsparteien nach Art 7 Z 1 des Übk die geeigneten und erforderlichen gesetzgeberischen und Verwaltungsmaßnahmen ergreifen müssen, um den Schutz dieser wildlebenden Tierart sicherzustellen. Nach Art 7 Z 2 ist jegliche Nutzung der in Anh III aufgeführten wild-

-
- 1 = vom Aussterben bedroht,
 - 2 = stark gefährdet,
 - 3 = gefährdet,
 - G = Gefährdung unbekanntes Ausmaßes,
 - R = extrem selten,
 - V = Vorwarnliste,
 - D = Daten unzureichend,
 - * = ungefährdet,
 - ♦ = nicht bewertet.

17 Dazu gehört auch die Luchspopulation im Nationalpark Kalkalpen.

18 Dazu gehört die Luchspopulation im Böhmerwald.

19 Siehe dazu <https://nature-art17.eionet.europa.eu/article17/species/report/?period=5&group=Mammals&country=AT®ion=> (Abfrage: 4.7.2023).

20 BGBl 1990/747. Die Berner Konvention wurde von der EU und ua von Österreich ratifiziert. In der EU wurde die Berner Konvention mit der Fauna-Flora-Habitat-RL (dazu gleich näher) in Europäisches Recht umgesetzt. Zum Schutz der großen Beutegreifer durch die Berner Konvention siehe instruktiv *Schumacher*, Rechtlicher Schutz von Wolf, Luchs und Bär, in *Heurich* (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen, Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 149 (149–153).

lebenden Tiere so zu regeln, dass die Populationen in ihrem Bestand nicht gefährdet werden, wobei Art 2 Rechnung zu tragen ist. Die Maßnahmen umfassen nach Art 7 Z 3 „unter anderem a) Schonzeiten und/oder andere Verfahren zur Regelung der Nutzung; b) gegebenenfalls ein zeitweiliges oder örtlich begrenztes Nutzungsverbot zur Wiederherstellung eines zufriedenstellenden Populationsstandes; c) gegebenenfalls die Regelung des Verkaufs lebender und toter wildlebender Tiere, des Haltens solcher Tiere zum Verkauf, des Transports solcher Tiere zu Verkaufszwecken oder des Anbietens solcher Tiere zum Verkauf.“ Art 8 sieht besondere Bestimmungen für das Fangen oder Töten von in Anh III angeführten wildlebenden Tieren vor.

2. Bonner Konvention

Nach dem Übereinkommen zur Erhaltung der wandernden wild lebenden Tierarten²¹ ist der Luchs ebenso wie der Bär und der Wolf dagegen nicht geschützt.²²

3. Washingtoner Artenschutzübereinkommen

Auch das **Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen (Washingtoner Artenschutzübereinkommen bzw CITES-Abkommen)**²³ schützt den Luchs: Der Luchs ist zwar nicht als solcher ausdrücklich in Anh II angeführt, jedoch sind „*Felidae spp.*“²⁴ in Anh II enthalten, wobei die Arten des Anh I ausgenommen sind (dh neben anderen Arten aus der Familie der *Felidae* ua der *Lynx pardinus*).

Dies bedeutet, dass nach Art IV Z 2 „[d]ie Ausfuhr eines Exemplars [...] die vorherige Erteilung und Vorlage einer Ausfuhrgenehmigung [erfordert]. Eine Ausfuhrgenehmigung wird nur erteilt, wenn folgende Bedingungen erfüllt sind:

- a) wenn eine wissenschaftliche Behörde des Ausfuhrstaates mitgeteilt hat, daß diese Ausfuhr dem Überleben dieser Art nicht abträglich ist;
- b) wenn eine Vollzugsbehörde des Ausfuhrstaates sich vergewissert hat, daß das Exemplar nicht unter Verletzung der von diesem Staat zum Schutz von Tieren und Pflanzen erlassenen Rechtsvorschriften beschafft worden ist, und
- c) wenn eine Vollzugsbehörde des Ausfuhrstaates sich vergewissert hat, daß jedes lebende Exemplar so für den Transport vorbereitet und versandt wer-

21 BGBl III 2005/149.

22 Siehe E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 149; anders http://luchs.boehmerwaldnatur.at/13_luchs_mensch/luxus.html (Abfrage: 23.8.2023), nach dieser Fundstelle schützt auch die Bonner Konvention den Luchs.

23 BGBl 1982/188; engl Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora.

24 Nach Z 2 der Regeln zur Auslegung, die den Anh I-III vorangestellt sind, wird „[d]ie Abkürzung ‚spp.‘ [...] zur Bezeichnung aller Arten eines höheren Taxons verwendet.“

den wird, daß die Gefahr der Verletzung, Gesundheitsschädigung oder Tierquälerei soweit wie möglich ausgeschaltet wird.“

4. Artenschutz-Verordnung

In Europa wurde das Washingtoner Artenschutzübereinkommen durch die Artenschutz-VO²⁵ umgesetzt.

Der Luchs ist in Anh A der VO angeführt, der nach Art 3 Abs 1 lit b „alle Arten [enthält], die

i) im gemeinschaftlichen oder internationalen Handel gefragt sind oder sein könnten und vom Aussterben bedroht oder so selten sind, daß jeglicher Handel das Überleben der Art gefährden würde,
oder

ii) die einer Gattung oder Art angehören, deren Arten bzw. Unterarten gemäß den Kriterien unter Buchstabe a) oder Buchstabe b) Ziffer i) größtenteils in Anhang A aufgeführt sind und deren Aufnahme in den Anhang für den wirksamen Schutz dieser Taxa von wesentlicher Bedeutung ist.“

Der Luchs genießt nach den Bestimmungen der VO umfangreichen Schutz.

5. Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie

Der Luchs ist – mit Ausnahme der estnischen, lettischen und finnischen Populationen – von Anh II („Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse, für deren Erhaltung besondere Schutzgebiete ausgewiesen werden müssen“) und – mit Ausnahme der estnischen Population – von Anh IV („Streng zu schützende Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse“) der FFH-RL²⁶ umfasst. Es sind daher entsprechende Schutzgebiete für den Luchs auszuweisen.²⁷

6. OÖ Landesrecht

Der Luchs ist zwar gem lit a der Anlage zum OÖ JagdG²⁸ ein „jagdbares Tier (Wild)“, er ist aber nach § 1 OÖ Schonzeitenverordnung 2007²⁹ ganzjährig geschützt und darf daher ganzjährig „weder gejagt noch gefangen noch getötet werden“.

25 VO (EG) 338/97 des Rates vom 9.12.1996 über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch Überwachung des Handels, ABI L 1997/061, 1.

26 RL 92/43/EWG des Rates vom 21.5.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABI L 1992/206, 7 v 22.7.1992.

27 Siehe dazu gleich unter II.

28 Gesetz vom 3.4.1964 über die Regelung des Jagdwesens, LGBl-O 1964/32, zuletzt geändert durch LGBl-O 2022/64.

29 LGBl-O 2007/72, zuletzt geändert durch LGBl-O 2012/38.

7. Exkurs: Regierungsprogramm 2020–2024

Das dritte Kapitel des Regierungsprogramms der aktuellen österr Bundesregierung³⁰ zum „Umwelt- und Naturschutz“ konzediert, dass *„[d]ie Vielfalt der Ökosysteme, der Tier- und Pflanzenarten und die genetische Vielfalt innerhalb der Arten [...] die Basis unserer Ernährung [sind] und [...] eine gesunde Lebenswelt für uns alle [gewährleisten]. Intakte Ökosysteme bieten zudem Schutz vor Naturgefahren und tragen zur Klimaregulierung bei. Die Bundesregierung übernimmt die Verantwortung für den Schutz der Biodiversität. Sie setzt in allen Sektoren Initiativen zum Erhalt der Artenvielfalt, zum Verbund von Lebensräumen und zur Förderung der Strukturvielfalt.“*³¹ In diesem Sinne werden auch im Unterkapitel „Artenvielfalt erhalten – Natur schützen“ ua

- *„Erneuerung und Weiterentwicklung der nationalen Biodiversitätsstrategie (Biodiversitäts-Strategie 2030+) sowie Aufnahme aller Sektoren*
- *Finanzierung eines Biodiversitätsfonds zur Umsetzung der Biodiversitätsstrategie*
- *Unterstützung der Bundesländer bei der Ausweisung neuer und Erhaltung von bestehenden Wildnisgebieten, Natura-2000-Gebieten, Biosphärenparks und Schutzgebieten*
- *Gemeinsame Initiative mit den Bundesländern zur Schaffung neuer und Erweiterung bestehender Nationalparks“*³² angeführt.

II. Die Ausweisung von Schutzgebieten nach der FFH-RL³³

I. Rechtliche Grundlagen

Nach Art 2 Abs 1 der FFH-RL ist das Ziel der RL, *„zur Sicherung der Artenvielfalt durch die Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere [...] beizutragen.“* Die aufgrund der FFH-RL getroffenen Maßnahmen zielen nach Abs 2 leg cit *„darauf ab, einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen.“*

30 Aus Verantwortung für Österreich. Regierungsprogramm 2020 – 2024.

31 Ebd 99.

32 Ebd 101 f.

33 Dazu statt vieler näher *Epiney*, Umweltrecht der Europäischen Union⁴ Kap 9 Rz 8 ff.

IZm der FFH-RL ist zwischen dem Habitat- bzw Gebietsschutz (Art 3–11 FFH-RL) einerseits und dem Artenschutz (Art 12–16 FFH-RL) andererseits zu differenzieren.

Ein „günstiger Erhaltungszustand“ eines natürlichen Lebensraums wird nach Art 1 lit e angenommen, wenn

- „– sein natürliches Verbreitungsgebiet sowie die Flächen, die er in diesem Gebiet einnimmt, beständig sind oder sich ausdehnen und
- die für seinen langfristigen Fortbestand notwendige Struktur und spezifischen Funktionen bestehen und in absehbarer Zukunft wahrscheinlich weiterbestehen werden

und

- der Erhaltungszustand der für ihn charakteristischen Arten im Sinne des Buchstabens i) günstig ist.“

Ein „günstiger Erhaltungszustand“ einer Art ist nach Art 1 lit i dann gegeben, wenn

- „– aufgrund der Daten über die Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, daß diese Art ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraumes, dem sie angehört, bildet und langfristig weiterhin bilden wird, und
- das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art weder abnimmt noch in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird und
- ein genügend großer Lebensraum vorhanden ist und wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein wird, um langfristig ein Überleben der Populationen dieser Art zu sichern.“

1. Habitat- bzw Gebietsschutz

Die FFH-RL schafft bekanntermaßen ein „kohärentes europäisches Netz besonderer Schutzgebiete mit der Bezeichnung ‚Natura 2000‘“ (Art 3 Abs 1). Welche Gebiete in dieses Netzwerk aufzunehmen sind, richtet sich nach rein naturschutzfachlichen Regeln. Die materiellen Auswahlkriterien sind in Anh III der RL geregelt.

Zunächst haben die Mitgliedstaaten gem Art 4 anhand dieser Kriterien eine Liste von Gebieten zu erstellen, in denen die Lebensraumtypen des Anh I bzw die einheimischen Arten des Anh II aufgeführt sind, und diese der Europäischen Kommission vorzulegen. In der Folge erstellt die Europäische Kommission anhand der Kriterien des Anh III den Entwurf einer Liste der Gebiete von unionsweiter Bedeutung (Besondere Schutzgebiete). Dabei hat sie die Gebiete mit prioritären Lebensräumen und/oder Arten³⁴ jedenfalls zu

34 Prioritäre natürliche Lebensraumtypen sind nach Art 1 lit d „die in dem in Artikel 2 genannten Gebiet vom Verschwinden bedrohten natürlichen Lebensraumtypen, für deren Erhaltung der Gemeinschaft aufgrund der natürlichen Ausdehnung dieser Lebensraumtypen im Verhältnis zu dem in Artikel 2 genannten Gebiet besondere Verantwortung zukommt; diese prioritären natürlichen Lebensraumtypen sind in Anhang I mit einem Sternchen (*) gekennzeichnet“.

übernehmen, bei den übrigen Gebieten hat sie nach rein naturschutzfachlichen Kriterien zu entscheiden. Die Mitgliedstaaten haben die Gebiete in der Folge entsprechend auszuweisen.

Für die ausgewiesenen besonderen Schutzgebiete haben die Mitgliedstaaten gem Art 6 Abs 1 die nötigen Erhaltungsmaßnahmen festzulegen. IdZ ist darauf hinzuweisen, dass unter „Erhaltung“ nach Art 1 lit a *„alle Maßnahmen, die erforderlich sind, um die natürlichen Lebensräume und die Populationen wildlebender Tier- und Pflanzenarten in einem günstigen Erhaltungszustand im Sinne des Buchstabens e) oder i) zu erhalten oder diesen wiederherzustellen“*, zu verstehen sind. Zudem haben die Mitgliedstaaten gem Art 6 Abs 2 die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, *„um in den besonderen Schutzgebieten [...] Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden, sofern solche Störungen sich im Hinblick auf die Ziele dieser Richtlinie erheblich auswirken könnten“* (sog Verschlechterungs- bzw Störungsverbot³⁵).

Mit der Bestimmung des Art 6 soll auch ein Beitrag zum Erreichen der Ziele entsprechender internationaler Übereinkommen (zB Berner Konvention) geleistet und ein detaillierter Rahmen für die Erhaltung und den Schutz dieser Gebiete geschaffen werden.³⁶

2. Artenschutz

Nach Art 12 Abs 1 FFH-RL treffen die Mitgliedstaaten „die notwendigen Maßnahmen, um ein strenges Schutzsystem für die in Anhang IV Buchstabe a) genannten Tierarten in deren natürlichen Verbreitungsgebieten einzuführen; dieses verbietet:

- a) *alle absichtlichen Formen des Fangs oder der Tötung von aus der Natur entnommenen Exemplaren dieser Arten;*
- b) *jede absichtliche Störung dieser Arten, insbesondere während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten;*
- c) *jede absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern aus der Natur;*
- d) *jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten.“*

Zur Frage, ob die „notwendigen Maßnahmen“ iS dieser Bestimmung auch einen Wiederbesatz umfassen, siehe unten S 96.

Prioritäre Arten sind nach Art 1 lit h solche Arten von gemeinschaftlichem Interesse, die in dem in Art 2 bezeichneten Gebiet bedroht sind (mit Ausnahmen) und *„für deren Erhaltung der Gemeinschaft aufgrund ihrer natürlichen Ausdehnung im Verhältnis zu dem in Artikel 2 genannten Gebiet besondere Verantwortung zukommt; diese prioritären Arten sind in Anhang II mit einem Sternchen (*) gekennzeichnet.“*

35 Siehe dazu etwa *Ennöckl*, Natura 2000 (2002) 70 f.

36 Vermerk der Kommission: Natura 2000 – Gebietsmanagement: Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, C(2018) 7621 fin, 9.

B. Der „Nationalpark OÖ Kalkalpen“

1. Die Ausweisung des Nationalparks

Der „Nationalpark OÖ Kalkalpen“ wurde mit dem OÖ Nationalparkgesetz, LGBl-O 1997/20, grundgelegt. Die genaue Festlegung der Flächen und damit die „eigentliche“ Errichtung erfolgte gem § 3 Abs 1 OÖ NPG mit der Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112.³⁷ Ziel des Nationalparks ist es nach § 1 Abs 1 OÖ NPG, *„ein Schutzgebiet zu schaffen, in dem der Ablauf natürlicher Entwicklungen auf Dauer sichergestellt und somit gewährleistet wird, daß*

[...]

3. die für dieses Gebiet charakteristischen Landschaftstypen, die Ökosysteme von besonderer Eigenart, die dafür repräsentative Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer charakteristischen Lebensräume sowie vorhandene historisch bedeutsame Objekte und Landschaftsteile bewahrt werden,

[...].“

Aufgrund § 6 Abs 1 und 2 OÖ NPG wurde schließlich die Verordnung – Managementpläne für den „Nationalpark OÖ Kalkalpen – Gebiet Reichraminger Hintergebirge/Sengsengebirge“, LGBl-O 1997/113, erlassen. Darin werden als vorrangige Managementziele für die Naturzone *„das Erreichen einer minimalen, standortangepaßten Eigendynamik, die für eine selbständige Entwicklung der Natur sorgt“* (§ 4 Abs 1 S 1), und für die Bewahrungszone *„die Erhaltung von Almen einschließlich der an die Almflächen angrenzenden Waldteile sowie die Erhaltung der Funktionsfähigkeit von Bannwäldern [...]“* (§ 5 Abs 1 S 1) definiert.

Wesentliche Bedeutung kommt auch der Wildstandsregulierung (III. Abschnitt) zu. Nach § 6 Abs 1 Z 2 ist eine der drei wesentlichen **Zielsetzungen des Wildtiermanagements die Förderung und Erhaltung autochthoner und bedrohter Tierarten**. Die Ziele des Abs 1 sollen nach Abs 2 ua durch die *„Ausarbeitung einer Machbarkeitsstudie zur Herstellung einer autochthonen Fauna“* (Z 5) sowie durch *„bedarfsorientierte Förderungs- und Schutzprogramme für bedrohte Tierarten“* (Z 6) verwirklicht werden.³⁸

37 In der Folge geändert durch LGBl-O 2002/27, LGBl-O 2003/82 und LGBl-O 2009/132.

Freilich erfolgte die Abgrenzung der Flächen nicht nach wildökologischen, sondern nach ökonomischen, gesellschaftlichen und politischen Kriterien, wobei die Lebensräume vieler Tiere willkürlich durchschnitten wurden; so *Briendl*, Paradiesische Zustände? – Managementplan Wildtiere, Natur im Aufwind, H 22 (Winter 1997) 13.

38 In diesem Sinne wird im Nationalpark Kalkalpen seit 2008 ein Wiederansiedlungsprogramm für Luchse betrieben.

IdZ erscheint fraglich, ob auch der „Aktionsplan Luchs in Österreich“ als *„bedarfsorientiertes Förderungs- und Schutzprogramm für bedrohte Tierarten“* iSd Z 6 anzusehen ist. Dies wird jedoch eher zu verneinen sein, da dieser Aktionsplan keine speziellen Maßnahmen für das Gebiet des Nationalparks Kalkalpen vorsieht, sondern „nur“ solche bezogen auf ganz Österreich.

Mit der Verordnung Europaschutzgebiet „Nationalpark OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 2005/58, wurde das Gebiet des Nationalparks zum Besonderen Schutzgebiet nach der FFH-RL (und zum Vogelschutzgebiet) erklärt. Der Schutzzweck des Gebietes ist nach § 3 ua die Erhaltung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes mehrerer Pflanzen- und Tierarten des Anh II FFH-RL, darunter auch des Luchses (Z 5).

Schließlich wurde das Europaschutzgebiet „Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung“ mit der Verordnung Europaschutzgebiet und Landschaftspflegeplan Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung, LGBl-O 2018/16 erweitert und hinsichtlich der geschützten Lebensraumtypen und Arten novelliert.³⁹ Nach § 3 Abs 2 ist nunmehr „Schutzzweck des als ‚Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung‘ bezeichneten Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung (§ 1 Abs 2) [...] die Erhaltung oder gegebenenfalls die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands“ mehrerer Tier- und Pflanzenarten des Anh II FFH-RL und deren Lebensräume, darunter auch des Luchses (Z 2).

Nach § 5 Abs 1 ist es ua „[l]angfristiges Ziel des Landschaftspflegeplans [...], durch geeignete Pflegemaßnahmen gemäß § 6 einen günstigen Erhaltungszustand [...] der Tier- und Pflanzenarten gemäß der Tabelle 7 [Anm: darunter auch der Luchs] zu gewährleisten“.

Zu erwähnen ist schließlich auch, dass der Nationalpark Kalkalpen seit 1998 als Gebiet der IUCN-Kategorie II und seit 2004 als Ramsar-Schutzgebiet (Feuchtgebiet weltweiter Bedeutung) anerkannt ist. Die Buchenurwälder sind zudem Teil des UNESCO-Weltnaturerbes.

Im Jahr 2008 wurde in der Hoffnung, dadurch einen „Trittstein“ über die Donau hinaus zu schaffen, die Arbeitsgemeinschaft LUKA (Luchs OÖ Kalkalpen) gegründet.⁴⁰ Diese besteht aus Vertretern von Nationalpark Kalkalpen, Naturschutzbund Oberösterreich, dem OÖ Jagdverband, den Österreichischen Bundesforsten, dem WWF, dem Forschungsinstitut für Wildtierkunde und Ökologie der Veterinärmedizinischen Uni Wien (FIWI), der Abteilung Naturschutz des Landes OÖ und dem Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus.

2. Der Schutzzweck des Nationalparks in Bezug auf den Luchs

Wie bereits ausgeführt ist der Schutzzweck des Nationalparks in Bezug auf den Luchs – entsprechend den Vorgaben der FFH-RL – die Erhaltung bzw Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes. Dies bedeutet kurz

39 Mit dieser Verordnung wurde auch die „Vorgänger“-Verordnung Europaschutzgebiet „Nationalpark OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 2005/58, aufgehoben.

40 So Prof. Urs Breitenmoser (Mitbegründer und ehemaliger Leiter des Programms KORA, Schweiz) bei einem Expertentreffen am 11.1.2021 im Nationalpark Kalkalpen.

zusammengefasst, dass langfristig das Überleben der Luchspopulation gesichert sein muss.⁴¹

III. Einzelne Maßnahmen nach der FFH-RL

Sowohl im Rahmen des Habitat- bzw Gebietsschutzes als auch im Rahmen des Artenschutzes sind nach der FFH-RL entsprechende Maßnahmen zu ergreifen. Zudem können auch Wiederansiedlungs-Maßnahmen, die in der FFH-RL im Rahmen der Ergänzenden Bestimmungen geregelt sind, verpflichtend sein.

I. Maßnahmen zum Habitat- bzw Gebietsschutz

1. Allgemeines

Wie bereits ausgeführt⁴² haben die Mitgliedstaaten für die ausgewiesenen Besonderen Schutzgebiete gem Art 6 Abs 1 die nötigen Erhaltungsmaßnahmen festzulegen und gem Art 6 Abs 2 die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, „um in den besonderen Schutzgebieten [...] Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden, sofern solche Störungen sich im Hinblick auf die Ziele dieser Richtlinie erheblich auswirken könnten.“ Diese „erforderlichen“ Erhaltungsmaßnahmen müssen einerseits festgelegt und andererseits auch wirksam durchgeführt werden.⁴³

Jedenfalls sind die Mitgliedstaaten zur Ergreifung von Maßnahmen rechtlicher, administrativer oder vertraglicher Art verpflichtet. Daneben sind auch Bewirtschaftungspläne möglich.⁴⁴

Wie bereits ausgeführt wurden mit der V Nationalparkerklärung⁴⁵ die entsprechenden Flächen festgelegt, die dann mit der V Europaschutzgebiet⁴⁶ zum Europaschutzgebiet erklärt wurden.

Für dieses Gebiet gilt daher nach § 6 Abs 1 der Verordnung Europaschutzgebiet und Landschaftspflegeplan Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung, LGBl-O 2018/16, die Verordnung LGBl-O 1997/113 als Landschaftspflegeplan.

41 Siehe dazu bereits oben S 71 f.

42 Siehe dazu bereits oben S 72 f.

43 Vermerk der Kommission: Natura 2000-Gebietsmanagement: Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, C(2018) 7621 fin, 21, unter Verweis auf EuGH C-508/04 (Rn 76 und 87) sowie EuGH C-441/17 (Rn 213).

44 Dazu näher Vermerk der Kommission: Natura 2000-Gebietsmanagement: Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, C(2018) 7621 fin, 25 f.

45 LGBl-O 1997/113.

46 LGBl-O 2005/58, ersetzt durch LGBl-O 2018/16.

2. Aktuelle Problemstellungen

a) Unterbleiben der Erweiterung des Nationalparks OÖ Kalkalpen

Von Anbeginn an war eine spätere Erweiterung des Nationalparks Kalkalpen beabsichtigt und rechtlich vorgegeben.

In diesem Sinne bestimmt § 1 Abs 2 OÖ NationalparkG:

„(2) Der „Nationalpark O.ö. Kalkalpen“ wird im Gebiet des Reichraminger Hintergebirges, des Sengsengebirges, der Haller Mauern und des Toten Gebirges errichtet. Der „Nationalpark O.ö. Kalkalpen“ wird in mehreren Etappen errichtet. Als erster Schritt werden Grundflächen im Gebiet des Reichraminger Hintergebirges und des Sengsengebirges zum „Nationalpark O.ö. Kalkalpen – Gebiet Reichraminger Hintergebirge/Sengsengebirge“ erklärt. Wenn der Nationalpark auf diesen Grundflächen tatsächlich betrieben wird, wird er unter sinngemäßer Anwendung der §§ 2 und 3 auf die Gebiete der Haller Mauern und des Toten Gebirges erweitert.“

Tatsächlich sind aber große Teile der in § 1 Abs 2 OÖ NationalparkG vorgesehenen Erweiterungen noch nicht zum Nationalparkgebiet erklärt worden.

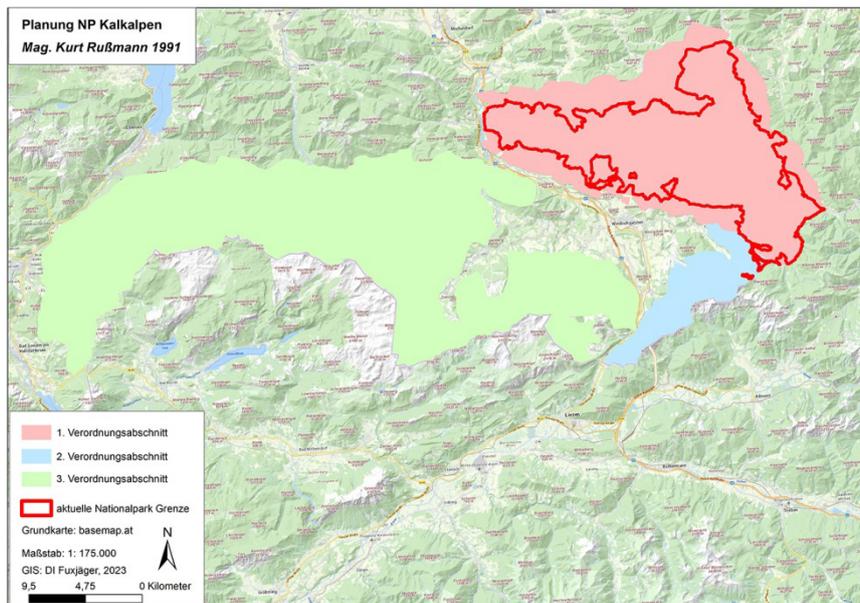


Abb 1: Ursprünglich geplanter und tatsächlicher Umfang des Nationalparks⁴⁷

⁴⁷ Anm: Die „Verordnungsabschnitte“ entsprechen den Planungen zum Nationalpark aus dem Jahr 1991. Tatsächlich war von der Festlegung des ersten Abschnittes durch die Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112, nur ein viel kleinerer Bereich erfasst. Die dick rot eingefasste Fläche stellt das derzeit nach dieser Verordnung (idF LGBl-O 2002/27, LGBl-O 2003/82 und LGBl-O 2009/132) umfasste Gebiet dar.

Die vollständige Vornahme aller im NationalparkG vorgesehenen Erweiterungen wäre jedoch aus naturschutzfachlicher Sicht zur Erreichung des Schutzzweckes unbedingt erforderlich: Schließlich ist die Ausweisung weiterer Flächen der effektivste Schutz, da diese Flächen nicht nur mehr Lebensraum bedeuten, sondern in diesen Bereichen bspw auch keine herkömmliche Jagdbewirtschaftung mehr zulässig ist,⁴⁸ wodurch (eigentlich) auch keine Übergriffe (mehr) stattfinden sollten.

Der zuständige Ordnungsgeber ist daher dringend gefordert, die gesetzlich vorgesehenen Erweiterungen zu verordnen.

Problematisch ist idZ freilich noch die Frage des Rechtsschutzes. In seinem rezenten Erk v 13.6.2023 zu Ra 2021/10/0162 und Ra 2021/10/0163,⁴⁹ hat der VwGH ausgesprochen, dass über den Weg des Feststellungsverfahrens eine Möglichkeit bestehen muss, die Rechtmäßigkeit auch von Verordnungen zu relevieren. Ob der VwGH dies auch bei der Geltendmachung der Säumnis bei der Erlassung von Verordnungen so judizieren würde, ist aber derzeit noch nicht gesichert (mE aber wohl zu bejahen). Müller hat idZ zutreffend darauf hingewiesen, dass das österr Rechtsschutzsystem hinsichtlich der Säumigkeit beim Erlass genereller Verwaltungsakte derzeit nur den von der höchstgerichtlichen Rspr entwickelten „Bescheidumweg“ als Durchsetzungsmechanismus kennt, dass dieser Umweg jedoch in einem Spannungsverhältnis zu Art 47 GRC steht, der einen raschen und effektiven Rechtsschutz verlangt.⁵⁰

Dass es bei entsprechendem (politischem) Willen auch anders geht, zeigt die aktuelle Situation im Nationalpark Gesäuse: Dort wurden eben durch einen Vertrag mit den ÖBB zwei Gebiete im Inneren des Nationalparks (Hartelsgraben [41,4 ha] und Bruckstein [71,5 ha]) neu einbezogen. Der

48 Dies ist auch der Grund, warum sich der OÖ Landesjagdverband in seiner Stellungnahme vom Juni 2019 (unterfertigt von *Herbert Sieghartsleitner* und *Franz Humpl*) offen gegen die Erweiterung des Nationalparks Kalkalpen ausspricht. Laut diesem Papier wäre „[d]ie angesprochene Erweiterung [...] das Ende für die traditionelle Jagd auf bedeutenden Flächen des Hegeringes Windischgarsten. In dieses Gebiet fällt vor allem der Lebensraum einer der besten und gesündesten Gamspopulationen des Bezirkes Kirchdorf und Oberösterreichs.“ Der Landesjagdverband stellt weiter fest, dass sich das angestrebte Nationalpark- Erweiterungsgebiet zum Großteil in bereits verordneten Naturschutzgebieten befindet. Es wird in der Folge moniert, „warum man ein bereits bestehendes Naturschutzgebiet in ein Nationalparkgebiet, das aus öffentlichen Mitteln finanziert wird, umwandeln soll? Soll der Wirtschaftsfaktor Jagd durch ein kostenaufwendiges Wildtiermanagement des Nationalparks ersetzt werden? Um eine nachhaltige Bewirtschaftung zu gewährleisten, darf die Jagd nicht dem Nationalpark zum Opfer fallen.“

49 RdU 2023/123, 218 mit Anm *Schamschula/Schmidhuber* = *ecolx* 2023/565, 891 mit Anm *Primosch*; weiters *E. Wagner*, VwGH: NGOs steht nach Aarhus-Konvention Rechtmäßigkeitskontrolle bei Verordnungen zu, IUR-NL 4/2023, 4.

50 Müller, Ansprüche auf Erlass genereller Verwaltungsakte und ihre Durchsetzung, ZÖR 2020, 295 (313).

Nationalpark umfasst daher nunmehr rund 120 km² oder 12.000 ha.⁵¹ Wenngleich es in diesem konkreten Fall nur um recht kleine Gebiete geht, so lässt sich doch eine erfreuliche Tendenz erkennen.

Auch für den Nationalpark Kalkalpen wurden schon mehrfach kleinere Flächen für Gebietserweiterungen vorgeschlagen, etwa ca 1.000 ha entlang des Reichramingbachs und des Großen Bachs Richtung Osten sowie im Weißenbachtal. Besonders die Wälder und Bäche in Tieflagen sind naturschutzfachlich sehr wertvoll, weil dort signifikant mehr Arten zu finden sind und dort vorwiegend auch die Wanderung der Arten passiert. Ein weiterer Vorschlag betraf eine Waldfläche zwischen dem Nationalpark Kalkalpen und dem Naturschutzgebiet Jaidhaustal in Molln, das derzeit durch die geplanten Erdgasbohrungen von ADX Energy in aller Munde ist.⁵² Dieses Mischwaldgebiet wäre für die Artenwanderung von großem Wert.

b) Drohende Verkleinerung der Fläche aufgrund Aufkündigung

Derzeit besteht zudem eine rechtlich problematische Situation im Bereich der Laussabaueralm und der Puglalm: Die damaligen EigentümerInnen der Agrargemeinschaft Alpe am Kampachtal kündigten nämlich im Oktober 2019 mit Wirkung vom Juni 2020 den Flächensicherungsvertrag aus dem Jahr 2001 mit der Nationalpark-Gesellschaft.

Auch der neue Grundstückseigentümer vertritt nunmehr (va vor dem Hintergrund, dass er die Grundstücke als Eigenjagd nutzen möchte) die Auffassung, dass seine Grundstücke nicht mehr Teil des Nationalparks sind. Dies widerspricht jedoch der rechtlichen Situation, da die entsprechenden Grundstücke per Verordnung nach wie vor als Teil des Nationalparks Kalkalpen ausgewiesen sind.

Freilich dürfen gem § 3 Abs 2 OÖ NationalparkG „[i]n die Nationalparkerklärung [...] – abgesehen von den Fällen des Abs. 6⁵³ – nur jene Grundflächen aufgenommen werden, bei denen durch eine Vereinbarung gemäß § 2 Abs. 1 sichergestellt ist, daß die mit der Errichtung des Nationalparks verfolgten Ziele verwirklicht werden können.“ Durch die Aufkündigung des Flächensicherungsvertrags fällt nun jedoch genau diese nach § 3 Abs 2 erforderliche Vereinbarung mit dem Grundeigentümer weg.

51 <https://steiermark.orf.at/stories/3230101/> (Abfrage: 30.10.2023).

52 Siehe dazu statt vieler <https://www.derstandard.at/story/3000000186138/explosive-stimmung-rund-um-gas-aus-molln> sowie <https://www.nachrichten.at/wirtschaft/gassuche-in-molln;art15,3877745> (Abfrage: jeweils 30.10.2023).

53 § 2 Abs 6 OÖ Nationalparkgesetz lautet: „(6) *Nutzungsberechtigte im Sinn des § 1 Wald- und Weideservitutenlandesgesetz sowie Inhaber von sonstigen privaten oder öffentlichen Rechten an den von der Nationalparkerklärung betroffenen Grundflächen, die nicht spätestens bis zum Ende der Frist gemäß Abs. 4 das Bestehen ihrer Rechte nachgewiesen haben, und deren Rechte durch die Einbeziehung der Grundflächen in den Nationalpark eingeschränkt werden, haben Anspruch auf angemessene Entschädigung. Die betroffenen Grundflächen können auch ohne ihre Zustimmung in die Nationalparkerklärung aufgenommen werden.*“

Da die betroffenen Flächen nicht nur mit der Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112, als Teil des Nationalparks OÖ Kalkalpen, sondern auch mit der Verordnung Europaschutzgebiet „Nationalpark OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 2005/58,⁵⁴ als Teil des Europaschutzgebiet Nationalpark OÖ Kalkalpen ausgewiesen wurden, stellen sich nunmehr zwei wesentliche Fragen:

1. Wirkt sich die Aufkündigung des Flächenvertrags auch auf das verordnete Europaschutzgebiet aus?
2. Ist der der Verordnungsgeber nunmehr verpflichtet, diese Grundstücke aus der Verordnung LGBl-O 1997/112 idgF herauszunehmen, oder war die Kündigung der Vereinbarung nicht zulässig? Im zweiten Fall würde dies jedoch einer Enteignung gleichkommen.

aa) Auswirkungen auf die Fläche des Europaschutzgebietes?

Das Gebiet des Nationalparks OÖ Kalkalpen (darunter auch die Grundstücke, hinsichtlich derer die Nutzungsvereinbarung mit der Nationalparkgesellschaft gekündigt wurde, und die daher nach dem Willen ihrer Eigentümer aus dem Nationalpark ausscheiden sollen) wurde als Besonderes Schutzgebiet an die EU gemeldet.

Gem § 1 der Verordnung LGBl-O 2005/58 ist „[d]as Gebiet des ‚Nationalparks Oö. Kalkalpen – Gebiet Reichraminger Hintergebirge/Sengsengebirge‘ [...] Teil des Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung gemäß Art. 4 der ‚FFH-Richtlinie‘ (§ 5 Z. 2), welches mit der Entscheidung der Kommission vom 22. Dezember 2003 (§ 5 Z. 3) als ‚Nationalpark Kalkalpen, 1. Verordnungsabschnitt‘ ausgewiesen wurde, und wird als ‚Europaschutzgebiet Nationalpark Oö. Kalkalpen‘ bezeichnet.“ Dieses Gebiet umfasst gem § 2 leg cit „jenes Gebiet, das mit der Nationalparkerklärung ‚Oö. Kalkalpen‘, LGBl. Nr. 112/1997, in der Fassung der Verordnungen LGBl. Nr. 27/2002 und LGBl. Nr. 82/2003 zum ‚Nationalpark Oö. Kalkalpen – Gebiet Reichraminger Hintergebirge/Sengsengebirge‘ erklärt wurde.“

Nach § 1 Abs 2 der „Nachfolge“-Verordnung LGBl-O 2018/16 ist nunmehr „[d]as Gebiet ‚Nationalpark Oö. Kalkalpen und Umgebung‘ in den Gemeinden Molln, Reichraming, Großraming, Weyer, Rosenau am Hengstpaß, Windischgarsten, Roßleithen und St. Pankraz (offizielle Gebietskennziffer AT 3111000) [...] gemäß dem Durchführungsbeschluss der Europäischen Kommission vom 9. Dezember 2016 (§ 7 Z 3) Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung gemäß Art. 4 der ‚FFH-Richtlinie‘ (§ 7 Z 2)“; gem § 1 Abs 3 leg cit wird dieses Gebiet gemeinsam mit dem in Abs 1 bezogenen Vogelschutzgebiet als „Europaschutzgebiet Nationalpark Oö. Kalkalpen und Umgebung“ bezeichnet. Die Grenzen dieses Gebietes umfassen nach § 2 Abs 1 iVm Anlagen 1 sowie 2/1 bis 2/17 dieser Verordnung ua auch jene Grundstücke,

54 Aufgehoben durch die Verordnung Europaschutzgebiet und Landschaftspflegeplan Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung, LGBl-O 2018/16.

die nach dem Willen ihrer Eigentümer nunmehr aus dem Nationalpark herausgenommen werden sollen.

Gerade auch die Randgebiete des Schutzgebietes (wie die hier betroffenen Grundstücke der Alpe am Kampachtal im Bereich der Haller Mauern und der Kamper Mauern sind als Trittsteine bzw Wanderkorridore für geschützte Tierarten wie den Luchs sehr bedeutsam.^{55, 56} Das betroffene Gebiet liegt nur wenige Kilometer vom Nationalpark Gesäuse entfernt.

Das Luchsmonitoring⁵⁷ hat eindeutig ergeben, dass im Bereich der Laussabaueralm Luchse gewandert sind und dass dieses Gebiet nicht nur als Wanderkorridor, sondern auch als Lebensraum für den Luchs sehr gut geeignet ist.

Es ist daher unbedingt erforderlich, den Aufenthalt sowie entsprechende Wanderbewegungen der geschützten Tierarten zu ermöglichen. Eine Bejagung in diesem Gebiet würde jedenfalls die geschützten Tierarten nachhaltig vergrämen und damit den Schutzzweck des Europaschutzgebietes konterkarieren. Gleiches gilt etwa auch für den Neu- oder Ausbau von (Jagd- und anderen) Hütten usw.

Sollten die betroffenen Grundstücke tatsächlich aus dem Nationalpark OÖ Kalkalpen herausgenommen werden (siehe dazu gleich näher), so müsste jedenfalls auch sichergestellt werden, dass die nach Art 6 und Art 12 FFH-RL für den Habitat- und Artenschutz erforderlichen Maßnahmen gesetzt werden.

Ergibt sich, dass die Erklärung der betroffenen Liegenschaften zum Europaschutzgebiet „eine erhebliche Ertragsminderung [des] Grundstückes oder eine erhebliche Erschwerung der bisherigen Wirtschaftsführung zur Folge“ hat, so steht dem Eigentümer gem § 37 Abs 1 OÖ NSchG „gegenüber dem Land Anspruch auf eine angemessene Entschädigung [zu], wenn nicht durch eine vertragliche Vereinbarung (§ 35 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 7) oder anderweitig für eine Entschädigung vorgesorgt ist.“ Die Höhe der Entschädigung

55 Dies lässt sich auch gut daran erkennen, dass nach dem letzten Satz des § 1 Abs 2 OÖ NationalparkG der Nationalpark Kalkalpen „auf die Gebiete der Haller Mauern und des Toten Gebirges erweitert“ werden soll.

56 Die Alpe am Kampachtal liegt am Fuße der Haller Mauern und der Kamper Mauern, dh im touristisch stärker frequentierten Teil im Süden des Nationalparks. Ein kleiner Teil der Laussabaueralm liegt in den Haller Mauern und damit in der Naturzone des Nationalparks. Nach einem massiven lawinenbedingten Gehölzbruch vor einigen Jahren ist die Fläche eher offen und wird als Weidefläche genutzt. Etwa ein Drittel der Fläche ist jedoch bereits wieder mit jungen Fichten, Tannen und Lärchen bewachsen. Auch junge Buchen und Latschen kommen mittlerweile auf.

57 Siehe dazu näher unten S 94. Zwar wurden im direkten Bereich der Almen keine Fotofallen zum Luchsmonitoring aufgestellt; zwei Fotofallen im unmittelbaren Nahebereich lassen jedoch ausreichende Rückschlüsse auf die Bewegungen der Luchse zu. Zudem liegen glaubwürdige Aussagen von Gästen des ca 1,5 km entfernt liegenden Gasthauses Sagwirt vor, die dort während der Ranzzeit im Februar im Lokal sitzend bei Tageslicht zwei Luchse beim Queren des benachbarten Wiesenhangs beobachten konnten.

wird sich hier wohl etwa in jenem Bereich zu bewegen haben, der auch in der Nutzungsvereinbarung zwischen dem Eigentümer der Liegenschaften und der Nationalparkgesellschaft vorgesehen war.

bb) Auswirkungen auf die Fläche des Nationalparks

Der Grundeigentümer hat die Möglichkeit, einen Antrag nach Art 139 Abs 1 Z 3 B-VG an den VfGH zu stellen, wenn er „unmittelbar durch diese Gesetzswidrigkeit in [seinen] Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für [ihn] wirksam geworden ist.“

IdZ führt der VfGH in seinem Erk vom 29.11.1990, V 143/89, Folgendes aus:

„Nach § 57 Abs 1 VerfGG 1953 muß der Antrag, eine Verordnung als gesetzwidrig aufzuheben, begehren, daß entweder die Verordnung ihrem ganzen Inhalte nach oder daß bestimmte Stellen der Verordnung als gesetzwidrig aufgehoben werden. Der Antrag hat die gegen die Gesetzmäßigkeit der Verordnung sprechenden Bedenken im einzelnen darzulegen. Wird ein solcher Antrag von einer Person gestellt, die unmittelbar durch die Gesetzswidrigkeit der Verordnung in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, so ist auch darzutun, inwieweit die Verordnung ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für sie wirksam geworden ist.

[...]

„Die Verordnung greift auch in die Rechtssphäre der Antragsteller unmittelbar ein, insofern sie deren Eigentumsrechte an den betroffenen Liegenschaften Beschränkungen unterwirft.

[...]

Aus Art 18 Abs 2 B-VG⁵⁸ muß ganz allgemein eine Verpflichtung des Verordnungsgebers abgeleitet werden, eine rechtswidrige Verordnung zu beseitigen oder durch eine rechtmäßige zu ersetzen.“

Im konkreten Fall ist nach § 3 Abs 2 OÖ NPG eine Ausweisung der betroffenen Grundstücke als Nationalparkgebiet nur bei Vorliegen einer entsprechenden Vereinbarung zulässig. Nach Auffassung des VfGH müsste daher die OÖ LReg die Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112, dahingehend korrigieren, dass die betroffenen Grundstücke, für die keine Vereinbarung mehr vorliegt, aus dem Gebiet des Nationalparks Kalkalpen herausgenommen werden.

Tut die LReg als Verordnungsgeber dies nicht, ist der Grundstückseigentümer dadurch beschwert, dass seine Grundstücke als Nationalparkgebiet ausgewiesen sind, obwohl die dafür erforderliche Vereinbarung nicht mehr vorhanden ist. Der Grundstückseigentümer könnte daher grundsätzlich einen Individualantrag nach Art 139 Abs 1 Z 3 B-VG beim VfGH stellen.

58 *„Jede Verwaltungsbehörde kann auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen.“*

Die Legitimation zur Einbringung eines Individualantrags ist allerdings recht umstritten: Jedenfalls wird die Formulierung des Art 139 Abs 1 Z 3 B-VG, dass die Verordnung „ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für [eine] Person wirksam geworden ist“, allgemein so verstanden, dass kein „zumutbarer Umweg“ zur Verfügung steht.⁵⁹ In diesem Sinne hat der VfGH etwa die Möglichkeit der Erwirkung einer Ausnahmegenehmigung von der ihn betreffenden Verordnung als „anderen zumutbaren Weg“ angesehen.⁶⁰ Die Erfolgsaussichten eines solchen Umwegs werden vom VfGH als unerheblich angesehen, entscheidend für die Beurteilung der „Zumutbarkeit“ eines Umwegs sind im Wesentlichen nur die für den Antragsteller mit dem Umweg verbundenen Nachteile.⁶¹

Die Möglichkeit der Einbringung eines Individualantrags beim VfGH bleibt daher dem neuen Eigentümer der Liegenschaften versagt, da er nach § 8 Abs 1 bzw § 9 Abs 1 OÖ NationalparkG eine entsprechende Ausnahmegenehmigung beantragen könnte. Eine abschlägige bescheidmäßige Erledigung könnte sodann mit einer Bescheidbeschwerde nach Art 130 Abs 1 B-VG bekämpft werden. Im Zuge des Verfahrens hätte der VfGH dann die Verordnung Nationalparkerklärung „OÖ Kalkalpen“, LGBl-O 1997/112, anzuwenden und von Amts wegen nach Art 139 Abs 1 Z 2 einer Verordnungsprüfung zu unterziehen.

Eine solche Prüfung würde zwangsläufig eine teilweise Aufhebung dieser Verordnung zum Ergebnis haben, und zwar dahingehend, dass die betroffenen Grundstücke nicht mehr Teil des Nationalparks sind.

Denkbar wäre freilich auch, dass es doch noch zu einer einvernehmlichen Lösung zwischen Nationalparkgesellschaft und neuem Grundeigentümer kommt.⁶² Bei einer solchen Lösung müsste jedenfalls sichergestellt werden, dass der Schutzzweck des Nationalparks dadurch nicht beeinträchtigt wird.

c) Migrationskorridore

Das europäische Netz „Natura 2000“ ist nach seiner Konzeption gerade keine Insellösung mit voneinander unabhängigen Schutzgebieten für einzelne Arten bzw Habitate. Vielmehr stellt „Natura 2000“ nach Art 3 Abs 1 FFH-RL ein „kohärentes europäisches Netz besonderer Schutzgebiete“ dar.

59 Siehe dazu *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht¹¹ Rz 1112.

60 Siehe dazu die Nw in *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht¹¹ FN 109.

61 Siehe dazu *Muzak*, B-VG⁶ Art 139 Rz 12 mwN.

62 Zu dieser Möglichkeit, insb auch zu den damit verbundenen Herausforderungen, siehe *Lorenz Sieghartsleitner*, Wie nachhaltig kann der Vertragsnaturschutz dem Ziel der Erhaltung der Biodiversität in Nationalparks Rechnung tragen?, Diplomarbeit, JKU Linz (2023) 59 f. *Sieghartsleitner* weist insb auch zutreffend darauf hin, dass es bei einer Neuverhandlung des Flächennutzungsvertrags mit den neuen EigentümerInnen der Alpe am Kampachtal zu keiner Privilegierung gegenüber anderen GrundeigentümerInnen und RechtsinhaberInnen kommen darf (59).

Gellermann⁶³ weist idZ zutreffend darauf hin, dass es „[s]chon allein zur Gewährleistung der Wirksamkeit und Kohärenz von Natura 2000 [...] einer insgesamt umweltgerechten Flächenbewirtschaftung und Flächennutzung“ bedarf. „Die Einrichtung dieses Netzwerks setzt die Schaffung verbindender Korridore voraus, die in vielen Bereichen nur gelingen kann, wenn weitere Zerschneidungen der Landschaft [...] verhindert und die bisherige Art und Weise der Landbewirtschaftung in ihrer Intensität gemindert wird.“

Eine ausreichende Migration über Ausbreitungs- und Wanderkorridore sichert zudem auch den genetischen Austausch zwischen den einzelnen Populationen,⁶⁴ der unbedingt für den Erhalt der genetischen Vielfalt und damit für das Überleben der einzelnen Population erforderlich ist.⁶⁵

ISd Art 3 Abs 2 FFH-RL ist die ökologische Kohärenz dann gegeben, wenn zur Sicherung oder gegebenenfalls Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der Schutzgüter nicht nur die Integrität der ausgewiesenen Schutzgebiete gewahrt, sondern auch die räumlich-funktionelle Vernetzung dieser Schutzgebiete gewährleistet ist.⁶⁶

Wesentlich ist in diesem Zusammenhang auch, dass (besonders männliche) Luchse sehr große Gebiete durchstreifen und dabei lange Wegstrecken (täglich bis zu 30 Kilometer, manchmal auch mehr) zurücklegen können.

63 Natura 2000 – Europäisches Habitatschutzrecht und seine Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland² (2001) 13.

64 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore – Eine rechtliche Analyse (2022) 51 f.

65 Zu den Folgen des Verlustes von genetischer Vielfalt im Allgemeinen und in Bezug auf die Luchspopulation im Nationalpark Kalkalpen im Besonderen siehe bereits oben S 66 f.

66 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 52.

Beispiele:

- Der Luchs Juro legte in der Ranzzeit 2013 innerhalb von drei Tagen die Strecke vom Nationalpark Kalkalpen über Großreifling und Hieflau bis knapp vor Eisenerz und retour zurück.

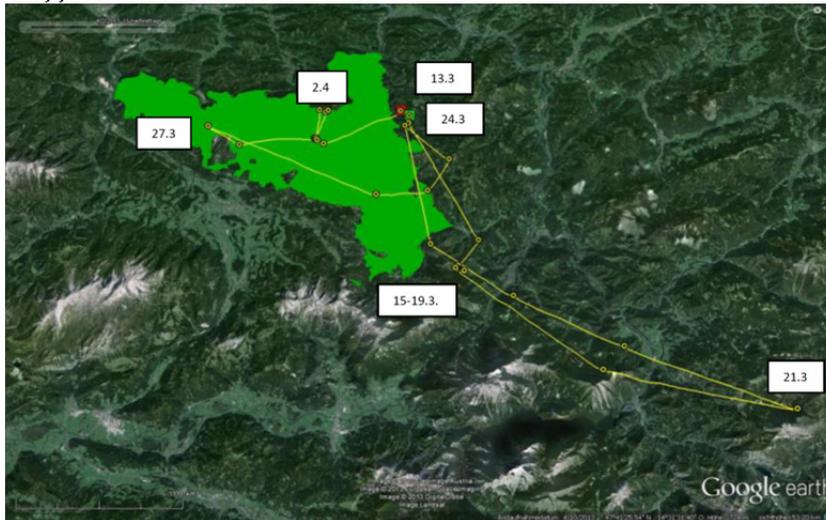


Abb 2: Wanderung von Luchs Juro während der Spätanz 2013
(Quelle: Bericht „Der Luchs im Nationalpark Kalkalpen“ von DI
Christian Fuxjäger, März 2015 [6])

- Der Luchs Juri, der im März 2017 von der Schweiz in den Nationalpark Kalkalpen umgesiedelt worden war, wanderte nach seiner Freilassung großräumig über Krems- und Almtal in das Salzkammergut ab. Dort blieb er neun Monate konstant in einem abgegrenzten Revier im Höllengebirge, ohne Aufmerksamkeit zu erregen. Danach machte er sich – motiviert vom Paarungstrieb – auf den Rückweg in den Nationalpark Kalkalpen. Den Sendedaten zufolge kam er im Jänner 2018 bei hoher Schneelage bis zum Albert-Appel-Haus (etwa 1.800 m) im Toten Gebirge. Danach wanderte er schließlich nach Grundlsee hinunter und östlich an Bad Mitterndorf vorbei. Er folgte dabei immer dem bergseitigen Waldbereich des Toten Gebirges durch das Ennstal zum Pyhrnpass. Kurz darauf gelangte er in den Nationalpark Kalkalpen, wo er rechtzeitig zur Ranzzeit eintraf.⁶⁷

⁶⁷ Siehe dazu auch *Girkinger/Maurer/F. Sieghartsleitner*, Das Tote Gebirge (2022) 277; weiters https://www.kalkalpen.at/de/Liebe_auf_den_zweiten_Blick_1 (Abfrage: 10.10.2023).

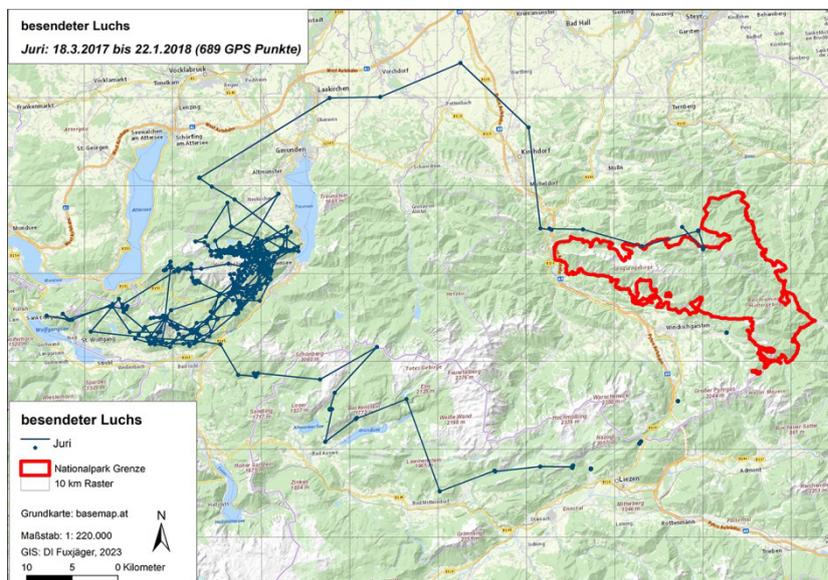


Abb 3: Wanderung von Luchs Juri 2017/2018
(Quelle: DI Christian Fuxjäger [2023])

Zum Zweck der räumlich-funktionellen Vernetzung wären die Mitgliedstaaten aufgrund der Vorgaben des internationalen Rechts verpflichtet gewesen, ökologische Korridore in der Raumordnung auszuweisen: Diese „forcierte Pflicht“ zur Errichtung von Wanderkorridoren auch unabhängig von einer potentiellen wesentlichen Beeinträchtigung der Schutzgüter eines FFH-Gebiets ergibt sich nach der zutr Auffassung von E. Wagner/D. Ecker⁶⁸ „[v]or dem Hintergrund der [...] Erkenntnisse in Bezug auf Art 10 der FFH-RL und dessen Interpretation im Lichte internationaler Verpflichtungen wie der Biodiversitätskonvention“.⁶⁹ IdZ hat auch die EK in ihrer Biodiversitätsstrategie vom Frühjahr 2020 klar gefordert, dass Kohärenzerwägungen iZm dem FFH-Regime zukünftig verstärkt werden müssen.⁷⁰ E. Wagner/D. Ecker stellen daher unmissverständlich klar: „Die „Bemühungspflicht“ des Art 10 der FFH-RL ist daher – völkerrechtskonform – vorbehaltlich unüberwindbarer entgegenstehender Momente – als Verpflichtung der Mitgliedstaaten zum Schutz von Korridoren zu interpretieren. Wanderkorridore sind dort „angebracht“, wo nach wissenschaftlichen Kriterien Wanderungen stattfinden oder zur Verbesserung des genetischen Austausches stattfinden könnten.“⁷¹

Für Vorhaben im Bereich dieser Korridore, die zu einer erheblichen Verschlechterung der Schutzgüter der FFH-Gebiete führen können, ist nach der

68 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore – Eine rechtliche Analyse (2022).

69 Dazu ausführlich E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 81 f, 91, 95, 157 f.

70 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 85 ff, 91.

71 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 157 f.

eindeutigen Rspr des EuGH verpflichtend eine Naturverträglichkeitsprüfung durchzuführen.⁷²

In der Fachliteratur ist unbestritten, dass die Luchse große Ansprüche an die Ausdehnung ihrer Lebensräume haben und daher zum Überleben auf große, gut vernetzte Waldgebiete angewiesen sind.⁷³ Ein solches für Luchse besonders geeignetes Gebiet wäre das in den nördlichen Kalkalpen gelegene Gebiet vom Schneeberg und Hochschwab im Osten bis zum Dachstein und Tennengebirge im Westen, und zwar wegen des hohen Waldanteils dieses Gebietes in Kombination mit der Topografie. Im südlichen Oberösterreich sind vor allem die Voralpenlandschaft mit dem Höllengebirge und den Haller Mauern sowie der gesamte Bereich der Kalkhochalpen mit dem Toten Gebirge und dem Dachsteingebiet besonders gut als Lebensraum für Luchse geeignet.

Grundsätzlich haben Luchse die Möglichkeit, vom Nationalpark Kalkalpen aus nach Westen, Süden und Osten zu wandern bzw entsprechende Lebensräume zu besiedeln. Eine Wanderung bzw Ausbreitung nach Norden erweist sich hier als wesentlich schwieriger, da der OÖ Zentralraum ein stark mit Siedlungen und Infrastruktur ausgestatteten Raum mit geringer Durchlässigkeit für weiter wandernde Wildtiere ist.⁷⁴ Gerade die Ertüchtigung dieses Süd-Nordkorridors, der die Verbindung der Alpenpopulation mit der kontinentalen Population im Mühl- und Waldviertel sowie im Böhmerwaldgebiet darstellen könnte, ist daher deutlich schwieriger.

Im Bereich der Alpen ist zwar aufgrund der alpinen Topographie (vor allem durch die so erforderliche Streckenführung in Tunnels) bei der Infrastruktur (zB eingezäunte Autobahnen und Schnellstraßen, wie etwa A9 Pyhrnautobahn) eine gewisse Durchlässigkeit gegeben. Dennoch ist die Gefahr durch Aus-

72 E. Wagner/D. Ecker, Wanderkorridore 95 unter Verweis auf EuGH 26.4.2017, C-142/16, Kommission/Deutschland [Kohlekraftwerk Moorburg]).

73 IdS schon Schadt et al, Assessing the suitability of central European landscapes for the reintroduction of Eurasian lynx. *Journal of Applied Ecology*, 39:189-203 (2002); Niedzialkowska/Jedrzejewski/Myslajek, Environmental correlates of Eurasian lynx occurrence in Poland – Large scale census and GIS mapping. *Biological Conservation*. 133(1):63-69 (2006); Zimmermann/Breitenmoser, Potential distribution and population size of the Eurasian lynx *Lynx lynx* in the Jura Mountains and possible corridors to adjacent ranges. *Wildlife Biology*, 13(4):406-416 (2007); jüngst Heurich, Der Eurasische Luchs, in Heurich (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen, Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 33 (42); dort noch näher über erforderliche Größe der Gebiete.

74 Vgl Völk/Glitzner/Wöss, Kostenreduktion bei Grünbrücken durch deren rationalen Einsatz. Kriterien – Indikatoren – Mindeststandards, in Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie (Hrsg), Straßenforschung, Heft 513 (2001); vgl allgemein zur Fragmentierung etwa Land Oberösterreich (Hrsg), Wildtierkorridore in Oberösterreich (2012) 15 ff mwN.

fälle von Tieren aufgrund der bestehenden Verkehrsinfrastruktur (Bundesstraßen, Eisenbahn, sonstige Baueinrichtungen) insgesamt hoch.⁷⁵

IdZ ist mittlerweile unbestritten, dass die Lebensraumvernetzung zwischen den europäischen Luchspopulationen verbessert werden muss, um einen genetischen Austausch zu erreichen.⁷⁶ Dabei ist es nach einer groben Faustregel zur Erhaltung der genetischen Diversität sogar ausreichend, wenn ein einziges Tier pro Jahr oder pro Luchsgeneration von einer Population in die andere kommt und sich fortpflanzt.⁷⁷

In der Praxis kann dies leider meist nicht passieren: Tatsächlich führt nämlich die starke Zerschneidung der Landschaft nicht nur direkt zu einer Erschwerung der Wanderbewegungen, sondern indirekt auch zu einem geringeren genetischen Austausch zwischen den Luchspopulationen und damit zu einem Verlust der genetischen Vielfalt innerhalb der ohnedies sehr kleinen Populationen. Für einige Populationen in Mitteleuropa wurden bereits Inzuchteffekte nachgewiesen, die auf die Verpaarung nahe verwandter Tiere aufgrund der genetischen Armut zurückzuführen sind.⁷⁸

Aus naturschutzfachlicher Sicht besteht daher die dringende Notwendigkeit, in Bezug auf das Schutzgut Luchs Korridore insb zu den Vorkommen in den Bereichen Bayerischer Wald / Böhmerwald, Wildnisgebiet Dürrenstein-Lassingtal und Nationalpark Gesäuse festzulegen und auszuweisen.⁷⁹

Tatsächlich ist aber soweit ersichtlich keiner dieser Korridore im Flächenwidmungsplan ausgewiesen.⁸⁰

75 Konzept Aufbau einer lebensfähigen Luchspopulation in Österreich – Modul: Bestandsstützung Luchs in den nördlichen Kalkalpen ausgehend vom NP OÖ Kalkalpen (Bearb: *Christopher Böck, Christian Fuchsjäger, Thomas Huber* sowie Mitarbeiter des Arbeitskreises Luchs) (2008) 6.

76 Siehe dazu etwa *Mueller et al*, Genome-wide diversity loss in reintroduced Eurasian lynx populations urges immediate conservation management. *Biological Conservation* 266 (2022) 8; <https://doi.org/10.1016/j.biocon.2021.109442> (Abfrage: 1.10.2023).

77 <https://www.deutschlandfunk.de/luchse-abnehmende-genetische-vielfalt-100.html>; ausführlich dazu *Mueller et al*, Genome-wide diversity loss in reintroduced Eurasian lynx populations urges immediate conservation management. *Biological Conservation* 266 (2022) 8; <https://doi.org/10.1016/j.biocon.2021.109442> (Abfrage: jeweils 10.10.2023).

78 *Heurich*, Der Eurasische Luchs, in *Heurich* (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen, Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 33 (43) unter Verweis auf *Bull et al*, The effect of reintroductions on the genetic variability in Eurasian lynx populations: the cases of Bohemian-Bavarian and Vosges-Palatinian Populations, *Conservation Genetics* 17 (5), 1229-1234.

79 Gerade diese Gebiete sind nicht nur als Wanderkorridore wesentlich, sondern sie würden aufgrund des hohen Waldanteils und der entsprechenden Wildausstattung auch einen guten Lebensraum für den Luchs darstellen.

80 Entsprechende Vorarbeiten liegen freilich vor; siehe etwa *Land Oberösterreich* (Hrsg), Wildtierkorridore in Oberösterreich (2012) 24 ff mwN.

Zwar nennt § 6 Abs 2 der Verordnung Europaschutzgebiet und Landschaftspflegeplan Nationalpark OÖ Kalkalpen und Umgebung, LGBl-O 2018/16, den „*Erhalt großer walddreicher Landschaften mit wenig Störungseinfluss und hoher Durchlässigkeit*“ für den Bereich außerhalb der Zone A (also des Nationalparks) gem § 15 Abs 2 Z 3 OÖ NSchG iVm Tab 7 als Maßnahme, um einen günstigen Erhaltungszustand des Luchses zu gewährleisten. Damit ist aber in keiner Weise sichergestellt, dass die nötigen Korridore tatsächlich funktionsfähig werden und dies auch bleiben.

Ein Vorbild könnte hier die Rechtslage in Polen sein. Dort wurden neben den Lebensräumen der Wisente auch die diese Lebensräume verbindenden Migrationskorridore auf der Grundlage langjähriger Daten, die sich auf die Verteilung der Populationen der Wisente, die Standorte ihrer Konzentrationen in einzelnen Jahreszeiten sowie auf Informationen beziehen, die in den Plänen der Forsteinrichtung enthalten sind, als ein Element des Netzes Natura 2000 ausgewiesen.⁸¹

In diesem Sinne erschiene es auch denkbar, auch die Wanderkorridore als Natura 2000-Gebiet auszuweisen:

Gem Art 4 Abs 1 FFH-RL legen die Mitgliedstaaten „*[a]nhand der in Anhang III (Phase 1) festgelegten Kriterien und einschlägiger wissenschaftlicher Informationen [...] eine Liste von Gebieten vor, in der die [...] einheimischen Arten des Anhangs II aufgeführt sind. Bei Tierarten, die große Lebensräume beanspruchen, entsprechen diese Gebiete den Orten im natürlichen Verbreitungsgebiet dieser Arten, welche die für ihr Leben und ihre Fortpflanzung ausschlaggebenden physischen und biologischen Elemente aufweisen. [...]*“

Luchse beanspruchen wie bereits mehrfach ausgeführt einen sehr großen Lebensraum. Die entscheidende Frage ist daher, was beim Luchs jene Orte iSd Art 4 Abs 1 S 2 in seinem natürlichen Verbreitungsgebiet sind, welche die für sein Leben und seine Fortpflanzung ausschlaggebenden physischen und biologischen Elemente aufweisen. Hier wird wohl davon auszugehen sein, dass dies jene Orte sind, an denen sich der Luchs die meiste Zeit des Jahres aufhält, wo die Ranz stattfindet und wo auch die Jungen aufgezogen werden. Grundsätzlich könnte auch vertreten werden, dass auch die Wanderkorridore, über die der Luchs neue Gebiete besiedelt oder sich einer anderen Population anschließt(, um dort Nachwuchs zu zeugen), solche „*für [sein] Leben und [seine] Fortpflanzung ausschlaggebenden physischen und biologischen Elemente aufweisen*“.

B. Maßnahmen zum Artenschutz

Neben den für den Habitatschutz erforderlichen Maßnahmen haben die Mitgliedstaaten gem Art 12 Abs 1 FFH-RL unter dem Titel „Artenschutz“ die

81 *Spasowska-Czarny*, Der Schutz des Wisents im Rahmen des Programms Natura 2000, TiRuP 2018/B, 13 [25] mwN.

notwendigen Maßnahmen zur Einführung eines strengen Schutzsystems für die in Anh IV lit a genannten Tierarten in deren natürlichen Verbreitungsgebieten zu treffen.⁸² Dies bedeutet, dass im Rahmen des Artenschutzes entsprechende Maßnahmen auch außerhalb der Schutzgebiete verpflichtend sind, da dieser für die betreffenden Arten in ihrem gesamten natürlichen Verbreitungsgebiet in der EU (dh damit auch außerhalb von Natura 2000-Gebieten) gilt.⁸³ Die Artenschutzbestimmungen ergänzen die Bestimmungen für Natura 2000-Gebiete.⁸⁴ Wesentlich ist idZ, dass die Art 12 bis 14 und Art 15 lit a und b FFH-RL ein kohärentes System von Regelungen bilden, die die MS dazu verpflichten, für die betroffenen Tier- und Pflanzenarten ein strenges Schutzsystem einzuführen.⁸⁵ Dabei handelt es sich um eine unbedingte Verpflichtung der Mitgliedstaaten.⁸⁶ Was jedoch unter einem „strengen Schutzsystem“, wie es nach Art 12 FFH-RL von den Mitgliedstaaten einzuführen ist, zu verstehen ist, ist ebenso wenig definiert wie, was unter den „notwendigen Maßnahmen“ iS dieser Bestimmung zu verstehen ist.⁸⁷

Das Instrumentarium zur „vollständigen und wirksamen Anwendung von Art 12“ muss einerseits die **Einführung eines kohärenten Rechtsrahmens** (dh Erlassung spezifischer Normen) und andererseits die **Ergreifung konkreter Maßnahmen zur Durchsetzung dieser Bestimmungen** zum Schutz der in Anh IV genannten Arten an Ort und Stelle umfassen. Dieser doppelten Absicherung kommt bei der Anwendung von Art 12 grundlegende Bedeutung zu.⁸⁸ Dabei sind zum Schutz der in Anh IV genannten Arten auch **bestimmte kohärente und koordinierte vorbeugende Maßnahmen** erforderlich.⁸⁹

82 Da sich in der FFH-RL keine gegenteilige Bestimmung findet, finden auf Tierarten, die sowohl in Anh II als auch in Anh IVa FFH-RL enthalten sind, beide Schutzregime Anwendung, dh sowohl der Habitatschutz als auch der Artenschutz; siehe idS etwa auch *Drechsel*, Die Artenschutzbestimmungen der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie, in *Zanini/Reithmayer* (Hrsg), Natura 2000 in Österreich (2004) 229 (230).

83 So schon näher *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 212; siehe weiters Vermerk der Kommission: Natura 2000-Gebietsmanagement: Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, C(2018) 7621 fin, 10 f; *Europäische Kommission*, Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie, C(2021) 7301 fin, 6 (in der Folge: Leitfaden strenges Schutzsystem); *Schumacher*, Rechtlicher Schutz von Wolf, Luchs und Bär, in *Heurich* (Hrsg), Wolf, Luchs und Bär in der Kulturlandschaft – Konflikte, Chancen Lösungen im Umgang mit großen Beutegreifern (2019) 149 (154).

84 *Europäische Kommission*, Leitfaden strenges Schutzsystem 6.

85 EuGH 10.5.2007, C-508/04, *Kommission/Österreich*, ECLI:EU:C:2007:274 Rn 109.

86 *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 208.

87 *Europäische Kommission*, Leitfaden strenges Schutzsystem 13 (Rz 2-9).

88 *Europäische Kommission*, Leitfaden strenges Schutzsystem 13 (Rz 2-11).

89 *Europäische Kommission*, Leitfaden strenges Schutzsystem 13 (Rz 2-12); Hervorhebungen im Original.

Wesentlich ist jedenfalls, dass **„[d]ie Maßnahmen [...] zur langfristigen Erhaltung der betreffenden Arten oder zur Wiederherstellung ihrer Population in ihrem natürlichen Lebensraum beitragen und wirksam durchgesetzt werden“** müssen.⁹⁰

1. Rechtliche Maßnahmen

Im OÖ Landesrecht ist der Artenschutz einerseits im Natur- und Landschaftsschutzrecht und andererseits im Jagdrecht verwirklicht.

Im Bereich des **Natur- und Landschaftsschutzrechts** sieht § 27 OÖ NSchG über den „*allgemeinen Schutz von Pflanzen, Pilzen und Tieren*“ nach § 26 leg cit hinausgehend einen „*besonderen Schutz von Pflanzen-, Pilz- und Tierarten*“ vor. Gem § 27 Abs 4 unterliegen „*jedenfalls [...] alle in Anhang IV der FFH-RL angeführten nicht jagdbaren Tierarten*“ (und damit auch der Luchs)⁹¹ dem besonderen Schutz des § 28 Abs 3 und 4 leg cit. Exemplare dieser Tierarten dürfen daher „*in allen ihren Entwicklungsformen [...] nicht verfolgt, beunruhigt, gefangen, befördert, gehalten oder getötet werden. Der Verkauf, das Halten für den Verkauf und das Anbieten zum Verkauf dieser Tiere ist unabhängig von deren Alter, Zustand oder Entwicklungsform verboten. Dies gilt sinngemäß auch für erkennbare Teile oder aus diesen Tieren gewonnene Erzeugnisse*“ (Abs 3). Darüber hinaus ist „*[j]ede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten geschützter Tiere [...] verboten*“ (Abs 4). Im Einzelfall kann die Behörde gem § 29 Abs 1 in näher bezeichneten Fällen „*Ausnahmen von den Verboten gemäß § 28 bewilligen, [...] sofern es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt und der günstige Erhaltungszustand der betroffenen [...] Tierarten aufrechterhalten wird.*“

Im Rahmen des **Jagdrechts** ist der Luchs wie bereits oben ausgeführt⁹² nach § 1 OÖ Schonzeitenverordnung 2007 ganzjährig geschützt und darf daher ganzjährig „*weder gejagt noch gefangen noch getötet werden*“.

Freilich stellt sich die praktische Frage, ob dieser Schutz tatsächlich so genau genommen wird: Auffällig ist idZ, dass kaum Nachweise von Luchsen außerhalb des Nationalparks vorhanden sind.

Zudem besteht in Teilen der Jägerschaft eine deutlich erkennbare Skepsis gegenüber dem Nationalpark Kalkalpen und damit wohl auch gegenüber dem Schutzgut Luchs. Wie sonst wäre es zu erklären, dass der OÖ Landesjagdverband in seiner Stellungnahme vom Juni 2019 zur Erweiterung des Nationalparks Kalkalpen moniert, „*warum man ein bereits bestehendes Naturschutzgebiet in ein Nationalparkgebiet, das aus öffentlichen Mitteln finan-*

90 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 14 (Rz 2-13); Hervorhebungen im Original.

91 Nach dem OÖ JagdG ist der Luchs zwar wie bereits ausgeführt jagdbar, er ist jedoch in OÖ ganzjährig geschützt; siehe dazu sogleich näher.

92 Siehe oben S 70.

ziert wird, umwandeln soll? Soll der Wirtschaftsfaktor Jagd durch ein kosten-
aufwendiges Wildtiermanagement des Nationalparks ersetzt werden? Um
eine nachhaltige Bewirtschaftung zu gewährleisten, darf die Jagd nicht dem
Nationalpark zum Opfer fallen.“

Bezeichnend erscheint idZ auch die Rechtfertigung einer wegen des ille-
galen Abschusses eines Luchses knapp außerhalb des Nationalparks Kalk-
alpen rechtskräftig verurteilten Jägerin, sie habe geglaubt, es handle sich
beim erlegten Tier um einen Fuchs ...⁹³

Zur Verwirklichung eines wirksamen, den Bestimmungen der FFH-RL ent-
sprechenden Artenschutzes erscheint eine deutliche Verschärfung der ver-
waltungsstrafrechtlichen Bestimmungen unbedingt angebracht:

Nach derzeitiger Rechtslage begeht eine Verwaltungsübertretung, wer
„während der Schonzeit Tiere der geschonten Wildgattung jagt, fängt oder
tötet (§ 48 Abs. 2)“ (§ 95 Abs 1 lit h OÖ JagdG). Eine solche Verwaltungs-
übertretung ist gem § 95 Abs 2 S 1 leg cit mit einer Geldstrafe bis zu
€ 10.000,- zu ahnden.

Im Begutachtungsentwurf für das neue OÖ Jagdgesetz 2024⁹⁴ ist hier
zwar eine Erhöhung der Geldstrafe auf bis zu € 20.000,- (bei geschützten
Tierarten soll die Mindeststrafe € 2.000,- betragen) vorgesehen, ebenso soll
auch eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen für den Fall der Unein-
bringlichkeit eingeführt werden.

Allerdings soll auch in Zukunft der Entzug der Jagdkarte in solchen Fällen
optional bleiben: Wie bisher (§ 95 Abs 4 S 1 OÖ JagdG) „kann“ auch nach
dem Entwurf „[i]m Straferkenntnis [...] auch die Jagdkarte entzogen und auf
den zeitlichen oder dauernden Verlust der Fähigkeit, eine Jagdkarte zu er-
langen, erkannt werden“ (§ 93 Abs 6 Entwurf). Der Bedeutung des Schutz-
gutes (zB nach FFH-RL geschützte Tierart) entsprechend sollte bei illegalem
Abschuss eines Exemplars einer geschützten Tierart der Entzug der Jagd-
karte sowie der Verlust der Fähigkeit, eine Jagdkarte zu erlangen, verpflich-
tend vorgesehen werden.^{95, 96} Ansonsten droht auch weiterhin die Gefahr,

93 IdZ ist anzumerken, dass der Jäger vor der Abgabe des Schusses das Tier
„anzusprechen“ hat. Unter „Ansprechen“ wird in der Jägersprache die genaue
Beobachtung, Identifizierung und Beurteilung von Wild verstanden. Dies ist va
auch deshalb notwendig, da zunächst Tierart, Alter, Geschlecht und eventuelle
Krankheiten oder Verletzungen des Tieres erkannt werden müssen: Diese Fak-
toren können die entscheidende Begründung für oder gegen einen Abschuss
liefern.

94 Begutachtungsentwurf betreffend das Landesgesetz über die Regelung des
Jagdwesens in Oberösterreich (OÖ Jagdgesetz 2024), Blg zu Verf-2023-
255285/1-Gm.

95 Dass nach § 34 Abs 3 Z 6 des Entwurfs die Ausstellung der Jagdkarte an „Per-
sonen, die auf Grund des § 93 Abs. 2 Z 7 bestraft wurden, für die Dauer von
mindestens fünf Jahren nach Rechtskraft des zuletzt gefällten Straferkenntnis-
ses, wenn von der Straftat besonders geschützte Wildarten im Sinn des § 44
Abs. 5 betroffen sind“, zu verweigern ist, erscheint in dieser Hinsicht als nicht
ausreichend.

dass Verwaltungsstrafen einfach einkalkuliert werden (so, wie dies auch in Teilen der Tuner- und Roadrunnerszene Usus zu sein scheint).

Auch sollte eine Verpflichtung vorgesehen werden, Sachen, die für den illegalen Abschuss eines Exemplars einer geschützten Tierart verwendet wurden, für verfallen zu erklären. Im Begutachtungsentwurf (§ 93 Abs 4 S 1) ist ebenso wie nach geltender Rechtslage (§ 95 Abs 2 S 3 OÖ JagdG) lediglich eine Kann-Bestimmung vorgesehen, nach der „Sachen, [...] die zur Begehung der strafbaren Handlung gedient haben,“ für verfallen erklärt werden können.

2. Konkrete Maßnahmen zur Durchsetzung

a) Vorgaben der FFH-RL

Wie bereits erwähnt verpflichtet Art 12 Abs 1 FFH-RL zwar die Mitgliedstaaten zur Einführung bestimmter Verbote, definiert aber in keiner Weise, was unter „notwendigen Maßnahmen“ oder unter einem „strengen Schutzsystem“ zu verstehen ist.⁹⁷

Der Leitfaden der Europäischen Kommission sieht hier vor allem Maßnahmen zur Einführung und wirksamen Umsetzung eines strengen Schutzsystems sowie Maßnahmen zur Sicherung eines günstigen Erhaltungszustands vor.⁹⁸

aa) Maßnahmen zur Einführung und wirksamen Umsetzung eines strengen Schutzsystems

Wesentlich ist, dass das strenge Schutzsystem nicht nur eingeführt, sondern in der Folge auch tatsächlich umgesetzt wird.

IdZ erfordert ein strenges Schutzsystem auch bestimmte kohärente und koordinierte vorbeugende Maßnahmen.⁹⁹ Die Europäische Kommission hebt idZ auch hervor, dass die Maßnahmen „zur langfristigen Erhaltung der betreffenden Arten oder zur Wiederherstellung in ihrem natürlichen Lebensraum beitragen und wirksam durchgesetzt werden“ müssen.¹⁰⁰

96 Dies entspricht wohl auch der erklärten Intention des Gesetzgebers (vgl Erläut zu § 93 Abs 2 Z 7“, wonach „[i]m Zuge eines etwaigen Verwaltungsstrafverfahrens [...] bei der Strafbemessung auf Grundlage eines jagdfachlichen Sachverständigengutachtens zu klären [ist], welche Auswirkungen die Schonzeitverletzung im Einzelfall hat. Je schwerwiegender diese sind (zB Entnahme einer ganzjährig geschonten und damit besonders geschützten Wildart [...]), desto höher sollte die Strafe bemessen werden, insbesondere um eine entsprechende spezial- bzw. generalpräventive Wirkung zu erzielen.“

97 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 13 (Rz 2-9).

98 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 13 ff (Rz 2-11 bis 2-21).

99 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 15 (Rz 2-12).

100 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 15 (Rz 2-13).

bb) Maßnahmen zur Sicherung eines günstigen Erhaltungszustands

Art 12 ist unter Berücksichtigung von Art 1 lit i auszulegen, der den günstigen Erhaltungszustand einer Art definiert. Auf dieser Basis sind die entsprechenden Maßnahmen auszuwählen, die zur Sicherung des günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Art erforderlich sind, die also die Wahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der in Anh IV genannten Arten gewährleisten oder dazu beitragen.¹⁰¹ Die Europäische Kommission unterstützt idZ die Erarbeitung von Artenschutzplänen der EU¹⁰² für unterschiedliche Arten.¹⁰³

b) Konkrete Maßnahmen im Nationalpark Kalkalpen

Für den Nationalpark Kalkalpen sollen die Ziele des § 6 Abs 1 der Verordnung Managementpläne für den Nationalpark Kalkalpen, nämlich ua Förderung und Erhaltung autochthoner und gefährdeter Tierarten (Z 2), gem § 6 Abs 2 leg cit ua durch „bedarfsorientierte Förderungs- und Schutzprogramme für bedrohte Tierarten“ (Z 6) verwirklicht werden.

Der Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 1 – Arten¹⁰⁴ sieht zur Erreichung des Zieles 1.4 („Lebensfähige Luchspopulation“) drei Maßnahmen vor, nämlich:

- Laufende Durchführung des Luchsmonitorings (Maßnahme 1.4.1)
- Aktive Bestandsstützung (Maßnahme 1.4.2)
- Maßnahmen zur Akzeptanzsteigerung durch zielgerichtete Öffentlichkeitsarbeit (Maßnahme 1.4.3)

aa) Laufende Durchführung des Luchsmonitorings (Maßnahme 1.4.1)

Im Nationalpark Kalkalpen besteht seit 1998 ein aktives Monitoringsystem insb mittels Fotofallen, aber auch durch Fährtenkartierung und Sammlung von Zufallsbeobachtungen im und um den Nationalpark, das sich als sehr effektiv erwiesen hat.¹⁰⁵ Zudem wird versucht, dass immer ein bis zwei Luchse mit Senderhalsbändern ausgestattet sind, um möglichst objektive Daten aus dem Projektgebiet zu erhalten.

Das Monitoring dient nach dem Teilplan Forschung und Monitoring dem Ziel der Dokumentation bzw der Feststellung des Erhaltungszustandes von für den Nationalpark bedeutenden Arten und Lebensräumen (einschließlich

101 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 15 (Rz 2-15).

102 Siehe dazu etwa auch Europäische Kommission, Aktionsplan für Menschen, Natur und Wirtschaft – Die EU-Habitat- und die Vogelschutzrichtlinie (2017) 11.

103 Europäische Kommission, Leitfaden strenges Schutzsystem 16.

104 Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg), Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 1 – Arten (2020) 21.

105 Siehe dazu näher Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg), Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 6 – Forschung und Monitoring (2020).

FFH-Arten und -Habitats).¹⁰⁶ Dies entspricht auch den Vorgaben von § 2 der Verordnung Managementpläne, wonach „[d]ie Nationalparkgesellschaft [...] durch regelmäßige wissenschaftliche Beobachtung (Monitoring) zu gewährleisten [hat], daß jene Veränderungen aufgezeigt werden, die sich im Rahmen der Umsetzung der Managementpläne ergeben und damit die Entwicklungen des Nationalparks insgesamt dokumentieren“, wobei das Monitoring nach S 2 dieser Bestimmung insb auch die „Bestandesentwicklung einzelner Tierarten“ zu umfassen hat.

Die Daten aus dem Monitoring dienen einerseits der Erfolgskontrolle, andererseits der Maßnahmenentwicklung und darüber hinaus auch zur Öffentlichkeitsarbeit.¹⁰⁷

In der Praxis haben insb die Daten aus den Fotofallen schon viele wertvolle Anhaltspunkte darüber geliefert, wo sich die Luchse besonders gerne aufhalten. Auch die Wanderbewegungen einzelner Tiere konnten auf diese Weise gut dokumentiert und analysiert werden.

Zum Teil erfolgt das Monitoring auch übergreifend mit anderen Nationalparks. So findet etwa mit dem räumlich nahe gelegenen Nationalpark Gesäuse ein reger fachlicher Austausch ua beim Luchsmonitoring statt.¹⁰⁸ Die Ergebnisse dieses Monitorings belegen unter anderem, dass das Gebiet der Laussabaueralm nicht nur einen Wanderkorridor, sondern vielmehr auch einen sehr gut geeigneten Luchslebensraum darstellt.¹⁰⁹

bb) Aktive Bestandsstützung (Maßnahme 1.4.2)

Der Teilplan Arten sieht Bestandsstützungen als einen wesentlichen Teil des Projektes vor, „[s]olange keine überlebensfähige Luchspopulation in den Nördlichen Kalkalpen gegeben ist,“ wobei „[n]achweislich im Projektgebiet illegal getötete Luchse [...] als Kompensation nachbesetzt werden.“¹¹⁰

So wurde nach den beiden illegalen Abschüssen (Luchsin Freia und Luchs Juro) im März 2017 zwei neue Luchse (Luchsin Aira und Luchs Juri) nachbesetzt.

Freilich können derartige Nachbesetzungen immer nur die zweitbeste Lösung nach einem ausreichenden Schutz der bestehenden Population darstellen. Zudem muss dazu auch immer erst ein illegaler Abschuss bewiesen werden.

Leider erweisen sich solche Nachbesetzungen aber immer wieder als unbedingt erforderlich: So wurde erst im Spätsommer 2023 in Kärnten eine

106 *Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg)*, Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 6 – Forschung und Monitoring (2020) 10.

107 *Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg)*, Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 6 – Forschung und Monitoring (2020) 29.

108 *Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg)*, Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 6 – Forschung und Monitoring (2020) 19.

109 Siehe dazu bereits oben S 81.

110 *Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg)*, Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 1 – Arten (2020) 21.

besenderte Luchsin gewildert. Das Tier war Ende Februar im Schweizer Jura eingefangen und bei Tarvisio (Norditalien) eingesetzt worden, um zusammen mit vier anderen Luchsen die Luchspopulation in den Südstalpen zu stärken und somit einen entscheidenden Beitrag zur Vernetzung der Mitteleuropäischen Luchsvorkommen zu leisten. Im März war die Luchsin nach Norden gewandert und hatte ein Revier zwischen Villach, Feistritz und Bad Kleinkirchheim (Kärnten) besetzt.¹¹¹

Zur Bestandsstützung bzw Wiederansiedlung siehe gleich näher.

cc) Maßnahmen zur Akzeptanzsteigerung durch zielgerichtete Öffentlichkeitsarbeit (Maßnahme 1.4.3)

Schließlich sieht der Teilplan Arten noch die schwerpunktmäßige Durchführung von „*Maßnahmen zur Akzeptanzsteigerung bei der Jägerschaft und zielgerichtete Öffentlichkeitsarbeit*“ vor.¹¹²

In diesem Bereich scheint tatsächlich noch ein großer Handlungsbedarf zu bestehen: In seiner Stellungnahme vom Juni 2019 hat der OÖ Landesjagdverband die – in § 1 Abs 2 OÖ NationalparkG rechtlich bindend – vorgesehene Erweiterung des Nationalparks OÖ Kalkalpen ausdrücklich abgelehnt und argumentiert, dass „*die Jagd nicht dem Nationalpark zum Opfer fallen*“ dürfe. Die Jägerschaft muss sich daher die Frage gefallen lassen, ob sie tatsächlich ernsthaft der Meinung ist, dass die Jagdbewirtschaftung dem in der internationalen, europäischen und österreichischen Rechtsordnung vorgegebenen Artenschutz übergeordnet sein soll.

C. Maßnahmen zur Wiederansiedlung

1. Status quo und wildbiologische Erfordernisse

Derzeit stellen sich im Nationalpark OÖ Kalkalpen zwei eng miteinander verbundene Probleme: Einerseits ist die Population äußerst klein und noch kaum überlebensfähig, andererseits ist keine Vernetzung mit anderen Populationen gegeben.

Soweit ersichtlich leben mit Stand Juni 2023 lediglich fünf Luchse in der Nationalparkregion.¹¹³ Dies wirkt sich wie bereits ausgeführt sehr negativ auf den Genpool der Population aus. Zudem gibt es seit 2018 – trotz eines

111 Siehe dazu etwa https://www.ots.at/presseaussendung/OTM_20231006_OTM0011/luchsin-sofia-in-kaernten-getoetet; https://www.ots.at/presseaussendung/OTS_20231006_OTS0121/illegaler-abschuss-eines-luchses-in-kaernten-die-folge-illegaler-abschussverordnungen; <https://kaernten.orf.at/stories/3198246/>; <https://kaernten.orf.at/stories/3227218/>; <https://kurier.at/chronik/oesterreich/seltenes-luchswelbchen-in-kaernten-getoetet-ermittlungen-laufen/402621728> (Abfrage: jeweils 10.10.2023).

112 *Nationalpark OÖ Kalkalpen (Hrsg)*, Managementplan Nationalpark Kalkalpen, Teilplan 1 – Arten (2020) 21.

113 Siehe https://www.kalkalpen.at/de/Natur_Forschung/Luchse_in_den_OOe_Kalkalpen (Abfrage: 10.10.2023).

„engmaschigen“ Netzes an Fotofallen¹¹⁴ – keine Nachweise von Luchsnachwuchs mehr. Damals konnte auch nur einmal ein einziges Jungtier nachgewiesen werden, über dessen Verbleib allerdings auch nichts bekannt ist.

Um ein neuerliches Aussterben der Luchspopulation in den Nördlichen Kalkalpen zu verhindern, ist daher eine größere Anzahl an Tieren ebenso erforderlich wie vor allem auch eine deutliche Verbreiterung der genetischen Basis durch Tiere aus einer anderen Population.¹¹⁵

Da freilich der Austausch auf natürlichem Wege mangels ausreichender Wanderkorridore nicht ausreichend funktioniert, erweisen sich andere Maßnahmen wie etwa eine weitere Aufstockung der Eurasischen Luchspopulationen, insbesondere derjenigen mit hohem Inzuchtniveau, als erforderlich.¹¹⁶ Auch *Carsten Nowak* (Senckenberg Forschungsinstitut Frankfurt) betont allgemein für die europäischen Populationen: „*Was wichtig ist, ist, dass man sogenannte Trittsteine schafft, dass man also noch weitere Luchse auswildert, noch weitere Populationen schafft, die beispielsweise zwischen den jetzigen etablierten Luchspopulationen liegen, sodass es zu einem Austausch kommen kann.*“¹¹⁷ Er fordert idS „*noch einige weitere Wiederansiedlungen in unterschiedlichen Regionen Deutschlands*“. Für die äußerst kleine Population im Nationalpark Kalkalpen gilt wohl Gleiches.

Leider stoßen Bestandsstützungen teilweise in der Bevölkerung und (wesentlich verbreiteter) in der Jägerschaft auf wenig Verständnis,¹¹⁸ was entweder auf Unkenntnis oder aber darauf zurückgeführt werden kann, dass eigene, bspw jagdliche oder landwirtschaftliche Interessen als prioritär angesehen werden.

2. (Europa-)rechtliche Vorgaben

Nach Art 22 lit a FFH-RL „prüfen [die Mitgliedstaaten] die Zweckdienlichkeit einer Wiederansiedlung von in ihrem Hoheitsgebiet heimischen Arten des Anhangs IV, wenn diese Maßnahme zu deren Erhaltung beitragen könnte, vorausgesetzt, eine Untersuchung hat unter Berücksichtigung unter anderem der Erfahrungen der anderen Mitgliedstaaten oder anderer Betroffener ergeben, daß eine solche Wiederansiedlung wirksam zur Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten beiträgt, und die

114 Siehe dazu schon oben S 94 f.

115 Siehe statt vieler <https://naturschutzbund.at/luchse-in-den-alpen.html> (Abfrage: 9.10.2023).

116 *Mueller et al*, Genome-wide diversity loss in reintroduced Eurasian lynx populations urges immediate conservation management. *Biological Conservation* 266 (2022) 8; <https://doi.org/10.1016/j.biocon.2021.109442> (Abfrage: 7.7.2023).

117 <https://www.deutschlandfunk.de/luchse-abnehmende-genetische-vielfalt-100.htm> (Abfrage: 10.10.2023).

118 Völlig zu Recht monieren *Catton/Bacher* (LE-Projekt: Aktionsplan Luchs in Österreich – Zwischenstand und bisherige Ergebnisse 3), dass „*die Akzeptanz für fachlich notwendige Bestandsstützungen [...] bisher nur teilweise gegeben*“ ist.

Wiederansiedlung erfolgt erst nach entsprechender Konsultierung der betroffenen Bevölkerungskreise“.

Diese Bestimmung steht zwar in einem engen inhaltlichen Zusammenhang mit den Bestimmungen zum Artenschutz (Art 12–16), sie ist aber systematisch erst in den Ergänzenden Bestimmungen angesiedelt.¹¹⁹

a) „Vorfragen“ zu Art 22 lit a HS 1 FFH-RL

Art 22 lit a HS 1 FFH-RL wirft gleich mehrere Fragen auf:

Zum einen ist zu fragen, was unter einer „*Wiederansiedlung von in ihrem Hoheitsgebiet heimischen Arten des Anhangs IV, wenn diese Maßnahme zu deren Erhaltung beitragen könnte*“, iSd Bestimmung zu verstehen ist. Zum anderen ist nach dem Normtext lediglich die Zweckmäßigkeit einer Wiederansiedlung zu „prüfen“.

aa) Begriff der „Wiederansiedlung von in ihrem Hoheitsgebiet heimischen Arten des Anh IV, wenn diese Maßnahme zu deren Erhaltung beitragen könnte“

Es ist davon auszugehen, dass die Wiederansiedlung grundsätzlich nur heimische Arten betrifft, die in Anh IV ausgewiesen sind.¹²⁰

Geht man vom Wortlaut der Bestimmung aus, so ist Art 22 lit a auf die „*Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten*“ gerichtet. Ob Wiederansiedlungsmaßnahmen zum Zwecke der Erhaltung eines günstigen Erhaltungszustandes tatsächlich nicht umfasst sind, wie dies *Pürgy*¹²¹ überlegt, ist im hier interessierenden Zusammenhang nicht entscheidend, da die Gesamtbewertung des Erhaltungszustands des Luchses in der alpinen biogeographischen Region¹²² nach dem Österreichischen Bericht gem Art 17 FFH-RL und Monitoring gem Art 11 FFH-RL (Berichtszeitraum 2013–2018) als „U2 – Unfavourable – Bad“ (dh ungünstig-schlecht) erfolgt.¹²³

119 *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 219.

120 IdS auch *Rödiger-Vorwerk* (Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie der Europäischen Union und ihre Umsetzung in nationales Recht [1998] 159), die davon ausgeht, dass nur solche heimische Tier- und Pflanzenarten wiederangesiedelt werden dürfen, die besonders gefährdet sind und daher dem strengen Schutzregime des Anh IV unterliegen. *Pürgy* (Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht 220) merkt dazu an, dass demnach für die übrigen Tier- und Pflanzenarten eine Wiederansiedlung gar nicht in Frage käme.

Die Lösung dieser Frage kann jedoch für den konkreten Fall dahingestellt bleiben, da der Luchs ohnehin in Anh IV der FFH-RL enthalten ist.

121 *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 220.

122 Dazu gehört auch die Luchspopulation im Nationalpark Kalkalpen.

123 Siehe dazu bereits oben S 67 f.

bb) Bloßes Prüfen der Zweckdienlichkeit einer Wiederansiedlung?

Nach dem Wortlaut von Art 22 lit a FFH-RL „prüfen [die Mitgliedstaaten] die Zweckdienlichkeit einer Wiederansiedlung“ der betreffenden Arten.

Demnach haben die Mitgliedstaaten hinsichtlich der Wiederansiedlung heimischer Tier- und Pflanzenarten grundsätzlich ein breites Ermessen.¹²⁴ Eine Auslegung dieser Bestimmung iSv Art 2 Abs 2 FFH-RL¹²⁵ reduziert jedoch das Ermessen der Mitgliedstaaten auf Null und verpflichtet diese, entsprechende Wiederansiedlungsmaßnahmen vorzunehmen.¹²⁶ *Wirths* und *Pürgy* sehen diese Pflicht jedoch nur dann als gegeben an, „wenn diese das einzige Mittel darstellen, [um] eine bestimmte vom Aussterben bedrohte Art zu erhalten“.¹²⁷ Dieser Einschränkung bedarf es jedoch nicht, da diese Verpflichtung nach Art 22 lit a ohnehin daran geknüpft ist, „daß eine solche Wiederansiedlung wirksam zur Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten beiträgt“.¹²⁸

Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass *Drechsel* darüber hinaus eine „Verpflichtung für die Mitgliedstaaten zur Wiederansiedlung ausgestorbener Tierarten unter den [in Art 22] genannten Voraussetzungen“ vertritt.¹²⁹

b) Voraussetzungen des Art 22 lit a FFH-RL

Art 22 lit a FFH-RL knüpft die Wiederansiedlung an zwei Voraussetzungen:

- „eine Untersuchung hat unter Berücksichtigung unter anderem der Erfahrungen der anderen Mitgliedstaaten oder anderer Betroffener ergeben, daß eine solche Wiederansiedlung wirksam zur Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten beiträgt“, und
- „die Wiederansiedlung erfolgt erst nach entsprechender Konsultierung der betroffenen Bevölkerungskreise“.

124 So schon *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht – Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 222; ebenso *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 220.

125 Art 2 Abs 2 FFH-RL: „Die aufgrund dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen zielen darauf ab, einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen.“

126 *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht – Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 222; ebenso *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 220.

127 Jeweils ebd.

128 Siehe dazu gleich näher.

129 *Drechsel*, Die Artenschutzbestimmungen der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie, in *Zanini/Reithmayer* (Hrsg), Natura 2000 in Österreich (2004) 229 (234 f).

aa) Wirksamer Beitrag der Wiederansiedlung zur Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten

In materiell-rechtlicher Hinsicht verlangt Art 22 lit a FFH-RL, dass bereits positive Erfahrungen anderer Mitgliedstaaten oder anderer Betroffener in Bezug auf die Wirksamkeit einer solchen Wiederansiedlung vorliegen.¹³⁰ Denkbar wäre auch die Berücksichtigung weiterer Argumente, die dafür sprechen, dass eine derartige Wiederansiedlung wirksam sein kann (arg: Formulierung „*unter Berücksichtigung unter anderem der Erfahrungen*“).

bb) Vorherige „entsprechende Konsultierung der betroffenen Bevölkerungskreise“

Die Formulierung „entsprechende Konsultierung der betroffenen Bevölkerungskreise“ in Art 22 lit a FFH-RL ist denkbar ungenau.

In der Literatur wird dazu vertreten, dass die geforderte vorherige Konsultierung betroffener Bevölkerungskreise *va* bei der Wiederansiedlung gefährlicher Tiere relevant sein wird.¹³¹ Auffassungsunterschiede bestehen dahingehend, welche Tiere idZ als „gefährlich“ angesehen werden: Während *Pürgy* den Wolf ebenso wie den Bären als „gefährliche Tierart“ bezeichnet, führt *Wirths* nur den Bären als Beispiel für eine „*unter Umständen gefährliche Tierart*“ an.

Bei genauerer Betrachtung drängt sich jedoch sogleich die Frage auf, was denn idZ überhaupt ein „gefährliches Tier“ bzw eine „gefährliche Tierart“ sein soll. In der FFH-RL ist diese Kategorisierung nämlich soweit ersichtlich nicht vorgegeben. Es wäre zunächst zu ergründen, woran die „Gefährlichkeit“ zu messen ist bzw für welches Schutzgut das Tier bzw die Tierart eine Gefahr darstellen muss: für den Menschen, für die Fauna, für die Flora, ...?

Letztendlich kann freilich dahingestellt bleiben, wie die „Gefährlichkeit“ zu definieren ist, da Art 22 lit a die „entsprechende Konsultierung der betroffenen Bevölkerungskreise“ unabhängig von einer bestimmten „Gefährlichkeit“ verlangt.

Entscheidend wird vielmehr sein, welche „Bevölkerungskreise“ von der Wiederansiedlung „betroffen“ sind.

In Bezug auf den Begriff „Bevölkerungskreise“ ist auf die gesamte Bevölkerung abzustellen.¹³² Entscheidend ist letztlich, welche Teile bzw Kreise der Bevölkerung von der Wiedereinsetzung „betroffen“ sind. *Pürgy* bezeichnet

130 Dazu schon *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht – Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 222.

131 *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht – Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 222; *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 221.

132 *Pürgy* (Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 221) weist idZ zu Recht darauf hin, dass der Begriff „Bevölkerungskreise“ „weiter zu verstehen [ist] als die üblicherweise verwendeten Bezeichnungen ‚Grundeigentümer‘ oder ‚Nutzungsberechtigte‘“.

Viehzüchter, Jäger, Fischer und „*womöglich auch die Zivilbevölkerung*“ als betroffen.¹³³ In der Sache wird das jedenfalls dann der Fall sein, wenn die Wiederansiedlung einer Tierart (insb negative) Auswirkungen auf Rechtsgüter eines bestimmten Bevölkerungskreises hat.

Wirths weist zutreffend darauf hin, dass gegen bestimmte Tierarten wegen ihrer Nahrungsbedürfnisse bei bestimmten Berufsgruppen wie etwa Viehzüchtern oder Fischern Vorbehalte bestehen.¹³⁴ Nach dem Wissensstand des Autors dieses Beitrags bestehen etwa wildbiologisch nicht begründbare Vorbehalte der Jäger gegen den Luchs. Auch unbegründete Ängste oder Vorbehalte vermögen freilich eine „Betroffenheit“ eines Bevölkerungskreises zu begründen, weshalb der entsprechende Personenkreis vor der Wiederansiedlung zu konsultieren ist.

Ungeklärt ist schließlich auch die Frage der Verbindlichkeit der Position der betroffenen Bevölkerung für die Entscheidung der Behörde. Die FFH-RL verlangt lediglich die Vornahme der Konsultation, regelt aber in keiner Weise, wie mit den Ergebnissen zu verfahren ist. Nach der zutreffenden Auffassung von *Pürgy*¹³⁵ hat sich die entscheidende Behörde jedenfalls mit den Argumenten, die gegen eine Wiederansiedlung einer Tierart sprechen, fundiert auseinanderzusetzen. Sofern die Behörde diese Argumente in ihrer Entscheidung nicht entsprechend berücksichtigt, hat sie das sachlich zu begründen.

IV. Conclusio

Von der naturräumlichen Struktur her würden die nördlichen Kalkalpen einen perfekten Lebensraum für den Luchs, der ursprünglich in ganz Eurasien verbreitet war, darstellen. Insb die breiten Waldstrukturen kommen dem Luchs sehr entgegen. Allerdings wurde die Population – nicht nur in den nördlichen Kalkalpen – durch die extreme Bejagung bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts fast vollständig ausgerottet.

Mit der Gründung des Nationalparks OÖ Kalkalpen konnte in diesem Bereich ein sehr guter Schutz für den Luchs erreicht werden, und zwar sowohl betreffend den Habitatschutz als auch in Bezug auf den Artenschutz. Außerhalb des Nationalparks bestehen jedoch große Probleme einerseits wegen der starken Fragmentierung der Landschaft und andererseits vor allem auch durch die illegale Bejagung unter Missachtung aller jagdlichen Regeln. Durch

133 *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 221.

134 *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht – Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 222.

135 *Pürgy*, Natura 2000 – Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 221.

die Kleinheit und Isoliertheit der Populationen sowie den fehlenden Austausch mit anderen Populationen kommt es verstärkt zu Defiziten im Genpool und in weiterer Folge zu Inzuchtdepressionen.

Leider scheitert bisher auch die nach § 1 Abs 2 OÖ NationalparkG rechtlich verpflichtende und wildbiologisch dringend gebotene Erweiterung des Nationalparks OÖ Kalkalpen voran an den Widerständen von Jägern und zT Land- bzw Forstwirten. Deren Vorbehalte beruhen freilich vielfach auf fachlich nicht begründbaren Befürchtungen. Gerade diese Stimmen scheinen derzeit jedoch einen bestimmenden Einfluss auf die Politik¹³⁶ und damit letztlich auf die Willensbildung betreffend die rechtliche Umsetzung der Erweiterung des Nationalparks OÖ Kalkalpen zu haben.

Auf den Punkt gebracht: Die Entwicklung und Sicherung einer überlebensfähigen Luchspopulation (oder in den Worten der FFH-RL: eines „günstigen Erhaltungszustandes“ der Luchspopulation) erfordert dringend einerseits die längst überfällige Erweiterung des Nationalparks und andererseits die Einrichtung und raumordnungsrechtliche Festlegung sicherer Korridore zu den anderen Populationen, um Genaustausch zu ermöglichen. Um überhaupt von einer überlebensfähigen Luchspopulation sprechen zu können, wäre zudem jedenfalls in nächster Zukunft eine Ansiedlung mehrerer Luchse mit passender DNA zwingend erforderlich, damit so schnell wie möglich eine Mindestpopulation von etwa zwanzig bis dreißig Tieren erreicht werden kann. Unterbleibt eine derartige zeitnahe Ansiedlung, so ist die derzeitige Population wohl nicht mehr zu retten, weil die Luchsinnen ins Alter gekommen sind und daher ihre Reproduktionsfähigkeit einbüßen.

Es gilt jetzt also, endlich ins Tun zu kommen und die rechtlich verpflichtenden Maßnahmen auch tatsächlich durchzuführen. Dabei dürfen etwa eigennützige jagd(wirtschaft)liche Interessen nicht dem Auftrag der FFH-RL und anderer Normen entgegenstehen.

Korrespondenz:

Dr. *Rainer Weiß*
Senior Scientist
Institut für Umweltrecht, JKU Linz
Kontaktadresse: 4040 Linz, Altenberger Straße 69
E-Mail: rainer.weiss@jku.at

136 Siehe dazu etwa <https://ooe.gruene.at/news/landtag-bei-einer-solchen-haltung-ist-eine-verkleinerung-des-nationalparks-kalkalpen-nur-eine-frage-der-zeit/> (Abfrage: 16.10.2023).

Sebastian Pechlof

Die Unionsrechtskonformität des OÖ Jagdgesetzes auf dem Prüfstand

DOI: 10.35011/tirup/2023-8

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	104
II. Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie	104
III. Das Übereinkommen von Aarhus	105
IV. Unionsrechtswidrigkeit des OÖ Jagdgesetzes	107
A. Nichtumsetzung der Fauna-Flora-Habitat-RL	107
B. Nichtumsetzung des Art 9 Abs 3 AarhK	110
C. Begutachtungsentwurf zum OÖ Jagdgesetz 2024	112
V. Unmittelbare Anwendung des Unionsumweltrechts	113
VI. Zusammenfassung	116

Abstract: Der EuGH hat mit seiner Judikatur zur verwaltungsverfahrensrechtlichen Klagebefugnis von Umweltorganisationen für mächtig Aufsehen gesorgt. Der Landesgesetzgeber hat sich von dieser – für Umweltorganisationen – bahnbrechenden Rspr jedoch offensichtlich wenig beeindruckt lassen, zumal das OÖ JagdG die Überprüfungsmöglichkeiten von Umweltorganisationen nach wie vor stark einschränkt. Das OÖ JagdG hinkt aber nicht nur bei der Umsetzung des Art 9 Abs 3 AarhK hinterher, sondern es besteht auch ein Handlungsbedarf in Bezug auf die Umsetzung der FFH-RL.

Rechtsquelle(n): OÖ Jagdgesetz; Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention; RL 92/43/EWG (Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie; FFH-RL)

Schlagworte: Beschwerdelegitimation; Umweltorganisation, Erhaltungszustand; Aarhus-Konvention; Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie

I. Einleitung

Die Rechtsstellung von Umweltorganisationen in Verfahren über Umweltangelegenheiten wurde in den letzten Jahren durch die Judikatur des EuGH¹ massiv gestärkt. Ausschlaggebend für diese Entwicklung war das Übereinkommen von Aarhus. Bei der Aarhus-Konvention (in der Folge AarhK) handelt es sich um einen völkerrechtlichen Vertrag über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten. Alle EU-MS² sowie die EU³ selbst sind Vertragsparteien dieses Übereinkommens. Vor der Effektivierung durch den EuGH fristete die AarhK allerdings ein regelrechtes Schatten-dasein. Insb Art 9 Abs 3 AarhK wurde mithilfe der EuGH-Judikatur aus seinem Dornröschenschlaf geweckt.

Dieser Beitrag soll untersuchen, ob die vom EuGH aus der AarhK abgeleiteten Beteiligungs- und Klagsrechte für Umweltorganisationen zur Durchsetzung des Unionsumweltrechts ihren Weg in das OÖ JagdG LGBl-O 1964/32 idgF gefunden haben. Das OÖ JagdG wird aber nicht nur in Bezug auf die Umsetzung der AarhK auf den Prüfstand gestellt. Gegenstand des Beitrags soll ebenso die Frage sein, inwieweit die Artenschutzbestimmungen der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie⁴ („FFH-RL“) im OÖ JagdG umgesetzt wurden. Darauf aufbauend wird der Frage nachgegangen, inwieweit es einer Umweltorganisation möglich ist, auf Basis des OÖ JagdG vorgenommene Entnahmen von in der FFH-RL aufgelisteten Tierarten zu bekämpfen. Insb gibt der bereits vorliegende Begutachtungsentwurf (in der Folge: BE) zum OÖ JagdG 2024⁵ Anlass für eine Bestandsaufnahme in Sachen Unionsrechtskonformität und gilt es zu untersuchen, ob die „Neuaufgabe“ des OÖ JagdG Neuerungen für die Rechte von Umweltorganisationen bringt.

II. Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie

Die FFH-RL soll zur Sicherung der Artenvielfalt in den MS beitragen. Erklärtes Ziel der FFH-RL ist die **Bewahrung und die Wiederherstellung** der natürlichen Lebensräume und der **wildlebenden Tier- und Pflanzenarten** von gemeinschaftlichem Interesse (Art 2 FFH-RL).

Die Voraussetzungen für eine Einstufung als Tier- oder Pflanzenart von gemeinschaftlichem Interesse sind in Art 1 lit g FFH-RL aufgeführt. Darunter

1 EuGH 8.11.2016, C-243/15, *VLK II*, ECLI:EU:C:2016:838; EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987.

2 In Österreich BGBl III 2005/88.

3 Beschluss 2005/370/EG des Rates v 17.2.2005, ABI L 2006/124, 1 v. 17.5.2005.

4 RL 92/43/EWG des Rates v 21.5.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABI L 1992/206, 7 v 22.7.1992.

5 BE OÖ JagdG 2024, 16053/BE 29. GP.

sind Arten zu verstehen, die im europäischen Gebiet **bedroht, potentiell bedroht, selten** oder **endemisch** sind und infolge der besonderen Merkmale ihres Habitats und/oder der potentiellen Auswirkungen ihrer Nutzung auf ihren Erhaltungszustand besondere Beachtung erfordern.

Die gegenwärtigen Arten von gemeinschaftlichem Interesse sind in Anh II und/oder Anh IV oder Anh V der FFH-RL aufgelistet. In Anh II werden Tier- und Pflanzenarten aufgeführt, für deren Erhaltung besondere Schutzgebiete ausgewiesen werden müssen. Anh IV beinhaltet streng zu schützende Tier- und Pflanzenarten und in Anh V sind Tier- und Pflanzenarten aufgelistet, deren Entnahme aus der Natur und Nutzung Gegenstand von Verwaltungsmaßnahmen sein können.

Der Artenschutz wird in den Art 12 bis 16 FFH-RL geregelt. Art 12 FFH-RL verpflichtet die MS zur Einrichtung eines strengen Schutzsystems zugunsten von Tierarten des Anh IV, das

- alle absichtlichen Formen des Fangs oder der Tötung von aus der Natur entnommenen Exemplaren dieser Arten;
- jede absichtliche Störung dieser Arten, insb während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten;
- jede absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern aus der Natur;
- jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten verbietet. Darüber hinaus müssen die MS für diese Arten den Besitz, Transport, Handel, Austausch und das Anbieten zum Verkauf von aus der Natur entnommenen Exemplaren verbieten (Art 12 Abs 2 FFH-RL). Art 14 FFH-RL verpflichtet die MS zur Ergreifung von Maßnahmen, sofern sie es aufgrund der Überwachung gem Art 11 FFH-RL für erforderlich halten, damit die Entnahme aus der Natur von Exemplaren der wildlebenden Tier- und Pflanzenarten des Anh V sowie deren Nutzung mit der Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustands vereinbar sind. Art 16 FFH-RL regelt, unter welchen Voraussetzungen und zugunsten welcher Schutzgüter von den in Art 12 bis 14 FFH-RL vorgesehenen Artenschutzmaßnahmen abgewichen werden darf.

III. Das Übereinkommen von Aarhus

Die (hier einschlägige) sog dritte Säule der AarhK (Art 9 leg cit) bezieht sich auf den Zugang zu gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Verfahren in Umweltangelegenheiten. Gem Art 9 Abs 3 AarhK stellt jede Vertragspartei sicher, dass Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden **vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen** anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen.

Vom Begriff „**Öffentlichkeit**“ gem Art 2 Z 4 AarhK ist jede natürliche oder juristische Person erfasst, und zwar unabhängig von irgendwelchen Eigen-

schaften oder der Existenz besonderer Interessen.⁶ Insofern fällt auch eine Umweltorganisation als juristische Person unter den Begriff „Öffentlichkeit“.

Eine Umweltorganisation kommt aber nur dann in den Genuss der Klagerechte des Art 9 Abs 3 AarhK, wenn sie auch die innerstaatlichen Kriterien erfüllt. Die zentrale innerstaatliche Bestimmung idZ ist § 19 Abs 7 UVP-G. Nach dieser im Verfassungsrang stehenden Norm hat das BMK im Einvernehmen mit dem BMAW auf Antrag mit Bescheid zu entscheiden, ob eine Umweltorganisation die Kriterien für eine Anerkennung als berechnigte Umweltorganisation erfüllt und in welchen Bundesländern die Umweltorganisation zur Ausübung der Parteienrechte befugt ist. Die erforderlichen Voraussetzungen, die für eine Anerkennung iSd § 19 Abs 7 UVP-G vorliegen müssen, sind im § 19 Abs 6 UVP-G geregelt. Danach muss eine Umweltorganisation ein Verein oder eine Stiftung sein, der/die

- als vorrangigen Zweck gem Vereinsstatuten oder Stiftungserklärung den **Schutz der Umwelt** hat;
- **gemeinnützige Ziele** im Sinn der §§ 35 und 36 BAO verfolgt;
- vor Antragstellung mindestens **drei Jahre** bestanden hat.

Ein Verein muss außerdem aus mindestens **hundert Mitgliedern** bestehen. Ein Verband muss mindestens fünf Mitgliedsvereine aufweisen, die jeweils selbst die Voraussetzungen für eine Anerkennung zu erfüllen haben und gemeinsam zumindest 500 Mitglieder haben müssen. Sind all diese Voraussetzungen erfüllt, ist die Umweltorganisation mit Bescheid anzuerkennen.⁷

Anfechtungsgegenstand des Art 9 Abs 3 AarhK sind die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen, die potentiell gegen innerstaatliches Umweltrecht verstoßen. Die hA⁸ sieht in Art 9 Abs 3 AarhK einen Auffangtatbestand,⁹ der Mitgliedern der Öffentlichkeit das Recht einräumt, Handlungen und Unterlassungen **faktischer oder normativer Natur** mit umweltrechtlichem Zusammenhang anzufechten.

Als normativer Akt der Beh kommt bspw die Erlassung eines Bescheides in Betracht, mit dem ein Zwangsabschuss (§ 49 Abs 2 OÖ JagdG idgF; § 45 Abs 2 OÖ JagdG 2024), eine Verkürzung der Schonzeit (§ 48 OÖ JagdG idgF; § 44 OÖ JagdG 2024) oder eine Abweichung von den im Abschussplan vorgesehenen Abschusszahlen (§ 50 Abs 4 OÖ JagdG idgF; § 46 Abs 6 OÖ

6 *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer*, Aarhus-Konvention Art 2 Rz 28.

7 ErläutRV 648 BlgNR 22. GP 12.

8 *Schulev-Steindl*, Rechtliche Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten im österreichischen Umweltrecht gemäß der Aarhus-Konvention (Artikel 9 Absatz 3) (2009) 54 ff; *Goby*, Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten im Lichte der Aarhus-Konvention (2014) 102; *United Nations Economic Commission for Europe* (ed), *The Aarhus Convention - An Implementation Guide*² (2014) 197; *Weber*, Die Umsetzung der Aarhus-Konvention beim direkten Vollzug von Unionsrecht, JRP 2012, 137 (140); *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer*, Aarhus-Konvention Art 9 Rz 35; aA *Holzer*, Der sachliche Anwendungsbereich des Art 9 Abs 3 Aarhus-Konvention, ÖZW 2017, 33 (38 f).

9 Soweit der Anwendungsbereich des Art 9 Abs 2 AarhK nicht eröffnet ist.

JagdG 2024) angeordnet wird. Die Prüfpflicht der Beh¹⁰ in Bezug auf den tatsächlichen Wildbestand oder die vorliegende Verbisssituation ist hingegen ein Akt faktischer Natur.

IV. Unionsrechtswidrigkeit des OÖ Jagdgesetzes

A. Nichtumsetzung der Fauna-Flora-Habitat-RL

Die EK hat in der Vergangenheit bereits eine mangelhafte Umsetzung der FFH-RL im OÖ JagdG beanstandet.¹¹ Mit der Nov zum OÖ JagdG LGBl-O 2004/24 sollten Umsetzungsdefizite bezüglich der FFH-RL (und der VSch-RL) ausgeglichen werden. Die Mat¹² führen hierzu aus:

„Der gegenständliche Gesetzentwurf enthält im Wesentlichen folgende inhaltliche Änderungen und Klarstellungen:

- im Bereich des Oö. Jagdgesetzes:

** Schutz der in den Richtlinien genannten Tierarten vor Eingriffsformen im Sinn der Bestimmungen der FFH-Richtlinie bzw. der Vogelschutz-Richtlinie;*

** Erteilung einer Ausnahmegenehmigung von den Schutzvorschriften nur dann, wenn keine andere zufriedenstellende Lösung vorhanden ist und der günstige Erhaltungszustand der betroffenen Tierarten aufrechterhalten wird;*

Der vorliegende Gesetzentwurf dient insbesondere der richtlinienkonformen Umsetzung der Art. 11, 12, 16 Abs. 1 und 22 lit. b der FFH-Richtlinie sowie der Art. 5, 9 Abs. 1 und 2 und Art. 11 der Vogelschutz-Richtlinie.“

Auffallend ist, dass in den Gesetzesmat auf Art 14 der FFH-RL, der den Schutz von Tierarten des Anh V regelt, überhaupt nicht Bezug genommen wird. Blickt man nun in einem zweiten Schritt in das OÖ JagdG, stellt man fest, dass keine einzige Norm auf die Entnahme von Tierarten des Anh V Bezug nimmt (wie dies bei Tierarten des Anh IV der Fall ist), obwohl die dort aufgelisteten Tierarten gleichwohl von gemeinschaftlichem Interesse sind und nach dem Unionsrecht jedenfalls Schutz genießen, wenn auch nicht so stark wie die in Anh IV aufgelisteten Tierarten.

In Art 14 Abs 2 FFH-RL findet sich eine demonstrative Aufzählung von Maßnahmen, die die MS – wenn sie solche für erforderlich halten – zu treffen haben, um einen **günstigen Erhaltungszustand** der Tierarten des Anh V zu gewährleisten. Als geeignete Maßnahmen werden etwa Vorschriften bezüglich des Zugangs zu bestimmten Bereichen sowie ein zeitlich oder örtlich begrenztes Verbot der Entnahme von Exemplaren aus der Natur angeführt.

10 VwGH 10.9.1986, 84/03/0283; *Reisinger/Schiffner*, Oberösterreichisches Jagdrecht (2021) § 50 OÖ JagdG Rz 9.

11 AB 129 BlgLT 26. GP Erläut 1.

12 AB 129 BlgLT 26. GP Erläut 2.

Ebenso stellen eine Regelung der Entnahmeperioden und/oder -formen sowie die Einführung eines Systems von Genehmigungen für die Entnahme oder von Quoten geeignete Maßnahmen zur Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustandes dar.

Im OÖ JagdG idgF bzw im Begutachtungsentwurf zum OÖ JagdG 2024 finden sich durchaus Bestimmungen, die solche Maßnahmen iSd FFH-RL vorsehen. Unter dem Begriff „Wildhege“ wird im OÖ JagdG die Verpflichtung des Jagdausübungsberechtigten normiert, weidegerechte Maßnahmen zum Zwecke der Entwicklung und **Erhaltung eines artenreichen und gesunden Wildstandes** zu treffen und dabei die Interessen der Landeskultur, der Fischerei und sonstige gesetzlich geschützte Interessen zu berücksichtigen (§ 3 Abs 2 OÖ JagdG idgF; § 4 Abs 2 BE OÖ JagdG 2024). Folglich ist bei der Abschussplanung eine umfassende Abwägung zwischen dem Interesse an der Erhaltung eines artenreichen und gesunden Wildstandes einerseits und den Interessen der Landeskultur, der Fischerei und der sonstigen gesetzlich geschützten Interessen andererseits vorzunehmen. Was also die allgemeine Zielvorstellung anbelangt, sind das OÖ JagdG und die FFH-RL d'accord, heißt es doch auch in den ErwGr der FFH-RL: *„Hauptziel dieser Richtlinie ist es, die Erhaltung der biologischen Vielfalt zu fördern, wobei jedoch die wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und regionalen Anforderungen berücksichtigt werden sollen“*.

Als Maßnahme iSd Art 14 FFH-RL können bspw die Schonzeiten gem § 48 Abs 1 OÖ JagdG angesehen werden. Während der mit V festzusetzenden Schonzeiten dürfen Tiere der geschonten Wildart weder gejagt noch gefangen oder getötet werden. Insofern sind die Bestimmungen über die Schonzeiten eine Regelung der Entnahmeperioden iSd der FFH-RL. Auch die Entnahme von Wildtieren auf Basis eines der Beh anzuzeigenden Abschussplans gem § 50 OÖ JagdG idgF (§ 46 BE OÖ JagdG 2024) ist eine Maßnahme iSd Art 14 der FFH-RL. Der Jagdausübungsberechtigte hat den Abschussplan zu erstellen und der Beh jährlich vorzulegen. In der Ausübung seines Jagdrechtes hat sich der Jagdausübungsberechtigte an den Abschussplan zu halten.¹³ Ein Bewilligungsbescheid ist nicht mehr zu erlassen, zumal das im Abschussplanverfahren ursprünglich vorgesehene Bewilligungsverfahren in ein Anzeigeverfahren umgeändert wurde.¹⁴ Für den Fall, dass gegen den Abschussplan vom Standpunkt der Interessen der Jagdwirtschaft und der Landeskultur Bedenken bestehen, hat die Beh regulierend einzugreifen und vom Abschussplan abweichende Abschusszahlen mit Bescheid festzulegen¹⁵ (§ 50 Abs 3 OÖ JagdG idgF bzw § 46 Abs 4 BE OÖ JagdG 2024). Insofern beinhaltet das OÖ JagdG Maßnahmen iSd Art 14 FFH-RL. Die Überwachungspflicht iSd Art 11 FFH-RL, welche Ausgangspunkt für das Treffen von Maßnahmen gem Art 14 FFH-RL ist, wurde durch § 1 Abs 9 OÖ NSchG 2001 umgesetzt.

13 VwGH 6.3.1979, 2376/78; *Reisinger/Schiffner*, Oberösterreichisches Jagdrecht (2021) § 50 Rz 8.

14 AB 540 BlgLT 27. GP Erläut 4; *Reisinger/Schiffner*, Oberösterreichisches Jagdrecht (2021) § 50 Rz 1.

15 AB 540 BlgLT 27. GP Erläut 4 f.

Die Umsetzung des Art 16 FFH-RL hinsichtlich der in Anh V aufgelisteten Tierarten steht allerdings auf einem anderen Blatt. Art 16 FFH-RL normiert die Voraussetzungen, unter denen die MS von den Artenschutzbestimmungen der FFH-RL (Art 12 bis 15) abweichen können. Eine Abweichung von den Artenschutzbestimmungen ist gem Art 16 FFH-RL nur dann zulässig, wenn es **keine anderweitige zufriedenstellende Lösung** gibt und die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz des Abgehens von den Schutzbestimmungen ohne Beeinträchtigung in einem **günstigen Erhaltungszustand** verweilen. Darüber hinaus muss ein Abweichen von den Schutzbestimmungen zur Bewahrung eines der im Art 16 Abs 1 lit a bis e FFH-RL aufgezählten Schutzgüter erforderlich sein, wie bspw zum Schutz der wildlebenden Tiere und Pflanzen sowie zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume.

Ein Zwangsabschuss stellt einen erheblichen Eingriff in den Wildtierbestand dar, der gerade darauf abzielt, die Populationen zugunsten anderer gesetzlich geschützter Interessen zu dezimieren, sodass ein Zwangsabschuss mE eine Ausnahmeregelung im Sinne des Art 16 FFH-RL darstellt. Aufgrund der mit einem Zwangsabschuss einhergehenden Verminderung des Wildtierbestandes darf ein solcher nur bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen von der Behörde angeordnet werden. Gem § 49 Abs 2 OÖ JagdG idgF kann die BezVBeh nach Anhören des Bezirksjagdbeirates und des Jagdausschusses anordnen, dass der Jagd Ausübungsberechtigte, notfalls unabhängig von den Schonzeiten, innerhalb einer bestimmten Frist den Wildstand überhaupt oder den Bestand einer bestimmten Wildart im bestimmten Umfang vermindert, wenn einer der im § 48 Abs 3 lit a bis c OÖ JagdG idgF genannten Gründe vorliegt. Ein Zwangsabschuss ist demnach zulässig, wenn dies

- im Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit;
- zur Abwendung erheblicher Schäden an land- und forstwirtschaftlichen Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischwässern und Gewässern;
- zum Schutz der Pflanzen- und Tierwelt

erforderlich ist. Weitere Voraussetzungen für die Anordnung eines Zwangsabschusses braucht es nach dem OÖ JagdG idgF aber nicht. Für die Anordnung eines Zwangsabschusses von Tierarten des Anh V bedarf es nach nationalem Recht sohin keiner Prüfung dahingehend, ob es iSd Art 16 FFH-RL keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt und ob trotz der Abweichung ein günstiger Erhaltungszustand gewährleistet ist. Das OÖ JagdG verlangt für die Zulässigkeit eines Zwangsabschusses demnach nicht, dass dieser die **Ultima Ratio** zur Bewahrung der in Art 16 Abs 1 lit a bis e FFH-RL aufgezählten Schutzgüter ist. Ob trotz des Zwangsabschusses noch ein günstiger Erhaltungszustand der betroffenen Tierart des Anh V aufrechterhalten wird, ist ebenfalls kein Bestandteil der Zulässigkeitsprüfung. Für eine ordnungsgemäße Umsetzung des Art 16 FFH-RL reicht mE auch das in § 3 Abs 2 OÖ JagdG idgF bzw § 4 Abs 2 BE OÖ JagdG 2024 normierte Gebot der Erhaltung eines gesunden und artenreichen Wildstandes nicht aus. Dieses Gebot gilt nämlich nur insoweit, als dass der Wildstand keine anderen geschützten Interessen beeinträchtigt. Demgegenüber verlangt Art 16 FFH-

RL mE aber **jedenfalls** die Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustandes der betroffenen Art und zwar auch dann, wenn zum Schutz der in Art 16 FFH-RL genannten Interessen eine weitergehende Wildbestandsverringerung erforderlich wäre.

Das gleiche Problem stellt sich bei einer Verkürzung der Schonzeiten, die ebenso wie ein Zwangsabschuss eine Ausnahmeregelung iSd Art 16 FFH-RL darstellt, wenn sie sich auf Tierarten des Anh V der FFH-RL bezieht. Die Bewilligung bzw Verfügung einer Schonzeitverkürzung bedarf lediglich der im § 48 Abs 3 lit a bis e OÖ JagdG idgF oder § 48 Abs 4 OÖ JagdG idgF normierten Voraussetzungen.

Eine Umsetzung des Art 16 Abs 1 FFH-RL im OÖ JagdG fand lediglich in § 48 Abs 5 OÖ JagdG idgF und § 49 Abs 3 OÖ JagdG idgF statt. Dort wurden die beiden Schlüsselbegriffe der FFH-RL „*keine anderweitige zufriedenstellende Lösung*“ und „*Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustandes*“ positiviert, allerdings beziehen sich diese Bestimmungen allein auf Tierarten des Anh IV FFH-RL sowie der VSch-RL. Es kann somit festgehalten werden, dass nach dem OÖ JagdG idgF keine Prüfung gem Art 16 FFH-RL vorgenommen werden muss, wenn die Beh bei der Entnahme von Tierarten des Anh V einen Zwangsabschusses oder die Verkürzung der Schonzeiten anordnet. Damit genießen aber die Tierarten des Anh V nach dem OÖ JagdG einen deutlich geringeren Schutz vor Ausnahmeregelungen iSd Art 16 FFH-RL als dies von der FFH-RL gefordert wird. Das OÖ JagdG 2024 bringt – dem Begutachtungsentwurf nach zu urteilen – keine diesbezüglichen Änderungen.

B. Nichtumsetzung des Art 9 Abs 3 AarhK

Gem § 91a OÖ JagdG idgF (§ 87 OÖ JagdG 2024) haben lediglich berechnigte Umweltorganisationen einen Zugang zu Gerichten. Eine Umweltorganisation ist aber nur dann „berechnigt“, wenn sie gem § 19 Abs 7 UVP-G anerkannt ist. Welche Bescheide eine berechnigte Umweltorganisation bekämpfen kann, normiert § 91a Abs 3 OÖ JagdG idgF (§ 87 Abs 3 BE OÖ JagdG 2024). Berechnigte Umweltorganisationen können demnach nachstehende Bescheide bekämpfen:

- Bescheide gem § 49 Abs 3 OÖ JagdG idgF (§ 45 Abs 3 BE OÖ JagdG 2024), mit denen die Beh einen **Zwangsabschuss** für Tierarten, welche in Anh IV der FFH-RL angeführt werden, anordnet;
- Bescheide gem § 48 Abs 5 OÖ JagdG idgF (§ 44 Abs 5 BE OÖ JagdG 2024), mit denen die Beh **Ausnahmen bezüglich Schonzeiten** für wildlebende und in Anh IV FFH-RL oder in der VSch-RL aufgelistete Tiere vorsieht;
- Bescheide gem § 48 Abs 7 OÖ JagdG (§ 44 Abs 7 BE OÖ JagdG 2024), die iZm dem **Halten, Besitz, Verkauf, Tausch, Transport oder Anbieten** von in Anh IV der FFH-RL gelisteten Tieren oder Federwild stehen.

Zusammengefasst kann eine Umweltorganisation nur die im OÖ JagdG taxativ aufgezählten Bescheide bekämpfen und dies auch nur für den Fall, dass

sich diese Bescheide auf Tierarten beziehen, die in Anh IV der FFH-RL oder in der VSch-RL angeführt sind.

§ 91a OÖ JagdG wurde mit der Nov LGBl-O 2020/41 eingeführt und laut den Gesetzesmat¹⁶ sollte mit der Einführung des darin vorgesehenen Beschwerderechts eine umfassende Überprüfungsmöglichkeit für Mitglieder der Öffentlichkeit, sohin Umweltorganisationen, geschaffen werden. Aus den Gesetzesmat ergibt sich ferner, dass umweltrelevante Aspekte im OÖ JagdG insb dort gesehen werden, wo die FFH-RL und die VSch-RL betroffen sind, weshalb die Überprüfungsmöglichkeit von Umweltorganisationen auf diese Bereiche, nämlich auf die Bewilligungstatbestände des § 48 Abs 5 und 7 OÖ JagdG sowie § 49 Abs 3 OÖ JagdG zu beschränken seien. Die Gesetzesmat sehen darin eine vollständige und abschließende Einbeziehung aller Verfahren, die im Bereich des OÖ JagdG einen Berührungspunkt zu umweltrelevanten Aspekten, insb des Artenschutzes, aufweisen und mit Bescheid beendet werden, womit die Überprüfungsmöglichkeit von Umweltorganisationen iSd AarhK gewährleistet sei.

Das *Compliance Committee*¹⁷ hat bereits klargestellt, dass sich der durch Art 9 Abs 3 AarhK den Vertragsparteien eingeräumte Gestaltungsspielraum nur auf die Kriterien, die von den Mitgliedern der Öffentlichkeit zu erfüllen sind, um generellen Zugang zum Rechtsweg und damit die Parteifähigkeit zu erhalten, bezieht, nicht aber auf den **Klagsgegenstand**.¹⁸ Insofern steht zwar die Regelung im OÖ JagdG, die nur berechtigten (dh gem § 19 Abs 7 UVP-G anerkannten) Umweltorganisationen Klags- und Beteiligungsrechte einräumt, im Einklang mit Art 9 Abs 3 AarhK, jedoch nicht die Beschränkung des Klagsgegenstandes auf bestimmte normative Akte (Bescheide). Allerdings ergibt sich aus den Gesetzesmat ganz klar, dass die Überprüfungsmöglichkeit von Umweltorganisationen bewusst auf ausgewählte Bewilligungstatbestände beschränkt wurde.

Die MS sind jedoch gem Art 9 Abs 3 AarhK iVm Art 47 GRC dazu verpflichtet, für Mitglieder der Öffentlichkeit iS dieser Bestimmung der AarhK einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insb der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten, wobei es idZ entscheidend darauf ankommt, ob im jeweiligen Fall (auch) der Schutz von Normen des Unionsumweltrechts auf dem Spiel steht.¹⁹ Umweltorganisationen, die ihre Parteistellung aus der AarhK ableiten, sind also darauf beschränkt, im Verfahren die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen.²⁰

16 AB 1303 BlgLT 28. GP Erläut 31.

17 Das Compliance Committee überprüft die Einhaltung der Bestimmungen der Aarhus-Konvention (Art 15 AarhK).

18 ACCC/C/2008/32 Part II (Europäische Gemeinschaft), Rn 66, 70, 75; *Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer*, Aarhus-Konvention Art 9 Rz 37.

19 VwGH 18.12.2020, Ra 2019/10/0081; EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn 44 ff.

20 VwGH 20.12.2019, Ro 2018/10/0010; 18.12.2020, Ra 2019/10/0081.

Für die Bejahung einer Beschwerdelegitimation von Umweltorganisationen iSd Art 9 Abs 3 AarhK ist sohin entscheidend, ob das OÖ JagdG Umweltrecht der Union umsetzt. Dies ist zu bejahen, da mit der Nov zum OÖ JagdG LGBl-O 2004/23 ausdrücklich Umsetzungsdefizite bzgl der FFH-RL sowie der VSch-RL behoben werden sollten²¹ und auch im BE zum OÖ JagdG 2024²² ausgeführt wird, dass das OÖ JagdG 2024 weiterhin der RL-konformen Umsetzung dient. Die Beh hat somit bei der Vollziehung des OÖ JagdG Unionsumweltrecht, konkret die FFH-RL und die VSch-RL, anzuwenden. Setzt die Beh im Rahmen der Vollziehung des OÖ JagdG daher rechtswidrige Handlungen oder Unterlassungen faktischer oder normativer Natur, steht der Schutz von Normen des Unionsumweltrechts (FFH-RL und/oder VSch-RL) „auf dem Spiel“, sodass es Umweltorganisationen im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes möglich sein muss, diese (potentiellen) Verstöße der Beh gegen Unionsumweltrecht anzufechten.

Ein wirksamer gerichtlicher Schutz iSd AarhK setzt aber voraus, dass Umweltorganisationen berechtigt sind, jeden **normativen oder faktischen Akt** einer Beh, der innerstaatliches Umweltrecht verletzt, von einem Gericht überprüfen zu lassen. Neben den Bewilligungstatbeständen des § 48 Abs 5 und 7 OÖ JagdG und § 49 Abs 3 OÖ JagdG kommen im Rahmen der Vollziehung des OÖ JagdG aber noch unzählige andere mögliche Umweltrechtsverletzungen in Betracht, die nach der AarhK einer Bekämpfung durch Umweltorganisationen zugänglich sein müssten. Eine Umweltorganisation ist nach dem OÖ JagdG bspw nicht berechtigt, Bescheide, die einen Zwangsabschuss von Tieren des Anh V anordnen, einer gerichtlichen Überprüfung unterziehen zu lassen, obwohl die in Anh V aufgelisteten Tiere ebenso von gemeinschaftlichem Interesse sind. Gleiches gilt für eine bescheidmäßig angeordnete Verkürzung der Schonzeiten in Bezug auf Tiere des Anh V oder für einen (vom Jagdausübungsberechtigten der Behörde bloß anzuzeigenden) Abschussplan, der zu hohe Entnahmen von Tieren des Anh V vorsieht oder Abschusszahlen für Tierarten des Anh V festlegt, die sich in keinem günstigen Erhaltungszustand (mehr) befinden.

Sowohl das OÖ JagdG idgF als auch das OÖ JagdG 2024 machen es also Umweltorganisationen – bis auf wenige taxativ aufgezählte Ausnahmen (§ 48 Abs 5 und 7 OÖ JagdG idgF sowie § 49 Abs 3 OÖ JagdG idgF) – unmöglich, Verstöße von Behörden gegen umweltrechtliche Bestimmungen aufzugreifen. Die sehr eingeschränkten Überprüfungsmöglichkeiten von berechtigten Umweltorganisationen im OÖ JagdG begründen daher eine Verletzung des Art 9 Abs 3 AarhK.

C. Begutachtungsentwurf zum OÖ Jagdgesetz 2024

Im Begutachtungsentwurf wird ausgeführt, dass das OÖ JagdG 2024 auch weiterhin der RL-konformen Umsetzung der Art 11, 12, 16 Abs 1 und Art 22

21 AB BlgLT 26. GP Erläut 2.

22 BE OÖ JagdG 2024 16053/BE 29. GP Erläut 3.

lit b FFH-RL dient.²³ Allerdings bringt das OÖ JagdG keine Änderungen, was die Umsetzung des Art 16 FFH-RL in Bezug auf Tierarten des Anh V der FFH-RL betrifft. Für einen Zwangsabschuss von Tierarten des Anh V oder für die Verkürzung von Schonzeiten bedarf es weiterhin keiner Prüfung dahingehend, ob es **eine anderweitige zufriedenstellende Lösung** gibt und ob ein **günstiger Erhaltungszustand** trotz der Anordnung einer Ausnahmeregelung aufrechterhalten wird. Dies ist nach wie vor nur bei Tierarten des Anh IV der FFH-RL vorgesehen. Nach dem Begutachtungsentwurf soll sich lediglich die Stelle im Gesetz ändern: Der Zwangsabschuss ist künftig in § 45 Abs 2 und 3 OÖ JagdG 2024 geregelt und die Verkürzung der Schonzeiten in § 44 OÖ JagdG 2024. Das OÖ JagdG 2024 bringt – dem Begutachtungsentwurf nach zu urteilen – auch nichts Neues, was die Überprüfungsmöglichkeiten von Umweltorganisationen betrifft, zumal ebenso § 91a OÖ JagdG idGF inhaltsgleich übernommen wird und sich nur an einer anderen Stelle im Gesetz findet, nämlich in § 87 OÖ JagdG 2024.

V. Unmittelbare Anwendung des Unionsumweltrechts

Berechtigte Umweltorganisationen haben gem Art 9 Abs 3 AarhK nur die Möglichkeit, Handlungen oder Unterlassen, die gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verstoßen, anzufechten. *Schulev-Steindl*²⁴ hat allerdings bereits herausgearbeitet, dass unter Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts nicht nur solche **innerstaatlichen Ursprungs**, sondern vielmehr solche **innerstaatlicher Geltung** zu verstehen sind. Wird eine EU-Richtlinie nicht (vollständig) oder unrichtig umgesetzt, ist sie unmittelbar anwendbar,²⁵ soweit sie auch hinreichend bestimmt und unbedingt ist. Liegen diese Voraussetzungen vor, ist die nicht, unvollständig oder unrichtig umgesetzte RL eine Bestimmung mit innerstaatlicher Geltung und kann sich der Einzelne vor nationalen Gerichten gegenüber dem Staat auf diese berufen.

Art 16 FFH-RL ist unbedingt, hinreichend genau konkretisiert und wurde in Bezug auf Tierarten des Anh V in OÖ auch nicht umgesetzt, sodass diese Bestimmung unmittelbar anwendbar ist. Die Beh hat diese Bestimmung sohin bei der Anordnung eines Zwangsabschlusses oder der Verkürzung von Schonzeiten iZm Tierarten des Anh V anzuwenden. Steht nun ein (möglicher) Verstoß gegen Art 16 FFH-RL durch die Beh im Raum, muss eine Umweltorganisation die Entscheidung der Beh auch gerichtlich überprüfen lassen

23 BE OÖ JagdG 2024 16053/BE 29. GP Erläut 3.

24 Rechtliche Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu Gerichten im österreichischen Umweltrecht gemäß der Aarhus-Konvention (Artikel 9 Absatz 3) (2009) 33 ff.

25 EuGH 6.11.2018, C-684/16, *Max-Planck*, ECLI:EU:C:2018:874, Rn 63; EuGH 8.3.2022, C-205/20 ECLI:EU:C:2022:168, Rn 17 ua.

können. An dieser Stelle kommt Art 9 Abs 3 AarhK ins Spiel. Wie es nun um die **unmittelbare Anwendung** des Art 9 Abs 3 AarhK bestellt ist, hat der EuGH in seinem – in der Lehre²⁶ kritisierten – *Protect-U*²⁷ klargestellt. Zuerst wiederholte der EuGH seine bereits im *VLK I-U*²⁸ („*Braunbär I*“) dargelegten Ausführungen, wonach Art 9 Abs 3 AarhK wegen dessen Ausgestaltungsvorbehalts keine unmittelbare Wirkung zukomme und das innerstaatliche Verfahrensrecht iSe effektiven Rechtsschutzes so auszulegen sei, dass Umweltorganisationen die Anfechtung von Entscheidungen gem Art 9 Abs 3 AarhK ermöglicht werde.²⁹ In einem weiteren Schritt trifft der EuGH seine zentrale Aussage: Ist aber eine Auslegung des innerstaatlichen Verfahrensrechts dahingehend, dass Umweltorganisationen die Klagerechte iSd Art 9 Abs 3 AarhK zukommen, nicht möglich, müssten die nationalen Verfahrensvorschriften, die einer Umweltorganisation die für einen effektiven Rechtsschutz erforderlichen Klagerechte versagen, **unangewendet bleiben**, um die volle Wirksamkeit des materiellrechtlichen Unionsumweltrechts sicherzustellen.³⁰ Zur Begründung des Anwendungsvorrangs des Art 9 Abs 3 AarhK gegenüber nationalem Verfahrensrecht zieht der EuGH den primärrechtlichen Art 47 GRC heran, der die MS dazu verpflichtet, im Anwendungsbereich des Unionsrechts einen wirksamen Rechtsbehelf gegen Entscheidungen zu gewährleisten.³¹

Im konkreten Fall scheitert eine unionsrechtskonforme Auslegung des § 91a Abs 3 OÖ JagdG idgF bzw § 87 BE OÖ JagdG 2024 aber am ausdrücklichen und unmissverständlichen Wortlaut dieser Bestimmung(en). Das nationale Gericht, das LVwG, hat diese Norm(en) daher unangewendet zu lassen und darf eine Bescheidbeschwerde einer Umweltorganisation gegen einen Bescheid, der (potentiell) im Widerspruch zum Umweltrecht mit innerstaatlicher Geltung steht, nicht wegen fehlender Beschwerdelegitimation als unzulässig zurückweisen.

Daneben stellt sich aber noch die Frage, mit welchem Rechtsbehelf eine Umweltorganisation de lege lata einen Abschussplan, der zB unter Verletzung des Umweltrechts zu hohe Abschusszahlen vorsieht und damit die Erhaltung eines gesunden und artenreichen Wildbestandes gefährdet, bekämpfen kann.

26 *Müller*, Der EuGH als Gestalter – Durchsetzung der Aarhus-Konvention durch richterliche Rechtsfortbildung? SPWR 2020, 401 (402 f); *Stöger*, Rechtsschutz von Umweltverbänden unter Berücksichtigung der EuGH-Rechtsprechung, in *Kment* (Hrsg), Der Einfluss des Europäischen Gerichtshofs auf das Umwelt- und Infrastrukturrecht (2020) 151 (161), *Wegener*, Der Braunbär lernt schwimmen. Die „Protect“-Entscheidung des EuGH stärkt den Rechtsschutz im Umweltrecht, ZUR 2018, 217 (219); *Ruffert*, Umweltrechtsschutz ohne methodische Grundlage? Zur neueren Rechtsprechung des EuGH und ihren Folgen für Deutschland, DVBI 2019, 1033 (1035).

27 EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987.

28 EuGH 8.3.2011, C-240/09, *VLK*, ECLI:EU:C:2011:125 Rn 45

29 EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn 45 und 54; *Stöger*, Rechtsschutz 151 (161).

30 EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn 55.

31 EuGH 20.12.2017, C-664/15, *Protect*, ECLI:EU:C:2017:987, Rn 52 ff.

Der vom Jagdausübungsberechtigten bloß anzuzeigende Abschussplan muss von der Beh nicht mehr genehmigt werden, sodass auch kein Bewilligungsbescheid zu ergehen hat. Die Erhebung einer Bescheidbeschwerde scheidet also mangels Vorliegens eines Bescheides von vornherein aus. Ebenso kommt eine Maßnahmen-, Säumnis- und Weisungsbeschwerde (Art 130 Abs 1 B-VG) nicht in Betracht. Das öffentlich-rechtliche Rechtsschutzsystem sieht grundsätzlich nur einen Rechtsschutz gegen in der Bundesverfassung typisierte Handlungsformen der Verwaltung vor³². Handlungen oder Unterlassungen von Behörden gehören nicht zu diesen vertypen Handlungformen, soweit es sich dabei nicht um einen Akt unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder Säumnis handelt. Im Ergebnis kann eine Umweltorganisation einen Abschlussplan, der bspw zu hohe Abschusszahlen vorsieht oder aus anderen Gründen rechtswidrig ist, nicht bekämpfen. Gleiches gilt etwa für die Verletzung der behördlichen Prüfpflicht iZm dem tatsächlichen Wildbestand oder andere Handlungen oder Unterlassungen der Verwaltungsbehörden.

Insofern wäre der Landesgesetzgeber gem Art 9 Abs 3 AarhK iVm Art 47 GRC dazu angehalten, im OÖ JagdG einen Rechtsbehelf für berechnigte Umweltorganisationen zu verankern, mit dessen Hilfe nicht nur Bescheide bekämpft werden können, sondern eben alle gegen innerstaatliches Umweltrecht verstoßenden Handlungen und Unterlassungen einer Behörde, und zwar unabhängig davon, ob sie von normativer oder faktischer Natur sind.

Ein geeignetes Instrument dafür wäre die sog Verhaltensbeschwerde bzw typenfreie Beschwerde gem Art 130 Abs 2 Z 1 B-VG. Danach kann der Materiengesetzgeber eine Beschwerdemöglichkeit an die VwG gegen das „*Verhalten einer Verwaltungsbehörde in Vollziehung der Gesetze*“ vorsehen.³³ Sinn und Zweck dieser Verhaltensbeschwerde ist die Schließung von Rechtsschutzlücken.³⁴ Der Materiengesetzgeber hat bei der Ausgestaltung der Beschwerdelegitimation einen weiten Gestaltungsspielraum. Weder ist die Geltendmachung der Verletzung subjektiver Rechte noch die Parteistellung im Verwaltungsverfahren Voraussetzung für die Beschwerdelegitimation.³⁵ Die Beschwerdelegitimation kann vielmehr unabhängig davon zur **Wahrung objektiver Rechtmäßigkeit** eingeräumt werden.³⁶ Mit der gesetzlichen Verankerung einer Beschwerdemöglichkeit in Form einer solchen Verhaltensbeschwerde wären Umweltorganisationen ohne Parteistellung imstande, jede

32 *Adler/Fister*, Die Verhaltensbeschwerde. Zum Beschwerdetypus des Art 130 Abs 2 Z 1 B-VG, *ecolex* 2014, 763.

33 *Holoubek*, Die Verhaltensbeschwerde - Das Verfahren über Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde, in *Holoubek/Lang* (Hrsg), Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht und dem Bundesfinanzgericht (2014) 113 (114).

34 *Adler/Fister*, *ecolex* 2014, 763 (763).

35 *Leitl-Staudinger*, Die Beschwerdelegitimation vor den Landesverwaltungsgerichten, dem Bundesverwaltungsgericht und dem VwGH, in *Fischer/Pabel/Raschauer* (Hrsg), Verwaltungsgerichtsbarkeit (2014) Teil 9 Rz 35 f.

36 *Hauer*, Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts⁴ (2019) Rz 354.

Handlung oder Unterlassung von Behörden, die gegen innerstaatliches Umweltrecht oder – genauer gesagt – gegen Umweltrecht innerstaatlicher Geltung verstößt, aufzugreifen und im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens auf seine Gesetzmäßigkeit überprüfen zu lassen. Die Schließung der Rechtsschutzlücke iZm Abschussplänen könnte alternativ dazu natürlich auch durch die Wiedereinführung eines Bewilligungsverfahrens erreicht werden, sodass schlussendlich der ergehende Bewilligungsbescheid mit Beschwerdebeschwerde bekämpfbar wäre.³⁷ Angesichts der mit dem OÖ JagdG 2024 angestrebten Deregulierung kommt dies aber wohl kaum in Betracht.³⁸

VI. Zusammenfassung

Obwohl der EuGH durch das *Protect-U* einen weiteren Meilenstein in Sachen Beteiligungs- und Klagsrechte für Umweltorganisationen gesetzt hat, ist eine entsprechende legislative Umsetzung dieser Rechte im OÖ JagdG bislang ausgeblieben. Umso mehr ist daher das LVwG OÖ gefordert, dem Art 9 Abs 3 AarhK auf Basis der Judikatur des EuGH zum Durchbruch zu verhelfen, indem es die nationalen Verfahrensvorschriften, nämlich § 91a OÖ JagdG idgF bzw § 87 BE OÖ JagdG 2024, unangewendet lässt. Aufgrund der unterbliebenen Umsetzung des Art 16 FFH-RL in Bezug auf Tierarten des Anh V kommt es zur unmittelbaren Anwendbarkeit dieser Norm, sodass Umweltorganisationen bei potentiellen Verstößen idZ gem Art 9 Abs 3 AarhK iVm Art 47 GRC berechtigt sind, das LVwG anzurufen. Es wäre natürlich wünschenswert, dass der Landesgesetzgeber eine Überprüfungsmöglichkeit von Umweltorganisationen iSd AarhK im OÖ JagdG verankert, sodass kein Rückgriff auf die Judikatur des EuGH mehr erforderlich ist. Der Begutachtungsentwurf zum OÖ JagdG 2024 gibt jedoch keinen Anlass zur Hoffnung, dass sich am – für Umweltorganisationen – ernüchternden Status quo in absehbarer Zeit etwas ändern wird. Aber wie es so schön heißt, stirbt die Hoffnung zuletzt.

Korrespondenz:

Mag. Sebastian Pechlof
Rechtsanwaltsanwärter
HOLTER | WILDFELLNER & PARTNER Rechtsanwälte GmbH & Co. KG
Kontaktadresse: 4710 Grieskirchen, Uferstraße 10
E-Mail: sebastian.pechlof@holter-wildfellner.at

³⁷ *Adler/Fister*, *ecolex* 2014, 763 (764).

³⁸ BE OÖ JagdG 2024 16053/BE 29. GP Erläut 2.

Florian Rathmayer

Zur artenschutzrechtlichen Stellung des Goldschakals*

Geschützte Art, jagdbares Wild oder bloß Raubzeug?

DOI: 10.35011/tirup/2023-11

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	152
II. Fragestellungen.....	153
III. Vorgaben der FFH-RL	154
IV. Entnahmemöglichkeiten bei unbekanntem Erhaltungszustand	156
V. Zur Rechtslage in Niederösterreich.....	156
A. Kein jagdbares Wild	157
B. Zur Subsumtion unter „Raubzeug“	157
C. Anwendbarkeit des Niederösterreichischen Naturschutz- gesetzes.....	159
VI. Schluss.....	159

Abstract: Im Gegensatz zu Bär, Luchs oder Wolf wird dem Goldschakal nach der Fauna-Flora-Habitat-RL kein strenger Schutz zuteil. Dennoch sind seiner Bejagung unionsrechtliche Grenzen gesetzt. Welche Rolle hierbei insb der Dokumentation des Populationsstatus zukommt und was daraus für die jagdrechtlichen Bestimmungen der Länder folgt, soll im folgenden Beitrag aufgezeigt werden.

Rechtsquelle(n): Art 11, 14 FFH-RL; § 64 NÖ JagdG

* Der vorliegende Beitrag ist die adaptierte Fassung eines Kurzgutachtens zur rechtlichen Stellung des Goldschakals, welches der Autor im Auftrag von LANIUS (Forschungsgemeinschaft für regionalen Naturschutz) im November 2023 für die Initiative zur Durchführung eines Volksbegehrens für ein Bundesjagdgesetz in Österreich erstellt hat.

Entscheidung(en): EuGH 13.2.2003, C-75/01, *Kommission/Luxemburg*, ECLI:EU:C:2003:95

Schlagworte: Goldschakal; FFH-RL, Anh V; Jagdgesetze

I. Einleitung

Der Goldschakal findet sich unter seiner lateinischen Bezeichnung *Canis aureus* in Anh V der Fauna-Flora-Habitat-RL¹ (FFH-RL) wieder. Es handelt sich folglich um eine Tierart von gemeinschaftlichem Interesse, deren Entnahme aus der Natur und Nutzung grundsätzlich Gegenstand von Verwaltungsmaßnahmen sein können. Als nach den Vorgaben der RL „nutzbare Art“ kann der Goldschakal sohin an sich der Jagdverwaltung unterliegen.² Gleichzeitig sieht die FFH-RL auch für Arten des Anh V jedoch vor, dass ein günstiger Erhaltungszustand gewahrt werden muss.³

In Österreich ist der rechtliche Status des Goldschakals unterschiedlich ausgestaltet. Während Wien die Spezies auf Grundlage des Wr Naturschutzgesetzes⁴ per V unter strengen Schutz gestellt hat,⁵ wird sie in sieben von neun Bundesländern explizit dem Wild zugerechnet und damit dem jeweiligen Jagdrecht unterworfen.⁶ In Salzburg ist die Art dabei ganzjährig geschont,⁷ in Vorarlberg sind weder Schuss- noch Schonzeit vorgesehen, wodurch nach

1 RL 92/43/EWG des Rates v 21.5.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABI L 1992/206, 7, zuletzt geändert durch RL 2013/17/EU, ABI L 2013/158, 193.

2 Vgl *Europäische Kommission*, Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie, C (2021) 7301 fin, Rn 3-44, wenn auch in anderem Zusammenhang.

3 IdS va Art 14 FFH-RL.

4 Wr NSchG, LGBl-W 1998/45 idF LGBl-W 2021/27.

5 Siehe die Anl zur Wiener Naturschutzverordnung (Wr NSchV), LGBl-W 2000/5 idF LGBl-W 2010/12.

6 § 3 Abs 1 Z 1 Burgenländisches Jagdgesetz 2017 (Bgld JagdG), LGBl-B 2017/24 idF LGBl-B 2022/31; § 4 lit a Kärntner Jagdgesetz 2000 (Krn JagdG), LGBl-K 2000/21 idF LGBl-K 2022/75; Anl 1 lit a des Gesetzes v 3.4.1964 über die Regelung des Jagdwesens (OÖ JagdG), LGBl-O 1964/32 idF LGBl-O 2022/64; § 4 Z 1 lit b Gesetz über das Jagdwesen im Land Salzburg (Sbg JagdG), LGBl-S 1993/100 idF LGBl-S 2022/41; § 2 Abs 1 lit d Steiermärkisches Jagdgesetz 1986 (Stmk JagdG), LGBl-St 1986/23 idF LGBl-St 2022/74; Anl 1 Z 1 lit b des Tiroler Jagdgesetzes 1983 (Tir JagdG), LGBl-T 2004/41 (WV) idF LGBl-T 2023/23; § 4 Abs 1 lit a des Gesetzes über das Jagdwesen (Vbg JagdG), LGBl-V 1988/32 idF LGBl-V 2022/4.

7 V der Sbg LReg v 29.4.1996, mit der die Schonzeiten bestimmter jagdbarer Tiere festgesetzt werden (Sbg SchonzeitenV), LGBl-S 1996/53 idF LGBl-S 2020/42.

der Verordnungssystematik von einer ganzjährigen Schonung auszugehen ist.⁸ Im Burgenland sowie in Kärnten, Oberösterreich und der Steiermark ist der Goldschakal zeitweise zu schonen.⁹ In Tirol dürfen Goldschakale wiederum nach der erst im September 2023 novellierten maßgeblichen V ganzjährig bejagt werden.¹⁰

Unklar zeigt sich der rechtliche Status in Niederösterreich, welches als einziges Bundesland bislang keinerlei ausdrückliche Regelung betreffend den Goldschakal erlassen und die Art damit weder explizit den NÖ Naturschutz- noch den Jagdrechtsbestimmungen unterworfen hat. Aus diesem Umstand wird offenbar zuweilen der Schluss gezogen, dass der Goldschakal unter den jagdrechtlichen Sammelbegriff des „Raubzeugs“ falle, wodurch Abschüsse (wohl ganzjährig, Anm) legal seien.¹¹

II. Fragestellungen

Vor diesem Hintergrund stellt sich zum einen die Frage, ob der Goldschakal mangels expliziter Regelung in Niederösterreich unter das Naturschutzrecht fällt, er somit prinzipiell nicht entnommen werden darf, oder ob eine Entnahme als „Raubzeug“ iSd Jagdrechts so gut wie jederzeit zulässig ist. Zum anderen ist zu prüfen, ob die Vorschriften anderer Bundesländer (konkret: Burgenland, Kärnten, Oberösterreich, Steiermark, Tirol), die den Goldschakal als Raubwild mit Schuss- bzw bloß beschränkter Schonzeit führen, der FFH-RL genügen, wenn Populationsgröße und Erhaltungszustand in Österreich unbekannt sind.

Die nachfolgenden Ausführungen sollen hierauf Antworten liefern. Zu diesem Zweck sind insbesondere die unionsrechtlichen Vorgaben der FFH-RL und deren Implikationen für die nationalen Umsetzungen zu beleuchten.

8 § 1 lit a, § 27 der V der LReg über das Jagdwesen (Vbg JagdwesenV), LGBl-V 1995/24 idF LGBl-V 2022/30.

9 § 1 Abs 1 Z 1 lit j der V der Bgld LReg v 16.5.2017 über die Regulierung des Wildstandes (Bgld WildstandsregulierungsV), LGBl-B 2017/26 idF LGBl-B 2021/48; § 6 Abs 2 lit g der V der LReg v 23.5.2006 zur Durchführung des Kärntner Jagdgesetzes 2000 (KrnT JagdG-DurchführungsV), LGBl-K 2006/32 idF LGBl-K 2022/66; § 1 Abs 1 der V der OÖ LReg über die Schonzeiten der jagdbaren Tiere (OÖ SchonzeitenV), LGBl-O 2007/72 idF LGBl-O 2012/38; § 1 Z 39 der V der Stmk LReg v 9.3.1987 über die Festsetzung der Jagdzeiten (Stmk JagdzeitenV), LGBl-St 1987/16 idF LGBl-St 2021/38.

10 Z 1 lit b der Anl zum Tir JagdG iVm § 1 Abs 4 Zweite Durchführungsverordnung zum TJG 2004 (Zweite Tir JagdG-DurchführungsV), LGBl-T 2004/43 idF LGBl-T 2023/66.

11 *Thöne*, Jäger erlegt einen Goldschakal, meinbezirk.at 4.10.2012, www.meinbezirk.at/enns/c-lokales/jaeger-erlegt-einen-goldschakal_a358579 (21.11.2023).

III. Vorgaben der FFH-RL

Ein Ziel der FFH-RL ist es, durch die Erhaltung der wildlebenden Tiere im europäischen Gebiet der MS zur Sicherung der Artenvielfalt beizutragen.¹² Nach Art 2 Abs 2 sollen aufgrund der RL getroffene Maßnahmen ua dazu führen, einen günstigen Erhaltungszustand der wildlebenden Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen. Diese Stoßrichtung gilt unterschiedslos für sämtliche in den Anh der RL aufgeführten Arten.¹³ Als „günstig“ wird der Erhaltungszustand einer Tier- oder Pflanzenart nach Art 1 lit i FFH-RL dabei dann erachtet, wenn

- aufgrund der Daten über die Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, dass diese ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraumes, dem sie angehört, bildet und langfristig weiterhin bilden wird,
- das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art weder abnimmt noch in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird und
- ein genügend großer Lebensraum vorhanden ist und wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein wird, um langfristig ein Überleben der Populationen dieser Art zu sichern.

Das für die Zielerreichung notwendige Monitoring wird durch Art 11 FFH-RL vorgeschrieben, der den MS die Verpflichtung auferlegt, den Erhaltungszustand der von der RL erfassten Arten zu überwachen. Die Bestimmung statuiert eine allgemeine Überwachungspflicht, die die streng geschützten Arten des Anh IV ebenso wie jene des Anh V – sohin auch den Goldschakal – umfasst. Nach Art 17 FFH-RL haben die MS ferner alle sechs Jahre einen Bericht an die EK zu übermitteln, in dem neben anderen Aspekten die wichtigsten Überwachungsergebnisse Niederschlag finden müssen.

Art 14 Abs 1 FFH-RL trägt den MS auf, bezüglich der wildlebenden Arten des Anh V Maßnahmen zu treffen, die notwendig sind, um deren Entnahme bzw Nutzung mit der Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustands zu vereinbaren. Die Bestimmung rekurriert ausdrücklich auf die Überwachungspflicht des Art 11 FFH-RL („Die Mitgliedstaaten treffen, sofern sie es aufgrund der Überwachung gemäß Artikel 11 für erforderlich halten, die notwendigen Maßnahmen, [...]“). Ergibt die entsprechende Überwachung, dass Entnahme und Nutzung betreffender Tier- oder Pflanzenarten einer Regelung bedürfen, um einen günstigen Erhaltungszustand zu erhalten, so sind erforderliche Maßnahmen zu ergreifen. Eine beispielhafte Auflistung solcher Maßnahmen hält Art 14 Abs 2 FFH-RL bereit,¹⁴ dem zufolge die Überwachung

12 Vgl Art 2 Abs 1 FFH-RL.

13 Europäische Kommission, Leitfaden Rn 2-15.

14 Genannt werden etwa ein zeitlich oder örtlich begrenztes Verbot der Entnahme von Exemplaren aus der Natur und der Nutzung bestimmter Populationen, eine Regelung der Entnahmeperioden und/oder -formen bzw die Einführung eines Systems von Genehmigungen für die Entnahme oder von Quoten.

gem Art 11 FFH-RL aber jedenfalls zwingend fortzuführen ist.¹⁵ Dies unterstreicht den unauflösbaren Zusammenhang, in dem Art 14 und Art 11 stehen, nachdem stets ein entsprechendes Überwachungsergebnis gefordert wird.¹⁶ Nach der vom EuGH unwidersprochen wiedergegebenen Auffassung der EK ist Art 14 FFH-RL dabei keinesfalls als fakultative Bestimmung zu verstehen. Vielmehr enthält er laut dieser eine bedingungslose Verpflichtung zur Überwachung der in Anh V der RL genannten Arten verbunden mit einer Verpflichtung, alle Maßnahmen zu treffen, um die Bestandserhaltung dieser Arten in einem günstigen Erhaltungszustand zu gewährleisten, falls es die zuständigen Beh für erforderlich halten,¹⁷ dh wenn sich aus der Überwachung ergebe, dass der Erhaltungszustand dieser Arten ohne derartige Maßnahmen bedroht wäre.¹⁸ Damit wird durch Art 14 FFH-RL für die Arten des Anh V in den Worten der EK vorgeschrieben, dass eine Entnahme nachhaltig sein muss,¹⁹ um ihre Nutzung mit der Aufrechterhaltung eines günstigen Erhaltungszustands vereinbaren zu können.²⁰ Den MS obliegt es, ein entsprechendes Normenkorsett zu schaffen, das eine Reaktion auf das Ergebnis der Überwachung ermöglicht.²¹

Art 16 Abs 1 FFH-RL legt schließlich in lit a bis e alternative Voraussetzungen fest, unter denen die MS von Art 12 bis 14 sowie Art 15 lit a und b der RL abweichen dürfen. Als Ausnahme vom von der FFH-RL grundsätzlich vorgesehenen Schutzsystem ist die Bestimmung restriktiv auszulegen.²² Im Übrigen gilt für die Zulässigkeit einer jeden dieser Ausnahmen, dass die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz Ausnahmeregelung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand verweilen müssen. Letzteres stellt ein unabdingbares Erfordernis dar,²³ hinreichende Überwachungsmaßnahmen erweisen sich wiederum als unumgänglich.

15 *Pürgy*, Natura 2000. Auswirkung und Umsetzung im innerstaatlichen Recht (2005) 214 f.

16 Vgl *Pürgy*, Natura 2000, 274.

17 *Pürgy*, Natura 2000, 215 FN 869 mVa *Wirths*, Naturschutz durch europäisches Gemeinschaftsrecht. Die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie und ihre Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland (2001) 204 hält idZ fest, dass von einer „*Ermessensreduzierung auf Null [auszugehen ist], wenn die Überwachung der betreffenden Arten nach Art 11 ergibt, dass zu diesem Zweck Verwaltungsmaßnahmen notwendig sind*“.

18 Siehe die Position der EK in EuGH 13.2.2003, C-75/01, *Kommission/Luxemburg*, ECLI:EU:C:2003:95, Rn 78; *Pürgy*, Natura 2000, 215.

19 Vgl *Europäische Kommission*, Leitfaden Rn 3-44.

20 *Europäische Kommission*, Leitfaden Rn 3-44.

21 IdS *Pürgy*, Natura 2000, 215.

22 Vgl EuGH 10.10.2019, C-674/17, *Tapiola*, EU:C:2019: 851, Rn 30 mwN.

23 IdS EuGH 10.5.2007, C-508/04, *Kommission/Österreich*, EU:C:2007:274, Rn 115.

IV. Entnahmemöglichkeiten bei unbekanntem Erhaltungszustand

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass sämtlichen artenschutzrechtlichen Vorgaben der FFH-RL das Ziel zugrunde liegt, einen günstigen Erhaltungszustand der erfassten Spezies zu bewahren oder wiederherzustellen. Davon wird an keiner Stelle der RL abgerückt. Das nötige Werkzeug zur Zielerreichung stellt das effektive Monitoring dar.

Was bedeutet dies nun für den Goldschakal und die in mehreren Bundesländern vorgesehenen Schusszeiten? Die Art des Goldschakals hat sich in jüngerer Vergangenheit auf natürliche Weise in Österreich angesiedelt,²⁴ betreffende Gebiete sind somit als Teile des natürlichen Verbreitungsgebiets anzusehen.²⁵ Legen nationale Gesetz- oder Verordnungsgeber Entnahmemöglichkeiten für den Goldschakal in Form von Schusszeiten fest, ohne den tatsächlichen Erhaltungszustand der Art zu kennen²⁶ bzw zu berücksichtigen, so widerspricht dies den Vorgaben des Art 14 Abs 1 iVm Art 11 FFH-RL. Ohne hinreichendes Monitoring kann die Unionsrechtskonformität schlicht nicht gewährleistet werden.²⁷

V. Zur Rechtslage in Niederösterreich

Wie eingangs erwähnt zeigt sich die den Goldschakal betreffende Rechtslage in Niederösterreich unklar. Da es sich um ein wildlebendes Tier handelt, könnte er grundsätzlich unter die jagdrechtlichen oder die naturschutzrechtlichen Bestimmungen des Landes einzuordnen sein.

24 Siehe etwa *Hatlauf/Hackländer*, Goldschakal in Österreich – was nun? Weidwerk 2/2018, 20; *Sonvilla*, Wie viel Goldschakal vertragen wir? Universum-Magazin 2/2018, 16.

25 *Europäische Kommission*, Leitfaden Rn 1-11.

26 Für die zuletzt erfasste Periode 2013–2018 sind keine Daten zum Goldschakalvorkommen in Österreich im hierfür relevanten „Article 17 web tool“ der EU (<https://nature-art17.eionet.europa.eu/article17/>) ersichtlich (21.11.2023); auch sonst scheint sich hierzulande bislang noch kein umfassendes Monitoring etabliert zu haben, wenngleich auf einschlägige wissenschaftliche Bemühungen des Instituts für Wildbiologie und Jagdwirtschaft der Universität für Bodenkultur Wien hinzuweisen ist, siehe www.goldschakal.at (21.11.2023).

27 So auch *Schranz/Zalneva*, Österreich als Bermudadreieck gefährdeter Arten? Eine naturschutz- und jagdrechtliche Betrachtung des Erhaltungszustands von Wolf, Goldschakal und Fischotter in Österreich, TiRuP 2022/A, 15 (38).

A. Kein jagdbares Wild

Die jagdrechtlichen Regelungen der Länder normieren, welche Tiere als Wild bzw darüber hinaus auch als jagdbar gelten. Wildlebende Tierarten, die sich in den betreffenden Aufzählungen nicht wiederfinden, sind im Umkehrschluss nicht jagdbar. Exemplare dieser Spezies dürfen an sich weder absichtlich erlegt noch gefangen und auch nicht in ihrer Ruhe gestört werden.²⁸

Das NÖ JagdG²⁹ zählt in § 3 Abs 1 Z 1 (Haarwild) und Z 2 (Federwild) abschließend³⁰ jene wildlebenden Tierarten auf, die vom Geltungsbereich des Gesetzes umfasst sind und als „Wild“ definiert werden. Der Goldschakal ist in dieser Auflistung nicht vorzufinden. Folglich gilt er in Niederösterreich nicht als Wild im jagdrechtlichen Sinn und umso weniger als jagdbar.³¹

B. Zur Subsumtion unter „Raubzeug“

Fraglich ist, ob der Goldschakal unter den jagdrechtlichen Begriff des Raubzeugs subsumiert werden kann. Dieser ist va in der Regelung des § 64 NÖ JagdG zum Jagdschutz vorzufinden, der gem Abs 1 „auch das Recht und die Pflicht zur Betreuung des Wildes und Hintanhaltung seiner Schädigung durch Wilddiebe und Raubzeug“ umfasst. Nach dem letzten Satz der Bestimmung sind unter Raubzeug „sonstige dem gehegten Wild schädliche Tiere, insbesondere revierende oder wildernde Hunde und umherstreifende Katzen zu verstehen“. Die Qualifikation als Raubzeug hätte iW zur Folge, dass der Goldschakal bei einer Schädigung des gehegten Wildes durch zur Ausübung des Jagdschutzes berufene Organe bar jeder Schonung gefangen und getötet werden dürfte (vgl § 64 Abs 2 Z 3 NÖ JagdG).³²

Zunächst ist festzustellen, dass der Begriff des Raubzeugs trotz der im Gesetz vorzufindenden Erläuterungen reichlich unbestimmt bleibt. „[S]onstige dem gehegten Wild schädliche Tiere, insbesondere revierende oder wildernde Hunde und umherstreifende Katzen“ vermag nicht unmittelbar Auskunft darüber zu geben, ob auch der Goldschakal darunter subsumiert werden kann. Vom VwGH wurden unter „Raubzeug“ iSd NÖ JagdG bislang die Nebel-

28 Erlacher, Waffen- und Jagdrecht (2015) 67 f mVa § 3 Abs 4 und 5 NÖ JagdG.

29 NÖ Jagdgesetz 1974, LGBl-N 6500-0 (WV) idF LGBl-N 2023/41.

30 Dafür spricht der eindeutige Gesetzeswortlaut, der sich keinesfalls als bloß demonstrative Aufzählung deuten lässt.

31 Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die in § 3 Abs 4 NÖ JagdG normierten Verbote für nicht jagdbares Haarwild für den Goldschakal jedenfalls nicht greifen, weil hierunter gem Abs 2 leg cit lediglich Bär, Luchs, Wolf, Steppeniltis und Wildkatze fallen, während der Goldschakal aufgrund der Anordnung des Abs 1 vom Geltungsbereich des NÖ JagdG grundsätzlich ausgeschlossen ist.

32 Ferner hat der VwGH (26.1.2000, 99/03/0233) ausgesprochen, dass die Erlegung von Raubzeug zum Jagdbetrieb zählt. Auf diesen Aspekt wird noch unter V.C. zurückzukommen sein.

krähe³³ und die Wanderratte³⁴ subsumiert, allerdings jeweils auf Grundlage früherer Fassungen des Gesetzes und ohne verallgemeinerbare, tiefergehende Begründung. Nach einem Erlass des Amtes der NÖ LReg³⁵ sollen ferner Nutrias unter den Begriff fallen. Zum Goldschakal liegen soweit ersichtlich keinerlei (gerichtliche) Entscheidungen vor. Auch ein Blick über die Landesgrenzen vermag kaum dabei zu helfen, ein klareres Bild zu zeichnen.³⁶

Ob nun der Goldschakal als Raubzeug gelten kann, ist va mit Blick auf die unionsrechtlichen Vorgaben zu beurteilen. Für Raubzeug sind wie erwähnt keinerlei Schonzeiten vorgesehen. Eine solche im Ergebnis schrankenlose Entnahmemöglichkeit erscheint in Anbetracht der mitgliedstaatlichen Verpflichtungen nach Art 14 iVm 11 FFH-RL für eine Art des Anh V bei unbekanntem Populationsstatus jedenfalls als unionsrechtswidrig. Um den Vorgaben der FFH-RL zu entsprechen, ist der Begriff des Raubzeugs in unionsrechtskonformer Weise daher so zu interpretieren, dass der Goldschakal davon nicht erfasst ist. Der Wortlaut des § 64 NÖ JagdG steht einem solchen Auslegungsergebnis nicht entgegen.

Doch auch aus Sachlichkeitsgründen bestehen mE Bedenken gegen eine Einordnung unter den Raubzeugbegriff. Nachdem der erste Nachweis eines Goldschakals auf niederösterreichischem Landesgebiet bereits 2012 vorlag,³⁷ ist keine sachliche Begründung dafür auszumachen, weshalb er – so die Art denn überhaupt der Jagdverwaltung unterworfen werden sollte – anders als Bär, Luchs, Marderhund, Waschbär, Dachs, Wolf, Fuchs, Baumbzw Edelmarder, Stein- bzw Hausmarder, Iltis, Wiesel und Wildkatze nicht als Raubwild,³⁸ sondern bloß als Raubzeug gelten soll. Eine verfassungskonforme Interpretation des § 64 NÖ JagdG führt wiederum zum Ergebnis, dass der Goldschakal nicht als Raubzeug qualifiziert werden und sohin gegenwärtig nicht der Jagdausübung unterliegen kann.³⁹

33 VwGH 26.1.2000, 99/03/0233.

34 VwGH 6.9.2005, 2002/03/0118.

35 NÖ LReg 18.10.2019, LF1-J-123/045-2019, zit nach *Scherhauser/Wagner*, NÖ Jagdrecht (2021) § 64 NÖ JG, E 15.

36 In jenen anderen Jagdgesetzen, in denen der Begriff des Raubzeugs überhaupt noch Niederschlag findet, zeigt er sich gleichermaßen unbestimmt, siehe etwa § 70 Bgld JagdG.

37 *ORF*, Erster Goldschakal in Niederösterreich, orf.at 1.2.2012, <https://noe.orf.at/v2/news/stories/2519304/> (27.11.2023).

38 Siehe die entsprechende Auflistung in § 3 Abs 1 Z 1 NÖ JagdG.

39 Angesichts sehr weit reichender E des VfGH, der aus dem Gleichheitssatz „ein allgemeines und umfassendes verfassungsrechtliches Sachlichkeitsgebot“ abgeleitet hat (*Berka*, Verfassungsrecht⁸ [2021] Rz 1640), kann diesem ein solcher vom Wortlaut emanzipierter Normgehalt durchaus zugesonnen werden; vgl auch *Adamovich/Huppmann*, Die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes 1975–1995, FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995) 503 (524): „Die Judikatur zu diesem Grundrecht hat schon seit langem mit dem Wortlaut nichts mehr zu tun.“

C. Anwendbarkeit des Niederösterreichischen Naturschutzgesetzes

Damit erweist sich hinsichtlich des Goldschakals die Rechtsfolge des § 4 Abs 2 Z 6 NÖ NSchG,⁴⁰ wonach die Ausübung der Jagd nach dem NÖ JagdG vom Anwendungsbereich der naturschutzrechtlichen Bestimmungen weitestgehend ausgeschlossen ist, als nicht maßgeblich; einer Anwendbarkeit der Regelungen zum allgemeinen Pflanzen-, Pilz- und Tierartenschutz steht dementsprechend nichts entgegen. Die einschlägige Bestimmung des § 17 Abs 3 NÖ NSchG statuiert ua, dass freilebende Tiere samt allen ihren Entwicklungsformen nicht mutwillig beunruhigt, verfolgt, gefangen, verletzt, getötet, verwahrt oder entnommen werden dürfen. Dies gilt auch für den nicht der Jagd unterliegenden Goldschakal. Ein besonderer Schutzstatus wird der Tierart jedoch nicht zuteil. In der maßgeblichen NÖ Artenschutzverordnung⁴¹ (konkret deren Anlage 2) ist der Goldschakal nicht aufgeführt. Folglich erfährt die Art einen allgemeinen, jedoch keinen besonderen Schutz nach dem NÖ Naturschutzrecht.

VI. Schluss

Als von Anh V der FFH-RL erfasste Art genießt der Goldschakal nur einen eingeschränkten Schutz. Nationale Regelungen, die seine Bejagung erlauben, sind nicht per se ausgeschlossen. Allerdings muss ein günstiger Erhaltungszustand gewahrt oder nötigenfalls wiederhergestellt werden. Auskunft darüber, ob diese Maßgabe eingehalten wird, vermag nur ein den Vorgaben des Art 11 FFH-RL genügendes Monitoring zu geben. Liegen für den Goldschakal keine hinreichenden Überwachungsergebnisse vor, so sind sowohl Bestimmungen, die seine Entnahme ganzjährig oder zeitweise erlauben, als auch eine Einordnung unter den nicht weiter differenzierenden Begriff des Raubzeugs als unionsrechtswidrig einzustufen.

Korrespondenz:

Mag. *Florian Rathmayer*
Universitätsassistent am Institut für Rechtswissenschaften der Universität für
Bodenkultur Wien
Kontaktadresse: 1180 Wien, Feistmantelstraße 4
E-Mail: florian.rathmayer@boku.ac.at

40 NÖ Naturschutzgesetz 2000, LGBl-N 5500-0 idF LGBl-N 2023/41.

41 LGBl-N 5500/2-0.

Wolfgang Schmidtgrabmer

Vollspaltenböden bis 2039*

Verfassungswidrigkeit im Tierschutzgesetz?

DOI: 10.35011/tirup/2023-9

Inhaltsübersicht

I.	Einleitung	118
II.	Zur Situation der Schweinehaltung in Österreich	120
	A. Begriffsbestimmung Vollspaltenboden und Gesetzeslage vor der Novelle 2022	120
	B. Nachteile von Vollspaltenböden für die Tiergesundheit	122
	C. Themenrelevante biologische Aspekte zu Schweinen	125
	D. Schweinehaltung in Österreich	126
	E. Pro-Kopf-Verbrauch in Österreich	128
III.	Gesetzesänderung	129
	A. Themenbezogene Änderungen durch BGBl I 2022/130	129
	B. Themenbezogene Änderungen durch BGBl II 2022/296	130
	C. Dänisches System oder Vollspaltenboden 2.0	133
IV.	Der Vollspaltenboden und die Verfassungs- bzw Rechtswidrigkeit	136
	A. Antrag auf Normenkontrolle gem Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG	136
	1. Bundesverfassungsrechtliche Vorgaben	137
	a) Verstoß gegen § 2 Staatszielbestimmung Tierschutz	137
	b) Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot	139
	2. Einfachgesetzliche Bestimmungen	140
	3. Europarechtliche Bestimmungen	142
	B. Zusammenfassung der widersprüchlichen Bestimmungen	142
	C. Beschluss des Verfassungsgerichtshofes	143
	D. Keine inhaltliche Beurteilung durch den Verfassungsgerichtshof....	144
V.	Fazit und Ausblick	144
VI.	Literaturverzeichnis	148
VII.	Rechtsgrundlagen.....	150

* Der Beitrag basiert auf einer rechtswissenschaftlichen Diplomarbeit, welche der Autor im Sommersemester 2023 am Institut für Umweltrecht der JKU Linz verfasst hat. Nach Drucklegung hat der VfGH mit dem Erk G 193/2023, V 40/2023 vom 13.12.2023 die Auffassung des Autors bestätigt.

Abstract: Mit Novellen zum Tierschutzgesetz bzw zur 1. Tierhaltungsverordnung wurde ua ein Verbot von Vollspaltenbuchten für Schweine bis spätestens 1.1.2040 für bestehende Anlagen vorgesehen. Der vorliegende Beitrag zeigt, dass die (zu) langen Übergangsfristen verfassungswidrig sind und dass darüber hinaus ua die fehlende sofortige Verpflichtung von Einstreu, strukturierten Bereichen und deutlich geringerer Besatzdichte fragwürdig ist.

Rechtsquelle(n): RL 2008/120/EG; Tierschutzgesetz (TSchG), 1. Tierhaltungsverordnung

Entscheidung(en): VfGH, Beschluss vom 2.12.2022, V 137/2022-13

Schlagworte: Vollspaltenboden, Tierschutz, Tierschutzgesetz, Schweinehaltung in Österreich

I. Einleitung

Am 1.7.2022 gaben die beiden Minister *Johannes Rauch* (Die Grünen) und *Norbert Totschnig* (ÖVP) eine Einigung zum Aus der Vollspaltenböden in der Schweinehaltung bekannt. Diese sollten nach der geplanten Gesetzesnovelle bis Ende 2039 in Österreich der Vergangenheit angehören.¹ Die grundsätzlichen Gesetzesänderungen und damit verbundenen strengeren Regelungen in der Schweinehaltung wurden von Tierschutzorganisationen wie Greenpeace, VGT oder Vier Pfoten zwar sehr positiv kommentiert, die Details – darunter die äußerst langen Übergangsfristen – aber auch stark kritisiert. Summa summarum fielen die Stellungnahmen der Organisationen jedoch überwiegend positiv aus, da der erste Entwurf der Gesetzesänderung, welcher noch federführend von der ehemaligen Landwirtschaftsministerin *Elisabeth Köstinger* (ÖVP) ausverhandelt worden war, ein solches Verbot für Vollspaltenböden überhaupt nicht vorgesehen hatte. Der VGT (Verein gegen Tierfabriken) lobte daher explizit die Arbeit von Sozial- und Gesundheitsminister *Rauch* und Land- und Forstwirtschaftsminister *Totschnig*: „[d]ie Minister *Rauch* und *Totschnig* haben damit den Mut bewiesen, der für einen großen Wurf im Tierschutz notwendig ist“.² *Johannes Rauch* selbst sprach von einem „großen

1 Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (BMSGPK), Rauch/Totschnig: Aus für Vollspaltenbuchten in der Schweinehaltung, OTS0159, 1.7.2022.

2 VGT – Verein Gegen Tierfabriken, Erfolg des VGT: Regierung ringt sich zu Ende des Schweine-Vollspaltenbodens 2040 durch <https://vgt.at/presse/news/2022/news20220701mn.php> (1.7.2022).

Erfolg für den Tierschutz“ und einer „*echten Wende in der Schweinehaltung*“, obgleich er die lange Übergangsfrist mit dem Argument der Investitionssicherheit für bäuerliche Betriebe begründete.^{3,4} Auch der VÖS (Verband Österreichischer Schweinebauern) sah in den geplanten Novellierungen hinsichtlich Vollspaltenböden ein „*umsetzbares Gesamtpaket für die österreichischen Schweinebäuerinnen und -bauern*“.⁵

Doch sind diese überwiegend positiven Wortmeldungen gerechtfertigt oder sind die langen Übergangsfristen überzogen und somit eine Kompromisslösung auf Kosten der Tiere? Wird durch die Übergangsfrist „*die Tierquälerei gesetzlich verlängert*“,⁶ wie Tierschutzsprecher *Dietmar Keck* in einer Presseaussendung der SPÖ erklärte? Widerspricht die Legitimierung von Vollspaltenböden, welche nun bis Ende 2039 in Österreich gesetzlich zugelassen wurden, österreichischem Recht oder sogar EU-Recht? Sind Teilspaltenböden nach wie vor und auch nach 2039 noch erlaubt?

Diese und weitere Fragen zum Verbot von Vollspaltenböden und der damit verbundenen Übergangsfrist bis Ende 2039 sollen in der vorliegenden Arbeit kritisch betrachtet und inhaltlich behandelt werden.

Gesetzesnovellen Tierschutzgesetz und 1. Tierhaltungsverordnung:

Am 7.7.2022 erfolgte in der 168. Sitzung des Nationalrats der Beschluss zur Änderung des Bundesgesetzes über den Schutz der Tiere (Tierschutzgesetz, TSchG) und des Bundesgesetzes über den Transport von Tieren und damit zusammenhängenden Vorgängen (Tiertransportgesetz 2007). Für die Gesetzesänderung stimmten die Abgeordneten der Parteien ÖVP und Die Grünen, dagegen die Abgeordneten der Parteien der SPÖ, FPÖ und NEOS. Der Abänderungsantrag in Bezug auf die Vollspaltenböden wurde von den Abgeordneten *Georg Strasser*, *Olga Voglauer* und Kolleg:innen eingebracht.

Am 14.7.2022 erfolgte der Beschluss im Bundesrat. Für die Gesetzesänderung stimmten abermals die Abgeordneten der Parteien ÖVP und Die Grünen, dagegen die Abgeordneten der Parteien SPÖ, FPÖ und NEOS.

Mit den beiden Bundesgesetzblättern BGBl I 2022/130 vom 28.7.2022 und BGBl II 2022/296 vom 27.7.2022 wurden zahlreiche Änderungen im Tierschutzgesetz bzw in der 1. Tierhaltungsverordnung (1. THV) kundgemacht, darunter ua folgende Punkte:

1. Verbot von Vollspaltenbuchten für Schweine bis spätestens 1.1.2040 für bestehende Anlagen (§ 18 Abs 2a iVm § 44 Abs 29 TSchG)

3 *Redaktion Die Grünen – Die Grüne Alternative*, Erfolge für den Tierschutz <https://gruene.at/news/erfolge-fuer-den-tierschutz/> (Stand 12.12.2022).

4 *Parlament Österreich*, Tierschutzpaket: Nationalrat beschließt Verbot von Vollspaltböden in der Schweinehaltung ab 2040, Parlamentskorrespondenz Nr 842, 7.7.2022.

5 *AIZ – Agrarisches Informationszentrum*, Schweinebauern-Verband: Tierwohl-Paket der Regierung ist umsetzbar, 4.7.2022.

6 *SPÖ-Parlamentsklub*, SPÖ-Keck zu Tierschutzgesetz: „Tierquälerei wird verlängert. Um 30 Jahre!“, 1.7.2022.

2. Maßnahmen zur Reduktion des Schwanzbeißens bei Schweinen (Anlage 5 Pkt 2.11. 1. THV)
3. Wegfall der rechtlichen und technischen Ausnahmemöglichkeiten vom Verbot der ganzjährigen Anbindehaltung für Rinder ab 1.1.2030 (§ 44 Abs 35 iVm § 16 Abs 4a TSchG)
4. Verbot des Tötens von Küken ohne nachweisbaren Verwendungszweck (§ 6 Abs 2a TSchG)
5. Verbot der Werbung mit Tieren mit Qualzuchtmerkmalen (§ 8 Abs 2 TSchG)
6. Mindestanforderungen für die Haltung von Wachteln für neu- und umgebaute Anlagen sowie ab spätestens 1.1.2031 auch für bestehende Anlagen (Anlage 6 Pkt 7 1. iVm Anlage 6 Pkt 8.4. THV)

Wie bereits in dieser kurzen Überblicksdarstellung ersichtlich, handelt es sich aufgrund von Übergangsfristen und Ausnahmen bei den meisten Änderungen um keine absoluten Verbote oder Bestimmungen. Verbesserungen für das Tierwohl sind zwar eindeutig zu erkennen, aber – wie es bei Tierschutzgesetzen in der Vergangenheit oft der Fall war – nur mit gedrosselter Geschwindigkeit.

II. Zur Situation der Schweinehaltung in Österreich

In diesem Kapitel werden die Gesetzeslage vor der Gesetzesnovelle 2022 sowie relevante Informationen zur Schweinehaltung in Österreich beschrieben.

A. Begriffsbestimmung Vollspaltenboden und Gesetzeslage vor der Novelle 2022

Vor den Gesetzesänderungen durch BGBl I 2022/130 und BGBl II 2022/296 fand man den Begriff des Vollspaltenbodens bzw der Vollspaltenbucht weder im TSchG noch in der 1. THV. Aufgrund von zahlreichen Kampagnen des VGT und weiterer Tierschutzorganisationen, erlangte der Vollspaltenboden in den letzten Jahren große Bekanntheit in der Bevölkerung, auch wenn vermutlich nur wenige je einen Vollspaltenboden zu Gesicht bekamen.

Der Vollspaltenboden ist ein mit Spalten versehener Betonboden, der in der konventionellen Landwirtschaft zur Haltung von Schweinen und Rindern verwendet wird. Die Exkremente der Tiere können durch die Spalten in eine darunterliegende Güllegrube fallen bzw fließen, wodurch der Vollspaltenboden für die Tierhalter:innen besonders wirtschaftlich und mit geringem Reinigungsaufwand verbunden ist. Wie in Kap II.D. beschrieben ist der Vollspaltenboden in der Schweinezucht in Österreich weit verbreitet. Beim Vollspaltenboden ist die gesamte Fläche mit Spalten versehen, was die Abgrenzung zum Teilspaltenboden darstellt, welcher auch einen planbefestigten Bereich aufweist und eine Strukturierung in Fress-, Liege- und Laufbereich ermöglicht. Auf Einstreu von organischem Material wie Stroh wird bei Voll-

spaltenbodenhaltung in den überwiegenden Fällen verzichtet, da dies zur Verlegung und Verklebung der Spalten führen und damit einen wirtschaftlichen und zeitlichen Mehraufwand bedeuten würde. Gem Anlage 5 Pkt 2.2.2. 1. THV sind bei perforierten Böden folgende Anforderungen einzuhalten:

„Besondere Anforderungen an perforierte Böden

Bei Verwendung von Betonspaltenböden dürfen folgende Spaltenbreiten nicht überschritten und folgende Auftrittsbreiten nicht unterschritten werden:

Tierkategorie	Maximale Spaltenbreite	Minimale Auftrittsbreite
Saugferkel	10 mm	50 mm
Absetzferkel	13 mm	50 mm
Mastschweine, Zuchtläufer	18 mm	80 mm
Jungsauen, Sauen und Eber	20 mm	80 mm

Spaltenböden aus Beton müssen aus Flächenelementen hergestellt sein, die keine durchgehenden Längsspalten in den Elementen aufweisen. Die Auftrittsbreite muss eben und gratfrei, die Kanten müssen gebrochen sein. Kunststoff- und Metallroste dürfen bei Saugferkeln eine Spaltenbreite von 10 mm und bei Absetzferkeln eine Spaltenbreite von 12 mm nicht überschreiten. Bei Gussrosten gilt ein fertigungsbedingter Abweichungsspielraum von +/- 0,5 mm.“

Weiter wurde bis zum 31.12.2022 in Anlage 5 Pkt 5.2. 1. THV der Platzbedarf bei Gruppenhaltung von Schweinen folgendermaßen geregelt:

„Platzbedarf bei Gruppenhaltung

Absetzferkel, Mastschweine und Zuchtläufer sind in Gruppen zu halten.

Dabei muss jedem Tier mindestens folgende uneingeschränkt benutzbare Bodenfläche zur Verfügung stehen:

Tiergewicht ¹	Mindestfläche ^{2,3}
bis 20 kg	0,20 m ² /Tier
bis 30 kg	0,30 m ² /Tier
bis 50 kg	0,40 m ² /Tier
bis 85 kg	0,55 m ² /Tier
bis 110 kg	0,70 m ² /Tier
über 110 kg	1,00 m ² /Tier

¹ im Durchschnitt der Gruppe

² Buchten ohne durchgehend perforierte Böden müssen jedenfalls eine trockene und ausreichend dimensionierte Liegefläche aufweisen

³ Bei hohen Stalltemperaturen, an die die Tiere sich nicht anpassen können, ist diese Besatzdichte zu verringern oder für andere geeignete Abkühlungsmöglichkeiten zu sorgen“

Gem Anlage 5 Pkt 2.2.2. iVm Pkt 5.2. 1. THV konnten bspw Schweine mit einem Durchschnittsgewicht von 105 kg auf einem mit Spalten versehenen

Betonboden mit einem Platzangebot von lediglich 0,7 m² pro Tier gehalten werden. Dies entspricht einer Fläche von weniger als 84 mal 84 cm. Auch wenn im TSchG ua eine Tierhaltung vorgeschrieben wird, wie sie für die physiologischen und ethologischen Bedürfnisse der Tiere angemessen ist (§ 13 Abs 2 TSchG) und die Körperfunktionen und Verhaltensweisen der Tiere nicht stört (§ 13 Abs 3 TSchG), wird die Haltung von Schweinen auf Vollspaltenböden durch Anlage 5 der 1. THV (Mindestanforderungen für die Haltung von Schweinen) legitimiert.

In dieser Anlage 5 befinden sich außerdem noch weitere relevante Bestimmungen zur Haltung von Schweinen, wie die grundlegenden Anforderungen an den Schweinestall selbst. Dieser muss gem Pkt 2.1. den Tieren einen großen- und temperaturmäßig (Anm: wurde durch die Nov zu „physisch und temperaturmäßig“ abgeändert) angenehmen Liegebereich gewähren, welcher sauber ist und ausreichend Platz bietet, damit alle Schweine gleichzeitig liegen können. Zur Bodenbeschaffenheit enthält der Pkt 2. neben den oben beschriebenen besonderen Anforderungen an perforierte Böden auch grundlegende Anforderungen in Pkt 2.2.1. Hier wird ua festgelegt, dass die Böden rutschfest sein müssen und keine wesentlichen Unebenheiten aufweisen dürfen, sowie dass die Schweine keine Verletzungen oder Schmerzen durch die Beschaffenheit des Bodens erleiden dürfen. Ferner müssen die Böden für die Größe und das Gewicht der Tiere geeignet sein (Anlage 5 Pkt 2.2.1. 1. THV). Erwähnenswert ist auch die Regelung in Pkt 2.7., die besagt, dass Schweine ständigen Zugang zu Material (bspw Stroh, Heu, Hanfseile, Holz oder Sägemehl) haben müssen, welches sie bekauen, untersuchen und bewegen können.

Bei zu hoher Besatzdichte und nicht ausreichend zur Verfügung gestelltem Beschäftigungsmaterial kommt es vermehrt zum sog Schwanzbeißen, wobei ein Tier dem anderen in den Schwanz beißt oder diesen komplett abbeißt. Dies wird in der Praxis meist durch das Kupieren des Schwanzes hintangehalten, welches in Pkt 2.10. Z 3 unter bestimmten Voraussetzungen legitimiert wird.

B. Nachteile von Vollspaltenböden für die Tiergesundheit

So stark die wirtschaftlichen und organisatorischen Vorteile für die Tierhalter:innen auch sind, so schwer wiegen die Nachteile für die Schweine selbst. Negative Auswirkungen auf die Gesundheit und das Wohlbefinden von Schweinen durch Vollspaltenböden wurden bereits zahlreich wissenschaftlich belegt.

In einer empirischen Studie von *Scott et al* etwa waren Lahmheit und Schwanzbisse die häufigsten Gesundheitsprobleme von Schweinen aus Vollspaltenbodenhaltung. Das Auftreten von Bursitis (Entzündung von Schleimbeuteln) war bei Vollspaltenbodenhaltung signifikant höher als bei Haltung mit Stroheinstreu. Jene Schweine, welche mit Stroheinstreu gehalten wurden, waren deutlich aktiver und beschäftigten sich einen Großteil ihrer

Zeit mit dem Stroh.⁷ Das häufige Auftreten von Bursitis bei Haltung auf Vollspaltenböden wurde auch von *Oberländer* 2015 empirisch festgestellt. Bei 948 untersuchten Schweinen aus konventioneller Haltung wiesen 91,8% eine akzessorische Bursa der Bursagrade 1-3 auf. Bei Mastschweinen aus ökologischer Haltung hingegen hatten lediglich 13,8% eine akzessorische Bursa des niedrigsten Schweregrades 1, der überwiegende Teil von 86,2% hatte überhaupt keine akzessorische Bursa.⁸

Besonders eindrucksvoll sind die Ergebnisse einer britischen Studie, bei der insgesamt 720 Schweine in Gruppen von 20 Tieren mit Durchschnittsgewichten von 30 bis 80 kg eingeteilt und ad libitum (= Sattfütterung) gefüttert wurden. Es zeigte sich, dass bei Schweinen aus Freilandhaltung und Strohhaltung signifikant weniger Fälle von Bursitis, Verletzungen, Magengeschwüren und Lungenschäden auftraten als bei Schweinen, die auf Vollspaltenböden gehalten wurden.⁹ Der gesundheitlich schlechte Zustand von Schweinen aus Vollspaltenbodenhaltung zeigt sich auch in Daten aus Schlachthof-Untersuchungsscheinen, welche dem VGT anonym zugespielt wurden. Dabei wurden insgesamt 4.665 Krankheitsdiagnosen bei 3.777 Tieren dokumentiert, wobei bei 45% der untersuchten Tiere eine Lungenentzündung diagnostiziert wurde.¹⁰

Die weiteren Nachteile für Schweine, die auf einem Vollspaltenboden leben müssen, sind offenkundig. Die Tiere liegen etwa 80%¹¹ ihres Lebens auf einem harten Betonboden, haben kaum Beschäftigungsmaterial und keinen Platz, den anderen Tieren auszuweichen oder sich zurückzuziehen. Dadurch kommt es zwischen den Tieren oft zu Ohren- und Schwanzbeißen aus Rivalität bzw auch aus Langeweile durch Unterbeschäftigung. Die Luft im Stall ist meist schlecht und kann zu Augenentzündungen und Lungenentzündungen führen. Die Schweine leben über ihren eigenen Fäkalien und eine Trennung zwischen Liege- und Kotplatz ist aus Platzmangel wegen zu hoher Besatzdichte nicht möglich. Weiters sind die Vollspaltenbuchten überfüllt, Stress und Magengeschwüre aufgrund von Platzmangel sind eher die Regel als die Ausnahme.¹² Die vielen nachteiligen Auswirkungen von Vollspaltenbodenhaltung auf die Schweine wurden in einem Schreiben des damals amtierenden

7 *Scott et al*, The welfare of finishing pigs in two contrasting housing systems: Fully-slatted versus straw-bedded accommodation, *Livestock Science* 103.

8 *Oberländer*, Untersuchungen zum Vorkommen von akzessorischen Bursen bei Mastschweinen, Ludwig-Maximilians-Universität München (2015) 47-48.

9 *Guy et al*, Health conditions of two genotypes of growing-finishing pig in three different housing systems: implications for welfare, *Livestock Production Science* 75, 233.

10 *VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, Aufgedeckt: der VGT präsentiert Schlachtkörper-Untersuchungen an Vollspalten-Schweinen, 29.4.2020.

11 *Tuytens*, The importance of straw for pig and cattle welfare: A review, *Applied Animal Behaviour Science* 92, 261.

12 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG, ZI: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 3.

Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, Dr. *Wolfgang Mückstein*, bestätigt.¹³

Dass Schweine weiche, verformbare Liegeflächen gegenüber Betonböden bevorzugen, wurde in einer deutschen Studie methodisch eindrucksvoll bewiesen. Schweine, die zwischen weichen Gummimatten, harten Gummimatten und Betonboden wählen konnten, präferierten zu 53,6% die weichen bzw zu 38,1% die harten Gummimatten gegenüber dem Betonboden mit lediglich 8,3%. Die angebotene Fläche der drei unterschiedlichen Untergründe betrug dabei jeweils exakt ein Drittel. Nicht nur beim Liegen, sondern auch bei der Analyse der Laufwege zeigten die Schweine eine klare Präferenz zu perforierten Gummimatten anstelle des perforierten Betonbodens.¹⁴ Das Argument, wonach Schweine gerne auf Betonböden liegen und gar keinen weichen Untergrund benötigen, ist mit dieser Studie zweifelsfrei widerlegt.

Die teilweise extrem schlechten Haltungsbedingungen von Schweinen und das ambivalente Verhältnis zwischen Mensch und Tier spiegeln sich auch in den zahlreichen aufgedeckten Skandalen der letzten Jahre wider. Im September 2022 deckte der VGT Missstände in einem Schweinemastbetrieb mit über 1.000 Schweinen im Bezirk Leibnitz auf. Die Foto- und Videoaufnahmen zeigten zahlreiche Schweine mit Verletzungen wie Schleimbeutelentzündungen, offenen Wunden und Liegeschwielen.¹⁵ In einem Betrieb in Korneuburg wurden im Juni 2022 neben verletzten Schweinen und abgebissenen Schwänzen gar einige tote Tiere in verschiedenen Stadien der Verwesung dokumentiert. Ein Foto zeigt bspw ein sehr stark verwesenes Schwein auf einem Gang, weitere Fotos zeigen bereits verwesende Schweinekadaver inmitten von lebendigen Tieren.¹⁶ Ebenfalls abgebissene bzw abgeschnittene Schwänze und Tierleid waren auf Aufnahmen aus zwei Kärntner Betrieben im April 2022 zu sehen.¹⁷ Nicht direkt dem Vollspaltenboden, aber der Massentierhaltung ist der Tod dutzender Schweine in Niederösterreich Anfang Jänner 2023 zuzuschreiben. Dort sollen bis zu 600 Schweine ums Leben gekommen sein, nachdem die automatische Belüftung des Betriebs defekt war.¹⁸ Die zahlreichen Fälle, welche alleine in den letzten Monaten in Österreich publik wurden, zeugen von den prekären Missständen in der österr

13 *Mückstein*, Schreiben v 30.12.2021, ZI 2021-0.723.781, 30.12.2021.

14 *Baumann*, Gummimatten für den Liege- und Laufbereich in der Gruppenhaltung von Sauen, Universität Hohenheim (2014) 172-183.

15 VGT – *Verein Gegen Tierfabriken*, VGT deckt auf: Vollspaltenboden-Schweinefabrik im Bezirk Leibnitz mit verletzten Tieren <https://vgt.at/presse/news/2022/news20221027mn.php> (Stand 27.10.2022).

16 VGT – *Verein Gegen Tierfabriken*, VGT deckt auf: grauenhafter Vollspaltenboden Schweinebetrieb mit AMA Gütesiegel <https://vgt.at/presse/news/2022/news20220623mn.php> (Stand 23.6.2022).

17 VGT – *Verein Gegen Tierfabriken*, VGT veröffentlicht Filme und Fotos von weiteren Kärntner AMA-Betrieben <https://vgt.at/presse/news/2022/news20220412mn.php> (Stand 12.4.2022).

18 *Pfabigan*, Lüftung versagte: Hunderte Schweine in Weinviertler Betrieb erstickt, NÖN, 20.1.2023.

Schweinewirtschaft. Vernachlässigung und technische Defekte sind aber bei weitem nicht die einzigen Gründe für das Verenden von Schweinen auf Vollspaltenböden. Die Haltungsform selbst ist für eine höhere Mortalität verantwortlich. Diese ist bei Haltung auf Vollspaltenböden signifikant höher als auf Stroh oder im Freien.¹⁹

Der VGT geht davon aus, dass in Österreich jährlich etwa 700.000 Schweine auf Vollspaltenböden vorzeitig – also noch bevor sie geschlachtet werden – ums Leben kommen.²⁰ Die Tatsache, dass die Viehwirtschaft weltweit für etwa 14,5% der gesamten menschlich emittierten Treibhausgase verantwortlich ist²¹ und die Produktion von einem Kilogramm Schweinefleisch für die Emission von durchschnittlich 5,33 kg CO₂-Äquivalenten verantwortlich ist,²² macht die hohe Mortalität von Schweinen auf Vollspaltenböden neben einem ethischen auch zu einem ökologischen Desaster.

Unabhängig von der hohen Mortalitätsrate und der ethisch kaum vertretbaren Haltungsbedingungen ist der Vollspaltenboden auch hinsichtlich Umweltbelastung die schlechtere Wahl. So ermittelte eine belgische Studie im Jahr 2007 etwa eine 72% höhere Produktion von Methan (15,2 g pro Schwein und Tag bei Haltung auf Vollspaltenboden im Vergleich zu 8,88 g bei Haltung auf Stroh) und eine um 35% höhere Emission an CO₂-Äquivalenten (548 g versus 406 g pro Schwein und Tag).²³

C. Themenrelevante biologische Aspekte zu Schweinen

Eine detaillierte biologische Beschreibung von Schweinen wäre für die vorliegende Arbeit zu umfangreich. Themenrelevante biologische Aspekte sollen in diesem Kapitel dennoch kurz dargestellt werden.

Haus- und Wildschwein unterscheiden sich im Verhalten nur geringfügig. So konnte gezeigt werden, dass Zuchtrassen unter seminaturalen Haltungsbedingungen bereits nach kurzer Zeit ein für Wildschweine typisches Verhalten annehmen. Während die Eber als Einzelgänger gelten und sich nur während der Paarungszeit der Rotte anschließen, leben meist mehrere Weibchen samt ihrem Nachwuchs in stabilen Gruppen zusammen, wobei sie ein ausgeprägtes Sozialverhalten ausleben und eine strenge Rangordnung innerhalb der Gruppe vorherrscht. Schweine sind sehr beschäftigungsfreudige und aktive Tiere und leben ihren Erkundungstrieb durch starke Wühlaktivität aus. Etwa 70% der aktiven Zeit wird zur Nahrungssuche aufgewendet. Spielerisches

19 *Guy et al*, *Livestock Production Science* 75, 233.

20 *VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, Köstinger hat Blut an Händen: 700.000 Schweine pro Jahr sterben am Vollspaltenboden, 25.3.2021.

21 *FAO – Food and Agriculture Organization of the United Nations*, Major cuts of greenhouse gas emissions from livestock within reach (2013).

22 *Wolbart*, Treibhausgasemissionen österreichischer Ernährungsweisen im Vergleich Reduktionspotentiale vegetarischer Optionen, Universität für Bodenkultur (2019).

23 *Philippe et al*, Gaseous emissions during the fattening of pigs kept either on fully slatted floors or on straw flow, *animal* 1, Issue 10, 2007, 1515.

Verhalten ist besonders stark bei Ferkeln, aber auch bei älteren Tieren zu beobachten. Schweine halten ihren Liegebereich stets sauber und trennen diesen außerdem streng vom Kotbereich.²⁴

D. Schweinehaltung in Österreich

Die Anzahl der gehaltenen Schweine ist in Österreich genauso wie die Anzahl der schweinehaltenden Betriebe seit Jahren rückläufig, während die durchschnittliche Anzahl der Schweine pro Betrieb steigt. Mit 1.6.2022 gab es einen Gesamtbestand von 2.633.200 Schweinen und damit um 3,7% weniger als 2021. Im Vergleich zum Höchststand von August 1998 mit 3.903.026 gehaltenen Schweinen, ist dies eine Reduktion um 32,5%. Der durchschnittliche Viehbestand pro Betrieb stieg von 41,5 Schweinen im Jahr 1999 auf 112,5 Schweine im Jahr 2020. Gab es 1995 noch 112.080 Schweinehalter:innen, waren es zum 1.12.2021 noch lediglich 19.638.

93,7% des Gesamtbestandes verteilen sich auf die drei Bundesländer Oberösterreich, Niederösterreich und Steiermark. Die exakte Aufteilung auf die einzelnen Bundesländer ist der nachfolgenden Tabelle zu entnehmen:

Bundesland	Schweine insgesamt
Burgenland	33.220
Kärnten	106.753
Niederösterreich	729.477
Oberösterreich	1.056.235
Salzburg	6.093
Steiermark	682.808
Tirol	12.033
Vorarlberg	6.396
Wien	208
Österreich 1.6.2022	2.633.223
Österreich 1.6.2021	2.734.380
%-Veränderung	- 3,7

Tab 1: Schweinebestand am 1.6.2022. Statistik Austria.²⁵

Die Anzahl von 2,63 Mio Schweinen ist ja dann interessant, wenn man sie ins Verhältnis von 1,54 Mio Katzen und 629.120 Hunden setzt, welche

24 *Gesellschaft für Ökologische Tierhaltung e.V.*, Verhalten, artgerechte Haltungssysteme und Stalleinrichtungen für Rind, Schwein und Huhn (2003) 30-44.

25 *Statistik Austria*, Schweinebestand, 1.6.2022, 4.

gemäß Konsumerhebung der Statistik Austria im Jahr 2019/2020 als Haustiere gehalten wurden.²⁶ Denn während Katzen und Hunde in unserer Gesellschaft allgegenwärtig sind, sind Schweine selbst in ländlichen Regionen nur äußerst selten zu sehen. Der Grund dafür liegt in der Haltungsform der Schweine, die sich gemäß Agrarstrukturerhebung der Statistik Austria folgendermaßen verteilt:²⁷

Haltungsform	Schweine [Anzahl]	Verteilung [%]
Vollspaltenboden	2.237.499	68,74
Teilspaltenboden	602.258	18,50
Befestigter Boden mit Stroh	308.388	9,48
Tiefstallhaltung	60.164	1,85
Andere Stallungsarten	25.818	0,79
Freilandhaltung	20.853	0,64
Gesamt	3.254.980	100,00

Tab 1: Haltungsplätze für Schweine in Österreich im Jahr 2020.²⁷

Wie in Tab 1 ersichtlich, lebten im Jahr 2020 noch etwa 68% aller Schweine auf Vollspalten- und weitere 18,5% auf Teilspaltenböden. Diese Haltungsformen gewähren den Tieren meist überhaupt keinen Auslauf, wodurch rasch erklärt wird, warum man Schweine in Österreich mehrheitlich nur mehr verarbeitet auf dem Speiseteller zu Gesicht bekommt.

Die starke Konzentration der Schweinehaltung auf die Bundesländer Oberösterreich, Niederösterreich und Steiermark ist auch in der nachfolgenden Abbildung ersichtlich, welche die absolute Anzahl von Schweinen pro Gemeinde grafisch darstellt.

²⁶ Statistik Austria, Konsumerhebung 2019/20 (2022) 1.

²⁷ Statistik Austria, Agrarstrukturerhebung 2020, 12.7.2022, 73.

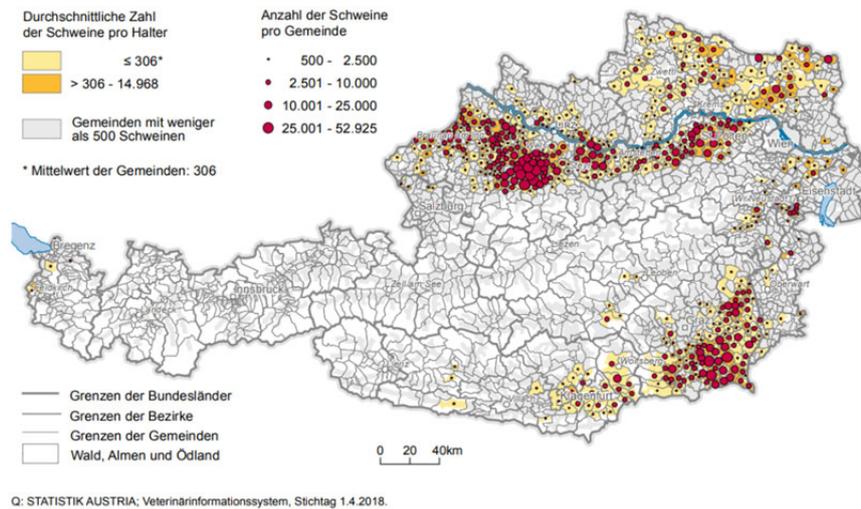


Abb 2: Grafische Darstellung des Schweinebestandes 2018 nach Gemeinden.²⁸

E. Pro-Kopf-Verbrauch in Österreich

Im Jahr 2021 wurden in Österreich 471.094 Tonnen Schweinefleisch erzeugt. Nach Abzug von 470 Tonnen Ausfuhr lebender Tiere und Hinzurechnung von 32.194 Tonnen Einfuhr lebender Tiere ergibt sich eine Nettoerzeugung von 502.818 Tonnen Schweinefleisch. Davon wurden 237.775 Tonnen exportiert, wobei im Gegenzug 169.607 Tonnen aus dem Ausland importiert wurden. Das ergibt einen Inlandsverbrauch von 434.650 Tonnen Schweinefleisch pro Jahr, wobei 306.428 Tonnen davon für den menschlichen Verzehr zur Verfügung standen. Hier sind Nebenprodukte wie Knochen, Sehnteile oder Abschnittsfette sowie jener Anteil, welcher zu Tierfutter verarbeitet wurde, abgezogen. Der jährliche Pro-Kopf-Verbrauch liegt bei 48,5 kg und damit gemäß Statistik Austria seit Jahrzehnten erstmals unter 50 kg. Der Selbstversorgungsgrad von Schweinefleisch liegt in Österreich damit bei 108%. Alleine im Jahr 2022 wurden in Österreich 4.884.705 Schweine geschlachtet.^{29,30}

²⁸ Statistik Austria, Veterinärinformationssystem, Stichtag 1.4.2018, 44.

²⁹ Statistik Austria, Versorgungsbilanz für tierische Produkte (2021) 8-12.

³⁰ Statistik Austria, Schlachtungen. <https://www.statistik.at/statistiken/land-und-forstwirtschaft/tiere-tierische-erzeugung/schlachtungen> (Abfrage: 7.3.2023).

III. Gesetzesänderung

Wie in Kap I. beschrieben, wurde das Aus der Vollspaltenböden durch eine Gesetzesnovelle im Tierschutzgesetz von den Ministern *Rauch* und *Totschnig* verkündet. Die themenrelevanten Gesetzesänderungen durch BGBl I 2022/130 und BGBl II 2022/296 werden in diesem Kapitel dargestellt.

A. Themenbezogene Änderungen durch BGBl I 2022/130

Mit BGBl I 2022/130 v 28.7.2022 wurden folgende für die Haltung von Schweinen auf Vollspaltenbuchten relevante Änderungen im TSchG verlautbart:

1) In § 18 wurde folgender Absatz 2a eingefügt:

„(2a) Die Haltung von Absetzferkeln, Zuchtläufern und Mastschweinen in unstrukturierten Vollspaltenbuchten ohne Funktionsbereich ist verboten.“

Mit diesem Paragraphen kommt – so wie von der BReg verlautbart – das Aus des Vollspaltenbodens in der Schweinehaltung. Die langen Übergangsfristen werden jedoch weiter hinten im BGBl I 2022/130 ersichtlich.

2) In § 44 wurde folgender Pkt 29 eingefügt, wodurch § 18 Abs 2a TSchG zwar ab 1.1.2023 in Kraft trat, aber nur für neu gebaute oder umgebaute Anlagen geltend ist. Sämtliche Vollspaltenbuchten, die mit 31.12.2022 in Betrieb waren, dürfen weiterhin bis 31.12.2039 in Betrieb sein:

„(29) § 18 Abs. 2a tritt mit dem 1. Jänner 2023 für alle ab diesem Datum baurechtlich bewilligten neu gebauten oder umgebauten Anlagen in Kraft. Für alle sonstigen, den bis dahin geltenden tierschutzrechtlichen Bestimmungen entsprechenden bestehenden Haltungseinrichtungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des BGBl. I Nr. 130/2022 bestehen, tritt § 18 Abs. 2a mit 1.1.2040 in Kraft.“

3) Eine sehr wichtige Neuerung für das Wohlbefinden der Schweine ist der in § 44 hinzugefügte Abs 30. Dieser regelt, dass bis Ende 2026 ein Projekt umgesetzt werden muss, welches die Anforderungen an Buchten und Böden, wie die Strukturierung in Funktionsbereiche, Beschaffenheit oder Perforationsdichte, sowie die Anforderungen an das Beschäftigungsmaterial im Sinne des Tierwohls evaluiert. Die erarbeiteten Ergebnisse dieses Projektes müssen bis Ende 2027 von einer eingerichteten Fachstelle begutachtet werden und bilden gemeinsam die Grundlage für die neuen rechtlich definierten Mindeststandards, welche ab 1.1.2040 allgemein gültig sind. Die wörtliche rechtliche Definition lautet wie folgt:

„(30) Bis zum 31.12.2026 ist vom Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz und vom Bundesminister für Landwirtschaft, Regionen und Tourismus ein Projekt hinsichtlich der Evaluierung der Haltungssysteme im Bereich der Buchten und Bodengestaltung bei der Haltung von Schweinen durchzuführen. Dieses Projekt hat die Anforderungen zur Strukturierung und Ausgestaltung der Buchten, sowie der Böden als Alternative zu den bestehenden Vollspaltenbuchten im Sinne des Tierwohls

zu entwickeln. Insbesondere [sic] ist die Beschaffenheit des Bodens (perforiert/geschlossen/planbefestigt) sowie die Perforationsdichte, der Einsatz von Beschäftigungsmaterial und die Strukturierung der Buchten durch Funktionsbereiche zu untersuchen. Zusätzlich sind an Hand der angeführten Parameter auch Haltungssysteme von, an bestehenden Qualitätsprogrammen teilnehmenden, Schweinemastbetrieben zu evaluieren. Darüber hinaus sind die ökonomischen, arbeitstechnischen und ökologischen Auswirkungen dieser Haltungssysteme unter Berücksichtigung des Verbots des routinemäßigen Schwanzkupierens und des Erfordernisses eines physisch und temperaturmäßig angenehmen Liegebereichs zu bewerten. Die auf Grund des Projekts als geeignet anzusehenden Anforderungen an Buchten, Böden und deren Ausgestaltung sind von den Auftraggebern des Projekts der gemäß § 18 Abs. 6 eingerichteten Fachstelle vorzulegen und von dieser bis zum 31.12. 2027 zu begutachten. Die Ergebnisse des Projekts und das Gutachten der Fachstelle sind jedenfalls als Grundlage für die Festsetzung des neuen rechtlichen Mindeststandards gemäß § 24 Abs. 1 Z 1, dem alle Schweinehaltungen ab dem 1.1.2040 jedenfalls zu entsprechen haben, heranzuziehen.“

4) Unabhängig davon wurde mit Abs 31 eine Regelung in § 44 TSchG eingefügt, welche für alle Anlagen zur Schweinehaltung, die ab 1.1.2023 dem geltenden Standard entsprechen, einen Investitionsschutz von 23 Jahren gewährleistet. Art 31 lautet folgendermaßen:

„(31) Anlagen zur Schweinehaltung, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Anpassung der Bestimmungen in der Verordnung gemäß § 24 Abs. 1 Z 1 gemäß Abs. 30 letzter Satz dem ab 1. Jänner 2023 geltenden Standard entsprechen, können abweichend von dem in Abs. 29 festgelegten Ende der Anpassungsfrist (1. Jänner 2040) bis zum Ende der Nutzungsdauer von 23 Jahren ab erstmaliger Inbetriebnahme der Haltungseinrichtung weiter betrieben werden.“

5) Außerdem wurden die Abs 32 und 33 in § 44 eingefügt, wonach alle neu gebauten und umgebauten Anlagen mit Inkrafttreten der V gem § 24 Abs 1 Z 1 (Mindestanforderungen für die Haltung von Schweinen und weiteren Tieren werden per Verordnung erlassen) den Mindeststandards entsprechen müssen, sowie alle zwei Jahre ein Bericht über die Entwicklung der Schweinehaltung hinsichtlich Tierwohl, Wirtschaftlichkeit, nationaler Selbstversorgung und Vergleich zu anderen europäischen Standards anzufertigen ist.

B. Themenbezogene Änderungen durch BGBl II 2022/296

Mit BGBl II 2022/296 v 27.7.2022 wurden folgende für die Haltung von Schweinen auf Vollspaltenbuchten relevante Änderungen der 1. THV verlautbart:

1) In Pkt 2.1 von Anlage 5 trat die Wortfolge „physisch und temperaturmäßig“ an die Stelle von „größen- und temperaturmäßig“, wodurch dieser Punkt nun folgendermaßen lautet:

„Grundlegende Anforderungen an Schweineställe

Buchten müssen so gebaut sein, dass die Schweine

– Zugang zu einem physisch und temperaturmäßig angenehmen Liegebereich haben, der mit einem angemessenen Ableitungssystem ausgestattet und sauber ist und so viel Platz bietet, dass alle Schweine gleichzeitig liegen können,

– normal aufstehen und abliegen können, sowie

– bei Einzelhaltung andere Schweine sehen können.“

Damit wird eine Berichtigung der EU-RL 2008/120 – spät, aber doch – im österr Gesetz übernommen.³¹ Im Original wurde die RL in englischer Sprache verfasst und regelte als Mindestvoraussetzung einen Liegebereich für die Schweine, welcher gemäß englischem Original „physically comfortable“ sein muss. Diese Wortfolge wurde irrtümlich mit „größenmäßig angemessen“ ins Deutsche übersetzt und wird mit dem BGBl II 2022/296 nun korrigiert.

2) Die wichtigsten Änderungen der Anlage 5 der 1. THV finden sich im neuen Pkt 5.2a., welcher für neu gebaute, umgebaute und erstmals in Betrieb genommene Ställe gilt:

„Gruppenhaltung neu

Für ab dem 1.1.2023 neu gebaute, umgebaute oder erstmals in Betrieb genommene Gruppenhaltungen von Absetzferkeln, Mastschweinen und Zuchtläufern gilt:

- 1. Die Haltung in unstrukturierten Vollspaltenbuchten ist verboten.*
- 2. Die Buchten müssen über einen planbefestigten Liegebereich im Ausmaß von einem Drittel verfügen, der entweder geschlossen und eingestreut ist oder einen maximalen Perforationsanteil von 10% aufweist. In der Ferkelaufzucht können im Liegebereich Kunststoffböden mit einem höheren Perforationsanteil verwendet werden.*
- 3. In Buchten ohne eingestreuten Liegebereich sind mindestens zwei verschiedene Beschäftigungsmaterialien anzubieten. Ein organisches Beschäftigungsmaterial muss ständig verfügbar sein.*
- 4. Die Mindestbuchtenfläche hat 10m² für Absetzferkel und 20m² für Mastschweine zu betragen. Unterschreiten Buchten diese Werte, so muss der Liegebereich jedenfalls geschlossen und eingestreut sein und die Mindestfläche je Tier gemäß Ziffer 5 ist bis zu einem Tiergewicht von 110 kg um 10% zu erhöhen.*
- 5. Jedem Tier muss mindestens folgende uneingeschränkt benutzbare Bodenfläche zur Verfügung stehen:*

31 Berichtigung der RL 2008/120/EG des Rates v 18.12.2008 über Mindestanforderungen für den Schutz von Schweinen (kodifizierte Fassung), ABI L 2016/39, 63.

Tiergewicht ¹	Mindestfläche
bis 20 kg	0,25 m ² /Tier
bis 30 kg	0,40 m ² /Tier
bis 50 kg	0,50 m ² /Tier
bis 85 kg	0,65 m ² /Tier
bis 110 kg	0,80 m ² /Tier
über 110 kg	1,20 m ² /Tier

¹ im Durchschnitt der Gruppe

6. Geschlossene Warmställe müssen für die Haltung von Aufzuchtferkeln über Einrichtungen zur Schaffung von Temperaturzonen [sic] oder eine geeignete Kühlmöglichkeit und für die Haltung von Mastschweinen über eine geeignete Kühlmöglichkeit verfügen.“

Wie in Pkt 5.2a. Z 1 der Anlage 5 beschrieben, ist ab 1.1.2023 die Haltung auf unstrukturierten Vollspaltenbuchten verboten. Das klingt dem ersten Anschein nach sehr streng und deutlich ausgelegt, in der detaillierten Betrachtung ist aber zu hinterfragen, wie genau die Abgrenzung zwischen einem unstrukturierten Vollspaltenboden und einem strukturierten Vollspaltenboden geregelt ist. Gem Z 2 ist nämlich ein planbefestigter Liegebereich verpflichtend, der mindestens ein Drittel der Fläche der Bucht einnimmt und entweder geschlossen und eingestreut ist, oder einen maximalen Perforationsanteil von 10% aufweist.

Diese Regelung legitimiert den Neubau, Umbau und die erstmalige Inbetriebnahme von einem System, das sehr ähnlich dem klassischen Vollspaltenboden ist. Tierschutzorganisationen sprechen daher von einem Vollspaltenboden 2.0, der in Kap 3.3. näher beschrieben wird.

3) Weiter wurden im BGBl 2022/296 vom 27.7.2022 mehrere Änderungen zur Verhinderung des Schwanzbeißen und routinemäßigen Schwanzkupierens in Anlage 5 kundgetan. Diese beziehen sich zwar nicht direkt auf die Beschaffenheit oder Struktur des Vollspaltenbodens selbst, werden aber aufgrund des indirekten Zusammenhangs hier kurz erwähnt:

- In Pkt 2.7., welcher den Zugang zu ausreichenden Mengen an Materialien regelt, wurde ergänzt, dass jedenfalls zwei verschiedene Materialien angeboten werden müssen.
- Pkt 2.9.: Die Unterbringungsform und Haltungsbedingungen sind so anzupassen, dass kein Schwanzkupieren mehr nötig ist und ein Schwanzbeißen und andere Verhaltensstörungen vermieden werden.
- Pkt 2.10. Z 3: Das Kupieren des Schwanzes ist nur dann erlaubt, wenn es nicht routinemäßig gemacht wird und notwendig ist, um weitere Verletzungen anderer Schweine zu vermeiden.
- Pkt 2.11. wurde neu zur Anlage 5 hinzugefügt und regelt die Maßnahmen zur Reduktion des Schwanzkupierens und deren Dokumentation. Dabei

ist vom Tierhalter verpflichtend eine Risikoanalyse durchzuführen, wenn Schweine mit kupierten Schwänzen gehalten werden. Weiter ist eine Dokumentation der Risikofaktoren gesondert für alle Produktionsarten, getrennt nach kupierten und nicht kupierten Tieren, durchzuführen. Aufgrund der Auswertung der Ergebnisse sind definierte, in Pkt 2.11.1.3. festgelegte Maßnahmen zu tätigen.

- Ebenfalls neu hinzugefügt zu Anlage 5 ist Pkt 2.12., welcher die Fort- und Weiterbildung von Schweinehalter:innen regelt. Diese müssen nachweislich alle vier Jahre mindestens vier Stunden Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen zum Thema Schweinehaltung und -gesundheit absolvieren.
- Ergänzend sind auch noch die tierärztliche Beurteilung der Haltungsbedingungen bei Betrieben mit mehr als 200 Mastplätzen in Pkt 5.4. sowie die Überwachung und Folgemaßnahmen im Schlachthof in Pkt 5.8. zu erwähnen.

C. Dänisches System oder Vollspaltenboden 2.0

Wie in Kap III.B. beschrieben sind ab 1.1.2023 nun ein Neubau, Umbau und die erstmalige Inbetriebnahme von Betonspaltenböden erlaubt, welche lediglich auf der Fläche von einem Drittel einen geringeren Perforationsanteil, nämlich 10%, aufweisen. Dies entspricht in etwa einem halb so hohen Perforationsanteil als zuvor. Ein Beispiel für einen solchen Bodenaufbau, welcher gem Pkt 5.2a. zugelassen ist, ist in der folgenden Abbildung dargestellt:

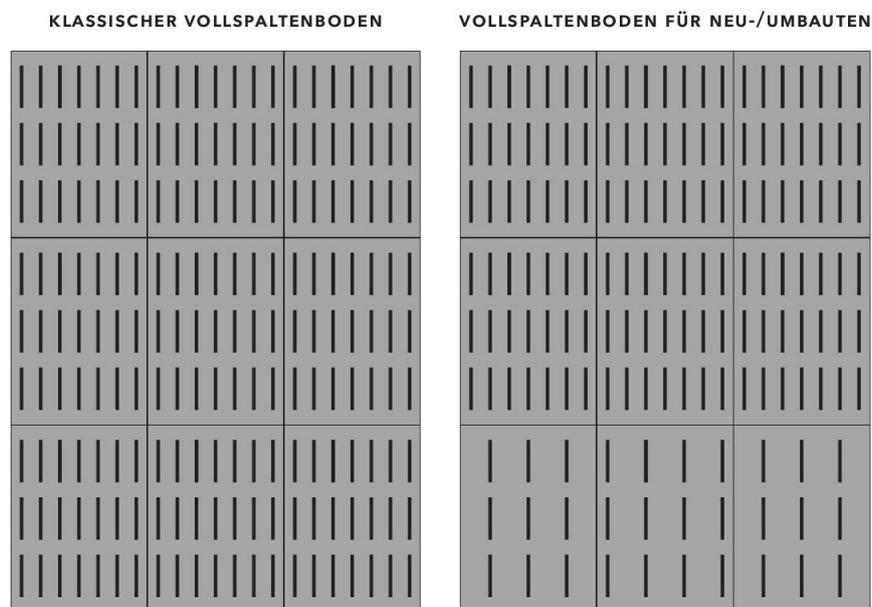


Abb 3: Vergleich der Bodenstruktur zwischen einem klassischen Vollspaltenboden und dem dänischen System.³²

In Abb 3 ist zu erkennen, dass sich für die Schweine hinsichtlich der Beschaffenheit des Bodens nur wenig ändert, der kleine Unterschied in der Spaltendichte für den Gesetzgeber aber offensichtlich bereits ausreicht, um von einer „Strukturierung“ zu sprechen. Das eine Drittel der Fläche mit weniger Spalten soll demnach als Funktionsbereich, insb als Liegebereich, dienen.

Eine leichte Verbesserung gibt es immerhin bei der Besatzdichte der Schweine, die in Vollspaltenbuchten leben müssen. Der in Anlage 5 Pkt 5.2a. Z 5 festgelegte Mindestplatzbedarf bei Gruppenhaltung von Schweinen wird zwischen 14,3 und 33,3% erhöht, die exakte Gegenüberstellung ist Tab 2 zu entnehmen:

³² VGT – Verein Gegen Tierfabriken, Im Jahr 2023 werden Schweine-Vollspalten auch für Neu- und Umbauten erlaubt bleiben https://vgt.at/presse/news/2022/news20221229mn_2.php (Stand 29.12.2022).

Tiergewicht [kg]	Mindestfläche alt [m ² / Tier]	Mindestfläche neu [m ² / Tier]	Erhöhung der Fläche [%]
bis 20	0,20	0,25	25,0
bis 30	0,30	0,40	33,3
bis 50	0,40	0,50	25,0
bis 85	0,55	0,65	18,2
bis 110	0,70	0,80	14,3
über 110	1,00	1,20	20,0

Tab 2: Mindestflächen für Schweine bezogen auf ihr durchschnittliches Körpergewicht vor und nach der Gesetzesänderung inklusive der prozentuellen Änderung.

Für ein Schwein über 110 kg bedeutet dies aber lediglich 0,2 m² mehr Platz, was in etwa der Fläche von 3,2 Papierblättern im A4-Format entspricht.

Ist die Fläche der Bucht kleiner als 10 m² bei Absetzferkeln oder kleiner als 20 m² bei Mastschweinen, so muss der Liegebereich jedenfalls geschlossen und eingestreut sein und die Mindestfläche pro Schwein muss um weitere 10% – allerdings nur bis zu einem Tiergewicht von 110 kg – erhöht werden (vgl Z 4).

Auch wenn es geringfügige Verbesserungen für die Schweine gibt, ist man noch weit entfernt von einer artgerechten Haltung von Schweinen und davon, dass gem § 13 Abs 1 TSchG die Grundsätze der Tierhaltung eingehalten werden, wonach „nach dem anerkannten Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse ihr Wohlbefinden nicht beeinträchtigt“ wird. Dies ist besonders eindrücklich in der folgenden Abbildung erkenntlich:

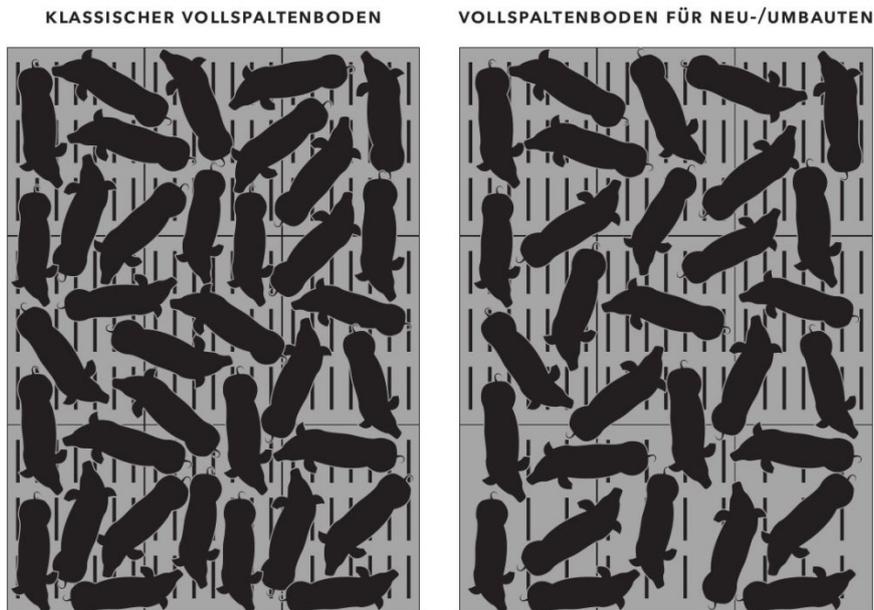


Abb 4: Grafische Darstellung von Besatzdichte und Bodenstruktur bei Vollspaltenboden und Vollspaltenboden 2.0 bzw dänischem System.³³

IV. Der Vollspaltenboden und die Verfassungs- bzw Rechtswidrigkeit

Bereits seit mehreren Jahren kritisieren Tierschutzorganisationen, aber auch einzelne Politiker:innen die Unvereinbarkeit von Vollspaltenböden mit dem Verfassungsrecht. Im März 2022 wurde dieses Thema auch von der Bgld LReg aufgegriffen. Gem Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG erkennt der VfGH – unter anderem – auf Antrag einer LReg über die Gesetzwidrigkeit von V einer Bundesbehörde.

A. Antrag auf Normenkontrolle gem Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG

Am 10.3.2022 stellte die Bgld LReg beim VfGH einen Normenkontrollantrag gem Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG zur Aufhebung von einzelnen Bestimmungen der Anlage 5 der 1. THV, BGBl II 2004/485, idF BGBl II 2017/151, aufgrund

³³ VGT – Verein Gegen Tierfabriken, Im Jahr 2023 werden Schweine-Vollspalten auch für Neu- und Umbauten erlaubt bleiben https://vgt.at/presse/news/2022/news20221229mn_2.php (Stand 29.12.2022).

von Gesetzes- bzw Verfassungswidrigkeit.³⁴ Wie in Kap II.A. beschrieben wird die Haltung von Schweinen auf Vollspaltenböden in einigen Punkten der Anlage 5 der 1. THV legitimiert. Dies verstoße laut Antrag gegen mehrere rechtliche Vorgaben, auf die in den folgenden Kapiteln näher eingegangen wird. Wichtig zu erwähnen ist, dass der Normenkontrollantrag noch vor den Nov durch BGBl I 2022/130 und BGBl II 2022/296 eingereicht wurde.

1. Bundesverfassungsrechtliche Vorgaben

a) Verstoß gegen § 2 Staatszielbestimmung Tierschutz

Der Tierschutz ist in Österreich seit 2013 als Staatsziel in der Verfassung verankert. § 2 des Bundesverfassungsgesetzes über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung (BVG Nachhaltigkeit), BGBl I 2013/111, lautet wie folgt: *„Die Republik Österreich (Bund, Länder und Gemeinden) bekennt sich zum Tierschutz.“* Gemäß der Erläuterung wird damit ein verantwortungsvoller Umgang des Menschen mit dem Tier als fühlendes Wesen geboten.³⁵ Spezifischere Bestimmungen sind gemäß Erläut in § 2 nicht nötig, da bereits § 1 TSchG folgendes definiert: *„Ziel dieses Bundesgesetzes ist der Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf.“* Außerdem sei in § 285a ABGB festgeschrieben: *„Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur insoweit anzuwenden, als keine abweichenden Regelungen bestehen.“*³⁶

Bei einer Staatszielbestimmung ist die Republik Österreich der Adressat, während sie Private zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet. Der Staat muss mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln das Erreichen des Ziels anstreben, welches in § 2 BVG Nachhaltigkeit im Speziellen der Schutz der Tiere ist. Dieser Schutz zielt auf das einzelne Individuum ab, was den Tierschutz vom Artenschutz abgrenzt. Der Schutzgegenstand ist demnach das einzelne Schwein als Individuum. Im Rahmen ihrer verfassungsmäßigen Kompetenzen sind sowohl Bund, Länder als auch Gemeinden zum Tierschutz gem § 2 BVG Nachhaltigkeit verpflichtet. Primär muss jedoch die

34 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD.B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 1.

35 Erläut IA 2316 BlgNR 24. GP 3. Erläut zum Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung, 1.

36 Erläut IA 2316 BlgNR 24. GP 3. Erläut zum Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung, 1.

Gesetzgebung durch geeignete rechtliche Vorschriften für einen angemessenen Schutz von Tieren sorgen.³⁷

Die Grenzen hierfür sind selbstverständlich Auslegungssache und dem Gesetzgeber kommt die Einschätzungsprärogative zu. Da es sich bei der 1. THV jedoch um eine Norm handle, die einen expliziten Bezug zu Tieren aufweist, und die V eine Haltungsförm von Schweinen legitimiert, die negative Auswirkungen auf die Gesundheit der Tiere hat, würde der Staatszielbestimmung Tierschutz nicht entsprochen werden. Daher läge nach Ansicht der Bgld LReg eine Verfassungswidrigkeit vor.³⁸

Nach dem Normenkontrollantrag sei sowohl aus der Literatur als auch aus der Rspr des VfGH (vgl VfSlg 17.807/2006, 19.804/2010) abzuleiten, dass sich aus den Staatszielen für die Legislative bestimmte Verpflichtungen bei der Gesetzgebung ergeben.³⁹

Die Bgld LReg beanstandete daher die gesetzliche Legitimierung von Vollspaltenböden, die zu geringe uneingeschränkt benutzbare Mindestbodenfläche sowie die fehlende Notwendigkeit von weicher Einstreu und einer trockenen, angemessenen Liegefläche durch die Pkt 2.2.2. und 5.2. der Anlage 5 der 1. THV. Diese mangelhaften Bestimmungen würden der Notwendigkeit zur Berücksichtigung zentraler Tierschutzgesichtspunkte widersprechen, wobei die geltenden rechtlichen Bestimmungen bereits außerhalb des rechtspolitischen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers lägen, da das TSchG und die 1. THV explizit einen Bezug zu Tieren aufweisen und gleichzeitig die zentralen Tierschutzaspekte außer Acht ließen. Es liege demnach gemäß dem Normenkontrollantrag eine Verfassungswidrigkeit wegen Widerspruchs zu § 2 BVG Nachhaltigkeit vor.⁴⁰ Der Verfasser dieser Arbeit teilt die Auffassung der Bgld LReg, dass ein verantwortungsvoller Umgang mit dem Tier als Individuum mit den besagten Pkt 2.2.2. und 5.2. nicht vereinbar ist. Die wichtigsten Argumente hierfür sind im nachfolgenden Absatz beschrieben.

Dass die geltenden Bestimmungen in den Pkt 2.2.2. und 5.2. der Anlage 5 der 1. THV nicht dem „Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf“ nachkommen, ist in zahlreichen wissenschaftlichen Publikationen beschrieben. Insbesondere sei hier die erhöhte Mortalität der Schweine auf Vollspaltenböden zu erwähnen, wodurch dem Schutz des Lebens des einzelnen Individuums nicht nachgekommen wird. Hinzu kommt das mehrfach nachgewiesene, verstärkte Verhalten des Schwanzbeißen bei Haltung auf

37 *Budischowsky* in jusline.at, Kommentar zu BVG Nachhaltigkeit, § 2, 1.4.2014, Rz 1-4.

38 *Budischowsky* in jusline.at, Kommentar zu BVG Nachhaltigkeit, § 2, 1.4.2014, Rz 5.

39 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 33.

40 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, 33-34.

Vollspaltenböden, welches ein Indikator für eine multifaktorielle Verhaltensstörung bzw eine Überforderung der Tiere ist⁴¹ und darauf hinweist, dass die Haltung den ethologischen Bedürfnissen der Tiere nicht gerecht werde. Dadurch wird das Wohlbefinden der Schweine nachweislich nicht geschützt. Hierzu wichtig zu erwähnen ist, dass die Verhaltensstörung des Schwanzbeißens bei Wildschweinen bisher nicht beobachtet wurde und auch bei Mastschweinen in tiergerechteren Haltungsformen deutlich seltener vorkommt.⁴² Die zentrale Bedeutung von Stroheinstreu zur Verminderung von Schwanzbeißen ist in zahlreichen wissenschaftlichen Studien dokumentiert.⁴³

b) Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot

Die Bgld LReg argumentiert, dass aus dem Gleichheitssatz in Art 7 Abs 1 B-VG und der st Rspr des VfGH hervorgeht, dass – bei wesentlichen Gemeinsamkeiten zwischen zwei Vergleichsgruppen – Gleiches gleich, sowie – bei überwiegenden Differenzen zwischen zwei Vergleichsgruppen – Ungleiches ungleich behandelt werden müsse. Außerdem lasse sich aus dem Gleichheitssatz das Sachlichkeitsgebot ableiten, dass keine sachlich nicht begründbare Regelung bzw unverhältnismäßige Differenzierung vorliegen dürfe.⁴⁴

Nach der st Rspr des VfGH müsse eine Norm jederzeit dem Gleichheitssatz entsprechen und nicht nur zum Zeitpunkt ihrer Entstehung. Eine Norm kann auch im Nachhinein, etwa durch sich ändernde gesellschaftliche Wertvorstellungen, gleichheitswidrig werden. Gemäß der Bgld LReg seien die rechtlichen Bestimmungen, insb in den Pkt 2.2.2. und 5.2. der Anlage 5 der 1. THV, verfassungswidrig, da sie dem Wertewandel der vergangenen Jahre im Tierschutz, welcher mittlerweile ein beachtliches öffentliches Interesse darstelle, nicht mehr gerecht würden und daher gleichheitswidrig wären.⁴⁵

Der Verfasser teilt auch hier die Auffassung der Bgld LReg. Der offenkundige Wertewandel der Gesellschaft hinsichtlich des Tierwohls ist insb an der verfassungsrechtlichen Verankerung des Tierschutzes als übergeordnete Staatszielbestimmung im Jahr 2013 ersichtlich.

Die Bgld LReg stützt sich ferner darauf, dass die Wichtigkeit des gesellschaftspolitischen Wertewandels im Bereich des Tierschutzes auch durch die Rspr des VfGH bestätigt werde, bspw beim Verbot der Haltung und Verwen-

41 *Grothmann et al*, Reduzierung des Risikos von Schwanzbeißen und Kannibalismus beim Schwein (2016) 3.

42 *Schröder*, Ausnahme als Regel. Über die anhaltende Missachtung europäischer Tierschutzgesetzgebung am Beispiel des Schwanzkupierens bei Schweinen (2019) 257.

43 *Winkelmayer/Binder*, Gutachterliche Stellungnahme zur Problematik des Schwanzkupierens bei Schweinen, TiRuP 2020/B, 61-103.

44 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 50.

45 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 54.

derung von Wildtieren in Zirkussen (VfSlg 15.394/1998), beim Verbot von Haltung bzw Zurschaustellung von Hunden und Katzen in Zoofachgeschäften zum Zweck des Verkaufs (VfSlg 17.731/2005) und beim Verbot von elektrisierenden Dressurgeräten (VfSlg 18.150/2007). Gemäß Normenkontrollantrag der Bgld LReg habe der VfGH in der Vergangenheit gesetzliche Bestimmungen auch dann aufgehoben, wenn die Verfassungswidrigkeit eigentlich im Fehlen einer Bestimmung lag (VfSlg 8017/1977, 14.075/1995, 16.316/2001).⁴⁶

Ferner argumentiert die Bgld LReg damit, dass der Wertewandel im Tierschutz ua durch das Ergebnis einer Umfrage des Gallup-Institutes aus dem Jahr 2019 mit 1.000 befragten Personen untermauert werde. Demnach halten 83% der Befragten einen Vollspaltenboden für nicht in Ordnung und 53% sprechen sich für ein Verbot dieser Haltungsform aus. 85% der Befragten halten den in Pkt 5.2. der Anlage 5 der 1. THV vorgeschriebenen Mindestplatzbedarf bei Gruppenhaltung für nicht ausreichend. Weiter halten insgesamt 96% der Befragten Stroh als Unterlage im Liegebereich der Schweine für sehr wichtig (76%) bzw eher wichtig (20%).⁴⁷

Schließlich stützt sich die Bgld LReg darauf, dass auch in einer Umfrage der Europäischen Kommission die Wichtigkeit des Tierschutzes in der Bevölkerung deutlich werde. Die Frage „*Wie wichtig ist der Tierschutz von Nutztieren Ihrer Meinung nach?*“ beantworteten 37% der insgesamt mehr als 27.000 (davon 1.001 in Österreich) befragten Personen mit „ziemlich wichtig“ und 57% mit „sehr wichtig“. Die überwältigende Mehrheit von 94% betrachtet das Thema demnach als wichtig, wogegen lediglich 4% den Tierschutz von Nutztieren nicht als wichtig betrachten. In Österreich fiel das Ergebnis mit 93% zu 5% ähnlich deutlich aus wie auf EU-Ebene. Die Frage „*Sind Sie der Meinung, dass der Tierschutz von Nutztieren in (UNSEREM LAND) im Allgemeinen besser sein sollte, als das derzeit der Fall ist?*“ wurde von 82% der befragten Personen bejaht. Lediglich 12% sprachen sich dagegen aus. Auch in Österreich war mit 78% eine deutliche Mehrheit für mehr Tierschutz von Nutztieren. 18% sprachen sich dagegen aus.⁴⁸

2. Einfachgesetzliche Bestimmungen

Die Bgld LReg bemängelt in ihrem Antrag zur Normenkontrolle außerdem die Gesetzeswidrigkeit der Pkt 2.2.2. und 5.2. der Anlage 5 der 1. THV, da die Bestimmungen der beiden Punkte in dieser V gegen höherrangiges Recht, im konkreten Fall gegen Bestimmungen des TSchG, verstoßen würden.

46 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 57, 61.

47 *Das österreichische Gallup-Institut*, Einstellung der Österreicher zur Schweinehaltung – eine quantitative Untersuchung, 08.2019.

48 *Europäische Kommission*, Special Eurobarometer 442: Attitudes of Europeans towards Animal Welfare, 15.3.2016.

Gem § 1 TSchG idF BGBl I 2018/86, ist das Ziel des Tierschutzgesetzes der „*Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf.*“ Nach der Erläuterung zum Tierschutzgesetz wird das Wohlbefinden eines Tieres dann geschützt, wenn seine Bedürfnisse unter Abwesenheit von Schmerzen, Leiden, Schäden oder schwerer Angst befriedigt werden.⁴⁹

Gem § 13 Abs 2 TSchG müssen bei der Haltung von Tieren die Grundsätze der Tierhaltung eingehalten werden, wobei dafür zu sorgen ist, dass „*das Platzangebot, die Bewegungsfreiheit, die Bodenbeschaffenheit, die bauliche Ausstattung der Unterkünfte und Haltungsverrichtungen, 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 ihren physiologischen und ethologischen Bedürfnissen angemessen*“ sind. Insb beim Platzangebot, der Bewegungsfreiheit und der Bodenbeschaffenheit werde gemäß dem Antrag auf Normenkontrolle die einstreulose Haltung von Schweinen auf Vollspaltenböden den physiologischen und ethologischen Bedürfnissen der Tiere nicht gerecht. Bspw angeführt sei hier die multifaktoriell bedingte Verhaltensstörung des Schwanzbeißens.⁵⁰

Gem § 16 Abs 1 und Abs 2 TSchG ist die Bewegungsfreiheit von Tieren vorgeschrieben, wonach diese nicht so eingeschränkt sein dürfen, dass „*dem Tier Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden oder es in schwere Angst versetzt wird*“. Ferner müssen Tiere ausreichend Platz zur Verfügung haben, der ihren „*physiologischen und ethologischen Bedürfnissen angemessen ist*“. Aufgrund der stark gehäuften gesundheitlichen Beschwerden von Schweinen auf Vollspaltenböden im Vergleich zu anderen Haltungsformen, sei gemäß Bgld LReg davon auszugehen, dass den Tieren Schmerzen und Schäden zugefügt würden, welche im direkten Zusammenhang mit den Bestimmungen in den Pkt 2.2.2. und 5.2. der Anlage 5 der 1. THV stünden. Das vorgeschriebene Mindestplatzangebot entspreche dabei außerdem nicht den physiologischen und ethologischen Bedürfnissen von Schweinen.⁵¹

Gem § 24 TSchG sind durch den/die Bundesminister:in für Gesundheit im Einvernehmen mit dem/der Bundesminister:in für Land- und Forstwirtschaft die Mindestanforderungen für die Haltung von (unter anderem) Schweinen per V zu erlassen. Dabei sind die Zielsetzung des TSchG sowie der anerkannte Stand der Wissenschaft und die ökonomischen Auswirkungen zu berücksichtigen. Die Haltung von Schweinen auf Vollspaltenböden ohne Einstreu entspreche jedoch, so wie das viel zu geringe Mindestplatzangebot,

49 Erläut 446 der BgNR XXII. GP – Regierungsvorlage – Materialien S 4 f.

50 *Winkelmayer/Binder*, TiRuP 2020/B, 7.

51 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022, 10.3.2022, S 66.

nicht dem Stand der Wissenschaft.⁵² Außerdem seien die ebenfalls zu berücksichtigenden ökonomischen Auswirkungen nicht relevant, da die anfallenden Kosten für verpflichtende Einstreu und bessere Haltungsbedingungen dermaßen gering wären, dass sie einer angemessenen Haltungsform nicht entgegenstehen könnten.

Auch bei den einfachgesetzlichen Bestimmungen im TSchG beruft sich die Bgld LReg auf die st Rspr des VfGH, wonach rechtliche Bestimmungen auch dann aufgehoben werden, wenn die Verfassungswidrigkeit im Fehlen einer Bestimmung besteht.

3. Europarechtliche Bestimmungen

Außerdem äußert die Bgld LReg in ihrem Normenkontrollantrag Bedenken wegen Widrigkeit gegen europäisches Recht. Gem Anh 1 Kap 1 Nr 3 der RL 2008/120/EG des Rates v 18.12.2008 über Mindestanforderungen für den Schutz von Schweinen, berichtigt durch ABI L 2016/039,63 vom 16.2.2016, müssen Ställe so gebaut sein, dass die Schweine einen „*größten- und temperaturmäßig angenehmen Liegebereich haben, der mit einem angemessenen Ableitungssystem ausgestattet und sauber ist und so viel Platz bietet, dass alle Tiere gleichzeitig liegen können*“. Dies sei gemäß Bgld LReg aktuell nicht der Fall.

Die Bgld LReg regt ein VorabE-Verfahren gem Art 267 AEUV beim EuGH an, da der VfGH nicht zur Kontrolle der Einhaltung des Unionsrechts berufen sei.⁵³

B. Zusammenfassung der widersprüchlichen Bestimmungen

Zur übersichtlichen Darstellung folgt eine Auflistung der rechtlichen Bestimmungen, die gemäß Normenkontrollantrag der Bgld LReg der Haltung von Schweinen auf Vollspaltenböden widersprechen würden:

1. § 2 BVG Nachhaltigkeit
2. Art 7 Abs 1 B-VG Gleichheitssatz
3. § 1 TSchG
4. § 13 TSchG
5. § 16 TSchG
6. RL 2008/120/EG über Mindestanforderungen für den Schutz von Schweinen

52 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022), 10.3.2022, S 65.

53 *Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD. B745-10000-2-2022), 10.3.2022, S 72.

C. Beschluss des Verfassungsgerichtshofes

Der Antrag auf Normenkontrolle der Bgld LReg wurde vom VfGH am 2.12.2022 mit dem Beschluss V 137/2022-13 zurückgewiesen.⁵⁴

Der Grund für die Zurückweisung ist verkürzt wie folgt zu erklären: Der Umfang einer Anfechtung im Normprüfungsverfahren dürfe nicht zu eng gefasst werden. Es müssten nach Auffassung des VfGH all jene Normen angefochten werden, deren Aufhebung notwendig seien, um die behauptete Gesetzwidrigkeit zu beseitigen. Der VfGH entscheide dabei aufgrund der zum Zeitpunkt der Entscheidung geltenden Rechtslage, die Rechtslage zum Zeitpunkt der Antragstellung sei dabei nicht relevant.

Aufgrund von wesentlichen Neuerungen durch das BGBl II 2022/296 und das BGBl I 2022/130 änderte sich die Rechtslage so, dass eine Aufhebung der im Antrag auf Normenkontrolle angefochtenen Punkte nicht mehr für eine Beseitigung der behaupteten Gesetzwidrigkeit ausreichen würde. Durch BGBl I 2022/130 wurde § 18 Abs 2a in das TSchG eingefügt. Nach dieser Bestimmung ist die Haltung in unstrukturierten Vollspaltenbuchten iVm § 44 Abs 29 TSchG ab 1.1.2023 für neu und umgebaute Anlagen verboten. Gesetzlich legitimiert würden explizit die bestehenden unstrukturierten Vollspaltenbuchten bis Ende 2040 in § 44 Abs 29 S 2. Gemäß VfGH ergebe sich die Legalität von Vollspaltenböden daher (auch) aus § 44 Abs 29 TSchG und die angefochtene Gesetzwidrigkeit könnte durch die Auflassung von Pkt 2.2.2. der Anlage 5 der 1. THV nicht vollständig beseitigt werden.

Der VfGH vertrat die Ansicht, dass bei BGBl II 2022/296 in Pkt 5.2a. der 1. THV ebenfalls die Haltung in unstrukturierten Vollspaltenbuchten ohne Funktionsbereich verboten werde (vgl Z 1). Zusätzlich müssten die Buchten über einen planbefestigten Liegebereich von mindestens einem Drittel, der entweder geschlossen und eingestreut ist oder einen niedrigeren Perforationsbereich als vorher aufweisen muss (vgl Z 2), verfügen. Dabei müssten mindestens zwei Beschäftigungsmaterialien bei nicht eingestreuten Buchten ständig verfügbar sein (vgl Z 3) und die Besatzdichte der Schweine durch höhere Mindestflächen pro Tier gesenkt werden (vgl Z 5). Gem Pkt 9. gelten die neuen Vorschriften des Pkt 5.2a. ab 1.1.2023. Auch hier würde deshalb die Aufhebung des Pkt 5.2. nicht mehr ausreichen, um die angefochtene Gesetzwidrigkeit vollständig zu beseitigen.

Da per Normenkontrollantrag lediglich die Pkt 5.2. und 2.2.2. der Anlage 5 der 1. THV angefochten wurden, nicht aber die neuen Regelungen durch BGBl I 2022/130 und BGBl II 2022/296, sei die Anfechtung zu eng und der Antrag wurde als unzulässig zurückgewiesen.

54 V 137/2022-13.

D. Keine inhaltliche Beurteilung durch den Verfassungsgerichtshof

Der Spruch des VfGH zeigt, dass sich dieser aus formalen Gründen inhaltlich nicht mit der Frage der Verfassungswidrigkeit von Vollspaltenböden auseinandergesetzt hat. Aufgrund der zahlreichen vorgebrachten Argumente und Fakten wäre eine inhaltliche Beurteilung sehr wahrscheinlich eine eindeutige Sache zugunsten der Tiere und die relevanten Bestimmungen wären als verfassungswidrig aufzuheben.

Ein neuerlicher Normenkontrollantrag müsste daher weiter gefasst sein und auch die relevanten, neuen Bestimmungen der BGBl I 2022/130 und BGBl II 2022/296 umschließen. Eine erfolgversprechende Möglichkeit, das Thema noch einmal zum VfGH zu bringen, wäre ein neuerlicher Antrag, welcher sich verstärkt auf die lange Übergangsfrist durch BGBl I 2022/130 fokussiert. Dieser könnte etwa gem Art 140 Abs 1 Z 2 B-VG von einer LReg, einem Drittel der Mitglieder des Nationalrates oder einem Drittel der Mitglieder des Bundesrates eingebracht werden. Sollte der Antrag nicht auf die Übergangsfrist im TSchG, sondern auf die 1. THV abzielen, dann könnte gem Art 139 Abs 5 B-VG neben der LReg auch die Volksanwaltschaft den Antrag einbringen.

Richtungsweisend für das Thema wäre ein VorabE-Verfahren des EuGH gem Art 267 AEUV, um zu klären, wie die RL 2008/120/EG hinsichtlich Vollspaltenböden auszulegen ist. Die Frage, ob ein Vollspaltenboden ohne Einstreu einem „*physisch und temperaturmäßig angenehmen Liegebereich*“ gerecht wird, kann nach objektiver Betrachtung und Auffassung des Verfassers dieser Arbeit nur verneint werden.

V. Fazit und Ausblick

Zahlreiche Daten und Fakten belegen, dass die Haltung von Schweinen auf nicht eingestreuten Vollspaltenböden nachteilige Auswirkungen auf die Gesundheit und das Wohlbefinden der Tiere mit sich bringt und damit die derzeitigen gesetzlichen Bestimmungen der Staatszielbestimmung Tierschutz sowie einzelnen Bestimmungen des TSchG nicht nachkommen und somit widersprechen. Dies gilt sowohl für die klassischen Vollspaltenbuchten, als auch für dänische Systeme, umgangssprachlich auch als „Vollspaltenboden 2.0“ bezeichnet, welche ab 1.1.2023 in Betrieb genommen werden, wobei lediglich auf einem Drittel der Bodenfläche die Spalten auf die Hälfte reduziert werden. Die niedrigere Besatzdichte verbessert zwar die Situation der Schweine geringfügig, ist aber im Verhältnis zur Gesamtsituation bei der Haltung auf Betonböden ohne Stroheinstreu keine relevante Verbesserung.

Zum Leidwesen der Tiere wurde ein eingebrachter Normenkontrollantrag der Bgld LReg vom VfGH inhaltlich nicht bearbeitet und aufgrund formaler Gründe zurückgewiesen. Weitere Anträge und eine damit verbundene inhalt-

liche Beurteilung durch den VfGH könnten die rechtlichen Rahmenbedingungen ändern und einen Zustand in der Schweinemast herstellen, welcher sowohl der Staatszielbestimmung Tierschutz als auch der RL 2008/120/EG und dem TSchG gerecht wird.

Ein neuer Antrag beim VfGH wäre notwendig, um die Fragestellung zu klären, ob die derzeitigen rechtlichen Rahmenbedingungen inhaltlich verfassungskonform sind. Eine mögliche Angriffsfläche bietet die lange Übergangsfrist bis Ende 2039 bzw. der lange Investitionsschutz von 23 Jahren für erstmals in Betrieb genommene Anlagen. Fraglich ist, ob nicht außerdem gelindere Mittel, wie verpflichtender Stroheinstreu oder sofortiger Umbau von bestehenden Anlagen auf das – zumindest marginal tierfreundlichere – dänische System, gesetzlich vorzuschreiben sind, um den Staatszielbestimmungen Tierschutz nachzukommen. Die Vereinbarkeit der Übergangsfristen mit dem in der Verfassung verankerten Staatsziel zum „*Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf*“ ist objektiv nur schwer vorstellbar. Zumindest die sofortige Umsetzung von kleineren und kostengünstigen Maßnahmen zur Reduktion des Schwanzbeißens oder zur Erhöhung des Liegekomforts wäre diesbezüglich verhältnismäßig. Konkrete Beispiele hierfür sind die verpflichtende Verwendung von Gummimatten oder eine vorgeschriebene Mindestmenge an Stroheinstreu.

Übergangsfristen sind bei Gesetzesnovellen so festzulegen, dass sie die Interessen aller Betroffenen identifizieren und ihren Stellenwert angemessen gewichten. Im Bereich des Tierschutzrechtes werden die Übergangsfristen so gut wie nie näher begründet, was sie bei meist großzügiger Auslegung für die Tierhalter zu einer Schwachstelle bei der Umsetzung von tierschutzrechtlichen Vorschriften macht. Im Falle des Verbotes von Vollspaltenböden ist davon auszugehen, dass durch die bereits jahrelang bestehende öffentliche Diskussion eine Veränderung der Haltungsbedingungen absehbar war, die Tierhalter:innen demnach nicht mit einem Fortbestand der Rechtslage zu rechnen hatten und daher nicht der volle Vertrauensschutz in Anspruch genommen werden kann. Die langen Übergangsfristen der Tierschutznovelle 2022 orientieren sich daher hauptsächlich an den Interessen der Tierhalter:innen und sind deswegen nicht verhältnismäßig.⁵⁵ Sie stehen außerdem im Widerspruch zum öffentlichen Interesse, betrachtet man die Ergebnisse der Umfragen des Gallup-Institutes⁵⁶ und der Europäischen Kommission⁵⁷ sowie die von über 100.000 Personen unterzeichnete Petition des VGT gegen Vollspaltenböden.⁵⁸

55 *Binder*, Das „Tierschutzpaket 2022“ – Eine Mogelpackung (2022) 145.

56 *Das österreichische Gallup Institut*, Einstellung der Österreicher zur Schweinehaltung - eine quantitative Untersuchung, 8.2019.

57 *Europäische Kommission*, Special Eurobarometer 442: Attitudes of Europeans towards Animal Welfare, 15.3.2016.

58 *VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, VGT überreicht Tierschutzminister Rauch 102.197 Unterschriften gegen Vollspaltenböden, 21.5.2022.

Lange Übergangsfristen sind im Bereich des Tierschutzes zwar nicht ungewöhnlich, aber im Falle der Vollspaltenböden außergewöhnlich lange definiert und deuten mehr auf einen Kompromiss mit der Schweineindustrie, als auf eine ausgewogene Gewichtung der Interessen der Betroffenen und damit insb der Tiere selbst hin. Vergleichbare gesetzliche Regelungen findet man etwa beim Verbot der Legehennenbatterien. Hier gab es parallel zum dänischen System den ausgestalteten Käfig, welcher noch für weitere acht Monate gebaut werden durfte und 15 Jahre nach Inbetriebnahme abgebaut werden musste. Die bereits bestehenden Systeme durften lediglich noch vier weitere Jahre bestehen. Ähnliche Parallelen gab es beim Verbot der Kastenstände, also dem Verbot der Haltung von Mutterschweinen in Käfigen, im Jahr 2012. Auch hier wurden erst fünf Jahre nach dem Gesetzesbeschluss neue Mindeststandards entwickelt, wobei die Übergangsfrist für bestehende Betriebe sogar bei 21 Jahren liegt. Auch bei den Kaninchen wurde 2007 die Käfighaltung verboten und erst zu einem späteren Zeitpunkt wurden die Mindeststandards beschlossen.⁵⁹

Abseits der langen Übergangsfristen ist vorwiegend die fehlende sofortige Verpflichtung von Einstreu, strukturierten Bereichen und deutlich geringerer Besatzdichte fragwürdig. In den Erläuterungen zur Nov der 1. THV steht ua geschrieben: *„Aus Tierschutzsicht ist ein Verbot von Vollspaltenböden zu begrüßen, da z.B. Mehrflächenbuchten den Tieren die Möglichkeit bieten, Kot- und Liegeplatz zu trennen. Außerdem wird die Gabe von Strukturfutter/Beschäftigungsmaterial auf planbefestigten Böden einfacher, da das Güllesystem nicht belastet wird.“* Das durch die Nov zugelassene dänische System steht damit klar im Widerspruch zu dieser Aussage, denn ein solches Haltungssystem bietet den Tieren bei der maximal zulässigen Besatzdichte keine Möglichkeit der Trennung von Kot- und Liegeplatz.

Das häufigste und oft einzige Gegenargument gegen bessere Haltungsbedingungen und geringere Besatzdichten in der Schweinemast ist die Wirtschaftlichkeit der Betriebe. Landwirt:innen müssen in vielen Bereichen mit den sehr niedrigen Preisen für Schweinefleisch am Weltmarkt konkurrieren. Daher soll in dieser Arbeit ausdrücklich nicht der Eindruck der Schuldzuweisung an Landwirt:innen entstehen. Vielmehr bedarf es fundamentaler Entscheidungen der Gesetzgebung, um die vermeintliche Schuld nicht auf Landwirt:innen und/oder Konsument:innen abzuwälzen. Ein wichtiger Schritt hierzu wäre die Aufklärung von Konsument:innen, wodurch die Zahlungsbereitschaft für Schweinefleisch aus besseren Haltungsbedingungen steigen würde (vgl nachfolgender Absatz). Denn während es selbstverständlich viele Menschen gibt, die sich kein teureres Schweinefleisch leisten können, gibt es auch jene, die nicht aufgeklärt bzw sensibilisiert sind oder aufgrund von geschönten Werbebotschaften ein falsches Bild der Realität haben.

Verpflichtende Angaben zu den Haltungsbedingungen auf Fleisch in Supermarkt und Gastronomie können dafür sorgen, dass Konsument:innen objektive Kaufentscheidungen treffen und Schweinefleisch aus Vollspalten-

⁵⁹ Balluch, Alle Infos zum Vollspaltenbodenverbot Schweine, 15.7.2022.

bodenhaltung bereits deutlich früher Geschichte wird, als es die derzeitige gesetzliche Regelung vorsieht. In Österreich sagen immerhin 64% der Konsument:innen, mehr für Produkte bezahlen zu wollen, die aus tierschutzfreundlichen Produktionssystemen stammen.⁶⁰ In Deutschland sind Angaben zu den Haltungsbedingungen im Supermarkt bereits vorgeschrieben. Dies führte dazu, dass der prozentuelle Absatz von Schweine-, Rind- und Hühnerfleisch der schlechtesten Haltestufe 1 von 69,1% im Oktober 2020 auf 33,8% im Oktober 2021 schrumpfte.^{61,62} Dies und das Bekenntnis von österr Handelsketten, Fleisch aus Haltung auf Betonböden ohne Einstreu aus dem Supermarktregal zu eliminieren, könnte eine schnellere Kehrtwende in Sachen Tierwohl einleiten.

Ein politischer Lenkungseffekt kann außerdem durch finanzielle Förderungen, bspw für die freiwillige Bereitstellung von zusätzlichem Platzangebot, erzielt werden. Ein Haltungssystem, welches zu einem erhöhten Risiko von Verletzungen von Schweinen durch Schwanzbeißen führt, ist aus veterinärmedizinischer und tierethischer Sicht nicht akzeptabel.⁶³ Darüber hinaus wären eine verpflichtende Verwendung von Fleisch aus artgerechter Tierhaltung und die Einführung von verpflichtenden vegetarischen Tagen in öffentlichen Kantinen denkbar und sinnvoll, um einerseits den Absatz von teurerem Fleisch aus tierwohlfreundlicher Produktion zu stärken und andererseits den Fleischkonsum insgesamt zu reduzieren. Durch solche und ähnliche staatliche Maßnahmen könnten Landwirt:innen zu einem Umstieg auf tierwohlfreundlichere Haltungsbedingungen motiviert und eine Mindestabnahme bzw ein Mindestpreis gesichert werden.

Auch wenn die Übergangsfristen zugunsten der konventionellen Schweine-mastbetriebe aufgebläht wurden, werden der Vollspaltenboden und auch das dänische System in Österreich eines Tages ebenso Geschichte sein wie die Käfighaltung von Legehennen. Es bleibt somit die Hoffnung auf eine tierfreundliche und ethische Festlegung der Mindeststandards bis zum 31.12.2027, welche richtungsweisend sein wird. Bis dahin werden in Österreich noch Millionen von Schweinen ihr Leben auf Vollspaltenböden verbringen müssen. Die Hoffnung bleibt, dass die Frage nach der Verfassungskonformität von Vollspaltenböden in naher Zukunft auch inhaltlich vom VfGH beantwortet wird.

60 *Europäische Kommission*, Special Eurobarometer 442: Attitudes of Europeans towards Animal Welfare, 15.3.2016.

61 *Greenpeace*, Ist österreichisches Schweinefleisch zu schlecht für deutsche Supermärkte? Stand 12.5.2022.

62 Anm: Dieses deutsche System ist allerdings nur freiwillig. Zudem ist der Unterschied zwischen Stufe 1 und Stufe 2 sehr gering. Ob das System als Vorzeigebispiel taugt, ist daher eher fraglich; vgl <https://presseportal.greenpeace.de/228155-greenpeace-supermarkt-check-umstieg-auf-fleisch-aus-besserer-haltung-kommt-kaum-voran>; 17.7.2023.

63 *Winkelmayer/Binder*, TiRuP 2020/B, 101.

VI. Literaturverzeichnis

- AIZ – Agrarisches Informationszentrum*, Schweinebauern-Verband: Tierwohl-Paket der Regierung ist umsetzbar
<https://www.topagrar.com/oesterreich/schwein/news/schweinebauern-verband-sieht-tierwohl-paket-als-umsetzbar-an-13143814.html> (Stand: 04.12.2022)
- Balluch*, Tierrechtsradio, Alle Infos zum Vollspaltenbodenverbot Schweine
<https://cba.fro.at/566858>, 15.7.2022
- Baumann*, Gummimatten für den Liege- und Laufbereich in der Gruppenhaltung von Sauen, Universität Hohenheim (2014)
- Binder*, Das „Tierschutzpaket 2022“ – Eine Mogelpackung (2022)
- Budischowsky* in jusline.at, Kommentar zu BVG Nachhaltigkeit, § 2, 1.4.2014
- Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (BMSGPK)*, Rauch/Totschnig: Aus für Vollspaltenbuchten in der Schweinehaltung, OTS0159, 1.7.2022
- Das österreichische Gallup-Institut*, Einstellung der Österreicher zur Schweinehaltung – eine quantitative Untersuchung, 8.2019
- Erläut IA 2316 B1gNR 24. GP 3. Erläuterungen zum Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung.
- Erläut 446 der B1gNR XXII. GP – Regierungsvorlage – Materialien
- Europäische Kommission*, Special Eurobarometer 442: Attitudes of Europeans towards Animal Welfare, 15.3.2016
- FAO – Food and Agriculture Organization of the United Nations*, Major cuts of greenhouse gas emissions from livestock within reach, 26.9.2013
- Gesellschaft für Ökologische Tierhaltung e.V.*, Verhalten, artgerechte Haltungssysteme und Stalleinrichtungen für Rind, Schwein und Huhn. (2003)
- Greenpeace*, Ist österreichisches Schweinefleisch zu schlecht für deutsche Supermärkte? <https://greenpeace.at/news/blog-ist-oesterreichisches-schweinefleisch-zu-schlecht-fuer-deutsche-supermaerkte/> (Stand 12.12.2022)
- Greenpeace*, Greenpeace-Supermarkt-Check: Umstieg auf Fleisch aus besserer Haltung kommt kaum voran; <https://presseportal.greenpeace.de/228155-greenpeace-supermarkt-check-umstieg-auf-fleisch-aus-besserer-haltung-kommt-kaum-voran> (17.7.2023)
- Grothmann/Janssen/Sagkob/Diekmann*, Reduzierung des Risikos von Schwanzbeißen und Kannibalismus beim Schwein (2016)
- Guy/Rowlinson/Chadwick/Ellis*, Health conditions of two genotypes of growing-finishing pig in three different housing systems: implications for welfare, *Livestock Production Science* 75, 233 (2002)
- Kirner/Stürmer*, Mehrkosten von und Erfahrungen mit höheren Tierwohlstandards in der österreichischen Schweinemast, *Zeitschrift für Agrarpolitik und Landwirtschaft* 99/1 (2021)

- Land Burgenland*, Antrag der Burgenländischen Landesregierung auf Normenkontrolle gemäß Art 139 Abs 1 Z 5 B-VG (Zahl: G5/A.A-10003-2-2022; VDL/VD.B745-10000-2-2022), 10.3.2022
- Mückstein*, Schreiben v 30.12.2021, ZI 2021-0.723.781, 30.12.2021
- Oberländer*, Untersuchungen zum Vorkommen von akzessorischen Bursen bei Mastschweinen, Ludwig-Maximilians-Universität München (2015)
- Parlament Österreich*, Tierschutzpaket: Nationalrat beschließt Verbot von Vollspaltböden in der Schweinehaltung ab 2040, Parlamentskorrespondenz Nr 842, 7.7.2022
- Pfabigan*, Lüftung versagte: Hunderte Schweine in Weinviertler Betrieb erstickt, NÖN <https://www.noen.at/mistelbach/technischer-defekt-lueftung-versagte-hunderte-schweine-in-weinviertler-betrieb-erstickt-bezirk-mistelbach-redaktionsfeed-landwirtschaft-schweinemastbetrieb-redaktion-351363118> (Stand 20.01.2023)
- Philippe/Laitat/Canart/Vandenheede/Nicks*, Gaseous emissions during the fattening of pigs kept either on fully slatted floors or on straw flow, animal 1, 1515 (2007)
- Redaktion Die Grünen – Die Grüne Alternative*, Erfolge für den Tierschutz <https://gruene.at/news/erfolge-fuer-den-tierschutz/> (Stand 12.12.2022)
- Schröder*, Ausnahme als Regel. Über die anhaltende Missachtung europäischer Tierschutzgesetzgebung am Beispiel des Schwanzkupierens bei Schweinen (2019)
- Scott/Chennells/Campbell/Hunt/Armstrong/Taylor/Gill/Edwards*, The welfare of finishing pigs in two contrasting housing systems: Fully-slatted versus straw-bedded accommodation, Livestock Science 103, 104 (2006)
- SPÖ-Parlamentsklub*, SPÖ-Keck zu Tierschutzgesetz: „Tierquälerei wird verlängert. Um 30 Jahre!“ https://www.ots.at/presseaussendung/OTS_20220701_OTs0171/spoe-keck-zu-tierschutzgesetz-tierquaelerei-wird-verlaengert-um-30-jahre (Stand: 1.1.2023)
- Statistik Austria*, Schweinebestand, 1.6.2022
- Statistik Austria*, Haustiere in Österreich (2022)
- Statistik Austria*, Agrarstrukturerhebung 2020, 12.7.2022
- Statistik Austria*, Veterinärinformationssystem, Stichtag 1.4.2018
- Statistik Austria*, Schlachtungen <https://www.statistik.at/statistiken/land-und-forstwirtschaft/tiere-tierische-erzeugung/schlachtungen> (aufgerufen am 7.3.2023)
- Statistik Austria*, Versorgungsbilanz für tierische Produkte (2021)
- Tuytens*, The importance of straw for pig and cattle welfare: A review, Applied Animal Behaviour Science 92, 261 (2005)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, Aufgedeckt: der VGT präsentiert Schlachtkörper-Untersuchungen an Vollspalten-Schweinen <https://vgt.at/presse/news/2020/news20200429mn.php> (Stand 29.4.2020)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, Köstinger hat Blut an Händen: 700.000 Schweine pro Jahr sterben am Vollspaltenboden https://vgt.at/presse/news/2021/news20210325mn_2.php (Stand 25.3.2021)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, VGT veröffentlicht Filme und Fotos von weiteren Kärntner AMA-Betrieben <https://vgt.at/presse/news/2022/news20220412mn.php> (Stand 12.4.2022)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken*, VGT überreicht Tierschutzminister Rauch 102.197 Unterschriften gegen Vollspaltenboden <https://vgt.at/presse/news/2022/news20220521mn.php> (Stand 21.5.2022)

- VGT – Verein Gegen Tierfabriken, VGT deckt auf: grauenhafter Vollspaltenboden Schweinebetrieb mit AMA Gütesiegel
<https://vgt.at/presse/news/2022/news20220623mn.php> (Stand 23.6.2022)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken, Erfolg des VGT: Regierung ringt sich zu Ende des Schweine-Vollspaltenbodens 2040 durch
<https://vgt.at/presse/news/2022/news20220701mn.php> (Stand 1.7.2022)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken, VGT deckt auf: Vollspaltenboden-Schweinefabrik im Bezirk Leibnitz mit verletzten Tieren
<https://vgt.at/presse/news/2022/news20221027mn.php> (Stand 27.10.2022)
- VGT – Verein Gegen Tierfabriken, Im Jahr 2023 werden Schweine-Vollspalten auch für Neu- und Umbauten erlaubt bleiben
https://vgt.at/presse/news/2022/news20221229mn_2.php (Stand 29.12.2022)
- Winkelmayer/Binder, Gutachterliche Stellungnahme zur Problematik des Schwanzkupierens bei Schweinen, TiRuP 2020/B, 61-109
- Wolbart, Treibhausgasemissionen österreichischer Ernährungsweisen im Vergleich Reduktionspotentiale vegetarischer Optionen, Universität für Bodenkultur (2019)

VII. Rechtsgrundlagen

- ABGB Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, JGS Nr 1811/946 idF BGBl I 2023/30
- Berichtigung der RL 2008/120/EG des Rates v 18.12.2008 über Mindestanforderungen für den Schutz von Schweinen (kodifizierte Fassung), ABi L 2016/39, 63 v 16.2.2016
- BG über den Schutz der Tiere (Tierschutzgesetz – TSchG), BGBl I 2004/118 idF BGBl I 2018/86 und BGBl I 2022/130
- BVG über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung, BGBl I 2013/111 idF BGBl I 2019/82
- RL 2008/120/EG des Rates v 18.12.2008 über die Mindestanforderungen für den Schutz von Schweinen, ABi L 2009/47, 5-13 v 18.2.2009
- V der BM für Gesundheit über die Mindestanforderungen für die Haltung von Pferden und Pferdeartigen, Schweinen, Rindern, Schafen, Ziegen, Schalenwild, Lamas, Kaninchen, Hausgeflügel, Straußen und Nutzfischen (1. Tierhaltungsverordnung), BGBl II 2004/485 idF BGBl II 2017/151 und BGBl II 2022/296

Korrespondenz:

Dipl.-Ing. Wolfgang Schmidtgrabmer, BSc
Student der JKU Linz (ReWiTech)
E-Mail: schmidtgrabmer@gmail.com

Buchbesprechung

DOI: 10.35011/tirup/2023-5

Tierschutzgesetz:

TierSchG mit TierSchHundeV, TierSchNutzV, TierSchVersV, TierSchTrV, EU-Tiertransport-VO, TierSchlV, EU-Tierschlacht-VO, TierErzHaVerbG

Von A. Hirt, Ch. Maisack, J. Moritz und B. Felde. 4. Auflage. Verlag Franz Vahlen, München 2023. 1793 Seiten, Hardcover (Leinen), € 129,- (Vahlers Kommentare). ISBN 978-3-8006-6238-8



Die AutorInnen legen mit der nunmehr 4. Auflage ihres erstmals 2003 erschienenen Kommentars zum dt Tierschutzrecht eine aktuelle und deutlich erweiterte Fassung des anerkannten Standardwerkes vor und tragen damit dem Umstand Rechnung, dass sowohl Rechtsentwicklung als auch fachwissenschaftliche Erkenntnisse auf dem Gebiet des Tierschutzes stetig fortschreiten. Da tierschutzrechtliche Expertise und naturwissenschaftliche – insb veterinärmedizinische und (verhaltens-)biologische – Erkenntnisse untrennbar verbunden sind, besteht das Anliegen der AutorInnen darin, die praktische Anwendung der mittlerweile äußerst komplexen Rechtsmaterie durch eine Zusammenschau juristischen und fachwissenschaftlichen Wissens zu erleichtern. Die vorliegende Ausgabe umfasst nicht nur sämtliche seit der letzten Auflage (2016) erfolgten Änderungen des tierschutzrechtlichen Normenbestandes (zB das grundsätzliche Verbot der Tötung von Hühnerküken und das Verbot der Anbindehaltung von Hunden), sondern enthält erstmals auch eine Kommentierung des Tiererzeugnisse-Handels-VerbotsG (TierErzHaVerbG). Erweitert wurde auch das AutorenInnenteam: Zu den BegründerInnen des Kommentars – *Almuth Hirt* (Vorsitzende Richterin am Bayerischen Obersten Landesgericht a.D.), *Christoph Maisack* (Richter am Amtsgericht a.D.) und *Johanna Moritz* (Veterinärdirektorin) – ist mit *Barbara Felde* (Richterin am Verwaltungsgericht) eine weitere Juristin hinzugetreten.

Die umfangreiche und äußerst informative Einleitung (S 1–106) widmet sich ua der Geschichte des Tierschutzrechts im Allgemeinen, der Entstehung des 1972 in Kraft getretenen Tierschutzgesetzes (TierSchG) und der 2002 in das Grundgesetz eingefügten Staatszielbestimmung Tierschutz (Art 20a GG), verschiedenen Tierschutzkonzepten, einzelnen Fragen der Tierethik und zentralen Begriffen der Tierschutzwissenschaften. Weiters bietet die Einführung eine Auflistung und Kurzcharakterisierung der Quellen des völkervertragsrechtlichen und supranationalen Tierschutzrechts (Übereinkommen und Empfeh-

lungen des Europarates bzw Rechtsakte der EU) und erleichtert somit die Orientierung im internationalen Tierschutzrecht. Äußerst hilfreich ist eine Übersicht über aktuelle wissenschaftliche Empfehlungen verschiedener Expertenorganisationen (zB der Tierärztlichen Vereinigung für Tierschutz e.V., TVT, und des Kuratoriums für Technik und Bauwesen in der Landwirtschaft e.V., KTBL) zu einzelnen tierschutzrelevanten Fragestellungen. Weitere Themen sind die Haltung von Tieren in Miet- und Eigentumswohnungen, Tiere im Straßenverkehr, die Haltung von Wildtieren in Zirkussen, der Umgang mit herrenlosen Tieren, Fund- und Abgabetieren, das bereits in acht der 16 dt Bundesländer vorgesehene Tierschutz-Verbandsklagerecht für Tierschutzvereine und die zivilrechtliche Stellung des Tieres, die in Deutschland 1990 durch das Gesetz zur Verbesserung der Rechtsstellung des Tieres im bürgerlichen Recht reformiert wurde. Schließlich wird auch auf die Förderung artgerechter Tierhaltung und auf den Interessenkonflikt zwischen Tier- und Umweltschutz bei der Genehmigung von Außenklimaställen und Ställen mit Auslaufflächen eingegangen. Im Abschnitt „*Auswirkungen der Fleischproduktion*“ werden die negativen Folgen von Intensivtierhaltung und (übermäßigem) Fleischkonsum für Mensch und Umwelt auf der Grundlage aktueller wissenschaftlicher Studien dargelegt und damit Argumente bereitgestellt, auf die im Rahmen von Abwägungsprozessen zurückgegriffen werden kann.

Die Kommentierung der nationalen Tierschutzbestimmungen (Art 20a GG, TierSchG, TSch-HundeV, TSch-NutztierV, TSch-VersuchstierV, TSch-TransportV, TSch-SchlachtV, TierErzHaVerbG) und des unmittelbar anwendbaren Unionsrechts – VO (EG) 1/2005 über den Schutz von Tieren beim Transport und VO (EG) 1099/2009 über den Schutz von Tieren zum Zeitpunkt der Tötung – zeichnet sich durch übersichtliche Gliederung und außerordentlichen Detailreichtum aus. Die einzelnen Bestimmungen der kommentierten Rechtsgrundlagen werden anschaulich, unter Hinweis auf die reichhaltige Rspr sowie unter Bezugnahme auf eine Fülle von Literatur und Materialien (wie Empfehlungen und Expertengutachten) erläutert.

Im **Kommentar zum TierSchG** (S 133–901) wird die grundlegende Bedeutung der Zielbestimmung (§ 1 TierSchG), die – wie im österr TierschutzG – das Leben und Wohlbefinden des Tieres als Mitgeschöpf schützt, als Auslegungsmaxime herausgearbeitet. Breiten Raum nimmt sodann die Auseinandersetzung mit dem den Tierschutz einschränkenden „vernünftigen Grund“ ein, der im dt TierSchG nicht nur iZm der Tötung von Tieren verwendet wird, sondern als allgemeiner Rechtfertigungsgrund für alle Eingriffe in Tierschutzinteressen fungiert (vgl dazu auch *Maisack*, 2007). IZm den in § 2 TierSchG verankerten Anforderungen an die Haltung von Tieren erweist sich der „*Anhang zu § 2*“ als besonders hilfreich: Ausgehend vom „*Bedarfsdeckungs- und Schadenvermeidungskonzept*“ (*Tschanz*, 1981), welches als Grundlage zur Auslegung des § 2 TierSchG dient (*Hahn u Kari*, 2021), werden darin auf der Grundlage von ExpertInnenempfehlungen die verhaltensbiologischen Anforderungen an die Haltung einzelner Arten von Nutz-, Heim- und Versuchstieren zusammengefasst; diese Zusammenstellung kann als Maßstab für die Beurteilung der artspezifischen Bedürfnisse einzelner Tierarten dienen, aber auch zur Beur-

teilung der Gesetzeskonformität der auf Verordnungsebene festgelegten tierartsspezifischen Mindestanforderungen herangezogen werden.

Breiten Raum nimmt die Kommentierung der im TierSchG verankerten Verbote (Straftaten und Ordnungswidrigkeiten) ein. Eingehend werden auch die tierschutzrechtlichen Bestimmungen über Tötung und Schlachtung (§§ 4, 4a) erläutert, wobei iZm dem Problem des Schächtens das Spannungsfeld zwischen Grundrechten und Tierschutz ausführlich thematisiert wird; diese Ausführungen werden durch ein Schema ergänzt, welches Beh zur Prüfung und möglichen Ablehnung eines Antrags auf Genehmigung des betäubungslosen Schlachtens heranziehen können. Ausführlich behandelt werden schließlich auch die Vollzugsbestimmungen (zB Zuständigkeiten, behördliche Überwachung, Straf- und Bußgeldvorschriften sowie Übergangsfristen).

Da Tierversuche – anders als in Österreich – nicht durch ein eigenständiges G, sondern im Fünften und Sechsten Abschnitt des TierSchG (§§ 7–10) (und in der TierSchVersV) geregelt werden, enthält der Band auch eine **Kommentierung der tierversuchsrechtlichen Bestimmungen** (S 446–547 sowie S 1125–1223). Breiten Raum nehmen hier Ausführungen über die Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Tierversuchen und über das Genehmigungsverfahren, aber auch über die Genehmigungsfähigkeit beantragter Projekte ein; Fragen iZm der (instrumentalen und finalen) Unerlässlichkeit und mit der – durch die sog „Schaden-Nutzen-Analyse“ zu beurteilenden – ethischen Vertretbarkeit von Tierversuchen werden problemorientiert erläutert. Ein Abschnitt über „*Beispiele für tierfreie Versuchsmethoden*“ in verschiedenen Forschungsbereichen rundet die Ausführungen ab.

Die durch unmittelbar geltendes Unionsrecht geregelten Rechtsbereiche (Tiertransport und Tötung von Tieren) finden sich im Anh. Sowohl die nationale Begleitgesetzgebung als auch die jeweilige EU-VO werden ausführlich kommentiert, wobei der Bedeutung der ErwGr und der allgemeinen VO-Bestimmungen für die Auslegung der einzelnen Vorschriften besondere Aufmerksamkeit gewidmet wird. IZm **der Kommentierung des Tiertransportrechts** (S 1230–1414) wird ausführlich auf Empfehlungen des bei der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit (EFSA) eingerichteten Panels on Animal Health and Welfare (AHAW) eingegangen. Neben der Darstellung der allgemeinen und tierartsspezifischen Anforderungen an Kurz- und Langstreckentransporte sowie an nationale, innergemeinschaftliche und internationale Transportvorgänge werden aktuelle Rechtsfragen wie die mögliche Strafbarkeit von AmtstierärztInnen wegen Beihilfe zur Tierquälerei durch die Abfertigung bestimmter Transporte bzw wegen Beihilfe zur tierquälereischen Schlachtung durch die Abfertigung von Transporten in „Tierschutz-Hochrisikostaaten“ beleuchtet und die einschlägige Rechtsprechung einer kritischen Analyse unterzogen. Auch iZm den **Rechtsgrundlagen für die Schlachtung und Tötung von Tieren** (S 1487–1687) scheuen sich die AutorInnen nicht, brisante Themen wie Medienberichte über Missstände auf Schlachthöfen, das Problem der Akkordentlohnung von Schlachthofpersonal, die hohe Tierschutzrelevanz der Betäubung von Schweinen mittels CO₂ und die

besonderen, dem Individualtierschutz entgegenstehenden Probleme bei der Schlachtung großer Tierzahlen (etwa beim Fischfang) anzusprechen.

Das nunmehr ebenfalls im Kommentar enthaltene **TierErzHaVerbG** (S 1699–1719), welches der Durchführung der VO (EG) 1523/2007 (Verbot des Inverkehrbringens sowie der Ein- und Ausfuhr von Katzen- und Hundefellen) und der VO (EU) 2015/1775 über den Handel mit Robbenerzeugnissen dient, wurde 2017 um Vorschriften zur Pelztierhaltung (grundsätzliches Haltungsverbot mit Erlaubnisvorbehalt) sowie um ein Abgabeverbot für hochträchtige Säugetiere ergänzt.

Insgesamt zeichnet sich das Werk nicht nur durch die Expertise und langjährige praktische Erfahrungen des AutorInnenteams, sondern auch durch dessen offenkundige Affinität zum Anliegen des Tierschutzes aus. Die Darstellung erfolgt durchwegs problemorientiert und kritisch; alle erdenklichen Argumente und Quellen werden herangezogen, um die das geltende Tierschutzrecht charakterisierenden Defizite zu minimieren und den bestehenden Verbesserungsbedarf fundiert und überzeugend zu begründen (vgl. zum Reformbedarf des dt Tierschutzrechts auch *Bülte et al* 2022). So werden zB aus der Staatszielbestimmung Tierschutz ein Optimierungsgebot sowie die permanente staatliche Nachbesserungspflicht und ein grundsätzliches Verschlechterungsverbot abgeleitet.

Das Werk stellt daher eine unverzichtbare Informationsquelle für Angehörige verschiedenster, mit dem Thema Tierschutz befasster Berufsgruppen (zB MitarbeiterInnen von Behörden und Gerichten, Sachverständige, (Amts-)TierärztInnenschaft, Personen, die Tierversuche planen und durchführen) sowie für Tierschutzorganisationen dar. Ein allgemeines Sachverzeichnis sowie besondere Sachverzeichnisse zu den Bereichen Tierversuche, Schlachtung und Tiertransport erleichtern die Orientierung in der Themen- und Materialfülle; das Buch kann daher auch allen an Fragen des (rechtlichen) Tierschutzes interessierten Laien als Nachschlagewerk empfohlen werden.

Literatur:

- Bülte, J., Felde, B., Maisack, C.* (2022, Hrsg): Reform des Tierschutzrechts. Die Verwirklichung des Staatsziels Tierschutz de lege lata. Mit Beiträgen von Prof. Dr. *Jens Bülte*; *Anna-Lena Dihlmann*, LL.B.; Ri'in Dr. *Barbara Felde*; RAin *Linda Gregori* und RiAG a.D. Dr. *Christoph Maisack* und einer Einführung von *Renate Künast*. Baden-Baden: Nomos 2022, besprochen in TiRuP 2021/S, 1–4
- Hahn, J., Kari, A.* (2021): Leiden Nutztiere unter ihren Haltungsbedingungen? – Zur Ermittlung von Leiden in Tierschutzstrafverfahren, NuR 2021, 599–607; <https://link.springer.com/article/10.1007/s10357-021-3890-7>
- Maisack, Ch.* (2007): Zum Begriff des vernünftigen Grundes im Tierschutzrecht. Baden-Baden: Nomos (= Das Recht der Tiere und der Landwirtschaft, hrsg von *J. Caspar* und *F. Harrer*, Bd 5)
- Tschanz, B.* (1981): Verhalten, Bedarfsdeckung und Bedarf bei Nutztieren, in Aktuelle Arbeiten zur artgemäßen Tierhaltung (= KTBL-Schrift 281) 114–128.

Rechtsquellen:

Deutschland:

- TierschutzG idF der Bekanntmachung v 18.5.2006 (dBGBl I S 1206, 1313), das zuletzt durch Art 2 Abs 20 des G v 20.12.2022 (dBGBl I S 2752) geändert worden ist
- G zur Durchführung unionsrechtlicher Vorschriften über Verbote und Beschränkungen hinsichtlich des Handels mit bestimmten tierischen Erzeugnissen sowie zu Haltungsverboten und Abgabeverboten in bestimmten Fällen (Tiererzeugnisse-Handels-Verbotsgesetz – TierErzHaVerbG), v 8.12.2008 (dBGBl I S 2394), das zuletzt durch Art 2 Abs 24 des G v 20.12.2022 (dBGBl I S 2752) geändert worden ist
- G zur Verbesserung der Rechtsstellung des Tieres im bürgerlichen Recht v 20.8.1990 (dBGBl I S 1762)
- TSch-HundeV v 2.5.2001 (dBGBl I S 838), die zuletzt durch Art 1 der V v 25.11.2021 (dBGBl I S 4970) geändert worden ist
- TSch-NutztierhaltungsV idF der Bekanntmachung v 22.8.2006 (dBGBl I S 2043), die zuletzt durch Art 1a der V v 29.1.2021 (dBGBl I S 146) geändert worden ist
- TSch-VersuchstierV v 1.8.2013 (dBGBl I S 3125, 3126), die zuletzt durch Art 1 der V v 11.8.2021 (dBGBl I S 3570) geändert worden ist
- V zum Schutz von Tieren beim Transport und zur Durchführung der VO (EG) 1/2005 des Rates (Tierschutz-Transportverordnung – TierSchTrV)
- V zum Schutz von Tieren iZm der Schlachtung oder Tötung und zur Durchführung der VO (EG) 1099/2009 des Rates (Tierschutz-Schlachtverordnung – TierSchIV)

Europäische Union:

- RL 98/58/EG über den Schutz landwirtschaftlicher Nutztiere, ABI L 1998/221, 23–27 v 8.8.1998
- VO (EG) 1/2005 über den Schutz von Tieren beim Transport und damit zusammenhängenden Vorgängen sowie zur Änderung der RL 64/432/EWG und 93/119/EG und der VO (EG) 1255/97, ABI L 2005/3, 1–44 v 5.1.2005
- VO (EG) 1523/2007 über ein Verbot des Inverkehrbringens sowie der Ein- und Ausfuhr von Katzen- und Hundefellen, ABI 2007/343, 1 v 27.12.2007
- VO (EG) 1007/2009 des EP und des Rates v 16.9.2009 über den Handel mit Robbenerzeugnissen, ABI L 2009/63, 682 v 31.10.2009
- VO (EG) 1099/2009 über den Schutz von Tieren zum Zeitpunkt der Tötung, ABI L 2009/303, 1 v 18.11.2009
- Durchführungs-VO (EU) 2015/1850 der Kommission v 13.10.2015 mit Durchführungsregeln zur VO (EG) 1007/2009 des EP und des Rates über den Handel mit Robbenerzeugnissen, ABI L 2015/271, 1 v 16.10.2015

Regina Binder

Buchbesprechung

DOI: 10.35011/tirup/2023-10

Unsere Hunde im Recht

Von Klaus Zeleny und Christoph Schmetterer. MANZ, Wien 2023, XIV, 140 Seiten, broschiert, € 23,80, ISBN: 978-3-214-04265-3.



Mit dem vorliegenden, in der Reihe MANZ-Ratgeber erschienenen Werk stellen sich die Autoren der Herausforderung, Rechtsfragen rund um den Hund auch für die juristisch nicht versierte Leserschaft einfach und verständlich darzustellen. Thematisch in neun Kapiteln gegliedert, spannen sie dabei den Bogen von Fragen der Anschaffung des Hundes über solche der Haltung bis hin zur Thematik „auffälliger“ Hunde bzw von sog „Listenhunden“ und beleuchten diese Themenkomplexe unter sowohl zivil- als auch öffentlich-rechtlichen

Gesichtspunkten. Nach Nennung der einschlägigen bundes- und landesrechtlichen Bestimmungen zu Beginn jedes (Unter-)Abschnitts findet die Leserin/der Leser zum einen eine kurze Zusammenfassung der einschlägigen Regelungsinhalte, zum anderen zahlreiche Querverweise. Ein umfangreiches Stichwortverzeichnis erleichtert die praktische Handhabung des Werks. In Anhänge aufgenommene Übersichten zu den einschlägigen Rechtsvorschriften, zu zentralen Judikaten und zu weiterführenden Internetadressen laden zu einer vertieften Auseinandersetzung mit der Thematik ein und leiten dazu an.

Angesichts der Breite und Vielschichtigkeit der dargestellten Thematik, die die Autoren eindrucksvoll vermitteln, liegt es in der Natur der Sache, dass das Werk „bloß“ einen ersten Überblick über Rechtsfragen rund um den Hund bieten kann. Es stellt so besehen zweifelsfrei zwar eine wertvolle Orientierungshilfe dar, kann aber keine abschließende Darstellung der einzelnen Fragenkomplexe bieten. Dieses von den Autoren im Vorwort angesprochenen Umstands muss sich die Leserin/der Leser bei der Lektüre des Werks gewärtig sein, um nicht falsche Schlüsse zu ziehen: So trifft es zwar bspw zu, dass die 2. THV (konkret Pkt 1.5. Abs 3 Z 2) für den unbeaufsichtigten Verbleib von Hunden in Kfz lediglich ausreichende Frischluft und angemessene Lufttemperatur fordert (S 84). Dass bereits mit Erfüllung dieser Vorgaben eine tierschutzrechtskonforme Haltung im Kfz sichergestellt ist, ist jedoch gerade nicht der Fall. Vielmehr gelten auch hier die allgemeinen Vorgaben des § 13 Abs 2 TSchG, wonach die Haltungsumstände den physiologischen und ethologischen Bedürfnissen des (konkreten) Tieres angemessen sein müssen, so dass namentlich das Bewegungsbedürfnis des Hundes zu beachten ist (vgl UVS NÖ 6.7.2010, Senat-WU-09-2027).

Im Ergebnis beizupflichten ist den Autoren darin, dass eine Sachbeschädigung am Kfz zur Rettung eines Tieres uU „straflos“ bleiben kann. Liegen die von den Autoren umschriebenen Voraussetzungen vor, ist der Täter jedoch nicht nur entschuldigt (wie dies bei Annahme eines entschuldigenden Notstands der Fall wäre), sondern wegen mutmaßlicher Einwilligung gerechtfertigt: Die Sachbeschädigung wäre nicht nur straflos, sondern rechtfertigt.

Lässt man diese „juristischen Spitzfindigkeiten“ beiseite, ist es den Autoren mit dem vorliegenden Werk gelungen, den Leserinnen und Lesern ein wertvolles Werkzeug zur Orientierung im rechtlichen Dschungel rund um den Hund zur Hand zu geben, sodass es sowohl für Hundehalterinnen und Hundehalter als auch für sonst interessierte Personen eine lohnende Lektüre darstellt.

Wolfgang Wessely