



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

GZ 825.063/18-II 1/1994

An das

Präsidium des Nationalrats

Parlament

1017 Wien

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/52 1 52-0*

Telefax
0222/52 1 52/727

Fernschreiber
131264 jusmi a

Teletex
3222548 = bmjust

Betrifft GESETZENTWURF	Sachbearbeiter
ZI <i>50</i> <i>05/19. 94</i>	Klappe (DW)
Datum: 2. SEP. 1994	
Verteilt <i>02.09.94 Baumg.</i>	<i>L. Moser</i>

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Transport von Tieren im Luftverkehr (Tiertransportgesetz - Luft - TGLu) zu übermitteln.

26. August 1994

Für den Bundesminister:

Tiegs

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

Gz 825.063/18-II 1/1994

An das
Bundesministerium für öffentliche
Wirtschaft und Verkehr
Radetzkystraße 2
1031 Wien

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/52 1 52-0*

Telefax
0222/52 1 52/727

Fernschreiber
131264 jusmi a

Teletex
3222548 = bmjust

Sachbearbeiter

Klappe

(DW)

Entwurf eines Bundesgesetzes, über den
Transport von Tieren im Luftverkehr

do. Pr. Zl. 58.545/1-7/1994.

Zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Transport von Tieren im
Luftverkehr (Tiertransportgesetz - Luft - TGLu) beehrt sich das Bundesministerium für
Justiz wie folgt Stellung zu nehmen:

Allgemeines:

Das BMJ regt an, auch die Fundstelle der in den Erläuterungen zitierten
Richtlinie Nr. 91/628/EWG des Rates vom 19.11.1991 anzugeben (ABl. Nr. L 340 vom
19.11.1991, S. 17.).

Zu § 2:

Die Definitionen des Versenders in Z. 8 und des Empfängers in Z. 9 erscheinen
angesichts dessen, daß für diese Personen u.a. in den §§ 10ff umfassende
Verpflichtungen vorgesehen sind, nicht besonders geglückt, weil sie nach ihrem
Wortlaut auf die tatsächliche Übergabe oder Übernahme der Tiere abstellen. Es sollte

klargestellt werden, daß zB bloße Gehilfen von dieser Definition nicht erfaßt sind. Relativ einfach ließe sich dies durch Formulierungen wie "für den die Tiere übergeben bzw. übernommen werden" zum Ausdruck bringen.

Zu § 10 Abs. 5:

1. § 10 Abs. 5 sieht im Zusammenhang mit der Ankunft eines unbegleiteten, kranken oder verletzten Tieres am Bestimmungsflughafen die öffentlichrechtliche Verpflichtung des Flugplatzhalters oder des Transporteurs zur Sorge für eine tierärztliche Betreuung vor und knüpft hieran primär auf Verschulden aufgebaute zivilrechtliche Ersatzansprüche.

§ 10 Abs. 5 steht dabei in gewissem Widerspruch zu § 12, der diese Verpflichtungen während des gesamten Transports voraussetzen scheint. Auf die entsprechenden Ausführungen zu § 12 darf verwiesen werden.

2. Die Formulierung "für eine unverzügliche Betreuung ... durch einen amtlichen Tierarzt zu sorgen" deutet auf eine Verpflichtung zu einer Geschäftsbesorgung, und zwar zum Abschluß eines privatrechtlichen Behandlungsvertrags zwischen dem Verpflichteten und dem amtlichen Tierarzt hin. Dies sollte in den Erläuterungen auch klar zum Ausdruck gebracht werden.

3. Wengleich die vorgesehenen Ersatzansprüche primär an ein Verschulden an der Verletzung oder Erkrankung der Tiere anknüpfen, werden damit Ersatzansprüche eigener Art geschaffen, die die Erfüllung der öffentlichrechtlichen Pflichten für die Sorge um die tierärztliche Betreuung transportierter Tiere zur Grundlage haben. Aufgrund der Vielzahl möglicher Fallgestaltungen kann nicht endgültig beurteilt werden, inwieweit hiedurch (zwingende) schadenersatzrechtliche Bestimmungen des Warschauer Abkommens über die Beförderung im internationalen Luftverkehr oder die §§ 29a ff des Luftverkehrsgesetzes eine Abänderung erfahren.

Durch die Betreuung aufgrund der öffentlichrechtlichen Verpflichtung des Transporteurs oder Flugplatzhalters könnten mögliche Ansprüche aus einem

Beförderungsvertrag "erfüllt" oder ohne zivilrechtlichem Titel dem Eigentümer oder sonst Berechtigtem Leistungen erbracht werden.

Die dadurch bewirkten Vermögensverschiebungen rechtfertigen Regelungen, die den Ersatz der hierfür aufgewendeten Kosten zum Gegenstand haben.

4. Zivilrechtliche Ansprüche auf Betreuung eines transportiertes Tieres könnten sich z.B. ergeben aus:

a) einer vom Transporteur im Beförderungsvertrag übernommenen Obhutsverpflichtung,

b) einer vom Verwahrer im Verwahrungsvertrag übernommenen Obhutsverpflichtung,

c) der Verpflichtung zur Naturalrestitution aufgrund der Verletzung oder Erkrankung des Tieres infolge Außerachtlassung der vertraglichen Obhutspflicht oder einer deliktischen Verletzung der Tiere.

Zivilrechtliche Ansprüche auf Ersatz des im Rahmen der Sorge um ein Tier erbrachten Aufwands könnten sich z.B. ergeben als

a) Entgeltsansprüche aus einem Vertrag,

b) Ansprüche aus den Titeln der Geschäftsführung ohne Auftrag, des Verwendungsanspruchs, allenfalls auch der Leistungskonditionen,

c) schadenersatzrechtliche Ansprüche aus Vertrag oder Delikt, wobei der Schaden, der im Entstehen eines Aufwands zu sehen ist, nicht nur in einem "Verschulden an der Erkrankung oder Verletzung der Tiere" sondern etwa auch in einer Verletzung von Informationspflichten seine Grundlage haben kann,

d) den Instituten der Gefahrtragung, der Gewährleistung, des Verzugs etc. im Rahmen der Erfüllung auf Überlassung von Tieren gerichteter Verträge.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, daß zB durch die Beiziehung von Subunternehmen oder Gehilfen, oder durch verschiedenartige, zusammentreffende Anspruchsgrundlagen eine Vielzahl im einzelnen zu beurteilender Rechtsverhältnisse zwischen verschiedenen Personen im Rahmen der Abwicklung des Schadens aus der Erkrankung oder Verletzung transportierter Tiere bestehen können.

5. Die öffentlichrechtliche Verpflichtung zur Sorge für erkrankte Tiere, hat unmittelbare zivilrechtliche Auswirkungen:

a) Da einen Transporteur oder Flugplatzhalter, welcher Leistungen aus einem Beförderungs- oder Verwahrungsvertrag im Fall einer unvorhergesehenen und vertraglich nicht bedachten Erkrankung des Tieres erbringt, eine eigene öffentlichrechtliche Verpflichtung zur tierärztlichen Betreuung trifft, ist in der Erfüllung dieser Verpflichtung keine privatrechtliche Leistung an den Vertragspartner zu sehen. Der daraus entstehende Mehraufwand für die Beförderung könnte daher ohne besondere vertragliche Grundlage nicht im Rahmen des vertraglichen Entgeltsanspruchs begehrt werden. Denkbar wären allenfalls Schadenersatzansprüche wegen der Verletzung von Informationspflichten oder der vertraglich ausgeschlossenen Überlassung kranker Tiere, wobei der Schaden im Entstehen eines Aufwands bestehen würde.

b) Soweit keine vertraglichen Grundlagen bestehen, würde durch die Verpflichtung eines vom Eigentümer verschiedenen Dritten eine "Bereicherung" des Eigentümers oder sonst Berechtigten angeordnet, der sich notwendige Behandlungskosten erspart.

Da durch § 10 Abs. 5 eine eigene verwaltungsrechtliche Verpflichtung des Transporteurs oder Flugplatzhalters geschaffen werden soll, scheiden die Geschäftsführung ohne Auftrag nach §§ 1035 ff ABGB oder der Verwendungsanspruch

nach § 1042 ABGB als Anspruchsgrundlagen für den Ersatz der Behandlungskosten aus, weil beide entweder ein "Besorgen fremder Geschäfte" bzw. einen "Aufwand, den ein anderer nach dem Gesetz selbst hätte machen müssen" voraussetzen.

6. Hinzu kommt, daß die im Entwurf vorgesehene Kostenersatzregelung unter Außerachtlassung der verschiedenartigsten im Zusammenhang mit der Abwicklung eines Schadens, welcher infolge der Erkrankung oder Verletzung eines Tieres entstanden ist, denkbaren Rechtsverhältnisse abschließend formuliert ist und sohin die Kostentragung endgültig regelt.

Dabei erscheint die Reduktion aller möglichen Gründe für die Zuordnung des wirtschaftlichen Risikos auf ein "Verschulden" an der Erkrankung oder Verletzung eines transportierten Tieres, und hinsichtlich des Empfängers bloß auf den Umstand, daß er diese Tiere entgegen nimmt und ein Verschulden des Transporteurs oder Flugplatzhalters nicht festgestellt werden kann, keinesfalls sachgerecht.

Da der Begriff des "Empfängers" nach § 2 Z. 9 weder das Eigentum, noch vertragliche Anwartschaftsrechte hierauf, noch sonst irgendeinen zivilrechtlichen Titel für den Besitz an transportierten Tieren voraussetzt, kann den Erläuterungen zum Entwurf, wonach die tierärztliche Behandlung in seinem Interesse erfolge, in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden. Die vorgeschlagenen Regelungen lassen sogar das höchst unbillige Ergebnis zu, daß jemand, der ein nicht für ihn bestimmtes Tier lediglich irrtümlich übernimmt, zur endgültigen Kostentragung verpflichtet wird.

Darüber hinaus scheint die Anknüpfung des Ersatzanspruchs an ein Verschulden des Versenders oder Transporteurs beim unbegleiteten Transport im Widerspruch zu den Regeln beim begleiteten Transport zu stehen: Da beim begleiteten Transport nämlich der Versender nach § 5 Abs. 1 für eine Begleitperson zu sorgen hat, die für die tierärztliche Betreuung der Tiere zuständig ist, wäre es konsequent, das wirtschaftliche Risiko einer Erkrankung oder Verletzung dem Versender auch in den Fällen des unbegleiteten Transports ohne Rückgriff auf ein Verschulden aufzubürden. Anders könnte es zu dem nicht wünschenswerten Ergebnis kommen, daß ein Versender, der seiner Verpflichtung zur Beistellung einer Begleitperson nicht

nachkommt, von den an sich von ihm mittelbar über die Begleitperson zu tragenden Kosten der unverschuldeten Erkrankung oder Verletzung eines Tieres endgültig befreit würde. Daher könnten die derzeit vorgesehenen Regeln über die Tragung der Kosten der tierärztlichen Betreuung zu einer "Flucht" vom begleiteten in den unbegleiteten Transport führen.

Sofern man überhaupt auf ein Verschulden abstellen will, schiene es für die Frage der Kostentragung geeigneter, an unrichtige Angaben in der Transportbescheinigung, insbesondere solche über die Transportfähigkeit des Tieres, anzuknüpfen.

Außerdem wäre wohl weniger auf ein Verschulden an der Verletzung oder Erkrankung der Tiere als auf die verschuldete Notwendigkeit tierärztlicher Betreuung während des Transports abzustellen. Sonst wäre nämlich der Empfänger nach § 10 Abs. 5 Z. 2 zum Ersatz der Behandlungskosten sogar dann verpflichtet, wenn Versender und Transporteur vorsätzlich unter Verletzung des § 4 Abs. 2 und 3 ein zufällig erkranktes und damit transportunfähiges Tier befördern, weil diesfalls weder den Versender noch den Transporteur ein Verschulden "an der Verletzung oder Erkrankung der Tiere" trifft.

7. Zur Lösung der aufgezeigten Probleme bieten sich mehrere Ansätze an:

a) Die einfachste Lösung läge darin, in allen Fällen des Transports von Tieren im Luftverkehr, dem Versender die Verpflichtung zur Beistellung einer Begleitperson aufzuerlegen.

b) Die dem wirtschaftlich entsprechende Lösung bestünde darin, dem Versender den Ersatz der Kosten für die tierärztliche Betreuung in allen Fällen aufzuerlegen.

c) Die zivilrechtliche Problematik des § 10 Abs. 5, die darin liegt, daß trotz der Anordnung öffentlichrechtlicher Pflichten die endgültige Kostentragung hievon betroffener Personen vermieden werden soll, könnte durch die Anordnung gelöst werden, daß zivilrechtliche Ansprüche auf Rückersatz der für die tierärztliche Betreuung entstandenen Kosten nicht bloß deswegen ausgeschlossen sind, weil der

Transporteur oder der Flugplatzhalter aufgrund des § 10 Abs. 5 des Entwurfs zur Sorge um die tierärztliche Betreuung verpflichtet sind.

Diese Anordnung sollte es jedoch zulassen, die gesetzliche Obhutsverpflichtung im Rahmen der Begründetheit eines allfälligen Ersatzanspruchs (etwa für die Beurteilung eines "Notfalls" nach § 1036 ABGB oder der "Nützlichkeit" nach § 1037 ABGB) zu berücksichtigen.

Mit einer derartigen Regelung würde ausgedrückt, daß die durch die Erfüllung der in § 10 Abs. 5 vorgesehenen Verpflichtungen herbeigeführte Vermögensverschiebung in dieser Bestimmung selbst keine zureichende Begründung findet und zivilrechtliche Ersatzansprüche im wesentlichen unberührt bleiben.

Die derzeit vorgesehene Regelung über die Kostentragung könnte daher gestrichen werden und den die Sorge um ein krankes Tier anordnenden Bestimmungen ein weiterer Absatz angefügt werden, der wie folgt lauten könnte:

"Allfälligen zivilrechtlichen Ansprüchen des Flugplatzhalters oder des Transporteurs auf Ersatz der Kosten für die tierärztliche Betreuung, steht nicht entgegen, daß sie nach § 10 Abs. 5 zur Sorge hierfür verpflichtet sind."

Zu § 11:

1. Zur Vermeidung von Wiederholungen darf zunächst auf die Ausführungen zu § 10 verwiesen werden.

2. In den §§ 11 Abs. 2 und Abs. 3 werden die Kosten für die artgerechte Versorgung im Fall der Transportverzögerung endgültig dem Empfänger auferlegt, obwohl beim begleiteten Transport diese Kosten die vom Versender beigestellte Begleitperson zu tragen hat.

3. Unklar ist, was unter einer "rechtzeitigen" Abholung nach Abs. 3 zu verstehen ist, da eine Verpflichtung zur Abholung von Tieren im Entwurf nicht vorgesehen ist. Soweit hierbei an die Regeln des zivilrechtlichen Annahmeverzugs gedacht ist, muß

darauf verwiesen werden, daß insbesondere im Hinblick auf die Fälle der Schlechterfüllung oder der Erbringung einer nicht geschuldeten Leistung das Zivilrecht eine uneingeschränkte Annahmepflicht nicht kennt.

4. Das BMJ regt daher auch in den Fällen des § 11 Abs. 2 und 3 an, entweder die Tragung der Kosten für die artgerechte Versorgung dem Versender aufzuerlegen, oder eine Regelung, vergleichbar der zu §10 Abs. 5 vorgeschlagenen, vorzusehen, wonach zivilrechtliche Ersatzansprüche nicht berührt werden.

Zu § 12 (§ 10 Abs. 5):

1. § 12 sieht Maßnahmen zur Sicherung der durch das Gesetz verfolgten Zwecke und Anordnungen vor. Dabei erscheint jedoch eine dem § 12 Abs. 2 entsprechende Verpflichtung, auch ohne behördliche Anordnung einen Transport zu unterbrechen, um Tiere einer tierärztlichen Betreuung zuzuführen, dem Gesetz nicht mit der wünschenswerten Klarheit entnehmen zu sein. Zu diesem Zweck könnte der bisherige § 10 Abs. 5 aus dem Zusammenhang mit der Ankunft am Bestimmungsflughafen genommen, in einen eigenen Paragraphen aufgenommen und um eine Verpflichtung zur Unterbrechung des Transports ergänzt werden.

2. Da § 12 Abs. 2 letzter Satz an die Nichtbefolgung von Anordnungen erhebliche Rechtsfolgen knüpft, sollte auch zum Ausdruck gebracht werden - was offenbar gemeint sein dürfte -, daß die Behörde die Sorge um die tierärztliche Betreuung (und nicht bloß die Unterbrechung des Transports) anzuordnen hat.

3. Hinsichtlich des Verweises auf § 10 Abs. 5 wird auf das zu dieser Bestimmung Gesagte verwiesen. Auch hier wird davon auszugehen sein, daß durch diese Anordnung der davon Betroffene, zum Abschluß eines privatrechtlichen Behandlungsvertrags verpflichtet werden soll.

4. Die Bestimmung des § 12 Abs. 3 letzter Satz, wonach Kosten der für beschlagnahmte Tiere erforderlichen tierärztlichen Versorgung im Zivilrechtsweg einzubringen sind, wirft über das bisher Gesagte hinausgehende Probleme auf:

Für die Versorgung unbegleiteter Tiere im Zug des Transports sind nach dem Entwurf entweder der Transporteur oder der Flugplatzhalter verantwortlich. Nur wenn diese ihrer Verpflichtung zum unverzüglichen Abschluß privatrechtlicher Behandlungsverträge für erkrankte Tiere nicht nachkommen, sollen die Maßnahmen nach § 12 Abs. 2 und 3 gesetzt werden. Primär sollten daher auch diese Personen - unbeschadet ihrer zivilrechtlichen Ersatzansprüche - zum Ersatz der im Zug der Beschlagnahme auflaufenden Kosten herangezogen werden. Soweit klargestellt ist, daß durch die Beschlagnahme lediglich die Betreuungspflichten nach den derzeitigen §§ 10 und 11 durchgesetzt werden sollen, ist nach Ansicht des BMJ eine Wiederholung der zu § 10 Abs. 5 vorgeschlagenen Vorbehalte zugunsten zivilrechtlicher Ersatzansprüche nicht erforderlich.

Da ein Behandlungsvertrag in den Fällen des § 12 Abs. 3 von dessen Voraussetzungen her ausgeschlossen ist und diese Kosten im Rahmen einer behördlichen Beschlagnahme entstehen, ist überhaupt fraglich, wessen Ansprüche (Tierarzt oder Behörde) auf den Zivilrechtsweg verwiesen werden. Da § 12 Abs. 3 entsprechend dem bisher Ausgeführten im wesentlichen einer in § 4 VVG geregelten Ersatzvornahme entspricht, erscheint es ratsam, die Einbringung der im Rahmen der behördlichen Beschlagnahme zum Zweck der tierärztlichen Versorgung entstandenen Kosten hoheitlich in einem dem § 4 VVG nachgebildeten Verfahren zu regeln und von zivilrechtlichen Regelungen in diesem Zusammenhang abzusehen.

Zu § 15:

1. Die Regelung des Abs. 1 Z 9, daß auch strafbar sein soll, wer "sonst gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes verstößt" widerspricht dem Grundsatz der Bestimmtheit einer Strafnorm (Art. 18 B-VG). Es müßten - genau wie in den vorangehenden Zahlen - die Bestimmungen genau bezeichnet werden, bei denen ein Zuwiderhandeln mit Strafe bedroht sein soll. Im vorliegenden Fall fragt sich jedoch, ob überhaupt ein Bedarf einer solchen "Auffangklausel" besteht.

2. Richtigerweise sollte es nicht heißen: "... begeht ... eine Verwaltungsstrafe", sondern "... begeht ... eine Verwaltungsübertretung".

3. Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, daß nach § 5 Abs. 1 VStG, wenn nichts anderes bestimmt ist, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt und andererseits, daß nach § 8 Abs. 1 der Versuch einer Verwaltungsübertretung nur dann strafbar ist, wenn er im Gesetz ausdrücklich für strafbar erklärt wird.

26. August 1994

Für den Bundesminister:

Tiegs

Für die Richtigkeit
der Austerlegung:

