

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/7/30 88/17/0169

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.07.1992

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
55 Wirtschaftslenkung;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
AVG §45 Abs3;  
AVG §46;  
AVG §50 Abs1;  
AVG §50 Abs2;  
ViehWG §13 Abs1;  
ViehWG §27 Abs4;  
VStG §25 Abs1;  
VStG §25 Abs2;  
VStG §5 Abs1;  
VwGG §42 Abs2 litc Z3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Kramer und Dr. Puck als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Mag. Wochner, über die Beschwerde der S in H, vertreten durch Dr. V, Rechtsanwalt in M, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 30. Juni 1988, Zi. 8-63 Ste 4/1-1988, betreffend Übertretung des Viehwirtschaftsgesetzes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.630,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1.1. Mit Straferkenntnis vom 11. Jänner 1988 legte die Bezirkshauptmannschaft der Beschwerdeführerin zur Last, sie habe am 5. November 1987 in ihrem Betrieb 510 Mastschweine gehalten - dies entspreche einem Gesamttierbestand von 127,5 vH -, obwohl der höchstzulässige Gesamtbestand ohne Bewilligung gemäß § 13 des Viehwirtschaftsgesetzes

1983, BGBl. Nr. 621 in der Fassung BGBl. Nr. 264/1984 und 325/1987 (im folgenden: ViehWG 1983), nicht mehr als 100 % betragen dürfe. Sie habe eine Übertretung nach § 13 Abs. 1 und 2 ViehWG 1983 begangen. Über sie wurde gemäß § 27 Abs. 4 leg. cit. eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von S 13.500,-- (Ersatzarrest von zwei Wochen) verhängt. Nach der Begründung dieses Bescheides sei die der Beschwerdeführerin zur Last gelegte Verwaltungsübertretung auf Grund des Ergebnisses des durchgeführten Ermittlungsverfahrens erwiesen.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung. Danach hätten von den am 5. November 1987 gezählten 510 Schweinen über 100 Ferkel nicht 30 kg Lebendgewicht gehabt. Der Ferkellieferant O könne dies bestätigen; falls es gewünscht werde, könne auch von seinem Beschautierarzt eine "Kopie über das Gewicht" nachgebracht werden.

1.2. Mit Bescheid vom 30. Juni 1988 wies der Landeshauptmann von Steiermark diese Berufung als unbegründet ab. Gleichzeitig wurde der Spruch des Bescheides wie folgt abgeändert:

"Sie haben am 5. November 1987 (Tag der behördlichen Überprüfung) in Ihrem landwirtschaftlichen Betrieb in H 510 Mastschweine gehalten, was einem Gesamttierbestand von 127,5 vH entspricht, obwohl Sie gemäß § 13 Viehwirtschaftsgesetz 1983 nicht mehr als 100 % ohne Bewilligung halten dürfen. Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: §§ 13 Abs. 1 in Verbindung mit 27 Abs. 4 Viehwirtschaftsgesetz 1983, BGBl. Nr. 621, in der Fassung BGBl. Nr. 325/1987."

Nach der Begründung dieses Bescheides sei die Verwaltungsübertretung unter Hinweis auf die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, insbesondere der eigenen dienstlichen Wahrnehmung eines Erhebungsorganes der Strafbehörde erster Instanz in Verbindung mit der übereinstimmenden Verantwortung der Beschwerdeführerin am 8. Jänner 1988 vor der erstinstanzlichen Behörde sowie zuletzt in der eingebrochenen Berufung vom 6. Jänner 1988 (richtig: 26. Jänner 1988) als erwiesen anzunehmen.

Auch die Berufungsbehörde habe keinen Grund gefunden, die Ausführungen des erhebenden Organs und Amtstierarztes der Strafbehörde erster Instanz in Zweifel zu ziehen, da diesem die richtige Abschätzung des Gewichtes von Schweinen sehr wohl zuzusinnen sei. Im übrigen habe der Amtstierarzt in einer Stellungnahme zu dem Vorbringen der Beschwerdeführerin in erster Instanz laut Aktenvermerk vom 11. Jänner 1988 ausdrücklich ausgeführt, daß die in Rede stehenden Mastschweine mehr als 30 kg gehabt hätten, da sie mit ca. 25,3 kg vor rund 14 Tagen (nach Aussage der Beschuldigten) eingekauft worden seien und mit einer Gewichtszunahme von ca. 0,6 kg pro Tag zu rechnen sei. Der Amtstierarzt habe sie somit richtigerweise als Mastschweine im Sinne des ViehWG 1983 mitgezählt. Im übrigen habe auch die Berufungsbehörde keinen Grund gefunden, der Beschwerdeführerin, die sich ja in jeder Hinsicht verantworten könne, mehr Glauben zu schenken als dem erhebenden Beamten, der auf Grund seines Diensteides der Wahrheitspflicht unterliege.

Mit Eingabe vom 29. Dezember 1987 habe die Beschwerdeführerin einen "Wahrungsantrag" gemäß Art. IV Abs. 2 der ViehWG-Novelle 1987, BGBl. Nr. 325, für den in Rede stehenden Standort im Ausmaß von 580 Mastschweineplätzen gestellt. Dieser Antrag sei mit Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 18. April 1988 abgewiesen worden; derzeit sei ein Berufungsverfahren anhängig.

1.3. Gegen den Bescheid des Landeshauptmannes vom 30. Juni 1988 wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

In der Beschwerde wird geltend gemacht, die Beschwerdeführerin habe 8 Tage vor der Überprüfung ihres Betriebes 134 Ferkel von der Firma O in W gekauft, wobei in diesem Zusammenhang auch ein Lieferschein "existiere". Die Ferkel hätten im Zeitpunkt des Ankaufs ein Gewicht von max. 25 kg pro Stück gehabt. Der Amtstierarzt, der einige dieser Ferkel besichtigt habe, habe keines der Ferkel gewogen, sondern lediglich erklärt, er könne sich nicht die Mühe des Abwiegens machen. Er habe das Gewicht der Ferkel mit mehr als 30 kg geschätzt. Dabei habe er eine ungefähre Gewichtszunahme von 0,6 kg pro Tag angenommen; dies könne vielleicht ein Durchschnittswert sein, jedoch keineswegs als sichere Grundlage für das Gewicht der Ferkel angesehen werden. Wäre eine Wägung veranlaßt worden, hätte sich herausgestellt, daß die knapp vor der Überprüfung zugekauften 134 Schweine das Gewicht von 30 kg noch nicht erreicht hätten.

Es entspreche keineswegs den Tatsachen, daß die Beschwerdeführerin ausdrücklich erklärt hätte, sie habe bereits 14 Tage vor der Untersuchung diese Ferkel mit 25,3 kg gekauft. Vielmehr sei der Ankauf rund 8 Tage vor der Überprüfung

erfolgt. Demnach hätte auch bei einer Gewichtszunahme von 0,6 kg pro Tag der Gewichtsstand von 30 kg pro Ferkel noch nicht erreicht sein können.

Die Behörden hätten auch nicht exakt festgestellt, wieviele Ferkel die entscheidende Gewichtsgrenze überschritten hätten.

Unter dem Gesichtspunkt der Rechtswidrigkeit des Inhaltes werde geltend gemacht, daß die Strafe als überhöht zu bezeichnen sei.

1.4. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Die Beschwerdeführerin bekämpfte in ihrer Beschwerdeschrift ausdrücklich den mit Datum und Geschäftszahl zitierten und der Beschwerde beigeschlossenen Bescheid des Landeshauptmannes, den sie auf Seite 2 der Beschwerde als Bescheid des "Amtes der Landesregierung" bezeichnete. Im Rubrum der Beschwerde wurde als belangte Behörde die Steiermärkische Landesregierung genannt. In ihrem Mängelverbesserungsschriftsatz änderte die Beschwerdeführerin die Bezeichnung der belangten Behörde von "Steiermärkische Landesregierung" auf "Amt der Steiermärkischen Landesregierung" ab. Im Sinne der Rechtsprechung kann - jedenfalls - in einem solchen Fall als belangte Behörde im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 2 VwGG der Landeshauptmann als jene Behörde, der die Tätigkeit des Hilfsapparates "Amt der Landesregierung" in dieser Verwaltungsangelegenheit zuzurechnen ist, gelten (vgl. die hg. Erkenntnis verstärkter Senate vom 10. Oktober 1973, Zlen. 2041, 2042/71, diesbezüglich in Slg. NF. Nr. 8477/A nicht veröffentlicht, und vom 19. Dezember 1984, Slg. NF. Nr. 11.625/A = ZfVB 1985/4/1538).

2.2.1. § 27 Abs. 4 ViehWG 1983 lautet:

"Wer Tiere ohne die gemäß § 13 erforderliche Bewilligung hält, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 100.000 S zu bestrafen."

§ 13 ViehWG 1983 lautete in der hier anzuwendenden Fassung der ViehWG-Novelle 1987, BGBl. Nr. 325, auszugsweise:

"§ 13. (1) Inhaber von Betrieben dürfen ohne Bewilligung folgende Tierbestände halten:

1.

400 Mastschweine

2.

...

(2) Für das Halten größerer Tierbestände als nach Abs. 1 ist eine Bewilligung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft erforderlich. ...

(4) Im Sinne des Abs. 1 sind:

Mastschweine: Schweine über 30 kg, die weder Zuchtsauen noch Zuchteber sind,..."

2.2.2. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 12. Mai 1989, Zl. 87/17/0153 = ZfVB 1990/3/1407, ausgesprochen hat, handelt es sich bei der der Beschwerdeführerin zur Last gelegten Übertretung nach § 27 Abs. 4 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 ViehWG 1983 um ein Ungehorsamsdelikt.

2.3.1. Dem erstinstanzlichen Strafbescheid mangelt jegliche Begründung dafür, auf welche Art die Sachverhaltsfeststellungen getroffen worden sind; es werden nicht einmal die Zählung der Mastschweine und die Gewichtsschätzung durch den Amtstierarzt erwähnt.

Diesem erstinstanzlichen Bescheid ist die Beschwerdeführerin in der Berufung mit der Einwendung entgegengetreten, von den gezählten 510 Stück hätten über 100 Ferkel nicht ein Lebendgewicht von 30 kg gehabt; der Ferkellieferant O könne dies bestätigen; es könne auch von dessen Beschautierarzt eine Kopie über das Gewicht nachgebracht werden. Die Beschwerdeführerin hat damit jedenfalls eine konkrete Behauptung aufgestellt und auch ein Beweisanbot gemacht, dem die belangte Behörde allerdings nicht weiter nachgegangen ist. Dazu erachtete sich die belangte Behörde offenbar deswegen für berechtigt, weil sie zum einen von der grundsätzlichen Fähigkeit des Amtstierarztes, das Gewicht von Mastschweinen richtig einzuschätzen, ausgegangen ist und - dem Amtstierarzt folgend - das Schätzungsergebnis überdies auf eine Erfahrungstatsache der täglichen Gewichtszunahme von Ferkeln dieser

Größenordnung abstützte. Bei der Feststellung der Ausgangsbasis für diesen Schätzungsorgang unterließ der belannten Behörde freilich ein wesentlicher Verfahrensmangel, der die Schlüssigkeit der Schätzung überhaupt in Frage stellt. Die Behörde stützte sich dabei im Berufungsbescheid auf einen Aktenvermerk der erstinstanzlichen Behörde vom 11. Jänner 1988, wonach - so heißt es im angefochtenen Bescheid - die Mastschweine mehr als 30 kg gehabt hätten, "da sie mit ca. 25,3 kg vor rund 14 Tagen (nach Aussage der Beschuldigten) eingekauft worden sind und mit einer Gewichtszunahme von ca. 0,6 kg pro Tag zu rechnen ist". Die Verwertung dieses Aktenvermerkes im Berufungsbescheid verletzt in mehrfacher Hinsicht Verfahrensvorschriften:

Zunächst beruht die scheinbar präzise Angabe "25,3 kg" auf einem offensichtlichen Flüchtigkeitsfehler. Im (handschriftlichen) Aktenvermerk heißt es vielmehr, die Ferkel seien "mit ca. 25-30 kg" gekauft worden. Weiters wurde dieser Aktenvermerk, in dem der Amtstierarzt seine Schätzungsweise erläuterte, der Beschwerdeführerin niemals zur Kenntnis gebracht und auch im erstinstanzlichen Bescheid nicht verwertet. In einem solchen Fall kann die Verletzung des Parteiengehörs durch die Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides nicht als "saniert" angesehen werden. Denn nach der Rechtsprechung kann die Unterlassung des Parteiengehörs in erster Instanz vor dem Verwaltungsgerichtshof (nur) dann nicht mehr mit Erfolg gerügt werden, wenn die Partei es unterließ, diesen Verfahrensmangel im Zuge des Berufungsverfahrens zu rügen, obwohl die präzise Angabe des entscheidenden Beweismittels im erstinstanzlichen Bescheid enthalten war (vgl. z. B. die hg. Erkenntnis vom 18. September 1959, Zl. 1/57, vom 5. Juni 1973, Zl. 1935/72, insoweit in Slg. NF. Nr. 8424/A nicht veröffentlicht, und vom 16. Jänner 1976, Zl. 2302/74 = ZfVB 1976/1/43). Letzteres war hier allerdings nicht der Fall. Schließlich kommt es aber auch ganz entscheidend auf die Dauer der Mast der neu angelieferten Ferkel vor der Zählung (Tatzeitpunkt) an. Während die Beschwerdeführerin in der Niederschrift vom 8. Jänner 1988 von ein "paar Tagen" gesprochen hatte (in der Beschwerde ist von 8 Tagen die Rede) wird im Aktenvermerk vom 11. Jänner 1988 von ca. 14 Tagen gesprochen, wobei diese Angabe des Amtstierarztes "lt. Aussage" der Beschwerdeführerin gemacht worden sei. Es wäre unerlässlich gewesen, die Beschwerdeführerin von dieser im Aktenvermerk festgehaltenen telefonischen Mitteilung des Amtstierarztes in Kenntnis zu setzen, ihr Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben und auf die Aufklärung des Widerspruches insbesondere auch durch den von der Beschwerdeführerin genannten Ferkellieferanten O, allenfalls auch durch Urkunden über die Lieferung (Datum, Gewicht, Stückzahl) hinzuwirken.

2.3.2. Vor dem Hintergrund dieser Sachlage erweist sich auch die Begründung des angefochtenen Bescheides darin als verfehlt, daß die belannte Behörde keinen Grund gefunden habe, der Beschwerdeführerin mehr Glauben zu schenken als dem erhebenden Beamten, der auf Grund seines Diensteides der Wahrheitspflicht unterliege.

Der Verwaltungsgerichtshof erinnert in diesem Zusammenhang an seine Rechtsprechung, wonach unter der Voraussetzung, daß sowohl die Meldung eines Sicherheitswachebeamten einschließlich seiner ergänzenden Berichte als auch die Verantwortung des Beschuldigten - die einander widersprechen - jede in sich schlüssig und in sich widerspruchsfrei sind, der Grundsatz der freien Beweiswürdigung die Behörde nicht berechtigt, davon auszugehen, daß allein die Eigenschaft des - als Zeuge nicht vernommenen - Anzeigers als Organ der öffentlichen Sicherheit (Meldungsleger) schon ausreicht, den leugnenden Beschuldigten der ihm zur Last gelegten Tat als unwiderlegbar überführt und damit als schuldig anzusehen; in einem solchen Fall ist der Meldungsleger als Zeuge einzurichten (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 26. Juni 1978, Slg. NF Nr. 9602/A = ZfVB 1978/6/2153). Nichts anderes kann für den die Einhaltung der Bestandsobergrenzen nach dem Viehwirtschaftsgesetz 1983 überprüfenden Amtstierarzt gelten.

2.4. Aus diesen Erwägungen folgt, daß die belannte Behörde den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet hat, bei deren Einhaltung die Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Der angefochtene Bescheid war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

2.5. Bei diesem Ergebnis war eine Auseinandersetzung mit dem nicht näher substantiierten Beschwerdevorwurf gegen die eingehend begründete Strafbemessung entbehrlich.

2.6. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 sowie Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

2.7. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der

Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

**Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtsmittelverfahren  
Berufungsfreie Beweiswürdigung Parteiengehör Verletzung des Parteiengehörs Verfahrensmangel Andere Einzelfragen  
in besonderen Rechtsgebieten Diverses Beweismittel Amtspersonen Meldungsleger Anzeigen Berichte  
Zeugenaussagen

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1988170169.X00

**Im RIS seit**

27.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

15.06.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

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